



PREZES  
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI  
Marian Banaś

KGP.410.006.03.2022

**Jacek Sasin**  
**Minister Aktywów Państwowych**  
**ul. Krucza 36/Wspólna 6**  
**00-522 Warszawa**

# WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

zmienione zgodnie z treścią uchwały Kolegium Najwyższej Izby Kontroli Nr 71/2023 z dnia 6 września 2023 r.

P/22/013 Realizacja działań w zakresie poprawy bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym



# I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Ministerstwo Aktywów Państwowych <sup>1</sup> , ul. Krucza 36/Wspólna 6, 00-522 Warszawa
Kierownik jednostki kontrolowanej	Jacek Sasin, Minister Aktywów Państwowych od dnia 15 listopada 2019 r. W okresie objętym kontrolą nadzór nad spółkami paliwowymi <sup>2</sup> , w zakresie realizacji uprawnień właścicielskich z akcji Skarbu Państwa, pełnili: Krzysztof Tchórzewski, Minister Energii od 1 grudnia 2015 r. do 31 maja 2018 r. Mateusz Morawiecki, Prezes Rady Ministrów od 1 czerwca 2018 r. <sup>3</sup> do 6 grudnia 2019 r. Jacek Sasin, Wiceprezes Rady Ministrów, Minister Aktywów Państwowych od dnia 7 grudnia 2019 r.
Zakres przedmiotowy kontroli	1) Realizacja zadań określonych w strategiach i programach rządowych dotyczących poprawy bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym 2) Wykonywanie w imieniu Skarbu Państwa nadzoru właścicielskiego nad spółkami sektora naftowego w procesach konsolidacji spółek i restrukturyzacji sektora
Okres objęty kontrolą	Lata 2018-2022 z wykorzystaniem dowodów sporządzonych przed tym okresem
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli <sup>4</sup>
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Departament Gospodarki, Skarbu Państwa i Prywatyzacji
Kontrolerzy	1. Izabela Osemek, doradca ekonomiczny, legitymacja służbowa nr 22671. 2. Andrzej Sowiński, doradca ekonomiczny, upoważnienie do kontroli nr KGP/61/2022 z dnia 17 maja 2022 r. 3. Jan Szczerba, doradca prawny, legitymacja służbowa nr 21396. 4. Adam Kazimierczuk, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr KGP/59/2022 z dnia 17 maja 2022 r. 5. Renata Patkowska, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr KGP/89/2022 z dnia 18 października 2022 r. 6. Sławomir Grzelak, doradca techniczny, upoważnienie do kontroli nr KGP/60/2022 z dnia 17 maja 2022 r.

<sup>1</sup> Ministerstwo utworzone z dniem 15 listopada 2019 r. na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2019 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie utworzenia Ministerstwa Energii (Dz. U. poz. 2290). Dalej: Ministerstwo lub MAP, przy czym termin Ministerstwo odnosi się również do Ministerstwa Energii, funkcjonującego w okresie od 27 listopada 2015 r. do 14 listopada 2019 r. (utworzonego na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2015 r. w sprawie utworzenia Ministerstwa Energii - Dz. U. poz. 2075), obsługującego sprawy działów energia i gospodarka złożami kopalini.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 grudnia 2019 r. w sprawie wykazu spółek, w których prawa z akcji Skarbu Państwa wykonują inni niż Prezes Rady Ministrów członkowie Rady Ministrów, pełnomocnicy Rządu lub państwowe osoby prawne, w tym jednoosobowe spółki Skarbu Państwa (Dz. U. poz. 2369); Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 stycznia 2021 r. w sprawie wykazu spółek, w których prawa z akcji Skarbu Państwa wykonują inni niż Prezes Rady Ministrów członkowie Rady Ministrów, pełnomocnicy Rządu lub państwowe osoby prawne, w tym jednoosobowe spółki Skarbu Państwa (Dz.U. poz. 168). Spółki PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG były w nadzorze MAP od 7 grudnia 2019 r., a PGNiG wcześniej w nadzorze Ministra Energii.

<sup>3</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 3 stycznia 2017 r. w sprawie wykazu spółek, w których prawa z akcji Skarbu Państwa wykonują inni niż Prezes Rady Ministrów członkowie Rady Ministrów, pełnomocnicy Rządu lub państwowe osoby prawne, w tym jednoosobowe spółki Skarbu Państwa (Dz. U. poz. 10); Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 marca 2019 r. w sprawie wykazu spółek, w których prawa z akcji Skarbu Państwa wykonują inni niż Prezes Rady Ministrów członkowie Rady Ministrów, pełnomocnicy Rządu lub państwowe osoby prawne, w tym jednoosobowe spółki Skarbu Państwa (Dz. U. poz. 584).

<sup>4</sup> Dz. U. z 2022 r. poz. 623, dalej: ustawa o NIK.

## II. Ocena ogólna<sup>5</sup> kontrolowanej działalności

### OCENA OGÓLNA

NIK ocenia negatywnie działania Ministra Aktywów Państwowych w zakresie bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym. Minister zaniechał wykonania obowiązków nałożonych na niego w *Polityce Rządu RP dla infrastruktury logistycznej w sektorze naftowym*<sup>6</sup> i wprowadzonych następnie do *Polityki energetycznej Polski do 2040 r.*, przyjętej uchwałą Rady Ministrów w dniu 2 lutego 2021 r.<sup>7</sup> Nie zapewnił ponadto zabezpieczenia interesu gospodarczego Polski i bezpieczeństwa paliwowego w procesie połączenia Polskiego Koncernu Naftowego Orlen SA, Grupy Lotos SA i Polskiego Górnictwa Naftowego i Gazownictwa SA<sup>8</sup>.

### Uzasadnienie oceny ogólnej

Minister Aktywów Państwowych nie podjął działań zmierzających do realizacji zadań określonych w *Polityce Rządu RP*, które wyznaczono mu jako reprezentantowi Skarbu Państwa w PKN Orlen. Od dnia 7 grudnia 2019 r. Minister Aktywów Państwowych, wykonując prawa z akcji Skarbu Państwa w spółce PKN Orlen, był zobowiązany dążyć do realizacji *Programu działań*, wskazanego w *Polityce Rządu RP*, poprzez wykonywanie praw z akcji PKN Orlen. Na moment przejścia przez Ministra roli reprezentanta Skarbu Państwa w akcjonariacie tej spółki, nie zrealizowała ona następujących działań: zbycia przez spółki grupy kapitałowej Orlen na rzecz OGP Gaz-System SA i PERN SA projektów inwestycyjnych mających na celu dostosowanie Podziemnego Magazynu Ropy i Paliw (PMRiP) Góra do wymagań *ustawy o zapasach*<sup>9</sup>, a także na rzecz OGP Gaz-System wszystkich akcji spółki Inowrocławskie Kopalnie Soli „Solino” SA i udziałów spółki Kopalnia Soli Lubień sp. z o.o., a na rzecz PERN rurociągu Żółwieniec–PMRiP Góra, rurociągu paliwowego PMRiP Góra–Wielowieś oraz bazy paliwowej w Mościskach. Mimo tego, Minister nie wykorzystał swych uprawnień właścicielskich w celu zapewnienia realizacji tych działań. Nie wykazał jakiegokolwiek inicjatywy także wówczas, gdy Rada Ministrów przyjęła PEP2040 (luty 2021 r.), wskazującą Ministra Aktywów Państwowych jako odpowiedzialnego za realizację działania 4C.1. *Uporządkowanie struktury właścicielskiej infrastruktury paliwowej* (termin realizacji – 2021 r.). W ramach tego działania należało m.in. doprowadzić do objęcia przez państwo pełnej kontroli nad aktywami kluczowymi w zakresie transportu rurociągowego oraz magazynowania ropy naftowej i paliw ciekłych, a więc było to zadanie tożsame z zadaniami, jakie PKN Orlen miał wykonać w ramach *Polityki Rządu RP*.

Zaniechanie realizacji przez Ministra Aktywów Państwowych polityki rządu, określonej w ww. dokumentach przyjętych przez Radę Ministrów, stanowiło naruszenie obowiązków określonych w art. 7 *ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów*<sup>10</sup>. Przepis ten wymaga, by członek Rady Ministrów realizował politykę ustaloną przez Radę Ministrów. NIK wskazuje, że nie może stanowić usprawiedliwienia całkowitej bezczynności Ministra jego pogląd o braku możliwości jakiegokolwiek działania w powyższym zakresie w ramach nadzoru właścicielskiego nad PKN Orlen. Z jednej strony Minister nie skorzystał z któregośkolwiek z uprawnień przysługujących mu z tytułu reprezentowania Skarbu Państwa w spółce, np. wniesienia pod obrady walnego zgromadzenia projektu uchwały w sprawie realizacji *Polityki Rządu RP*. Z drugiej strony, jeśli Minister uważał, że

<sup>5</sup> Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

<sup>6</sup> Dalej: *Polityka Rządu RP*.

<sup>7</sup> MP z 2021 r. poz. 264. Dalej: PEP2040.

<sup>8</sup> Dalej, odpowiednio: PKN Orlen, Grupa Lotos, PGNiG.

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym (Dz. U. z 2022 r., poz. 1537, ze zm.).

<sup>10</sup> Dz. U. z 2022 r. poz. 1188.

nie ma możliwości podjąć jakichkolwiek działań, to nierzetelnym było zaniechanie powiadomienia Prezesa Rady Ministrów lub Rady Ministrów o swoim poglądzie o braku ustawowych uprawnień do inicjowania prac związanych z realizacją polityki Rady Ministrów względem PKN Orlen.

W procesie połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos i PGNiG Minister nierzetelnie wykonywał w imieniu Skarbu Państwa ustawowe obowiązki kontrolne i nadzorcze w zakresie ochrony bezpieczeństwa w sektorze naftowym. W procesie połączenia spółek występował on w podwójnej roli. Reprezentował Skarb Państwa w spółkach będących przedmiotem konsolidacji: w PKN Orlen, jako mniejszościowy akcjonariusz, a w spółkach Grupa Lotos i PGNiG jako większościowy akcjonariusz. Z drugiej strony Minister jako minister właściwy do spraw aktywów państwowych miał uprawnienia kontrolne i nadzorcze w zakresie ochrony interesu państwa. Nie wykorzystał ich nie tylko do uzyskania niezbędnych informacji, ale także do analizy ryzyka związanego z realizacją środków zaradczych, w celu podjęcia działań pozwalających w ramach ustawowych kompetencji chronić bezpieczeństwo paliwowe.

Minister, wydając zgody korporacyjne na połączenie wymienionych spółek, oraz kierując wnioski o wyrażenie zgody przez Radę Ministrów nie miał pełnej wiedzy o kosztach i korzyściach tego połączenia oraz o jego skutkach dla bezpieczeństwa paliwowego i bezpieczeństwa infrastruktury krytycznej, podlegającej w wyniku połączenia przekształceniom własnościowym. Analizy w tym zakresie, zlecone przez Ministra, opierały się na niepełnych danych źródłowych, a kluczowe wyniki oszacowania efektów połączenia były powieleniem obliczeń PKN Orlen, bez wiedzy o danych źródłowych i przyjętej metodologii szacowania tych efektów. Minister nie miał wiedzy i nie starał się jej pozyskać, o warunkach transakcji dokonywanych przez PKN Orlen w ramach realizacji środków zaradczych określonych przez Komisję Europejską. Nie analizował więc ich wpływu na krajowy rynek paliwowy. Minister nie skorzystał z uprawnień do pozyskania niezbędnych danych lub informacji związanych z procesem połączenia ww. spółek, pozwalających obiektywnie ocenić koszty i korzyści wynikające z połączenia. Takie uprawnienie miał na podstawie przepisów ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o *kontroli niektórych inwestycji*<sup>11</sup>, w ramach postępowania w przedmiocie zawiadomienia o zamiarze dokonania nabycia istotnego uczestnictwa lub dominacji, na podstawie *ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym*<sup>12</sup> w zakresie ochrony interesu Skarbu Państwa, a także na podstawie ustawy z dnia 18 marca 2010 r. o *szczególnych uprawnieniach ministra właściwego do spraw aktywów państwowych oraz ich wykonywaniu w niektórych spółkach kapitałowych lub grupach kapitałowych prowadzących działalność w sektorach energii elektrycznej, ropy naftowej oraz paliw gazowych*<sup>13</sup> określającej szczególne uprawnienia przysługujące ministrowi właściwemu do spraw aktywów państwowych w spółkach lub grupach kapitałowych prowadzących działalność w sektorach energii elektrycznej, ropy naftowej oraz paliw gazowych. Minister nie zapewnił sobie także niezbędnych uprawnień w porozumieniach i umowach, zawieranych z PKN Orlen i innymi spółkami uczestniczącymi w procesie połączenia. Nie zapewnił w nich dla zatrudnionego doradcy dostępu do wszystkich danych, niezbędnych do przygotowania dla Ministra oceny procesu konsolidacji spółek pod względem zabezpieczenia celów polityki państwa, za których realizację odpowiadał Minister.

Mimo samoograniczenia w powzięciu pełnej wiedzy o warunkach i szacowanych skutkach planowanego połączenia spółek, Minister nie zapewnił też takiego zakresu konsultacji i opiniowania wniosku o zgodę na ich połączenie, który pozwoliłby uzyskać obiektywną i pełną ocenę skutków tego połączenia. Nie skorzystał przykładowo

<sup>11</sup> Dz. U. z 2023 r. poz. 415 t.j. Dalej: *ustawa o kontroli niektórych inwestycji*.

<sup>12</sup> Dz. U. z 2021 r., poz. 1933, t.j. Dalej: *ustawa o zarządzaniu mieniem*.

<sup>13</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 2173 tekst jednolity. Dalej: *ustawa o szczególnych uprawnieniach Ministra*.

z kompetencji Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów lub innych organów pomocniczych Rady Ministrów, zaś z opinii prawnych zatrudnionego doradcy korzystał w sposób wybiórczy. Powołany w grudniu 2020 r. przez Ministra *Zespół do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego* nie zapewniał niezależnej opinii, ponieważ był ciałem pomocniczym Ministra ukształtowanym na podstawie indywidualnej decyzji Ministra i, przykładowo, w pierwotnym jego składzie nie został uwzględniony Pełnomocnik Rządu do spraw Strategicznej Infrastruktury Energetycznej<sup>14</sup>, a później uczestniczył jedynie z głosem doradczym, a nie z głosem decyzyjnym. Minister Klimatu i Środowiska w Zespole konsolidacyjnym również miał tylko głos doradczy. W efekcie Minister nie weryfikując założeń i planowanych efektów połączenia ww. spółek, wydał w tym zakresie pozytywne decyzje i wnioskował do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na to połączenie.

Ze względu na krótki okres od momentu połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos nie jest możliwa ocena, czy zgodnie z celem wyznaczonym przez Radę Ministrów w uchwale wyrażającej zgodę na to połączenie, nastąpiła poprawa efektywności operacyjnej w dotychczasowych obszarach działalności, takich jak wydobywanie i produkcja rafinerijna, oraz czy zwiększyła się efektywność pracy. Odnośnie do wskazanego też przez Radę Ministrów celu poprawy bezpieczeństwa energetycznego Polski i regionu, NIK ocenia, że proces połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, przy uwzględnieniu środków zaradczych uzgodnionych pomiędzy PKN Orlen i Komisją Europejską, zrodził istotne ryzyko dla bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym. Także niezrealizowanie dotychczas jednego z trzech celów szczegółowych *Polityki Rządu RP*, którym jest zapewnienie pełnej kontroli właścicielskiej spółek ze 100% udziałem Skarbu Państwa nad najważniejszą dla bezpieczeństwa paliwowego państwa infrastrukturą przesyłową i magazynową węglowodorów jest ryzykiem dla bezpieczeństwa energetycznego Polski.

Po stronie spółki PKN Orlen, zmaterializowało się wskazywane przez doradcę Ministra, ryzyko niezyskania rynkowej (oczekiwanej) ceny w związku z zawarciem umów w warunkach przymusu oraz faktu, że środki zaradcze zaakceptowane przez Komisję Europejską, a także termin wyznaczony na ich realizację, spowodowały słabą pozycję negocjacyjną PKN Orlen, a strony transakcji nie posiadały pełnej swobody w negocjacji warunków transakcji. Należy też zauważyć, że wprowadzenie przez PKN Orlen spółki Aramco<sup>15</sup> na polski rynek nastąpiło na uprzywilejowanych warunkach (zbycie udziałów Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. poniżej wartości wynikającej z wyceny i przy zapewnieniu udziału Aramco w zyskach z tytułu marży rafinerijnej, szczególne uprawnienia przysługujące Aramco w umowie spółki, umowa offtake<sup>16</sup> oraz umowa na sprzedaż działalności hurtowej i paliw lotniczych).

Minister nie dokonał jednak analizy ryzyk związanych z realizacją środków zaradczych pod kątem zastosowania odpowiednich zabezpieczeń, będących w zakresie ustawowych kompetencji Ministra. W szczególności istotnym elementem środków zaradczych była zmiana właściciela rafinerii w Gdańsku. Po połączeniu PKN Orlen z Grupą Lotos i zrealizowaniu środków zaradczych, rafineria ta jest własnością spółki (Rafineria Gdańska sp. z o.o.), w której PKN Orlen ma 70 % udziałów, a Aramco – 30 %. NIK wskazuje na ryzyko paraliżu decyzyjnego w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o., ze względu na ustalone prawa weta dla Aramco w kluczowych sprawach spółki (decyzje dotyczące nowych inwestycji o rocznej wartości przekraczającej 500 mln zł, przyjęcie biznesplanu). Oznacza to, że w tych sprawach spółka nie będzie mogła podjąć decyzji bez akceptacji Aramco. Należy też zauważyć, że kwestia możliwości zbycia udziałów Rafinerii Gdańskiej została uregulowana w umowie spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o., lecz

---

<sup>14</sup> Dalej: Pełnomocnik Rządu ds. SIE.

<sup>15</sup> Pełna nazwa spółki: Aramco Overseas Company B.V.

<sup>16</sup> Tj. Offtake Agreement – umowa na odbiór produktów.

oznacza to, że możliwość zablokowania odsprzedaży przez Aramco udziałów w tej spółce innemu podmiotowi posiada PKN Orlen, a nie ma takich uprawnień Skarb Państwa.

NIK zwraca uwagę na zagrożenie bezpieczeństwa paliwowego państwa w postaci wystąpienia deficytu na rynku paliw, w sytuacji gdyby Aramco przyjęło strategię eksportu produktów otrzymywanych z przerobu ropy naftowej w Rafinerii Gdańskiej, zamiast wprowadzać je na rynek krajowy.

NIK ocenia, że środki zaradcze określone w decyzji Komisji Europejskiej z dnia 14 lipca 2020 r. w przedmiocie warunkowej zgody na dokonanie koncentracji polegającej na przejściu przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos były dotkliwe.

Powyższe czynniki wymagają analizy ze strony Ministra wszystkich ryzyk dla bezpieczeństwa paliwowego i podjęcie adekwatnych działań zaradczych.

### III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny cząstkowe<sup>17</sup> kontrolowanej działalności

OBSZAR

#### 1. Realizacja zadań określonych w strategiach i programach rządowych dotyczących poprawy bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym

Opis stanu faktycznego

Rada Ministrów przyjęła uchwałą nr 182/2017 z dnia 28 listopada 2017 r. *Politykę Rządu RP dla infrastruktury logistycznej w sektorze naftowym*. W rozdziale II *Program działań dla poprawy bezpieczeństwa paliwowego państwa w sektorze naftowym* (dalej: *Program działań*) zapisano m.in., że Rada Ministrów przyjmuje opisany program działań wobec organów administracji państwowej oraz spółek, których akcje w całości lub w części należą do Skarbu Państwa, a także, że w spółkach, których akcje w części należą do Skarbu Państwa, Skarb Państwa będzie dążył do realizacji *Programu działań* poprzez wykonywanie praw ze swoich akcji.

Dla PKN Orlen i Grupy Lotos wskazanych w *Polityce Rządu RP*, w których prawa z akcji Skarbu Państwa wykonuje od dnia 7 grudnia 2019 r. minister właściwy do spraw aktywów państwowych, przewidziane zostały następujące zadania do realizacji:

PKN Orlen:

- w ciągu 12 miesięcy od przyjęcia *Polityki Rządu RP* spółki Grupy Kapitałowej Orlen (GK Orlen) dokonają sprzedaży na rzecz OGP Gaz-System SA wszystkich:
  - akcji spółki Inowrocławskie Kopalnie Soli „Solino” SA,
  - udziałów spółki Kopalnia Soli Lubień sp. z o.o.,
  - projektów inwestycyjnych mających na celu dostosowanie Podziemnego Magazynu Ropy i Paliw (PMRiP) Góra do wymagań ustawy o zapasach – w zakresie infrastruktury wodno-solankowej;
- w ciągu 12 miesięcy od przyjęcia *Polityki Rządu RP* spółki GK Orlen dokonają sprzedaży na rzecz PERN następujących aktywów:
  - rurociągu Żółwieniec–PMRiP Góra,
  - rurociągu paliwowego PMRiP Góra–Wielowieś,
  - projektów inwestycyjnych mających na celu dostosowanie PMRiP Góra do wymagań ustawy o zapasach – w zakresie rurociągów naftowych i paliwowych,

<sup>17</sup> Oceny cząstkowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena cząstkowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej.

- bazy paliwowej w Mościskach;
- spółki GK Orlen umożliwią – od stycznia 2018 r. – przeprowadzenie w ciągu 3 kwartałów przez OGP Gaz-System i PERN due diligence aktywów, o których mowa w pkt 1 i 2 powyżej;
- w ciągu 12 miesięcy od przyjęcia *Polityki Rządu RP* spółki GK Orlen zawrą z PERN umowę na wykorzystanie rurociągu paliwowego Boronów–Trzebinia;
- spółki GK Orlen nie będą się angażować w budowę nowych rurociągów paliwowych oraz pojemności magazynowych przeznaczonych na zapasy agencyjne oraz zapasy obowiązkowe innych spółek;
- spółki GK Orlen nie będą podejmować żadnych działań, w tym zawierać umów, które mogą uniemożliwić lub ograniczyć możliwość realizacji *Polityki Rządu RP*.

Grupa Lotos:

- spółki Grupy Lotos nie będą się angażować w budowę nowych rurociągów paliwowych oraz pojemności magazynowych przeznaczonych na zapasy agencyjne oraz zapasy obowiązkowe innych spółek.

W marcu 2018 r. zawarto porozumienie pomiędzy PKN Orlen a PERN na budowę i wykorzystanie rurociągu paliwowego Boronów–Trzebinia, a do końca 2019 r. wykonane zostały przez OGP Gaz-System i PERN due diligence aktywów, które miały być nabyte przez te spółki od spółek GK Orlen. Realizacja pozostałych zadań przewidzianych w *Polityce Rządu RP* dla GK Orlen została wstrzymana przez spółkę z uwagi na toczące się przed Komisją Europejską postępowanie w sprawie przejścia przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos<sup>18</sup>.

Spółki Grupy Lotos, zgodnie z założeniami *Polityki Rządu RP*, nie angażowały się w budowę nowych rurociągów paliwowych oraz pojemności magazynowych przeznaczonych na zapasy agencyjne oraz zapasy obowiązkowe innych spółek.

*Polityka energetyczna Polski do 2040 r.*, przyjęta uchwałą Rady Ministrów w dniu 2 lutego 2021 r.<sup>19</sup>, określiła w ramach czwartego celu szczegółowego *Rozwój rynków energii*, w części C *Rozwój rynku produktów naftowych i paliw alternatywnych, w tym biokomponentów i elektromobilności*, działanie 4C.1. *Uporządkowanie struktury właścicielskiej infrastruktury paliwowej*, w tym m.in. *objęcie przez państwo pełnej kontroli nad aktywami kluczowymi w zakresie transportu rurociągowego oraz magazynowania ropy naftowej i paliw ciekłych* z terminem wykonania w 2021 r. Za realizację tego zadania był odpowiedzialny m.in. Minister Aktywów Państwowych i spółki rafineryjne (czyli PKN Orlen i Grupa Lotos). PEP2040 podtrzymała zadania określone w ww. *Programie działań* zawartym w *Polityce Rządu RP*.

Minister Aktywów Państwowych po przejściu od dnia 7 grudnia 2019 r. wykonywania praw z akcji Skarbu Państwa w spółkach PKN Orlen i Grupa Lotos nie skierował do PKN Orlen z własnej inicjatywy korespondencji w sprawie realizacji postanowień *Polityki Rządu RP*. Wszystkie trzy wysłane pisma: z dnia 15 września 2020 r. oraz z dnia 20 maja 2022 r. dotyczące realizacji *Polityki Rządu RP*, a także pismo z dnia 28 lutego 2020 r. w sprawie skargi NSZZ „Solidarność” na brak realizacji postanowień *Polityki Rządu RP*, były wywołane wcześniejszymi zapytaniami skierowanymi przez inne podmioty do MAP. W Ministerstwie nie prowadzono analiz obejmujących działania na rzecz realizacji *Polityki Rządu RP*, możliwych do podjęcia z racji wykonywania nadzoru właścicielskiego nad spółkami PKN Orlen i Grupa Lotos.

<sup>18</sup> Pisma PKN Orlen do MAP w sprawie realizacji *Polityki Rządu RP*: z 22 września 2020 r. (znak GS/69/2020) oraz z 1 czerwca 2022 r. (znak GB/0200/2022).

<sup>19</sup> MP z 2021 r. poz. 264. Dalej: PEP2040.



Według wyjaśnień<sup>20</sup> jako podmiot wykonujący prawa z akcji Skarbu Państwa w PKN Orlen Minister posiada ściśle określone przepisami prawa kompetencje w szczególności w ustawie z dnia 15 września 2000 r. *Kodeks spółek handlowych*<sup>21</sup> oraz statucie tej spółki. Stosownie do regulacji art. 368 Ksh prowadzenie spraw spółki należy do kompetencji zarządu, a zgodnie z art. 375<sup>1</sup> Ksh walne zgromadzenie i rada nadzorcza nie mogą wydawać zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki, w tym dotyczących prowadzonych w spółce inwestycji. Dalej Minister stwierdził, że brak jest zatem uprawnień do ingerowania przez akcjonariusza w prowadzenie spraw spółki PKN Orlen SA. Nie ma zatem prawnych możliwości zlecenia PKN Orlen SA wykonania konkretnych działań. Organem odpowiedzialnym za prowadzenie spraw spółki PKN Orlen SA, jako podmiotu posiadającego odrębną osobowość prawną i funkcjonującego na konkurencyjnym rynku, jest zarząd spółki. Według wyjaśnień Minister nie posiada kompetencji, a zatem obowiązku wprowadzenia instrumentów lub inicjonowania działań, które pozwoliłyby na realizację *Polityki Rządu RP*. Właściwym organem w tym zakresie jest Pełnomocnik Rządu ds. SIE. Dalej Minister zwrócił uwagę, że *Polityka Rządu RP* została przyjęta przez Radę Ministrów w 2017 roku, czyli dwa lata przed powstaniem MAP i stosownie do przyjętych założeń, działania w niej przewidziane miały zostać podjęte w ciągu 12 miesięcy od jej przyjęcia. Minister stwierdził też, że z powyższych względów, w szczególności z uwagi na jednoznaczne brzmienie przepisów Ksh oraz statutu PKN Orlen SA, MAP nie zlecało wykonania odrębnej opinii prawnej w przedmiotowej kwestii.

Według wyjaśnień Zastępcy Dyrektora DPE<sup>22</sup> Minister Aktywów Państwowych wykonując prawa z akcji Skarbu Państwa w spółkach PKN Orlen i Grupa Lotos nie posiada kompetencji do zlecenia ani monitorowania zadań wynikających z *Polityki Rządu RP* oraz PEP2040.

(dowód: akta kontroli str. 51-62, 124-127, 180, 182, 186-190, 277, 1800-1817, 3632-3633)

We wrześniu 2020 r. Minister Aktywów Państwowych zaakceptował i poparł wstrzymanie przez PKN Orlen działań dotyczących realizacji zadań określonych w *Polityce Rządu RP* z uwagi na toczące się postępowanie w sprawie przejęcia przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos SA oraz brak ich kontynuacji do czasu zakończenia tej koncentracji, co znalazło wyraz w piśmie<sup>23</sup> Ministra Aktywów Państwowych do Ministra Klimatu Michała Kurtyki z dnia 25 września 2020 r. Minister poparł takie wstrzymanie działań, mimo iż PKN Orlen w dniu 14 lipca 2020 r. uzyskał pozytywną warunkową decyzję Komisji Europejskiej dotyczącą wykonania określonych w treści tej decyzji środków zaradczych, przy czym w zakresie logistyki paliw środki zaradcze obejmowały szereg działań związanych m.in. ze zbyciem wybranych aktywów logistycznych lub zwolnieniem pojemności magazynowych w wybranych terminalach. Zatem realizacja przez PKN Orlen określonych w *Polityce Rządu RP* zadań zbycia wskazanych aktywów logistycznych na rzecz OGP Gaz-System i PERN nie tylko nie stała w sprzeczności ze wskazanymi środkami zaradczymi, ale wręcz sprzyjała podanemu przez Komisję Europejską celowi określenia tych środków, czyli zapobieżeniu wystąpienia negatywnych skutków planowanej koncentracji PKN Orlen z Grupą Lotos dla konkurencji na właściwych rynkach. W odpowiedzi na pytanie o powody takiej decyzji Dyrektor Departamentu Kontroli i Audytu (DKiA) z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych oświadczył<sup>24</sup>, że proces konsolidacji był przez Ministerstwo Aktywów Państwowych identyfikowany jako projekt kluczowy, w związku z czym Ministerstwo podzielało stanowisko PKN Orlen w

<sup>20</sup> Pismo z 15 listopada 2022 r., (znak DKA.092.2.2022; IK: 771564), podpisane przez Dyrektora DKiA.

<sup>21</sup> Dz. U. z 2022 r., poz. 1467. Dalej: Ksh.

<sup>22</sup> Wyjaśnienia w piśmie z 15 czerwca 2022 r. (znak DPE.I.092.1.2022; IK: 716072, 716053), ad pyt. 2-4.

<sup>23</sup> Znak: DN I.II.071.6.2020, IK: 518779.

<sup>24</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane przez Dyrektora DKiA.

sprawie wstrzymania realizacji działań objętych *Polityką Rządu RP* na czas toczącego się procesu. Konsolidacja była bowiem procesem wielopłaszczyznowym, w tym w szczególności obejmującym decyzje antymonopolowe Komisji Europejskiej. Dlatego też, pomijając ograniczony zakres ustawowych i statutowych kompetencji Ministra Aktywów Państwowych, nie podejmował on działań w celu zaimplementowania zapisów *Polityki Rządu RP* w trakcie procesu konsolidacji.

(dowód: akta kontroli str. 51-69, 172-179, 195, 430-449, 6398-6423)

Stwierdzone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

Minister Aktywów Państwowych zaniechał działań zmierzających do realizacji przez PKN Orlen zadań określonych w *Polityce Rządu RP*, a także w PEP2040. Nie wykorzystał przysługujących mu uprawnień i kompetencji w zakresie reprezentowania Skarbu Państwa w organach tej spółki i nie prowadził analizy działalności PKN Orlen pod względem zgodności z *Polityką Rządu RP*.

*Polityka Rządu RP* stanowi, że w spółkach, których akcje w części należą do Skarbu Państwa, będzie on dążył do realizacji *Programu działań* poprzez wykonywanie praw ze swoich akcji. Od dnia 7 grudnia 2019 r. Minister Aktywów Państwowych, wykonując prawa z akcji Skarbu Państwa w spółce PKN Orlen, był zatem zobowiązany do podejmowania starań, by spółka ta realizowała zadania określone dla niej w *Programie działań*, a także analogicznie w PEP2040. Minister jednak takich działań nie podejmował.

NIK nie podziela argumentacji Ministra, według której przepisy prawa uniemożliwiły mu podjęcie działań w celu dążenia do wykonania przez PKN Orlen zadań, wskazanych do realizacji przez tę spółkę w *Polityce Rządu RP*. Zaniechanie realizacji przez Ministra polityki rządu przyjętej uchwałami Rady Ministrów w sprawie *Polityki Rządu RP* oraz PEP2040 stanowiło naruszenie obowiązków określonych w ustawie z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów<sup>25</sup>. Art. 7 tej ustawy, definiujący obowiązki członka Rady Ministrów, stanowi iż członek Rady Ministrów realizuje politykę ustaloną przez Radę Ministrów. *Polityka Rządu RP* we wprowadzeniu określiła cel działań: „W ramach działań mających na celu wzrost bezpieczeństwa paliwowego państwa obok rozwoju infrastruktury służącej do importu węglowodorów konieczna jest dalsza rozbudowa i optymalizacja wykorzystania istniejącej infrastruktury służącej magazynowaniu, a także przesyłaniu, transportowaniu i wydawaniu na rynek surowców i paliw. W celu skutecznego kreowania polityki państwa w tym obszarze konieczne jest opracowanie kierunków działań organów administracji rządowej oraz spółek sektora naftowego pozostających we właścielskiej domenie państwa polskiego”.

Minister Aktywów Państwowych zaniechał też działań, przysługujących mu z tytułu reprezentowania Skarbu Państwa jako akcjonariusza PKN Orlen. Wśród takich działań należy w szczególności wymienić możliwość skierowania pod obrady walnego zgromadzenia PKN Orlen projektu uchwały wyrażającej wolę realizacji *Polityki Rządu RP* przez spółkę oraz przyjęcie tej uchwały. Zaniechał też wykorzystania kompetencji stanowiących walnego zgromadzenia, np. w zakresie kształtowania postanowień statutu PKN Orlen, w tym kształtowania kompetencji i zadań pozostałych organów spółki. Działania takie nie stałyby w sprzeczności z przepisami Ksh. Według oświadczenia złożonego z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA<sup>26</sup> Minister Aktywów Państwowych przedstawił swoje stanowisko odnośnie realizacji *Polityki Rządu RP* z punktu widzenia akcjonariusza i przysługujących mu uprawnień w piśmie z dnia 9 czerwca 2022 r. (a zatem już po rozpoczęciu kontroli przez NIK) do Departamentu Kontroli i Nadzoru w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów<sup>27</sup>, które również zostało

<sup>25</sup> Dz. U. z 2022 r. poz. 1188.

<sup>26</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane przez Dyrektora DKiA.

<sup>27</sup> Pismo z 9 czerwca 2022 r. (znak DPE.I.071.18.2022; IK: 712338) podpisane przez Dyrektora DPE.

przekazane do wiadomości Biura Obsługi Pełnomocnika Rządu ds. SIE. W piśmie tym stwierdzono, że Minister Aktywów Państwowych wykonując prawa z akcji należących do Skarbu Państwa w PKN Orlen realizuje uprawnienia wynikające z praw korporacyjnych, które są ściśle określone w przepisach prawa, w szczególności w Ksh oraz statucie Spółki.

NIK zwraca uwagę, że Minister nie tylko nie wykorzystywał swoich uprawnień, ale w dniu 26 maja 2021 r. zaakceptował *Instrukcję głosowania na Zwyczajne Walne Zgromadzenie spółki PKN Orlen SA*<sup>28</sup> zawierającą polecenie głosowania za zmianą § 9 ust. 1 pkt 3 Statutu PKN Orlen SA, polegającą na rezygnacji przez podmiot uprawniony do wykonywania praw z akcji należących do Skarbu Państwa (czyli wówczas Ministra Aktywów Państwowych) z prawa do odwoływania członka Zarządu powołanego przez ten podmiot. Utrudniało to oddziaływanie Ministra Aktywów Państwowych na zarząd spółki. W uzasadnieniu zmiany podano, że ma ona na celu ujednoczenie zasad związanych z odwoływaniem członków zarządu PKN Orlen, tak by kompetencja w tym zakresie należała wyłącznie do rady nadzorczej. Wskazaniem celem proponowanej zmiany było także usprawnienie procedury związanej z kształtowaniem składu zarządu PKN Orlen. W ocenie NIK, wydanie oświadczenia przez Ministra Aktywów Państwowych jest niewątpliwie procedurą prostszą i może być szybszą niż zwołanie i podjęcie decyzji przez wieloosobowy organ, którym jest rada nadzorcza. W odpowiedzi na skierowaną do Ministra prośbę o wyjaśnienie powodów akceptacji powyższej propozycji zmiany Statutu, Dyrektor DKiA z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych oświadczył<sup>29</sup>, że w zakresie dotyczącym wprowadzonych podczas zwyczajnego walnego zgromadzenia PKN Orlen S.A. w dniu 27 maja 2021 r. zmian do statutu tej spółki (w przedmiocie zmiany § 9 ust. 1 pkt 3 Statutu), rada nadzorcza jako bezpośredni organ nadzoru, odbywający swoje posiedzenia cyklicznie, w których uczestniczą (w zależności od podejmowanych na posiedzeniach spraw) członkowie zarządu odpowiedzialni za poszczególne obszary, posiada najlepszą, najbardziej aktualną i najszerszą wiedzę odnośnie działalności zarówno całego zarządu spółki jak i poszczególnych członków. Wobec powyższego Rada Nadzorcza posiada najbardziej odpowiednie kompetencje do oceny zbiorowej i indywidualnej poszczególnych członków Zarządu. NIK zwraca uwagę, że uzasadnienie to zawiera inne argumenty niż zawarte w uzasadnieniu omawianej zmiany podanym w przywołanej powyżej *Instrukcji głosowania*. Jednocześnie należy wskazać, że akceptując powyższą zmianę Statutu, Minister pozbawił podmiot uprawniony do wykonywania praw z akcji należących do Skarbu Państwa w PKN Orlen swobody w skorzystaniu z prawa do powołania jednego członka Zarządu tej Spółki. Po wprowadzeniu omawianej zmiany skorzystanie z tego uprawnienia jest bowiem uzależnione od uprzedniej decyzji Rady Nadzorczej lub upływu kadencji Zarządu.

W Ministerstwie Aktywów Państwowych nie były prowadzone analizy dotyczące zamieszczenia w planach strategicznych PKN Orlen zadań wynikających z *Polityki Rządu RP*. Ministerstwo nie przekazywało także do tej spółki sugestii lub rekomendacji dotyczących podjęcia realizacji zadań przewidzianych w *Programie działań* lub PEP2040. Ani Minister Aktywów Państwowych ani przedstawiciele Skarbu Państwa w organach PKN Orlen nie wyrażali oczekiwania, aby zadania wynikające z tych dokumentów były uwzględnione w dokumencie strategicznym tej spółki i zostały przyjęte do realizacji. Minister Aktywów Państwowych, mimo upływu przyjętego w *Programie działań* terminu przekazania wskazanych aktywów spółkom OGP Gaz-System i PERN oraz wielomiesięcznego wstrzymania przez PKN Orlen działań w tym zakresie, nie przekazał sugestii szczególnego zainteresowania tym zagadnieniem powołanemu przez Ministra członkowi Zarządu lub Rady Nadzorczej. Dyrektor oraz Zastępca Dyrektora DPE

<sup>28</sup> Pismo z 26 maja 2021 r. (znak DPE.I.5010.2.2021; IK: 596535).

<sup>29</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane przez Dyrektora DKiA.

stwierdzili w wyjaśnieniach<sup>30</sup>, że Minister Aktywów Państwowych wykonując prawa z akcji Skarbu Państwa w spółce PKN Orlen nie posiada kompetencji do zlecania ani monitorowania zadań wynikających z *Polityki Rządu RP* oraz PEP2040. Nie ma też jako akcjonariusz Skarb Państwa – według tych wyjaśnień – uprawnień do ingerowania w prowadzenie spraw spółek, zatem nie zleca wykonania konkretnych działań. Dyrektor DKiA, z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych stwierdził<sup>31</sup>, że należy zauważyć, że fakt posiadania uprawnień do powoływania członka zarządu i rady nadzorczej nie daje Ministrowi Aktywów Państwowych szczególnych kompetencji do wpływania na nich, gdyż mają w stosunku do nich zastosowanie powszechnie obowiązujące regulacje dotyczące działania zarządu oraz rady nadzorczej. NIK wskazuje, że przekazywanie sugestii lub rekomendacji nie jest tożsame z wydawaniem wiążących poleceń, a Minister Aktywów Państwowych wielokrotnie w innych sprawach w sposób publiczny formułował oczekiwania i przekazywał sugestie w odniesieniu do innych spółek z udziałem Skarbu Państwa (m.in. PGNiG SA i Polskiej Grupy Górniczej SA).

W Ministerstwie Aktywów Państwowych nie były prowadzone analizy ani nie zostały podjęte inne działania dotyczące nowo wybudowanej przez PKN Orlen drugiej nitki rurociągu paliwowego PMRiP Góra–Wielowieś, oddanego do eksploatacji w październiku 2021 r., mimo iż *Program działań* wśród zadań przewidzianych dla spółki PKN Orlen zawiera dyspozycję „Spółki GK PKN Orlen nie będą się angażować w budowę nowych rurociągów paliwowych”. Minister Aktywów Państwowych<sup>32</sup> stwierdził, że wykonując prawa z należących do Skarbu Państwa akcji spółki PKN Orlen, realizuje on uprawnienia wynikające z praw korporacyjnych, które są ściśle określone w przepisach prawa, w szczególności w Ksh oraz Statucie tej spółki, oraz, że Minister Aktywów Państwowych nie dysponuje dodatkowymi informacjami oprócz tych, które zostały przekazane przez zarząd spółki do publicznej wiadomości, w tym z zakresie budowy drugiej nitki rurociągu paliwowego Góra – Wielowieś.

Mimo sprzeczności prezentowanego podejścia o braku kompetencji do zlecania lub monitorowania zadań wynikających z *Polityki Rządu RP*, w tym w wyjaśnieniach dla NIK z 15 listopada 2022 r., z zapisanym w tym dokumencie obowiązkiem podjęcia stosownych dążeń w celu realizacji zadań określonych w *Programie działań*, Minister nie zwrócił się do Pełnomocnika Rządu ds. SIE jako autora projektu *Polityki Rządu RP* lub innego podmiotu o wyjaśnienie lub informacje, jakie konkretne działania lub instrumenty mogą być zastosowane w ramach ww. dążenia do realizacji *Programu działań* przez PKN Orlen poprzez wykonywanie praw z posiadanych akcji tej spółki. Minister nie dysponował ani nie zlecił opracowania opinii prawnej dotyczącej możliwości realizacji przedmiotowego obowiązku.

(dowód: akta kontroli str. 51-69, 172-179, 195, 6398-6423)

Minister Aktywów Państwowych wyjaśniając<sup>33</sup> okoliczności powstrzymywania się od realizacji *Polityki Rządu RP* stwierdził m.in. „Na marginesie, zwracam również uwagę, że *Polityka Rządu RP dla infrastruktury logistycznej w sektorze naftowym* została przyjęta uchwałą Rady Ministrów nr 182/2017 z dnia 28 listopada 2017 r. zaś zapewnienie wykonywania polityki Rady Ministrów i określenie sposobów jej wykonywania należy do kompetencji Prezesa Rady Ministrów (art. 148 pkt 4 Konstytucji RP)”. W *Polityce Rządu RP* wymóg ten został spełniony. Na str. 11 tego dokumentu, w rozdziale *Program działań* zawarte jest polecenie „W spółkach, których akcje w części należą do Skarbu Państwa,

<sup>30</sup> Wyjaśnienia z 1 lipca 2022 r. (znak DPE.I.092.1.2022; IK:716072), ad pkt I pyt. 4 i pkt II, podpisane przez Dyrektora DPE, wyjaśnienia z 15 czerwca 2022 r. (znak DPE.I.092.1.2022; IK: 716072, 716053), ad pyt. 3–4, podpisane przez Zastępcę Dyrektora DPE.

<sup>31</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane przez Dyrektora DKiA.

<sup>32</sup> Pismo z 15 listopada 2022 r. (znak DKA.092.2.2022; IK: 771564) podpisane przez Dyrektora DKiA.

<sup>33</sup> Pismo z 15 listopada 2022 r. (znak DKA.092.2.2022; IK: 771564) podpisane z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA.

Skarb Państwa będzie dążył do realizacji Programu działań poprzez wykonywanie praw ze swoich akcji”.

PEP2040, stanowiąca załącznik do uchwały nr 22/2021 Rady Ministrów z dnia 2 lutego 2021 r., wskazuje m.in., że za realizację działania 4C.1. *Uporządkowanie struktury właścicielskiej infrastruktury paliwowej*, poprzez m.in. objęcie przez państwo pełnej kontroli nad aktywami kluczowymi w zakresie transportu rurociągowego oraz magazynowania ropy naftowej i paliw ciekłych, odpowiedzialny jest m.in. Minister Aktywów Państwowych.

W odpowiedzi na skierowaną do Ministra Aktywów Państwowych prośbę o wyjaśnienie, czy podtrzymuje, a jeśli tak to dlaczego, stanowisko, że nie ma ustawowych uprawnień i kompetencji, a zatem obowiązku realizacji przypisanych mu zadań wskazanych w Polityce Rządu RP, jak również w PEP2040, Dyrektor DKiA z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych oświadczył<sup>34</sup>, że *Polityka Rządu RP* została przyjęta przez Radę Ministrów w 2017 r., czyli dwa lata przed powstaniem MAP i stosownie do przyjętych założeń, działania w niej przewidziane miały zostać podjęte w ciągu 12 miesięcy od jej przyjęcia. W momencie powstania MAP proces konsolidacji (połączenia) PKN Orlen z Grupą Lotos był w trakcie realizacji. Proces konsolidacji był przez MAP identyfikowany jako projekt kluczowy, w związku z czym Ministerstwo podzielało stanowisko PKN Orlen w sprawie wstrzymania realizacji działań objętych *Polityką Rządu RP* na czas toczącego się procesu. Dlatego też, pomijając ograniczony zakres ustawowych i statutowych kompetencji Ministra Aktywów Państwowych, co już było wyjaśniane we wcześniejszych<sup>35</sup> pismach, nie podejmował on działań w celu zaimplementowania zapisów *Polityki Rządu RP* w trakcie procesu konsolidacji. Zdaniem NIK, stanowisko spółki z udziałem Skarbu Państwa w sprawie wstrzymania realizacji działań objętych *Polityką Rządu RP* nie może stanowić podstawy do zaniechania realizacji ustawowych obowiązków przez członka Rady Ministrów.

(dowód: akta kontroli str. 6404-6417)

W sytuacji, gdy Minister uważał, że nie ma możliwości realizować nałożonych na niego przez Radę Ministrów obowiązków w ramach programu rządowego, Minister winien był ją o tym poinformować. Tymczasem zaniechał powiadomienia Prezesa Rady Ministrów, Rady Ministrów, a także ministra właściwego do spraw energii o swoim przekonaniu, że nie ma ustawowych uprawnień do inicjowania prac związanych z realizacją uchwały Rady Ministrów w sprawie przyjęcia *Polityki Rządu RP*. Dyrektor DKiA z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych oświadczył<sup>36</sup>, że Minister Aktywów Państwowych przedstawił swoje stanowisko odnośnie realizacji *Polityki Rządu RP* z punktu widzenia akcjonariusza i przysługujących mu uprawnień w piśmie z dnia 9 czerwca 2022 r. do Departamentu Kontroli i Nadzoru w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów (KPRM), które również zostało przekazane do wiadomości Biura Obsługi Pełnomocnika Rządu ds. SIE. W piśmie tym<sup>37</sup> stwierdzono m.in. że Minister Aktywów Państwowych działając jako akcjonariusz Skarb Państwa nie ma uprawnień do ingerowania w prowadzenie spraw spółki PKN Orlen, także w zakresie realizacji przez nią *Polityki Rządu RP*. W ocenie NIK, powiadomienia jedynie departamentu w KPRM, a nie Prezesa Rady Ministrów lub samej Rady Ministrów, i to po upływie 21 miesięcy, w sprawie zaniechania realizacji polityki rządu przyjętej uchwałą Rady Ministrów, nie można uznać za dochowanie należytych starań w tym zakresie.

<sup>34</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA.

<sup>35</sup> Wyjaśnienia udzielone kontrolerom NIK w pismach z dnia 15 czerwca 2022 r., 1 lipca 2022 r., 28 października 2022 r. oraz 15 listopada 2022 r. w sprawie realizacji *Polityki Rządu RP*.

<sup>36</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA.

<sup>37</sup> Pismo znak DPE.I.071.18.2022, IK: 712338 podpisane przez Dyrektora DPE.

(dowód: akta kontroli str. 195, 270-274, 6411-6417)

Od dnia 7 grudnia 2019 r. Minister Aktywów Państwowych nie wykazał zainteresowania otrzymywaniem kwartalnych sprawozdań spółki PKN Orlen, jak też spółek OGP Gaz-System i PERN (mających współpracować z Orlenem w realizacji wymienionych wyżej zadań), z realizacji *Programu działań* zawartego w *Polityce Rządu RP*. Nie zwrócił się też do ministra właściwego do spraw energii lub Pełnomocnika Rządu ds. SIE o przekazywanie do Ministerstwa Aktywów Państwowych tych sprawozdań. Zdaniem NIK pozyskiwanie i posiadanie informacji o realizacji przez PKN Orlen zadań przewidzianych w *Programie działań* lub występujących trudnościach w ich wykonaniu byłoby przydatne dla realizacji obowiązków Ministra Aktywów Państwowych w tym zakresie. Według wyjaśnienia Ministra Aktywów Państwowych<sup>38</sup> nie posiada on również kompetencji do monitorowania realizacji *Polityki Rządu*, program bowiem kierowany był do ministra właściwego do spraw energii.

W ocenie NIK działaniem niecelowym było zaakceptowanie i poparcie we wrześniu 2020 r. przez Ministra wstrzymania przez PKN Orlen działań określonych w *Polityce Rządu RP* z uwagi na toczące się postępowanie w sprawie przejęcia przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos. Stanowisko to zostało przekazane do Ministra Klimatu Michała Kurtyki w piśmie z dnia 25 września 2020 r.<sup>39</sup>, w którym wskazano wstrzymanie realizacji zadań przypisanych w *Polityce Rządu RP* spółce PKN Orlen na okres co najmniej dziewięciu miesięcy, co powodowało przesunięcie terminu wykonania tych zadań o ponad 2,5 roku w stosunku do upływu pierwotnie określonego terminu 12 miesięcy. Minister zaniechał podjęcia działań zmierzających do stosownej aktualizacji *Polityki Rządu RP*. W ocenie NIK było ono nieuzasadnione, gdyż realizacja przez PKN Orlen określonych w *Polityce Rządu RP* zadań zbycia wskazanych aktywów logistycznych na rzecz OGP Gaz-System i PERN była zbieżna ze wskazanym przez Komisję Europejską celem określenia środków zaradczych. Co więcej, po zakończeniu tego połączenia PKN Orlen nie wznowił działań wskazanych w *Polityce Rządu RP*. To także nie spotkało się z jakąkolwiek reakcją Ministra. W kwestii niewystąpienia o aktualizację *Polityki Rządu RP* Dyrektor DKiA oświadczył<sup>40</sup>, że po zakończeniu procesów konsolidacyjnych, pismem z dnia 28 października 2022 r., Minister Aktywów Państwowych zwrócił się do Pełnomocnika Rządu ds. SIE, z uwagi na jego wiodącą rolę przy tworzeniu *Polityki Rządu RP*, z prośbą o weryfikację aktualności *Polityki Rządu RP* i jej ewentualne dostosowanie do obecnej sytuacji i uwarunkowań gospodarczo-politycznych.

Minister Aktywów Państwowych zaniechał również ujęcia zobowiązania PKN Orlen do realizacji przez tę spółkę zadań określonych dla niej w *Polityce Rządu RP* (mimo iż działania te pozostawały niewykonane) w zawartym w dniu 20 lipca 2022 r. Porozumieniu pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen SA w związku z planowanym połączeniem tej spółki Grupą Lotos (dalej: Porozumienie z dnia 20 lipca 2022 r.). Nie zostały także podjęte starania o uregulowanie tej kwestii w odrębnym porozumieniu z PKN Orlen. Według wyjaśnienia<sup>41</sup> Dyrektora DPE w sprawie przyczyn powyższych zaniechań, Porozumienie z dnia 20 lipca 2022 r. pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen, nie obejmuje zobowiązań PKN Orlen do realizacji *Polityki Rządu RP* z powodu konieczności potwierdzenia jej aktualności, wyrażonej w ww. piśmie Ministra Aktywów Państwowych z dnia 28 października 2022 r. do Pełnomocnika Rządu ds. SIE, i ewentualnego dostosowania do obecnej sytuacji (aktualizacji). I dalej, że należy przy tym zwrócić uwagę, że w ramach ww. Porozumienia, PKN Orlen zadeklarował aktywne

<sup>38</sup> Pismo z 15 listopada 2022 r. (znak DKA.092.2.2022; IK: 771564) podpisane z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA.

<sup>39</sup> Znak DN I.II.071.6.2020, IK: 518779.

<sup>40</sup> Pismo z 3 lutego 2023 r. (znak DKA.II.092.2.2022; IK: 798450) podpisane z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez Dyrektora DKiA.

<sup>41</sup> Wyjaśnienie z 28 października 2022 r., znak DPE.I.092.1.2022; IK:761675 (761613).

uczestnictwo w opracowywaniu propozycji ewentualnych zmian lub aktualizacji Polityki Energetycznej Polski, rozumianej nie wyłącznie jako PEP2040, lecz również jako inne dokumenty zatwierdzone przez Radę Ministrów. W ocenie NIK, powyższe nie może powstrzymać Ministra w jego dążeniu do realizacji zadań, wyznaczonych mu przez Radę Ministrów.

Najważniejszym skutkiem zaniechania przez Ministra Aktywów Państwowych działań związanych z realizacją zadań wskazanych *Polityce Rządu RP* i PEP2040 było nieosiągnięcie zakładanego celu objęcia przez państwo pełnej kontroli nad aktywami kluczowymi w zakresie transportu rurociągowego oraz magazynowania ropy naftowej i paliw ciekłych, w tym brak wyłączenia spółki IKS Solino SA z Grupy Kapitałowej Orlen SA, a tym samym brak możliwości wykorzystania największego magazynu ropy i produktów jej przetwarzania przez inne podmioty niż PKN Orlen.

(dowód: akta kontroli str. 51-62, 172-179, 186-187, 430-449, 6398-6417)

#### OCENA CZĄSTKOWA

NIK ocenia negatywnie, pod względem legalności, celowości i rzetelności, bezczynność oraz niewykorzystanie posiadanych możliwości i uprawnień przez Ministra Aktywów Państwowych w zakresie zadań określonych w *Polityce Rządu RP* i PEP2040 w odniesieniu do realizacji działania 4C.1. *Uporządkowanie struktury właścicielskiej infrastruktury paliwowej*. Zaniechania te są szczególnie istotne w sytuacji, w której piecza nad bezpieczeństwem paliwowym została powierzona ministrowi właściwemu do spraw energii (Ministrowi Klimatu i Środowiska) pozbawionemu jednocześnie uprawnień właścicielskich w stosunku do największej spółki tego sektora, tj. PKN Orlen. Negatywnie pod względem celowości i rzetelności NIK ocenia także zaniechanie przez Ministra Aktywów Państwowych powiadomienia Prezesa Rady Ministrów, Rady Ministrów, a także ministra właściwego do spraw energii o swoim stanowisku, że Minister Aktywów Państwowych nie ma ustawowych uprawnień do inicjowania prac związanych z realizacją uchwały Rady Ministrów w sprawie przyjęcia *Polityki Rządu RP*.

#### OBSZAR

## **2. Wykonywanie w imieniu Skarbu Państwa nadzoru nad spółkami sektora naftowego w procesach konsolidacji spółek i restrukturyzacji sektora**

### **2.1 Analiza i weryfikacja dokumentów dotyczących procesu połączenia spółek w ramach nadzoru sprawowanego przez Ministra Aktywów Państwowych**

Opis stanu faktycznego

#### **Działania inicjujące połączenie PKN Orlen i Grupy Lotos**

W dniu 27 lutego 2018 r. został zawarty List Intencyjny pomiędzy Skarbem Państwa reprezentowanym przez Ministra Energii a PKN Orlen, określający intencje stron co do sposobu przeprowadzenia transakcji, polegającej na przejęciu kontroli kapitałowej przez PKN Orlen nad Grupą Lotos, rozumianej jako nabycie bezpośrednio lub pośrednio minimum 53% udziału w kapitale zakładowym Grupy Lotos przez PKN Orlen. Na dzień zawarcia Listu Intencyjnego Skarb Państwa posiadał 27,52% akcji PKN Orlen oraz 53,2% akcji Grupy Lotos. Według wyjaśnień ówczesnego Ministra Energii<sup>42</sup>, celem Listu Intencyjnego było sprawdzenie możliwości dokonania fuzji dla zapewnienia odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa paliwowego i optymalnych dostaw ropy naftowej (wspólne zakupy i optymalizacja przerobu) oraz wyzwania dla sektora paliwowego w kontekście dokonywanej zgodnie z trendami światowymi transformacji energetycznej.

<sup>42</sup> Pismo Krzysztofa Tchórzewskiego, Ministra Energii w latach 2015-2019, z dnia 13 stycznia 2023 r.

Ministerstwo Energii<sup>43</sup> sporządziło wstępny harmonogram czynności koniecznych do podjęcia przez Skarb Państwa w procesie połączenia, zgodnie z którym finalizacja transakcji zaplanowana została na III kwartał 2019 r. Zdefiniowano potencjalne ryzyka związane z transakcją, w szczególności ryzyko wrogiego przejęcia w trakcie łączenia i po połączeniu, oraz zagrożenie utraty kontroli Skarbu Państwa nad rynkiem paliwowym przy realizacji koncepcji nabycia akcji Grupy Lotos przez PKN Orlen.

Departament Nadzoru i Polityki Właścicielskiej w Ministerstwie Energii przygotował analizę wariantów przeprowadzenia konsolidacji polskiego sektora paliwowego wraz z podstawowymi założeniami oraz najważniejszymi ryzykami połączenia. Jako podstawowe założenie przyjęto utworzenie jednego podmiotu (połączenie Grupy Lotos i PKN Orlen pozwala uzyskać efekty synergii i kumulację polskiego kapitału oraz zwiększenie potencjału inwestycyjnego), zwiększenie udziału Skarbu Państwa w połączonym podmiocie, eliminację ryzyka wrogiego przejęcia w trakcie procesu łączenia i po połączeniu oraz brak wydatkowania gotówki przez Skarb Państwa lub poszczególne podmioty. Na spotkaniu w dniu 21 marca 2018 r. doradca spółki PKN Orlen przekazał Ministrowi Energii, wykonującemu wówczas uprawnienia właścicielskie w imieniu Skarbu Państwa, analizę prawną wybranych wariantów przeprowadzenia transakcji przejęcia kontroli PKN Orlen nad Grupą Lotos. W analizie tej przedstawiono cztery scenariusze procesu połączenia: 1) nabycie akcji Grupy Lotos przez PKN Orlen (bezpośrednie nabycie), 2) wniesienie akcji Grupy Lotos należących do Skarbu Państwa jako wkładu niepieniężnego do spółki specjalnego przeznaczenia (SPV) i nabycie wszystkich udziałów w SPV przez PKN Orlen, 3) ogłoszenie wezwania (pośrednie nabycie), 4) połączenie spółek PKN Orlen i Grupy Lotos przez przejęcie Grupy Lotos przez PKN Orlen, czy też podwyższenie kapitału zakładowego PKN Orlen i wniesienie aportem akcji Grupy Lotos należących do Skarbu Państwa. Wskazano ryzyka realizacji, m.in. problematyczną wycenę pakietu akcji Grupy Lotos związaną z dwoma etapami transakcji, oddanie przez Skarb Państwa kontroli operacyjnej nad spółką, brak możliwości zapewnienia uzyskania premii z tytułu transakcji, ryzyko pojawienia się kontroferty z ceną wyższą niż zaproponowana przez PKN Orlen (scenariusz 1); brak faktycznej możliwości zmiany statutu spółki PKN Orlen w celu wzmocnienia pozycji Skarbu Państwa, osłabienie kontroli nad sektorem paliwowym w Polsce, ryzyko uzyskania zgód korporacyjnych (scenariusz 4). Analiza nie uwzględniała sposobów mitygacji wykrytych ryzyk związanych z prowadzeniem procesu w wariantcie sprzedaży akcji spółek<sup>44</sup>. Dyrektor Departamentu Nadzoru i Polityki Właścicielskiej (DNiPW) w Ministerstwie Energii wskazał w notatce służbowej z dnia 9 maja 2018 r. sporządzonej dla Ministra Energii, że analizy dokonane przez Ministerstwo Energii wykazały istotne zagrożenie utraty kontroli Skarbu Państwa nad rynkiem paliwowym przy realizacji koncepcji nabycia akcji Grupy Lotos przez PKN Orlen. Wskazany został brak zabezpieczenia w odpowiednim stopniu próby wrogiego przejęcia spółek, a podejmowane przez Ministra Energii próby zabezpieczenia interesu Skarbu Państwa w statucie spółki spotkały się ze zdecydowanym sprzeciwem innych akcjonariuszy i zostały odrzucone, co potwierdza sprzeczność interesów akcjonariuszy z interesem Skarbu Państwa. Jako poważne ostrzeżenie dla Skarbu Państwa związane z wrogim przejęciem wskazano przykład Zakładów Azotowych Puławy SA i próbę przejęcia przeprowadzoną na rozproszonym rynku chemicznym przez podmiot powiązany z kapitałem rosyjskim. Przy ówczesnym (2018 r.) poziomie kapitalizacji giełdowej spółki PKN Orlen (ok. 40 mld zł), do zmaterializowania ryzyka zapewnienia wrogiej kontroli nad spółką, zdaniem Dyrektora DNiPW, wystarczyłoby zainwestowanie ok. 3 mld USD, co biorąc pod uwagę posiadane fundusze przez światowe spółki paliwowe może stanowić atrakcyjny zakup, nie tylko dla rosyjskich inwestorów. Jednocześnie, podobne

<sup>43</sup> Zgodnie z informacją przedstawioną przez Dyrektora Departamentu Skarbu Państwa w KPRM. Notatka służbowa Dyrektora DSKP do Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 sierpnia 2018 r. znak: DSKP.WN2.121.2018.

<sup>44</sup> Na podstawie Notatki Dyrektora Departamentu Nadzoru i Polityki Właścicielskiej Ministerstwa Energii z dnia 29 marca 2018 r. dotyczącej przejęcia przez PKN Orlen kontroli kapitałowej nad Grupą Lotos.



zagrożenie wskazano wobec Grupy Lotos, w której zabezpieczenia przed wrogim przejęciem będą skuteczne do momentu posiadania przez Skarb Państwa co najmniej 5% udziału w kapitale zakładowym spółki. Po zmniejszeniu udziałów Skarbu Państwa w spółce, zlikwidowane zostanie zabezpieczenie w postaci redukcji do 10% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu spółki, co może spowodować zagrożenie wejścia do akcjonariatu spółki silnego podmiotu, mogącego blokować zmiany statutu czy mającego możliwość powołania członków rady nadzorczej niepożądanych z punktu widzenia bezpieczeństwa energetycznego państwa w drodze głosowania odrębnymi grupami akcjonariuszy. W notatce służbowej z dnia 16 maja 2018 r. Dyrektor DNIPW poinformował, że realizacja transakcji, o której mowa w Liście Intencyjnym z dnia 27 lutego 2018 r., rozumianej jako nabycie przez PKN Orlen bezpośrednio lub pośrednio minimum 53% udziału w kapitale zakładowym Grupy Lotos, będzie możliwa pod warunkiem zmiany *ustawy o zarządzaniu mieniem* której obowiązujące brzmienie zakazywało Skarbowi Państwa zbywania akcji Grupy Lotos. W związku ze wstępnym wyborem sposobu realizacji transakcji w oparciu o wariant sprzedaży akcji wypracowany w Ministerstwie Energii, przedstawiony został harmonogram czynności koniecznych do podjęcia przez Skarb Państwa, a także podtrzymane zostało stanowisko dotyczące wskazanych ryzyk związanych z transakcją.

(dowód: akta kontroli str. 788-814, 2660-2722, 3951-3955, 4206-4213, 5451-6300)

Prace nad koncepcją konsolidacji PKN Orlen i Grupy Lotos prowadzono także w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów (Prezes Rady Ministrów od dnia 1 czerwca 2018 r. wykonywał uprawnienia właścicielskie wobec spółek paliwowych). W dniu 5 listopada 2018 r. zawarta<sup>45</sup> została umowa z firmą The Boston Consulting Group Sp. z o.o.<sup>46</sup> w celu pozyskania rekomendacji obejmującej potwierdzenie biznesowej zasadności realizacji planowanej konsolidacji oraz możliwych ścieżek jej strukturyzacji. Raport BCG<sup>47</sup> został odebrany w dniu 10 grudnia 2018 r. i był przedmiotem analizy w Departamencie Skarbu Państwa (DSKP) w KPRM pod kątem wypracowania strategicznych decyzji właścicielskich<sup>48</sup>. DSKP zakładało zaangażowanie doradcy prawnego, którego wsparcie umożliwi kontynuację prac nad przygotowaną strategią konsolidacji i będzie obejmować m.in. analizę prawną, w tym analizę aspektów korporacyjnych, uwzględniającą ochronę Skarbu Państwa w obrębie opcji konsolidacji proponowanych przez BCG. Ponadto, Dyrektor DSKP Mateusz Berger uznał za zasadne zaangażowanie Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów (KERM) w związku z koniecznością określenia oczekiwań Skarbu Państwa, które wykraczają poza właściwość nadzoru właścicielskiego, tj. Prezesa Rady Ministrów jako podmiotu uprawnionego do wykonywania praw z akcji w imieniu Skarbu Państwa. W szczególności dotyczyło to oczekiwań w zakresie zbilansowania udziału Skarbu Państwa w skonsolidowanym podmiocie versus oczekiwania w zakresie efektu budżetowego fuzji (wielkości wpływów budżetowych płynących z transakcji). Notatka z dnia 7 lutego 2019 r. sporządzona przez Dyrektora DSKP w KPRM została zatwierdzona przez Prezesa Rady Ministrów Mateusza Morawieckiego.

Kwestie związane z konsolidacją PKN Orlen i Grupy Lotos nie zostały skierowane do prac KERM, także w późniejszych etapach realizacji. Jak wyjaśnił Szef KPRM Marek Kuchciński<sup>49</sup>, Minister Aktywów Państwowych Jacek Sasin każdorazowo wnioskował o zastosowanie trybu odrębnego, wnosząc do rozpatrzenia przez Radę Ministrów projekt uchwały Rady Ministrów z dnia 11 maja 2021 r. w sprawie niezbędnych działań w

<sup>45</sup> Skarb Państwa - KPRM, reprezentowany przez Zastępcę Dyrektora DSKP KPRM, umowa nr 532/DSKP/18.

<sup>46</sup> Dalej: BCG.

<sup>47</sup> Datowany na dzień 3 grudnia 2018 r.

<sup>48</sup> Na podstawie Notatki służbowej z dnia 7 lutego 2019 r. sporządzonej przez Dyrektora DSKP w KPRM Mateusza Bergera.

<sup>49</sup> Pismo z dnia 20 stycznia 2023 r.

zakresie konsolidacji spółek paliwowo-gazowych<sup>50</sup>, oraz wniosek z dnia 15 lipca 2022 r. o wyrażenie zgody na połączenie spółek Grupy Lotos i PKN Orlen. W pierwszym przypadku Minister uzasadniał swoją prośbę tym, że proces ten wykracza poza ściśle rozumiane ramy działu administracji „aktywa państwowe”, przypisanego Ministrowi Aktywów Państwowych, będąc tym samym w obrębie zainteresowania całej Rady Ministrów, oraz, że z uwagi na to, że spółki PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG są spółkami publicznymi w rozumieniu prawa rynku kapitałowego, obieg informacji dotyczących istotnych zdarzeń w ich działalności gospodarczej podlega prawnej reglamentacji. W drugim przypadku, prośba Ministra o tryb odrębny była podyktowana harmonogramem procesu połączenia spółek, których walne zgromadzenia, w porządku obrad których zamieszczone zostały sprawy zgody na połączenie, zostały zwołane odpowiednio na dzień 20 lipca (Grupa Lotos) i 21 lipca (PKN Orlen) 2022 r., co zbiegało się z zaplanowanym na dzień 19 lipca 2022 r. posiedzeniem Rady Ministrów.

W Raporcie BCG potwierdzono zasadność przedmiotowej konsolidacji. Doradca biznesowy wskazał w szczególności, że konsolidacja w oparciu o spółki PKN Orlen i Grupę Lotos jest głęboko uzasadniona, a jeśli zostanie wykonana w pełnym wymiarze i w zdyscyplinowany sposób, to będzie tworzyła istotną wartość dodaną dla akcjonariuszy, w tym dla Skarbu Państwa.

Szef KPRM, w dniu 3 sierpnia 2018 r.<sup>51</sup>, zgłosił planowaną konsolidację spółek PKN Orlen i Grupa Lotos do objęcia osłoną antykorupcyjną przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Uzasadnienie stanowiła szacunkowa wartość przedsięwzięcia oraz strategiczny charakter PKN Orlen i Grupy Lotos, podmiotów znajdujących się w wykazie spółek o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa<sup>52</sup>, jak również istotność sektora paliwowego i fundamentalne znaczenie przedsięwzięcia dla gospodarki państwa i samych spółek. Wskazano również na znaczący poziom ryzyka zagrożenia korupcyjnego związanego z realizacją ww. przedsięwzięcia na poszczególnych etapach.

(dowód: akta kontroli str. 73-102, 175-213, 288-398, 5451-6300, 7023-7026)

### **Działania PKN Orlen i Grupy Lotos związane z połączeniem spółek**

W dniu 3 lipca 2019 r. zgodnie z art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw<sup>53</sup> Komisja Europejska otrzymała oficjalne zgłoszenie dotyczące zamiaru przejęcia przez PKN Orlen wyłącznej kontroli nad całym przedsiębiorstwem Grupa Lotos (koncentracja). W dniu 7 sierpnia 2019 r. KE wyraziła poważne wątpliwości co do zgodności koncentracji z rynkiem wewnętrznym i podjęła decyzję o wszczęciu postępowania na podstawie art. 6 ust. 1 lit. c) rozporządzenia w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw. W dniu 21 sierpnia 2019 r. PKN Orlen przedstawił na piśmie swoje uwagi do decyzji KE. W dniach 23 i 30 września oraz 22 listopada 2019 r. KE podjęła cztery decyzje zgodnie z art. 11 ust. 3 rozporządzenia w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw, zobowiązując strony<sup>54</sup> do przekazania niezbędnych informacji. W decyzjach tych zawieszono termin, o którym mowa w art. 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw, zgodnie z art. 9 ust. 1 rozporządzenia Komisji nr 802/2004 z dnia 20 września 2019 r. w sprawie wykonania rozporządzenia nr 139/2004. Pismem z dnia 2 marca 2020 r. Komisja poinformowała PKN Orlen o upływie okresu zawieszenia terminu w dniu 28 lutego 2020

<sup>50</sup> Projekt uwzględniał połączenie z PGNiG.

<sup>51</sup> Pismo zostało skierowane do Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, znak pisma KPRM: DBN.WKN.4420.1.16.2018.MR. W ramach KPRM wniosek do Prezesa Rady Ministrów ws. objęcia osłoną antykorupcyjną przedsięwzięcia ewentualnej fuzji spółek PKN Orlen i Grupa Lotos sformułował Dyrektor Departamentu Skarbu Państwa (pismo z dnia 4 lipca 2018 r.).

<sup>52</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 stycznia 2017 r. w sprawie określenia wykazu spółek o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa (Dz. U. z 2017 r., poz. 95).

<sup>53</sup> Dz. Urz. UE. L Nr 24.

<sup>54</sup> Tj. PKN Orlen, Grupa Lotos.

r., po przekazaniu przez strony wymaganych informacji w tym dniu. W dniu 7 kwietnia 2020 r. Komisja wydała pisemne zgłoszenie zastrzeżeń, do których strony w dniu 4 maja 2020 r., udzieliły odpowiedzi.

W dniu 4 maja 2020 r. PKN Orlen przedstawił zobowiązania, następnie po uzgodnieniach z KE i wyjaśnieniach w dniu 18 czerwca 2020 r. przedstawił ostateczną wersję zobowiązań<sup>55</sup>. Zaproponował pakiet zbyć oraz inne zobowiązania. Pakiet ten obejmował zbycie udziałów w rafinerii, magazyny, detaliczne stacje paliw i zakłady produkcji asfaltu<sup>56</sup>.

W dniu 14 lipca 2020 r. Komisja Europejska wydała<sup>57</sup> warunkową decyzję w przedmiocie zgody na dokonanie koncentracji PKN Orlen oraz Grupy Lotos. Przedmiotowa decyzja Komisji została wydana na podstawie art. 8 ust. 2 akapit drugi *rozporządzenia w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw*. W ramach środków zaradczych zostały wskazane do zbycia aktywa w poszczególnych obszarach biznesowych Grupy Lotos, tj.:

I) produkcji paliw i hurtowych dostaw oleju napędowego, benzyny i lekkiego oleju opałowego w Polsce,

środki zaradcze obejmowały zbycie 30% udziałów w rafinerii gdańskiej Grupy Lotos, co w połączeniu z umową odbioru zapewniało beneficjentowi środka zaradczego dostęp do ilości oleju napędowego i benzyny odpowiadającej około połowie produkcji rafinerii. Aby umożliwić przywóz w przybliżeniu odpowiadający drugiej połowie produkcji rafinerii, środki zaradcze obejmowały także zbycie pięciu terminali będących własnością Grupy Lotos i czterech terminali będących własnością PKN Orlen na rzecz niezależnego dostawcy usług logistycznych oraz zobowiązanie podmiotu powstałego w wyniku połączenia do uwolnienia zdolności magazynowania paliwa, które zarezerwowano u innych dostawców powierzchni magazynowych w Polsce.

II) dostaw paliwa do silników odrzutowych na poziomie „loco rafineria” w Polsce i w Republice Czeskiej oraz dostaw paliwa lotniczego do silników odrzutowych do samolotów w Polsce,

środki zaradcze obejmowały zbycie udziałów Grupy Lotos w spółce joint venture z BP, zobowiązanie do kontynuowania dostaw paliwa lotniczego do silników odrzutowych na rzecz tej spółki joint venture oraz zobowiązanie do oferowania tej spółce joint venture i innym dostawcom paliwa lotniczego do silników odrzutowych dostępu do usług w zakresie magazynowania. PKN Orlen zobowiązał się także do zbudowania nowego terminala umożliwiającego przywóz paliwa lotniczego do silników odrzutowych, który zostanie przekazany niezależnemu dostawcy usług logistycznych. Nabywca 30% udziałów w rafinerii Grupy Lotos będzie miał również dostęp do udziału w produkcji paliwa lotniczego do silników odrzutowych tej rafinerii. W Republice Czeskiej PKN Orlen miał udostępnić ilości paliwa lotniczego do silników odrzutowych równoważne wielkości sprzedaży Grupy Lotos przed transakcją (rocznie do 80 tys. ton paliwa do silników odrzutowych w drodze otwartej procedury przetargowej).

III) sprzedaży detalicznych dostaw paliw silnikowych,

środki zaradcze obejmowały zbycie 389 stacji detalicznych w Polsce, stanowiących około 80 proc. sieci Grupy Lotos, oraz zaopatrywanie tych stacji w paliwa silnikowe. Nabywca sieci sprzedaży detalicznej będzie dokonywał zakupu paliw od podmiotu powstałego w wyniku połączenia w ramach umowy dostawy.

<sup>55</sup> Na podstawie Streszczenia Decyzji Komisji Europejskiej z dnia 14 lipca 2020 r. uznającej koncentrację za zgodną z rynkiem wewnętrznym oraz z funkcjonowaniem Porozumienia EOG (Sprawa M.9014 – PKN Orlen/Grupa Lotos, notyfikowana jako dokument nr C(2020) 4651).

<sup>56</sup> Na podstawie Sprawozdania Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Sprawozdanie dotyczące polityki konkurencji za rok 2020 z dnia 7 lipca 2021 r.

<sup>57</sup> Dz. Urz. UE C196/8 z dnia 25 maja 2021 r.

#### IV) rynku logistyki paliw,

środki zaradcze obejmowały przejęcie przez nabywcę kontroli nad całością infrastruktury magazynowania paliw wykorzystywanej przez Grupę Lotos oraz jej spółki zależne, w celach operacyjnych i utrzymania zapasów obowiązkowych, w bazach paliw w Jaśle, Czechowicach-Dziedzicach, Poznaniu, Rypinie i Piotrkowie Trybunalskim oraz kontroli nad spółką RCEkoenergia sp. z o.o.; cztery terminale paliw stanowiące infrastrukturę logistyczną PKN Orlen zlokalizowane w Gdańsku, Szczecinie, Gutkowie i Bolesławcu; powyższe obejmuje dodatkowo zobowiązanie do niezwiększania korzystania z ww. terminali przez określony czas, a także realizację inwestycji polegającej na budowie nowego terminala importowego paliwa lotniczego w Szczecinie; zwolnienie pojemności magazynowych zakontraktowanych przez PKN Orlen oraz Grupę Lotos w wybranych terminalach paliw będących własnością osób trzecich.

#### V) dostaw asfaltu standardowego, modyfikowanego oraz przemysłowego w Polsce,

środki zaradcze obejmowały m.in. zbycie dwóch zakładów produkcji i dystrybucji asfaltu w południowej Polsce oraz umowę dostawy (rocznie do 500 tys. ton bitumu/pozostałości ciężkich).

#### VI) rynku biopaliw,

środki zaradcze obejmowały przejęcie przez nabywcę całkowitej kontroli nad spółką Lotos Biopaliwa sp. z o.o. z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach, działającą w obszarze biopaliw w postaci estrów metylowych kwasów tłuszczowych (FAME), wprowadzania do obrotu produktu ubocznego z produkcji estrów metylowych kwasów tłuszczowych (FAME), tj. gliceryny oraz zakupu surowego oleju rzepakowego oraz produktów ubocznych.

W opinii Komisji Europejskiej zobowiązania ostateczne były wystarczające, aby wyeliminować zidentyfikowane zastrzeżenia dotyczące konkurencji.

W związku z powyższym PKN Orlen został zobowiązany wykonać, przy współudziale Grupy Lotos, warunki określone w treści decyzji KE (środki zaradcze), które, według Komisji, miały na celu zapobieżenie wystąpieniu negatywnych skutków planowanej koncentracji dla konkurencji na właściwych rynkach.

W lipcu 2021 r. Komisja Europejska zdecydowała o wydłużeniu do 14 listopada 2021 r. terminu realizacji środków zaradczych w ramach koncentracji PKN Orlen i Grupy Lotos, a w listopadzie 2021 r. przedłużyła ten termin do 14 stycznia 2022 r. Wynikało to m.in. z konieczności sfinalizowania procesu uporządkowania aktywów Grupy Lotos objętych środkami zaradczymi<sup>58</sup>.

Ministerstwo Aktywów Państwowych nie dysponowało analizami i dokumentami na podstawie których zostały podjęte przez Komisję Europejską decyzje o środkach zaradczych w procesach konsolidacji spółek PKN Orlen i Grupy Lotos. Jak wyjaśnił Dyrektor DPE<sup>59</sup>, Minister Aktywów Państwowych nie akceptował zakresu środków zaradczych. Ponadto, w wyjaśnieniu, czy przedstawiciele Skarbu Państwa zasiadający w organach spółek – na etapie wyrażania zgód korporacyjnych na koncentrację – formułowali rekomendacje, wytyczne i sugestie dotyczące synergii wynikających z połączenia, Zastępca Dyrektora DPE podał<sup>60</sup>, że Minister Aktywów Państwowych wykonuje prawa z należących do Skarbu Państwa akcji PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG, przy czym działając jako akcjonariusz nie posiada uprawnień do ingerowania

<sup>58</sup> Na podstawie raportu bieżącego PKN Orlen z dnia 12 listopada 2021 r. (raport nr 45/2021).

<sup>59</sup> Pismo z dnia 12 sierpnia 2022 r., znak: DKA.III.092.6.2022, IK: 733819.

<sup>60</sup> Pismo z dnia 15 czerwca 2022 r., znak DPE. I. 092.1.2022, IK: 716072, 716053.

w prowadzenie spraw spółek, jak również wydawania wiążących poleceń dotyczących prowadzenia ich spraw.

(dowód: akta kontroli, str. 55-70, 214-216)

Według komunikatu PKN Orlen z dnia 12 stycznia 2022 r.<sup>61</sup>, w celu realizacji środków zaradczych zawarte zostały umowy o charakterze warunkowym, których wejście w życie uzależniono m.in. od: wydania przez Komisję decyzji akceptującej nabywców aktywów zbywanych w wykonaniu środków zaradczych oraz warunków zawartych z nimi umów, realizacji koncentracji pomiędzy Spółką a Grupą Lotos, uzyskania przez niżej wskazanych nabywców aktywów zbywanych w wykonaniu środków zaradczych zgód właściwych organów antymonopolowych oraz innych organów administracji publicznej na zawarcie oraz wykonanie przez nich poniższych umów, uzyskania pozostałych wymaganych prawem zgód właściwych organów na zbycie praw do niektórych składników wchodzących w skład dezinwestowanych aktywów.

W związku z postępowaniem przed Komisją Europejską i koniecznością zrealizowania środków zaradczych, PKN Orlen prowadził negocjacje z potencjalnymi nabywcami aktywów Grupy Lotos. Jak zeznał Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek<sup>62</sup>, Spółka skierowała ofertę do ponad [...] podmiotów – największych światowych koncernów paliwowych, odpowiedziało [...] podmiotów<sup>64</sup>. W grupie podmiotów potencjalnie zainteresowanych transakcją zakupu poszczególnych aktywów znajdowały się: [...] <sup>65</sup>.

Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał<sup>66</sup>, że brano pod uwagę różne aspekty, w tym bezpieczeństwo, możliwość rozwoju, stabilność współpracy. Zawarto w efekcie kilka umów na różnych polach współpracy. Poszczególne paczki mogły być łączone, o ile byłoby takie zainteresowanie.

(dowód: akta kontroli: str. 1271-1515, 3746-3767)

W rezultacie doszło do zawarcia następujących umów:

- I) w celu wdrożenia środków zaradczych w odniesieniu do produkcji paliw i hurtowych dostaw oleju napędowego, benzyny i lekkiego oleju opałowego w Polsce:
  - 1) przedwstępna umowa zbycia 30% udziałów w Lotos Asphalt sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku<sup>67</sup> pomiędzy Grupą Lotos a Aramco Overseas Company B.V.<sup>68</sup>, do której załącznikami były:
    - wzór umowy joint venture pomiędzy PKN Orlen, Grupą Lotos, Lotos Asphalt a Aramco, realizującej zobowiązanie do zbycia na rzecz niezależnego podmiotu trzeciego 30% udziałów w spółce, do której aportem wniesiona została rafineria zlokalizowana w Gdańsku oraz zagwarantowanie temu podmiotowi uprawnień kontraktowych w zakresie ładu korporacyjnego (corporate governance),

<sup>61</sup> <https://www.ornen.pl/pl/relacje-inwestorskie/raporty-i-publicacje/raporty-biezace/2022/01/Raport-biezacy-nr-2-2022>.

<sup>62</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

<sup>63</sup> W treści wystąpienia pokontrolnego NIK wyłączyła jawność informacji ustawowo chronionych, w tym stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U z 2022 r. poz. 902) i art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U z 2022 r. poz. 1233) w interesie spółek sektora paliwowego lub innych przedsiębiorców, których dotyczą zawarte w wystąpieniu pokontrolnym informacje, przez ich wykreślenie i zastąpienie oznaczeniem [...]. W dalszej części wystąpienia w miejscach oznaczonych jako „[...]” dokonano wyłączenia informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa na tej samej podstawie prawnej.

<sup>64</sup> Na podstawie zeznań złożonych przez Prezesa PKN Orlen Daniela Obajtka w dniu 23 lutego 2023 r.

<sup>65</sup> Na podstawie prezentacji PKN Orlen przygotowanej na potrzeby spotkania z przedstawicielami Ministerstwa Aktywów Państwowych – sierpień 2021 r.

<sup>66</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

<sup>67</sup> Dalej zamiennie: Lotos Asphalt.

<sup>68</sup> Dalej: Aramco.

- wzór umowy processingowej i umowy na odbiór produktów (offtake) pomiędzy Grupą Lotos, Lotos Asphalt a Spółką Hurtową<sup>69</sup>, które zawarte będą na okres obowiązywania ww. umowy joint venture,
- wzór umowy ramowej dotyczącej utrzymywania zapasów obowiązkowych ropy naftowej pomiędzy PKN Orlen a Spółką Hurtową, która zawarta będzie na okres 10 lat od dnia jej wejścia w życie,
- wzór umowy ramowej, dotyczącej outsourcingu logistyki kolejowej paliw pomiędzy PKN Orlen a Spółką Hurtową, która zawarta będzie na okres obowiązywania umowy processingowej lub umowy odbioru produktów (offtake).

Ww. umowy miały zostać zawarte w dniu zawarcia umowy przyrzeczonej sprzedaży udziałów w Lotos Asphalt. Cena określona w umowie przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Asphalt miała zostać wyliczona w oparciu o formułę określoną w umowie przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Asphalt, na którą składał się element stały w kwocie ok. 1,15 mld zł oraz element zmienny, zależny od wysokości długu oraz kapitału obrotowego Lotos Asphalt w dniu poprzedzającym podpisanie umowy przyrzeczonej. Umowa przedwstępna sprzedaży udziałów w Lotos Asphalt zawierała klauzulę istotnej niekorzystnej zmiany (material adverse change), uprawniającą Aramco do odstąpienia od tej umowy w razie zaistnienia ściśle określonych w umowie zdarzeń.

- 2) przedwstępna umowa sprzedaży 100% udziałów w Lotos SPV 1 sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku (Spółka Hurtowa) pomiędzy Grupą Lotos a Aramco. Przed zawarciem umowy przyrzeczonej sprzedaży udziałów w Spółce Hurtowej miała zostać wydzielona do niej zorganizowana część przedsiębiorstwa prowadzonego aktualnie przez Lotos Paliwa sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku w zakresie hurtowej sprzedaży paliw.

Cena określona w umowie przedwstępnej sprzedaży udziałów w Spółce Hurtowej miała zostać wyliczona w oparciu o formułę określoną w umowie przedwstępnej, na którą składał się element stały w kwocie ok. 1 mld zł oraz element zmienny, zależny od wysokości długu oraz kapitału obrotowego Spółki Hurtowej w dniu poprzedzającym podpisanie umowy przyrzeczonej. Umowa przedwstępna sprzedaży udziałów w Spółce Hurtowej miała zawierać klauzulę istotnej niekorzystnej zmiany (material adverse change), uprawniającą Aramco do odstąpienia od tej umowy w razie zaistnienia ściśle określonych w umowie zdarzeń.

- II) w celu wdrożenia środków zaradczych w obszarze dostaw paliwa do silników odrzutowych na poziomie „loco rafineria”:
  - 1) przedwstępna umowa zbycia wszystkich udziałów posiadanych przez Grupę Lotos w Lotos -Air BP Polska sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku („Lotos -Air BP”) pomiędzy Grupą Lotos a Aramco;
  - 2) warunkowa umowa sprzedaży Lotos -Air BP paliwa lotniczego pomiędzy PKN Orlen a Lotos-Air BP, zawarta na okres do 15 lat od dnia jej wejścia w życie;
  - 3) warunkowa umowa składu paliwa lotniczego Lotos -Air BP w Olszanicy pomiędzy PKN Orlen a Lotos -Air BP, zawarta na okres do 15 lat od dnia jej wejścia w życie;
  - 4) warunkowa umowa świadczenia usług wsparcia działalności operacyjnej w przypadku wystąpienia siły wyższej pomiędzy PKN Orlen, Orlen Aviation sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie a Lotos -Air BP, zawarta na okres do 15 lat od dnia jej wejścia w życie.

<sup>69</sup> Dotyczy spółki Lotos SPV1 sp. z o.o. utworzonej na potrzeby realizacji środków zaradczych celem wniesienia do niej działalności hurtowej paliw wyodrębnionej uprzednio ze spółki Lotos Paliwa sp. z o.o.

W związku z realizacją środków zaradczych, PKN Orlen podpisał z Saudi Arabian Oil Company długoterminową umowę na dostawy ropy naftowej do spółek z grupy kapitałowej Orlen. Na podstawie tej umowy, w przypadku finalizacji procesu koncentracji z Grupą Lotos, PKN Orlen gwarantował dostawy ropy naftowej od Saudi Arabian Oil Company do Grupy Kapitałowej Orlen w ilości od 200 do 337 tys. baryłek dziennie. PKN Orlen podpisał także z Saudi Arabian Oil Company oraz Saudi Basic Industries Corporation umowę o współpracy celem analizy, przygotowania i realizacji wspólnych inwestycji w sektorze petrochemicznym. Wśród potencjalnych obszarów współpracy miały być analizowane m.in. projekty rozwojowe dotyczące olefin i pochodnych, w tym pochodnych aromatów, w Polsce oraz w Europie Środkowo-Wschodniej. PKN Orlen podpisał również z Saudi Arabian Oil Company umowę o współpracy celem wspólnej analizy, przygotowania i realizacji projektów badawczo rozwojowych, również w ramach technologii zrównoważonego rozwoju.

III) w celu wdrożenia środków zaradczych w obszarze sprzedaży detalicznych dostaw paliw silnikowych:

przedwstępna umowa zbycia udziałów w Lotos Paliwa pomiędzy Grupą Lotos a MOL Hungarian Oil and Gas Public Limited Company („MOL”), z której to spółki przed zawarciem umowy przyrzeczonej sprzedaży udziałów Lotos Paliwa miała zostać wydzielona działalność hurtowa. Transakcja obejmowała pakiet 417 stacji Grupy Lotos znajdujących się na terenie Polski<sup>70</sup> (decyzja KE wskazywała wymóg zbycia 389 stacji).

Pakiet stacji paliw przeznaczonych na sprzedaż stanowił 80% stacji należących do Grupy Lotos. W I połowie 2022 r. Grupa Lotos, przed połączeniem z PKN Orlen, posiadała 522 stacje paliw, zaś PKN Orlen posiadał 1819 stacji paliw<sup>71</sup>. Po połączeniu spółek i po wykonaniu środków zaradczych KE, PKN Orlen przejął ponad 100 stacji Grupy Lotos.

Dokumentem dodatkowym do umowy przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Paliwa miała być warunkowa umowa sprzedaży paliw grupie MOL, pomiędzy PKN Orlen a MOL, zawarta na okres do 8 lat. Cena określona w umowie przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Paliwa miała zostać wyliczona w oparciu o formułę określoną w umowie przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Paliwa, na którą składa się element stały w kwocie ok. 610 mln USD oraz element zmienny, zależny od wysokości długu oraz kapitału obrotowego Lotos Paliwa w ostatnim dniu miesiąca poprzedzającym miesiąc, w którym nastąpi podpisanie umowy przyrzeczonej. Umowa przedwstępna sprzedaży udziałów w Lotos Paliwa zawierała klauzulę istotnej niekorzystnej zmiany (material adverse change), zgodnie z którą, w razie zajścia ściśle określonych w umowie zdarzeń cena za udziały w Lotos Paliwa zostanie odpowiednio zmniejszona w oparciu o uzgodnioną formułę.

Ponadto, PKN Orlen zawarł z MOL warunkową, ramową umowę sprzedaży, w wyniku której podmioty należące do Grupy Kapitałowej Orlen nabędą od MOL 144 stacje paliw zlokalizowanych na Węgrzech oraz 41 stacji paliw zlokalizowanych na Słowacji, za łączną cenę ok. 229 mln euro. Większość tych stacji była własnością MOL, a 79 stacji należało do Normbenz Magyarorszag Kereskedelmi Kft<sup>72</sup>. Cena na dzień rozliczenia transakcji miała podlegać korekcie wynikającej ze zmiany poziomu długu netto oraz kapitału obrotowego w nabywanych aktywach w porównaniu do ich wartości referencyjnych. Zamknięcie transakcji miało nastąpić w terminie 12 miesięcy od dnia

<sup>70</sup> <https://energia.rp.pl/paliwa/art37521881-orken-podpisal-umowe-z-mol-sprzedaje-wegrom-417-stacji-paliw-lotusu>

<sup>71</sup> Na podstawie Raportu Polskiej Organizacji Przemysłu i Handlu Naftowego za 2022 r.

<sup>72</sup> Według skonsolidowanego sprawozdania Grupy MOL za 2021 r.

(mol\_plc\_consolidated\_annual\_report\_2021\_eng.pdf (molgroup.info), Grupa MOL podpisała umowę nabycia 100% kapitału zakładowego Normbenz Magyarorszag Kft w dniu 11 stycznia 2022 r. (od spółki Norm Benzinkút Ltd.) w celu odsprzedaży PKN Orlen.

podpisania Umowy Ramowej, przy czym faktyczny odbiór wszystkich nabywanych aktywów zostanie zakończony w ciągu 18 miesięcy od dnia zamknięcia transakcji. Warunkami zamknięcia transakcji jest, między innymi, uzyskanie odpowiedniej zgody Komisji oraz uprzednie nabycie przez MOL 100% udziałów w Lotos Paliwa.

**IV)** w celu wdrożenia środków zaradczych w obszarze rynku logistyki paliw:

- 1) przedwstępna umowa zbycia 100% akcji w Lotos Terminale S.A. z siedzibą w Czechowicach Dziedzicach pomiędzy Grupą Lotos a Unimot Investments spółka z o.o., do której załącznikiem był wzór umowy aportowej dotyczącej wniesienia aportem czterech baz paliw PKN Orlen zlokalizowanych w Gdańsku, Szczecinie, Gutkowie i Bolesławcu do Lotos Terminale;
- 2) warunkowa umowa składu paliw pomiędzy PKN Orlen a Unimot Investments, umożliwiająca PKN Orlen korzystanie z pojemności magazynowej w bazach paliw zlokalizowanych w Gdańsku, Szczecinie, Gutkowie i Bolesławcu po zbyciu akcji w Lotos Terminale na rzecz Unimot Investments, zawarta na okres 10 lat od dnia jej wejścia w życie;
- 3) warunkowa umowa przedwstępna najmu i rozliczenia nakładów pomiędzy Spółką a Unimot Investments i Unimot S.A., określająca zobowiązanie Spółki, Unimot Investments i Unimot S.A. do zawarcia umowy przyrzeczonej precyzującej warunki realizacji inwestycji w zakresie budowy bazy paliw w Szczecinie, której właścicielem i operatorem będzie Lotos Terminale.

**V)** w celu wdrożenia środków zaradczych w obszarze dostaw asfaltu:

- 1) przedwstępna umowa zbycia 100% akcji w spółce Lotos Terminale, która przed zawarciem umowy przyrzeczonej sprzedaży akcji miała nabyć 100% udziałów w spółce Lotos SPV 2 sp. z o.o. („spółka asfaltowa”), pomiędzy Spółką a Unimot Investments. Do spółki asfaltowej miała zostać uprzednio wydzielona Działalność Asfaltowa.
- 2) warunkowa umowa sprzedaży asfaltów pomiędzy Grupą Lotos, PKN Orlen a Unimot Investments, zawarta na okres 10 lat od dnia jej wejścia w życie z możliwością przedłużenia na kolejne dwa pięcioletnie okresy na warunkach uprzednio uzgodnionych pomiędzy stronami.

**VI)** w celu wdrożenia środków zaradczych w obszarze rynku biopaliw:

przedwstępna umowa zbycia 100% udziałów w Lotos Biopaliwa sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku pomiędzy Grupą Lotos a Rossi Biofuel Zrt.<sup>73</sup>

Dokumentem dodatkowym do umowy przedwstępnej sprzedaży udziałów w Lotos Biopaliwa miała być umowa sprzedaży biokomponentów pomiędzy Grupą Lotos a Lotos Biopaliwa, zawarta na okres czterech lat. Wskazana powyżej umowa sprzedaży biokomponentów miała zostać zawarta w dniu zawarcia umowy przyrzeczonej sprzedaży udziałów w Lotos Biopaliwa.

W terminie 7 dni od dnia zawarcia wyżej wskazanych umów PKN Orlen miał złożyć do KE wnioski o zatwierdzenie proponowanych nabywców aktywów zbywanych w ramach realizacji środków zaradczych oraz przedłożyć zawarte umowy.

Zarówno wybór nabywców aktywów objętych środkami zaradczymi, jak i warunki zawartych z nimi umów miały podlegać zatwierdzeniu przez Komisję.

Decyzją Komisji Europejskiej z dnia 20 czerwca 2022 r. zatwierdzono zaproponowanych przez PKN Orlen nabywców aktywów zbywanych w ramach realizacji środków zaradczych, określonych w decyzji KE z dnia 14 lipca 2020 r., a także warunki, na których

<sup>73</sup> Tzw. Umowa Przedwstępna Sprzedaży Udziałów w Lotos Biopaliwa.



umowy zostały zawarte. Zawarcie umów przyrzeczonych z wyżej wskazanymi nabywcami, oraz, w zależności od przypadku, wejście w życie umów warunkowych, miało nastąpić w terminie sześciu miesięcy od dnia ich zatwierdzenia przez Komisję. W decyzji Komisji z dnia 20 czerwca 2022 r. wskazano m.in., że:

- w dniach, odpowiednio: 1 czerwca, 2 czerwca, 8 czerwca, 13 czerwca 2022 r. nabywcy: Rossi, Unimot, Aramco, MOL zostali zaopiniowani jako uzasadnieni - spełniający kryteria oceny - nabywcy aktywów objętych środkami zaradczymi;
- na wniosek Komisji dokonano zmian w umowach sprzedaży, tzw. umowach SPA<sup>74</sup> w zakresie niektórych klauzul odnoszących się do trwałego skutku środków zaradczych, w tym ograniczającego możliwość zbycia udziałów przez nabywców oraz ponownego ich przejęcia przez PKN Orlen; w wyniku tej zmiany, PKN Orlen przekazał zaktualizowane i podpisane umowy SPA dla każdego z pakietów zbywanej działalności w dniu 25 maja 2022 r.;
- każda ze zbywanych działalności – na podstawie proponowanych warunków umów – zostanie sprzedana w sposób zgodny z zobowiązaniami;
- w ramach zbywanej działalności hurtowej spółki Lotos Paliwa, PKN Orlen zobowiązał się do zbycia na rzecz nabywcy działalności kolejowej, w formie opcji; ponieważ żaden z nabywców nie uznał tej opcji za niezbędną do rentownego i efektywnego prowadzenia zbywanej działalności, zbywana działalność kolejowa nie zostanie zbyta;
- w zakresie nabycia pakietu działalności hurtowej PKN Orlen i Aramco rozwiązały dotychczasową umowę o dostawy ropy naftowej, a po wykonaniu przedwstępnej umowy SPA wejdzie w życie nowa umowa o dostawy ropy naftowej, która zwiększy dotychczasowe dostawy Aramco;
- według Aramco, zwiększył on podaż ropy naftowej jako istniejący dostawca ropy naftowej dla PKN Orlen, a nie jako udziałowiec w zbywanym udziale w Gdańsku; w tym kontekście KE zauważyła, że Aramco potwierdził, iż umowa o dostawy została wynegocjowana w sposób niezależny i rynkowy (tj. ceny i warunki wynikające z umowy o dostawy nie wpływają na ceny i warunki dostaw produktów rafinowanych, z wyjątkiem tych dotyczących składnika kosztowego cen produktów rafinowanych) oraz na standardowych warunkach Aramco dotyczących podobnych przedsięwzięć;
- KE uważa, że przedmiotowe ilości dostaw nie byłyby wystarczająco istotne dla Aramco, by zagrozić jego niezależności; zależność PKN Orlen od Aramco znacznie wzrosnie, gdyż dostawy od Aramco wzrosną; KE zaznaczyła, że ww. umowa wpisuje się w długofalową strategię PKN Orlen polegającą na dywersyfikacji źródeł dostaw z pominięciem źródeł rosyjskich;
- jeśli chodzi o bezpieczeństwo dostaw, wzrost znaczenia dostaw od Aramco wzmocni działalność i rentowność rafinerii w Gdańsku, co jest zgodne z koncepcją zobowiązań;
- warunki różnych umów niezbędnych do umożliwienia Aramco pełnego wykonywania praw operacyjnych związanych ze zbywanym udziałem w Gdańsku (w tym umowa przetwórcza, umowa odbiorcza, ramowa umowa logistyki kolejowej i ramowa umowa o obowiązkowe zapasy) były intensywnie negocjowane, by Aramco mogło w pełni uczestniczyć w procesach operacyjnych rafinerii w Gdańsku oraz w celu zapewnienia, że rafineria w Gdańsku będzie w stanie wywiązać się ze swoich zobowiązań wobec klientów w Polsce;

---

<sup>74</sup> Umowy dot. sprzedaży udziałów/ akcji w spółkach Grupy Lotos objętych środkami zaradczymi.

- Aramco będzie mieć dostęp do własnych źródeł dostaw paliwa lotniczego poprzez udział w Gdańsku – niezależnie od umowy o dostawy, którą przewidują zobowiązania; wolumenty te mogą być oferowane wspólnemu przedsiębiorstwu; Aramco będzie mógł po przejęciu polegać na dotychczasowym doświadczeniu, kadrze i know-how wspólnego przedsięwzięcia Lotos Air-BP, co daje dodatkową pewność, że zbywana działalność zacznie funkcjonować i konkurować na rynku niebawem;
- pod względem motywacji do utrzymania i rozwijania zbywanej działalności, zdaniem KE, Aramco przedstawił jasne strategiczne uzasadnienie nabycia i rozwoju zbywanej działalności, które wpisuje się w jej strategię ekspansji geograficznej;
- KE zauważyła, że zbywana spółka Lotos Biopaliwa miała być zaoferowana jako opcja nabywcy zbywanego udziału w Gdańsku, ponieważ biopaliwa stanowią istotny wkład w proces rafineryjny; w rezultacie nabywcą Lotos Biopaliwa został Rossi Biofuel;
- na podstawie zgłoszeń PKN Orlen i Rossi Biofuel, zbywana działalność zwiększyłaby całkowite moce produkcyjne biodiesla Grupy Envia o około 100 kt<sup>75</sup> rocznie (aktualnie 300 kt rocznie);
- KE uważała, że choć Unimot byłby nowym podmiotem w zakresie magazynowania paliw, to poza posiadaniem i eksploatacją własnego terminalu LPG w Zawadzkiem jest on uznanym podmiotem handlującym, hurtownikiem i odsprzedawcą paliw; Unimot dysponuje środkami finansowymi na utrzymanie i rozwijanie pakietu w logistyce jako rentownej i aktywnej siły konkurencyjnej, podobnie zresztą jak w przypadku pakietu działalności asfaltowej;
- nabycie przez PKN Orlen węgierskich stacji MOL nie zapewnia PKN Orlen pozycji rynkowej na tyle istotnej, by zapewnić mu możliwość odwetu na MOL w przypadku przekształcenia się tego ostatniego w gracza postrzeganego jako zbyt agresywny;
- przejęcie przez MOL zbywanej działalności detalicznej nie jest uzależnione od nabycia przez PKN Orlen stacji węgierskich i słowackich, choć nabycie przez PKN Orlen stacji węgierskich i słowackich jest uzależnione od nabycia przez MOL zbywanej działalności detalicznej; ta asymetryczna warunkowość nie odbiega od warunków zobowiązań; rozdzielenie tych dwóch transakcji w żadnym wypadku nie zmieniłoby zasadniczo motywacji ani zachowania stron.

(dowód: akta kontroli, str. 1056-1270, 6653-6697)

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>76</sup> na podstawie *ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów*<sup>77</sup> prowadził postępowania w zakresie odnoszącym się do części środków zaradczych, tj. zbycia udziałów i mocy wytwórczych w Rafinerii Gdańskiej, oraz części związanej z biokomponentami, działalnością asfaltową, magazynami paliw, bitumenami i bituminami. Badał m.in. czy utworzenie wspólnego przedsiębiorcy, do którego wniesiono rafinerię gdańską i objęte zostały udziały pomiędzy PKN Orlen i Aramco – nie prowadzi do ograniczenia konkurencji i zagrożenia bezpieczeństwa publicznego. Zadaniem UOKiK była także ocena, na mocy *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, czy osiągnięcie znaczącego uczestnictwa nie stwarza zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego i porządku publicznego. W wyniku postępowań prowadzonych przed Prezesem UOKiK zostały wydane następujące decyzje:

<sup>75</sup> Kilotona (1000 ton).

<sup>76</sup> Dalej: UOKiK.

<sup>77</sup> Dz. U. z 2021 r., poz. 275 ze zm. Dalej: *ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*.

- nr DKK-201/2022 z dnia 22 sierpnia 2022 r., dotycząca nabycia pośredniej dominacji przez Saudi Arabian Oil Company z siedzibą w Dhahran, za pośrednictwem Aramco Overseas Company B.V. z siedzibą w Hadze, nad Lotos SPV 1 sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku i Lotos - Air BP Polska sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku oraz nabycia znaczącego uczestnictwa w Lotos Asfalt sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku;
- nr DKK-212/2022 z dnia 31 sierpnia 2022 r., w zakresie koncentracji polegającej na utworzeniu przez Aramco i PKN Orlen wspólnego przedsiębiorcy, na zasadach określonych we wniosku;
- nr DKK-158/2022 z dnia 7 lipca 2022 r., w zakresie koncentracji polegającej na przejściu przez Unimot Investments sp. z o.o. kontroli nad Lotos Terminale S.A.;
- nr DKK-85/2022 z dnia 16 marca 2022 r., w zakresie koncentracji, polegającej na przejściu przez Rossi Biofuel Zrt. kontroli nad Lotos Biopaliwa sp. z o.o.

W pierwszej z ww. decyzji Prezes UOKiK, na podstawie art. 12h ust. 5 pkt 1 w związku z art. 12c ust. 4 pkt 1 i ust. 5 pkt 1 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, po przeprowadzeniu wstępnego postępowania sprawdzającego wszczętego na skutek zawiadomienia przez Aramco nie zgłosił sprzeciwu w przedmiocie sprawy. W trzech pozostałych decyzjach Prezes UOKiK, po przeprowadzeniu postępowania monopolowego na podstawie art. 18 w związku z art. 13 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, wydał zgodę na koncentrację.

(dowód: akta kontroli, str. 3154-3168)

Komisja Europejska objęła postępowaniem realizację środków zaradczych określonych dla koncentracji PKN Orlen i Grupy Lotos, w zakresie koncentracji na rynku wspólnotowym lub znacznej jego części, w szczególności w przedmiocie utworzenia lub umocnienia pozycji dominującej, na podstawie art. 1 ust. 2 *rozporządzenia w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw* oraz zgodności z artykułem 57 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG)<sup>78</sup>. Przedmiotem decyzji Komisji Europejskiej było:

- połączenie Aramco i spółki Lotos SPV<sup>79</sup>, w decyzji z dnia 3 listopada 2022 r. KE oceniła, że transakcja nie powoduje żadnych skutków horyzontalnych na rynku wspólnotowym, oraz, że jest zgodna z aktami prawnymi UE,
- połączenie Aramco, BP Europe SA oraz spółki Lotos Air BP<sup>80</sup>; w decyzji z dnia 29 września 2022 r. wydanej po przeprowadzeniu procedury uproszczonej, KE postanowiła o niewyrażaniu sprzeciwu wobec zgłoszonej koncentracji i uznaniu jej za zgodną z rynkiem wewnętrznym,
- połączenie MOL oraz spółki Lotos Paliwa sp. z o.o.<sup>81</sup>, w decyzji z dnia 15 lipca 2022 r. KE postanowiła o niewyrażaniu sprzeciwu wobec zgłoszonej koncentracji i uznaniu jej za zgodną z rynkiem wewnętrznym.

Przedmiotem postępowania przed Komisją Europejską była także transakcja, będąca wynikiem realizacji środków zaradczych KE określonych w decyzji Komisji Europejskiej z dnia 14 lipca 2020 r., pomiędzy PKN Orlen a MOL Magyar Olaj- és Gázipari Nyrt. (spółką zależną od MOL Group), na mocy której PKN Orlen przejął wyłączną kontrolę nad ww. spółką oraz wybrane aktywa stanowiące podstawę funkcjonowania stacji paliw na Węgrzech i Słowacji. Komisja Europejska, w decyzji z dnia 15 lipca 2022 r. postanowiła o niewyrażaniu sprzeciwu wobec zgłaszanej koncentracji i uznaniu jej za zgodną z rynkiem wewnętrznym.

<sup>78</sup> Dz. Urz. UE. L. 1994.1.3 z dnia 3 stycznia 1994 r.

<sup>79</sup> Nr sprawy M.10697.

<sup>80</sup> Nr sprawy M.10696.

<sup>81</sup> Nr sprawy M.10652.

(dowód: akta kontroli, str. 6618-6652)

Podstawowe dane dotyczące transakcji wynikających ze środków zaradczych, pogrupowane w tzw. paczki transakcyjne, przedstawia poniższe zestawienie. Dla każdej z paczek podano wartość wyceny przejmowanych aktywów (wyliczona osobno przez doradcę MAP oraz przez NIK), wartość złożonej oferty oraz wartość umowy przedwstępnej<sup>82</sup>.

Tabela nr 1: Wycena paczek transakcyjnych.

Paczka transakcyjna		Partner transakcji	Przedmiot transakcji	Wartość oferty	Wycena przejmowanych aktywów wg doradcy MAP	Wycena przejmowanych aktywów wg NIK	Wartość umowy przedwstępnej	
Nr 1	Udział 30% Gdańsk J.V. + Działalność hurtowa + Działalność JET (dot. paliwa lotniczego oraz udziałów Lotos Air BP)	Aramco	udział 30% Gdańsk J.V.	[...]	w mln zł			
					[...]	9 400,0	[...]	
					w tym:			
					[...]	4 600,0	[...]	
					[...]		[...]	
					[...]	4 800,0	[...]	
Nr 2	Działalność detaliczna	MOL Group		[...]	[...]	brak danych źródłowych* (2 329,4)		
Nr 3	Logistyka + Asfalty	UNIMOT		[...]	[...]	450,0	[...]	
						w tym:		
						[...]	[...]	[...]
						[...]	[...]	[...]
						[...]	[...]	[...]
Nr 4	Biopaliwa	Rossi Biofuel Zrt.	Lotos Biokomponenty	[...]	[...]	350,0	[...]	
<b>Suma</b>				[...]	[...]	<b>10 200,0</b>	[...]	

\* z komunikatów spółek: wartość umowy z MOL wynosiła 609,8 mln USD, wg kursu dolara 3,82 zł/USD wartość umowy w PLN stanowiła 2 329,4 mln zł.

Ministerstwo Aktywów Państwowych nie dysponowało umowami zawartymi przez PKN Orlen z podmiotami nabywającymi aktywa w ramach realizacji środków zaradczych, jak również ofertami na nabycie tych aktywów. Według wyjaśnień Dyrektora DPE w MAP<sup>83</sup>, wiodącą rolę w procesach konsolidacji PKN Orlen i Grupy Lotos oraz PKN Orlen i PGNiG

<sup>82</sup> NIK nie miał dostępu do ostatecznej treści umów.

<sup>83</sup> Pismo z dnia 15 czerwca 2022 r. (DPE.I.092.1.2022, IK: 716072, 716053).

pełnił PKN Orlen. Zarząd spółki był wnioskodawcą do właściwych organów antymonopolowych. Dyrektor DPE wskazał, że przepisy określające kompetencje Ministra Aktywów Państwowych są ściśle określone w przepisach prawa (art. 9b ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej<sup>84</sup>), który działając jako akcjonariusz nie ma uprawnień do ingerowania w prowadzenie spraw spółek, jak również wydawania wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółek. Nie jest także stroną postępowań administracyjnych dotyczących spółek lub negocjacji handlowych (biznesowych) prowadzonych przez nie. Ponadto, według Dyrektora DPE<sup>85</sup> kwestie dotyczące realizacji środków zaradczych oraz możliwych mechanizmów kontroli nad zbywanymi aktywami były – w granicach dopuszczalnych przepisami prawa – przedmiotem dyskusji i wyjaśnień ze strony spółek i ich doradców na posiedzeniach *Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego*, które to dyskusje są ujęte w niejawnych protokołach prac tego Zespołu.

(dowód: akta kontroli str. 55-70, 73-102, 124-133, 288-398, 401-404, 6334-6349)

### **Sprzedaż aktywów Grupy Lotos**

Według skonsolidowanego sprawozdania finansowego PKN Orlen za 2022 rok<sup>86</sup>, wartość tymczasowa możliwych do zidentyfikowania głównych pozycji nabytych aktywów i zobowiązań w związku z połączeniem z Grupą Lotos na dzień przejęcia (1 sierpnia 2022 r.) przedstawiała się następująco:

- nabyte aktywa – wartość 35 452 mln zł, w tym aktywa trwałe o wartości 6 380 mln zł, aktywa obrotowe o wartości 29 072 mln zł, w tym aktywa przeznaczone do sprzedaży o wartości 7 170 mln zł;
- przejęte zobowiązania – 14 504 mln zł, w tym zobowiązania bezpośrednio związane z aktywami zaklasyfikowanymi jako przeznaczone do sprzedaży w kwocie 1451 mln zł.

W ramach pozycji *Aktywa przeznaczone do sprzedaży i zobowiązania bezpośrednio związane z aktywami zaklasyfikowanymi jako przeznaczone do sprzedaży* Grupa PKN Orlen ujęła aktywa i zobowiązania spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o.<sup>87</sup> dotyczące objętych środkami zaradczymi działalności bitumenowej i rafineryjnej, według ich wartości księgowej na dzień połączenia. Po rozliczeniu pozycji bilansowych, tymczasowa wartość godziwa aktywów netto wyniosła 20 948 mln zł. Wartość godziwa przekazanej zapłaty wyniosła 15 124 mln zł<sup>88</sup>, wartość wcześniej istniejących powiązań 91 mln zł, co wskazuje na tymczasowy wynik na okazjnym nabyciu Grupy Lotos przez PKN Orlen w kwocie 5915 mln zł<sup>89</sup>.

Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że są to tylko rozliczenia księgowe na dany dzień. Nie mają one wpływu np. na parytet wymiany akcji.

Analiza ww. danych wskazuje, że aktywa Grupy Lotos wycenione na 21,0 mld zł, zostały przejęte przez PKN Orlen i oszacowane w wartości 15,0 mld zł, tj. w kwocie o 5,9 mld niższej.

<sup>84</sup> Dz.U. z 2021 r. poz. 1893. Dalej: ustawa o działach administracji rządowej.

<sup>85</sup> Pismo z dnia 29 listopada 2022 r. (DKA.II.092.2.2022, IK: 775862).

<sup>86</sup> Opublikowano w dniu 28 kwietnia 2023 r.

<sup>87</sup> Zmieniona nazwa spółki Lotos Asphalt sp. z o.o., po wniesieniu do niej zorganizowanej części przedsiębiorstwa w postaci rafinerii w Gdańsku.

<sup>88</sup> Wartość godziwa przekazanej zapłaty z tytułu przejęcia w wysokości 15 124 mln zł stanowi sumę wartości nominalnej wyemitowanych akcji połączeniowych w kwocie 248 mln zł, która powiększyła kapitał podstawowy oraz nadwyżki wartości emisyjnej nad nominalną w wysokości 14 876 mln zł ustalonej w oparciu o cenę rynkową jednej akcji według kursu zamknięcia na dzień połączenia w wysokości 76,10 zł.

<sup>89</sup> W Sprawozdaniu dokonano zastrzeżenia, że wartość zysku na okazjnym nabyciu może ulec zmianie w ciągu 12 miesięcy od daty połączenia w ramach finalnego rozliczenia transakcji połączenia z Grupą Lotos.

W Sprawozdaniu w pozycji *Wpływy ze sprzedaży akcji/ udziałów w związku z realizacją środków zaradczych* odnotowano kwotę 4 579 mln zł, w tym wpływy z tytułu zbycia 30% udziałów w *Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o.* to kwota 1 074 mln zł.

PKN Orlen w związku z realizacją środków zaradczych KE, polegających na sprzedaży wybranych aktywów Grupy Lotos otrzymał zapłatę od podmiotów z którymi zawarł umowy do dnia 31 grudnia 2022 r. w wysokości 4,6 mld zł.

Ze Sprawozdania wynika, że w przypadku PKN Orlen i Grupy Lotos wartość księgowa skonsolidowanych aktywów netto na dzień połączenia znacznie przewyższała ich kapitalizację, a wpływ na te wyceny miała przede wszystkim sytuacja makroekonomiczna oraz duża zmienność rynkowa spowodowana inwazją rosyjską w Ukrainie. Ponadto na nadwyżkę wartości przejętych aktywów netto nad oszacowaną wartością godziwą przekazanej zapłaty miał wpływ również fakt, że dla ustalenia parytetu wymiany nie był brany pod uwagę efekt realizacji środków zaradczych jako zdarzenie jednorazowe, które zmaterializowało się już po połączeniu obydwu spółek. Parytet wymiany w ramach planu połączenia został ustalony w oparciu o różne powszechnie akceptowane metody wyceny. Na potrzeby wyceny założono, że oba podmioty działają jako niezależne przedsiębiorstwa, a wyceny jednostkowe nie uwzględniają oczekiwanych środków zaradczych wymaganych przez Komisję Europejską ani potencjalnych synergii. Analiza wyceny obejmowała między innymi wycenę opartą na mnożnikach rynkowych oraz wycenę opartą na metodzie sumy części (sum of the parts), historyczne notowania akcji obu łączących się spółek, w tym ceny średnie ważone wolumenem oraz ceny docelowe oszacowane przez niezależnych analityków giełdowych.

(dowód: akta kontroli str. 3746-3767, 6334-6349)

Doradca finansowy Ministerstwa, KPMG<sup>90</sup>, bazując na wyliczeniach PKN Orlen, dokonał analizy zmiany wartości dla akcjonariuszy Grupy Lotos w wyniku realizacji środków zaradczych z uwzględnieniem synergii i dyssynergii<sup>91</sup>. Wykorzystano wskaźnik określający proporcję wyniku EBITDA LIFO<sup>92</sup> za III kw. 2021 r. zbywanych aktywów w łącznym wyniku EBITDA Grupy Lotos<sup>93</sup>. [...] KPMG zastrzegło, że nie miało dostępu do danych operacyjnych Grupy Lotos pozwalających na weryfikację liczbową lub potwierdzenie przyjętych założeń, oraz, że prezentowane podejście zostało przedstawione przez doradców PKN Orlen.

(dowód: akta kontroli, str. 4214-5414)

[...] <sup>94</sup>. [...] <sup>95</sup> [...] <sup>96</sup> [...] <sup>97</sup> [...] <sup>98</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 4214-5414, 6466-6606)

<sup>90</sup> Minister Aktywów Państwowych zawarł odpowiednio, w dniu 19 kwietnia 2021 r. i 31 maja 2022 r., umowę z KPMG Advisory Sp. z o.o. sp. k. (KPMG) na świadczenie na rzecz Skarbu Państwa usług finansowych (doradztwa finansowego, fuzji lub nabycia), jako doradcy ekonomiczno-finansowego oraz doradztwa finansowego (wyceny spółek, ocena parytetów wymiany akcji). Dalej: KPMG lub doradca MAP. Umowy z KPMG opisano w punkcie 2 wystąpienia.

<sup>91</sup> Raport z etapu 2 w zakresie połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos, 1 lipca 2022 r.

<sup>92</sup> EBITDA LIFO jest stosowane w celu zneutralizowania efektu opóźnienia oraz zapewnienia porównywalności do standardów światowych spółek paliwowych. Zazwyczaj stosuje się uproszczoną metodę wyceny zapasów wg LIFO (Last In First Out, metoda kosztu najpóźniejszego), polegającą na księgowaniu zużycia zapasów według cen ostatniej jednostki zapasu przyjętej do magazynu.

Zysk EBITDA uwzględniający koszt zużycia zapasów obliczany wg metody LIFO to właśnie EBITDA LIFO.

<sup>93</sup> EBITDA (ang. earnings before interest, taxes, depreciation and amortization) – zysk operacyjny przed potrąceniem odsetek od zaciągniętych zobowiązań oprocentowanych (kredytów, obligacji), podatków, amortyzacji wartości niematerialnych i prawnych oraz amortyzacji rzeczowych aktywów trwałych.

<sup>94</sup> [...]

<sup>95</sup> [...]

<sup>96</sup> [...]

<sup>97</sup> [...]

<sup>98</sup> [...]

Według zeznań<sup>99</sup> Krzysztofa Nowickiego, Wiceprezesa Zarządu ds. fuzji i przejęć Grupy Lotos w latach 2021-2022<sup>100</sup>, do sporządzenia wycen w procesie dezinwestycji dla różnych spółek grupy<sup>101</sup> zostały zaangażowane różne podmioty zewnętrzne, m.in. Pekaó IB, EY, PwC. Dokonano wyceny 100% akcji Lotos Terminale SA, 100% udziałów w Lotos Biopaliwa sp. z o.o. i wycenę udziałów w Lotos Asphalt sp. z o.o. Dokonana została także wycena części bituminowej Lotos Asphalt sp. z o.o. Przygotowując Plan Połączenia Zarząd Grupy Lotos uzyskał zapewnienie z przeprowadzonych analiz, że proces ten we wszystkich obszarach posiada uzasadnienie ekonomiczne. Proces połączenia realizowany w formule „środku zaradcze++”, którego partnerem jest największy podmiot petrochemiczny na świecie i dysponent surowca, był według zeznań korzystny. Ponadto, jak zeznał świadek, proces połączenia można rozpatrywać wyłącznie jako całość procesu. Bardzo ważna w tym projekcie jest umowa na zakup ropy, porozumienie inwestycyjne oraz dotyczące badań i rozwoju. Próba segmentowego spojrzenia na poszczególne elementy nie jest prawidłowa, nie daje pełnego obrazu. W ocenie Grupy Lotos, na moment podejmowania decyzji transakcja miała uzasadnienie ekonomiczne w każdym jej wymiarze.

Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał<sup>102</sup>, że na potrzeby procesu połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos zostało zatrudnionych 16 różnych firm, w zakresie różnych rodzajów działalności, doradcy krajowi i zagraniczni. Odnosząc się do uzasadnienia ekonomicznego transakcji, Prezes Zarządu PKN Orlen zeznał, że było to uzasadnienie bezpieczeństwa państwa, synergie w zakresie zakupu ropy i różnych półproduktów, kolejne synergie które zostały zwymiarowane, analizowane przez doświadczonych doradców, m.in. EY, optymalizacja procesów produkcyjnych. Wartość synergii to powyżej 10,0 mld zł.

(dowód: akta kontroli, str. 3734-3767, 4214-5414)

[...]

## **Paczka nr 1 – partner Aramco**

### **Rafineria Gdańska**

Wartość zorganizowanej części przedsiębiorstwa (ZCP) w postaci składników materialnych i niematerialnych związanych z działalnością rafineryjną została wyceniona przez Grupę Lotos, według stanu na dzień 30 czerwca 2021 r., celem uzyskania zgód korporacyjnych na zbycie ZCP na rzecz Lotos Asphalt<sup>103</sup>, na kwotę 4,6 mld zł<sup>104</sup>, następnie na dzień 31 grudnia 2021 r. na kwotę 5,1 mld zł<sup>105</sup>. Była to wartość księgowa<sup>106</sup>, a więc nie uwzględniała wyników z działalności operacyjnej i zdolności do generowania zysków. W okresie ostatnich 15 lat Grupa Lotos poniosła nakłady inwestycyjne celem zmodernizowania Rafinerii, uczestnicząc w następujących projektach:

Program 10+ realizowany w latach 2007-2011, o wartości 1,43 mld euro,

Projekt EFRA realizowany w latach 2014-2019, o wartości 2,3 mld zł.

Dodatkowo, Grupa Lotos w latach 2019-2020 poniosła nakłady inwestycyjne w kwocie łącznej 134,4 mln zł<sup>107</sup> na rzecz inwestycji związanych z realizacją budowy instalacji opóźnionego koksowania wraz z infrastrukturą towarzyszącą EFRA.

<sup>99</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 2 lutego 2023 r.

<sup>100</sup> Do dnia 31 lipca 2022 r.

<sup>101</sup> Tj. grupy kapitałowej Lotos.

<sup>102</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

<sup>103</sup> Poprzez wniesienie w formie wkładu niepieniężnego i objęcie w zamian wszystkich nowych udziałów w podwyższonym kapitale Lotos Asphalt.

<sup>104</sup> Wartość uwzględniona w Protokole z Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia z dnia 14 października 2021 r.

<sup>105</sup> Wartość księgowa. Na podstawie sprawozdania finansowego Grupy Lotos SA za 2021 rok.

<sup>106</sup> Wartość księgowa przedsiębiorstwa wyceniana jest na podstawie pozycji bilansowych przedsiębiorstwa

<sup>107</sup> W 2019 r. 70,1 mln zł, w 2020 r. 64,3 mln zł.

W wyniku tych inwestycji moce przerobowe rafinerii gdańskiej wzrosły z poziomu 6,2 mln ton w 2006 r. do 9,7 mln ton w 2012 r., osiągając w okresie kilku ostatnich lat poziom ponad 10,0 mln ton ropy rocznie. Inwestycje w rafinerię pozwoliły na poprawę wyników finansowych poprzez redukcję kosztu własnego sprzedaży o 13% w latach 2020-2021(r/r). Dane w powyższym zakresie, zostały uwzględnione w wyliczeniach własnych NIK, zaprezentowanych poniżej.

Doradca MAP podał, że wycena 30% udziałów w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. wraz z uwzględnieniem [...].

W zakresie wartości i zastosowanych modeli finansowych przez doradcę EY, brak jest wiedzy na temat danych źródłowych, więc wartości przyjęte do wycen są nieznane.

Doradca MAP zastrzegł, że nie otrzymał pełnych raportów z wyceny i, że posiadał ograniczony dostęp do danych źródłowych PKN Orlen i Grupy Lotos, oraz, że nie wszystkie informacje, o które się zwrócił do PKN Orlen zostały udostępnione, w szczególności nie otrzymał kluczowych danych z punktu widzenia realizacji zleconych prac.[...]108. [...]109.

(dowód: akta kontroli, str. 4214-5414)

NIK, w celu oszacowania wartości 30% udziałów przejętych przez Aramco w Lotos Asphalt sp. z o.o., do której została wniesiona rafineria w Gdańsku, dokonał oceny zyskowności rafinerii w oparciu o tzw. modelową marżę rafineryjną. Metodyka kalkulacji modelowej marży rafineryjnej została skorygowana przez Grupę Lotos w lutym 2021 r.<sup>110</sup> w celu jej dostosowania do zwiększonej kompleksowości przerobu ropy naftowej na skutek realizacji projektu efektywnej rafinacji (EFRA), a także innych inwestycji poprawiających efektywność<sup>111</sup>. Od początku 2018 r. do końca I kwartału 2022 r. średnia modelowa marża rafineryjna Grupy Lotos wynosiła 6,2 USD na baryłkę<sup>112</sup>. Średni kurs dolara w badanym okresie wyniósł 3,82 zł/USD. Bazując na ww. danych, przy uwzględnieniu rocznego przerobu ropy naftowej w Rafinerii Gdańskiej na poziomie 10,5 mln ton<sup>113</sup>, przeciętna roczna modelowa marża rafineryjna wynosi 1 840,0 mln zł rocznie. Połowa tej kwoty, tj. 920,0 mln zł rocznie przypadać będzie Aramco zgodnie ze zrealizowanymi środkami zaradczymi (50% prawa do odbioru produktów). Oszacowana wartość marży rafineryjnej przypadającej w udziale Aramco stanowi 80% wartości udziałów w rafinerii gdańskiej i innych praw korporacyjnych (licząc od kwoty 1 150,0 mln zł – czynnik stały umowy przedwstępnej). Zdaniem NIK, koszty poniesione na zakup przez Aramco 30% udziałów Rafinerii Gdańskiej (biorąc pod uwagę cenę bazową nieuwzględniającą korekt), zwróciłyby się po 15 miesiącach z samej marży, nie licząc udziału w zyskach (dywidenda)<sup>114</sup>.

Rynkowa wartość przedsiębiorstw będących przedmiotem transakcji fuzji i przejęć jest wyceniana m.in. w oparciu o zysk operacyjny przed amortyzacją (EBITDA) pomnożony o odpowiedni mnożnik. W przypadku podmiotów działających w warunkach zyskowności współczynnik ten wynosi zazwyczaj od 4 (tanio) do 6 (dość drogo). Zakładając zatem mnożnik na poziomie 5, wartość udziałów przejętych przez Aramco w rafinerii gdańskiej (wraz z umową offtake), zdaniem NIK, powinna wynieść około 4600,0 mln zł. Doradca MAP przyjmował do wyceny [...].

<sup>108</sup> [...]

<sup>109</sup> [...]

<sup>110</sup> Według wzoru: Modelowa marża rafineryjna [USD/baryłka] = przychody (produkty z 94% przerobionej ropy = 23% benzyna + 63% diesel + 8% ciężki olej opałowy) – koszty (100% przerobionej ropy naftowej) + koszty zużycia gazu ziemnego). Raport bieżący z 10.02.2021r.

<sup>111</sup> W tym Węzła Odzysku Wodoru.

<sup>112</sup> Źródło: [https://inwestor.lotos.pl/204/strefa\\_inwestora/narzedzia\\_inwestora/databook](https://inwestor.lotos.pl/204/strefa_inwestora/narzedzia_inwestora/databook)

<sup>113</sup> Przy założeniu, że 1 tona ropy naftowej to ok. 7,4 baryłki, przerób 10 mln ton ropy naftowej daje 77,7 mln baryłek.

<sup>114</sup> Jednakże wobec sprzedaży Aramco także spółki hurtowej należącej do Grupy Lotos (Lotos SPV 1 sp. z o.o.) można zakładać, że marże z tytułu sprzedaży hurtowej realizowanej za pośrednictwem tej spółki w 100% będą należały do nowego właściciela, tj. Aramco.



(dowód: akta kontroli, str. 2980-2981, 3634-3733)

### **Umowa sprzedaży 30% udziałów spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o. oraz umowa joint venture**

Cena sprzedaży 30% udziałów spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o.<sup>115</sup>, na podstawie zapisów przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów zawartej pomiędzy Grupą Lotos a Aramco, zawartej w dniu 11 stycznia 2022 r., [...] <sup>116</sup> [...] <sup>117</sup>.

NIK zwraca uwagę, że na podstawie komunikatu Grupy Lotos z dnia 14 czerwca 2021 r., spółka zależna Lotos Asfalt sp. z o.o. poinformowała o zamiarze dokonania dobrowolnej przedterminowej spłaty całości zadłużenia wynikającego z umowy kredytu terminowego w kwocie 432,0 mln USD oraz kredytu obrotowego do kwoty 300,0 mln PLN z dnia 30 czerwca 2015 r. zaciągniętego przez Lotos Asfalt w celu sfinansowania Projektu EFRA (tzw. kredyt EFRA)<sup>118</sup>. Spłata w kwocie 223,0 mln USD<sup>119</sup> miała zostać dokonana po podpisaniu nowej docelowej umowy na finansowanie zewnętrzne przez Lotos Asfalt, w taki sposób, że spłata kredytu EFRA nastąpi ze środków własnych Lotos Asfalt oraz środków własnych spółki udostępnionych Lotos Asfalt w formie pożyczki w kwocie 400,0 mln zł.

(dowód: akta kontroli str. 6334-6349)

Zgodnie z przedwstępną umową joint venture [...] <sup>120</sup>

Prawo weta zostało przewidziane w *Skonsolidowanym obwieszczeniu Komisji dotyczącym kwestii jurysdykcyjnych na mocy rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw*<sup>121</sup> jako dodatkowe prawo, które pozwala udziałowcowi mniejszościowemu zawetować decyzje mające zasadnicze znaczenie dla strategicznych zachowań wspólnego przedsiębiorstwa. Według ww. dokumentu, prawo weta musi odnosić się do strategicznych decyzji dotyczących działalności wspólnego przedsiębiorstwa. Musi mieć szerszy zakres niż prawo weta, które jest zwykle przyznawane mniejszościowym udziałowcom lub akcjonariuszom, by ochronić ich interesy finansowe jako inwestorów we wspólnym przedsiębiorstwie. Ta normalna ochrona praw mniejszościowych udziałowców lub akcjonariuszy odnosi się do decyzji dotyczących istoty wspólnego przedsiębiorstwa, np. zmian w statucie, zwiększenia lub zmniejszenia kapitału czy likwidacji. Prawo weta, które pozwala na przykład zablokować sprzedaż lub zamknięcie wspólnego przedsiębiorstwa, nie przyznaje jeszcze wspólnej kontroli danemu mniejszościowemu udziałowcowi lub akcjonariuszowi. W odróżnieniu od zwykłego prawa weta, prawo weta, które przyznaje wspólną kontrolę, wiąże się z takimi decyzjami i zagadnieniami, jak: budżet, plan działalności gospodarczej, poważne inwestycje czy mianowanie kierownictwa wyższego szczebla. Przejęcie wspólnej kontroli nie wymaga jednak, by ten, kto taką kontrolę przejął, mógł wywierać decydujący wpływ na zwykłą działalność przedsiębiorstwa.

Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał<sup>122</sup>, że prawa mniejszościowego akcjonariusza określone są w dobrych praktykach. Jest to standard w tego typu

<sup>115</sup> Wcześniej Lotos Asfalt sp. z o.o.

<sup>116</sup> [...]

<sup>117</sup> [...]

<sup>118</sup> Dodatkowo rozwiązaniu podlegać będzie umowa pożyczki warunkowej udzielonej Lotos Asfalt przez Spółkę.

<sup>119</sup> Na dzień publikacji niniejszego raportu saldo pozostające do spłaty w przypadku kredytu terminowego wynosiło 223 029 204,25 USD, natomiast w przypadku kredytu obrotowego wynosi 0 PLN. Przedterminowa spłata kredytu terminowego powinna nastąpić w dniu 21 czerwca 2021 roku. We wskazanej dacie nastąpi również anulowanie i rozliczenie kredytu obrotowego oraz rozliczenie przez Lotos Asfalt transakcji zabezpieczających stopę procentową (transakcje IRS) powiązanych z kredytem terminowym. Spłata Kredytu EFRA nastąpi ze środków własnych Lotos Asfalt oraz środków własnych Spółki udostępnionych Lotos Asfalt w formie pożyczki w kwocie 400.000.000 PLN.

<sup>120</sup> [...]

<sup>121</sup> Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej 2008/C 95/01. Dalej: Obwieszczenie o jurysdykcji.

<sup>122</sup> Protokół z przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

umowach, w rafineriach o charakterze processingowym. Inwestor musi mieć zapewniony strumień paliw.

Minister Aktywów Państwowych wyjaśnił<sup>123</sup>, że nie miał wglądu do umów lub dokumentów, w tym w zakresie szczegółowych rozwiązań dotyczących tzw. klinczu decyzyjnego pomiędzy partnerami biznesowymi lub ich przedstawicielami. Minister Aktywów Państwowych nie miał także wiedzy, czy przyznanie uprawnień Aramco (w zakresie ładu korporacyjnego) było odzwierciedleniem środków zaradczych uzgodnionych z Komisją Europejską, czy też był to efekt negocjacji PKN Orlen z potencjalnymi partnerami w procesie wyłaniania nabywców aktywów zbywanych.

(dowód: akta kontroli str. 3001-3046, 3746-3767, 6334-6349)

NIK zwraca uwagę na wysokość kary umownej [...]. [...]<sup>124</sup>.

Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że to normalne, że w umowach są przewidziane kary umowne. Minister Aktywów Państwowych, odnosząc się do tej kwestii, wyjaśnił<sup>125</sup>, że wiodącą rolę w konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego miał PKN Orlen i szczegóły umów dotyczących realizacji antymonopolowych środków zaradczych stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. [...].

(dowód: akta kontroli str. 3524-3531, 3746-3767, 6334-6349)

Art. 484 §1 Kodeksu cywilnego stanowi, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Natomiast, w §2 wskazano, że jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Wiceprezes Zarządu ds. fuzji i przejęć Grupy Lotos Krzysztof Nowicki zeznał, że próba powiązania kary umownej ze szkodą jest niezasadna. To dwie różne kwestie w systemie prawa.

Zdaniem NIK, zapisy umowy dotyczące stałej kary umownej, w wysokości [...] w sytuacjach wystąpienia przypadków naruszenia umowy, zabezpieczyły interes Aramco, tak samo, jak uznanie przez PKN Orlen wysokości kary umownej jako adekwatnej, niewygórowanej i uzasadnionej.

NIK zwraca uwagę, że wysokość kary umownej w kwocie [...] według kursu dolara na dzień 30 listopada 2022 r.<sup>126</sup>, [...]. Relacja pomiędzy wysokością kary umownej a ceną sprzedaży paczki nr 1[...].

(dowód: akta kontroli, str. 6334-6349)

Zapisy umowy joint venture były przedmiotem negocjacji z Komisją Europejską<sup>127</sup>. Ostateczna wersja zapisów została odzwierciedlona w postaci (zmiany) umowy spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o.<sup>128</sup> Uprawnienia przysługujące Aramco w związku z nabyciem udziałów w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. to m.in.<sup>129</sup>:

Według umowy spółki, Zgromadzenie wspólników jest zdolne do podejmowania uchwał, jeżeli uczestniczą w nim wspólnicy reprezentujący łącznie co najmniej 75% kapitału

<sup>123</sup> Wyjaśnienia zawarte w piśmie z dnia 16 grudnia 2022 r. znak DKA.092.2.2022, IK:784640.

<sup>124</sup> [...].

<sup>125</sup> Wyjaśnienia złożone z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych przez [...] Dyrektora DKiA w Ministerstwie Aktywów Państwowych.

<sup>126</sup> [...]. Kurs dolara na dzień 30 listopada 2022 r. wynosił 4,5066 zł, na podstawie danych Narodowego Banku Polskiego tabela A nr 231/A/NBP/2022.

<sup>127</sup> Na podstawie decyzji Komisji Europejskiej z dnia 20 czerwca 2022 r.

<sup>128</sup> [...]. Z dniem 19 lipca 2022 r. doszło do zmiany danych identyfikacyjnych spółki, w oparciu o którą miało nastąpić utworzenie wspólnego przedsiębiorcy. Zmianie uległa firma tej spółki, a zgodnie z aktualnym wpisem w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego spółka ta nosi firmę: Rafineria Gdańska sp. z o.o.

<sup>129</sup> Na podstawie uchwały Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 18 listopada 2022 r. w sprawie zmiany aktu zawiązania spółki pod firmą Rafineria Gdańska Sp. z o.o.

zakładowego Spółki. Uchwały zgromadzenia wspólników podjętej bezwzględna większością głosów wymagają m.in. sprawy dotyczące:

- 1) zaciągnięcia przez Spółkę jakiegokolwiek finansowania dłużnego od podmiotów innych niż wspólnicy, które nie zostało uwzględnione w budżecie, jeżeli spowoduje wzrost łącznego poziomu finansowania dłużnego o mniej niż 10% w stosunku do poziomu finansowania dłużnego ustalonego na dany rok obrotowy w budżecie;
- 2) wybór firmy audytorskiej dla spółki spośród biegłych rewidentów;
- 3) podjęcie uchwały w przedmiocie podziału zysku lub pokrycia straty;
- 4) wyrażanie zgody na zbycie i nabycie nieruchomości, prawa użytkownika wieczystego lub udziałów w nieruchomościach oraz ustanawianie wszelkich ograniczonych praw rzeczowych;
- 5) podejmowanie jakichkolwiek decyzji dotyczących roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przy zawiązywaniu Spółki lub sprawowaniu zarządu lub nadzoru.

W okresie, w którym Aramco (Wspólnik 2)<sup>130</sup> posiada jakiegokolwiek udziały w spółce, uchwały zgromadzenia wspólników podjętej bezwzględna większością głosów (lub większością wyższą niż bezwzględna większość głosów, jeżeli jest wymagana przez obowiązujące przepisy prawa), pod warunkiem oddania przez Aramco głosu „za”, wymagają m.in. następujące sprawy:

- 1) zatwierdzenie polityki dywidendowej Spółki;
- 2) przydział i utworzenie jakichkolwiek udziałów lub papierów wartościowych uprawniających do obejmowania udziałów;
- 3) podwyższenie lub obniżenie kapitału zakładowego Spółki;
- 4) zawarcie przez Spółkę umowy spółki cywilnej, konsorcjum, joint venture, spółki osobowej lub innej podobnej umowy;
- 5) połączenie, podział, przekształcenie, likwidacja lub jakakolwiek inna reorganizacja Spółki;
- 6) jakiegokolwiek przeniesienie lub obciążenie przedsiębiorstwa Spółki lub jego zorganizowanej części;
- 7) zaciągnięcie przez spółkę jakiegokolwiek finansowania dłużnego,
- 8) wszelkie zmiany umowy spółki;
- 9) wybór firmy audytorskiej innej niż biegli rewidenci.

Odnośnie do składu rady nadzorczej, PKN Orlen będzie uprawniony do powołania trzech spośród pięciu członków rady nadzorczej, w tym do powołania przewodniczącego rady nadzorczej. Aramco będzie uprawniony do powołania pozostałych dwóch członków rady nadzorczej, w tym do powołania wiceprzewodniczącego rady nadzorczej. Uchwały rady nadzorczej, podjętej bezwzględna większością głosów - kworum rady nadzorczej będzie osiągnięte, gdy w ich podejmowaniu weźmie udział co najmniej połowa członków rady nadzorczej, w tym co najmniej jeden członek rady nadzorczej powołany w wyniku wykonania uprawnienia osobistego przez każdego ze wspólników, którym przysługuje uprawnienie osobiste do powoływania członka rady nadzorczej – wymaga m.in.:

- 1) zawieranie lub dokonywanie modyfikacji wszelkich umów, transakcji lub innych porozumień pomiędzy Spółką, a jakimkolwiek Wspólnikiem lub pomiędzy spółką, a wszelkimi podmiotami powiązanymi Wspólników, innych niż zastrzeżone transakcje z podmiotami powiązanymi;
- 2) zatwierdzanie budżetu;
- 3) zatwierdzanie polityk korporacyjnych;
- 4) zatwierdzanie kosztów i wolumenów produkcji rafinerii;

---

<sup>130</sup> Oryginalne zapisy umowy.

- 5) zatwierdzanie nowych inwestycji, o wartości nieprzekraczającej kwoty 500.000.000 (pięciuset milionów) złotych;
- 6) zawarcie umowy o usługi prawne, usługi marketingowe, usługi w zakresie stosunków międzyludzkich (public relations) i komunikacji społecznej oraz usługi doradztwa związanego z zarządzaniem, jeżeli wysokość wynagrodzenia przewidzianego za świadczone usługi łącznie w tej umowie lub innych umowach zawieranych z tym samym podmiotem przekracza 500.000,00 zł (pięćset tysięcy) złotych netto, w stosunku rocznym;
- 7) ocena rocznego sprawozdania finansowego, sprawozdania Zarządu z działalności Spółki, wniosków co do podziału zysku albo pokrycia straty oraz składanie Zgromadzeniu Wspólników corocznego pisemnego sprawozdania z wyników tej oceny;
- 8) przyjęcie rocznego sprawozdania z działalności Rady Nadzorczej i przedłożenie go Zgromadzeniu Wspólników
- 9) opiniowanie udzielenia absolutorium członkom Zarządu;
- 10) udzielanie członkom Zarządu zezwolenia na zajmowanie stanowisk w organach nadzorczych lub w organach zarządzających innych podmiotów, oraz na pobieranie wynagrodzeń z tytułu zasiadania w organach innych podmiotów;
- 11) reprezentowanie Spółki w umowach i sporach z członkami Zarządu;
- 12) wyrażanie zgody na wypłatę zaliczki na poczet dywidendy;

Zarząd spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o. miał liczyć do pięciu członków. PKN Orlen przysługuje uprawnienie osobiste do samodzielnego i bezpośredniego powołania nie więcej niż trzech członków zarządu klasy A, w tym Prezesa Zarządu. Aramco przysługuje uprawnienie osobiste do samodzielnego i bezpośredniego powołania nie więcej niż dwóch członków zarządu klasy B, w tym Wiceprezesa Zarządu do spraw finansowych. Każdemu członkowi Zarządu przysługuje jeden głos. Spółka jest reprezentowana przez dwóch członków Zarządu działających łącznie, spośród których przynajmniej jeden jest członkiem zarządu klasy A.

Umowa spółki stanowi, że na warunkach oraz z zastrzeżeniem ograniczeń<sup>131</sup> każdy wspólnik może dokonać zbycia udziałów na rzecz (i wyłącznie na rzecz) nabywcy posiadającego uznane doświadczenie branżowe, które w każdym przypadku obejmuje aktualną lub przeszłą działalność operacyjną przy wykorzystaniu aktywów rafineryjnych i wystarczających zasobów dla kontynuacji działalności (lub posiadanie podmiotów powiązanych, którzy mają takie odpowiednie doświadczenie i zasoby finansowe) (tzw. dozwolony nabywca). Każde zbycie udziałów wymaga zgody spółki. Cena nabycia zaoferowana przez wybranego nabywcę<sup>132</sup> będzie równa lub wyższa od godziwej wartości rynkowej<sup>133</sup>. Jeżeli wspólnik niezbywający nie wskaże wybranego nabywcy i nie doprowadzi do zawarcia przez wybranego nabywcę zapewnionej umowy sprzedaży zgodnie z postanowieniami § 22 ust. 4 w terminie sześciu miesięcy od ustalenia godziwej wartości rynkowej zbywanych udziałów zgodnie z postanowieniami art. 22 umowy JV, wspólnicy będą głosowali za zbyciem udziałów na rzecz dozwolonego nabywcy wskazanego w pierwotnym zawiadomieniu o zbyciu a wspólnik zbywający<sup>134</sup>, będzie mógł zbyć zbywane udziały na rzecz proponowanego nabywcy wskazanego w zawiadomieniu o zbyciu. NIK zwraca uwagę, że według zapisów pierwotnej wersji umowy spółki [...] [...] <sup>135</sup>.

<sup>131</sup> wynikających z § 22.

<sup>132</sup> W rozumieniu pojęciowym dozwolony nabywca.

<sup>133</sup> Godziwa Wartość Rynkowa zostanie określona zgodnie z postanowieniami Art. 22. Umowy JV.

<sup>134</sup> Z zastrzeżeniem, że czynność ta ma nastąpić w terminie pomiędzy siódmym a dwunastym miesiącem od ustalenia godziwej wartości rynkowej zbywanych udziałów.

<sup>135</sup> [...] [...] <sup>135</sup>.

Komisja Europejska, w trakcie procesu zatwierdzania nabywców części biznesu Grupy Lotos i umownych warunków sprzedaży zgłosiła zastrzeżenia do treści procedowanych umów<sup>136</sup>. Chodziło o usunięcie ograniczeń dla akwizycji ze strony kupujących, w tym Aramco, przede wszystkim o usunięcie dwóch klauzul z umów. Pierwsza to tzw. lock-up period, czyli ograniczenie możliwości zbycia udziałów w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. przez okres trzech lat. Druga klauzula, która miała zostać usunięta, to tzw. right of first offer, czyli prawo pierwszej oferty.

Wiceprezes ds. fuzji i przejęć Grupy Lotos Krzysztof Nowicki potwierdził<sup>137</sup>, że te zapisy zostały zakwestionowane przez organ antymonopolowy prowadzący postępowanie. Wykreślenie tych zapisów nie pozbawia państwa nadzoru nad tymi aktywami. Opinia prawna uzyskana na tę okoliczność stanowiła podstawę do dalszych działań w tym zakresie. Ponadto, świadek zeznał, [zakładam,] że sposób potraktowania wszystkich umów był tożsamy (...).

Prezes PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że na te zapisy nie zgodziła się KE, bowiem w jej opinii środki zaradcze stałyby się fikcją. Warunki te zostały zabezpieczone w innej formie, w umowie i aktami ustawowymi<sup>138</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 3047-3168, 3636-3745, 6334-6349)

Minister Aktywów Państwowych wyjaśnił<sup>139</sup>, że treść i szczegóły umów związanych z konsolidacją, w tym realizacją antymonopolowych środków zaradczych, stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa i Skarb Państwa jako akcjonariusz PKN Orlen i dawniej Grupy Lotos nie miał i nie ma dostępu do tych umów, gdyż naruszałoby to zasady równego traktowania akcjonariuszy. Udostępnienie tych umów przez Spółki byłoby naruszeniem zobowiązań kontraktowych, jakie strony w tego typu transakcjach zwyczajowo na siebie nakładają. Problematyka i mitygacja ryzyk związanych z realizacją antymonopolowych środków zaradczych Komisji Europejskiej była omawiana na posiedzeniach Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego (...). W kontekście ochrony interesów Skarbu Państwa, MAP zwrócił uwagę, że funkcjonujące mechanizmy ustawowe są co do zasady mechanizmami mocniejszymi niż postanowienia kontraktowe, na które Skarb Państwa nie ma bezpośredniego wpływu.

### **Zabezpieczenie możliwości zbycia udziałów Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. (wcześniej Lotos Asphalt sp. z o.o.) na podstawie ustawy o kontroli niektórych inwestycji**

Według doradcy MAP (KPMG), w krajowym porządku prawnym istnieją mechanizmy kontroli strategicznych spółek przed wrogim przejęciem, tj. m. in. *ustawa o kontroli niektórych inwestycji*, i wydane na jej podstawie rozporządzenie Rady Ministrów zawierające listę spółek chronionych, w których zwiększenie udziału przez akcjonariusza, umożliwiające mu istotny wpływ na działalność spółki, wymaga zgody odpowiedniego Ministra<sup>140</sup>. Ponadto, KPMG wskazał na mechanizm kontroli, który obowiązuje niezależnie od tego, kto pozostaje współnikiem albo akcjonariuszem danej spółki. Mowa o art. 12a) i kolejnych *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. Ustawa, w tym zakresie przewiduje kontrolę inwestycji zagranicznych realizowanych przez podmioty spoza państw OECD<sup>141</sup>, dotyczących podmiotów prowadzących działalność m.in. w zakresie produkcji i magazynowania paliw. Nabycie co najmniej 20% udziałów albo akcji takiego

<sup>136</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 20 czerwca 2022 r.

<sup>137</sup> Protokół z przesłuchania w charakterze świadka z dnia 2 lutego 2023 r.

<sup>138</sup> Na podstawie zeznań złożonych w dniu 23 lutego 2023 r. w charakterze świadka.

<sup>139</sup> Na podstawie wyjaśnień zawartych w piśmie z dnia 29 listopada 2022 r. znak DKA.II.092.2.2022, IK:775862. Wyjaśnienia podpisane przez Dyrektora DKiA w MAP na podstawie upoważnienia udzielonego przez Ministra Aktywów Państwowych.

<sup>140</sup> Rozporządzenie jest aktualizowane co roku oraz aktualnie obejmuje swoimi zapisami PKN Orlen; nie obejmuje Grupy Lotos z uwagi na posiadanie przez Skarb Państwa pakietu kontrolnego w Grupie Lotos.

<sup>141</sup> OECD (Organisation for Economic Cooperation and Development) – Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju.

podmiotu wymaga przeprowadzenia postępowania kontrolnego przez Prezesa UOKiK i braku sprzeciwu ze strony tego organu. Ten mechanizm kontroli został w bieżącym roku wydłużony o trzy lata, tj. do 60 miesięcy<sup>142</sup> na podstawie art. 89 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami Covid-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem Covid -19<sup>143</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 3047-3168, 3636-3745, 6334-6349)

### **Uznanie Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. (wcześniej Lotos Asphalt sp. z o.o.) za podmiot podlegający ochronie na podstawie ustawy o kontroli niektórych inwestycji**

Na podstawie art. 4 ust. 2 ustawy o kontroli niektórych inwestycji, Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, wykaz podmiotów podlegających ochronie, a także organ kontroli właściwy dla każdego z ujętych w wykazie podmiotów<sup>144</sup>.

W kwestii powodów, dla których nie podjęto niezwłocznie działań na podstawie przepisów ustawy o kontroli niektórych inwestycji, mających na celu wprowadzenie Lotos Asphalt sp. z o.o. do wykazu podmiotów podlegających ochronie, Minister Aktywów Państwowych wyjaśnił<sup>145</sup>, że Ministerstwo Aktywów Państwowych miało świadomość, że spółka ta posiadać będzie status podmiotu objętego ochroną na podstawie art. 12d ww. ustawy, a organem właściwym dla przeprowadzenia postępowania kontrolnego będzie Prezes UOKiK. Lotos Asphalt Sp. z o.o. w 2021 r. nie spełniała dwóch kryteriów określonych w art. 4 ust. 2 ustawy, tj. braku możliwości wprowadzenia środka mniej restrykcyjnego oraz niezbędności, w odniesieniu do podmiotu działającego w sektorze, zastosowania kontroli inwestycji na zasadach określonych w ustawie dla zapewnienia ochrony porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, o którym mowa w art. 52 ust. 1 i art. 65 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Nie było więc zdaniem Ministra formalnego uzasadnienia dla ujęcia tej spółki w wykazie podmiotów podlegających ochronie, stanowiącym załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów kontroli.

Lotos Asphalt sp. z o.o. [...] <sup>146</sup>. Tym samym, na mocy [...] został objęty ochroną, a organem kontroli, na podstawie art. 12c ust. 1 pkt 4) ustawy o kontroli niektórych inwestycji, został Prezes UOKiK.

NIK zwraca uwagę, że zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy o kontroli niektórych inwestycji Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia określić wykaz podmiotów podlegających ochronie, a także organ kontroli właściwy dla każdego z ujętych w wykazie podmiotów, uwzględniając istotny udział danego podmiotu w rynku, skalę prowadzonej działalności, rzeczywiste i wystarczająco poważne zagrożenia dla fundamentalnych interesów społeczeństwa związane z prowadzeniem działalności przez podmiot, który ma zostać objęty ochroną, jak również brak możliwości wprowadzenia środka mniej restrykcyjnego i niezbędność, w odniesieniu do podmiotu działającego w danym sektorze, zastosowania kontroli inwestycji na zasadach określonych w ustawie dla zapewnienia ochrony porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, o którym mowa w art. 52 ust. 1 i art. 65 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, a także czas uzasadniający zastosowanie tych środków.

(dowód: akta kontroli, str. 71-102, 6316-6333)

---

<sup>142</sup> Tj. do dnia 24 lipca 2025 r.

<sup>143</sup> Dz. U. z 2022 r. poz. 2141 t.j.

<sup>144</sup> Pełna nazwa: Wykaz podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów kontroli, dalej: *Wykaz podmiotów podlegających ochronie*.

<sup>145</sup> Pismo z dnia 23 grudnia 2022 r. znak: DKA.092.2.2022, IK: 787645, pismo podpisane przez Dyrektora DKiA w MAP z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych.

<sup>146</sup> Dalej zamiennie: [...].

Na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2022 r. w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów spółka Rafineria Gdańska sp. z o.o. została ujęta w Wykazie podmiotów podlegających ochronie, zaś organem kontroli został Minister Aktywów Państwowych. Rozporządzenie weszło w życie z dniem 1 stycznia 2023 r. i obowiązuje do dnia 31 grudnia 2023 r.

(dowód: akta kontroli, str. 3174-3260, 3507-3523, 4214-5414)

Umowa processingowa<sup>147</sup> zawarta pomiędzy PKN Orlen i Aramco określała zasady, na jakich Rafineria Gdańska sp. z o.o. będzie zarządzać rafinerią oraz prowadzić działalność w zakresie przerobu ropy. [...].

(dowód: akta kontroli, str. 6334-6349)

Oprócz zawarcia umowy joint venture oraz umowy processingowej, zobowiązania określone przez Komisję Europejską przewidywały również obowiązek zawarcia umowy offtake pomiędzy PKN Orlen a Aramco, jako nabywcą 30% udziałów we wspólnym przedsiębiorcy. [...].

W kwestii 50% dostępu Aramco do produktów z przerobu ropy naftowej w rafinerii gdańskiej, NIK zwraca uwagę na zagrożenie dotyczące bezpieczeństwa paliwowego państwa. W sytuacji, gdyby Aramco przyjęło strategię eksportu produktów otrzymywanych z przerobu ropy naftowej zamiast wprowadzania ich na rynek krajowy, zachodzi ryzyko wystąpienia deficytu na rynku paliw. Według raportu Polskiej Organizacji Przemysłu i Handlu Naftowego<sup>148</sup>, w 2022 r. 67 największych rafinerii w Unii Europejskiej (w tym zakłady w Płocku i Gdańsku) nie było w stanie pokryć zapotrzebowania gospodarki UE na paliwa. Występowały liczne przestoje i nieplanowane awarie tego typu zakładów, a jesienią cała Europa mogła odczuć skutki strajków pracowników sektora energetycznego we Francji. W efekcie paliwa w Unii Europejskiej były towarem deficytowym i coraz większe ich wolumeny były sprowadzane z odległych państw. Również moce produkcyjne polskich rafinerii były niewystarczające, aby pokryć nasze zapotrzebowanie na paliwa. W 2022 r. do zbilansowania krajowego rynku konieczny był import, który dla oleju napędowego wynosił 32% sprzedaży, dla benzyn 24%, a dla LPG aż 89%.

(dowód: akta kontroli str. 6334-6349)

### **Działalność hurtowa**

KPMG celem oszacowania wartości działalności hurtowej stanowiącej element paczki transakcyjnej Aramco, posłużył się wyceną sporządzoną przez [...] doradcę PKN Orlen. [...]

[...] <sup>149</sup>. [...].

(dowód: akta kontroli, str. 4885-4915)

W ramach transakcji zbycia działalności hurtowej przewidziano zbycie 100% udziałów w spółce Lotos SPV 1 sp. z o.o., do której uprzednio miała zostać wydzielona zorganizowana część przedsiębiorstwa prowadzonego przez Lotos Paliwa sp. z o.o. w zakresie hurtowej sprzedaży paliw. Badając te elementy paczki transakcyjnej nr 1, NIK jako punkt odniesienia przyjęła dane finansowe Grupy Lotos za 2021 r. odnoszące się do segmentu produkcji i handlu, uwzględniając korekty konsolidacyjne. Znając wartość przychodów ze sprzedaży Grupy Lotos w podziale na segmenty<sup>150</sup>, a także wynik

---

<sup>147</sup> Brak daty dokumentu.

<sup>148</sup> Raport roczny za 2022 rok, dostępny na stronie internetowej: <https://popihn.pl/wp-content/uploads/2023/03/RAPORT-ZA-ROK-2022.pdf>

<sup>149</sup> Tj.: [...].

<sup>150</sup> Tj. 31 850,5 mln zł.

operacyjny (EBIT)<sup>151</sup> oraz wynik operacyjny powiększony o amortyzację (EBITDA)<sup>152</sup>, oszacowano wyniki na działalności hurtowej (w tym w zakresie paliwa lotniczego) oraz detalicznej. Po wyłączeniu wartości działalności detalicznej<sup>153</sup> otrzymano EBITDA w wysokości 3860,9 mln zł, odnoszące się do działalności produkcyjnej oraz działalności hurtowej (w tym w zakresie paliwa lotniczego). Bazując na metodyce kalkulacji modelowej marży rafineryjnej (jw.) oraz uwzględniając ilość ton produktów wygenerowanych łącznie w 2021 r. (11 031 tys.) przyjęto, że marża rafineryjna w 2021 r. wyniosła 1933,3 mln zł<sup>154</sup>. Oznacza to, że wynik EBITDA przypadający na działalność hurtową (w tym w zakresie paliwa lotniczego) w 2021 r. wyniósł 1927,6 mln zł. Przyjmując, że działalność hurtowa przejęta przez Aramco dotyczyłaby tylko produktów przypadających w udziale temu podmiotowi (50%), można przyjąć że Aramco będzie uzyskiwał z tego tytułu EBITDA co najmniej równy połowie dotychczasowego obrotu hurtowego. Bazując na powyższych założeniach i danych za 2021 rok, kwota ta wyniosłaby 963,8 mln zł rocznie. Analogicznie, jak w przypadku wyceny aktywów rafineryjnych, do wyceny działalności hurtowej należałoby zastosować mnożnik od 4 do 6 (zależny od koniunktury oraz perspektyw rynkowych). Według NIK stosując mnożnik 5, szacunkowa wycena mnożnikowa 100% udziałów w spółce celowej, do której przeniesiono zorganizowaną część przedsiębiorstwa w zakresie działalności hurtowej oraz 50% udziałów w spółce Lotos-Air BP (w zakresie paliwa lotniczego) przejętych przez Saudi Aramco, wyniosłaby 4 800,0 mln zł. [...] Doradca MAP (KPMG) wycenił te aktywa w kwocie [...] <sup>155</sup>, co zdaniem NIK było wartością nieadekwatną do zakresu przedmiotowego sprzedaży.

(dowód: akta kontroli, str. 3636-3733)

Zgodnie z treścią przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów oraz umowy podziału zawartej w dniu 11 stycznia 2022 r. pomiędzy Grupą Lotos SA a Aramco [...] cena sprzedaży wynosiła [...].

[...] <sup>156</sup>. [...].

W odniesieniu do wartości<sup>157</sup> ww. elementów paczki transakcyjnej nr 1 (rafineria gdańska oraz działalność hurtowa), Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek, zeznał, że wartość zbywanej rafinerii gdańskiej to [...], jest to wartość łącznie z działalnością hurtową, której nie można oddzielać. Inne podawane wartości nie są prawidłowe.

(dowód: akta kontroli, str. 3746-3767, 6334-6349)

### **Działalność JET**

Do oszacowania przedziału wartości kapitałów własnych Lotos Air BP, doradca MAP wykorzystał wyliczenia [...](doradcy PKN Orlen). [...].

[...].

Wycena wartości udziałów Lotos Air BP sp. z o.o. została w obliczeniach NIK uwzględniona w części dotyczącej działalności hurtowej.

(dowód: akta kontroli, str. 3636-3733, 4885-4915)

<sup>151</sup> Tj. 3.278,0 mln zł.

<sup>152</sup> Tj. 4 062,1 mln zł, po odjęciu zostaje EBITDA=3.860,9 mln zł. Przyjęto założenie, że wynik ten odnosi się do działalności produkcyjnej oraz działalności hurtowej (w tym w zakresie paliwa lotniczego).

<sup>153</sup> EBITDA działalności detalicznej 201,2 mln zł.

<sup>154</sup> Sposób wyliczenia: 11.031.000 ton x 7,4 baryłki na tonę = 81.629.400 baryłek  
81.629.400 baryłek x 6,2 USD / baryłkę = 506.102.280 USD  
506.102.280 USD x 3,82 zł / USD = 1.933.310.709,60 zł

<sup>155</sup> [...].

<sup>156</sup> [...].

<sup>157</sup> W rozumieniu ceny sprzedaży.



Zgodnie z przedwstępną umową sprzedaży udziałów zawartą w dniu 11 stycznia 2022 r. zawartą pomiędzy Grupą Lotos SA a Aramco w odniesieniu do udziałów Lotos Air – BP sp. z o.o.[...]158. [...]159.

NIK zwraca uwagę, że Aramco jednoznacznie określiło swoje stanowisko w zakresie warunków finansowych, na jakich transakcja w całości (tj. Gdańsk JV, działalność hurtowa i JET) powinna zostać zrealizowana[...]160. Aramco zadeklarowało wówczas, że przedłożoną ofertę należy traktować jako [...].

(dowód: akta kontroli, str. 4485-4915, 6334-6349)

### **Paczka nr 2 – partner MOL Group**

Do oszacowania przedziału wartości paczki uwzględniającej sprzedaż detaliczną paliw, doradca [...]161. Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek, odnosząc się do wartości umowy z MOL, zeznał, że był to wynik wycen, ofert i że były tylko [...] podmioty ubiegające się o te aktywa.

(dowód: akta kontroli, str. 3746-3767, 4485-4915, 6334-6349)

Transakcja ze spółką MOL obejmowała 100% udziałów w Lotos Paliwa sp. z o.o., która posiadała 412 stacji paliw<sup>162</sup>, w tym 265 stacji typu CODO (stacje własne) i 147 stacji typu DOFO (stacje partnerskie), wśród których znajdowało się 29 stacji paliw w ramach tzw. Miejsc Obsługi Podróżnych (MOP). Ponadto obejmowała umowy dzierżawy dotyczące 5 nowych stacji paliw w ramach MOP oraz prawa i zobowiązania z umów zawartych z posiadaczami kart paliwowych wydanych przez Lotos Paliwa sp. z o.o. Wartość transakcji została określona na kwotę 609,8 mln USD (element stały wartości umowy)<sup>163</sup>. W dniu 2 listopada 2022 r. został zarejestrowany podział Lotos Paliwa sp. z o.o., w wyniku którego do spółki Lotos SPV5 sp. z o.o. wniesiona została zorganizowana część przedsiębiorstwa w postaci części stacji paliw nieobjętych środkami zaradczymi, które należały do Grupy Lotos i nie musiały być sprzedane przez PKN Orlen (ponad 100 stacji).

NIK, w celu oszacowania potencjału dochodowego zbywanych stacji posłużył się danymi dotyczącymi wyników generowanych przez Grupę Lotos na działalności detalicznej w 2021 r.<sup>164</sup> Przyjęto założenie, że 100% działalności detalicznej odbywało się za pośrednictwem stacji paliw. Bazując na ww. danych, dokonano wyliczenia, że przychody ze sprzedaży przypadające na jedną stację wynosiły średnio 14 867,4 tys. zł, wynik operacyjny (EBIT) na jedną stację wynosił średnio 144,8 tys. zł, wynik operacyjny przed amortyzacją (EBITDA) na jedną stację wynosił średnio 389,5 tys. zł, EBITDA przypadający na 417 stacji wynosił średnio 162,4 mln zł. Wartość transakcji zbycia łącznie 417 stacji (zbycie oraz dzierżawa) wynosi 609,8 mln USD, tj. średnio 1462,2 tys. USD za stację, co w przeliczeniu<sup>165</sup> wynosi 5582,7 tys. zł za stację. Wartość transakcji stanowiła 14-sto krotność przeciętnego EBITDA dla stacji paliw Grupy Lotos w 2021 r. i z punktu widzenia finansowego należy uznać tę cenę za korzystną dla zbywającego. Doradca MAP (KPMG) wyznaczył wartość dodaną do tej transakcji na poziomie [...]. NIK zauważa, że MOL wraz z pakietem 417 stacji nabył również pięcioletnią licencję na używanie znaku towarowego, logo i nazwy Lotos. Marka Lotos w rankingu

---

<sup>158</sup> [...].

<sup>160</sup> [...]

<sup>161</sup> [...]

<sup>162</sup> Stacje zostały uprzednio wydzielone z Grupy Lotos.

<sup>163</sup> [...]

<sup>164</sup> W 2021 r. Przychody ze sprzedaży wyniosły 7 679,0 mln zł; Wynik operacyjny 74,8 mln zł; Amortyzacja 126,4 mln zł; EBITDA 201,2 mln zł; Liczba stacji na dzień 31 grudnia 2020 r. to 513 stacji, na dzień 31 grudnia 2021 r. to 520 stacji.

<sup>165</sup> Przyjęty kurs dolara amerykańskiego 3,82zł/USD.

„Rzeczpospolitej” za 2021 r. została wyceniona na 3 300,0 mln zł, co stanowiło piątą lokatę w Polsce.

MOL zobowiązał się sprzedać na rzecz PKN Orlen 185 stacji paliw (144 na Węgrzech i 41 na Słowacji) za kwotę 259 mln USD. Cena na dzień rozliczenia transakcji miała podlegać korekcie wynikającej ze zmiany poziomu długu netto oraz kapitału obrotowego w nabywanych aktywach w porównaniu do ich wartości referencyjnych. Ze skonsolidowanego sprawozdania finansowego PKN Orlen za 2022 r. wynika, że wartość godziwa przekazanej zapłaty z tytułu przejęcia 100 % udziałów w firmie Normbenz Magyarorság Kft<sup>166</sup>, będącej właścicielem 79 stacji paliw zlokalizowanych na Węgrzech wyniosła 465 mln zł, zaś wartość netto, tj. po odliczeniu zobowiązań, przejętych stacji benzynowych, PKN Orlen wycenił na 126 mln zł. Różnicując te wartości tymczasowa wartość węgierskiej spółki została oszacowana przez PKN Orlen na poziomie 339 mln zł. Według sprawozdania, tymczasowa wartość firmy rozpoznana w wyniku przejęcia prezentowała głównie wartość oczekiwanych korzyści i synergii w Grupie w ramach realizowanej strategii rozwoju sieci stacji paliw na rynkach Europy Środkowo-Wschodniej, zakładającej również zwiększenie udziału stacji zagranicznych w całej sieci. Na dzień 31 grudnia 2022 roku Grupa nie zidentyfikowała utraty wartości w odniesieniu do rozpoznanej tymczasowej wartości firmy.

Grupa Lotos oraz PKN Orlen nie udostępniły kontrolerom NIK ww. umów. NIK w badaniach kontrolnych w ww. zakresie opierał się na publicznie dostępnych danych.

(dowód: akta kontroli str. 2360-2722, 3636-3733, 6334-6349)

### **Paczka nr 3 – partner UNIMOT**

Unimot Investments sp. z o.o.<sup>167</sup> miała nabyć aktywa w obszarze logistyki paliwowej, tj. 100% udziałów w spółce Lotos Terminale<sup>168</sup>, oraz biznes asfaltowy dotąd znajdujący się w ofercie Grupy Lotos<sup>169</sup>. Tym samym dezinvestycji podlegały spółki: Lotos Infrastruktura sp. z o.o., Lotos Terminale SA, RCEkoenergia sp. z o.o. oraz cztery terminale PKN Orlen. [...] <sup>170</sup>. [...] <sup>171</sup>. [...] <sup>172</sup>.

[...] <sup>173</sup>. [...] <sup>174</sup>. [...] <sup>175</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 3636-3733, 4485-4915, 6334-6349)

W wyniku tej transakcji, w posiadaniu Unimot miało znajdować się dziewięć terminali paliw o łącznej pojemności 350 tys. m<sup>3</sup> (w tym cztery należące przed połączeniem do PKN Orlen<sup>176</sup> i pięć należących do Lotos Terminale<sup>177</sup>) oraz zakłady produkcji asfaltów w Jaśle i Czechowicach-Dziedzicach. W wyniku tej transakcji Unimot miał pełnić funkcję Niezależnego Operatora Logistycznego (NOL)<sup>178</sup>. Wartość paczki została wyceniona przez doradcę MAP na [...]. Według szacunków zarządu Grupy Unimot, przejmowane biznesy w najbliższych kilku latach będą generować ok. 70-100 mln zł zysku EBITDA

<sup>166</sup> Umowa z dnia 1 grudnia 2022 r. dotycząca transakcji pomiędzy Orlen Unipetrol RPA a MOL Hungarian Oil and Gas Public Limited Company.

<sup>167</sup> Podmiot zależny, kontrolowany w 100% przez spółkę Unimot SA. Dalej: Unimot.

<sup>168</sup> Oznacza to przejęcie kontroli nad spółkami od niej zależnymi: Lotos Infrastruktura SA, RCEkoenergia sp. z o.o. oraz Lotos SPV2 sp. z o.o.

<sup>169</sup> Transakcja polega na nabyciu od Grupy Lotos S.A., pakietu 100% akcji w spółce Lotos Terminale S.A., co doprowadzi do przejęcia kontroli nad zależnymi od niej spółkami: Lotos Infrastruktura S.A., RCEkoenergia sp. z o.o. oraz Lotos SPV 2 sp. z o.o.

<sup>170</sup> [...].

<sup>171</sup> [...].

<sup>172</sup> [...].

<sup>173</sup> Tzw. paczka asfaltu.

<sup>174</sup> [...].

<sup>175</sup> [...].

<sup>176</sup> Tj.: w Bolesławcu, Szczecinie, Gutkowie oraz Gdańsku.

<sup>177</sup> Tj.: w Czechowicach-Dziedzicach, Jaśle, Piotrkowie Trybunalskim, Poznaniu oraz Rypinie.

<sup>178</sup> [...].

rocznie. Szacowana przez rynek kwota przejęcia określana była na minimum 450,0 mln zł, przy uwzględnieniu korekty, na dzień zamknięcia transakcji, o wartość długu netto i zmiany w kapitale obrotowym Lotosu Terminale<sup>179</sup>.

[...]180 [...]181. [...]182 [...]183 .

[...] Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że nie było chętnych na te aktywa, wynikało to<sup>184</sup> ze zdolności finansowej [...] oferenta. PKN Orlen jest w pełni zabezpieczony. Nie zostało jeszcze rozstrzygnięte czy [...] będzie mieć zastosowanie. Prezes Zarządu Grupy Lotos w latach 2020-2022<sup>185</sup> Zofia Paryła zeznała, że musiał być znaleziony nabywca tych aktywów, bo taki był wymóg KE. Zeznania w tym zakresie złożył również Wiceprezes Zarządu ds. fuzji i przejęć Grupy Lotos Krzysztof Nowicki, podał<sup>186</sup>, że zgodnie z decyzją Komisji Europejskiej do transakcji dopuszczeni zostali wiarygodni pod względem finansowym partnerzy, którzy zyskali akceptację Komisji jako podmioty realizujące środki zaradcze. Potwierdzało to ich wiarygodność dla udziału w tej transakcji. Doradca MAP, w ramach prac związanych z opracowaniem raportów, skierował do PKN Orlen zapytanie dotyczące ryzyka związanego z brakiem finansowania transakcji nabycia paczki przez Unimot. W odpowiedzi PKN Orlen stwierdził, że ryzyko zostało zmitygowane, i że Unimot w oparciu o wynegocjowane umowy zapewnił sobie finansowanie zewnętrzne.

[...]187.

[...]188, [...]189,[...]190, [...]191. W tym zakresie<sup>192</sup> Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że nie stanowi to problemu dla Orleń, ponieważ spółka ma bazy przy rurociągach i zwiększa swoje pojemności magazynowe poprzez inwestycje. Odstąpienie terminali to był wymóg KE. Odnosząc się do możliwości zbycia terminali na rzecz PERN SA, Prezes Zarządu PKN Orlen zeznał, że wymóg KE był taki, aby był to niezależny operator (tzn. nie ze 100% udziałem Skarbu Państwa).

Łączny budżet inwestycji budowy Terminala w Szczecinie został oszacowany, według PKN Orlen, w kwocie [...]193, natomiast doradca MAP wskazał, że koszt budowy terminala w Szczecinie wyniesie[...]. Odnosząc się do rozbieżności dot. kosztu budowy ww. inwestycji, Prezes Zarządu PKN Orlen zeznał, że stan faktyczny będzie znany po wybudowaniu.

Transakcja z Unimot miała zostać sfinalizowana do dnia 20 grudnia 2022 r. Wiceprezes Zarządu ds. fuzji i przejęć Grupy Lotos SA Krzysztof Nowicki zeznał, że brak zawarcia umowy z Unimot Investments, wynika z konieczności uzyskania dodatkowych zgód administracyjnych wynikających ze zmiany przepisów. W trakcie kontroli NIK w Departamencie Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego MAP (DBiZK) prowadzone było postępowanie administracyjne w sprawie nabycia przez Lotos Terminale SA istotnego uczestnictwa w spółce PKN Orlen poprzez nabycie od PKN Orlen

<sup>179</sup> <https://strefainwestorow.pl/artykuly/spolki/20220114/unimot-orken-lotos>  
<https://energia.rp.pl/surowce-i-paliwa/art19279561-unimot-kupuje-lotos-terminala>

<sup>180</sup> [...].

<sup>181</sup> [...].

<sup>182</sup> [...].

<sup>183</sup> [...].

<sup>184</sup> [...].

<sup>185</sup> Do dnia 31 lipca 2022 r.

<sup>186</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 2 lutego 2023 r.

<sup>187</sup> [...].

<sup>188</sup> [...].

<sup>189</sup> [...].

<sup>190</sup> [...].

<sup>191</sup> [...].

<sup>192</sup> Dotyczy realizacji środka zaradczego polegającego na ograniczeniu korzystania z baz paliwowych PKN Orlen zlokalizowanych w Szczecinie, Gdańsku, Gutkowie i Bolesławcu.

<sup>193</sup> [...].

zorganizowanej części przedsiębiorstwa w postaci czterech baz paliwowych<sup>194</sup>. DBiZK zarekomendował wydanie przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych decyzji o braku sprzeciwu do nabycia przez Lotos Terminale istotnego uczestnictwa w PKN Orlen. Zgodnie z tą rekomendacją, Minister Aktywów Państwowych, w dniu 1 lutego 2023 r. wydał decyzję nr 1/UKNI/2023. W dniu 7 kwietnia 2023 r. PKN Orlen wydał komunikat<sup>195</sup>, że zawarta została umowa pomiędzy PKN Orlen a Unimot Investments przenosząca na Unimot Investments 100% akcji w Lotos Terminale S.A., do której PKN Orlen wniósł wcześniej aportem: 100% udziałów w spółce Uni-Bitumen sp. z o.o. (do której to spółki uprzednio została wydzielona działalność asfaltowa z Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o.) oraz cztery bazy paliw zlokalizowane w Gdańsku, Szczecinie, Gutkowie i Bolesławcu. Tym samym weszły w życie podpisane 12 stycznia 2022 r. umowy: warunkowa umowa składu paliw, umożliwiająca PKN Orlen korzystanie z pojemności magazynowej w należących do Lotos Terminale bazach paliw zlokalizowanych w Gdańsku, Szczecinie, Gutkowie i Bolesławcu, zawarta na okres 10 lat od dnia jej wejścia w życie, oraz umowa sprzedaży asfaltów na rzecz Uni-Bitumen Sp. z o.o., zawarta na okres 10 lat od dnia jej wejścia w życie z możliwością przedłużenia na kolejne dwa pięcioletnie okresy na warunkach uprzednio uzgodnionych pomiędzy stronami.

Spółka Unimot SA została ujęta w wykazie podmiotów podlegających ochronie<sup>196</sup> (podobnie jak Rafineria Gdańska sp. z o.o.), organem kontroli został Minister Aktywów Państwowych. Rozporządzenie weszło w życie z dniem 1 stycznia 2023 r. i obowiązuje do dnia 31 grudnia 2023 r.

(dowód: akta kontroli: 3532-3613, 3636-3733, 3746-3767, 6316-6349)

#### **Paczka nr 4 – partner Rossi Biofuel Zrt.**<sup>197</sup>

Doradca PKN Orlen celem oszacowania przedziału wartości kapitałów własnych spółki Lotos Biopaliwa sp. z o.o., posłużył się [...] <sup>198</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 4885-4915)

W ramach środków zaradczych zaleconych przez Komisję Europejską w zakresie biopaliw zawarta została m.in. przedwstępna umowa zbycia 100% udziałów w Lotos Biopaliwa sp. z o.o. z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach. Nowym właścicielem spółki została węgierska spółka Rossi Biofuel Zrt. Wartość umowy [...] <sup>199</sup>.

Według zeznań Prezesa Zarządu PKN Orlen Daniela Obajtki, ostateczna wartość umowy jest zbliżona do wartości umowy przedwstępnej<sup>200</sup>.

[...] <sup>201</sup>.

Według opinii Grupy Envien<sup>202</sup>, do najistotniejszych skutków zgłaszanej koncentracji z punktu widzenia jej uczestników zaliczyć należy umożliwienie Grupie Envien [...].

Według skonsolidowanego sprawozdania finansowego Grupy Orlen za 2022 r., w dniu 3 października 2022 r. PKN Orlen podpisał umowę sprzedaży 100% udziałów w Lotos Biopaliwa spółce Rossi Biofuel Zrt. Umowie zbycia 100 proc. udziałów w spółce Lotos

<sup>194</sup> Postępowanie prowadzone jest na wniosek Lotos Terminale SA z dnia 2 grudnia 2022 r. Informacja według stanu na dzień 25 stycznia 2023 r.

<sup>195</sup> <https://www.ornen.pl/pl/relacje-inwestorskie/raporty-i-publicacje/raporty-biezace/2023/02/Raport-biezacy-nr-19-2023>

<sup>196</sup> Na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2022 r. w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów spółka.

<sup>197</sup> Spółka należy do Grupy Envien.

<sup>198</sup> [...].

<sup>199</sup> Tzw. Wartość Przedsiębiorstwa

<sup>200</sup> Na podstawie zeznań złożonych podczas przesłuchania w charakterze świadka w dniu 23 lutego 2023 r.

<sup>201</sup> [...].

<sup>202</sup> Do Grupy kapitałowej Envien Group należy spółka Rossi Biofuel Zrt.

Biopaliwa towarzyszył czteroletni kontrakt, który PKN Orlen zawarł na zakup biokomponentów wytwarzanych w Czechowicach-Dziedzicach.

Wyniki Lotos Biopaliwa w 2021 r. przedstawiały się następująco: przychody ze sprzedaży 750,6 mln zł, zysk operacyjny (EBIT) 85,2 mln zł, zysk operacyjny przed amortyzacją (EBITDA) 87,8 mln zł, zysk netto 68,7 mln zł. Zdaniem NIK, wartość umowy na poziomie [...]. Bazując na metodzie mnożnikowej, odnosząc się do wyniku EBITDA, wartość transakcji zbycia 100% udziałów w spółce Lotos Biopaliwa powinna mieścić się w przedziale od cztero- do sześciokrotności wartości rocznego wyniku EBITDA, tj. pomiędzy 350,0 mln zł a 530,0 mln zł.

(dowód: akta kontroli str. 3636-3733, 6334-6349)

### **Weryfikacja warunków umów zawartych przez PKN Orlen z nabywcami zbywanych aktywów Grupy Lotos**

Minister Aktywów Państwowych nie weryfikował warunków umów zawartych przez PKN Orlen z nabywcami zbywanych aktywów Grupy Lotos. W wyjaśnieniu podał<sup>203</sup>, że zarówno PKN Orlen – publikując dane w raporcie bieżącym<sup>204</sup>, jak i KPMG – przedstawiając wyniki swoich analiz Skarbowi Państwa w raporcie z dnia 1 lipca 2022 r. pn. *Konsolidacja posiadanych przez Skarb Państwa pakietów akcji spółek PKN Orlen, Lotos i PGNiG*<sup>205</sup> powinien opierać się na rzetelnych danych i informacjach, a Ministerstwo Aktywów Państwowych nie ma właściwości w zakresie ich weryfikacji. Przekazanie przez PKN Orlen lub KPMG nieprawdziwych informacji wiązałoby się z ustawową i kontraktową odpowiedzialnością tych podmiotów. Należy przy tym wskazać, że zarówno przedmiotowe umowy, jak i wyceny sporządzone w związku z połączeniem PKN Orlen i Grupy Lotos, zawierają również informacje, do otrzymania których akcjonariusz – Skarb Państwa nie jest uprawniony z uwagi na powszechnie obowiązujące przepisy (chyba, że zostały uprzednio przekazane do publicznej wiadomości). Między innymi dlatego Skarb Państwa, zgodnie z powszechną praktyką rynkową, zaangażował niezależnych profesjonalnych doradców, w tym KPMG, do wsparcia Ministerstwa Aktywów Państwowych w przedmiotowym procesie. KPMG dokonał szeregu analiz, których wyniki zostały przedstawione Ministerstwu Aktywów Państwowych w ramach raportów niezawierających danych i informacji, do powzięcia których Skarb Państwa jako akcjonariusz nie jest uprawniony. Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że Minister Aktywów Państwowych nie podejmował działań w celu zapoznania się z cenami, w rozmowach ze mną. Wiedzę miał jednak z oficjalnych komunikatów Orłenu, ze swoich wycen i analiz.

NIK zwraca uwagę, że KPMG, w raportach wykonanych na zlecenie Ministra, wskazywało, że PKN Orlen odmówił dostępu do danych źródłowych, które pozwalałyby na przeliczenie końcowych wyników liczbowych, a które PKN Orlen podał jako własne wyliczenia<sup>206</sup>.

(dowód: akta kontroli str. 3004-3046, 3746-3767, 4214-5414)

W latach 2020-2022<sup>207</sup>, w trakcie toczącego się procesu połączenia spółek paliwowo-gazowych, przedstawiciele Ministerstwa nie występowali do rady nadzorczej PKN Orlen lub walnego zgromadzenia akcjonariuszy z oczekiwaniem zapewnienia szczególnego nadzoru nad procesem koncentracji. W dniu 24 stycznia 2023 r. Dyrektor DPE w MAP skierował prośbę do rady nadzorczej PKN Orlen o zwrócenie szczególnej uwagi na oczekiwane przez zarząd spółki efekty konsolidacji, w szczególności wdrażanie synergii

<sup>203</sup> Pismo z dnia 9 grudnia 2022 r. znak: DKA.092.2.2022, IK: 781113. Z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych odpowiedzi na pismo NIK udzielił Dyrektor DKiA w Ministerstwie.

<sup>204</sup> Raport bieżący nr 26/2022.

<sup>205</sup> Raport z etapu 2 w zakresie połączenia PKN Orlen z Grupa Lotos.

<sup>206</sup> Na przykładzie raportu Etap 2. str. 14 [...]. Str. 24. [...].

<sup>207</sup> Dotyczy okresu, w którym Minister Aktywów Państwowych sprawował nadzór właścicielski nad spółkami PKN Orlen, Grupa Lotos, PGNiG.

związanych z połączeniem. Minister Aktywów Państwowych wyjaśnił<sup>208</sup>, że rada nadzorcza, działając jako kolegialny organ nadzoru nad spółką, nie jest uprawniona do przekazywania, na żądanie poszczególnych akcjonariuszy, informacji oraz dokumentów dotyczących działalności Spółki, w tym dotyczących procesu konsolidacji. Ponadto, Skarb Państwa jako akcjonariusz reprezentujący co najmniej jedną dwudziestą kapitału zakładowego zarówno w PKN Orlen, jak i w Grupie Lotos, nie korzystał z uprawnień do zwołania Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia w przedmiocie zapewnienia nadzoru Rady Nadzorczej z uwagi na to, że nadzór nad przedmiotowymi sprawami należał do obowiązków Rady Nadzorczej zarówno PKN Orlen jak i Grupy Lotos, w ramach stałego wykonywania nadzoru nad działalnością spółek, w tym kluczowego projektu, jakim była konsolidacja. Według Ministra uchwała walnego zgromadzenia mogłaby być poczytana jako prowadząca do ujawnienia akcjonariuszowi w szczególności informacji poufnych w rozumieniu prawa rynku kapitałowego oraz jako obejście prawa akcjonariusza do informacji z art. 428 Ksh, a przez to nieważna.

NIK wystąpił o wyjaśnienia do przewodniczącego rady nadzorczej PKN Orlen, jak również członka rady nadzorczej PKN Orlen reprezentującego Skarb Państwa z ramienia Ministerstwa Aktywów Państwowych. Odmówili oni udzielenia wyjaśnień w przedmiocie koncentracji PKN Orlen i Grupy Lotos, uznając, że NIK nie ma podstaw prawnych do kierowania do nich pytań.

(dowód: akta kontroli str. 2210-2217, 3527-3531)

### **Połączenie PKN Orlen i PGNiG**

W związku z planowanym połączeniem spółek paliwowo-gazowych zarządy PGNiG (uczestnik pasywny) i PKN Orlen w dniu 10 maja 2021 r. złożyły do Prezesa UOKiK, jako właściwego organu antymonopolowego, wniosek o zgodę na przejęcie kontroli nad PGNiG przez PKN Orlen. Celem koncentracji była realizacja długoterminowej strategii PKN Orlen zakładającej zbudowanie koncernu multienergetycznego. Prezes UOKiK nie zgłosił zastrzeżeń do planowanej koncentracji.

W dniu 16 marca 2022 r. Prezes UOKiK wydał warunkową zgodę na dokonanie koncentracji, polegającej na połączeniu PKN Orlen z PGNiG pod warunkiem wyzbycia się lub spowodowania wyzbycia się w sposób trwały i nieodwracalny kontroli nad Gas Storage Poland sp. z o.o. w ciągu 12 miesięcy od dnia połączenia na rzecz niezależnego inwestora. Prezes UOKiK ustalił również w decyzji warunki prowadzenia działalności przez niezależnego inwestora po przejęciu kontroli nad Gas Storage Poland sp. z o.o. oraz uzyskania przed tym przejęciem pisemnej akceptacji Prezesa UOKiK.

Termin wykonania warunków ustalonych w decyzji Prezesa UOKiK upływa 2 listopada 2023 r. Według stanu na dzień 31 stycznia 2023 r. Minister Aktywów Państwowych<sup>209</sup> nie posiadał informacji o realizacji przez PKN Orlen warunków konsolidacji ustalonych w decyzji Prezesa UOKiK. Do dnia 20 kwietnia 2023 r. PKN Orlen nie opublikował informacji o wyborze niezależnego inwestora, uzyskaniu akceptacji Prezesa UOKiK i zbyciu udziałów Gas Storage Poland sp. z o.o.

Realizacja środka zaradczego wynikającego z decyzji Prezesa UOKiK była przedmiotem analizy doradcy MAP (KPMG). Doradca stwierdził, że [...].

Minister Aktywów Państwowych, w uzasadnieniu wniosku w sprawie połączenia spółek, przedstawił Radzie Ministrów<sup>210</sup> ww. rekomendację doradcy MAP.

<sup>208</sup> Pismo z dnia 9 grudnia 2022 r. znak: DKA.092.2.2022, IK: 781113. Z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych odpowiedzi na pismo NIK udzielił Dyrektor DKiA w Ministerstwie.

<sup>209</sup> Pismo z 2 lutego 2023 r. nr IK: 797981.

<sup>210</sup> Str. 27 wniosku do RM z dnia 23 września 2022 r. i str. 28 raportu KPMG Konsolidacja posiadanych przez Skarb Państwa pakietów akcji PKN Orlen, Lotos i PGNiG raport z etapu 2 w zakresie połączenia PKN Orlen i PGNiG, załącznik nr 15 do wniosku do RM.

(dowód: akta kontroli str. 3826-3847, 4119)

Analiza wyceny sporządzonej w celu ustalenia parytetu wymiany w ramach połączenia z PGNiG obejmowała m.in. rynkowe metody wyceny: historyczne notowania akcji obu łączących się spółek, w tym ceny średnie ważone wolumenem oraz ceny docelowe oszacowane przez niezależnych analityków giełdowych oraz wycenę opartą na analizie spółek porównywalnych odpowiednich do segmentów operacyjnych łączących się spółek. Ustalony parytet wymiany akcji został zatwierdzony przez akcjonariuszy obu łączących się podmiotów w ramach uchwał połączeniowych. W ocenie Grupy Orlen, na wystąpienie zysku na okazym nabyciu wpływ miał głównie fakt niedoszacowania wartości rynkowej akcji polskich spółek z sektora oil&gas w okresie bezpośrednio poprzedzającym połączenie. W przypadku spółek z tego sektora wartość księgowa skonsolidowanych aktywów netto w okresie, w którym miało miejsce połączenie, znacznie przewyższała ich kapitalizację (wartość rynkową). Wpływ na niskie wyceny rynkowe polskich spółek z sektora oil&gas miał przede wszystkim istotny odpływ kapitału z rynków kapitałowych Europy Środkowej, spowodowany m.in. inwazją Rosji w Ukrainie oraz obawami inwestorów o pogorszenie się sytuacji makroekonomicznej.

(dowód: akta kontroli str. 3746-3767, 6466-6606)

### **Zawarcie umów z doradcą ekonomiczno-finansowym w celu pozyskania rekomendacji w przedmiocie konsolidacji spółek paliwowo- gazowych**

Minister Aktywów Państwowych, w dniu 19 kwietnia 2021 r., zawarł umowę z KPMG na świadczenie na rzecz Skarbu Państwa usług finansowych (doradztwa finansowego, fuzji lub nabycia) w zakresie wypracowania i przedstawienia rekomendacji dotyczącej konsolidacji posiadanych przez Skarb Państwa pakietów akcji spółek PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG. Poza tym, w dniu 31 maja 2022 r. Skarb Państwa reprezentowany przez MAP zawarł z KPMG umowę na doradztwo finansowe, w tym wycenę spółek PKN Orlen, Grupy Lotos, PGNiG, a także wycenę połączonego PKN Orlen z Grupą Lotos, ocenę parytetu wymiany akcji dla połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, ocenę parytetu wymiany akcji dla połączenia PKN Orlen (połączonego z Grupą Lotos) i PGNiG. Wartość umowy wyniosła 3,48 mln zł brutto.

Rezultatem prac objętych ww. umową był sześcioczęściowy raport *Konsolidacja posiadanych przez Skarb Państwa pakietów akcji spółek PKN Orlen, Lotos i PGNiG*. Trzy pierwsze części tego opracowania były datowane na dzień 8 października 2021 r., 1 lipca 2022 r., 11 lipca 2022 r. i dotyczyły połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos. Kolejne trzy, odpowiednio z dnia 9 września 2022 r., 14 września 2022 r. oraz 19 września 2022 r. dotyczyły połączenia PKN Orlen i PGNiG. Opracowania zawierały m.in. opis uwarunkowań gospodarczych w sektorze ropy i gazu, syntetyczną analizę finansową spółek, analizę przesłanek i korzyści wynikających z konsolidacji, analizę ryzyk związanych z konsolidacją oraz synergii opracowanych przez spółki. Część drugą raportu (etap 2) poświęcono ocenie wpływu środków zaradczych wynikających z decyzji organów antymonopolowych oraz ocenie synergii netto (po zsumowaniu potencjalnych synergii i dysynergii). Trzecia część raportu zawierała rekomendacje oraz wnioski dotyczące przebiegu i struktury konsolidacji PKN Orlen z Grupą Lotos, a także analizę czynników ryzyka związanych z tą konsolidacją. Raporty dotyczące połączenia PKN Orlen i PGNiG posiadały analogiczny zakres merytoryczny w poszczególnych częściach.

Raporty zostały sporządzone na podstawie dokumentów i materiałów przekazanych przez spółki PKN Orlen, Grupa Lotos, PGNiG, doradców tych spółek oraz analiz własnych KPMG sporządzonych w oparciu o dokumenty dostępne publicznie. Doradca MAP zastrzegł, że analizy i wnioski z analiz nie stanowią audytu, usług audytorskich ani finansowego, technicznego, prawnego lub podatkowego badania due diligence. Zakres prac nie obejmował usług podatkowych ani księgowych jakiegokolwiek rodzaju. Wykonane przez KPMG prace nie stanowiły czynności Independent Business Review

(IBR), rewizji finansowej przeprowadzanych przez biegłego rewidenta czy też podobnych usług przeprowadzanych zgodnie z jakimikolwiek standardami, mającymi zastosowanie do czynności rewizji finansowej.

W raportach zawierających rekomendację dla procesu konsolidacji ww. spółek (raporty z etapu 3), dokonano zastrzeżenia, że KPMG nie szacowało [...]. Rekomendacja przedstawiona przez KPMG powstała na bazie ograniczonych materiałów, KPMG nie otrzymało pełnych kopii ofert złożonych przez inwestorów, nie uzyskało dostępu do księgi założeń przygotowanej na potrzeby wyceny środków zaradczych, jak i nie otrzymało pełnych raportów z wycen. Ponadto, KPMG nie analizowało i nie może potwierdzić własnymi wyliczeniami przekazanych przez PKN Orlen pozytywnych wyników synergii. KPMG wskazało także, że wyceny uwzględnione w raportach dotyczących połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, zostały sporządzone na dzień 30 czerwca 2021 r., i o ile mogły one utrzymywać swoją względną aktualność do końca 2021 r., o tyle mogą nie odzwierciedlać rzeczywistej wartości godziwej aktywów na dzień transakcji. W 2022 r. doszło do istotnych zmian w otoczeniu geopolitycznym (konflikt zbrojny w Ukrainie) i makroekonomicznym, m.in. wzrost stóp procentowych, wysoka inflacja, wzrost cen ropy naftowej i produktów naftowych, wysokie marże rafineryjne. Wszystkie te czynniki nie zostały uwzględnione w raporcie, i mogą mieć istotny wpływ na wartość przedmiotu transakcji.

Aktualizacja ww. danych nastąpiła w ramach umowy<sup>211</sup> z dnia 31 maja 2022 r. KPMG sporządziło m.in. wycenę 100% akcji PKN Orlen (według stanu na dzień 30 czerwca 2022 r.), wycenę 100% akcji Grupy Lotos (według stanu na dzień 31 marca 2022 r.), wycenę 100% akcji PGNiG (według stanu na dzień 30 czerwca 2022 r.) sporządzoną przy użyciu co najmniej dwóch metod wyceny, w tym metodą DCF; ocenę stosunku wymiany akcji Grupy Lotos na akcje PKN Orlen i wysokość ewentualnych dopłat, określonych w planie połączenia z Grupą Lotos; wycenę PKN Orlen (połączonego z Grupą Lotos), sporządzoną przy użyciu co najmniej dwóch metod wyceny, w tym metodą DCF; wycenę PGNiG, sporządzoną przy użyciu co najmniej dwóch metod wyceny, w tym metodą DCF; ocenę stosunku wymiany akcji PGNiG na akcje PKN Orlen (połączonego z Grupą Lotos) i wysokość ewentualnych dopłat, określonych w planie połączenia konsolidacji z PGNiG. KPMG zastrzegło, że posiadało ograniczony dostęp do danych wejściowych badanych spółek. KPMG nie otrzymało od PKN Orlen i Grupy Lotos kluczowych danych istotnych z punktu widzenia realizacji prac, m.in. zaktualizowanych długoterminowych prognoz finansowych do 2030 roku oficjalnie zatwierdzonych przez zarząd spółki PKN Orlen, przez zarząd Grupy Lotos, uwzględniających w pełni aktualny stan wiedzy na dzień ogłoszenia parytetu, w szczególności zmiany w otoczeniu makroekonomicznym, które pojawiły się w związku z konfliktem zbrojnym w Ukrainie. Ponadto, doradca MAP przywołał fragment opinii biegłego<sup>212</sup>: „W obszarze szczególnych trudności związanych z wyceną łączących się spółek, należy zwrócić uwagę na niespotykaną zmienność czynników rynkowych po rozpoczętej w dniu 24 lutego 2022 roku inwazji rosyjskiej w Ukrainie. W obecnej sytuacji rynkowej zarządy łączących się spółek stwierdziły brak możliwości racjonalnego potwierdzenia długoterminowych założeń, co do przyszłości a tym samym sporządzenia wiarygodnych, długoterminowych prognoz finansowych”.

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 124-170, 405-787, 947-995, 1362-1515, 4214-5414)

Dyrektor DPE wyjaśnił, że świadczenie usług objętych umową odbywało się w oparciu o publicznie dostępne informacje, jak również informacje i dane niedostępne dla akcjonariuszy – w tym dla Skarbu Państwa – przekazywane przez spółki (PKN Orlen,

<sup>211</sup> Umowa nr 31/III/P/75001/4390/22/DPE wraz z aneksem nr 1 z dnia 29 sierpnia 2022 r.

<sup>212</sup> Opinia niezależnego biegłego rewidenta z badania Planu Połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos dla Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 15 czerwca 2022 r., stanowiąca załącznik 11 do wniosku MAP na Radę Ministrów.



Grupę Lotos i PGNiG) do KPMG działającego jako doradca Skarbu Państwa. W związku z zawarciem ww. umowy z Ministerstwem Aktywów Państwowych, KPMG był zobowiązany zawrzeć ze spółkami umowy o zachowaniu poufności, na podstawie których otrzymał od spółek informacje niezbędne do prowadzenia analiz oraz wypracowania i przedstawienia rekomendacji dla Skarbu Państwa. Podpisane umowy o zachowaniu poufności stanowią dla KPMG zobowiązanie kontraktowe w szczególności do nieujawniania informacji mogących stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji<sup>213</sup> lub informacje poufne w rozumieniu rozporządzenia MAR<sup>214</sup>. Oznacza to, że Skarb Państwa może otrzymywać wnioski z analizy przedmiotowych informacji i danych, nie jest natomiast uprawniony – zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa – do otrzymywania tych informacji i danych. Raporty będące w posiadaniu Ministerstwa Aktywów Państwowych, nie zawierały niektórych informacji. Pełne wersje raportów były w posiadaniu KPMG i mogły być udostępniane jedynie w ściśle określonych przypadkach, w szczególności, gdy obowiązek taki wynikał z przepisów prawa, wiążącego KPMG wykonanego orzeczenia sądu powszechnego lub decyzji innego właściwego organu.

Odbioru prac wykonanych przez KPMG<sup>215</sup> dokonał Zespół do spraw odbioru produktów prac doradcy finansowego, powołany decyzją Dyrektora DPE w Ministerstwie Aktywów Państwowych. W skład Zespołu, poza pracownikami DPE, weszli również przedstawiciele Departamentu Analiz i Sprawozdawczości oraz Departamentu Prawnego w MAP. Raporty zostały odebrane bez uwag.

(dowód: akta kontroli, str. 615-738, 5759)

## **2.2 Wykonywanie przez Ministra Aktywów Państwa uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa w procesach połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos i PGNiG**

Opis stanu faktycznego

Minister Aktywów Państwowych wykonywał na podstawie art. 7 ust. 2 ustawy o zarządzaniu mieniem prawa z akcji należących do Skarbu Państwa w spółkach PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG, realizując uprawnienia wynikające z praw korporacyjnych określonych w Ksh i statutach spółek. Na podstawie art. 8 ust 4 ww. ustawy Minister Aktywów Państwowych mógł, wykonując prawa z akcji należących do Skarbu Państwa, zwoływać lub żądać zwołania w ww. spółkach, walnego zgromadzenia i umieszczenia określonych spraw w porządku obrad tego zgromadzenia. Na podstawie Statutu PKN Orlen z dnia 27 maja 2021 r. (wersja obowiązująca przed połączeniem z Grupą Lotos) Skarb Państwa posiadał uprawnienia do powoływania i odwoływania jednego członka rady nadzorczej oraz prawo do powołania jednego członka zarządu, którego odwołanie było w kompetencji rady nadzorczej (§8-9 Statutu). Statut PKN Orlen z 2018 r.<sup>216</sup> przyznawał Skarbowi Państwa uprawnienie w zakresie powołania i odwołania jednego członka Zarządu PKN Orlen przez radę nadzorczą na wniosek ministra właściwego do spraw aktywów państwowych. W latach 2019-2020<sup>217</sup> podmiot uprawniony do wykonywania praw z akcji należących do Skarbu Państwa miał prawo do powoływania i odwoływania jednego członka Rady Nadzorczej.

<sup>213</sup> Dz.U. z 2022 r. poz. 1233, t.j. Dalej: *ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*.

<sup>214</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z 16.04.2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (Market Abuse Regulation), dalej: *rozporządzenie MAR*.

<sup>215</sup> Protokoły odbioru z dnia 12 lipca 2022 r. oraz z dnia 20 września 2022 r.

<sup>216</sup> Z dnia 2 lutego 2018 r.

<sup>217</sup> Według Statutu PKN Orlen z dnia 27 czerwca 2019 r. oraz Statutu PKN Orlen z dnia 5 czerwca 2020 r.

Statut PKN Orlen z dnia 10 maja 2023 r. utrzymywał uprawnienia podmiotu wykonującego prawa z akcji należących do Skarbu Państwa w zakresie analogicznym jak Statut PKN Orlen z dnia 27 maja 2021 r.

Skarb Państwa posiadał akcje PKN Orlen w ilości, odpowiednio:

- przed połączeniem PKN Orlen i Grupy Lotos 117 710 196 akcji, co stanowiło 27,52% kapitału zakładowego Spółki,
- po połączeniu PKN Orlen i Grupy Lotos 223 414 424 akcje PKN, co stanowiło 35,66 % kapitału zakładowego Spółki; wartość ta została zredukowana do 31,14% (195 092 264 akcji PKN Orlen), poprzez sprzedaż dwóch mniejszościowych pakietów akcji (2x2,26%, tj. 2x14 161 080 akcji) w celu uniknięcia obowiązku wezwania do sprzedaży akcji w związku z możliwością przekroczenia 50% posiadanych przez Skarb Państwa akcji PKN Orlen po połączeniu z PGNiG,
- po połączeniu PKN Orlen i PGNiG 579 310 083 akcje PKN Orlen, co stanowiło 49,90% kapitału zakładowego Spółki.

(dowód: akta kontroli, str. 6301-6315)

Według wyjaśnień<sup>218</sup> Dyrektora DPE, Minister Aktywów Państwowych nie dysponował dodatkowymi informacjami oprócz tych, które zostały przekazane przez zarządy spółek do publicznej wiadomości. Przekazywanie akcjonariuszom obowiązkowych informacji przez spółki odbywało się poprzez zamieszczanie na stronach internetowych spółek raportów bieżących. Dyrektor DPE stwierdził, że monitorowanie<sup>219</sup> sytuacji w spółkach publicznych z udziałem Skarbu Państwa (stanowiące podstawę oceny działalności i prawidłowości funkcjonowania tych spółek oraz umożliwiające sprawowanie efektywnego nadzoru właścicielskiego), odbywało się na podstawie informacji pozyskanych zgodnie z właściwymi przepisami ustawy o ofercie publicznej, to jest informacji w formie ankiet kwartalnych sporządzanych po raportach kwartalnych.

(dowód: akta kontroli str. 55-70)

Na podstawie art. 2 ust. 1 i 2 ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra Minister Aktywów Państwowych mógł wyrazić sprzeciw wobec podjętej przez zarządy PKN Orlen oraz Grupy Lotos<sup>220</sup> uchwały lub innej dokonanej przez nie czynności prawnej, której przedmiotem jest rozporządzenie składnikami mienia, stanowiące rzeczywiste zagrożenie dla funkcjonowania, ciągłości działania oraz integralności infrastruktury krytycznej (art. 2 ww. ustawy).

Minister Aktywów Państwowych był także organem kontroli w stosunku m.in. do PKN Orlen na podstawie ustawy o kontroli niektórych inwestycji. Ustawa regulowała kwestie osiągnięcia istotnego uczestnictwa w spółce, będącej podmiotem podlegającym ochronie, w tym przypadku PKN Orlen<sup>221</sup>. Przez nabycie lub osiągnięcie istotnego uczestnictwa rozumie się nabycie udziałów albo akcji lub praw z udziałów albo akcji albo objęcie udziałów albo akcji, w liczbie zapewniającej osiągnięcie albo przekroczenie odpowiednio 20%, 25%, 33% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu albo zgromadzeniu wspólników lub udziału w kapitale zakładowym.

<sup>218</sup> Pismo z dnia 15 czerwca 2022 r. (znak: DPE.I.092.1.2022, IK: 716072, 716053).

<sup>219</sup> Zgodnie z *Zasadami nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa*, Kancelaria Prezesa Rady Ministrów, Warszawa, wrzesień 2017 r.

<sup>220</sup> Spółki przedmiotowo podlegające regulacjom tej ustawy na podstawie art. 1 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 1 i 2.

<sup>221</sup> Na podstawie, m.in. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów kontroli (Dz.U. z 2020 r., poz. 2349), rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2021 r. w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów kontroli (Dz.U. z 2021 r., poz. 2372), oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2022 r. w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwych dla nich organów kontroli (Dz.U. z 2022 r., poz. 2838).

### **Porozumienia i umowy Skarbu Państwa ze spółkami podlegającymi połączeniu**

W ślad za podpisaniem Listu intencyjnego z dnia 27 lutego 2018 r., Skarb Państwa zawarł cztery porozumienia, jeden (kolejny) list intencyjny oraz jedną umowę z łączącymi się spółkami w celu określenia warunków dotyczących realizacji procesów połączeniowych oraz, zasad współpracy Skarbu Państwa i PKN Orlen po połączeniu z Grupą Lotos i PGNiG. Strony podpisały następujące dokumenty:

- Porozumienie z dnia 26 sierpnia 2019 r. pomiędzy Skarbem Państwa reprezentowanym przez Prezesa Rady Ministrów, a PKN Orlen i Grupą Lotos, dotyczące realizacji transakcji nabycia akcji Grupy Lotos należących do Skarbu Państwa przez PKN Orlen, dalej: *Porozumienie z 26 sierpnia 2019 r.*,
- List intencyjny z dnia 14 lipca 2020 r. pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen w sprawie przejęcia kontroli kapitałowej przez PKN Orlen nad PGNiG, dalej: *List intencyjny z dnia 14 lipca 2020 r.*,
- Porozumienie z dnia 18 sierpnia 2020 r. pomiędzy Skarbem Państwa reprezentowanym przez Ministra Aktywów Państwowych a PKN Orlen i Grupą Lotos dotyczące transakcji nabycia akcji Grupy Lotos należących do Skarbu Państwa przez PKN Orlen, skutkującej przejęciem kontroli kapitałowej nad Grupą Lotos<sup>222</sup>, dalej: *Porozumienie z 18 sierpnia 2020 r.*,
- Umowa czterostronna o współpracy z dnia 12 maja 2021 r., zawarta pomiędzy Ministrem Aktywów Państwowych oraz PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG, dalej: *umowa z dnia 12 maja 2021 r.*,
- Porozumienie z dnia 20 lipca 2022 r. pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen, obowiązujące przez okres 10 lat<sup>223</sup>, od dnia jego zawarcia; Skarb Państwa zadeklarował, że będzie głosował, podczas walnych zgromadzeń, za podjęciem uchwał wymaganych do przeprowadzenia procesu połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, natomiast PKN Orlen odniósł się do przyszłej polityki spółki w kontekście realizacji Polityki energetycznej Polski w zakresie ropy naftowej oraz paliw ciekłych (tradycyjnych), a także podjął zobowiązanie do kontynuacji kluczowych inwestycji realizowanych przez Grupę Lotos przed połączeniem, dalej: *Porozumienie z 20 lipca 2022 r.*,
- Porozumienie z dnia 27 września 2022 r. pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen, obowiązujące przez okres 10 lat<sup>224</sup>, od dnia jego zawarcia. Skarb Państwa zadeklarował, że będzie głosował, podczas walnych zgromadzeń, za podjęciem uchwał wymaganych do przeprowadzenia procesu połączenia PKN Orlen i PGNiG, zaś PKN Orlen odniósł się do przyszłej polityki spółki, uwzględniając m.in. realizację Polityki energetycznej Polski<sup>225</sup> w zakresie gazu ziemnego, oraz kluczowych inwestycji realizowanych przez PGNiG przed połączeniem, dalej: *Porozumienie z 27 września 2022 r.*

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 113-115, 195-213, 282-398, 411-787, 874-921, 1839-1891, 2982-2999, 4108-4110, 5427-5448)

### **Porozumienie z dnia 26 sierpnia 2019 r.**

W *Porozumieniu z dnia 26 sierpnia 2019 r.* wskazano, że pełna konsolidacja spółek ma na celu osiągnięcie maksymalnych efektów synergii. Ponadto, w preambule

<sup>222</sup> Z terminem obowiązywania do dnia 31 marca 2022 r.

<sup>223</sup> Z możliwością automatycznego przedłużenia w związku z realizacją zobowiązań inwestycyjnych.

<sup>224</sup> Z zastrzeżeniem wyjątków określonych w porozumieniu, z możliwością automatycznego przedłużenia w związku z realizacją zobowiązań inwestycyjnych.

<sup>225</sup> Po połączeniu spółek, strategia podejmowana w zakresie wydobycia, handlu i dystrybucji gazu ziemnego będzie zgodna z Polityką Energetyczną Polski, której główną tezą jest zapewnienie długoterminowego bezpieczeństwa energetycznego kraju i dywersyfikacji dostaw gazu ziemnego.

Porozumienia zwrócono uwagę na istotność zwiększania bezpieczeństwa energetycznego państwa. W Porozumieniu zawarte zostały również postanowienia w zakresie [...].

#### **List intencyjny z dnia 14 lipca 2020 r.**

W dniu 14 lipca 2020 r. z inicjatywy PKN Orlen podpisany został *List Intencyjny* pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen w sprawie przejęcia kontroli kapitałowej przez PKN Orlen nad spółką PGNiG. Podpisując *List Intencyjny* strony stwierdziły, że bez wiążącego charakteru dla Skarbu Państwa, podejmą działania w kierunku wypracowania optymalnego modelu konsolidacji ukierunkowanej na osiągnięcie maksymalnych efektów synergii i budowanie wartości dla akcjonariuszy, przy jednoczesnym zapewnieniu odpowiedniej ochrony interesów Skarbu Państwa. Zgodnie z założeniami prezentowanymi w *Liście Intencyjnym* celami przyszłej transakcji były: [...]. Wiodącą rolę w procesie połączenia strony powierzyły PKN Orlen z uwagi na zakładane przejęcie PGNiG przez tę spółkę. Na dzień podpisania *Listu Intencyjnego* model transakcji oraz jej harmonogram nie był jeszcze określony.

(dowód akta kontroli, str. 405-738, 5426)

#### **Porozumienie z dnia 18 sierpnia 2020 r.**

Porozumienie zostało zawarte w związku z wygaśnięciem *Porozumienia z dnia 26 sierpnia 2019 r.*<sup>226</sup> i dotyczyło transakcji nabycia akcji Grupy Lotos należących do Skarbu Państwa przez PKN Orlen, skutkującej przejęciem kontroli kapitałowej nad Grupą Lotos, potwierdzenia intencji realizacji przedsięwzięcia uzależnionego od wykonania środków zaradczych, obejmujących zobowiązania o charakterze strukturalnym i behawioralnym, określonych w treści pozytywnej warunkowej decyzji Komisji Europejskiej w przedmiocie zgody na dokonanie koncentracji.

W *Porozumieniu z dnia 18 sierpnia 2020 r.* ustalono m.in., że kontynuacja prac nad konsolidacją jest warunkowana takimi czynnikami jak analiza przez Skarb Państwa zakresu środków zaradczych, sposobu ich realizacji, podmiotów będących stronami umów zawartych w związku z realizacją środków zaradczych, jak również wpływu środków zaradczych na ochronę podstawowych interesów gospodarczych Polski tak w ujęciu wewnętrznym, jak i na arenie międzynarodowej. [...].

Minister Aktywów Państwowych zlecił doradcy MAP<sup>227</sup> dokonanie analiz w ww. zakresie, z tym, że wiedza Ministra ograniczała się do wyników i konkluzji płynących z tych analiz, bez dostępu do źródłowych danych. Minister Aktywów Państwowych, w trakcie kontroli, wyjaśniał, że takie podejście było podyktowane regulacjami *rozporządzenia MAR*. Ponadto, w ramach Resortu, w dniu 17 grudnia 2020 r. powołano *Zespół ds. konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego*<sup>228</sup> do którego zadań należała weryfikacja treści w ww. zakresie.

Według wyjaśnień<sup>229</sup> Dyrektora DKiA w MAP *Porozumienie z dnia 18 sierpnia 2020 r.* miało na celu potwierdzenie intencji przeprowadzenia konsolidacji Orlenu z Lotosem. Stanowiło przy tym, że jej zakres i struktura nie zostały (na ówczesny moment) określone oraz, że Skarb Państwa i PKN Orlen deklarują wolę kontynuacji prac związanych z optymalną realizacją konsolidacji. Odnosząc się do kwestii, dlaczego Minister nie zgłosił i nie posiadał przedstawiciela w zespole Clean Team utworzonym w celu wymiany

<sup>226</sup> Z terminem obowiązywania do dnia 31 marca 2022 r.

<sup>227</sup> Pierwsza z umów z KPMG została zawarta w dniu 19 kwietnia 2021 r.

<sup>228</sup> O którym szerzej w dalszej części wystąpienia.

<sup>229</sup> Pismo z 1 lutego 2023 r. znak IK: 798792. W dniu 9 listopada 2022 r. Dyrektor DKiA w MAP otrzymał od Ministra Aktywów Państwowych upoważnienie (DP.014.386.2022, IK: 767296) do udzielania na żądanie Najwyższej Izby Kontroli, w imieniu Ministra Aktywów Państwowych, wyjaśnień oraz przedkładania dokumentów i materiałów niezbędnych do przygotowania lub przeprowadzenia kontroli przez kontrolerów Najwyższej Izby Kontroli.

informacji wrażliwych pomiędzy spółkami PKN Orlen i Grupa Lotos<sup>230</sup>, Dyrektor DAIK wyjaśnił<sup>231</sup>, że wymiana lub udostępnianie informacji wrażliwych pomiędzy konkurentami (choćbyby potencjalnymi) może następować wyłącznie w granicach bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa. Ponadto, Skarb Państwa jako akcjonariusz podmiotu dokonującego koncentrację nie jest podmiotem czy uczestnikiem procesu koncentracji, czyli nie może mieć dostępu do informacji wrażliwych.

PKN Orlen w terminie trzech miesięcy od dnia podpisania *Porozumienia z dnia 18 sierpnia 2020 r.* miał przekazać Ministrowi Aktywów Państwowych i Grupie Lotos opracowanie wskazujące na uzasadnienie strategiczne przeprowadzenia transakcji połączenia spółek oraz korzyści dla Skarbu Państwa i Grupy Lotos wynikających z przeprowadzenia transakcji<sup>232</sup>. Raport z dnia 18 listopada 2020 r. pt. *Połączenie PKN Orlen z Grupą Lotos - uzasadnienie strategiczne transakcji oraz ocena skutków z punktu widzenia kluczowych interesariuszy* stanowił, że zidentyfikowane synergie oraz oszacowanie ich wartości mają charakter wstępny, a szacunki te przygotowane zostały w oparciu o niepełną wiedzę operacyjną oraz finansową dotyczącą poszczególnych podmiotów – co wynikało z konieczności zachowania pełnej rozdzielności spółek. Jednocześnie przedstawiono, że ocena wpływu wdrożenia środków zaradczych na tym etapie projektu nie jest możliwa do przeprowadzenia, a końcowy efekt będzie zależny od propozycji przedstawionych przez partnerów w zakresie obszarów współpracy strategicznej, opcji wymiany aktywów oraz przeprowadzonych wycen. Intencją PKN Orlen było zbudowanie zintegrowanego i zdywersyfikowanego koncernu multienergetycznego w oparciu o spółki, których dominującym właścicielem był Skarb Państwa, co zapewniłoby bezpieczną strukturę właścicielską w powstałym podmiocie. Ocena wpływu wdrożenia środków zaradczych na ówczesnym etapie projektu nie była możliwa do przeprowadzenia. Końcowy efekt miał być zależny od propozycji przedstawionych przez partnerów w zakresie obszarów współpracy strategicznej, opcji wymiany aktywów oraz przeprowadzonych wycen. W opracowaniu oszacowano wartość bieżącą szeregu wstępnie zidentyfikowanych efektów synergii połączonych spółek w perspektywie 15 lat w wysokości [...]. W zakresie nałożonych przez KE środków zaradczych wskazano m.in. sprzedaż 30% udziałów w rafinerii w Gdańsku, obowiązek zawarcia kontraktów na sprzedaż hurtową paliw, zbycie obszaru handlu hurtowego Lotos Paliwa, uwolnienie części aktywów logistycznych - 9 terminali, sprzedaż 80% stacji z obszaru sprzedaży detalicznej paliw Grupy Lotos, segmentu paliw lotniczych i asfaltów. [...].

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 411-449, 872-921)

W związku z decyzją Komisji Europejskiej z dnia 14 lipca 2020 r. Ministerstwo Aktywów Państwowych otrzymało, w dniu 7 sierpnia 2020 r., stanowisko doradcy biznesowego The Boston Consulting Group – jako uzupełnienie do raportu z dnia 3 grudnia 2018 r. - dotyczące wpływu środków zaradczych na potencjalną transakcję przejęcia kontroli nad Grupą Lotos przez PKN Orlen.

Doradca biznesowy (BCG)<sup>233</sup> podtrzymał zasadność konsolidacji, niemniej poczynił szereg zastrzeżeń, co do ograniczeń w dostępie do informacji, w tym do szczegółów i założeń transakcji oraz środków zaradczych. Ponadto zastrzegł, że jego stanowisko bazuje na treściach niezweryfikowanych, i że każda zmiana przedstawionych mu treści może powodować zmianę jego stanowiska. Największe obawy doradcy BCG, tzw.

<sup>230</sup> Pismo z dnia 20 stycznia 2023 r., znak KGP.410.006.03.2022/AK34.

<sup>231</sup> Pismo z 1 lutego 2023 r. (znak IK: 798792).

<sup>232</sup> Zgodnie z paragrafem 5 punkt 2 zdanie drugie Porozumienia z 18 sierpnia 2020 r., PKN Orlen miał przedstawić uzupełnienie Raportu, w terminie pięciu dni po wynegocjowaniu kluczowych warunków wdrożenia środków zaradczych. Uzupełnienie zostało przedłożone i omówione podczas posiedzeń *Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego* w dniach 26 stycznia 2022 r. i 19 maja 2022 r.

<sup>233</sup> Na spotkaniu w dniu 16 grudnia 2020 r.

krytyczne warunki transakcji, budziła jednoczesna konieczność oddania zarówno udziałów w Gdańsk JV<sup>234</sup>, konieczność zbycia kluczowych aktywów logistycznych do Niezależnego Operatora Logistycznego oraz oddanie dostępu do terminala importowego w Dębogórze. Doradca wskazał, że w sytuacji, gdyby wszystkie ww. aktywa pozyskał jeden i ten sam podmiot, stworzy mu to unikalną pozycję konkurencyjną. Dodatkowo, gdyby podmiot ten dysponował silną pozycją na globalnym rynku ropy (poprzez wydobywanie lub trading) i paliw (poprzez własne moce lub trading) – stwarza to poważne zagrożenie dla pozycji konkurencyjnej i marżowości PKN Orlen. Mogłoby to prowadzić do sytuacji, w której strategia nowego podmiotu koncentrowałaby się na zapewnieniu opcji lokowania nadwyżek ropy i uzyskaniu premii na działalności tradingowej, a nie budowaniu trwałej wartości wzdłuż łańcucha rafineria-hurt-detal na rynku polskim. Ponadto, doradca rekomendował, ażeby zorganizować Gdańsk JV w taki sposób, aby po stronie PKN Orlen zachować kontrolę nad procesem optymalizacji operacyjnej całości aktywów rafineryjnych Grupy. Tylko wtedy, zdaniem doradcy, możliwe będzie uzyskanie planowanych synergii operacyjnych w zakresie: zaopatrzenia i tradingu, logistyki surowców, bilansowania wewnętrznego i optymalizacji logistyki produktów.

W odniesieniu do pozostałych środków zaradczych, skala wymagań KE była zbieżna z oczekiwaniami doradcy BCG, niemniej kilka elementów wymagałoby dalszego uszczegółowienia. Doradca także zastrzegł, że na tym etapie, niemożliwe jest jednoznaczne wskazanie czy wartość majątku Skarbu Państwa w rozważanych formach transakcji będzie wyższa bądź niższa w ujęciu netto względem przedstawianych dotychczas wariantów (raport z 3 grudnia 2018 r.).

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 175-213, 379-398, 5453-6300)

### ***Umowa z dnia 12 maja 2021 r.***

Proces konsolidacji spółek sektora paliwowo-gazowego w formule zaakceptowanej przez Radę Ministrów w dniu 11 maja 2021 r.<sup>235</sup> kontynuowano na podstawie czterostronnej umowy o współpracy z dnia 12 maja 2021 r. Umowę zawarli Minister Aktywów Państwowych oraz zarządy spółek sektora paliwowo-gazowego (PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG). W umowie zapisano m.in., że:[...]

W umowie nie zawarto postanowień określających zakres danych udostępnianych przez PKN Orlen Ministrowi lub wskazanym przez niego doradcom<sup>236</sup>. Zastrzeżono, że strony zobowiązują się do zachowania w poufności przekazywanych informacji, aczkolwiek zastrzeżenie to nie obejmowało sytuacji przekazywania informacji, których znajomość była niezbędna dla wykonania umowy lub realizacji ww. połączeń. Ponadto, w umowie strony potwierdziły m.in., że w procesie połączenia PKN Orlen będzie podmiotem przejmującym i wiodącym w procesie połączenia spółek paliwowych, a następnie połączenia z PGNiG. Przedstawiciel Ministerstwa<sup>237</sup> wyjaśnił, że zapewnienie Ministrowi Aktywów Państwowych dostępu do wszelkich danych źródłowych byłoby prawnie niemożliwe, mając na względzie szereg powszechnie obowiązujących przepisów w tym *rozporządzenie MAR*, które ograniczają dostęp do przekazywania informacji niepodanych do publicznej wiadomości wybranym akcjonariuszom spółek giełdowych. Dlatego też umowa czterostronna o współpracy (j.w.) zawierała zobowiązanie spółek do współpracy ze Skarbem Państwa w granicach dopuszczalnych przez obowiązujące

<sup>234</sup> Gdańsk Joint Venture, tzw. wspólne przedsięwzięcie, wspólny przedsiębiorca; podmiot utworzony w oparciu o spółkę Lotos Asphalt sp. z o.o., który na skutek wewnętrznej reorganizacji w ramach Grupy Lotos stał się operatorem i właścicielem rafinerii w Gdańsku. Po utworzeniu wspólnego przedsiębiorcy Lotos Asphalt sp. z o.o. będzie przetwarzać ropę naftową wyłącznie dla wspólników czyli dla PKN Orlen i Aramco.

<sup>235</sup> Na podstawie uchwały Rady Ministrów z dnia 11 maja 2021 r. w sprawie niezbędnych działań w zakresie konsolidacji spółek sektora paliwowo-gazowego oraz połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego.

<sup>236</sup> W Preambule umowy wskazano, że Skarb Państwa prowadząc prace dotyczące konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego, zaangażował doradcę ekonomicznego Skarbu Państwa.

<sup>237</sup> Wyjaśnienia Zastępcy Dyrektora DPE w MAP, pismo z dnia 5 czerwca 2023 r. (znak: IK: 843787).

przepisy prawa (pkt. 3.7 i 3.8 tejże umowy). Według tych wyjaśnień, doradca MAP miał, na podstawie odpowiednio zawartych ze spółkami umów o zachowanie poufności, dostęp do informacji i dokumentów niedostępnych dla Skarbu Państwa jako akcjonariusza. [...] <sup>238</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 6698-7006)

Dyrektor DPE w dniu 11 maja 2021 r. zarekomendował Ministrowi Aktywów Państwowych zawarcie umowy o współpracy ze spółkami sektora paliwowo-gazowego w celu ich konsolidacji. Rekomendacja wynikała z uchwały RM z dnia 11 maja 2021 r., dotychczasowych wniosków z analiz BCG oraz PKN Orlen oraz z braku zastrzeżeń członków i stałych przedstawicieli Zespołu konsolidacyjnego. Rekomendując podpisanie umowy, nawiązując do jej projektu, Dyrektor DPE stwierdził że PKN Orlen po przeprowadzeniu szczegółowych analiz, rekomenduje, że optymalizującym wartość Orleu, Lotosu oraz PGNiG oraz zapewniającym interes Skarbu Państwa scenariuszem konsolidacji spółek jest dokonanie połączenia w trybie art. 492 § 1 pkt 1 Ksh. Dyrektor DPE poinformował również, że w dniu 5 maja 2021 r. Zespół konsolidacyjny omówił możliwe scenariusze konsolidacji wskazując, jako najbardziej zasadny scenariusz konsolidacji pełnej. Na posiedzeniu w dniu 10 maja 2021 r. Zespołu konsolidacyjnego, jak stwierdził Dyrektor, przedstawiciele PKN Orlen zaprezentowali uzasadnienie prawne i biznesowe oraz kluczowe korzyści procesu konsolidacji spółek sektora paliwowo-gazowego w scenariuszu konsolidacji pełnej.

(dowód: akta kontroli str. 4203-4205)

W dniu 12 lipca 2021 r. Minister Aktywów Państwowych zawarł umowę z kancelarią prawną Wierciński, Kwieciński, Baehr sp. j. na świadczenie usług doradztwa prawnego przy konsolidacji spółek PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG, w celu wypracowania możliwych ścieżek konsolidacji wraz z rekomendacją struktury formalno-prawnej tej konsolidacji. Szczególny aspekt prac doradcy prawnego miał dotyczyć zabezpieczenia interesu Skarbu Państwa jako akcjonariusza spółek. Doradca wskazał [...] <sup>239</sup> [...] <sup>240</sup>.

Rekomendacja doradcy WKB w ww. zakresie została zrealizowana. Ustawą z dnia 7 kwietnia 2022 r. o zmianie ustawy o listach zastawnych i bankach hipotecznych oraz niektórych innych ustaw <sup>241</sup> znowelizowano przepisy ustawy o ofercie publicznej, które wprowadziły jeden próg (50% ogólnej liczby głosów) obowiązkowego wezwania (weszły w życie z dniem 30 maja 2022 r.). Działania na rzecz znowelizowania ww. ustawy, zostały zaprotokołowane w protokole z posiedzenia Zespołu konsolidacyjnego w dniu 26 stycznia 2022 r. <sup>242</sup>. Odnotowano, że *trwają prace i procedowanie przez Ministerstwo Finansów projektu zmiany ustawy o ofercie publicznej – zmiany, która może mieć istotny wpływ na strukturę konsolidacji, gdyż projektowana zmiana progu wezwaniowego z 33% do 50% umożliwi Skarbowi Państwa wniesienie aportem większego pakietu Grupy Lotos do PKN Orlen, bez wymogu realizowania wyzwania.*

Ponadto doradca wskazał, że interesy Skarbu Państwa jako akcjonariusza łączonych spółek nie doznają co do zasady uszczerbku, niemniej [...]. Minister, do końca okresu objętego badaniami, nie podjął działań zmierzających do zmiany statutu PKN Orlen w zakresie szczególnych uprawnień Skarbu Państwa. Dyrektor DKiA w MAP wyjaśnił <sup>243</sup>, że finalizacja procesu konsolidacji, która zakończyła się 2 listopada 2022 r. spowodowała

<sup>238</sup> Zgodnie z brzmieniem niniejszej umowy.

<sup>239</sup> Analiza prawna możliwych ścieżek konsolidacji spółek PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG z dnia 30 listopada 2021 r. tzw. Memorandum z dnia 30 listopada 2021 r.

<sup>240</sup> Dz. U. z 2005 r. Nr 184, poz. 1539 ze zm.

<sup>241</sup> Dz. U. z 2022 r. poz. 872. Artykuł 11 tej ustawy.

<sup>242</sup> Wersja jawna protokołu.

<sup>243</sup> Z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych, pismo z dnia 16 grudnia 2022 r., znak: DKA.092.2.2022, IK: 784640.

wzrost udziału Skarbu Państwa w kapitale zakładowym PKN Orlen do 49,9%. Taki udział procentowy znacznie wzmocnił pozycję Skarbu Państwa jako akcjonariusza, i niezależnie od zmian w statucie Spółki, gwarantuje znacznie większy, niż przed konsolidacją, wpływ na podejmowane przez walne zgromadzenie decyzje. Skarb Państwa – według tych wyjaśnień – rozważy wprowadzenie rozwiązań mających na celu dalsze wzmocnienie pozycji Skarbu Państwa. W dniu 28 września 2022 r. NWZ PKN Orlen podjęło uchwałę m.in. w sprawie wprowadzenia zmian do statutu spółki, które uwzględniały postanowienia dotyczące realizacji przez PGNiG zadań z zakresu bezpieczeństwa energetycznego kraju i zagwarantowania realizacji tych zadań po połączeniu, oraz zostały uwzględnione uprawnienia osobiste SP, które Skarb Państwa miał zagwarantowane w statucie PGNiG<sup>244</sup>. Dyrektor DKiA zaznaczył, że propozycja ewentualnych zmian ze strony Skarbu Państwa powinna uwzględniać specyfikę połączonego podmiotu oraz zachowanie rynkowego charakteru PKN Orlen.

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 161-170, 288-398, 407-614, 4030-4033, 4039-4042, 4054-4103)

W kolejnym Memorandum, tj. w *Memorandum z dnia 12 lipca 2022 r.*, zawierającym analizę doradcy WKB na moment oceny formalnoprawnej Planu połączenia spółek PKN Orlen i Grupy Lotos, doradca stwierdził, że [...] <sup>245</sup> Statut PKN Orlen nie regulował w sposób inny niż przepisy Ksh kwestii zwoływania zwyczajnego walnego zgromadzenia, stanowił natomiast, że nadzwyczajne walne zgromadzenie może zostać zwołane przez akcjonariuszy reprezentujących co najmniej połowę kapitału zakładowego lub co najmniej połowę ogółu głosów w Spółce (§7 pkt 4 ust. 2) <sup>246</sup>. Skarb Państwa, po połączeniu PKN Orlen z PGNiG, posiadał 49,90% ogólnej liczby głosów, niemniej poprzez przedstawicielstwo Skarbu Państwa np. w spółce PERN SA, będącej akcjonariuszem PKN Orlen w 4,90%, liczba głosów SP przekraczała połowę ogółu głosów w Spółce.

Doradca WKB ocenił, że choć nie wynika to wprost z przepisów *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, to [...].

Zgodnie z symulacją Ministerstwa Aktywów Państwowych (aktualną na dzień 25 listopada 2021 r.), udział Skarbu Państwa w PKN Orlen - po połączeniu PKN Orlen z Grupą Lotos - wynosiłby pomiędzy 33,6% a 33,9% <sup>247</sup>, czyli przekroczyłby 33%. PKN Orlen jest uwzględniony, na podstawie art. 4 ust. 2 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, w wykazie podmiotów podlegających ochronie, a Minister Aktywów Państwowych był organem kontroli dla spółki PKN Orlen.

Minister Aktywów Państwowych nie wystąpił do Komitetu Konsultacyjnego przed wydaniem decyzji, gdyż jak podano w wyjaśnieniu <sup>248</sup>, zgodnie z art. 13 ust. 2 pkt 1 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, do zadań Komitetu Konsultacyjnego należy zapewnienie doradztwa organowi kontroli w zakresie objętym ustawą, w szczególności przedstawienie, w terminie określonym przez organ kontroli, rekomendacji, obejmującej uzasadnienie faktyczne i prawne w zakresie zasadności wydania decyzji, o których mowa w art. 11 lub art. 12 ust. 6. Jednocześnie, na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy, organ kontroli, w drodze decyzji, zgłasza sprzeciw do nabycia udziałów albo akcji lub praw z udziałów albo akcji albo objęcia udziałów albo akcji spółki, będącej podmiotem podlegającym ochronie, skutkującego nabyciem lub osiągnięciem istotnego uczestnictwa

<sup>244</sup> Uchwała nr 5 Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia PKN Orlen SA z dnia 28 września 2022 r. w sprawie ustalenia tekstu jednolitego Statutu Spółki.

<sup>245</sup> [...].

<sup>246</sup> W okresie objętym kontrolą, wszystkie wersje Statutu PKN Orlen zawierały to postanowienie.

<sup>247</sup> W podejściu klasycznym. Poprzez wniesienie aportem akcji Grupy Lotos do PKN Orlen udział SP wynosiłby od 37,9% do 38,4%.

<sup>248</sup> Wyjaśnienia Dyrektora Departamentu Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego w MAP przekazane przy piśmie z dnia 13 kwietnia 2023 r.



albo nabyciem dominacji nad spółką, będącej podmiotem podlegającym ochronie, albo do nabycia od spółki, będącej podmiotem podlegającym ochronie, przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, w tym także w przypadku nabycia następczego, jeżeli zostały spełnione przesłanki określone w pkt. 1)-2) tego artykułu. Ponadto, stosownie do art. 11 ust. 2, organ kontroli, w przypadku zawiadomienia, o którym mowa w art. 5 ust. 3, w drodze decyzji, stwierdza niedopuszczalność wykonywania praw z udziałów albo akcji spółki, będącej podmiotem podlegającym ochronie, nabytych w przypadkach określonych w art. 3 ust. 6 zdanie drugie, w razie spełnienia się przesłanki lub przesłanek określonych w ust. 1. Jak wynika z powyższych przepisów, przedstawienie rekomendacji przez Komitet Konsultacyjny może dotyczyć jedynie decyzji organu w sprawie wyrażenia sprzeciwu lub decyzji o niedopuszczalności wykonywania praw z akcji/udziałów. Nie może natomiast odnosić się do decyzji o braku sprzeciwu lub decyzji o braku stwierdzenia niedopuszczalności wykonywania praw z akcji/udziałów. Po dokonaniu analizy materiału dowodowego w postępowaniu o nabycie przez Skarb Państwa istotnego uczestnictwa w PKN Orlen SA, Minister Aktywów Państwowych nie podjął decyzji o potrzebie wyrażenia sprzeciwu do tego nabycia. Dlatego też, wnioskowanie o zwołanie posiedzenia Komitetu Konsultacyjnego w celu przedstawienia przez Komitet rekomendacji w zakresie wydania decyzji o braku sprzeciwu, było bezpodstawne.

Na potwierdzenie swoich wyjaśnień Minister Aktywów Państwowych przedłożył opinię wyrażoną przez Przewodniczącego Komitetu Konsultacyjnego w piśmie z dnia 22 grudnia 2016 r.

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 161-170, 288-398, 405-787, 6301-6315)

Ponadto doradca prawny wykluczył [...].

(dowód: akta kontroli, str. 73-102, 161-170, 288-398, 407-738)

### **Porozumienie z dnia 20 lipca 2022 r.**

Na potrzeby zawarcia niniejszego Porozumienia, MAP zwrócił się do WKB o opinię w zakresie projektowanych rozwiązań. Doradca m.in. wskazał, że strony Porozumienia zdecydowały się [...].

Projekt porozumienia pomiędzy Skarbem Państwa a PKN Orlen był również przedmiotem opinii Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (PG RP), sporządzonej na wniosek Ministra Aktywów Państwowych<sup>249</sup>, oraz opinii roboczej KPMG, a także przedmiotem prac *Zespołu roboczego do wypracowania i wynegocjowania porozumienia Skarbu Państwa z PKN Orlen SA*<sup>250</sup>. Prokuratura Generalna RP nie zgłosiła do projektu Porozumienia zastrzeżeń budzących wątpliwość co do ważności lub skuteczności dokonywanych na jego podstawie czynności prawnych. Niemniej, zwróciła uwagę, [...] na kwestię kar umownych i, fakt, że projekt Porozumienia nie przewiduje możliwości żądania odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary (art. 484 §1 k.c. zdanie drugie). Zgodnie z wyjaśnieniami MAP, jak przywołuje w swoim stanowisku PG RP, powyższe wynika z przebiegu negocjacji z PKN Orlen, jak również szczególnego, wyżej opisanego charakteru Porozumienia, który powoduje, że w wypadku naruszenia zobowiązań przez PKN Orlen trudno byłoby wskazać po stronie Skarbu Państwa uszczerbek majątkowy na zasadach ogólnych z art. 361§2 k.c. (...) Porozumienie zobowiązuje bowiem PKN Orlen do realizowania w zakresie swojej działalności inwestycji na swoją rzecz i we własnym imieniu, zaś realizacja tych inwestycji będzie skutkować przyrostem mienia wskazanej spółki w rozumieniu art. 44 k.c. Interes w wykonaniu

<sup>249</sup> Wniosek Ministra Aktywów Państwowych wskazywał, że intencją Skarbu Państwa, będącego akcjonariuszem obu spółek jest, aby ww. porozumienie zabezpieczało kwestie kontynuacji kluczowych inwestycji realizowanych przez Grupę Lotos i spółki z grupy kapitałowej Grupy Lotos oraz polityki zatrudnienia w stosunku do pracowników Grupy Lotos i spółek z grupy kapitałowej Grupy Lotos.

<sup>250</sup> Powołany decyzją Dyrektora DPE w Ministerstwie Aktywów Państwowych z dnia 28 czerwca 2022 r.

inwestycji objętych porozumieniem wyraża się w realizacji przez Skarb Państwa interesu publicznego w postaci Polityki energetycznej Państwa.

KPMG nie zgłosiło uwag do treści projektu Porozumienia.

Zespół roboczy do wypracowania i wynegocjowania porozumienia Skarbu Państwa z PKN Orlen SA na posiedzeniu w dniu 14 lipca 2022 r. przeanalizował kluczowe postanowienia projektu Porozumienia, w tym warunki brzegowe zobowiązań inwestycyjnych, a także kwestię [...]. Analizie poddano opinię WKB, PG RP oraz KPMG, a także propozycję zapisów Porozumienia złożoną przez PKN Orlen.

W dniu 20 lipca 2022 r. zostało podpisane porozumienie pomiędzy Skarbem Państwa (MAP) a PKN Orlen, obowiązujące przez okres 10 lat<sup>251</sup>, od dnia jego zawarcia. Skarb Państwa zadeklarował, że przy uwzględnieniu podjęcia przez PKN Orlen zobowiązań określonych w porozumieniu, będzie głosował, podczas walnych zgromadzeń, za podjęciem uchwał wymaganych do przeprowadzenia procesu połączenia. Po stronie Spółki deklaracje związane były z [...].

Dyrektor DKiA w MAP wskazał w wyjaśnieniach<sup>252</sup>, że konstrukcja świadczeń gwarancyjnych jest typowo wykorzystywana w transakcjach fuzji i przejęć (mergers & acquisitions). W przypadku porozumienia dotyczącego zarządzania niektórymi aktywami Grupy Lotos po połączeniu z PKN Orlen nie mamy natomiast do czynienia z umową zawieraną typowo w transakcjach fuzji i przejęć, bowiem Skarb Państwa ani niczego od PKN Orlen nie kupował ani niczego nie sprzedawał. Porozumienie ma charakter towarzyszący procesowi integracji dwóch łączących się spółek, jest nakierowane na zabezpieczenie interesu publicznego w postaci realizacji przez PKN Orlen szeroko pojętej polityki energetycznej Polski i zostało zawarte na zasadzie swobody umów. Co więcej, porozumienie ma charakter zasadniczo jednostronny - [...]. Ta jednostronność jest jedną z głównych cech odróżniających porozumienie od umów zawieranych typowo w transakcjach fuzji i przejęć, gdzie umowy mają charakter dwustronny, a sprzedawca w zamian za nabywane aktywo otrzymuje cenę. Zastrzeżenie w porozumieniu świadczeń gawarancyjnych było zatem niezasadne z tego właśnie względu, że konstrukcja ta nie była adekwatnym instrumentem kontraktowym dla tego typu umowy.

(dowód: akta kontroli str. 113-115, 407-614, 1858- 1891, 2982-2999, 6301-6315)

#### **Porozumienie z dnia 27 września 2022 r.**

W dniu 27 września 2022 r. zostało podpisane porozumienie pomiędzy Skarbem Państwa (MAP) a PKN Orlen, obowiązujące przez okres 10 lat<sup>253</sup>. Porozumienie stanowiło intencję stron w zakresie realizacji zagadnień będących jego przedmiotem, dotyczących ze strony Skarbu Państwa głosowania na zgromadzeniach akcjonariuszy za podjęciem uchwał wymaganych do przeprowadzenia połączenia spółek, a ze strony PKN Orlen [...] <sup>254</sup>.

NIK zwraca uwagę, że per analogiam *Porozumienie z dnia 20 lipca 2022 r.*, także niniejsze *Porozumienie* ([...]) stanowiło, że strony oświadczają, że [...] <sup>255</sup>[...].

W związku z połączeniem spółek, PKN Orlen planował [...].

(dowód: akta kontroli str. 73-102, 161-170, 175-213, 288-398, 407-614, 874-921, 5427-5448)

W wyjaśnieniu powodów, dla których Skarb Państwa nie zabezpieczył interesu Skarbu Państwa w postaci realizacji Polityki energetycznej Polski oraz gwarancji zatrudnienia

<sup>251</sup> Z możliwością automatycznego przedłużenia w związku z realizacją zobowiązań inwestycyjnych.

<sup>252</sup> Pismo z dnia 12 kwietnia 2023 r. znak: IK:823085

<sup>253</sup> Z zastrzeżeniem wyjątków określonych w porozumieniu, z możliwością automatycznego przedłużenia w związku z realizacją zobowiązań inwestycyjnych.

<sup>254</sup> [...].

<sup>255</sup> [...].

w ww. *Porozumieniach*, przedstawiciel Ministra wyjaśnił<sup>256</sup>, że wypracowanie i zawarcie porozumień z PKN Orlen w ramach konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego nie wynikało z ustawowych obowiązków Skarbu Państwa jako akcjonariusza, lecz było wyrazem dochowania przez Ministra Aktywów Państwowych należytej staranności, mającej na celu zabezpieczenie – w miarę możliwości formalno-prawnych i faktycznych - interesu Skarbu Państwa. (...) przedmiotowe porozumienia miały charakter nadobowiązkowy i mogły przyjmować nieskrępowany nakazami lub przepisami zakres. Odnosząc się przy tym do kwestii gwarancji zatrudnienia, należy zauważyć, że zostały one w kontekście konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego zabezpieczone przez PKN Orlen i Grupę Lotos (komunikat prasowy z dnia 19 lipca 2022 r.), a także przez PKN Orlen i PGNiG (komunikat prasowy z dnia 25 października 2022 r.).

(dowód: akta kontroli str. 6698-7006)

### **Zespół do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego**

Minister Aktywów Państwowych powołał<sup>257</sup> w dniu 17 grudnia 2020 r. Zespół konsolidacyjny, który zgodnie z art. 7 ust. 4 pkt 5 *ustawy o Radzie Ministrów* był organem pomocniczym Ministra. Do zadań Zespołu należało prowadzenie prac dotyczących konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego, obejmującego spółki PKN Orlen, Grupa Lotos i PGNiG, w ramach wykonywania przez Ministra Aktywów Państwowych praw z akcji tych spółek należących do Skarbu Państwa. W skład Zespołu weszli wskazani pracownicy Ministerstwa: z Departamentu Spółek Paliwowo-Energetycznych, Departamentu Analiz i Sprawozdawczości, Departamentu Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego oraz Departamentu Prawnego. Na zaproszenie Ministra Aktywów Państwowych w pracach Zespołu uczestniczyli - z głosem doradczym bez uprawnień udziału w decyzjach Zespołu podejmowanych w drodze uzgadniania stanowisk – przedstawiciele, wskazani przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej oraz innych organów administracji rządowej (Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Ministerstwa Klimatu i Środowiska, Pełnomocnika Rządu do spraw strategicznej infrastruktury energetycznej oraz Rządowego Centrum Bezpieczeństwa). W miarę potrzeb w posiedzeniach Zespołu uczestniczyli doradcy Skarbu Państwa, przedstawiciele spółek oraz ich doradcy. Reprezentant Pełnomocnika Rządu ds. SIE nie został uwzględniony w pierwotnym składzie Zespołu, dołączył w kwietniu 2021 r. z głosem doradczym, na zaproszenie Ministra Aktywów Państwowych, po tym jak Pełnomocnik Rządu ds. SIE Piotr Naimski w piśmie z dnia 28 stycznia 2021 r. wyraził swoją opinię na temat fuzji PKN Orlen i Grupy Lotos. Poza tym, Zespół pracował głównie na przetworzonych danych, stanowiących wyliczenia wynikowe i konkluzje, bez dostępu do danych źródłowych.

Do dnia 23 września 2022 r. (tj. do dnia złożenia wniosku przez Ministra Aktywów Państwowych do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na połączenie spółek PKN Orlen i PGNiG) odbyło się dziesięć posiedzeń Zespołu konsolidacyjnego. Poza pierwszym posiedzeniem, wszystkie pozostałe posiedzenia Zespołu zostały zaprotokołowane w trybie *ustawy z dnia 5 sierpnia 2020 r. o ochronie informacji niejawnych*<sup>258</sup>. Podczas posiedzeń Zespołu omawiano przebieg procesu konsolidacji spółek PKN Orlen i Grupy

<sup>256</sup> Wyjaśnienia Zastępcy Dyrektora DPE w MAP, pismo z dnia 5 czerwca 2023 r. znak: IK:843787.

<sup>257</sup> Zarządzenie nr 31 Ministra Aktywów Państwowych z dnia 17 grudnia 2020 r. w sprawie powołania Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego (Dz. Urz. Ministra Aktywów Państwowych, poz. 31), zmienione zarządzeniem nr 12 Ministra Aktywów Państwowych z dnia 12 kwietnia 2021 r. zmieniającym zarządzenie w sprawie powołania Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego (Dz. Urz. Ministra Aktywów Państwowych, poz. 12). Dalej: Zespół konsolidacyjny. Zespół powołany jako organ pomocniczy Ministra Aktywów Państwowych na podstawie art. 7 ust. 4 pkt 5 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. z 2022 r. poz. 1188, t.j.).

<sup>258</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 742 tekst jednolity.

Lotos oraz PKN Orlen i PGNiG, proces wyboru doradców Skarbu Państwa, informacje spółek o warunkach wykonania środków zaradczych zdefiniowanych przez Komisję Europejską oraz innych aspektach konsolidacji, a także analizowano informacje prezentowane przez doradców Skarbu Państwa (KPMG i WKB), przedstawicieli spółek oraz ich doradców. Zespół konsolidacyjny, biorąc pod uwagę wnioski z prac oraz rekomendacje doradców Skarbu Państwa, dyskusje na posiedzeniach, w tym w szczególności wyjaśnienia przedstawicieli spółek oraz ich doradców, a także po zapoznaniu się z projektem wniosków Ministra na Radę Ministrów, pozytywnie zaopiniował wnioski o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie spółek PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG<sup>259</sup> i zarekomendował Ministrowi ich przedłożenie Radzie Ministrów. Zespół zarekomendował również przedłożenie RM wniosku Ministra Aktywów Państwowych o wyrażenie zgody na zbycie pakietu mniejszościowego akcji PKN Orlen.

Decyzją Ministra Aktywów Państwowych Zespół konsolidacyjny zakończył pracę 15 grudnia 2022 r.<sup>260</sup>

(dowód: akta kontroli, str. 55-70, 73-102, 124-133, 288-404, 785, 874-921, 932-945, 3261-3506, 4130)

### **Projekt uchwały RM (z dnia 10 maja 2021 r.) dotyczącej konsolidacji PKN Orlen, Grupy Lotos oraz PGNiG**

Minister Aktywów Państwowych w dniu 11 maja 2021 r. stosownie do zapisów § 81, § 82 ust. 2 i § 91 *Regulaminu pracy Rady Ministrów* przekazał Sekretarzowi Rady Ministrów projekt uchwały RM (z dnia 10 maja 2021 r.) dotyczącej konsolidacji PKN Orlen, Grupy Lotos oraz PGNiG wraz z uzasadnieniem, w celu przedłożenia projektu do rozpatrzenia przez Radę Ministrów w trybie odrębnym, tj. z pominięciem etapu uzgodnień, konsultacji publicznych, opiniowania, bez udziału Komisji Prawniczej oraz Stałego Komitetu Rady Ministrów. Zastosowanie trybu odrębnego, zdaniem Ministra, uzasadniało to, że konsolidowane spółki były spółkami publicznymi w rozumieniu prawa rynku kapitałowego, w związku z czym obieg informacji dotyczących istotnych zdarzeń w ich działalności gospodarczej podlegał prawnej reglamentacji.

W uzasadnieniu do projektu uchwały Minister Aktywów Państwowych stwierdził, że Skarb Państwa na podstawie zawartych listów intencyjnych i porozumienia ze spółkami poszukuje struktury (scenariusza) konsolidacji PKN Orlen z Grupą Lotos oraz konsolidacji PKN Orlen z PGNiG pozwalającego na zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa. Zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa, jak stwierdzono w uzasadnieniu, obejmowało w szczególności:

- zachowanie odpowiedniego udziału w akcjonariacie skonsolidowanego PKN Orlen, zapewniającego kontrolę (władztwo korporacyjne) oraz mitygującego ryzyko wrogiego przejęcia;
- zapewnienie, aby struktura (scenariusz) konsolidacji umożliwiała osiągnięcie trwałego wzrostu wartości konsolidowanych pakietów akcji Skarbu Państwa, w tym w szczególności poprzez właściwy potencjał do generowania efektów synergii konsolidacyjnych;
- aspekty bezpieczeństwa energetycznego (właściwe kontrolowanie strategicznych/krytycznych aktywów).

<sup>259</sup> Na posiedzeniach Zespołu, odpowiednio w dniach: 14 lipca 2022 r. i 23 września 2022 r.

<sup>260</sup> Zarządzenie Ministra Aktywów Państwowych z dnia 14 grudnia 2022 r. uchylające zarządzenie w sprawie powołania Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego (Dz. Urz. Min. Ak. Państw. poz. 28).

Minister Aktywów Państwowych w uzasadnieniu do projektu uchwały przedstawił trzy możliwe scenariusze konsolidacji<sup>261</sup>. Jednym ze scenariuszy była konsolidacja pełna (połączenie zgodnie z art. 492 § 1 pkt 1 Ksh). Minister Aktywów Państwowych poinformował RM, że scenariusz ten nie oferuje przychodu budżetowego za wyjątkiem ewentualnego zbycia pakietu mniejszościowego akcji Skarb Państwa PKN Orlen, jeśli w wyniku połączenia nastąpi przekroczenie progów wezwania określonych w *ustawie o ofercie publicznej*. Natomiast scenariusz konsolidacji pełnej, jak poinformował Radę Ministrów Minister Aktywów Państwowych oferował:

- wzrost udziału Skarbu Państwa w kapitale zakładowym PKN Orlen do poziomu gwarantującego kontrolę strategicznych aktywów i infrastruktury krytycznej,
- długoterminowy wzrost wartości majątku Skarbu Państwa,
- maksymalny potencjał dochodowy dla budżetu państwa z dywidend skonsolidowanego PKN Orlen,
- maksymalny potencjał do generowania synergii, a tym samym największe zdolności inwestycyjne skonsolidowanego PKN Orlen.

W uzasadnieniu do projektu uchwały Minister Aktywów Państwowych nie informował RM o środkach zaradczych ustalonych w warunkowej decyzji KE z dnia 14 lipca 2020 r. w sprawie połączenia Grupy Lotos i PKN Orlen oraz stanie ich realizacji.

Prezes Rady Ministrów po rozpoczęciu posiedzenia Rady Ministrów w dniu 11 maja 2021 r. o godzinie 11:05 poinformował o uzupełnieniu porządku obrad o rozpatrzenie na wniosek Wiceprezesa Rady Ministrów, Ministra Aktywów Państwowych, projektu uchwały RM w sprawie niezbędnych działań w zakresie konsolidacji spółek sektora paliwowo-gazowego. Po przedstawieniu projektu uchwały przez Ministra Aktywów Państwowych, Rada Ministrów po dyskusji przyjęła uchwałę w scenariuszu konsolidacji pełnej. Uchwała podjęta przez RM weszła w życie z dniem podjęcia.

KPRM, w dniu 12 maja 2021 r., przekazał członkom Rady Ministrów projekt uchwały RM w sprawie niezbędnych działań w zakresie konsolidacji spółek paliwowo-gazowych wraz z uzasadnieniem. Dzień później (13 maja 2021 r.) KPRM przekazał członkom RM uchwałę w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo - gazowego.

(dowód: akta kontroli str. 281-285, 407-614, 947-995, 1892-1906)

### **Postępowanie ws. podjęcia decyzji o odstąpieniu od wyrażenia sprzeciwu przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych w przedmiocie wyrażenia zgody na zbycie zorganizowanej części przedsiębiorstwa (ZCP) Grupy Lotos na rzecz Lotos Asphalt Sp. z o.o.**

Postępowanie dotyczyło uchwały Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Grupy Lotos Nr 3 z dnia 14 października 2021 r. w sprawie wyrażenia zgody na zbycie zorganizowanej części przedsiębiorstwa (ZCP) Grupy Lotos na rzecz Lotos Asphalt Sp. z o.o., poprzez wniesienie w formie wkładu niepieniężnego i objęcie w zamian wszystkich nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym

Zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt 4 ustawy *o szczególnych uprawnieniach Ministra* minister właściwy do spraw aktywów państwowych może wyrazić sprzeciw wobec podjętej przez organ spółki uchwały dotyczącej zbycia albo wydzierżawienia przedsiębiorstwa spółki lub jego zorganizowanej części oraz ustanowienia na nim ograniczonego prawa rzeczowego, jeżeli wykonanie takiej uchwały stanowiłoby rzeczywiste zagrożenie dla funkcjonowania, ciągłości działania oraz integralności infrastruktury krytycznej.

<sup>261</sup> Konsolidacja pełna (połączenie pełne zgodnie z art. 492 § 1 pkt 1 Ksh, nie generuje przychodu budżetowego); konsolidacja niepełna (kapitałowa z integracją operacyjną, generuje przychód budżetowy) i konsolidacja płytka (jedynie kapitałowa, generuje przychód budżetowy).

Zarząd Grupy Lotos, w dniu 16 września 2021 r. podjął uchwałę Nr 151/XI/2021 w sprawie zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa Grupy Lotos w postaci organizacyjnie i finansowo wyodrębnionego zespołu składników materialnych i niematerialnych, w tym zobowiązań, przeznaczonych do prowadzenia działalności rafineryjnej w Gdańsku na rzecz Lotos Asphalt sp. z o.o. poprzez wniesienie tej zorganizowanej części przedsiębiorstwa w formie wkładu niepieniężnego i objęcie w zamian wszystkich nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym Lotos Asphalt sp. z o.o. Pełnomocnik ds. ochrony infrastruktury krytycznej Grupy Lotos, pismem z dnia 17 września 2021 r., poinformował Ministra Aktywów Państwowych o działaniach Zarządu Grupy Lotos w ww. zakresie. Pełnomocnik przedstawił stanowisko, że przyjęcie i wdrożenie uchwały nie skutkuje powstaniem zagrożenia dla bezpieczeństwa infrastruktury krytycznej.

Rada Nadzorcza Grupy Lotos, uchwałą nr 210/XI/2021 z dnia 11 października 2021 r. pozytywnie zaopiniowała sprawę objętą uchwałą Zarządu Grupy Lotos Nr 151/XI/2021 z dnia 16 września 2021 r. Nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy Grupy Lotos podjęło w dniu 14 października 2021 r. uchwałę w sprawie wyrażenia zgody na zbycie zorganizowanej części przedsiębiorstwa (ZCP) Grupy Lotos na rzecz Lotos Asphalt Sp. z o.o. poprzez wniesienie w formie wkładu niepieniężnego i objęcie w zamian wszystkich nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym Lotos Asphalt sp. z o.o.

Departament Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego w MAP dokonał analizy zgłoszenia, i ocenił, że zbycie ZCP Grupy Lotos na rzecz Lotos Asphalt Sp. z o.o. nie stanowi rzeczywistego zagrożenia dla funkcjonowania, ciągłości działania oraz integralności infrastruktury krytycznej. DBiZK wskazał na następujące argumenty:

- 1) przeniesienie składników rafineryjnych nie zmieni sposobu funkcjonowania infrastruktury krytycznej. Będzie ona wykorzystywana zgodnie z przeznaczeniem, a spółka przejmująca będzie kontynuować działalność wykonywaną przez Grupę Lotos;
- 2) skutek przeniesienia nie dojdzie do zatrzymania, spowolnienia czy też innej ingerencji w infrastrukturę krytyczną, która mogłaby doprowadzić do negatywnego wpływu na ciągłość działania;
- 3) proces przeniesienia nie spowoduje również naruszenia integralności infrastruktury krytycznej, ponieważ nie nastąpi jej podzielenie.

DBiZK zarekomendował odstąpienie od wyrażenia sprzeciwu przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych wobec uchwały Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Grupy Lotos w ww. sprawie. Minister Aktywów Państwowych postąpił zgodnie z ww. rekomendacją.

(dowód: akta kontroli str. 71-102, 6316-6333)

W dniu 2 listopada 2021 r. Dyrektor Rządowego Centrum Bezpieczeństwa (RCB) pozytywnie rozpatrzył wniosek Zarządu Lotos Asphalt sp. z o.o. [...]. Następnie, Zarząd Lotos Asphalt sp. z o.o., zgodnie z art. 5 ust. 1 *ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra*, w porozumieniu z Dyrektorem RCB oraz Ministrem Aktywów Państwowych, powołał Pełnomocnika ds. ochrony infrastruktury krytycznej w spółce<sup>262</sup>. Minister Aktywów Państwowych, pismem z dnia 23 listopada 2021 r. poinformował o tym fakcie ministra właściwego do spraw energii (art. 5 ust. 1a *ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra*).

(dowód: akta kontroli str. 6316-6333, 6361-6377)

<sup>262</sup> Wniosek (pismo) Zarządu Lotos Asphalt sp. z o.o. z dnia 10 listopada 2021 r. skierowany do Ministra Aktywów Państwowych oraz Dyrektora Rządowego Centrum Bezpieczeństwa uzyskał akceptację stron w dniu 23 listopada 2021 r.

## **Postępowanie w sprawie podjęcia decyzji o odstąpieniu od wyrażenia sprzeciwu przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych w sprawie połączenia PKN Orlen z PGNiG**

Postępowanie dotyczyło uchwały Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy PGNiG Nr 3/2022 z dnia 10 października 2022 r. w sprawie połączenia PGNiG z PKN Orlen<sup>263</sup>.

Połączenie spółek PKN Orlen i PGNiG było przedmiotem wewnątrzresortowych analiz i uzgodnień pod kątem zapisów *ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra*, jak również konsultacji z pełnomocnikami ds. ochrony infrastruktury krytycznej obu spółek. Finalnie stanowisko MAP zostało ukształtowane na podstawie opinii prawnej zleconej przez PKN Orlen, tzw. Memorandum dotyczące oceny, czy połączenie PKN Orlen i PGNiG (połączenie przez przejęcie PGNiG) może być przedmiotem sprzeciwu ministra właściwego do spraw aktywów państwowych w związku z dysponowaniem przez PGNiG mieniem wchodzącym w skład infrastruktury krytycznej. Szczegółowej interpretacji poddano przepisy ww. ustawy oraz postanowienia art. 493 § 1 Ksh, tj. *Spółka przejmowana albo spółki łączące się przez zawiązanie nowej spółki zostają rozwiązane, bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego, w dniu wykreślenia z rejestru*. Konkluzję stanowiło stwierdzenie, że założone w planach PKN Orlen połączenie z PGNiG, a ściślej uchwała walnego zgromadzenia PGNiG w sprawie połączenia (jako spółki przejmowanej) nie podlega procedurze sprzeciwu Ministra Aktywów Państwowych na podstawie art 2 ustawy z dnia 18 marca 2010 r. *o szczególnych uprawnieniach Ministra*. Uprawnienia Ministra Aktywów Państwowych po tymże połączeniu będą mogły być - bez zmian - wykonane, na wypadek, gdyby dojdź miało do zdarzeń określonych w art. 2 ust. 1 lub 2 tej ustawy.

(dowód: akta kontroli, str. 6316-6333)

## **Postępowanie w sprawie nabycia lub osiągnięcia istotnego uczestnictwa przez Skarb Państwa w spółce PKN Orlen**

W dniu 24 maja 2022 r. PKN Orlen złożył Ministrowi Aktywów Państwowych zawiadomienie o zamiarze nabycia lub osiągnięcia przez Skarb Państwa istotnego uczestnictwa w PKN Orlen, w rozumieniu art. 3 ust. 7 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, poprzez objęcie przez Skarb Państwa akcji w PKN Orlen w liczbie zapewniającej osiągnięcie albo przekroczenie 33% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu lub udziału w kapitale zakładowym PKN Orlen. Pismem z dnia 7 czerwca 2022 r. Minister Aktywów Państwowych poinformował PKN Orlen o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiotowej sprawie. W ramach postępowania administracyjnego badano jedynie, stwierdził Dyrektor DBiZK, wpływ przekroczenia przez Skarb Państwa progu 33% akcji w kapitale zakładowym PKN Orlen na bezpieczeństwo i porządek publiczny w Rzeczypospolitej Polskiej. Poza zakresem badania, jak informował Dyrektor DBiZK, pozostawał wpływ planowanej transakcji na rynek paliwowy w Polsce z uwagi na fakt, że nie stanowiło to przedmiotu zawiadomienia złożonego Ministrowi przez PKN Orlen. DBiZK zarekomendował wydanie przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych decyzji o braku sprzeciwu wobec nabycia lub osiągnięcia przez Skarb Państwa istotnego uczestnictwa w PKN Orlen, co w dniu 27 czerwca 2022 r. Minister Aktywów Państwowych uczynił, wydając decyzję nr 2/UKNI/2022. W uzasadnieniu decyzji o braku sprzeciwu Minister stwierdził, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 11 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*.

W dniu 19 sierpnia 2022 r. PKN Orlen złożył Ministrowi Aktywów Państwowych zawiadomienie o zamiarze nabycia przez Skarb Państwa dominacji nad PKN Orlen w rozumieniu art. 3 ust. 7 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji* poprzez objęcie przez

<sup>263</sup> W dalszej części: oraz zgody na proponowane zmiany statutu PKN Orlen.

Skarb Państwa akcji w PKN Orlen w liczbie zapewniającej osiągnięcie albo przekroczenie 50% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu lub udziału w kapitale zakładowym PKN Orlen. Pismem z dnia 30 sierpnia 2022 r., Minister Aktywów Państwowych poinformował PKN Orlen o wszczęciu postępowania administracyjnego dotyczącego zamiaru nabycia przez Skarb Państwa dominacji nad PKN Orlen. DBiZK w MAP poddał analizie wpływ przekroczenia przez Skarb Państwa progu 50% akcji w kapitale zakładowym PKN Orlen na bezpieczeństwo i porządek publiczny w Rzeczypospolitej Polskiej. DBiZK zarekomendował wydanie przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych decyzji o braku sprzeciwu wobec nabycia przez Skarb Państwa dominacji nad PKN Orlen poprzez objęcie przez Skarb Państwa akcji w PKN Orlen w liczbie zapewniającej przekroczenie 50% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu lub udziału w kapitale zakładowym PKN Orlen, co w dniu 15 września 2022r. Minister Aktywów Państwowych uczynił, wydając decyzję nr 3/UKNI/2022.

(dowód: akta kontroli str. 6316-6333)

## **Zgoda na połączenie PKN Orlen i Grupy Lotos**

### **Dokumenty przygotowane przez zarządy PKN Orlen i Grupy Lotos**

W związku z planowanym połączeniem, zarządy spółek PKN Orlen i Grupy Lotos uzgodniły w dniu 2 czerwca 2022 r. sporządzony na podstawie przepisów art. 498 i art. 499 Ksh Plan Połączenia. Zostały w nim zawarte istotne elementy transakcji, m.in. podstawa prawna i sposób połączenia, informacja o właściwych uchwałach WZA, wartości podwyższenia kapitału zakładowego, warunki połączenia, stosunek wymiany akcji. Połączenie to przeprowadzone zostało w trybie art. 492 § 1 pkt 1 Ksh poprzez przeniesienie całego majątku obejmującego wszystkie prawa i obowiązki (aktywa i pasywa) Grupy Lotos jako spółki przejmowanej na PKN Orlen jako spółki przejmującej, przy jednoczesnym podwyższeniu kapitału zakładowego PKN Orlen w drodze emisji nowych akcji, wydanych akcjonariuszom Grupy Lotos na warunkach określonych w planie połączenia. Przeniesienie całego majątku Grupy Lotos na PKN Orlen miało miejsce z dniem połączenia<sup>264</sup>, to jest 1 sierpnia 2022 r.. Połączenie nastąpiło na podstawie uchwały nr 4 NWZ PKN Orlen z dnia 21 lipca 2022 r. oraz uchwały nr 3 NWZ Grupy Lotos z dnia 20 lipca 2022 r. Uchwały te zawierały m.in. zgody na plan połączenia oraz na proponowane zmiany w statucie PKN Orlen w związku z połączeniem. Zgodnie z uchwałą PKN Orlen, kapitał zakładowy spółki zostanie podwyższony z kwoty 534 636 326,25 zł do kwoty 783 059 906,25 zł w drodze emisji 198 738 864 akcji zwykłych na okaziciela serii E o wartości nominalnej 1,25 zł każda, o łącznej wartości nominalnej 248 423 580 zł, które zostaną następnie przyznane akcjonariuszom Grupy Lotos. Do realizacji połączenia niezbędne było spełnienie przewidzianych prawem warunków, w postaci uzyskania wymaganych prawem zgód i dokonania pozostałych wymaganych prawem działań, w szczególności: opracowania przez PKN Orlen dokumentu informacyjnego (zgodnie z wymogami wynikającymi z rozporządzenia 2021/528<sup>265</sup>) oraz udostępnienia tego dokumentu, do których skierowana jest oferta publiczna związana z połączeniem, uzyskania decyzji Komisji Europejskiej w przedmiocie akceptacji nabywców aktywów zbywanych w wykonaniu środków zaradczych oraz warunków zawartych z nimi umów (określonych w pozytywnej warunkowej decyzji Komisji Europejskiej z dnia 14 lipca 2020 r. w sprawie zgody na

<sup>264</sup> Z dniem połączenia PKN Orlen wstąpił we wszystkie prawa i obowiązki Grupy Lotos, zgodnie z przepisem art. 494 § 1 Ksh (sukcesja uniwersalna). W szczególności, zgodnie z art. 494 § 2 oraz § 5 Ksh, na PKN Orlen przeszły zezwolenia, koncesje oraz ulgi udzielone Grupie Lotos, chyba że ustawa lub decyzja o udzieleniu zezwolenia, koncesji lub ulgi stanowi inaczej. Zgodnie z art. 494 § 4 Ksh, z dniem połączenia akcjonariusze Grupy Lotos stali się akcjonariuszami PKN Orlen.

<sup>265</sup> Tj. rozporządzenie delegowane Komisji (UE) 2021/528 z dnia 16 grudnia 2020 r. uzupełniające rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1129 w odniesieniu do minimalnego zakresu informacji w dokumencie, który należy opublikować do celów wyłączenia dotyczącego prospektu w związku z przejściem poprzez ofertę wymiany, połączeniem lub podziałem (Tekst mający znaczenie dla EOG) C/2020/8822.



dokonanie koncentracji polegającej na przejęciu przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos - sprawa M.9014), uzyskania zgody Rady Ministrów na połączenie (wymaganej przepisem art. 13 ust. 5 w zw. z art. 13 ust. 1 pkt 9) i 23) *ustawy o zarządzaniu mieniem*), braku zgłoszenia sprzeciwu organu kontroli co do następczego nabycia przez Skarb Państwa znaczącego uczestnictwa w PKN Orlen (planowane przekroczenie progu 33% ogólnej liczby głosów na WZA oraz udziału w kapitale zakładowym), o którym to nabyciu mowa w art. 3 ust. 7 pkt 2 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. W planie połączenia określono parytet wymiany akcji, zgodnie z którym ustalono, że akcjonariuszom Grupy Lotos, w zamian za posiadane przez nich akcje, wydane zostaną akcje PKN Orlen w stosunku: 1,075 do 1 - to jest 1,075 akcji PKN Orlen w zamian za 1 akcję Grupy Lotos.

Uzasadnienie ekonomiczne połączenia zawarte zostało w sporządzonym na podstawie art. 501 §1 Ksh Sprawozdaniu Zarządu PKN Orlen<sup>266</sup> oraz w Sprawozdaniu Zarządu Grupy Lotos<sup>267</sup>, i zostało opublikowane wraz z Planem połączenia spółek z dnia 2 czerwca 2022 r. W uzasadnieniu wskazywano m.in. na obszary strategicznego rozwoju spółki, dywersyfikację prowadzonej działalności i utrzymanie konkurencyjności w długim terminie. Podniesiono także kwestię zwiększenia bezpieczeństwa energetycznego Polski i regionu, tak szczególne w obecnej sytuacji geopolitycznej.

Z uwagi na fakt, że obie spółki zostały ujęte w wykazie wskazanym art. 13 ust. 1 *ustawy o zarządzaniu mieniem*, to do procesu łączenia, podziału oraz przekształcenia tych spółek wymagana była zgoda Rady Ministrów (art. 13 ust. 5 *ustawy*), a przejęcie lub podział tych spółek były ograniczone przepisem art. 13 ust. 6 *ustawy*. W związku z koniecznością wykonania prawa głosu z akcji Skarbu Państwa na ww. walnych zgromadzeniach PKN Orlen i Grupy Lotos zmaterializowała się konieczność uprzedniego podjęcia przez Radę Ministrów decyzji co do zgody na połączenie tych spółek.

### **Wniosek Ministra Aktywów Państwowych do Rady Ministrów w sprawie połączenia spółek sektora paliwowego**

W dniu 15 lipca 2022 r. Minister Aktywów Państwowych złożył wniosek o wyrażenie przez Radę Ministrów, na podstawie art. 13 ust. 5 w zw. z art. 13 ust. 1 pkt 9 i 23, w związku z art. 12 *ustawy o zarządzaniu mieniem*, zgody na połączenie spółek PKN Orlen i Grupy Lotos, w trybie określonym w art. 492 § 1 pkt 1 Ksh, gdzie Grupa Lotos była spółką przejmowaną, a PKN Orlen spółką przejmującą. Przedstawione Radzie Ministrów uzasadnienie wniosku zawierało w szczególności rekomendacje doradców Skarbu Państwa (biznesowych i prawnych) w tym procesie oraz rekomendację *Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego*. Minister Aktywów Państwowych stosując *per analogiam* zapisy art. 12 ust. 2 *ustawy o zarządzaniu mieniem* załączył do wniosku do Rady Ministrów wskazane dokumenty, tj. potwierdzenie posiadania przez Skarb Państwa akcji zbywanej spółki, wycenę akcji spółek sporządzoną dwoma metodami. Do wniosku załączono również m.in. plan połączenia z załącznikami, raporty doradców i projekt porozumienia pomiędzy Skarbem Państwa, a PKN Orlen w sprawach właściwego głosowania przez Skarb Państwa na NWZ związanych z połączeniem oraz realizacji po połączeniu, przez spółkę, polityki energetycznej kraju w zakresie ropy naftowej i paliw ciekłych (tradycyjnych), kontynuacji wskazanych kluczowych inwestycji realizowanych przez Grupę Lotos przed połączeniem oraz polityki zatrudnienia w stosunku do pracowników Grupy Lotos, którzy mieli się stać pracownikami PKN Orlen wraz z opinią Prokuratury Generalnej RP.

Wniosek Ministra Aktywów Państwowych o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie PKN Orlen i Grupy Lotos został podpisany przez Ministra o godzinie 15:23 w dniu 15 lipca 2022 r. (piątek) i skierowany do sekretarza Rady Ministrów w KPRM. Na

---

<sup>266</sup> Załącznik nr 9 do wniosku na RM

<sup>267</sup> Załącznik nr 10.

posiedzeniu Rady Ministrów w dniu 19 lipca 2022 r.<sup>268</sup> wniosek został przyjęty. NIK zwraca uwagę, że czas, jaki przeznaczono na zapoznanie się przez członków Rady Ministrów z dokumentacją dotyczącą połączenia ww. spółek (od piątku w godzinach popołudniowych do wtorku rano), zważywszy na istotność procesu z punktu widzenia bezpieczeństwa paliwowego państwa oraz zabezpieczenia interesu Skarbu Państwa, a przede wszystkim z uwagi na złożoność i wielowątkowość materii (zagadnienia prawne, ekonomiczne, gospodarcze, finansowe, podatkowe, itp.), był niezwykle krótki.

(dowód: akta kontroli, str. 407-787)

Minister Aktywów Państwowych, wnosząc w piśmie z dnia 15 lipca 2022 r. do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na połączenie spółek, nie przedstawił swojej opinii w sprawie połączenia spółek. Minister poprzestał na przytoczeniu w uzasadnieniu rekomendacji doradców i załączeniu<sup>269</sup> do wniosku do RM wyników ich prac. W uzasadnieniu do wniosku Minister Aktywów Państwowych nie przedstawił swojej oceny, czy i w jaki sposób połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego realizuje *Kierunki polityki właścicielskiej w zakresie zbywania akcji/udziałów należących do Skarbu Państwa*<sup>270</sup>, ustalone przez RM cele nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa oraz cele wskazane<sup>271</sup> w uchwale RM z 11 maja 2021 r.

Wyjaśniając powody, dla których Minister nie wyraził własnej oceny w przedmiocie połączenia spółek PKN Orlen i Grupy Lotos, przedstawiciel Ministerstwa<sup>272</sup> stwierdził, opinia Ministra Aktywów Państwowych co do połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos jest jednoznacznie pozytywna, co wynika z brzmienia ww. wniosku. Minister Aktywów Państwowych przedkładając wniosek Radzie Ministrów wyraźnie wskazał: „zwracam się z wnioskiem o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie spółek Grupa Lotos oraz PKN Orlen”, który następnie przedstawił Radzie Ministrów na posiedzeniu w dniu 19 lipca 2022 r. i wraz z Radą Ministrów, działając jako jej konstytucyjny członek, rozpatrzył pozytywnie. Gdyby Minister Aktywów Państwowych nie oceniał pozytywnie połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos lub nie zgadzał się z informacjami i rekomendacjami doradców Skarbu Państwa zawartymi w ww. wniosku, nie podjąłby czynności zmierzających do pozytywnego rozpatrzenia przedmiotowego wniosku i nie wniosłby go do rozpatrzenia przez Radę Ministrów. [...].

(dowód: akta kontroli str. 6698-7006)

W uzasadnieniu wniosku Ministra Aktywów Państwowych do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na połączenie spółek PKN Orlen i Lotos wskazano, że Zespół konsolidacyjny, biorąc pod uwagę wnioski z prac oraz rekomendacje doradców Skarbu Państwa, dyskusje na posiedzeniach Zespołu, w tym w szczególności wyjaśnienia przedstawicieli spółek oraz ich doradców, po zapoznaniu się m.in. z projektem wniosków na Radę

<sup>268</sup> Posiedzenie we wtorek od godziny 11.00, punkt 6 z 7 rozpatrywanych.

<sup>269</sup> Raporty doradców: prawnego (WKB), ekonomiczno-finansowego (KPMG) i finansowego (KPMG) oraz strategicznego (BCG) stanowiły załącznik od 13 do 22 oraz 25 do wniosku.

<sup>270</sup> Dokument prezentuje nowy model zbywania akcji/udziałów należących do Skarbu Państwa oparty na założeniu, iż: zbycie majątku państwowego może nastąpić jedynie w uzasadnionych sytuacjach i przy zabezpieczeniu interesów Skarbu Państwa – akcje/udziały należące do Skarbu Państwa mogą być zbywane przez podmioty uprawnione do wykonywania prawa z tych akcji/udziałów wyłącznie za zgodą Rady Ministrów, która określa również tryb ich zbycia oraz RM dokonuje oceny zasadności zbycia akcji/udziałów należących do Skarbu Państwa w oparciu o wniosek dotyczący konkretnej spółki – wniosek wymaga przedstawienia dokumentów określających: opis procedury wylania nabywcy, w tym proponowany tryb zbycia; wycenę sporządzoną przynajmniej dwiema metodami; cenę sprzedaży lub sposób jej ustalenia i sposób zapłaty; projekt umowy; uzasadnienie odnoszące się do skutków ekonomicznych i społecznych zbycia.

<sup>271</sup> W tym, długoterminowego wzrost wartości majątku narodowego, zwiększenie ochrony kluczowych interesów gospodarczych państwa, a także, oczekiwane w wyniku połączenia spółek zabezpieczenia interesu Skarbu Państwa zdefiniowanego w uzasadnieniu do uchwały RM z dnia 11 maja 2021 r. w szczególności zapewnienie władztwa korporacyjnego w PKN Orlen, trwałego wzrostu wartości konsolidowanych pakietów akcji Skarbu Państwa, w tym poprzez potencjał generowania synergii, mitygacji ryzyka wrogiego przejęcia spółki, realizację aspektów bezpieczeństwa energetycznego – kontrolowanie strategicznych/krytycznych aktywów oraz realizacji dokumentów strategicznych.

<sup>272</sup> Wyjaśnienia Zastępcy Dyrektora DPE w MAP, pismo z dnia 5 czerwca 2023 r. znak: IK:843787.

Ministrów, pozytywnie je zaopiniował i zarekomendował Ministrowi przedłożenie wniosków Radzie Ministrów. Z informacji podanych we wniosku Ministra do Rady Ministrów w sprawie konsolidacji spółek PKN Orlen i Grupa Lotos, wynika, że Zespół konsolidacyjny został poinformowany przez doradców spółki PKN Orlen, iż z punktu widzenia spółek jedynym aktywem strategicznym objętym środkami zaradczymi Komisji Europejskiej jest Rafineria Gdańska. Zespół konsolidacyjny został również poinformowany o planowanych zasadach funkcjonowania Rafinerii Gdańskiej (tzw. Gdańsk JV) w przypadku realizacji środków zaradczych, z tym, że co do zasady PKN Orlen będzie kontrolował Gdańsk JV, ale partner JV będzie miał prawo weta w niektórych sprawach (protokół z posiedzenia w dniu 28 czerwca 2021 r.). Treść tzw. umowy JV, ani żadnych innych umów związanych z realizacją środków zaradczych, czy też treść decyzji Komisji Europejskiej nie były znane Zespołowi konsolidacyjnemu ani Ministerstwu Aktywów Państwowych.

(dowód: akta kontroli str. 407-787)

### **Rekomendacja doradcy prawnego - załączniki nr 13 i 22 do wniosku Ministra Aktywów Państwowych do Rady Ministrów**

Doradca prawny wydał rekomendację połączenia spółek w trybie art. 492 § 1 pkt 1 Ksh, wskazując, że na tle wszystkich analizowanych scenariuszy połączenie spółki PKN Orlen (jako spółki przejmującej) z Grupą Lotos (jako spółki przejmowanej) pozwala na przeprowadzenie pełnej, z punktu widzenia ekonomicznego, konsolidacji tych spółek. Wskazano wystąpienie ryzyka zaskarżenia uchwał łączeniowych przez akcjonariuszy mniejszościowych, które, według doradcy WKB [...]. NIK zwraca uwagę, że w związku z uchwałą Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Grupy Lotos z dnia 20 lipca 2022 r. w sprawie połączenia Grupy Lotos z PKN Orlen, podwyższenia kapitału zakładowego PKN Orlen oraz zgody na proponowane zmiany statutu PKN Orlen, w dniu 19 sierpnia 2022 r. został złożony przez dwóch mniejszościowych akcjonariuszy pozew o stwierdzenie jej nieważności<sup>273</sup>. W dniu 7 czerwca 2023 r. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił w całości powództwo w ww. sprawie. Wyrok jest nieprawomocny<sup>274</sup>.

W Memorandum z dnia 12 lipca 2022 r. (stanowiącym załącznik nr 22 do wniosku na Radę Ministrów) doradca prawny, oceniając formalnoprawne aspekty planu połączenia i związanych z nim dokumentów wskazał w szczególności, że [...].

### **Walne zgromadzenia akcjonariuszy PKN Orlen i Grupy Lotos**

Instrukcje głosowania na walne zgromadzenia<sup>275</sup> akcjonariuszy spółek zostały przygotowane przez komórki merytoryczne odpowiedzialne za nadzór właścicielski nad PKN Orlen i Grupą Lotos i zostały zaakceptowane odpowiednio w dniu 19 lipca 2022 r. i 20 lipca 2022 r. przez Ministra Aktywów Państwowych, bez wprowadzania do nich zmian i korekt. Instrukcje głosowania zawierały informacje na temat aktualnej struktury akcjonariatu, składu organów spółek, propozycji sposobu głosowania według porządku obrad.

Dyrektor DPE w MAP przedstawiając projekty uchwał obejmujące m.in. wyrażenie zgody na połączenie oraz określenie warunków dokonania podwyższenia kapitału zakładowego i ustalenie parytetu wymiany akcji spółek, zarekomendował Ministrowi Aktywów

<sup>273</sup> Złożony został także wniosek ewentualny o uchylenie uchwały ze względu na wiele uchybień, w szczególności, że godzi ona w interes spółki oraz krzywdzi akcjonariuszy.

Źródło: <https://www.rp.pl/abc-firmy/art36921521-bezprecedensowy-pozew-o-fuzje-orkenu-z-lotosem>.

<sup>274</sup> <https://www.orken.pl/pl/relacje-inwestorskie/raporty-i-publicacje/raporty-biezace/2023/02/Raport-biezacy-nr-26-2023>

<sup>275</sup> Nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy spółki Lotos na dzień 20 lipca 2022 r. w celu głosowania m.in. nad uchwałą w sprawie połączenia ze spółką PKN Orlen, podwyższenia kapitału zakładowego i zmiany statutu spółki Orlen oraz nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy spółki PKN Orlen na dzień 21 lipca 2022 r. w celu głosowania m.in. nad uchwałą w sprawie połączenia ze spółką Lotos, podwyższenia kapitału zakładowego i zmiany statutu spółki.

Państwowych głosowanie „za” powzięciem powyższych uchwał. Do przedstawienia takiej rekomendacji, departament merytoryczny MAP wziął pod uwagę przedstawione przez zarządy spółek uzasadnienia ekonomiczne połączenia, uzasadnienie stosunku wymiany akcji, opinie biegłych rewidentów, pozytywne opinie rady nadzorczej, rekomendacje doradców Skarbu Państwa (KPMG i WKB), rekomendację Zespołu konsolidacyjnego, zgodę Rady Ministrów na połączenie z dnia 19 lipca 2022 r. i zawarte pomiędzy PKN Orlen i Skarbem Państwa porozumienie. Przedstawione Ministrowi Aktywów Państwowych rekomendacje Dyrektora DPE nie zawierały uzasadnienia, dlatego podziela on opinie przedstawione przez organy spółek i doradców.

W ocenie doradcy ekonomiczno-finansowego KPMG, brak połączenia spółek może skutkować [...].

Nadzwyczajne Walne Zgromadzenia Grupy Lotos i PKN Orlen wyraziły zgodę na połączenie spółek, odpowiednio w dniach 20 i 21 lipca 2022 r.

Połączenie spółek zostało zarejestrowane w KRS w dniu 1 sierpnia 2022 r.

(dowód: akta kontroli str. 407-787)

W związku z prowadzonym procesem połączenia spółek PKN Orlen i Grupy Lotos, zarząd spółki PKN Orlen działając na podstawie art. 399 § 1 Ksh oraz § 7 ust. 4 pkt 1 Statutu Spółki, zwołał<sup>276</sup> na dzień 21 lipca 2022 r. Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie PKN Orlen. Na NWZ przekazane zostały niezbędne materiały: ogłoszenie o zwołaniu NWZ, projekty uchwał NWZ, zarządu i Rady Nadzorczej spółki, Planu Połączenia z załącznikami, Sprawozdania Zarządu PKN Orlen i Grupy Lotos dla celów Połączenia, opinia biegłego w sprawie połączenia spółek, uzasadnienie projektu uchwały w sprawie połączenia i uzasadnienia projektu uchwały apartowej.

Uchwałą nr 4 NWZ z dnia 21 lipca 2022 r. w sprawie: połączenia Spółki z Grupą Lotos, podwyższenia kapitału zakładowego Spółki oraz zgody na proponowane zmiany Statutu Spółki, Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie Spółki, działając na wniosek Zarządu zawarty w uchwale Zarządu nr 7589/22 z dnia 23 czerwca 2022 r. wyraziło zgodę na: a) połączenie Spółki z Grupą Lotos poprzez przeniesienie całego majątku obejmującego wszystkie aktywa i pasywa Grupy Lotos na Spółkę w zamian za akcje, które Spółka wyda akcjonariuszom Grupy Lotos zgodnie z postanowieniami Planu Połączenia; b) Plan Połączenia, stanowiący Załącznik nr 1 do niniejszej uchwały oraz c) zmiany Statutu Spółki określone w Załączniku nr 3 do Planu Połączenia oraz w § 4 uchwały.

Zgodnie z zapisem § 5 uchwały wchodzi ona w życie pod warunkiem niezgłoszenia sprzeciwu przez organ kontroli co do następczego nabycia przez Skarb Państwa znaczącego uczestnictwa w Spółce, o którym to nabyciu mowa w art. 3 ust. 7 pkt 2 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*.

Ww. głosowania na NWZ Spółki spełniały wymóg kwalifikowanej większości głosów na walnym zgromadzeniu PKN Orlen (większość przynajmniej 2/3 oddanych głosów).

W głosowaniu nad uchwałą nr 4 NWZ oddano 305 813 489 ważnych głosów, co stanowiło 71,50% akcji/głosów w kapitale zakładowym. Za przyjęciem uchwały oddano 300 532 564, co stanowiło 98,27% głosów uczestniczących w głosowaniu. Liczba głosów wstrzymujących się 5 280 889 stanowiła 1,73% ogółu głosujących, zaś przeciw podjęciu uchwały oddano 36 głosów - znikomy procent powyżej 0,00%.

### **Zgoda Rady Ministrów na połączenie PKN Orlen i Grupy Lotos**

W dniu 19 lipca 2022 r. Rada Ministrów wyraziła zgodę na połączenie spółek PKN Orlen i Grupy Lotos. W uchwale wyrażającej zgodę przedstawiono, że połączenie obu spółek

<sup>276</sup> Raport bieżący nr 27/2022 z dnia 23 czerwca 2022 r. pierwsze zwołanie NWZ i raport bieżący nr 29/2022 r. z dnia 4 lipca 2022 r. drugie zwołanie NWZ akcjonariuszy PKN Orlen.

będzie elementem procesu konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-energetycznego obejmującej PKN Orlen, Grupy Lotos oraz PGNiG. Wiodącą rolę w tym procesie miał pełnić PKN Orlen. Rozwiązanie miało przyczynić się do poprawy bezpieczeństwa energetycznego Polski i regionu, co jest szczególnie istotne w obecnej sytuacji geopolitycznej. Najważniejszymi założeniami połączenia było umożliwienie osiągnięcia poprawy efektywności operacyjnej w dotychczasowych obszarach działalności, takich jak wydobywanie i produkcja rafineryjna, dzięki któremu zwiększy się efektywność pracy oraz przyczyni się ono do poprawy bezpieczeństwa energetycznego Polski i regionu.

Według wyjaśnień Ministra, Członka Rady Ministrów, Szefa KPRM Marka Kuchcińskiego w KPRM nie stwierdzono istnienia materiałów dotyczących ewentualnego zlecenia, w związku z przedmiotowymi wnioskami MAP, przeprowadzenia analiz, ekspertyz, opinii dotyczących potencjalnych ryzyk, między innymi w zakresie zapewnienia właściwego funkcjonowania, ochrony, integralności, wzmocnienia lub odbudowy infrastruktury krytycznej czy też realizacji innych zadań dotyczących zarządzania kryzysowego i ochrony infrastruktury krytycznej czy też zagrożenia bezpieczeństwa energetycznego państwa, jak również sporządzenia analiz w zakresie problematyki i mitygacji ryzyk związanych z realizacją antymonopolowych środków zaradczych Komisji Europejskiej i UOKiK, związanych z realizacją procesu konsolidacji spółek PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG.

(dowód: akta kontroli, str. 5451-5857)

### **Określenie parytetu wymiany akcji przy połączeniu PKN Orlen i Grupy Lotos**

Wartość akcji Grupy Lotos, według stanu na dzień 2 czerwca 2022 r., tj. w dniu ustalenia przez zarządy spółek Planu połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, wynosiła 70,84 zł. W okresie od 28 lipca 2021 r. do 27 lipca 2022 r., tj. w dniu zawieszenia obrotu akcjami Grupy Lotos, kurs akcji wahał się od 47,44 zł do 81,90, aby osiągnąć 79,00 zł na koniec dnia zamknięcia notowań (27.07.2022 r.). Liczba akcji Grupy Lotos wyniosła 184 873 362, o łącznej wartości 14 604 995 598 zł. Liczba akcji należących do Skarbu Państwa stanowiła 98 329 515 o wartości 7 768 031 685 zł (53,19%).

Wartość akcji PKN Orlen, według stanu na dzień 2 czerwca 2022 r. wynosiła 71,94 zł. W okresie od 28 lipca 2021 r. do 27 lipca 2022 r., tj. w dniu zawieszenia obrotu akcjami Grupy Lotos (jw.) kurs akcji wahał się od 61,14 zł do 91,20 zł, aby osiągnąć wartość jednej akcji na poziomie 75,52 zł na koniec dnia 27 lipca 2022 r. Liczba akcji spółki wyniosła 427 709 061, o łącznej wartości 32 300 588 287 zł. W tym, liczba akcji należących do Skarbu Państwa wynosiła 117 710 196 akcji o wartości 8 889 474 002 zł (27,52%). Uzgodniony, w drodze negocjacji, przez zarządy łączących się spółek, parytet wymiany akcji określono na poziomie 1,075, zgodnie z którym akcjonariuszom Grupy Lotos, w zamian za posiadane przez nich akcje Grupy Lotos, miały zostać wydane akcje połączeniowe PKN Orlen w stosunku 1,075 akcji PKN Orlen za 1 akcję Grupy Lotos. W zamian za nieprzyznane wartości ułamkowe akcji połączeniowych akcjonariuszom Grupy Lotos miały przysługiwać dopłaty.

Doradca MAP ocenił, że na podstawie przeprowadzonych analiz, ustalony stosunek wymiany akcji zawierał się w oszacowanych przedziałach wartości, i że parytet był [...].

NIK przeprowadziła analizę ustalenia parytetu akcji spółki Grupy Lotos na dzień 31 lipca 2022 r. w zakresie o 10% niższym i 10% wyższym ustalonym dla wyceny spółki oraz dla parytetu wymiany akcji. Ujęty w Planie Połączenia spółek stosunek wymiany akcji spółki przejmowanej przez spółkę przejmującą został zaproponowany w wysokości 1,075 (za jedną akcją spółki przejmowanej akcjonariusz tej spółki uzyska 1,075 akcji spółki przejmującej).

Zdaniem NIK, skutki finansowe zmiany parytetu wymiany (wartość transakcji od -3,3% do +5,7%) we wskazanym zakresie (+10%, -10%, odpowiednio parytet od 1,1825 do 0,9675) były porównywalne z ryzykiem dziennej zmiany kursu Orlenu (-3,7% do +3,7%), a więc można je ocenić jako nieistotne dla Skarbu Państwa (w porównaniu do skutków zmian cen rynkowych).

Liczba akcji po połączeniu stanowiła 626 447 925 akcji połączonej spółki o wartości 47 309 347 307 zł<sup>277</sup>. W odniesieniu do akcji należących do Skarbu Państwa, liczba akcji spółki połączonej wynosiła 223 414 425 akcji co stanowiło 35,66% wszystkich akcji (626 447 925)<sup>278</sup>. Po połączeniu spółek PKN Orlen i Grupy Lotos wartość połączonej spółki wyniosła 47 309 347 307 zł, w tym wartość akcji Skarbu Państwa 16 872 257 348 zł, co stanowiło 35,66% wartości spółki<sup>279</sup>.

(dowód: akta kontroli, str. 281-285, 739-787, 3634-3635)

W dniu 11 lipca 2022 r. PKN Orlen opublikował na stronie internetowej spółki *Dokument do celów wyłączenia* sporządzony w związku z ofertą publiczną 198 738 864 akcji zwykłych serii E o wartości nominalnej 1,25 zł. Według tego dokumentu, połączenie stanowi naturalny dalszy krok w strategicznej konsolidacji polskiego rynku oraz przyczyni się do realizacji szeregu dodatnich efektów ekonomicznych, zarówno na poziomie strategicznego rozwoju, jak i na poziomie operacyjnym. Do najważniejszych efektów zaliczyć należy min. zapewnienie długoterminowego wzrostu w ramach transformacji energetycznej, zróżnicowanie i stabilizacja źródeł przychodów, wzmocnienie pozycji finansowej i potencjału inwestycyjnego połączonej spółki, poprawa pozycji konkurencyjnej, realizacja synergii operacyjnych

Jako czynniki ryzyka z transakcji połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos i następnie PGNiG, przedstawiono szeroką gamę czynników ryzyka związanych m.in. z nieosiągnięciem oczekiwanych korzyści z połączenia, z brakiem realizacji środków zaradczych nałożonych przez Komisję Europejską, brakiem gwarancji osiągania przez połączone spółki stabilnych i solidnych wyników jakie miał sam PKN Orlen, z integracją systemów informatycznych i integracją organizacji, z oddzielnym zarządzaniem majątkiem spółek, otoczeniem rynkowym, z wahaniami cen zasobów naturalnych, produktów, energii elektrycznej i uprawnień do emisji dwutlenku węgla, zmianami kursów walut, znaczącym czy długoterminowym obniżeniem marży rafinerijnej i petrochemicznej, mogącej wpłynąć na wyniki finansowe połączonych spółek.

Ww. ryzyka były przedmiotem analizy zatrudnionych przez MAP doradców, finansowego i prawnego, wynikiem ich prac miało być wskazanie potencjalnych ryzyk w szczególności w odniesieniu do akcjonariusza jakim jest Skarb Państwa, wraz z wnioskami co do potencjalnych czynników ryzyka oraz możliwościami ich mitygacji, uwzględniającymi także aspekty bezpieczeństwa i ochrony interesów gospodarczych Rzeczypospolitej Polskiej, oraz ocena wpływu środków zaradczych wynikających z decyzji KE i w zakresie identyfikacji i eliminacji ryzyk prawnych związanych z konsolidacją.

(dowód: akta kontroli, str. 282-285, 4578-4624)

<sup>277</sup> Liczbę akcji po połączeniu wyliczono w następujący sposób:

427 709 061 akcji Orlen + (184 873 362 akcji Lotos x razy wskaźnik 1, 075) =  
626 447 925 akcji połączonej spółki x cena akcji 75,52 zł = 47 309 347 307 zł wartość spółki połączonej.

<sup>278</sup> Liczbę akcji po połączeniu wyliczono w następujący sposób:

117 710 196 akcji PKN Orlen należących do Skarbu Państwa + (98 329 515 akcji Lotos należących do Skarbu Państwa x wskaźnik 1, 075) = 223 414 425 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa.  
223 414 425 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa stanowiło 35,66% wszystkich akcji (626 447 925).

<sup>279</sup> W ujęciu wartościowym, 223 414 425 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa razy cena jednej akcji 75,52 zł = 16 872 257 348 zł, co stanowi 35,66% wartości ogółem wszystkich akcji połączonej spółki.

## Zgoda na połączenie PKN Orlen i PGNiG

List intencyjny podpisany w dniu 14 lipca 2020 r. przez Ministra Aktywów Państwowych i członków Zarządu PKN Orlen zapoczątkował prace nad połączeniem z PGNiG. Na forum Zespołu konsolidacyjnego omawiano m.in. ryzyka przeniesienia na PKN Orlen koncesji krajowych i zagranicznych PGNiG. W dniach 17 i 27 września 2021 r. do MAP przekazano wyciągi z raportów z badania due diligence<sup>280</sup> w sprawie możliwości przeniesienia koncesji krajowych i zagranicznych wykonane przez doradcę PGNiG. Odnosząc się do koncesji krajowych doradca rekomendował [...]. Ustawa z dnia 28 kwietnia 2022 r. *o zmianie ustawy o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu oraz niektórych innych ustaw*<sup>281</sup> zapewniła PKN Orlen sukcesję uniwersalną koncesji krajowych PGNiG poprzez zmianę przepisów ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. Prawo geologiczne i górnicze (art. 36a i 49zda)<sup>282</sup>. Zmiany wprowadzone do ustawy o terminalu LNG (art. 38a) zapewniły również PKN Orlen, jako następcy prawnemu PGNiG<sup>283</sup>, prawo kontynuowania inwestycji towarzyszących inwestycjom w zakresie terminalu.

(dowód: akta kontroli str. 3849-3921)

## Połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego – dokumenty przygotowane przez zarządy PKN Orlen i PGNiG

Plan połączenia PKN Orlen i PGNiG oraz sprawozdanie Zarządów uzasadniające połączenie opracowano w dniu 29 lipca 2022 r. Do planu połączenia ustalono wartość majątków łączących się spółek wyznaczoną, jako wartość aktywów netto po konsolidacji, według stanu na dzień 1 czerwca 2022 r. Na podstawie danych skonsolidowanych wartość PKN Orlen wynosiła 57 311,0 mln zł (91,49 zł za akcję), wartość PGNiG wynosiła 44 252,6 mln zł (8,55 zł za akcję)<sup>284</sup>.

Zarządy PKN Orlen i PGNiG w dniach 25 sierpnia i 2 września 2022 r. zwołały – odpowiednio na dzień 28 września 2022 r. oraz 10 października 2022 r. – WZ, w których porządkach obrad m.in. przewidziano uchwały w sprawie połączenia spółek i zmian statutu PKN Orlen w celu przeniesienia uprawnień osobistych Skarbu Państwa zawartych w statucie PGNiG do statutu spółki przejmującej. RN PKN Orlen i PGNiG zaakceptowały plany połączenia przedstawione przez zarządy spółek i zarekomendowały WZ: podjęcie decyzji o połączeniu PKN Orlen i PGNiG, podwyższenie kapitału zakładowego spółki przejmującej w celu wydania akcji połączeniowych i wprowadzenie zmian do statutu PKN Orlen.

(dowód: akta kontroli, str. 3922-3950, 4042, 4043-4038)

## Wnioski Ministra Aktywów Państwowych do RM w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego i zgoda RM

Minister Aktywów Państwowych w dniu 23 września 2022 r. skierował do sekretarza RM wnioski: o wyrażenie zgody przez RM na połączenie spółek PKN Orlen z PGNiG (wniosek nr 1) oraz sprzedaży pakietu mniejszościowego akcji Skarbu Państwa w PKN Orlen (wniosek nr 2). Projekty wniosków bezpośrednio przed ich skierowaniem do RM pozytywnie zaopiniował Zespół konsolidacyjny. Minister zwrócił się do Sekretarza RM o rozpatrzenie wniosków warunkujących połączenie PKN Orlen i PGNiG na posiedzeniu RM zaplanowanym na 27 września 2022 r. z pominięciem etapu uzgodnień tj. z

<sup>280</sup> Odpowiednio: raport dotyczący możliwości przeniesienia koncesji [...].

<sup>281</sup> Dz.U. poz. 1261. Dalej: ustawa o terminalu LNG.

<sup>282</sup> Dz.U. z 2022 r. poz. 1072 ze zm.

<sup>283</sup> Inwestycje PGNiG: rozbudowa podziemnego magazynu gazu Wierzchowice, rozbudowa kawernowego podziemnego magazynu gazu Mogilno, budowa kawernowego podziemnego magazynu gazu Kosakowo oraz kawernowego podziemnego magazynu gazu Goleniów oraz budowa lub przebudowa instalacji służących do poprawy parametrów jakościowych paliw gazowych wraz z infrastrukturą niezbędną do ich obsługi.

<sup>284</sup> Wartość pakietu Skarbu Państwa w PKN Orlen wynosiła 20 439,2 mln zł, w PGNiG 35 496,6 mln zł.

zastosowaniem trybu odrębnego. Uzasadnieniem zastosowania trybu odrębnego było to, że:

- wnioski do RM stanowią tzw. *inny dokument rządowy niż akt normatywny* w rozumieniu § 19 ust. 2 Regulaminu Rady Ministrów,
- zwołanie przez zarządy spółek WZ w których porządkach obrad umieszczono sprawy połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego (odpowiednio PKN Orlen w dniu 28 września 2022 r., PGNiG w dniu 10 października 2022 r.).  
(dowód: akta kontroli, str. 282-285, 4104-4131)

Minister w dniu 23 września 2022 r. wnioskował do RM o wyrażenie zgody na połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego w trybie określonym w art. 492 § 1 pkt 1 Ksh stosując taką samą podstawę prawną wystąpienia z *ustawy o zarządzaniu mieniem*, jak przy połączeniu spółek paliwowych. W uzasadnieniu do wniosku nr 1 w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo – gazowego Minister Aktywów Państwowych, mając na uwadze § 83 Regulaminu pracy Rady Ministrów, przedstawił syntetyczny opis wnioskowanej sprawy. Minister we wniosku nr 1 do RM przedstawił także:

- Uzasadnienie formalno-prawne wniosku w tym informację, dlaczego połączenie wymaga zgody RM,
- Uzasadnienie merytoryczne wniosku w tym: zarys procesu połączenia (opis zawartych przez SP i zarządy spółek listów intencyjnych i umów w celu realizacji procesu połączenia); zaangażowanie przez Ministra profesjonalnych doradców Skarbu Państwa; publikację przez zarządy spółek planu połączenia wraz z przytoczeniem uzasadnienia połączenia; najistotniejsze wnioski z prac oraz rekomendacje doradców SP (m.in. potwierdzenie prawidłowości ustalenia przez zarządy spółek parytetu wymiany akcji); uwarunkowania sprzedaży pakietu mniejszościowego akcji PKN Orlen; dodatkowe porozumienie Ministra i PKN Orlen na okoliczność połączenia (zabezpieczenie kontynuacji kluczowych inwestycji realizowanych przez PGNiG i spółek z jej grupy oraz polityki zatrudnienia w stosunku do pracowników PGNiG i spółek z grupy).
- Informację, że Zespół konsolidacyjny po zapoznaniu się z projektem wniosku do RM o wyrażenie zgody na połączenie spółek PGNiG i PKN Orlen pozytywnie go zaopiniował na posiedzeniu w dniu 23 września 2022 r. i zarekomendował Ministrowi przekazanie go Radzie Ministrów.

Do wniosku nr 1 do RM załączono m.in. wyniki prac doradców (raporty doradcy z wycen łączących się spółek i ocenę stosunku wymiany akcji), prezentację inwestorską PKN Orlen dotyczącą połączenia oraz projekt porozumienia zawartego przez Skarb Państwa z PKN Orlen wraz z opinią Prokuratorii Generalnej RP. Podobnie, jak w przypadku połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos, dwa wnioski Ministra Aktywów Państwowych, tj. o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie spółek PKN Orlen i PGNiG oraz sprzedaży mniejszościowego pakietu akcji, oba podpisane w dniu 23 września 2022 r. (piątek, godz. 18.36) i przekazane do Sekretarza Rady Ministrów w KPRM (zawierały łącznie 34 załączniki<sup>285</sup>) zostały przyjęte na posiedzeniu Rady Ministrów w dniu 26 września 2022 r.<sup>286</sup> NIK także tym razem zwraca uwagę, że mając na względzie istotność procesu połączenia spółek PKN Orlen i PGNiG, w tym w szczególności kwestie związane z bezpieczeństwem gazowym, bezpieczeństwem koncesji, procedowanie wniosku o połączenie, w tak krótkim czasie, nie pozwalało na rzetelną analizę zagadnień i ocenę zagrożeń.

<sup>285</sup> Tj. ponad 1400 stron dokumentów, np. Raport 3 KPMG dla SP, Raport KPMG z wyceny akcji czy też Raport z oceny stosunku wymiany akcji..

<sup>286</sup> Posiedzenie w poniedziałek od godziny 17.00, drugi rozpatrywany punkt obrad.



(dowód: akta kontroli, str. 282-285, 4104-4131)

Minister Aktywów Państwowych nie przedstawił RM we wniosku swojej rekomendacji w sprawie zasadności połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego z punktu wdziania efektywności gospodarowania mieniem Skarbu Państwa i ochrony interesów Skarbu Państwa. W uzasadnieniu wniosku nr 1 Minister poprzestał na przytoczeniu rekomendacji doradców i załączeniu<sup>287</sup> do wniosku do RM wyników ich prac. W szczególności w uzasadnieniu do wniosku nr 1 Minister Aktywów Państwowych nie przedstawił również swojej oceny, czy i w jaki sposób połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego realizuje ustalone przez RM cele nadzoru właścicielskiego<sup>288</sup> nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa oraz cele wskazane w uchwale RM z dnia 11 maja 2021 r. W tym:

- długoterminowy wzrost wartości majątku narodowego, zwiększenie ochrony kluczowych interesów gospodarczych państwa, a także,
- oczekiwane w wyniku połączenia spółek zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa zdefiniowanego w uzasadnieniu do uchwały RM z dnia 11 maja 2021 r. w szczególności zapewnienie władztwa korporacyjnego w PKN Orlen, trwałego wzrostu wartości konsolidowanych pakietów akcji Skarbu Państwa, w tym poprzez potencjał generowania synergii, mitygacji ryzyka wrogiego przejęcia spółki, realizację aspektów bezpieczeństwa energetycznego – kontrolowanie strategicznych/krytycznych aktywów oraz realizacji dokumentów strategicznych.

Minister Aktywów Państwowych stosując *per analogiam* art. 12 ust. 2 ustawy o zarządzaniu mieniem załączył do wniosku nr 1 do RM wymagane dokumenty, tj. dowód posiadania akcji Skarbu Państwa, raporty zawierające wyciągi z wycen łączących się spółek wykonane dwoma metodami (w tym metodą dochodową DCF) i plan połączenia spółek.

Dyrektor DKiA z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych wyjaśnił m.in.<sup>289</sup>, że opinia Ministra Aktywów Państwowych co do połączenia była jednoznacznie pozytywna, co wynika z brzmienia wniosku skierowanego na RM<sup>290</sup>. Jak wyjaśnił Dyrektor DKiA, gdyby Minister Aktywów Państwowych, nie oceniał pozytywnie połączenia PKN Orlen i PGNiG lub nie zgadzał się z informacjami i rekomendacjami doradców Skarbu Państwa zawartymi w ww. wniosku, nie podjąłby czynności zmierzających do pozytywnego rozpatrzenia wniosku.

(dowód: akta kontroli, str. 282-285, 4081-4150, 4177-4188)

Doradca prawny m.in. ocenił, że treść dokumentów połączeniowych udostępnionych przez PKN Orlen i PGNiG była zgodna pod względem formalnym z przepisami obowiązującego prawa. Doradca prawny nie zgłosił uwag do zaproponowanych przez Zarząd zmian statutu PKN Orlen, które przenosiły uprawnienia Skarbu Państwa zawarte w statucie PGNiG do statutu połączonych spółek.

### **Walne zgromadzenia akcjonariuszy PKN Orlen i PGNiG**

<sup>287</sup> Raporty doradców: prawnego (WKB), ekonomiczno-finansowego (KPMG) i finansowego (KPMG) stanowiły załącznik do wniosku numer: od 13 do 19, 24 i 26.

<sup>288</sup> Odpowiednio: cel pierwszy realizowany przez wzrost wartości spółek z udziałem Skarbu Państwa; cel drugi realizowany przez utrzymanie/wzrost polskiego kapitału w spółkach o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa. Źródło: Zasady nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa i Kierunki polityki właścicielskiej w zakresie zbywania akcji/udziałów należących do Skarbu Państwa <https://www.gov.pl/web/premier/lad-korporacyjny2>.

<sup>289</sup> Pismo z 28 grudnia 2022 r. nr DKA.II.092.2.2022 IK: 785751.

<sup>290</sup> Cytat z pierwszej strony wniosku do RM: Działając na podstawie art. 13 ust. 5 w zw. z art. 13 ust. 1 pkt 23 i 24 ustawy o zarządzaniu mieniem w związku z art. 12 Ustawy, zwracam się z wnioskiem o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie spółek Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej także „PGNiG”) oraz Polski Koncern Naftowy Orlen Spółka Akcyjna z siedzibą w Płocku.

Minister Aktywów Państwowych w dniu 27 września 2022 r. zaakceptował instrukcję głosowania na NWZ PKN Orlen zwołane na dzień 28 września 2022 r. Rekomendację głosowania za połączeniem spółek na NWZ PGNiG zwołanym na dzień 10 października 2022 r., w dniu 7 października 2022 r., zaakceptował Sekretarz Stanu MAP.

Dyrektor DPE w MAP zarekomendował członkom Kierownictwa MAP głosowanie „za” powzięciem powyższych uchwał biorąc pod uwagę uzasadnienia Zarządów spółek, pozytywne opinie RN, rekomendację doradców (KPMG i WKB) w procesie połączenia, rekomendację Zespołu do spraw konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego, zgodę RM i wynegocjowane porozumienie PKN Orlen i Skarbu Państwa. Rekomendacje Dyrektora DPE nie zawierały uzasadnienia dlaczego podziela opinie przedstawione przez organy spółek i doradców.

KPMG w swojej rekomendacji głosowania na NWZ spółek nie znajdował przesłanek, które wskazywałyby na [...].

Odpowiednio NWZ PKN Orlen i PGNiG w dniach 28 września 2022 r. i 10 października 2022 r. wyraziły zgodę na połączenie spółek. Minister Klimatu i Środowiska w dniu 14 października 2022 r. poinformował PKN Orlen o braku sprzeciwu wobec przejścia koncesji krajowych PGNiG, co warunkowało wejście w życie uchwały o połączeniu. Minister Aktywów Państwowych w dniu 15 września 2022 r., co również warunkowało wejście w życie uchwał, na podstawie art. 9 ust. 5 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji* wydał decyzję o niezgłoszeniu sprzeciwu wobec zwiększenia udziału Skarbu Państwa w PKN Orlen powyżej 50% ogólnej liczby głosów na WZ lub udziału w kapitale zakładowym. W uzasadnieniu decyzji Minister stwierdził, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 11 ust. *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. Połączenie spółek zarejestrowano w KRS w dniu 2 listopada 2022 r.

(dowód: akta kontroli, str. 282-285, 4030-4042, 4050-4104)

### **Określenie parytetu wymiany akcji przy połączeniu PKN Orlen i PGNiG**

Według stanu na dzień 29 lipca 2022 r., tj. w dniu ustalenia przez zarządy spółek Planu połączenia PKN Orlen (po połączeniu z Grupą Lotos) i PGNiG, wartość akcji PGNiG wynosiła 6,9180 zł. W okresie od 31 października 2021 r. do 31 października 2022 r., tj. w dniu zawieszenia obrotu akcjami spółki PGNiG, kurs akcji wahał się od 4,52 zł do 7,50 zł, aby osiągnąć 5,15 zł na koniec dnia zamknięcia notowań (28 października 2022 r.). Liczba akcji spółki wynosiła 5 778 314 857 o łącznej wartości 37 905 745 462 zł. W tym, 4 153 706 157 akcji należących do Skarbu Państwa o wartości 27 248 312 390 zł (71,88% ogółu akcji spółki). W Planie połączenia spółek PKN Orlen i PGNiG z dnia 29 lipca 2022 r. ustalono parytet wymiany akcji: za jedną akcją PGNiG akcjonariusze PGNiG otrzymają 0,0925 akcji PKN Orlen. Parytet został wypracowany przez Zarządy łączących się spółek w drodze negocjacji po zapoznaniu się z wycenami każdej z łączących się spółek (na podstawie wartości ich majątku, historycznych notowań spółek, cen docelowych analityków giełdowych, analizy spółek porównywalnych) uzgodniły parytet wymiany akcji, zgodnie z którym akcjonariuszom PGNiG, w zamian za posiadane przez nich akcje PGNiG, zostaną wydane akcje połączeniowe PKN Orlen w stosunku 0,0925 akcji PKN Orlen za 1 akcją PGNiG (1 akcja PKN Orlen za 10,8 akcji PGNiG). W zamian za nieprzyznane wartości ułamkowe akcji połączeniowych akcjonariuszom PGNiG miały przysługiwać dopłaty.

KPMG sporządził wyceny spółek według stanu na dzień 30 czerwca 2022 r. Wyceny dwoma metodami, wymagane art. 12 ust. 2 pkt 2 *ustawy o zarządzaniu mieniem* sporządzono w oparciu o dwa podejścia [...]

[...] <sup>291</sup> Według informacji MAP - przekazanych w trakcie kontroli - trafność ustalonego parytetu wymiany akcji, potwierdzają notowania giełdowe spółek. Od dnia 23 września 2022 r. (data wniosku do RM) do dnia 1 listopada 2022 r. (ostatni dzień notowań giełdowych PGNiG) parytet wymiany wynosił od 0,0917-0,0927.

NIK przeprowadziła analizę ustalenia parytetu akcji PGNiG na dzień 12 sierpnia 2022 r. w zakresie o 10% niższym i 10% wyższym. Zdaniem NIK, skutki finansowe zmiany parytetu wymiany (-2,4% do +2,3%) we wskazanym zakresie (+10%, -10% odpowiednio parytet od 0,0822 do 0,1004) były mniejsze od ryzyka dziennej zmiany kursu Orlenu (-3,7% do +3,7%), a więc można je ocenić jako nieistotne dla Skarbu Państwa (w porównaniu do skutków zmian cen rynkowych).

Liczba akcji po połączeniu wynosiła 1 160 942 049 akcji połączonej spółki (Orlen i PGNiG) <sup>292</sup>, natomiast wartość spółki połączonej wynosiła 83 390 467 399 zł. W odniesieniu do akcji należących do Skarbu Państwa, liczba akcji spółki połączonej wynosiła 607 632 245 akcji <sup>293</sup>, co stanowiło 52,34% wszystkich akcji (1 160 942 049).

W ujęciu wartościowym, 223 414 425 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa razy cena jednej akcji 71,83 zł = 16 047 858 148 zł, co stanowi 35,66% wartości ogółem wszystkich akcji połączonej spółki.

Po połączeniu spółek PKN Orlen i PGNiG wartość połączonej spółki wyniosła 83 390 467 399 zł, w tym wartość akcji Skarbu Państwa 43 646 224 124 zł, co stanowiło 52,34% wartości spółki.

W celu uniknięcia obowiązku wezwania do sprzedaży akcji w związku z możliwością przekroczenia poziomu 50% posiadanych akcji spółki PKN Orlen po połączeniu z PGNiG, na co wskazywały wstępnie wyliczone wartości udziału Skarbu Państwa na poziomie 52,34% wszystkich akcji, dokonana została korekta, poprzez sprzedaż dwóch mniejszościowych pakietów akcji spółki PKN Orlen należących do Skarbu Państwa (dwa pakiety po 14 161 080 akcji stanowiących po 2,26% udziału w kapitale zakładowym spółki Orlen, na rzecz PKO BP SA i PZU SA). Te dwa mniejszościowe pakiety zostały odjęte od poziomu akcji jakie Skarb Państwa posiadał w spółce PKN Orlen po połączeniu z Grupą Lotos, w wysokości 35,66%.

Po odjęciu 2 x 2,26% od udziałów Skarbu Państwa w PKN Orlen połączonym z Grupą Lotos, udział Skarbu Państwa wyniósł 31,14%.

Po uwzględnieniu korekty za sprzedaż mniejszościowych pakietów akcji, w odniesieniu do akcji należących do Skarbu Państwa, liczba akcji spółki połączonej (Orlen i PGNiG), wyliczona została w analogiczny sposób:

195 075 884 akcji Orlen należących do Skarbu Państwa + (4 153 706 157 akcji PGNiG należących do Skarbu Państwa x wskaźnik 0,0925) = 579 293 703 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa, co stanowiło 49,90% wszystkich akcji (1 160 942 049).

W ujęciu wartościowym, 195 075 884 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa razy cena jednej akcji 71,83 zł = 140 123 007 zł, co stanowi 31,14% wartości ogółem wszystkich akcji połączonej spółki (Orlen i Lotos).

<sup>291</sup> Pismo Dyrektora DKiA z 26 stycznia 2023 r. nr IK: 797960).

<sup>292</sup> Liczbę akcji po połączeniu wyliczono w następujący sposób:

626 447 925 akcji Orlen (po połączeniu z Lotosem) + (5 778 314 857 akcji PGNiG x razy wskaźnik 0,0925) = 1 160 942 049 akcji połączonej spółki (Orlen i PGNiG).

Wartość spółki połączonej: 1 160 942 049 akcji połączonej spółki x cena akcji 71,83 zł = 83 390 467 399 zł.

<sup>293</sup> Sposób wyliczenia: 223 414 425 akcji Orlen należących do Skarbu Państwa + (4 153 706 157 akcji PGNiG należących do Skarbu Państwa x wskaźnik 0,0925) = 607 632 245 akcji połączonej spółki należących do Skarbu Państwa.

Po połączeniu spółek PKN Orlen i PGNiG wartość połączonej spółki wyniosła 83 390 467 399 zł, w tym wartość akcji Skarbu Państwa 41 610 666 716 zł, co stanowiło 49,90% wartości spółki.

(dowód: akta kontroli, str. 281-285, 407-787, 3634-3635, 4177-4180, 5388-5414)

W dniu 29 września 2022 r. w ramach budowania księgi popytu, bank PKO BP SA oraz PZU SA dokonały zakupu od Skarbu Państwa dwóch pakietów akcji spółki PKN Orlen po 14 161 080 sztuk.

Akcjonariusz Skarb Państwa reprezentowany przez Ministra Aktywów Państwowych, na podstawie art. 69 ust. 1 pkt 2 *ustawy o ofercie publicznej* zawiadomił<sup>294</sup> Komisję Nadzoru Finansowego oraz PKN Orlen o zmianie udziału w ogólnej liczbie głosów w spółce PKN Orlen, na skutek zawarcia dwóch umów sprzedaży akcji, dwóch transakcji pakietowych z PKO BP SA i PZU SA.

W dniu 25 października 2022 r. Dyrektor Biura Transakcji Kapitałowych banku PKO BP SA poinformował Ministerstwo Aktywów Państwowych o zbyciu<sup>295</sup> w dniu 20 października 2022 r. wszystkich 14 161 080 sztuk akcji spółki PKN Orlen jakie nabył w ramach transakcji typu ABB (accelerated book-building) - budowania księgi popytu.

Według wyjaśnień<sup>296</sup> Dyrektora Pionu Relacji z Klientami Strategicznymi i Finansowania Projektów PKO BP SA, uzasadnieniem nabycia i sprzedaży akcji PKN Orlen przez bank był [...]. Zgodnie z konstrukcją oferty zbycia akcji PKN Orlen przez PKO BP SA, uwzględniając czynniki wyboru i kryteria wpływające na alokacje pakietów akcji, określonych zostało [...]<sup>297</sup>.

W związku z tym, że cena zbycia akcji była [...]<sup>298</sup>, zgodnie z zapisami Umowy sprzedaży akcji nr 10/II/A-P/75001/22/DPE z dnia 29 września 2022 r. zawartej pomiędzy Skarbem Państwa<sup>299</sup> oraz Powszechną Kasą Oszczędności Bank Polski SA (punkt 8 - Dodatkowe mechanizmy realizacji celu umowy, podpunkt 8.1 Mechanizmy korekty ceny nabycia), w przypadku [...]. Różnica pomiędzy sumą ceny nabycia akcji [...] a ceną zbycia akcji [...] wyniosła [...].

W dniu 30 września 2022 r. zarząd spółki PZU SA poinformował o rozliczeniu transakcji pakietowej z dnia 29 września 2022 r., w wyniku której spółka nabyła od Skarbu Państwa 14 161 080 akcji PKN Orlen, stanowiących 2,26% kapitału zakładowego oraz ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu PKN Orlen, za łączną kwotę 756 201 672,00 zł.

Według informacji przedstawionych<sup>300</sup> przez Dyrektora Biura Compliance PZU SA, przeprowadzenie transakcji nabycia akcji odbyło się zgodnie z obowiązującymi w PZU SA regulacjami wewnętrznymi, czyli po uzyskaniu w dniu 28 września 2022 r. stosownych uchwał wyrażających zgodę na zakup przez zarząd i radę nadzorczą spółki. W związku z tą transakcją nabycia pakietu akcji PKN Orlen, zarząd spółki w dniu 20 września 2022 r. podjął uchwałę nr UZ/266/2022 w sprawie identyfikacji informacji poufnej dotyczącej założeń oraz parametrów planowanej transakcji nabycia akcji spółki PKN Orlen przez PZU SA od Skarbu Państwa. Momentem opóźnienia ujawnienia informacji poufnych były odpowiednio moment podjęcia uchwały Zarządu PZU SA nr UZ/266/2022 z dnia 20 września 2022 r. w sprawie identyfikacji informacji poufnej dotyczącej założeń planowanej transakcji nabycia akcji PKN Orlen oraz moment podjęcia uchwały Zarządu PZU SA nr UZ/277/2022 z dnia 28 września 2022 r. w sprawie zgody na nabycie przez PZU SA akcji PKN Orlen.

<sup>294</sup> Pismo z dnia 6 października 2022 r. znak IK: 757427.

<sup>295</sup> <https://www.pkobp.pl/relacje-inwestorskie/raporty-biezace/raport-nr-31-2022-zbycie-akcji-spolki-pkn-orken-s-a/>

<sup>296</sup> Pismo z dnia 2 lutego 2023 r. (NIK, UNK 6700/23).

<sup>297</sup> Zestawienie transakcji pakietowych dostępne jest na stronie: <https://stooq.pl/t/bt/?s=pkn>

<sup>298</sup> [...].

<sup>299</sup> Reprezentowanym przez Wiceprezesa Rady Ministrów - Ministra Aktywów Państwowych Jacka Roberta Sasina.

<sup>300</sup> Pismo z dnia 3 lutego 2023 r. nr: BCM/MG/W-38/2023.

Zgodnie z informacją przekazaną przez Dyrektora Biura Compliance PZU SA, według stanu na dzień 3 lutego 2023 r., tj. na dzień odpowiedzi na pismo NIK, PZU SA nie dokonał sprzedaży przedmiotowego pakietu akcji PKN Orlen. Transakcja była [...]. Zgodnie z informacją zawartą w skróconym śródrocznym skonsolidowanym sprawozdaniu finansowym za okres 9 miesięcy zakończony 30 września 2022 r., w zależności od sytuacji rynkowej, PZU rozważa sprzedaż całości lub części posiadanego pakietu akcji PKN Orlen w kolejnych kwartałach.

(dowód: akta kontroli, str. 288-398, 1907-2016)

Przed procesem konsolidacji PKN Orlen, Grupy Lotos, PGNiG, Skarb Państwa, reprezentowany przez Ministra Aktywów Państwowych, był akcjonariuszem:

- PKN Orlen, posiadając 117 710 196 akcji spółki, co stanowiło 27,52% wszystkich wyemitowanych akcji spółki;
- Grupy Lotos, posiadając 98 329 515 akcji spółki, co stanowiło 53,19% wszystkich akcji spółki;
- PGNiG, posiadając 4 153 706 157 akcji spółki, co stanowiło 71,88% wszystkich akcji spółki.

W związku z prowadzonym procesem konsolidacji spółek, realizując obowiązek zawiadomienia o zmianie udziału w ogólnej liczbie głosów w spółce publicznej (art. 69 ustawy o ofercie publicznej akcjonariusz - Skarb Państwa, reprezentowany przez Ministra Aktywów Państwowych, poinformował<sup>301</sup> o zmianie udziałów w ogólnej liczbie głosów w PKN Orlen:

- w dniu 18 sierpnia 2022 r. o zwiększeniu udziału z 27,52% (117 710 196 akcji PKN Orlen równych liczbie głosów na walnym zgromadzeniu) do 35,66% (223 414 424 akcji/głosów) - połączenie spółek PKN Orlen i Grupy Lotos;
- w dniu 6 października 2022 r. o zmniejszeniu udziału z 35,66% do 31,14% (195 092 264 akcji i głosów) - umowa sprzedaży akcji<sup>302</sup> z dnia 29 września 2022 r. pomiędzy Skarbem Państwa a Powszechną Kasą Oszczędności Bankiem Polskim SA (transakcja pakietowa na sprzedaż 14 161 080 akcji PKN Orlen, rozliczona 30 września 2022 r.) oraz pomiędzy Skarbem Państwa a Powszechnym Zakładem Ubezpieczeń SA (transakcja pakietowa na sprzedaż 14 161 080 akcji PKN Orlen, rozliczona 30 września 2022 r.);
- w dniu 7 listopada 2022 r. o zwiększeniu udziału z 31,14% do 49,90% (579 310 083 akcji PKN Orlen) - po połączeniu PKN Orlen i PGNiG). W dniu 29 listopada 2022 r. Skarb Państwa jako akcjonariusz spółki PKN Orlen, dokonał korekty zawiadomienia o zmianie udziału w ogólnej liczbie głosów w PKN Orlen, polegającej na zmniejszeniu z 579 310 083 akcji do 579 310 079 akcji, bez zmiany w procentowym udziale wynoszącym 49,90% kapitału zakładowego oraz ogólnej liczby głosów.

(dowód: akta kontroli, str. 282-398, 407-787, 1907-2016)

<sup>301</sup> Informacja przekazana pisemnie Komisji Nadzoru Finansowego i spółce PKN Orlen.

<sup>302</sup> Zbycie akcji w związku z uwarunkowaniami regulacyjnymi połączenia, które wynikają z przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych - w celu uniknięcia sytuacji związanej z obowiązkiem działania po przekroczeniu poziomu 50,00% akcji w kapitale zakładowym, akcjonariusz większościowy ma obowiązek ogłosić publiczne wezwanie do sprzedaży akcji. Zbycie pakietu na rzecz PKO BP SA pakietu mniejszościowego akcji Skarbu Państwa w PKN Orlen (14 161 080 akcji stanowiących 2,26% udziału w kapitale zakładowym PKN Orlen i taki sam udział w ogólnej liczbie głosów w PKN Orlen) oraz na rzecz PZU SA pakietu mniejszościowego akcji Skarbu Państwa w PKN Orlen (14 161 080 akcji stanowiących 2,26% udziału w kapitale zakładowym PKN Orlen i taki sam udział w ogólnej liczbie głosów w PKN Orlen).

## 2.3. Efekty połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos i PGNiG

### Połączenie PKN Orlen i Grupy Lotos

Wniosek o wyrażenie przez Radę Ministrów zgody na połączenie spółek Grupa Lotos i PKN Orlen z dnia 15 lipca 2022 r. skierowany przez Wiceprezesa Rady Ministrów, Ministra Aktywów Państwowych wskazywał m.in. na synergie operacyjne wynikające z połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos. Połączona spółka miała wykorzystywać podstawowe synergie operacyjne w obszarach logistyki surowcowej, produkcji rafinerijnej, logistyki i hurtowej sprzedaży oraz sprzedaży detalicznej. Poza wymiernymi zyskami finansowymi, synergie te miały pozwolić na osiągnięcie korzyści w zakresie zwiększenia odporności na fazy cyklu gospodarczego, dywersyfikacji źródeł przychodów, wzmocnienie pozycji konkurencyjnej na rynkach zagranicznych, rozszerzenie oferty handlowej, a także zwiększenie roli Polski w globalnej transformacji energetycznej. Poza tym połączenie miało: [...]

Połączona spółka miała także skorzystać z szerokiego wachlarza synergii związanych z redukcją i optymalizacją kosztów stałych oraz optymalizacją kosztów operacyjnych w różnych kategoriach biznesowych takich jak [...].

Jak wskazano we wniosku o wyrażenie zgody przez RM, potencjalne, przyszłe synergie towarzyszące połączeniu PKN Orlen i Grupy Lotos [...].

Według treści wniosku<sup>303</sup>, doradca MAP wskazał również, iż bieżąca wartość synergii [...]. Wobec pytania Ministerstwa Aktywów Państwowych o istotność wartości tych synergii doradca MAP zajął stanowisko, że *ujawnienie wartości liczbowych zidentyfikowanych synergii możliwych do zrealizowania w wyniku połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos lub wskazanie ich istotności stanowi informację poufną, która może wywrzeć istotny wpływ na rynek kapitałowy.*

Według raportu KPMG, PKN Orlen przedstawił oszacowanie synergii wynikających z połączenia z Grupą Lotos. Synergie zostały podzielone [...]. [...]<sup>304</sup>: [...]<sup>305</sup>, [...]<sup>306</sup>.

Potencjalne synergie wynikały z [...]<sup>307</sup>. [...]<sup>308</sup>.

Zdaniem KPMG, większość oszacowanego potencjału synergicznego stanowią synergie o charakterze [...]. Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że wartość synergii to kwota powyżej 10,0 mld zł<sup>309</sup>. Są to synergie w zakresie zakupu ropy i różnych półproduktów, optymalizacja procesów produkcyjnych.

Doradca MAP w ocenie ekonomicznej skutków realizacji środków zaradczych [...] kierował się ustaleniem wartości dla akcjonariuszy<sup>310</sup>. [...]<sup>311</sup>. KPMG podał<sup>312</sup>, że w związku z wyborem przez PKN Orlen – Aramco, jako jednego z partnerów w ramach realizacji środków zaradczych, [...]. Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznał, że (...) współpraca z Aramco była już wcześniej. Dywersyfikację dostaw ropy do Polski zaczęliśmy sześć lat temu. (...). Umowy już były, zwiększyliśmy wolumeny dostaw<sup>313</sup>. KPMG wskazał również, że [...]. Kontrakt na dostawy ropy naftowej od Aramco obowiązywać miał w okresie trwania umowy JV z Aramco. Potwierdził to, Prezes Zarządu PKN Orlen Daniel Obajtek zeznając, że umowy są połączone.

<sup>303</sup> Str. 25/39 wniosku.

<sup>304</sup> Str. 23-24 raportu Etap nr 2.

<sup>305</sup> Na podstawie raportu Etap nr 2.

<sup>306</sup> [...].

<sup>307</sup> Z informacji uzyskanych od PKN Orlen na potrzeby KPMG.

<sup>308</sup> Str. 106 raportu Etap nr 2.

<sup>309</sup> Protokół przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

<sup>310</sup> [...].

<sup>311</sup> CEE – Central and Eastern Europe – Europa Środkowa i Wschodnia.

<sup>312</sup> Str. 20 raportu Etap nr 2.

<sup>313</sup> Z protokołu przesłuchania w charakterze świadka z dnia 23 lutego 2023 r.

(dowód: akta kontroli, str. 3747-3767, 4463-4575)

Doradca MAP w raporcie wskazywał, że [...] zidentyfikowane zostały również potencjalne dyssynergie. [...] <sup>314</sup> [...] <sup>315</sup>.

Powyższy zakres dyssynergii, jak stwierdził KPMG, [...].

W odniesieniu do wymogu wybudowania terminalu importowego paliwa do silników odrzutowych w Szczecinie i wielkości poniesionych nakładów, a także sposobu zbycia terminalu na rzecz nowego operatora (rodzaj umowy), Sekretarz Stanu w Ministerstwie Aktywów Państwowych, Jan Kanthak wyjaśnił <sup>316</sup>, że Ministerstwo Aktywów Państwowych nie posiada informacji dotyczących szczegółów realizacji środków zaradczych innych niż podane do publicznej wiadomości. Podał, że KPMG – w ramach prowadzonych analiz i wypracowywania rekomendacji dla Skarbu Państwa – wskazał, że oszacowany potencjał dyssynergii (które to dyssynergie należy rozumieć jako negatywny efekt realizacji środków zaradczych na wartość budowaną przez konsolidację) jest związany w szczególności z koniecznością realizacji inwestycji dotyczącej budowy terminala przeładunkowego w Szczecinie. Jak wyjaśnił Sekretarz Stanu, KPMG wskazał również, że bieżąca wartość synergii dla okresu 10 lat od przejęcia przez PKN Orlen kontroli nad Grupą Lotos, jak również synergie netto rozumiane jako łączna wartość synergii operacyjnych, potencjalnych i strategicznych pomniejszonych o łączną wartość dyssynergii, miały być wartościami dodatnimi.

Do najistotniejszych czynników ryzyka, związanego z konsolidacją PKN Orlen z Grupą Lotos, KPMG zaliczył: [...].

W rekomendacji KPMG w sprawie połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos wskazano m.in. następujące przesłanki: [...].

(dowód: akta kontroli, str. 4463-4575)

W notatce dla Ministra Aktywów Państwowych z dnia 11 maja 2021 r. Dyrektor DPE wskazał, że oprócz potencjału generowania synergii i trwałej budowy wartości, znaczenie ma także kwestia oczekiwań Skarbu Państwa co do krótko i długookresowych skutków finansowych konsolidacji dla budżetu państwa. Aspekt ten nie został finansowo zymiarowany przez Ministerstwo, co zdaniem NIK uniemożliwia dokonanie oceny skuteczności i efektów finalnych procesu konsolidacji. Notatka została zatwierdzona przez Ministra Aktywów Państwowych.

(dowód: akta kontroli, str. 101, 411, 788)

## **Połączenie PKN Orlen i PGNiG**

Przekazując rekomendacje KPMG zastrzegł, że [...] [...] <sup>317</sup>.

KPMG ocenił <sup>318</sup>, że z uwagi na [...]. Doradca ocenił <sup>319</sup>, że połączenie [...].

KPMG, wykonując postanowienia umowy z MAP, przedstawił Ministrowi Aktywów Państwowych uzasadnienie połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego w aspekcie przepisów *ustawy o zarządzaniu mieniem*. Minister Aktywów Państwowych <sup>320</sup> przekazując wniosek RM stwierdził, że wskazane przez KPMG skutki ekonomiczne i społeczne połączenia spółek można traktować *per analogiam* do obligatoryjnego

<sup>314</sup> [...].

<sup>315</sup> [...].

<sup>316</sup> Pismo z dnia 12 sierpnia 2022 r. znak: DKA.III.092.6.2022, IK: 736162 stanowiące odpowiedź na pismo NIK nr KGP. 410.006.03.2022/SG/4 z dnia 29 lipca 2022 r.

<sup>317</sup> [...].

<sup>318</sup> [...].

<sup>319</sup> [...].

<sup>320</sup> Informacja zawarta na str. 25 wniosku do RM w przypisie 34.

uzasadnienia wniosku do RM wynikającego z art. 12 ust. 1 pkt 5<sup>321</sup> *ustawy o zarządzaniu mieniem*.

W rekomendacji w kontekście nadzoru właścicielskiego ukierunkowanego na efektywne gospodarowanie posiadanymi aktywami, KPMG<sup>322</sup> wskazał m.in. na korzyści: [...]

Przedstawione powyżej uzasadnienie KPMG nie było poparte prezentowanymi w raportach KPMG danymi liczbowymi, które wymiarowałyby skutki ekonomiczne połączenia spółek dla Skarbu Państwa, w tym: zwiększone dochody budżetu państwa (np. wpływy dywidendy, podatków) i samorządu terytorialnego oraz zwiększone możliwości inwestycyjnych spółki po połączeniu, w tym projekty bezpieczeństwa energetycznego, które były jednym z argumentów przemawiających za połączeniem. Nie przedstawiono również, czy i jaki będzie wpływ połączenia spółek na sytuację rynkową konsumentów paliw gazowych i płynnych oraz ewentualną pozycję monopolistyczną spółki na rynku węglowodorów.

Ministerstwo Aktywów Państwowych w umowie doradztwa nie oczekiwał od KPMG powyższych analiz.

Dyrektor DKiA<sup>323</sup>, z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych, wyjaśnił, że wyniki analiz w zakresie długoterminowego wzrostu wartości majątku Skarbu Państwa, w postaci akcji konsolidowanych spółek oraz maksymalnego potencjału dochodów dla budżetu państwa z dywidend skonsolidowanego PKN Orlen, były zawarte w raportach doradców Skarbu Państwa, które stanowiły załączniki do wniosków Ministra Aktywów Państwowych do RM.

KPMG, wskazując skutki [...] połączenia spółek stwierdził m.in., że [...]:

[...] W ocenie KPMG, [...] realizacja środka zaradczego w warunkach wymuszonej sprzedaży Gas Storage Poland sp. z o.o., [...].

Według KPMG za [...] % potencjału synergii odpowiadało [...].

Na dzień przedstawienia rekomendacji (raport dla Ministra Aktywów Państwowych z dnia 19 września 2022 r.) KPMG nie zidentyfikował [...].

KPMG wskazał, że spośród [...] zidentyfikowanych hipotez synergicznych [...] potencjał finansowy został oszacowany dla [...] synergii. Skwantyfikowane synergie [...].

Wobec zapytania Ministerstwa Aktywów Państwowych o *istotność wartości synergii*, KPMG zajął stanowisko, że *ujawnienie wartości liczbowych zidentyfikowanych synergii możliwych do zrealizowania w wyniku połączenia PKN Orlen z PGNiG lub wskazanie ich istotności stanowi informację poufną, która może wywrzeć istotny wpływ na rynek kapitałowy*. Ministerstwo nie kierowało kolejnych zapytań w tym zakresie. KPMG przedstawiając Ministrowi analizę synergii połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego rekomendowała ocenę ich realizacji stwierdzając, że: [...].

Niezależnie od powyższego KPMG zaznaczyło, że dyssynergia była [...].

NIK zwraca uwagę, że dyssynergia w postaci sprzedaży pakietu mniejszościowego akcji, której efektem był brak materializacji ogłoszenia przez Skarb Państwa wezwania na zakup akcji PKN Orlen, zmniejszała wartość synergii oszacowanych przez KPMG. Przychody Skarbu Państwa z tytułu sprzedaży mniejszościowego pakietu 28 322 160 akcji PKN Orlen wyniosły razem 1459,5 mln zł (sprzedaż PZU SA kwota 756,2 mln zł i

<sup>321</sup> Wniosek powinien zawierać uzasadnienie odnoszące się do skutków ekonomicznych i społecznych zbycia, w tym zawierające omówienie jego wpływu na ochronę interesów Skarbu Państwa oraz ochronę interesu pracowników i innych osób związanych ze spółką.

<sup>322</sup> Prezentowane przez Ministra Aktywów Państwowych na str. 26-27 wniosku do RM oraz załącznikach 14-16 do wniosku.

<sup>323</sup> Pismo z 17 listopada 2022 r. (nr DKA.092.2.2022, IK: 773124).



PKO BP kwota 703,3 mln zł). Różnica przychodów ze sprzedaży 28 322 160 akcji PKN Orlen w porównaniu do wyceny wartości godziwej tego pakietu, oszacowanej przez doradcę finansowego dla minimalnej rekomendowanej ceny jednej akcji [...]wynosiła i maksymalnej rekomendowanej ceny jednej akcji [...]wynosiła [...].

Do tego, należało dodać utracone dochody Skarbu Państwa z tytułu dywidendy przypadające sprzedany pakiet mniejszościowy akcji PKN Orlen, które należałoby oszacować corocznie na kwotę 99,1 mln zł, jeśli Zarząd PKN Orlen będzie proponował dywidendę w latach 2020-2030 w kwocie co najmniej 3,5 zł, tak jak to zaprezentowano w dokumencie wyłączeniowym<sup>324</sup>. Jednorazową dysynergią połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego była również wartość wypłaconych przez PKN Orlen akcjonariuszom PGNiG dopłat, w przypadku, gdyby ilość akcji otrzymanych w zamian za nieprzyznane ułamki akcji połączeniowych nie stanowiła liczby naturalnej. Minister Aktywów Państwowych nie dysponował informacją, jaka kwotę PKN Orlen wypłacił akcjonariuszom PGNiG tytułem nieprzyznania ułamkowej wartości akcji. Z tytułu dopłaty do ułamkowej wartości akcji Skarb Państwa otrzymał kwotę 242,2 zł.

KPMG zaprezentował ryzyka połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego [...].

KPMG w raporcie z dnia 19 września 2022 r. zapewniło Ministra Aktywów Państwowych, że [...].

KPMG na podstawie analiz doradców łączących się spółek, jako ryzyko [...] zidentyfikował możliwość [...]<sup>325</sup>..

Dyrektor DKiA<sup>326</sup> z upoważnienia Ministra Aktywów Państwowych wyjaśnił, że efekty konsolidacji spółek paliwowo-energetycznych będą widoczne w okresie dłuższym niż kilka miesięcy. Jednak, jak wyjaśnił Dyrektor DKiA, PKN Orlen pomimo krótkiego upływu czasu od finalizacji transakcji, już informuje o niektórych efektach synergii. Były to synergie w obszarach zakupu ropy i gazu, logistyki i optymalizacji kosztów produkcji, co wpływa m.in. na stabilność cen paliw. PKN Orlen, jak wyjaśnił Dyrektor DKiA, finalizuje zakup 17 stacji paliw w południowych Niemczech, w Bawarii oraz Badenii-Wirtembergii. Według informacji przekazanych przez Spółkę, jak wyjaśnił Dyrektor DKiA realizacja transakcji miała powiększyć sieć koncernu do 604 obiektów uzupełniając jej geograficzny zasięg i miał być sfinansowana ze środków pozyskanych ze sprzedaży części stacji Grupy Lotos. W dniu 24 stycznia 2023 r. Dyrektor DPE, mając na względzie fakt, że została zakończona faza właścicielska konsolidacji spółek paliwowo-gazowych i obecnie realizowana jest tzw. faza wykonawcza, zwrócił się do RN z prośbą o zwrócenie szczególnej uwagi na oczekiwane przez Zarząd spółki efekty konsolidacji, w szczególności wdrażanie synergii związanych z połączeniem.

PKN Orlen, po raz pierwszy, zaprezentował wyniki uwzględniające działalność czterech połączonych firm<sup>327</sup>: PKN Orlen, Energa, Grupa Lotos oraz PGNiG. Według danych PKN Orlen, Grupa wypracowała w czwartym kwartale 2022 r. przychody na poziomie 102,6 mld zł w efekcie wzrostu wolumenów sprzedaży dzięki konsolidacji przejętej Grupy Lotos i PGNiG oraz wzrostu notowań produktów rafineryjnych przy niższych notowaniach produktów petrochemicznych. EBITDA LIFO: wzrost o 11,8 mld zł (r/r) głównie w efekcie konsolidacji wyników Grupy Lotos i Grupy PGNiG w wysokości 7,4 mld zł oraz pozytywnego wpływu makro otoczenia. Powyższe efekty zostały ograniczone przez

<sup>324</sup> Str. 73 Dokumentu dla celów wyłączenia sporządzony w związku z ofertą publiczną 534.494.124 akcji zwykłych serii F o wartości nominalnej 1,25 PLN każda oraz o łącznej wartości nominalnej 668.117.655 PLN spółki Polski Koncern Naftowy Orlen S.A. z siedzibą w Płocku („Spółka”) oraz dopuszczeniem i wprowadzeniem do obrotu na rynku regulowanym prowadzonym przez Giełdę Papierów Wartościowych w Warszawie S.A. („GPW”) 534.494.124 akcji zwykłych serii F o wartości nominalnej 1,25 PLN każda, w związku z połączeniem Spółki ze spółką Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A.

<sup>326</sup> Pismo z 2 lutego 2023 r. nr IK: 797981.

<sup>327</sup> Publikacja danych z dnia 24 lutego 2023 r. Raport nr 8/2023.

ujemny wpływ wyceny kontraktów terminowych CO<sub>2</sub>, wykorzystania historycznych warstw zapasów oraz wyższe koszty stałe i koszty pracy. Wynik netto PKN Orlen wyniósł 8,1 mld zł.

W IV kwartale 2022 r. zysk operacyjny EBITDA LIFO Grupy Orlen wyniósł 16,1 mld zł. Przychody były wyższe o 64,4 mld zł niż w IV kwartale 2021 r.

Według informacji PKN Orlen, zysk operacyjny segmentu wydobywania ropy i gazu, w ostatnim kwartale, wyniósł 6,3 mld zł (wzrost o 6,1 mld zł r/r). Wzrost był przede wszystkim efektem konsolidacji z PGNiG i Grupą Lotos. W efekcie przejęcia tych spółek istotnie wzrósł segment ropy i gazu oraz poziom wydobywania, głównie w Polsce i Norwegii (z 15,8 tys. boe/d do 191,2 tys. boe/d).

Według PKN Orlen połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego spowodowało powstanie największej w Europie Środkowej grupy paliwowo-energetycznej, która pod względem przychodów jest wśród 150 firm na świecie i obsługuje ponad 100 milionów klientów. Jak poinformował PKN Orlen w efekcie skutecznie zrealizowanych fuzji spółek sektora paliwowo-gazowego oraz stabilnej sytuacji finansowej, koncern otrzymał najwyższe w historii oceny ratingowe. Agencja Moody's Investors Service podwyższyła ocenę do poziomu A3, a Agencja Fitch Ratings podniosła aż o dwa poziomy długoterminowy rating koncernu do „BBB+”.

(dowód: akta kontroli, str. 4181-4187, 4625-4961)

Stwierdzone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Minister nie zapewnił sobie danych niezbędnych do rzetelnej oceny wpływu połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos oraz z PGNiG na bezpieczeństwo paliwowe kraju i ochronę interesów Skarbu Państwa przed przekazaniem wniosku do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na to połączenie.

W porozumieniach zawieranych z zarządami spółek objętych konsolidacją Minister nie zapewnił sobie uprawnienia do dostępu do danych niezbędnych, by rzetelnie wykonywać swoje nadzorcze funkcje wynikające z praw właścicielskich oraz szczególnych uprawnień jako reprezentant Skarbu Państwa wobec spółek o kluczowym znaczeniu bezpieczeństwa energetycznego. Minister nie skorzystał również z uprawnień statutowych w PKN Orlen w zakresie wnioskowania o zwołanie nadzwyczajnego walnego zgromadzenia i zaproponowania w porządku obrad uchwał wskazujących cele połączenia<sup>328</sup>, a tym samym nie określił celów determinujących działania organów łączących się spółek (zarządu i rady nadzorczej) oraz warunków brzegowych połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego. Wiodącą rolę w procesach połączenia spółek, za zgodą Ministra, pełnił zarząd PKN Orlen.

NIK nie podziela argumentacji Ministra w kwestii biernego postawy wobec potrzeby pozyskania danych źródłowych od PKN Orlen. Minister uzasadniał to ograniczeniami prawnymi uniemożliwiającymi dostęp wybranych akcjonariuszy do dokumentów stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. NIK wskazuje jednak na obowiązki przyznane ministrowi właściwemu ds. aktywów państwowych w spółkach z udziałem Skarbu Państwa w tym spółkach o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa. Art. 9 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 pkt 5) *ustawy o zarządzaniu mieniem* stanowi, że wykonywanie praw z akcji należących do Skarbu Państwa lub państwowej osoby prawnej odbywa się na zasadach prawidłowej gospodarki, w celu osiągnięcia trwałego wzrostu wartości tych akcji, z uwzględnieniem polityki gospodarczej państwa, oraz że, występując z wnioskiem o zgodę na zbycie akcji podmiot uprawniony do wykonywania praw z akcji należących do Skarbu Państwa wskazuje

<sup>328</sup> Uprawnienia akcjonariusza wskazane w §7 ust. 4 Statutu PKN Orlen w brzmieniu przed połączeniem spółek.

uzasadnienie odnoszące się do skutków ekonomicznych i społecznych zbycia, w tym zawierające omówienie jego wpływu na ochronę interesów Skarbu Państwa oraz ochronę interesu pracowników i innych osób związanych ze spółką. Należy zauważyć, że doradca prawny MAP wskazywał na okoliczności, w których Minister Aktywów Państwowych mógł występować do spółek notowanych na giełdzie z prośbą o informacje, nie naruszając przepisów *rozporządzenia* MAR.

Zdaniem NIK, Minister Aktywów Państwowych powinien był pozyskać od spółek (PKN Orlen, Grupy Lotos) wszelkie dane, niezbędne do dokonania analizy zasadności połączenia przedmiotowych spółek, z uwzględnieniem środków zaradczych KE. Należy zauważyć, że Minister, zlecając KPMG wykonanie analiz w tym zakresie, także zleceniobiorcy nie zapewnił dostępu do danych źródłowych. W efekcie analizy i oszacowania KPMG bazowały w głównej mierze na wyliczeniach doradców PKN Orlen i Grupy Lotos ([...]). Nie można więc uznać takiego działania za obiektywną i niezależną weryfikację analiz tej spółki. Znaczna część wyliczeń KPMG, z uwagi na brak dostępu do danych źródłowych posiadała charakter warunkowy, doradca MAP zastrzegł, że nie może zapewnić o dokładności czy prawidłowości przeprowadzonych wyliczeń. NIK zwraca uwagę, że interesy PKN Orlen nie są tożsame z interesami Skarbu Państwa. Uczestnictwo Skarbu Państwa jako wspólnika spółki kapitałowej stanowi realizację właścicielskiej funkcji państwa w sferze tzw. *dominium*. Powołując się na monografię pod redakcją prof. zw. dr hab. Andrzeja Kidyby<sup>329</sup>, NIK wskazuje, że Skarb Państwa jest wspólnikiem szczególnym. Jest on bowiem prawną emanacją państwa. W konsekwencji uczestnicząc w obrocie gospodarczym, często będzie realizował on nie tyle funkcje właściwe wszystkim uczestnikom obrotu (najczęściej jest to maksymalizacja zysku z prowadzonej działalności), ale funkcje właściwe państwu, nawet jeśli będą one pozostawały w sprzeczności z interesem Skarbu Państwa pojmowanym w kategoriach prywatnoprawnych (biznesowych). Najczęściej w grę będzie wchodziła realizacja zadań państwa określonych w Konstytucji i ustawach, ale często także realizacja doraźnych albo długofalowych celów politycznych. W takiej sytuacji bardzo łatwo może dojść do konfliktu dwóch interesów: interesu państwa, którego prawną emanacją jest Skarb Państwa, i interesu spółki, w której uczestniczy on w charakterze akcjonariusza.

NIK zwraca uwagę, że nie tylko KPMG sygnalizowało Ministerstwu brak dostępu do pełnych danych, również doradca BCG, który prowadził analizy połączenia spółek paliwowych do 2021 r., w związku z brakiem dostępu do danych źródłowych, wydał rekomendację w ograniczonym zakresie. Minister nie zapewnił sobie również danych źródłowych stanowiących podstawę wyliczenia wartości aktywów Grupy Lotos zbywanych w związku z realizacją środków zaradczych Komisji Europejskiej, a także w zakresie danych wejściowych wyliczonych synergii i dyssynergii wynikających z połączenia spółek PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG. Doradca MAP przedłożył Ministrowi raporty zawierające dane zanonimizowane, zaś w odniesieniu do wyliczeń i wniosków zaprezentowanych w sposób jawny, doradca MAP każdorazowo zastrzegał, że nie miał możliwości weryfikacji danych dostarczonych przez PKN Orlen i jego doradców oraz, że nie ponosi odpowiedzialności za dane źródłowe (wejściowe). W efekcie Minister nie był w stanie oszacować, zweryfikować i skwantyfikować ewentualnych synergii i dyssynergii wynikających z połączenia spółek. Przy połączeniu PKN Orlen i Grupy Lotos, wartość synergii została oszacowana w kwocie maksymalnej [...], z licznymi zastrzeżeniami co do charakteru tych synergii. Zwymiarowane kwotowo przez KPMG maksymalne efekty synergii połączenia z PGNiG, oczekiwane do osiągnięcia w ciągu 10 lat po połączeniu, stanowią niewielką

<sup>329</sup> Monografia pod redakcją A. Kidyby, pt. Spółki z udziałem Skarbu Państwa a Skarb Państwa, 2015 r. Autor fragmentu Przemysław Malinowski.

wartość wobec kapitalizacji PKN Orlen<sup>330</sup> ([...] % na dzień 30 grudnia 2022 r.) oraz kwoty 10 mld zł synergii połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego szacowanych przez PKN Orlen<sup>331</sup>, prezentowanych w przestrzeni publicznej, w oderwaniu od wyników analiz doradców spółki przekazanych KPMG, na etapie połączenia. NIK podziela stanowisko doradcy ekonomiczno-finansowego MAP, że [...]. Jednak, zdaniem NIK, Minister Aktywów Państwowych w ograniczonym zakresie zastosował rekomendację KPMG dotyczącą [...]. Działania Ministra ograniczyły się do wystąpienia Dyrektora DPE do Rady Nadzorczej PKN Orlen o zwrócenie uwagi na oczekiwane przez Zarząd efekty konsolidacji, w szczególności wdrażanie synergii związanych z połączeniem. W ocenie NIK, postawa Ministra Aktywów Państwowych, który nie dysponował wiedzą o kwocie szacowanych synergii połączenia spółek paliwowo-gazowych oraz pozostawienie kwestii realizacji synergii Zarządowi i Radzie Nadzorczej PKN Orlen, bez obowiązku opracowania harmonogramu ich wdrożenia i zymiarowania ekonomicznych efektów połączenia, potwierdza, że Minister był zainteresowany połączeniem spółek paliwowo-gazowych w celu zwiększenia udziału w kapitale PKN Orlen i utworzenia koncernu multienergetycznego bez względu na uzasadnienie ekonomiczne połączenia. NIK zwraca uwagę, że również, w odniesieniu do stanowiska KPMG, że identyfikacja synergii [...], Minister pozostawał bierny.

Minister nie zapewnił danych źródłowych w przedmiocie wyceny poszczególnych aktywów Grupy Lotos, wartości ofert złożonych przez potencjalnych nabywców oraz wartości i warunków zawartych umów. W wyniku warunkowej decyzji Komisji Europejskiej zarządy spółek paliwowych podjęły działania w zakresie sprzedaży części majątku Grupy Lotos. Różnice w ustaleniu wartości zbywanych aktywów Grupy Lotos, przez doradcę MAP i przez kontrolerów NIK, są znaczne, na dowód czego NIK zaprezentował własne wyliczenia. Niedoszacowania po stronie doradcy MAP (na bazie wyliczeń doradców PKN Orlen) dotyczyły praktycznie wszystkich aktywów, wyjątek stanowiła paczka transakcyjna nr 3 (MOL). Wartość rafinerii gdańskiej została oszacowana przez doradcę MAP, metodą DCF oraz rynkową, bez uwzględnienia zdolności operacyjnych rafinerii i jej potencjału do generowania przyszłych przychodów. Wartości umów przedwstępnych, w zestawieniu z wartościami wyceny NIK, ale również w porównaniu z wartościami wyliczeń doradcy MAP, różniły się, zwłaszcza w odniesieniu do aktywów rafineryjnych. Warunki umów przedwstępnych, którymi nie dysponował MAP, a także jawna treść zapisów umowy spółki Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. nie pozostają bez wpływu na bezpieczeństwo nieprzerwanej pracy rafinerii gdańskiej.

W ocenie NIK cena sprzedaży 30% Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. ustalona w umowie przedwstępnej w kwocie pierwotnej [...] była rażąco niska i nieadekwatna do wartości zbywanych udziałów, nawet w odniesieniu do wartości wyliczonej przez doradcę MAP.

NIK wskazuje, że za wyniki finansowe Grupy Lotos odpowiedzialne były dwa segmenty: segment produkcji i handlu oraz segment wydobywczy. Segment produkcji i handlu to przede wszystkim działalność dotycząca przerobu ropy naftowej, produktów uzyskiwanych z przerobu tej ropy, detaliczna i hurtowa sprzedaż paliw, również sprzedaż paliwa lotniczego. Wyniki Grupy Lotos w segmencie produkcji i handlu w 2021 r. osiągnęły najwyższy zysk operacyjny, wynik oczyszczony EBITDA LIFO w okresie 2018-2021, tj. na poziomie ok. 3018,9 mln zł<sup>332</sup>, zaś segment wydobywczy osiągnął wynik ok. 1221,0 mln zł. Dane wynikowe nie są porównywalne z wynikami za 2020 r., z uwagi na konsekwencje epidemii Covid-19, wyniki w pozycji

<sup>330</sup> Kapitalizacja 74 578,9 mln zł = cena zamknięcia w dniu 30 grudnia 2022 r. 64,24 zł \* 1 160 942 049 akcji.

<sup>331</sup> <https://inwestycje.pl/gielda/synergie-z-polaczenia-pkn-orken-z-grupa-lotos-i-pgnig-przekrocza-10-mld-zl/>

<sup>332</sup> Na podstawie sprawozdań finansowych skonsolidowanych kwartalnych Grupy Lotos SA.

oczyszczona EBITDA LIFO wynosiły wówczas: segment produkcji i handlu 905,8 mln zł, segment wydobywczy 468,6 mln zł. Dane za 2019 r. wynosiły odpowiednio: 2224,0 mln zł oraz 630,0 mln zł, za 2018 r.: 2176,0 mln zł, 916,0 mln zł. Cena za 30% udziałów w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. określona w kwocie [...] stanowiła [...] % wyniku EBITDA LIFO generowanego przez segment produkcji i handlu za 2021r. oraz niewiele ponad [...] % od średniej z wyników za okres czterech lat. Według wyliczeń NIK, wartość umowy powinna stanowić co najmniej [...] tej kwoty, tj. 4600,0 mln zł, przy zastosowaniu metody mnożnikowej. NIK wziął pod uwagę jedynie wartość udziałów w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o., bez uwzględnienia potencjalnych innych korzyści dla PKN Orlen wynikających z całokształtu transakcji z Aramco. NIK nie były znane towarzyszące umowy biznesowe zawarte pomiędzy PKN Orlen i Aramco w zakresie działalności badawczo-rozwojowej i realizacji projektów petrochemicznych.

W ocenie NIK również kwota wynikająca z umowy przedwstępnej pomiędzy Grupą Lotos, Lotos Terminale SA i Unimot Investments była [...]. Ponadto, sposób oszacowania wartości paczki transakcyjnej był niejednorodny, chociażby ze względu na różne okresy prognozy, szereg zastrzeżeń odwołujących się do postanowień umów [...], których ostateczne zapisy na dzień szacowania wartości nie były znane. Transakcja z Unimot, na warunkach określonych w środkach zaradczych, uwzględniała koszt po stronie PKN Orlen w wysokości [...] dotyczący inwestycji w terminal w Szczecinie.

Biorąc pod uwagę ww. wartości zbywanych aktywów Grupy Lotos, Minister wnioskował do Rady Ministrów o zgodę na połączenie spółek sektora paliwowego, choć tak jak w procesie zbycia aktywów Grupy Lotos na rzecz Aramco, nie dysponował szczegółowymi danymi tej transakcji, także wiedza Ministra w pozostałych przypadkach (transakcja z MOL, Rossi Biofuel, Unimot) była ograniczona.

W ocenie NIK zmaterializowało się ryzyko związane z konsolidacją PKN Orlen i Grupą Lotos, wskazywane przez doradcę KPMG, że nieuzyskanie rynkowej (oczekiwanej) ceny, wynikające z zawarcia umów w warunkach przymusu i faktu, że PKN Orlen posiadał słabą pozycję negocjacyjną, a obie strony transakcji nie posiadały pełnej swobody w negocjacji warunków.

(dowód: akta kontroli, str. 50-70, 161-170, 288-398, 3001-3046, 3636-3733, 3746-3767, 4463-4575, 6316-6349)

2. Minister nierzetelnie wykonywał obowiązki jako reprezentant Skarbu Państwa w zakresie zabezpieczenia interesu Skarbu Państwa i ochrony bezpieczeństwa paliwowego w procesie łączenia PKN Orlen z Grupą Lotos.

W latach 2020-2022, w trakcie toczącego się procesu połączenia spółek paliwowo-gazowych przedstawiciele Ministerstwa, ani razu nie wystąpili do rady nadzorczej PKN Orlen (ani do walnego zgromadzenia akcjonariuszy) z oczekiwaniem zapewnienia szczególnego nadzoru nad procesem koncentracji, w tym nad realizacją środków zaradczych z punktu widzenia bezpieczeństwa energetycznego państwa. Nierzetelna, w ocenie NIK, była postawa Ministra Aktywów Państwowych, który jako strona *Porozumienia z dnia 20 lipca 2022 r.* oraz *Porozumienia z dnia 27 września 2022 r.* reprezentując Skarb Państwa, zaakceptował warunki ww. Porozumień, nie zabezpieczając realizacji przez PKN Orlen zobowiązań w zakresie ciągłości zatrudnienia (odpowiednio, pracowników Grupy Lotos, PGNiG) oraz działań określonych w Polityce energetycznej Polski. Minister, uznał, że w tym zakresie wystarczająca była deklaracja intencji Stron. W *Porozumieniach* tylko kwestia kontynuacji realizacji przez PKN Orlen wskazanych zobowiązań inwestycyjnych

(rozpoczętych bądź planowanych przez Grupę Lotos oraz PGNiG) została usankcjonowana konstrukcją kar umownych w przypadku ich niewykonania bądź nienależytego wykonania.

Zdaniem NIK przepisy *ustawy o kontroli niektórych inwestycji* zabezpieczają możliwość zbycia udziałów Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. wyłącznie w zakresie wielkości pakietu udziałów, wymienionych w ustawie, będących przedmiotem transakcji. Ustawa dotyczy sytuacji przekroczenia odpowiednio 20%, 25%, 33%, 50% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu albo zgromadzeniu wspólników lub udziału w kapitale zakładowym i wiąże się z obowiązkiem złożenia zawiadomienia organowi kontroli o zamiarze nabycia lub osiągnięcia istotnego uczestnictwa.

NIK zwraca uwagę, że poniżej progu 20% nie ma podstaw do zastosowania uregulowań *ustawy o kontroli niektórych inwestycji* – nie ma obowiązku złożenia zawiadomienia, organ kontroli (MAP) nie będzie mógł zastosować sprzeciwu. Dokonanie zbycia udziałów poniżej ww. progu, w świetle definicji z art. 3 ust. 1 pkt. 4 lit. a) wyklucza rygor nieważności art. 12 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*.

NIK wskazuje na zapisy umowy spółki Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. na podstawie których Skarb Państwa będzie mieć możliwość kontroli zbycia udziałów poprzez uzyskanie zgody Zgromadzenia Wspólników w trybie §22 ust. 3 umowy Spółki<sup>333</sup>, zgodnie z którym *każde zbycie udziałów wymaga zgody Spółki*, również obejmujące sprzedaż pakietu udziałów poniżej 20 %. W takim przypadku interes Skarbu Państwa w zakresie listy wspólników Rafinerii Gdańskiej będzie realizowany niejako pośrednio przez Zarząd PKN Orlen, tj. przez posiadany pakiet akcji (obecnie Skarb Państwa ma 49,9 % kapitału zakładowego).

Niemniej jednak, zastrzec należy, iż w umowie Spółki wprowadzono odstępstwa od bezwzględnego obowiązku pozyskania zgody Zgromadzenia Wspólników na zbycie udziałów - w §24 w związku z § 10 ust. 2 pkt 18 umowy Spółki. Regulacja w tym zakresie wskazuje że zbycie wyłącznie całego pakietu udziałów Wspólnika Zbywającego (np. 30 % udziałów posiadanych przez Aramco) będzie możliwa bez spełnienia rygorów opisanych w §22 i §23 umowy Spółki, gdy Wspólnik Zbywający zbywa udziały na rzecz Podmiotów Powiązanych w rozumieniu §31 ust. 28 umowy Spółki. Jednocześnie w §24 ust. 1 umowy Spółki wspólnicy odnoszą się do obowiązku przystąpienia nabywającego podmiotu do Umowy JV.

Minister nie podjął działań w celu wprowadzenia przez Radę Ministrów, na podstawie art. 4 ust. 2 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, Lotos Asphalt sp. z o.o. do *Wykazu podmiotów objętych ochroną* oraz wyznaczenia Ministra jako organ kontroli. Uniemożliwiło to prowadzenie przez niego postępowania w sprawie nabycia udziałów tej spółki przez Aramco w trybie art. 11 ust. 1 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. Wówczas Minister uzyskałby uprawnienie dostępu do dokumentacji Aramco stanowiącej załączniki do zawiadomienia o zamiarze nabycia lub osiągnięcia istotnego uczestnictwa<sup>334</sup>, w szczególności do dokumentów dotyczących grupy kapitałowej, do której należy podmiot składający zawiadomienie, informacje o jej strukturze, należących do niej podmiotach, prawnych i faktycznych powiązaniach kapitałowych, finansowych i osobowych z innymi podmiotami (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy). Miałby też uprawnienie dostępu do informacji o zamiarach podmiotu składającego zawiadomienie w odniesieniu do spółki, będącej podmiotem

<sup>333</sup> „Każde Zbycie Udziałów wymaga zgody Spółki. Zgoda w imieniu Spółki jest udzielana przez Zgromadzenie Wspólników w terminie 45 Dni Roboczych od dnia doręczenia Zawiadomienia o Zbyciu do Wspólnika Niezbywającego, chyba że przed wygaśnięciem tego okresu Wspólnik Niezbywający zawiadomi Wspólnika Zbywającego na piśmie, że zamierza pozyskać alternatywnego nabywcę Zbywanych Udziałów, którym, dla uniknięcia wątpliwości, może być wyłącznie Dozwolony Nabywca”.

<sup>334</sup> Postępowanie prowadzone na gruncie przepisów *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*.

podlegającym ochronie, dotyczących jej planach inwestycyjnych, długoterminowych planach jej działalności, przewidywanych zmianach jej organizacji, w szczególności połączenia z inną spółką, finansowaniu jej działalności, polityce dywidendy i polityce zatrudnienia (art. 6 ust. 1 pkt 9 ww. ustawy). W efekcie prowadzonego postępowania Minister byłby władny podjąć ewentualnie decyzję o sprzeciwie wobec nabycia przez Aramco udziałów Lotos Asphalt sp. z o.o., gdyby zaistniały przesłanki określone w art. 11 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy.

Rada Ministrów może na podstawie ww. przepisu, w drodze rozporządzenia, określić wykaz podmiotów podlegających ochronie, a także organ kontroli właściwy dla każdego z ujętych w wykazie podmiotów, uwzględniając istotny udział danego podmiotu w rynku, skalę prowadzonej działalności, rzeczywiste i wystarczająco poważne zagrożenia dla fundamentalnych interesów społeczeństwa związane z prowadzeniem działalności przez podmiot, który ma zostać objęty ochroną, jak również brak możliwości wprowadzenia środka mniej restrykcyjnego i niezbędność, w odniesieniu do podmiotu działającego w danym sektorze, zastosowania kontroli inwestycji na zasadach określonych w ustawie dla zapewnienia ochrony porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, o którym mowa w art. 52 ust. 1 i art. 65 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, a także czas uzasadniający zastosowanie tych środków. Kwalifikacja podmiotu do wykazu następuje w granicach uznania Rady Ministrów, ale na zasadach określonych w *ustawie o kontroli niektórych inwestycji*, celem zapewnienia ochrony porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego. Obiektywnymi przesłankami, które uzasadniały uwzględnienie Lotos Asphalt sp. z o.o. w przedmiotowym wykazie, było wniesienie do tej spółki zorganizowanej części przedsiębiorstwa w postaci rafinerii w Gdańsku, a także zmiany w obszarze bezpieczeństwa publicznego, tj. skutki wybuchu wojny w Ukrainie, w tym sankcje nałożone na Rosję, perturbacje na rynkach światowych surowców energetycznych, inflacja, wzmożony niepokój społeczny. Istniało zatem potencjalne ryzyko wyprowadzenia produkcji za granicę, zamknięcie zakładu, wyprowadzenia kluczowych technologii lub zagrożenia w inny sposób działalności prowadzonej przez podmiot objęty ochroną.

Ponadto, gdyby Lotos Asphalt sp. z o.o. została ujęta w *Wykazie podmiotów podlegających ochronie*, organem kontroli byłby Minister Aktywów Państwowych. Hipotetycznie zakładając, że Minister Aktywów Państwowych wydałby decyzję o sprzeciwie w związku z zawiadomieniem złożonym przez Aramco, wówczas miałby obowiązek uwzględnienia założeń polityki państwa w dziedzinach życia społecznego lub gospodarczego posiadających istotne znaczenie dla realizacji celów określonych w art. 11 ust. 1 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. W tym kontekście, Minister Aktywów Państwowych musiałby poddać analizie m.in. zapisy *Polityki Rządu RP* oraz *Polityki energetycznej Polski do 2040 r.*

NIK zwraca uwagę, że wprowadzenie Lotos Asphalt sp. z o.o. do *Wykazu podmiotów podlegających ochronie* było możliwe przed datą 1 stycznia 2023 r., tj. zaraz po tym, jak wniesiono do niej rafinerię w Gdańsku. Nie było przeciwwskazań, aby zaktualizować *Wykaz podmiotów podlegających ochronie* w trakcie roku, uczyniono tak bowiem nowelizując Wykaz w dniu 17 marca 2023 r.<sup>335</sup>

Efektom niedokonania analizy ryzyk związanych z realizacją środków zaradczych pod kątem zastosowania odpowiednich zabezpieczeń, będących w zakresie ustawowych kompetencji Ministra było zawarcie umowy, której przedmiotem było zbycie części udziałów w Rafinerii Gdańskiej. W wyniku tej transakcji Aramco otrzymało szereg praw weta, co de facto może stwarzać ryzyko zakłócenia bieżącego funkcjonowania

<sup>335</sup> Załącznik zmieniony przez §1 rozporządzenia z dnia 17 marca 2023 r. (Dz.U. z 2023 r., poz. 604) zmieniającego nin. rozporządzenie z dniem 31 marca 2023 r.

rafinerii w wyniku paraliżu decyzyjnego. Przywilej zgłoszenia prawa weta w odniesieniu m.in. do przyjęcia biznesplanu, stanowi ingerencję w podstawowe i strategiczne dokumenty spółki, brak ich zatwierdzenia może uniemożliwiać bieżące zarządzanie. Ponadto, ustanowienie kompetencji walnego zgromadzenia oraz rady nadzorczej spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o. w taki sposób, że uchwały ww. organów dotyczące spraw istotnych z punktu widzenia działalności spółki i działalności rafinerii, tj. dokonywanie zmian umowy spółki, zatwierdzanie polityki dywidendowej, wybór firmy audytorskiej, a także zatwierdzanie budżetu, polityk korporacyjnych czy zatwierdzanie kosztów i wolumenów produkcji rafinerii w połączeniu z funkcją Wiceprezesa Zarządu do spraw finansowych przypadającą przedstawicielowi Aramco, skutkuje tym, że PKN Orlen nie może samodzielnie decydować o kluczowych sprawach spółki, mimo, że jest jej większościowym udziałowcem. Nieprzeprowadzenie przez Ministra analizy ryzyk w ww. zakresie było działaniem nierzetelnym.

(dowód: akta kontroli, str. 55-70, 71-102, 124-133, 288-398, 401-624, 3001-3168, 3174-3260, 3507-3523, 3746-3767, 4214-5414, 6316-6349)

3. Minister przedłożył Radzie Ministrów wnioski o zgodę na połączenie PKN Orlen z Grupą Lotos, a następnie z PGNiG bez przedstawienia ich rzetelnej oceny. Minister nie zapewnił członkom Rady Ministrów, przed podjęciem decyzji o połączeniu spółek, szerokiego zakresu konsultacji i opiniowania wniosku PKN Orlen o zgodę na połączenie z Grupą Lotos oraz PGNiG, co było działaniem nierzetelnym.

W procesie połączenia spółek Minister nie skorzystał ze wsparcia odpowiednich komitetów Rady Ministrów. NIK podziela ocenę Ministra, przekazaną jako uzasadnienie podjęcia uchwały Rady Ministrów z dnia 11 maja 2021 r., że kwestia połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego wykraczała poza właściwość nadzoru właścicielskiego wykonywanego przez ministra właściwego do spraw aktywów państwowych i pozostawała w obrębie zainteresowania całej RM.

Zgodnie z art. 13 ust. 5 *ustawy o zarządzaniu mieniem*<sup>336</sup> na przekształcenia własnościowe dotyczące PKN Orlen, Grupy Lotos i PGNiG wymagana była zgoda RM. Projekt uchwały RM przygotowany w MAP był innym dokumentem rządowym w rozumieniu §19 ust. 2 Regulaminu pracy Rady Ministrów<sup>337</sup> wymaganym przez przepisy ustawowe. Inny dokument rządowy podlega opiniowaniu i uzgodnieniom przez komitety Rady Ministrów, w tym Komitet Stały Rady Ministrów. Zgodnie z §6, §20 i §25 Regulaminu pracy Rady Ministrów opracowanie projektu dokumentu rządowego i zainicjowanie uzgodnień pozostawało w wyłącznej kompetencji Ministra Aktywów Państwowych. Tak więc Minister, aby rzetelnie przeanalizować kwestię wpływu połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego m.in. bezpieczeństwo narodowe, bezpieczeństwo energetyczne oraz finanse publiczne powinien wnioskować o wpis projektu uchwały (innego dokumentu rządowego) do wykazu prac legislacyjnych albo wykazu prac programowych Rady Ministrów. Powinien również przekazać projekt uchwał w sprawie połączenia Komitetowi Stałemu Rady Ministrów lub Komitetowi Ekonomicznemu Rady Ministrów. Podkreślić należy, że Minister nie uzyskał zgody Prezesa Rady Ministrów lub Sekretarza Rady Ministrów lub Sekretarza Rady Ministrów o pominięciu trybu uzgodnień. Minister występował do Sekretarza Rady Ministrów w dniu przekazania projektu uchwały Radzie Ministrów do rozpatrzenia, a nie uprzednio przed podjęciem prac, których finałem było wnioskowanie o podjęcie uchwały wymaganej ustawowo do połączenia spółek.

<sup>336</sup> Do tego przepisu odsyła art. 216 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym nabywanie, zbywanie i obciążanie nieruchomości, udziałów lub akcji oraz emisja papierów wartościowych przez Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski lub inne państwowe osoby prawne następuje na zasadach i w trybie określonych w ustawie.

<sup>337</sup> Uchwała nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2022 r. poz. 348 ze zm.). Dalej: Regulamin pracy Rady Ministrów.



Zgodnie §35 Regulaminu pracy Rady Ministrów projekt dokumentu rządowego podlega uzgodnieniom z członkami Rady Ministrów i Szefem KPRM. Dodatkowo uzasadnieniem podjęcia pogłębionej analizy połączenia spółek przez komitety Rady Ministrów była niespotykana skala wartości łączących się podmiotów. Kapitalizacja PKN Orlen po połączeniu z Grupą Lotos i PGNiG była szacowana przez Zarząd PKN Orlen na kwotę 87 mld zł (przez połączenie PKN Orlen wraz z Grupą Lotos 47 mld zł, PGNiG 34,7 mld zł).

W ramach prac KPRM, obsługującej Prezesa Rady Ministrów wykonującego prawa z akcji spółek paliwowych ustalono, że przed zgodą RM w sprawie połączenia, organ wykonujący uprawnienia właścicielskie uzyska kierunkową opinię KERM. Rekomendację taką przedstawił w dniu 7 lutego 2019 r. Dyrektor Departamentu Nadzoru Właścicielskiego w KPRM, a zaakceptował Prezes Rady Ministrów Mateusz Morawiecki. KERM<sup>338</sup> z racji odpowiedzialności za zapewnienie koordynacji działań i podejmowanie decyzji w sprawach gospodarczych i rozwojowych oraz rekomendowanie ich Prezesowi RM był odpowiednim organem w sprawie wypracowania rekomendacji w zakresie połączenia spółek paliwowo-gazowych, w szczególności, w sytuacji, gdy, jak sam podkreślał Minister Aktywów Państwowych, połączenie spółek wykraczało poza zakres działu aktywa państwowe.

Minister Aktywów Państwowych występując do Rady Ministrów o podjęcie uchwał w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego każdorazowo wnioskował o zastosowanie trybu odrębnego<sup>339</sup> podjęcia uchwały z pominięciem uzgodnień, konsultacji publicznych, opiniowania, Komisji Prawniczej i SKRM. Tak więc Minister świadomie rezygnował z trybu uzgodnień przez właściwe komitety RM z uwagi na przyjęty harmonogram transakcji determinowany głównie terminami zwołania walnych zgromadzeń przez zarządy spółek. W ocenie NIK, wystąpienia Ministra o zastosowanie na podstawie § 99 Regulaminu pracy Rady Ministrów trybu odrębnego z pominięciem uzgodnień, konsultacji i opiniowania, nie spełniało przesłanki pilności sprawy. Minister, jako członek Rady Ministrów zobowiązany do stosowania procedur ustawy o Radzie Ministrów i ww. Regulaminu powinien występować o zastosowanie trybu odrębnego w okolicznościach nadzwyczajnych, a nie w sytuacji zakończenia trwającego kilka lat (od 2018 r.) procesu połączenia spółek, w którym terminy determinujące prace Rady Ministrów wynikały z ustaleń zarządów spółek zwołujących walne zgromadzenia.

Członkowie kolegialnie działającej Rady Ministrów w procesie podejmowania decyzji kierunkowych połączenia spółek paliwowo-gazowych opierali się na wnioskach skierowanych przez Ministra Aktywów Państwowych, który jak to opisano powyżej w wystąpieniu, zawierał skrótowe konkluzje. Członkowie Rady Ministrów opierali się również na obszernych i specjalistycznych rekomendacjach doradców MAP, z których wyłączono jawność niektórych danych dotyczących spółek i warunków ich połączenia.

NIK dostrzega aktywność Zespołu ds. konsolidacji spółek polskiego sektora paliwowo-gazowego, który objął pracami wybrane aspekty konsolidacji, rozpatrzył wnioski, rekomendacje, informacje doradców Skarbu Państwa (KPMG i WKB), przedstawicieli spółek lub ich doradców. Nie można jednak uznać działań Zespołu konsolidacyjnego stanowiącego wewnątrzresortowy organ pomocniczy ministra właściwego do spraw aktywów państwowych, w skład którego weszli niektórzy reprezentanci członków Rady Ministrów, za konsultacje w ramach właściwych komitetów Rady Ministrów.

---

<sup>338</sup> Zarządzenie nr 131 Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 września 2016 r. w sprawie Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów (M.P. poz. 946) ze zm. oraz Zarządzenie nr 357 Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2021 r. w sprawie Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów (M.P. z 2023 r. poz.2) ze zm.

<sup>339</sup> Na podstawie §98 i 99 Regulaminu pracy Rady Ministrów.

W skład Zespołu wchodziły osoby subiektywnie dobrane przez Ministra Aktywów Państwowych. Reprezentant Pełnomocnika Rządu ds. SIE nie został uwzględniony w pierwotnym składzie Zespołu, dołączył w kwietniu 2021 r. z głosem doradczym, na zaproszenie Ministra Aktywów Państwowych, po tym jak Pełnomocnik Rządu ds. SIE Piotr Naimski w piśmie z dnia 28 stycznia 2021 r. wyraził swoją opinię na temat fuzji PKN Orlen i Grupy Lotos SA. Poza tym, Zespół pracował głównie w oparciu o dokumenty przygotowane przez doradców MAP, w rygorze *rozporządzenia* MAR, stąd też, nie miał dostępu do danych źródłowych, tzn. pracował na przetworzonych danych, stanowiących wyliczenia wynikowe i konkluzje.

We wnioskach do Rady Ministrów Minister nie zwymparował zwiększonej skali działalności koncernu multienergetycznego, bezpieczeństwa dostaw surowców i długoterminowego budowania wartości majątku Skarbu Państwa w wyniku połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego. Minister nie poinformował również członków RM, dlaczego zwymparowanie powyższych skutków przez MAP i doradców nie było możliwe. Zdaniem NIK, co opisano powyżej, brak w MAP danych źródłowych i oceny właściwych komitetów Rady Ministrów oraz szybkie tempo procesów połączenia spółek również negatywnie wpływało na rzetelną ocenę procesu połączenia.

Zgodnie z art. 9b *ustawy o działach administracji rządowej* Minister Aktywów Państwowych reprezentuje Skarb Państwa w zakresie obejmującym dział aktywa państwowe, w tym dotyczących ochrony interesów Skarbu Państwa, i w tym zakresie może inicjować politykę państwa. Według analiz prawnych MAP, które NIK podziela, zachodziła podstawa do analogicznego stosowania art. 12 ust. 1 pkt 1-2, 4 i 5<sup>340</sup> *ustawy o zarządzaniu mieniem*. Minister był więc zobowiązany do przedstawienia RM uzasadnienia odnoszącego się do skutków ekonomicznych i społecznych zbycia, w tym zawierającego omówienie jego wpływu na ochronę interesów Skarbu Państwa oraz ochronę interesu pracowników i innych osób związanych ze spółką. Zgodnie z §83 *Regulaminu pracy Rady Ministrów* w sytuacji braku oceny skutków regulacji do wniosku Ministra, należało przedstawić RM informację o przewidywanych skutkach społeczno-gospodarczych, w tym wpływie na sektor finansów publicznych. Zgoda RM stanowi bowiem wyraz kontroli i nadzoru tego organu nad mieniem państwowym. Celem działań Ministra winno być wykonanie art. 4 *ustawy o zarządzaniu mieniem*, nakazujące zarządzanie zgodnie z zasadami prawidłowej gospodarki, z zachowaniem szczególnej staranności oraz art. 9 ww. ustawy, nakazujący wykonywanie praw z akcji należących do Skarbu Państwa lub państwowej osoby prawnej na zasadach prawidłowej gospodarki, w celu osiągnięcia trwałego wzrostu wartości tych akcji, z uwzględnieniem polityki gospodarczej państwa. Tym samym na Ministrze, który występował o rozstrzygnięcie RM, spoczywał obowiązek wykonania m.in. analiz (w tym wycen) i krytycznej oceny stanowisk prezentowanych przez zarządy spółek i doradców. Obowiązek prezentacji we wniosku do RM własnych opinii/ ocen Ministra potwierdzających optymalność proponowanych rozwiązań wpisuje się w art. 7 ust 2 ustawy o Radzie Ministrów. Realizacja obowiązków członka RM w zakresie przypisanych działań i zadań wymaga prezentowania opinii Ministra (np. o potrzebie zastosowania interwencji, zakładanych skutkach, potrzebie ewaluacji) związanych z inicjowaniem oraz opracowaniem polityk Rządu, a także założeń projektów ustaw i projektów aktów normatywnych na posiedzeniu RM.

We wniosku skierowanym do RM, jako uzasadnienie połączenia PKN Orlen i PGNiG, Minister przedstawił rekomendacje doradcy KPMG w zakresie nadzoru właścicielskiego ukierunkowanego na efektywne gospodarowanie posiadanymi przez

---

<sup>340</sup> Wniosek nr 1 do RM str. 4-6.

państwo aktywami<sup>341</sup>. Doradca ocenił m.in., że: [...] liczbowego zwiększonych wpływów podatkowych i z tytułu dywidendy. Rekomendacje przytoczone przez Ministra we wniosku do RM, doradca ekonomiczno-finansowy wydał bazując na trendach na rynku oil&gas, szacowanych synergiach i ryzykach połączenia, historycznych wynikach finansowych łączących się spółek (do 2021 r.), wymagających aktualizacji z uwagi na połączenie spółek planach strategicznych oddzielnie dla PKN Orlen (bez Grupy Lotos) i PGNiG implikujących wyniki spółek do 2030 r. i planowanej w tym okresie dywidendy oddzielnie dla spółek przed połączeniem. Doradca finansowy KPMG, wykonał wieloletnie projekcje finansowe oddzielnie dla każdej ze spółek na potrzeby wyceny metodą DCF, ale z uwagi na *rozporządzenie* MAR, nie ujawnił ich Ministrowi. Zgodnie z umową z KPMG od doradcy oczekiwano tylko raportu informującego o przedziale cenowym wartości akcji PKN Orlen (po połączeniu z Grupą Lotos) i akcji PGNiG.

W uzasadnieniu skutków ekonomiczno-społecznych oraz nadzoru właścicielskiego nastawionego na efektywne gospodarowanie mieniem Minister wskazał ogólne stwierdzenia doradcy dotyczące zatrudnienia w spółkach i niewymiarowanego liczbami możliwości tworzenia nowych miejsc pracy w wyniku połączenia oraz utworzenia koncernu multienergetycznego.

Dodać należy, że zwymiarowanie długoterminowego wzrostu wartości majątku Skarbu Państwa i dochodów z tytułu dywidend nie było analizowane wewnątrzresortowo. Dyrektor<sup>342</sup> DKiA wyjaśnił, że wyniki analiz w zakresie długoterminowego wzrostu wartości majątku Skarbu Państwa w postaci akcji konsolidowanych spółek oraz maksymalnego potencjału dochodów dla budżetu państwa z dywidend skonsolidowanego PKN Orlen są zawarte w raportach doradców Skarbu Państwa, które stanowiły załącznik do wniosków kierowanych do RM.

W raportach KPMG<sup>343</sup> również nie skonkretyzowano aspektów bezpieczeństwa narodowego i ochrony interesów gospodarczych RP poprzestając na ogólnych stwierdzeniach wynikających z analiz doradcy, że [...].

Jednocześnie NIK zauważa, że Minister w umowie o współpracy<sup>344</sup> z dnia 12 maja 2021 r. zawartej ze spółkami identyfikował obowiązki pozyskania od spółek przez doradców MAP informacji i dokumentów niezbędnych dla dokonania przez Skarb Państwa analizy wpływu połączenia w szczególności na ochronę podstawowych interesów gospodarczych Rzeczypospolitej, tak w ujęciu wewnętrznym jak i na arenie międzynarodowej, aspekty bezpieczeństwa narodowego, oraz skutki ekonomiczne i społeczne konsolidacji, w tym sytuację pracowników spółek, oraz budowanie wartości dla Skarbu Państwa, jako akcjonariusza PKN Orlen po połączeniu z Grupą Lotos i z PGNiG.

NIK nie znajduje uzasadnienia dla tempa w podejmowaniu decyzji połączeniowych przez RM, z niewielkim odstępem czasowym pomiędzy skierowaniem wniosku do RM, a terminem jego przyjęcia, podyktowanym, zdaniem Ministra, wyznaczonymi przez zarządy spółek terminami zwołania walnych zgromadzeń akcjonariuszy, jak i reglamentacją dostępu do informacji spółek działających na rynku regulowanym. Dodać należy, że w harmonogramie prac prezentowanym przez KPMG - doradcę ekonomiczno-finansowego MAP, [...]. W ocenie NIK, procedowanie tak złożonych i niezmiernie istotnych z uwagi na interes Skarbu Państwa kwestii, przy braku

<sup>341</sup> Str. 25-28 wniosku do RM oraz str. 38, 75, 93, 126, 140, 265, .raportu KPMG stanowiącego załącznik nr 16 do wniosku do RM.

<sup>342</sup> Wyjaśnienie z up. Ministra Aktywów Państwowych. Pismo z dnia 17 listopada 2022 r. nr DKA.092.2.2022.

<sup>343</sup> Raport KPMG, jako doradcy ekonomiczno-finansowego, załącznik nr 16 do wniosku do RM str. 16, 263-266, 301-302, 317.

<sup>344</sup> Podpunkt 3.7 umowy str. 15.

zapewnienia odpowiedniego czasu i dostępu do pełnych danych celem przeprowadzenia gruntownej analizy i wypracowania wiarygodnego stanowiska było działaniem nierzetelnym. Stanowisko KE dotyczące organu antymonopolowego właściwego w sprawie oceny koncentracji PKN Orlen i PGNiG uzyskano w dniu 26 marca 2021 r. przed zgodą RM na prowadzenie procesu połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego (uchwała z dnia 11 maja 2021 r.). Decyzja o połączeniu PKN Orlen i PGNiG, a następnie o zwołaniu WZA została podjęta niezwłocznie po połączeniu z Grupą Lotos, gdy jeszcze nie znane były efekty połączenia i niemożliwa była wycena połączonej spółki. W raportach z wyceny PKN Orlen i PGNiG doradca działający na zlecenie MAP zaznaczył, że opracowując wyceny spółek metodą DCF nie dysponował kompletnymi danymi Grupy Lotos z uwagi na wykreślenie spółki z KRS oraz prognozami wspólnymi dla PKN Orlen i Grupy Lotos po połączeniu. Członkowie Rady Ministrów, z uwagi na zwołane przez zarządy walne zgromadzenia w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego, mieli dwa dni robocze (pomiędzy 23 września i 27 września 2022 r.) na analizę wniosku w sprawie połączenia PKN Orlen i PGNiG wraz z kilkuset stronami załączników. Ponadto NIK wskazuje, że w KPRM na potrzeby Rady Ministrów nie wykonano analiz, ocen i opinii dotyczących procedowania uchwał w sprawie połączenia spółek sektora paliwowo-gazowego.

(dowód: akta kontroli, str. 55-70, 73-102, 124-133, 282-398, 401-404, 785, 874-921, 932-945, 3261-3506, 4081-4148, 4189-4193, 4203-4205)

#### OCENA CZĄSTKOWA

NIK ocenia negatywnie wykonywanie przez Ministra obowiązków w zakresie ochrony interesu państwa w procesie połączenia PKN Orlen z Grupą Lotos.

Minister nie dokonał rzetelnej oceny wpływu połączenia tych podmiotów na poziom bezpieczeństwa energetycznego Polski. Zaniechał działań, które pozwoliłyby mu poznać pełną wiedzę o warunkach połączenia oraz uzyskać obiektywną ocenę wniosku PKN Orlen.

Zawierając porozumienia z zarządami łączących się spółek (z dnia 20 lipca 2022 r. oraz 27 września 2022 r.), Minister nie zapewnił sobie oraz zatrudnionemu doradcy dostępu do wszystkich danych, niezbędnych do oceny procesu konsolidacji spółek pod względem zabezpieczenia celów polityki państwa, za których realizację był odpowiedzialny, jako członek Rady Ministrów. Nie wypełnił też należycie ustawowych obowiązków, jako przedstawiciel Skarbu Państwa, w zakresie ochrony interesu Skarbu Państwa w procesie połączenia spółek. Minister, odpowiedzialny zgodnie z art. 9b *ustawy o działach administracji rządowej* za sprawy dotyczące gospodarowania mieniem państwowym, w tym wykonywania praw majątkowych i osobistych przysługujących Skarbowi Państwa, jak również ochrony interesu Skarbu Państwa, nie skorzystał z uprawnień wynikających ze Statutu PKN Orlen w zakresie wnioskowania o zwołanie nadzwyczajnego walnego zgromadzenia i podjęcie uchwał wskazujących cele połączenia. Nie wystąpił też do rad nadzorczych PKN Orlen, Grupy Lotos oraz PGNiG, o zabezpieczenie bezpieczeństwa narodowego i energetycznego w procesie połączenia. Minister nie wystąpił do rady nadzorczej PKN Orlen z prośbą o objęcie szczególnym nadzorem działań i decyzji podejmowanych przez zarząd spółki, uznając to za nieuprawnione działanie, chociaż *Zasady nadzoru właścicielskiego* wskazują na konieczność współpracy stron w tym zakresie.

Minister nie podjął działań w celu wprowadzenia przez Radę Ministrów, na podstawie art. 4 ust. 2 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, Lotos Asphalt sp. z o.o. (aktualna nazwa Rafineria Gdańska sp. z o.o.) do *Wykazu podmiotów objętych ochroną* oraz wyznaczenia Ministra jako organu kontroli. Uniemożliwiło to prowadzenie przez niego postępowania w sprawie nabycia udziałów tej spółki przez Aramco w trybie art. 11 ust. 1 *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*. Miałby wówczas dostęp do dokumentów związanych z

połączeniem oraz wszystkich niezbędnych informacji w tym zakresie, a w razie wystąpienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy (m.in. zapewnienie realizacji spoczywających na Rzeczypospolitej Polskiej obowiązków strzeżenia niepodległości i nienaruszalności terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zapewnienia bezpieczeństwa obywateli oraz ochrony środowiska) podjąć ewentualnie decyzję o sprzeciwie wobec nabycia przez Aramco udziałów Lotos Asphalt sp. z o.o. Ponadto, spółka Lotos Asphalt sp. z o.o. do czasu sfinalizowania transakcji z Aramco byłaby w grupie podmiotów objętych ochroną.

Rezygnując z ww. uprawnień, Minister nie dysponował umowami zawartymi przez PKN Orlen z partnerami biznesowymi nabywającymi aktywa w ramach realizacji antymonopolowych środków zaradczych połączenia z Grupą Lotos, jak również wycenami i ofertami na nabycie tych aktywów. Minister nie zadbał tym samym o ochronę interesu Skarbu Państwa w procesie połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos poprzez rzetelną weryfikację warunków połączenia, w tym skutków zastosowania środków zaradczych.

Przy tak ograniczonej wiedzy, Minister nie zapewnił szerokiego zakresu konsultacji i opiniowania wniosku PKN Orlen o zgodę na połączenie z Grupą Lotos. Forum Zespołu konsolidacyjnego, w którym decydujący głos mieli przedstawiciele MAP, pozwalał na wymianę informacji pomiędzy spółkami i ich doradcami oraz przedstawicielami administracji publicznej i doradcami Skarbu Państwa, ale nie zapewniało Ministrowi obiektywnej oceny na podstawie pełnych danych i informacji. Minister nie skorzystał z możliwości, by przed skierowaniem wniosku do Rady Ministrów o zgodę na połączenie spółek uzyskać opinię organów pomocniczych Rady Ministrów (Komitetu Stałego Rady Ministrów czy Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów). Zgoda Rady Ministrów, jako dokument rządowy w rozumieniu § 19 ust. 2 Regulaminu pracy Rady Ministrów, powinien być poprzedzony procesem analiz i uzgodnień właściwych komitetów Rady Ministrów.

W efekcie ww. nieprawidłowości Minister Aktywów Państwowych rekomendował Radzie Ministrów wyrażenie zgody na połączenie spółek PKN Orlen z Grupą Lotos bez zapewnienia należytej analizy kosztów i korzyści zarówno na poziomie podmiotów podlegających połączeniu, jak i bezpieczeństwa paliwowego oraz interesu Polski. Ocena możliwych synergii połączenia oparta była na analizach zarządu PKN Orlen, a Minister nie zapewnił obiektywnej ich weryfikacji.

We wnioskach do Rady Ministrów o zgodę na połączenie spółek sektora paliwowo-gazowego Minister nie przedstawił własnych ocen i opinii odnoszących się do skutków ekonomicznych i społecznych zbycia, w tym zawierające omówienie jego wpływu na ochronę interesów Skarbu Państwa oraz ochronę interesu pracowników. Do przedstawiania takich opinii zobowiązywał art. 12 ust. 1 pkt 1-2, 4 i 5 *ustawy o zarządzaniu mieniem*. W uzasadnieniach wniosków i załącznikach Minister przedstawił rekomendacje doradców, wydane z zastrzeżeniami ograniczonego dostępu do danych źródłowych.

Zdaniem NIK, wnioskowanie przez Ministra o zastosowanie trybu odrębnego prac nad projektem uchwały Rady Ministrów w przedmiotowej sprawie, z pominięciem uzgodnień przez KERM lub SKRM, na które wyraził zgodę sekretarz Rady Ministrów, było działaniem nierzetelnym i niecelowym. Poza tym, NIK nie znajduje uzasadnienia dla procedowania nad ww. wnioskiem w nadzwyczaj krótkim czasie.

Z szeroko przypisanych mu kompetencji i obowiązków, wynikających z przepisów, w tym m.in. *ustawy o zarządzaniu mieniem*, *ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra*, *ustawy o kontroli niektórych inwestycji*, Minister w dużym stopniu zrezygnował, ograniczając swą rolę do bycia jednym z wielu akcjonariuszy PKN Orlen.

Z szacunków NIK wynika, że cena sprzedaży 30% Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o. ustalona w umowie przedwstępnej w kwocie pierwotnej była nieadekwatna do wartości zbywanych udziałów, nawet w odniesieniu do wartości wyliczonych przez doradcę MAP. Według wyliczeń NIK, wartość umowy powinna stanowić co najmniej [...] tej kwoty. Równie krytycznie NIK ocenia kwotę sprzedaży aktywów ustaloną w umowie przedwstępnej pomiędzy Grupą Lotos, Lotos Terminale SA i Unimot Investments. NIK ocenia, że zmaterializowały się najistotniejsze ryzyka związane z konsolidacją PKN Orlen i Grupy Lotos dotyczące nieuzyskania rynkowej ceny za zbywane aktywa Grupy Lotos, oraz ryzyko słabej pozycji negocjacyjnej PKN Orlen z uwagi na fakt, że transakcja prowadzona była w warunkach przymusu. W ramach środków zaradczych Aramco uzyskało bardzo mocną pozycję w Rafinerii Gdańskiej sp. z o.o., uzyskując prawo weta wobec kluczowych decyzji strategicznych w zakresie zarządzania spółką. Takie uprawnienia, aczkolwiek stosowane w praktyce ładu korporacyjnego, stwarzają realne ryzyko blokowania przez Aramco strategicznych decyzji spółki. Minister nie dokonał analizy takiej pozycji Aramco w kontekście ryzyka dla bezpieczeństwa paliwowego Polski oraz polityki energetycznej państwa. Kwestia możliwości zbycia udziałów Rafinerii Gdańskiej została uregulowana w umowie spółki Rafineria Gdańska sp. z o.o., lecz oznacza to, że możliwość zablokowania odsprzedaży przez Aramco udziałów w tej spółce innemu podmiotowi posiada PKN Orlen, a nie ma takich uprawnień Skarb Państwa.

Minister dopełnił formalnych wymogów związanych z wydaniem odpowiednich zgód i wnioskiem do Rady Ministrów o wyrażenie zgody na połączenie PKN Orlen z Grupą Lotos i PGNiG. W kwestii połączenia PKN Orlen i Grupy Lotos działał jednak nierzetelnie, nie dbając o pełne zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa w związku z realizacją przez PKN Orlen środków zaradczych.

Minister wykonywał obowiązki przypisane mu na gruncie *ustawy o szczególnych uprawnieniach Ministra*, w zakresie ustanowienia Pełnomocnika ds. ochrony infrastruktury krytycznej w spółce Lotos Asfalt sp. z o.o., po tym jak aktywa rafineryjne zostały wydzielone z Grupy Lotos i wniesione do spółki Lotos Asfalt sp. z o.o.

Minister realizował także obowiązki, jako organ kontroli w rozumieniu przepisów *ustawy o kontroli niektórych inwestycji* prowadząc postępowania w sprawie nabycia lub osiągnięcia przez Skarb Państwa istotnego uczestnictwa w PKN Orlen, oraz nabycia istotnego uczestnictwa przez Lotos Terminale w PKN Orlen.

## IV. Uwagi i wnioski

Ze względu na uwarunkowania formalne i prawne wynikające z faktu zakończenia procesu połączenia spółek paliwowo-gazowych, NIK odstępuje od formułowania wniosków pokontrolnych w zakresie nieprawidłowości dotyczących działań Ministra Aktywów Państwowych w tym obszarze.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, przedstawia następujące wnioski:

Wnioski

1. Podjęcie przez Ministra Aktywów Państwowych realizacji zadań, nałożonych na niego w *Polityce Rządu RP dla infrastruktury logistycznej w sektorze naftowym oraz Polityce energetycznej Polski do 2040 r. w zakresie działania 4C.1. Uporządkowanie struktury właścicielskiej infrastruktury paliwowej*.
2. Zapewnienie spójnych i skutecznych działań wszystkich podmiotów uczestniczących w realizacji rządowych strategii w zakresie bezpieczeństwa paliwowego w sektorze naftowym.

3. Zapewnienie skutecznych mechanizmów współdziałania z innymi organami Rady Ministrów w realizacji zadań przewidzianych w dokumentach rządowych.
4. Podejmowanie decyzji właścicielskich w oparciu o rzetelną analizę dokumentów źródłowych, występując o opinię właściwych komitetów Rady Ministrów.

## V. Pozostałe informacje i pouczenia

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Prawo zgłoszenia  
zastrzeżeń

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do Prezesa NIK. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 ustawy o NIK, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek  
poinformowania  
NIK o sposobie  
wykorzystania uwag  
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Warszawa, dnia 12 lipca 2023 r.

Prezes  
Najwyższa Izba Kontroli  
Marian Banaś  
/-/

Zmian w wystąpieniu pokontrolnym dokonał:

Najwyższa Izba Kontroli  
p.o. Dyrektora Departamentu Gospodarki,  
Skarbu Państwa i Prywatyzacji  
Maciej Maciejewski  
/-/