



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI
Delegatura w Białymstoku

LBI.411.003.06.2022



01326122

Pan
Artur Sofiński
Prezes Zarządu

Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej
„GIGA” Sp. z o.o. w Augustowie
ul. Obr. Westerplatte 16, 16-300 Augustów

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

I/22/002 – Przestrzeganie przepisów o zasadach wynagradzania członków zarządów i rad nadzorczych przedsiębiorstw energetyki ciepłej w województwie podlaskim

I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej „GIGA” Sp. z o. o. w Augustowie ¹ , ul. Obrońców Westerplatte 16, 16-300 Augustów.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Artur Sofiński, Prezes Zarządu, od 28 marca 2019 r. ² Od 2 sierpnia 2018 r. do 27 marca 2019 r. funkcję Prezesa Zarządu pełnił Pan Wojciech Szymon Krzywiński. Od 1 stycznia 1997 r. do 1 sierpnia 2018 r. funkcję Dyrektora Spółki sprawował Pan Andrzej Palka.
Zakres przedmiotowy kontroli Okres objęty kontrolą	Przestrzeganie przepisów o zasadach wynagradzania członków zarządów i rad nadzorczych. Od 1 stycznia 2018 r. do 8 lutego 2023 r., z uwzględnieniem dowodów sporządzonych wcześniej, jeżeli miały one związek z przedmiotem kontroli.
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o <i>Najwyższej Izbie Kontroli</i> ³
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Białymstoku
Kontrolerzy	Beata Palinowska – główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LBI/142/2022 z 7 grudnia 2022 r. (akta kontroli str. 1-2)

¹ Dalej: „MPEC” lub „Spółka”.

² Dalej: „Prezes Zarządu”.

³ Dz. U. z 2022 r. poz. 623. Ustawa zwana dalej: *ustawą o NIK*.

II. Ocena ogólna⁴ kontrolowanej działalności

OCENA OGÓLNA

Najwyższa Izba Kontroli negatywnie ocenia obowiązujące w Spółce zasady kształtowania wynagrodzenia Prezesa Zarządu Spółki, natomiast pozytywnie w odniesieniu do sposobu ustalenia, naliczenia i wypłacenia wynagrodzeń członkom Rady Nadzorczej.

Uzasadnienie oceny ogólnej

Ustalając, naliczając i wypłacając wynagrodzenie Prezesa Zarządu, od 1 lutego 2018 r. do 31 grudnia 2022 r., nie uwzględniono wynikającego z przepisów o szczególnych rozwiązaniach służących realizacji ustaw budżetowych⁵ zastrzeżenia, że podstawę wymiaru o której mowa w art. 1 ust. 3 pkt 11 ustawy z dnia 9 czerwca 2016 r. o *zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami*⁶ stanowi przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale 2016 r. Zamrożenia podstawy wynagrodzenia nie uwzględniały uchwały Zgromadzenia Wspólników⁷ regulujące wynagrodzenie Prezesa Zarządu oraz umowy o świadczenie usług zarządzania, tym samym wynagrodzenie stałe ustalono w zawyżonej wysokości. Spółka naliczając i wypłacając wynagrodzenie stałe stosowała, jako podstawę wymiaru przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, co skutkowało jego zawyżeniem o 150.392,44 zł oraz miało wpływ na zawyżenie wynagrodzenia zmiennego o 20.929,98 zł.

Stwierdzono również, że dwie umowy o świadczenie usług zarządzania zawarte w 2018 i 2019 roku z Prezesami Zarządu były niespójne z zasadami kształtowania wynagrodzeń ustalonymi przez ZW, co skutkowało wypłatą odprawy jednemu z nich w wysokości 28.437,06 zł.

Właściwie natomiast określono wskaźniki wykonania celów zarządczych, wagi celów oraz obiektywne kryteria ich realizacji i rozliczania na potrzeby ustalania części zmiennej wynagrodzenia Prezesa.

Wynagrodzenia członków RN zostały prawidłowo ustalone oraz naliczone i wypłacone zgodnie z przepisami *ustaw okołobudżetowych*.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny cząstkowej⁸ kontrolowanej działalności

Opis stanu faktycznego

1. W okresie objętym kontrolą w Spółce funkcjonował jednoosobowy Zarząd. Zasady wynagradzania Zarządu zostały ustalone przez ZW, które na podstawie art. 2 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach* podjęło uchwały w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń członków Zarządu⁹: [1] nr 14/2017 z 6 czerwca 2017 r.¹⁰ i [2] nr 19/2018 z 21 czerwca 2018 r.¹¹ zmienioną uchwałą nr 1 z 28 marca 2019 r.¹² Wynagrodzenie stałe Prezesa Zarządu, według uchwał wynosiło:

- od 6 czerwca 2017 r. do 31 stycznia 2018 r. nie więcej niż 9.000 zł;
- od 1 lutego 2018 r. do 27 marca 2019 r. 2-krotność podstawy wymiaru w rozumieniu określonym w art. 1 ust. 3 pkt 11 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach*¹³; nie mniej niż 9.000 zł;

⁴ Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

⁵ Tj. art. 28 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. na rok 2018 (Dz. U. 2017 r. poz. 2371, ze zm.), art. 22 ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. na rok 2019 (Dz. U. z 2018 r. poz. 2435, ze zm.), art. 31 ustawy z dnia 13 lutego 2020 r. na rok 2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 278), art. 15 ustawy z dnia 19 listopada 2020 r. na rok 2021 (Dz. U. z 2020 r., poz. 2400, ze zm.), art. 11 ustawy z dnia 17 grudnia 2021 r. na rok 2022 (Dz. U. z 2021 r., poz. 2445), dalej: *ustawy okołobudżetowe*.

⁶ Dz. U. z 2020 r. poz. 1907, ze zm. Dalej: *ustawa o wynagrodzeniach w spółkach*.

⁷ Dalej: „ZW”.

⁸ 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.

⁹ Dalej: „uchwały w sprawie zasad wynagradzania Zarządu”.

¹⁰ Dalej: „uchwała nr 14/2017”.

¹¹ Z mocą obowiązywania od 1 lutego 2018 r. Uchwała zwana dalej: „uchwałą nr 19/2018”.

¹² Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników w sprawie zmiany uchwały nr 19 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 21 czerwca 2018 r. Dalej: „uchwała nr 1/2019”.

¹³ Dalej: „podstawa wymiaru”.

- od 28 marca 2019 r. 2,6-krotność podstawy wymiaru, nie mniej niż 12.322 zł¹⁴.
(akta kontroli str. 2, 17-22)

W okresie objętym kontrolą MPEC spełniał warunki określone w art. 4 ust. 2 pkt 3 lit. a, c ustawy o wynagrodzeniach w spółkach, a skala działalności kwalifikowała Spółkę do ustalenia członkom organu zarządzającego części stałej wynagrodzenia w przedziale od dwukrotności do czterokrotności podstawy wymiaru. (akta kontroli str. 66)

Spółka zawarła z osobami pełniącymi w okresie objętym kontrolą funkcję Prezesa Zarządu następujące umowy:

- umowę o pracę z 20 lutego 1997 r. zmienioną porozumieniami z 27 lipca 2017 r. i z 22 czerwca 2018 r.; umowa obowiązywała do 1 sierpnia 2018 r., wysokość wynagrodzenia stałego określona w umowie wynosiła do 31 stycznia 2018 r. – 9.000 zł¹⁵, a od 1 lutego 2018 r. nie mniej niż 9.000 zł;
- umowę o świadczenie usług zarządzania z 2 sierpnia 2018 r. obowiązującą do 20 listopada 2018 r.¹⁶; wynagrodzenie stałe określone w umowie wynosiło 2-krotność przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, ogłoszone przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego¹⁷;
- umowę o świadczenie usług zarządzania z 28 marca 2019 r., wynagrodzenie stałe wynosiło nie mniej niż 12.322 zł.

Wysokość wynagrodzenia stałego wypłaconego w latach 2018–2022 Prezesom Zarządu wynosiła od 8.557,04 zł do 16.174,08 zł miesięcznie. Łącznie z tego tytułu wypłacono 796.381,95 zł. (akta kontroli str. 24-28, 34-41, 44-55, 67)

Ustalając, naliczając i wypłacając wynagrodzenie Prezesa Zarządu nie uwzględniono zamrożenia w tym okresie podstawy wymiaru wynagrodzenia, co szerzej opisano w dalszej części niniejszego wystąpienia, w sekcji „Stwierdzone nieprawidłowości”.

W umowie o świadczenie usług zarządzania zawartej z Prezesem 2 sierpnia 2018 r. oraz 28 marca 2019 r. określono, że w razie rozwiązania albo wypowiedzenia umowy przez Spółkę z innych przyczyn niż rażące naruszenie obowiązków wynikających z umowy zostanie wypłacona odprawa odpowiednio w wysokości trzykrotności i dwukrotności części stałej wynagrodzenia. Zapisy umów w tym zakresie były niespójne z uchwałami w sprawie wynagrodzenia Zarządu, które nie przewidywały odpraw (szerzej tą kwestię opisano w dalszej części wystąpienia, w sekcji „Stwierdzone nieprawidłowości”).

W 2018 roku Spółka wypłaciła, Prezesowi zatrudnionemu od 2 sierpnia 2018 r. do 20 listopada 2018 r., tj. przez okres 3,5 miesiąca odprawę w kwocie 28.437,06 zł. (akta kontroli str. 34-54)

2. Cele zarządcze, których zrealizowanie warunkowało wypłatę Prezesowi wynagrodzenia zmiennego, ustalone zostały uchwałami ZW. W latach 2017–2019 były to uchwały ZW w sprawie zasad wynagradzania Zarządu, zaś w latach 2020–2022 uchwały w sprawie przyjęcia celów zarządczych dla Zarządu Spółki¹⁸. Celom przypisano wagi od 10% do 40%, a wysokość wynagrodzenia zmiennego była uzależniona od poziomu realizacji celów i wynosiła do 30% rocznego wynagrodzenia stałego w poprzednim roku obrotowym. Celom zarządczym, poza 2017 rokiem zostały przypisane wymierne wskaźniki ich realizacji. Obejmowały one:

- W 2017 roku: [1] opracowanie kompleksowego programu maksymalnego wykorzystania sieci ciepłowniczej przez odbiorców niepodłączonych w drogach, w których sieć się

¹⁴ W latach 2018–2022 podstawa wymiaru wynosiła 4.403,78 zł i stanowiła równowartość przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 r. określonego obwieszczeniem Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z 18 stycznia 2017 r. (Dz. Urz. GUS z 2017 r. poz. 3), ze względu na treść przepisów *ustaw ołobudżetowych*, według których podstawę wymiaru, o której mowa w art. 1 ust. 3 pkt 11 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach*, stanowi przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale 2016 r.

¹⁵ Wynagrodzenie wypłacone za styczeń 2018 roku wynosiło 8.557,04 zł brutto.

¹⁶ Z dniem 21 listopada 2018 r. Prezes Zarządu uchwałą nr 19/2018 został odwołany ze stanowiska. W okresie od 21 listopada 2018 r. do 28 marca 2019 r. w Spółce nie powołano Prezesa Zarządu. Zarząd był sprawowany przez prokurenta samodzielnego.

¹⁷ Dalej: „Prezes GUS”.

¹⁸ Kolejno nr: 2/2020 z 27 lutego 2020 r., 3/2021 z 3 marca 2021 r. i nr 2/2022 z 15 kwietnia 2022 r. Uchwały przyjęto po uprzedniej rekomendacji celów zarządczych przez Radę Nadzorczą.

znajduje; [2] przedstawienie możliwości pozyskania alternatywnych źródeł zasilania w związku ze zbliżającym się ograniczeniem mocy Spółki; [3] pozyskiwanie środków zewnętrznych na rozwój spółki ułatwiający nowym zainteresowanym odbiorcom podłączenie do sieci ciepłowniczej.

- W 2018 roku: [1] osiągnięcie przychodu określonego w planie rzeczowo-finansowym; [2] wykonanie nowych przyłączy w ilości co najmniej 25 sztuk; [3] wypracowanie zysku określonego w planie rzeczowo-finansowym.
- W 2019 roku: [1] wykonanie nowych przyłączy w liczbie nie mniejszej niż 100; [2] wprowadzenie systemu abonamentowego dla odbiorców; [3] skuteczne aplikowanie o dofinansowanie wymiany źródła ciepła w celu uzyskania przez Spółkę statusu tzw. efektywnego systemu ciepła.
- W latach 2020–2022, każdorazowo cele dotyczyły osiągnięcia dodatniego wyniku finansowego, założonego w planie rzeczowo-finansowym poziomu przychodów oraz zamierzeń inwestycyjnych (m.in. przyłączenia do sieci nowych odbiorców o określonej mocy ciepłowniczej). (akta kontroli str. 17-22, 105-108, 124-135, 150-153)

W trakcie 2021 roku dokonano dwukrotnie zmiany w zakresie celów zarządczych:

- a) Uchwałą ZW¹⁹ z 3 listopada 2021 r. w wyniku rekomendacji RN²⁰ zmieniono wartość docelową inwestycji obejmującej przyłączenie do sieci nowych odbiorców z mocy ciepłowniczej 1 MW na min. 0,5 MW. Burmistrz Augustowa wyjaśnił, że /.../zmiany dokonano po analizie wniosku Zarządu Spółki MPEC „GIGA” sp. z o.o. w Augustowie z dn. 24.09.2021 r. dotyczącego korekty celów zarządczych na rok 2021. Zarząd Spółki argumentował swój wniosek koniecznością wprowadzenia zmian w Planie Rozwoju w związku z niezależnymi od Zarządu Spółki i niemożliwymi do przewidzenia okolicznościami mającymi wpływ na realizację zamierzeń inwestycyjnych objętych zatwierdzonym Planem Spółki na rok 2021. Jeden z inwestorów budujących blok mieszkalny, który miał być przyłączony do sieci ciepłowniczej w 2021 roku w związku z opóźnieniami w budowie nie był gotowy do odbioru energii cieplnej, a więc prace przyłączeniowe tego budynku zostały również przeniesione do realizacji w roku następnym. Kolejnym argumentem za wprowadzeniem zmian były przedłużające się procedury rozstrzygnięcia postępowania z Narodowym Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w ramach programu „Ciepłownictwo Powiatowe”, z którego miały być dofinansowane m.in. wskazane wyżej prace przyłączeniowe. W związku z powyższym Zgromadzenie Wspólników na posiedzeniu w dniu 03.11.2021 r. przyjęło rekomendację Rady Nadzorczej i podjęło uchwałę nr 15/2021 w sprawie korekty celów zarządczych na rok 2021.
- b) Uchwałą RN²¹ z 15 grudnia 2021 r. w zakresie wysokości wag dla dwóch celów zarządczych: osiągnięcia dodatniego wyniku finansowego za 2021 rok (z 30% na 10 %) oraz założonego w planie rzeczowo-finansowym na rok 2021 poziomu przychodów (z 40% na 60%). Przewodniczący RN wyjaśnił, że Rada Nadzorcza na posiedzeniu w dniu 15.12.2021 podczas procedowania uchwały nr 16/2021 w sprawie określenia wag dla skorygowanych, uchwałą nr 15/2021 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dn. 03.11.2021, celów zarządczych na rok 2021 dokonała ponownej oceny realności osiągnięcia poszczególnych celów zarządczych, w tym osiągnięcia dodatniego wyniku finansowego, jak również osiągnięcia założonego w planie rzeczowo-finansowym na rok 2021 poziomu przychodów/.../ Podczas dyskusji na posiedzeniu członkowie Rady Nadzorczej zwrócili uwagę, że już w zatwierdzonym planie rzeczowo-finansowym na rok 2021 nie przewidywano osiągnięcia dodatniego wyniku finansowego za rok 2021, a w związku z panującym stanem zagrożenia epidemicznego COVID-19, sytuacją gospodarczą w kraju oraz szeregiem zdarzeń makroekonomicznych mających wpływ na sytuację finansową Spółki, nierealne będzie osiągnięcie dodatniego wyniku finansowego za rok 2021, a zgodnie z ustawą z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach

¹⁹ Uchwała nr 15/2021 z 3 listopada 2021 r. w sprawie zmiany uchwały nr 3/2021 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 3 marca 2021 r. dotyczącej przyjęcia celów zarządczych dla Zarządu Spółki na 2021 rok.

²⁰ Uchwała RN nr 14/2021 z 4 października 2021 r. w sprawie korekty celów zarządczych dla Zarządu Spółki na 2021 rok.

²¹ Uchwała nr 16/2021 z 15 grudnia 2021 r. w sprawie zmiany uchwały nr 3/2021 RN z dnia 15 kwietnia 2021 r. dotyczącej określenia wag dla celów zarządczych dla Zarządu Spółki na 2021 rok.

kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami wagi celów zarządczych powinny być ustalane m.in. w sposób obiektywny. W związku z powyższym postanowiono zmienić wagi w tych dwóch pozycjach celów zarządczych na rok 2021 i w głosowaniu jednogłośnie podjęto uchwałę nr 16/2021. (akta kontroli str. 124-135)

Nie wszystkie cele zarządcze zostały zrealizowane, a wysokość naliczonego wynagrodzenia zmiennego zależała od poziomu ich realizacji:

- za 2017 rok realizację celów oceniono na 57%, a wysokość przyznanego wynagrodzenia zmiennego wynosiła 16.779 zł²²;
- w 2019 roku cele zrealizowano w 68%: nie wprowadzono systemu abonamentowego oraz zrealizowano w 70% cel polegający na wykonaniu nowych przyłączy; wysokość wypłaconego wynagrodzenia zmiennego wynosiła 24.566,76 zł;
- w 2020 roku cele zrealizowano w 83,86% (w związku z niepełną realizacją celu polegającego na przyłączeniu do sieci ciepłej nowych odbiorców o łącznej mocy 1,7 MW, w tym wybudowania min. 50 przyłączy ciepłych), a wysokość wypłaconego wynagrodzenia zmiennego wynosiła 42.132,76 zł;
- w 2021 roku cele zrealizowano w 86,47%: nie osiągnięto dodatniego wyniku finansowego oraz zrealizowano w 64,7% cel inwestycyjny polegający na budowie kotłowni bazującej na produkcji ciepłej ze spalania biomasy; wysokość wypłaconego wynagrodzenia zmiennego wynosiła 45.772,75 zł.

Wynagrodzenie zmienne zostało zatwierdzone do wypłaty uchwałami RN²³ w sprawie ustalenia wysokości należnego wynagrodzenia zmiennego dla Zarządu Spółki za lata 2017, 2019, 2020 i 2021 po zatwierdzeniu przez ZW sprawozdań Zarządu z działalności Spółki²⁴, sprawozdań finansowych²⁵ oraz udzieleniu Prezesowi absolutorium²⁶. Za rok obrotowy 2018 wynagrodzenie zmienne nie zostało wypłacone²⁷. Ustalenia i wypłaty wynagrodzenia zmiennego kolejnym prezesom dokonano na zasadach określonych w art. 4 ust. 5 i ust. 9 ustawy o wynagrodzeniach w spółkach. Łączna wysokość tego wynagrodzenia wynosiła w latach 2018, 2020–2022 – 129.251,27 zł.

(akta kontroli str. 29-30, 42, 68-104, 108-123, 136-149)

Ustalając, naliczając i wypłacając wynagrodzenie stałe Prezesa Zarządu nie uwzględniono zamrożenia w tym okresie podstawy wymiaru, w efekcie zawyżono wynagrodzenie zmienne (szerzej tą kwestię opisano w pkt 1 w sekcji „Stwierdzone nieprawidłowości”).

3. W okresie objętym kontrolą liczba członków Rady Nadzorczej wynosiła od czterech do pięciu osób. Wynagrodzenie RN zostało ustalone uchwałą ZW z 6 czerwca 2017 r. nr 15/2017 w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń członków RN i wynosiło od 950 zł do 1.350 zł w zależności od funkcji pełnionej w Radzie (stawki nie zmieniały się w okresie objętym kontrolą). Kwoty wynagrodzeń spełniały wymóg określony w art. 10 ust. 1 pkt 3 ustawy o wynagrodzeniach w spółkach, a członkom RN wypłacono wynagrodzenie w wysokości określonej ww. uchwałami. Wysokość wynagrodzeń wypłaconych RN od 1 stycznia 2018 r. do 31 grudnia 2022 r. wynosiła łącznie 303.800,45 zł. (akta kontroli str. 3-4, 154-160)

Uchwała w sprawie zasad kształtowania wynagrodzeń członków RN nie zawierała postanowień warunkujących wypłatę wynagrodzenia od obecności członka RN na posiedzeniach. Postanowienia w tym zakresie zawierał regulamin RN z 6 czerwca 2017 r. uchwalony przez ZW i obowiązujący do 20 listopada 2018 r. Zgodnie z § 6 ust. 3 regulaminu wynagrodzenie nie przysługiwało za miesiąc, w którym członek RN nie był obecny na posiedzeniu z powodów nieusprawiedliwionych. Analiza protokołów z posiedzeń RN za okres od 1 stycznia 2018 r. do 20 listopada 2018 r. nie wykazała nieusprawiedliwionych

²² Wynosiło ono 17% przysługującego wynagrodzenia zmiennego.

²³ Nr 12/2018 z 4 lipca 2018 r., 11/2020 z 25 czerwca 2020 r., 13/2021 z 21 czerwca 2021 r. i 12/2022 z 15 lipca 2022 r.

²⁴ Kolejno uchwałami nr: 1/2018 z 21 czerwca 2018 r., 5/2020 z 5 czerwca 2020 r., 4/2021 z 26 maja 2021 r., 4/2022 z 20 czerwca 2022 r.

²⁵ Kolejno uchwałami nr: 2/2018 z 21 czerwca 2018 r., 4/2020 z 5 czerwca 2020 r., 3/2021 z 26 maja 2021 r., 3/2022 z 20 czerwca 2022 r.

²⁶ Kolejno uchwałami nr: 5/2018 z 21 czerwca 2018 r., 8/2020 z 5 czerwca 2020 r., 7/2021 z 26 maja 2021 r., 8/2022 z 20 czerwca 2022 r.

²⁷ W związku z odwołaniem 21 listopada 2021 r. Prezesa Zarządu przez RN, po trzymiesięcznym okresie sprawowania tej funkcji oraz sprawowaniem zarządu przez Prokurenta samostannego do 28 marca 2019 r.

nieobecności członków RN na jej posiedzeniach. Regulamin obowiązujący od 21 listopada 2018 r. nie zawierał postanowień w tym zakresie. (akta kontroli str. 161-190)

Stwierdzone
nieprawidłowości

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

1. Uchwała nr 19/2018 w sprawie zasad wynagradzania Zarządu²⁸ oraz porozumienie do umowy o pracę z 22 czerwca 2018 r. i umowy o świadczenie usług zarządzania z 2 sierpnia 2018 r. i 28 marca 2019 r. zawierały uregulowania niezgodne z przepisami *ustaw o budżetach*, bowiem nie uwzględniono wynikającego z tych aktów prawnych zastrzeżenia, że podstawę wymiaru, o której mowa w art. 1 ust. 3 pkt 11 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach* stanowi przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale 2016 r., a mianowicie:
 - przyjęto w nich, że wynagrodzenie stałe będzie wynosiło nie mniej niż 9.000 zł (od 1 lutego 2018 r.) oraz nie mniej niż 12.322 zł (od 28 marca 2019 r.), tj. kolejno o 192,44zł i 872,17 zł więcej niż podstawa wymiaru wyliczona na podstawie *ustaw o budżetach* oraz wskaźników określonych w uchwałach i umowach wynoszących odpowiednio 2-krotność i 2,6-krotność podstawy wymiaru;
 - w uchwale, porozumieniu do umowy o pracę z 22 czerwca 2018 r. i umowie z 28 marca 2019 r. przyjęto, że wysokość wynagrodzenia stałego będzie corocznie zmieniana, zgodnie z ogłaszaną przez Prezesa GUS wysokością przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego;
 - w umowie z 2 sierpnia 2018 r. jako podstawę wymiaru wskazano przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, ogłoszone przez Prezesa GUS.

Burmistrz Augustowa wyjaśnił, że *Uchwałę* podjęto zgodnie z *ustawą z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami*, które z uwzględnieniem skali działalności spółki zgodnie z art. 4 ust. 2 lit. 2 może wynosić od dwukrotności do czterokrotności podstawy wymiaru. *Ustawa ta w żaden sposób nie ogranicza możliwości wprowadzania zapisów (...) nie mniej niż (...). Należy zauważyć, że tzw. „ustawa kominowa” ogranicza się do wyznaczenia maksymalnych poziomów wynagrodzeń osób będących członkami poszczególnych organów spółek, nie zapewniając organowi wykonującemu uprawnienia właścicielskie ani wytycznych w zakresie kształtowania tych wynagrodzeń, ani możliwości modyfikacji kwot maksymalnych, co powoduje, że spółka objęta tzw. ustawą kominową nie jest w stanie skutecznie konkurować z podmiotami prywatnymi o najlepszych specjalistów z zakresu zarządzania, powodującym tym samym brak możliwości pozyskiwania do Spółek profesjonalnych menedżerów, ponieważ nie są one w stanie zaoferować im wynagrodzeń odpowiadających ich kwalifikacjom.* (akta kontroli str. 19-22, 25-28, 34-41, 44-55)

2. W okresie od 1 lutego 2018 do 31 grudnia 2022 r. wynagrodzenie Prezesów Zarządu naliczono i wypłacono w zawyżonej wysokości, czym naruszono art. 1 ust. 3 pkt 11 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach* w związku z przepisami *ustaw o budżetach na lata 2018–2022*, zgodnie z którymi podstawę wymiaru stanowiło przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale 2016 r. ogłoszone przez Prezesa GUS (tj. 4.403,78 zł). Spółka naliczając i wypłacając wynagrodzenie stałe stosowała jako podstawę wymiaru przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, ogłoszone przez Prezesa GUS. Wysokość wynagrodzenia miesięcznego, przy uwzględnieniu powołanych wcześniej przepisów, oraz wskaźników określonych w *uchwałach w sprawie wynagrodzeń Zarządu* oraz w umowach, powinna wynieść maksymalnie 8.807,56 zł w 2018 roku (tj. dwukrotność podstawy wymiaru) oraz 11.449,83 zł w latach 2019–2022 (tj. 2,6 – krotność podstawy wymiaru).

²⁸ Zmieniona uchwałą nr 1 z 28 marca 2019 r.

Ogółem od 1 lutego 2018 r. do 31 grudnia 2022 r. Prezesom Zarządu naliczono i wypłacono tytułem części stałej wynagrodzenia kwotę 787.824,91 zł brutto, tj. o 150.392,44 zł brutto wyższą od kwoty ww. wynagrodzenia (637.432,47 zł brutto) wyliczonego zgodnie z obowiązującymi wówczas przepisami *ustaw o budżetowych* na lata 2018–2022.

Powyższa nieprawidłowość skutkowałą również wypłaceniem wynagrodzenia zmiennego w latach 2020–2022 w wysokości zawyżonej o 20.929,98 zł.

Główna Księgowa wyjaśniła, że wynagrodzenie Prezesa Zarządu było wypłacane i naliczane w sposób wynikający z zapisów uchwał ZW oraz umów zawartych z Prezesami Zarządu.

Burmistrz Augustowa wyjaśnił, że *Od 28.03.2019 r. tj. dnia podpisania przez Radę Nadzorczą Spółki z Prezesem Zarządu Arturem Sofińskim umowy o świadczenie usług zarządzania, wynagrodzenie Prezesa Zarządu było wypłacane zgodnie z umową i w żadnym z miesięcy nie przekroczyło poziomu określonego w ustawie z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami, które z uwzględnieniem skali działalności spółki zgodnie z art. 4 ust. 2 lit. 2 może wynosić od dwukrotności do czterokrotności podstawy wymiaru, nawet uwzględniając zapisy ustawy o budżetowych w latach 2019-2022 zamrażającej podstawę wymiaru na poziomie przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród zysku w IV kwartale 2016 ogłoszonego przez GUS.*

(akta kontroli str. 29-32, 42, 56-63, 67)

ZW w uchwałach w sprawie zasad wynagradzania Zarządu przyjęło, że wynagrodzenie zarządu będzie wynosiło 2-krotność i 2,6-krotność podstawy wymiaru, nie zaś, jak wynika z wyjaśnień Burmistrza Augustowa w przedziale od 2-krotności do 4-krotności. Ustawodawca dopuścił możliwość kształtowania wysokości wynagrodzenia w zależności od skali działalności Spółki, natomiast uszczegółowienie zasad wynagradzania Zarządu leżało w gestii ZW. Z uzasadnień do projektów *ustaw o budżetowych*, wprost wynika, że projekty zakładają zamrożenie na poziomie 2017 roku podstawy wymiaru służącej do ustalania wynagrodzenia dla osób zatrudnionych w podmiotach podlegających przepisom powyższej ustawy, tj. wynagrodzeń członków organów zarządzających i nadzorczych.

3. Uregulowania umów o świadczenie usług zarządzania zawartych z Prezesami 2 sierpnia 2018 r. i 28 marca 2019 r. były niespójne z uchwałą nr 19/2018 i uchwałą nr 1/2019 w sprawie zasad wynagradzania Zarządu. W obu umowach, wbrew uregulowaniom uchwał określono, że w razie rozwiązania albo wypowiedzenia umowy przez Spółkę z innych przyczyn niż rażące naruszenie podstawowych obowiązków wynikających z umowy Prezes otrzyma odprawę (odpowiednio w wysokości trzykrotności i dwukrotności części stałej wynagrodzenia). Wysokość wypłaconej na tej podstawie odprawy wynosiła 28.437,06 zł i została wypłacona Prezesowi świadczącemu usługi zarządzania przez 3,5 miesiąca. (akta kontroli 17-22, 34-55)

Według art. 7 *ustawy o wynagrodzeniach w spółkach* w przypadku, o którym mowa w art. 5 ust. 2 pkt 2, projekty uchwał w sprawie wynagrodzeń określają, że w razie rozwiązania albo wypowiedzenia umowy o świadczenie usług zarządzania członka organu zarządzającego przez spółkę, z innych przyczyn niż naruszenie podstawowych obowiązków wynikających z tej umowy, członkowi organu zarządzającego może być przyznana odprawa, w wysokości nie wyższej niż trzykrotność części stałej wynagrodzenia, pod warunkiem pełnienia przez niego funkcji przez okres co najmniej dwunastu miesięcy przed rozwiązaniem tej umowy.

Burmistrz Augustowa wyjaśnił, że *W tamtym okresie funkcję Burmistrza Augustowa pełnił Pan Wojciech Walulik. Funkcję Burmistrza Augustowa objąłem 19 listopada 2018 r. i bez zbędnej zwłoki podjąłem działania nadzorcze nad Spółką. Już wówczas treść wspomnianej umowy zawartej z Prezesem Zarządu budziła moje wątpliwości. Spółka wypłaciła odprawę odwołanemu Prezesowi Zarządu zgodnie z zapisami umowy. Na posiedzeniu Rady Nadzorczej Spółki w dniu 21.11.2018 r. odnotowano, że „w wyniku analizy protokołów od pierwszego dnia tej kadencji RN ustalono, że nie podjęto uchwały w przedmiocie*

wykonania uchwały nr 19/2018 Zgromadzenia Wspólników MPEC „GIGA” sp. z o.o. z dnia 21.06.2018 r. w zakresie ustalenia warunków, w szczególności nie określono wynagrodzenia członka zarządu Spółki, w tym odprawy”. Rada Nadzorcza MPEC nie upoważniła Andrzeja Zbigniewa Chmieleckiego - Przewodniczący Rady Nadzorczej MPEC „GIGA” sp. z o.o. – do samodzielnego decydowania o postanowieniach umowy o świadczenie usług zarządzania z dnia 02.08.2018 r. Umowa o świadczenie usług zarządzania z dnia 02.08.2018 r. zawierała niekorzystny dla Spółki zapis o zakazie konkurencji i odszkodowaniu z nim związanym. W §16 umowy z dnia 02.08.2018 r. jest zapis o zakazie konkurencji przez okres 6 miesięcy od ustania funkcji pełnionej w spółce i odszkodowaniu w wysokości 100% części stałej wynagrodzenia. Uznać należy, że umowa o świadczenie usług zarządzania z dnia 02.08.2018 r. podpisana przez Andrzeja Zbigniewa Chmieleckiego została zawarta z przekroczeniem przez niego uprawnień wynikających z pełnienia funkcji przewodniczącego Rady Nadzorczej MPEC. W związku z powyższymi wątpliwościami Rada Nadzorcza Spółki podjęła decyzję o wystąpieniu o zwrot wypłaconej odprawy od Pana Wojciecha Krzywińskiego. W dniu 16.01.2019 r. Spółka wystąpiła do Pana Wojciecha Krzywińskiego z wezwaniem do zapłaty. Równolegle w dniu 04.02.2019 r. Wojciech Krzywiński wniósł do sądu pozew o zapłatę kwoty 56.874,12 zł z tytułu zakazu konkurencji ujętego w zawartej z nim umowie o świadczenie usług zarządzania. Sąd Rejonowy w Augustowie wyrokiem z dnia 16.10.2019 r. sygn. akt I C 327/19 zasądził od MPEC „GIGA” sp z o.o. w Augustowie na rzecz Wojciecha Krzywińskiego kwotę 56.874,12 zł z odsetkami od 22.11.2018 r. Od tego wyroku została wniesiona apelacja w dniu 12.11.2019 r. Rozpoznając apelację Sąd Okręgowy w Suwałkach w dniu 30.12.2019 r. sygn. akt I Ca 446/19 oddalił apelację MPEC. W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy potwierdził, że wymagane upoważnienie do podpisania umowy o świadczenie usług zarządzania z Wojciechem Krzywińskim nie zostało ówczesnemu przewodniczącemu Rady Andrzejowi Chmieleckiemu udzielone. Nie mniej Sąd dalej w uzasadnieniu podał, że ważność zawartej umowy zależała od jej potwierdzenia przez spółkę, co zdaniem Sądu nastąpiło chociażby przez to, że była ona wykonywana przez obie strony. Zdaniem Sądu Okręgowego umowa o świadczenie usług zarządzania była więc ważna, a tym samym i pozostałe jej przepisy, w tym m.in. o odprawie. W tej sprawie była też wnoszona skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego, który postanowieniem z dnia 16.03.2021 r. odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej /.../

IV. Uwagi i wnioski

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, przedstawia następującą uwagę i wnioski:

Uwaga

Zdaniem NIK art. 293 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – *Kodeks spółek handlowych*²⁹ stanowi, że członek zarządu, rady nadzorczej odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem, lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponosi winy. Działaniem sprzecznym z prawem było nieuwzględnianie przepisów *ustaw o budżetach* przy naliczaniu i podejmowaniu decyzji o wypłacie wynagrodzeń Prezesom Zarządu. Z przepisów *Ksh* (art. 293 § 2 *Ksh*, a od 13 października 2022 r. art. 209¹ §1 *Ksh*) wynika również, że członkowie zarządu powinni także przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności. Ponadto według art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o *samorządzie gminnym*³⁰, obowiązkiem osób uczestniczących w zarządzaniu mieniem komunalnym jest zachowanie szczególnej staranności przy wykonywaniu zarządu zgodnie z przeznaczeniem tego mienia i jego ochrona. Należy również dodać, że przepis art. 414 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny*³¹ dopuszcza zbieg roszczeń z bezpodstawnego wzbogacenia z roszczeniami o naprawienie szkody.

NIK zauważa również, że wg. obecnego stanu prawnego, ograniczenie określone w ustawie o budżetowej będzie obowiązywać co najmniej do końca 2023 r.

²⁹ Dz. U. z 2022 r. poz. 1467. Dalej: *Ksh*.

³⁰ Dz. U. z 2023 r. poz. 40.

³¹ Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.

Wnioski
pokontrolne

1. Podjęcie działań zmierzających do ustanowienia w stosownych uchwałach ZW oraz umowie o świadczenie usług zarządzania, sposobu określania wynagrodzeń w sposób uwzględniający obowiązujące przepisy ustaw o budżecie.
2. Podjęcie działań w celu doprowadzenia do zwrotu przez Prezesów wynagrodzenia wypłaconego w zawyżonej wysokości.
3. Podjęcie działań w celu dostosowania zapisów *umowy o świadczenie usług zarządzania do uchwały w sprawie zasad wynagradzania Zarządu* w zakresie dotyczącym odprawy.

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 dyrektora Delegatury NIK w Białymstoku. 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
uwagi 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 uwagi 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.

Białystok, dnia 10 lutego 2023 r.

Kontroler:

Beata Palinowska
Główny specjalista kontroli państwowej

Palinowska Beata
.....
podpis

p.o. DYREKTORA DELEGATURY
Najwyższej Izby Kontroli w Białymstoku
Janusz Pawelczyk

Janusz Pawelczyk
.....
podpis