



WICEPREZES
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI
EWA POLKOWSKA

KGP.410.002.02.2018
P/18/015

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	P/18/015 – Inwestycja KGHM SA w złoża Sierra Gorda w Chile
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Departament Gospodarki, Skarbu Państwa i Prywatyzacji
Kontroler	Izabela Osemek, specjalista kontroli państwowej Upoważnienie do kontroli nr KGP/45/2018 z dnia 8 maja 2018 r. Tadeusz Błachnio, doradca ekonomiczny Upoważnienie do kontroli nr KGP/69/2018 z dnia 12 października 2018 r. (dowód: akta kontroli str. 1, 2)
Jednostka kontrolowana	Ministerstwo Energii ¹ , ul. Krucza 36/Wspólna 6, 00-522 Warszawa
Kierownik jednostki kontrolowanej	Krzysztof Tchórzewski, Minister Energii od dnia 1 grudnia 2015 r., od dnia 3 stycznia 2017 r. wykonujący prawa z akcji będących własnością Skarbu Państwa w KGHM SA. W latach 2010-2016 funkcję Ministra Skarbu Państwa ² , wykonującego prawa z akcji będących własnością Skarbu Państwa w KGHM SA ³ , pełnili odpowiednio: <ul style="list-style-type: none">– Henryk Kowalczyk, p.o. Ministra Skarbu Państwa, od dnia 15 września 2016 r. do dnia 31 grudnia 2016 r.– Dawid Jackiewicz, od dnia 16 listopada 2015 r. do dnia 15 września 2016 r.– Andrzej Czerwiński, od dnia 16 czerwca 2015 r. do dnia 16 listopada 2015 r.– Włodzimierz Karpiński, od dnia 24 kwietnia 2013 r. do dnia 15 czerwca 2015 r.– Mikołaj Budzanowski, od dnia 18 listopada 2011 r. do dnia 24 kwietnia 2013 r.– Aleksander Grad, od dnia 16 listopada 2007 r. do dnia 18 listopada 2011 r. (dowód: akta kontroli str. 3-7)

II. Ocena kontrolowanej działalności⁴

Ocena ogólna

Ministrowie Skarbu Państwa, pełniący nadzór właścicielski nad KGHM SA⁵ w latach 2010-2015 akceptowali, poprzez reprezentantów Skarbu Państwa w Radzie Nadzorczej⁶ Spółki, kolejne strategie KGHM⁷ zakładające dywersyfikację źródeł

¹ Dalej także: Ministerstwo lub ME.

² Dalej także: Minister SP.

³ Dalej także: KGHM lub Spółka.

⁴ Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna. Jeżeli sformułowanie oceny ogólnej według proponowanej skali byłoby nadmiernie utrudnione, albo taka ocena nie dawałaby prawdziwego obrazu funkcjonowania kontrolowanej jednostki w zakresie objętym kontrolą, stosuje się ocenę opisową, bądź uzupełnia ocenę ogólną o dodatkowe objaśnienie. Kontrolą objęto lata 2010-2018 (I półrocze).

⁵ Dokumentacja po zlikwidowanym MSP nie została w procesie jej przekazywania do Archiwum Akt Nowych w całości zweryfikowana pod kątem poprawności klasyfikacji oraz kwalifikacji archiwalnej i nie jest ujęta w ewidencji Archiwum (zagadnienie opisane w Wystąpieniu pokontrolnym NIK skierowanym do Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 października 2017 r. znak KGP.410.004.05.2017 po kontroli P/17/017 – Nadzór nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa). Dlatego też NIK dokonała oceny nadzoru właścicielskiego sprawowanego przez Ministerstwo Skarbu Państwa w latach 2010-2016 nad spółką KGHM Polska Miedź SA, w szczególności w odniesieniu do inwestycji Sierra Gorda w Chile – głównie w oparciu o stan faktyczny stwierdzony w trakcie kontroli przeprowadzonej w KGHM oraz o wyjaśnienia.

⁶ Dalej: RN.

surowcowych, polegającą na przejmowaniu aktywów zagranicznych oraz ich rozwijaniu. Zakładano, że dywersyfikacja złóż KGHM jest zgodna z interesami Państwa i zwiększa bezpieczeństwo surowcowe. Minister Skarbu Państwa przyjął do wiadomości, że strategiczny cel KGHM dotyczący pozyskania zagranicznego aktywa górniczego, za kwotę szacowaną na ok. 5,0 mld zł⁸ został zrealizowany w dniu 5 marca 2012 r. jako zakup 100% akcji kanadyjskiej spółki giełdowej Quadra FNX za kwotę ok. 9,2 mld zł⁹. Spółka ta posiadała sześć czynnych kopalni¹⁰ i pięć projektów górniczych¹¹ – w tym 55% udziałów¹² w kopalni Sierra Gorda w Chile. Kopalnia ta była najważniejszym aktywem rozwojowym Quadra FNX, jej budowę rozpoczęto w 2012 r., a uruchomienie planowano na rok 2014.

Uruchomienie kopalni Sierra Gorda nastąpiło z rocznym opóźnieniem i przy przekroczeniu nakładów inwestycyjnych o 50%, przy czym nie uzyskano zakładanych efektów w sferze wydobywania rudy oraz wyników ekonomicznych. Wbrew przyjętym założeniom, według których kopalnia miała przynosić zyski, strata finansowa netto Sierra Gorda w latach 2015-2017 wyniosła, odpowiednio: 8 100 mln zł, 10 936 mln zł, 525 mln zł. Kopalnia Sierra Gorda nie osiągnęła rentowności planowanej przed jej uruchomieniem, a jej dalsza działalność jest uzależniona od dopłat właścicieli. *Strategia KGHM Polska Miedź SA na lata 2017-2021 z perspektywą do roku 2040*¹³ zakłada osiągnięcie niezależności finansowej (tj. brak finansowania ze środków właścicielskich) przez kopalnię Sierra Gorda począwszy od 2021 r.

Do końca 2015 r.¹⁴ Minister SP nie mobilizował KGHM, za pośrednictwem możliwych instrumentów nadzoru właścicielskiego, do zwiększenia efektywności realizacji projektu Sierra Gorda, mimo rocznego opóźnienia w uruchomieniu kopalni oraz przekroczenia planowanych nakładów inwestycyjnych, nieuzyskiwania zakładanych zysków i odnotowywanych strat. Członkowie RN i Zarządu KGHM uzyskiwali w latach 2010-2015 skwitowanie Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy KGHM. W styczniu 2016 r. Minister Skarbu Państwa zmienił cały skład RN KGHM, na półtora roku przed upływem kadencji, a nowo powołana RN KGHM zleciła przeprowadzenie audytu kluczowych spraw KGHM. Ministerstwo Skarbu Państwa¹⁵ nigdy jednak nie otrzymało od KGHM informacji dotyczących przebiegu bądź wyników tego audytu. W styczniu 2017 r. nadzór nad KGHM przejął Minister Energii. Od momentu przejścia nadzoru Spółka zobowiązana była do stosowania zatwierdzonych przez Ministra Energii *Standardów nadzoru właścicielskiego w spółkach z udziałem Skarbu Państwa, w których wykonuje prawa z akcji lub udziałów*¹⁶. Departament Nadzoru i Polityki Właścicielskiej ME¹⁷ w ramach

⁷ Strategia KGHM Polska Miedź SA na lata 2009-2015 zatwierdzona Uchwałą Nr 3/III/09 Rady Nadzorczej KGHM z dnia 23 lutego 2009 oraz Strategia KGHM Polska Miedź SA na lata 2015-2020 z perspektywą do 2040 r. zatwierdzona uchwałą Nr 5/IX/15 Rady Nadzorczej KGHM z dnia 26 stycznia 2015 r.

⁸ Jw.

⁹ KGHM próbował pierwotnie nabyć 50% akcji Sierra Gorda SCM, należących do Quadra FNX. W związku z niepowodzeniem próby nabycia ww. akcji, KGHM zdecydował się nabyć 100% akcji spółki Quadra FNX w drodze tzw. „przyjaznego przejęcia”.

¹⁰ Kopalnie Robinson i Carlota w USA, Franke w Chile, McCreedy West, Levack (ze złożem Morrison) i Podolsky w Kanadzie.

¹¹ Projekty górnicze na różnym etapie rozwoju: Sierra Gorda w Chile, Victoria w Kanadzie, Malmbjerg na Grenlandii; projekty eksploracyjne: Kirkwood, Falconbridge w rejonie Sudbury w Kanadzie.

¹² Pozostałe 45% jest w posiadaniu japońskiego koncernu Sumitomo (tj. Sumitomo Metal Mining – 31,5% i Sumitomo Corporation 13,5%), a właściciele udziałów określili zasady współpracy w umowie *joint venture* zawartej przez Sumitomo z Quadra FNX.

¹³ Przyjęta przez Zarząd KGHM SA uchwałą 49/IX/2017 z dnia 11 maja 2017 r.

¹⁴ W dniu 18 stycznia 2016 r. na wniosek Ministra SP Dawida Jackiewicza na NWZA KGHM doszło do wymiany wszystkich członków RN KGHM reprezentujących SP.

¹⁵ Dalej: Ministerstwo SP lub MSP.

¹⁶ Dalej: Standardy ME, Standardy nadzoru. Podpisane przez ME w dniu 14 października 2016 r. Dostępne na stronie internetowej BIP ME: <http://bip.me.gov.pl/O+Ministerstwie/Polityka+wlasicielska> [04.10.2018].

pełnionego nadzoru, m.in., nad KGHM napotkał istotne przeszkody w komunikacji i współpracy ze Spółką. Nie otrzymano od KGHM *ankiety kwartalnej*, za IV kwartał 2016, jak i kolejnych ankiet dotyczących sytuacji w Spółce, o które DNiPW zwrócił się w ramach wykonywania, przez ME, zalecenia Ministra, Członka Rady Ministrów Henryka Kowalczyka z dnia 17 lutego 2017 r., dotyczącego przekazywania informacji kwartalnych o nadzorowanych spółkach¹⁸.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli działania DNiPW, mające na celu pozyskanie informacji bieżących z KGHM, nie były skuteczne. Miały bowiem miejsce przypadki nieudzielania odpowiedzi, bądź przekazywania tylko fragmentarycznych informacji przez RN KGHM w sprawach wskazanych przez ten Departament¹⁹. Mimo niewłaściwego wywiązywania się z obowiązków informacyjnych przez RN KGHM, DNiPW nie dokonywał oceny pracy członków RN KGHM wskazywanych przez Skarb Państwa²⁰ uważając, że jest to czynność będąca w kompetencji walnego zgromadzenia Spółki, które dokonuje oceny poprzez udzielenie bądź nieudzielenie absolutorium z wykonania obowiązków członka rady nadzorczej za poprzedni rok obrotowy. Natomiast obowiązek dokonywania oceny stopnia realizacji parametrów ekonomicznych przedstawionych w strategicznych planach wieloletnich KGHM, określony w Standardach ME jako zadanie departamentu nadzoru prowadzone w ramach bieżącej kontroli pracy zarządu, DNiPW przypisywał kompetencjom RN²¹.

Przewodniczący RN KGHM { }^{22 23} nie przekazywał informacji nadzorującemu KGHM Ministrowi, a także odmawiał udzielania kontrolerom NIK wyjaśnień. Pełniący obowiązki Prezesa Zarządu { }²² podejmował działania utrudniające kontrolę NIK, w szczególności poprzez nieprzekazywanie dokumentów, nieudzielenie wyjaśnień, jak też utrudnianie uzyskiwania wyjaśnień od pracowników KGHM SA.

Ustalenia kontroli, upoważniają do oceny, że wyżej wymienione osoby jako reprezentanci Skarbu Państwa nie dają rękojmi właściwego wykonywania obowiązków w spółkach z udziałem Skarbu Państwa.

¹⁷ Dalej: DNiPW, odpowiedzialny za prowadzenie spraw związanych z nadzorem ministra nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa na mocy zarządzenia Ministra Energii z dnia 7 maja 2018 r. w sprawie *ustalenia regulaminu organizacyjnego Ministra Energii*.

¹⁸ Pismo z dnia 6 lutego 2017 r. do Ministrów nadzorujących wg. rozdzielnika. Jako podstawę prawną Minister Kowalczyk wskazał art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz.U. z 2018 r., poz. 1182, ze zm.) oraz art. 114 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. *Przepisy wprowadzające ustawę o zasadach zarządzania mieniem państwowym* (Dz.U. z 2016 r., poz. 2260).

¹⁹ RN nie udzieliła odpowiedzi na pisma ME: 1) pismo znak DKN.IV.058.74.2017 z dnia 30 czerwca 2017 r. w związku z brakiem odpowiedzi na pismo znak DKN.IV.058.70.2017 z dnia 24 czerwca 2017 r., 2) pismo znak DKN.IV.4631.332.2017 z dnia 18 lipca 2017 r., 3) pismo znak DKN.IV.058.86.2017 z dnia 27 lipca 2017 r.) pismo znak: DNP.IV.4631.555.2017 z dnia 27 grudnia 2017 r., skierowane do Przewodniczącego RN KGHM.

²⁰ W części II rozdz. 3 Standardów nadzoru MR na str. 7 zapisano, że negatywna ocena działalności członków rady nadzorczej przez Departament Nadzoru powinna skutkować wnioskiem o dokonanie zmian kadrowych.

²¹ W Standardach Nadzoru ME na str. 14 w pkt. 3 ppkt 2 pt. „Kontrola i ocena pracy” zapisano: „Dodatkową formą bieżącej kontroli pracy zarządu jest prowadzona co kwartał przez Departament Nadzoru analiza sprawozdań spółki oraz ocena stopnia realizacji przedstawionych w planie rzeczowo-finansowym oraz strategicznych planach wieloletnich parametrów ekonomicznych (wyników ekonomiczno-finansowych), a także zleconych konkretnych zadań do wykonania w spółce.”

²² NIK wyłączyła jawność informacji ze względu na ochronę interesu prywatnego osoby fizycznej na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2018 r. poz. 1330 ze zm. W dalszej części wystąpienia fragmenty zawierające informacje podlegające wyłączeniu ze względu na interes prywatny osób fizycznych będą oznaczone jako: { }.

²³ Pełnił funkcję Przewodniczącego RN w okresie od 3 lutego 2016 r. do 6 lipca 2018 r.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

1. Wykonywanie praw z akcji będących własnością Skarbu Państwa w KGHM Polska Miedź SA

1.1. Nadzór nad KGHM w latach 2010-2016

Opis stanu faktycznego

ME²⁴ nie posiada dokumentacji dotyczącej działalności KGHM za lata 2010-2016, a także nie posiada żadnych informacji i analiz dotyczących inwestycji w projekty Sierra Gorda i Quadra FNX.

Dokumentacja wytworzona przez MSP, w tym dotycząca nadzoru nad działalnością KGHM w latach 2010-2016, została przekazana do Archiwum Akt Nowych (AAN). Według Dyrektora AAN: *Przejęty zasób obejmuje około 9 km archiwaliów, w tym około 2 km dokumentacji zrzuconej do archiwum po ogłoszeniu likwidacji z pokoi biurowych pracowników Ministerstwa, bez żadnej ewidencji. W związku z tym, nie ma pewności, że odnalezione materiały stanowią komplet dokumentacji dotyczącej nadzoru nad KGHM*²⁵.

(dowód: akta kontroli str. 36-49, 664-667, 697-709, 2185)

Skarb Państwa posiada 31,79% udziału w kapitale zakładowym KGHM tj. 63 589 900 akcji, natomiast pozostała część należy do polskich i zagranicznych akcjonariuszy indywidualnych i instytucjonalnych. W latach 2010-2016 nadzór właścicielski nad KGHM sprawował Minister Skarbu Państwa. W tym okresie obowiązywały trzy zarządzenia w sprawie zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa²⁶. Każde z tych zarządzeń stanowiło, że dla realizacji celów²⁷ nadzoru właścicielskiego istotne znaczenie ma między innymi właściwe funkcjonowanie kodeksowych organów spółek prawa handlowego: walnego zgromadzenia, rady nadzorczej oraz zarządu. W myśl tych zasad, Minister SP zapewniał udział reprezentanta Skarbu Państwa na walnych zgromadzeniach²⁸, posługującego się instrukcją do głosowania oraz dokonywał powołania członków RN KGHM z ramienia Skarbu Państwa na kolejną kadencję. Minister SP, wykonujący prawa z 31,79% akcji KGHM, posiadając prawo do wskazywania sześciu z dziewięciu członków RN²⁹ miał *de facto* decydujący wpływ na dobór składu osobowego RN KGHM, Natomiast zgodnie ze Statutem KGHM Rada Nadzorcza ma prawo powoływania i odwoływania Prezesa Zarządu i Wiceprezesów oraz pozostałych członków Zarządu Spółki.

Minister SP wykorzystywał swoje uprawnienia statutowe, wynikające ze struktury akcjonariatu m.in. w następujących sytuacjach:

1. W 2011 r. Zwyczajne Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy³⁰ nie powołało do składu RN KGHM członków, wybranych przez pracowników Spółki z powodu ich

²⁴ Pismo znak DNP.II.091.1.2018 Dyrektor DNiPW z dnia 16 maja 2018 r.

²⁵ Pismo z dnia 10 maja 2018 r. znak III.6341.1199.2018.

²⁶ Tj.: zarządzenie nr 19 Ministra Skarbu Państwa z dnia 19 marca 2010 r. podpisane przez Ministra SP Aleksandra Grada, zarządzenie nr 3 Ministra Skarbu Państwa z dnia 28 stycznia 2013 r., podpisane przez Ministra SP Mikołaja Budzanowskiego, oraz zarządzenie nr 24 Ministra Skarbu Państwa z dnia 24 czerwca 2013 r., podpisane przez Ministra SP Włodzimierza Karpińskiego.

²⁷ Do głównych celów nadzoru właścicielskiego należy zaliczyć: 1) wzrost efektywności działania, skuteczności zarządzania i wartości spółek z udziałem Skarbu Państwa oraz optymalizacja wartości nadzorowanych aktywów, 2) przygotowanie podmiotów do procesu przekształceń i prywatyzacji, usuwanie barier prywatyzacyjnych – określenie przybliżonego harmonogramu działań, w dążeniu do osiągnięcia docelowego modelu sektora państwowego w gospodarce, 3) zapewnienie transparentności działalności spółek z udziałem Skarbu Państwa.

²⁸ W latach 2010-2016 odbyło się siedem zwyczajnych oraz osiem nadzwyczajnych walnych zgromadzeń KGHM SA.

²⁹ Co najmniej dwóch członków RN powinno być członkami niezależnymi.

³⁰ Dalej: ZWZA.

czynnego udziału w proteście, zorganizowanym przed siedzibą KGHM, w celu wyegzekwowania podwyżki wynagrodzeń³¹. Stanowisko Ministerstwa Skarbu Państwa w powyższej kwestii pozostało niezmiennie aż do 2014 roku mimo, że w treści uzasadnienia do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2013 r.³² jednoznacznie wskazano na obowiązek powołania przedstawiciela załogi KGHM w skład Rady Nadzorczej przez ZWZA. Powołanie w skład RN KGHM { }²² nastąpiło w dniu 23 czerwca 2014 r.

2. Na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy³³ w dniu 19 stycznia 2012 r.³⁴ Skarb Państwa nie wyraził zgody na nabywanie w celu umorzenia akcji własnych Spółki oraz utworzenia kapitału rezerwowego. Decyzję argumentowano tym, że przyjęty przez Radę Ministrów projekt ustawy o wydobywaniu niektórych kopalin niewątpliwie wpłynie na wynik finansowy KGHM oraz, że realizowany przez KGHM program inwestycyjny, zakłada poniesienie w 2012 r. znacznych nakładów inwestycyjnych, w związku, m.in. z finalizacją zakupu kanadyjskiej spółki Quadra FNX. Mimo to, na ZWZA zwołanym w dniu 28 czerwca 2012 r., reprezentant SP, rekomendował, na podstawie zatwierdzonej przez Ministra SP Mikołaja Budzanowskiego instrukcji do głosowania, wypłatę dywidendy na poziomie wyższym niż zaproponował Zarząd KGHM³⁵.
3. Na ZWZA w dniu 19 czerwca 2013 r. reprezentant SP, ponownie, zaproponował wypłatę dywidendy wyższej niż zaproponowanej przez Zarząd Spółki, tj. na poziomie 40,26%, zamiast proponowanych przez Zarząd 32,87% zysku netto³⁶.
4. Na tym samym ZWZA KGHM doszło do powołania członka RN KGHM z ramienia SP, a następnie powołano go na kolejną kadencję³⁷ mimo, że osoba ta nie złożyła wymaganych oświadczeń, a na monity MSP odpowiedziała przesyłając stanowisko w tej sprawie. W stanowisku tym³⁸ został przedstawiony pogląd, że *z chwilą powołania określonej osoby fizycznej do rady nadzorczej staje się ona członkiem rady tej spółki, a nie delegatem Ministra Skarbu Państwa. Osoby działające w radzie nadzorczej podejmują czynności w interesie spółki, której są członkami organu, a nie w interesie Skarbu Państwa. Ministrowie za wskazanie osoby ponoszą jedynie odpowiedzialność polityczną. Wyjaśniając więc kwestie związane z zakreśleniem uprawnień ministra właściwego w stosunku do rekomendowanych przez niego członków rady nadzorczej spółki o szczególnym znaczeniu dla gospodarki państwa, będących reprezentantami Skarbu Państwa w radzie nadzorczej tej spółki, należy stwierdzić, że nie ma on żadnych bezpośrednich możliwości wpływu na ich działanie. Jedyną możliwością, jaka pozostaje, to wnioskowanie o odwołanie członków rady nadzorczej rekomendowanych przez siebie (nawet nie samodzielne odwołanie) do Ministra Skarbu Państwa jako walnego zgromadzenia.(...) Dlatego też oczekiwanie na realizację obowiązku informowania (dostęp do informacji) jest wyłącznie dobrą wolą członka rady nadzorczej.*

³¹ ZWZA z dnia 15 czerwca 2011 r. ; dotyczyło{ }²².

³² Sygn. akt V CSK 311/12 dotyczy L. Hajdacki.

³³ Dalej: NWZA.

³⁴ Uchwała w tym zakresie nie została podjęta. W instrukcji do głosowania zaakceptowanej przez Tomasza Lenkiewicza – Podsekretarza Stanu w MSP, zapisano, że przystąpienie przez Zarząd KGHM do realizacji programu nabywania w celu umorzenia akcji własnych Spółki, może okazać się zbyt dużym obciążeniem finansowym.

³⁵ Zarząd zaproponował przeznaczyć na wypłatę dywidendy dla akcjonariuszy kwotę 3,4 mld zł (17 zł/1 akcję), Skarb Państwa rekomendował 5,7 mld zł (28,34 zł/1 akcję).

³⁶ ZWZA zwołane w dniu 19 czerwca 2013 r. podjęło uchwałę w tym zakresie.

³⁷ Na ZWZA KGHM w dniu 23 czerwca 2014 r.

³⁸ Stanowisko zostało przesłane pocztą elektroniczną w dniu 24 czerwca 2013 r. do Departamentu Projektów Strategicznych w MSP.

W 2016 roku Ministerstwo SP rekomendowało nieudzielenie absolutorium wszystkim członkom Zarządu z powodu wygenerowania przez Spółkę straty netto za 2015 r. w wysokości 2 788 mln zł. ZWZA, stosownie z rekomendacją MSP, nie podjęło uchwał w zakresie udzielenia absolutorium członkom Zarządu³⁹.

(dowód: akta kontroli str. 1065-1939, 2175-2184)

1.2. Nadzór nad inwestycją KGHM w projekt Sierra Gorda

Strategia KGHM Polska Miedź SA na lata 2009-2018 zakładała m.in. rozwój bazy zasobowej oraz wzrost produkcji miedzi poprzez inwestycje w zagraniczne aktywa górnicze. Szacowany koszt nabycia tych aktywów miał oscylować w granicach 5,0 mld zł. W dniu 5 marca 2012 r. KGHM nabył za kwotę 9,2 mld zł, 100% akcji kanadyjskiej spółki Quadra FNX z siedzibą w Vancouver⁴⁰. W wyniku dokonanego zakupu KGHM znalazła się w posiadaniu sześciu czynnych kopalni i pięciu projektów górniczych zlokalizowanych na różnych kontynentach.

(dowód: akta kontroli str. 2161)

Według Aleksandra Grada, który pełnił funkcję Ministra Skarbu Państwa w latach 2007-2011 działania dotyczące zakupu przez KGHM akcji kanadyjskiej spółki Quadra FNX były zgodne ze strategią Spółki oraz interesami państwa w zakresie bezpieczeństwa surowcowego, zostały poprzedzone długotrwałymi przygotowaniem oraz szeregiem analiz wewnętrznych i zewnętrznych. KGHM był jedyną dużą spółką produkującą miedź, która nie miała zdywersyfikowanych złóż, co stanowiło zagrożenie dla jego rozwoju w perspektywie kolejnych dziesięcioleci, a co za tym idzie dla bezpieczeństwa surowcowego Polski oraz przychodów podatkowych. Quadra FNX i Sierra Gorda zostały wybrane spośród co najmniej kilkudziesięciu rozważanych projektów⁴¹.

Stanowisko to podzielił także Zdzisław Gawlik – Podsekretarz Stanu w MSP w latach 2007-2012 wyjaśniając⁴², że zarząd Spółki zaprezentował kilkadziesiąt projektów górniczych potencjalnie do przejęcia (...), z których można było poszukiwać projektów najbardziej odpowiadających potrzebom Spółki. Zaprezentowana strategia⁴³ nie spotkała się ze sprzeciwem ówczesnego kierownictwa MSP, wyrażono przy tym generalne oczekiwanie, iż ewentualna transakcja musi być dokonana w bezpiecznych z geopolitycznego punktu widzenia warunkach i musi być dokonana na warunkach najlepszych z ekonomicznego punktu widzenia dla Spółki.

Natomiast Mikołaj Budzanowski – Minister Skarbu Państwa w latach 2011-2013 wyjaśnił⁴⁴, że nie posiadał szczegółowej wiedzy na temat transakcji oraz, że decyzja o inwestycji została podjęta przez RN KGHM na kilka dni przed objęciem przez niego stanowiska Ministra Skarbu Państwa.

(dowód: akta kontroli str. 669-681)

Minister SP Mikołaj Budzanowski został w dniu 6 grudnia 2011 r. oficjalnie⁴⁵ poinformowany o złożeniu przez KGHM oferty przyjaznego przejęcia spółki Quadra FNX. W związku z wątpliwościami co do projektu Sierra Gorda w dniu 20 grudnia 2011 r. Minister SP zapoznał się z opinią prawną, sporządzoną na zlecenie Zarządu KGHM⁴⁶, dotyczącą skutków ewentualnej próby odstąpienia od umowy zawartej

³⁹ ZWZA z dnia 28 czerwca 2016 r.

⁴⁰ W Spółce tej KGHM posiada 100% udziałów. Spółka ta została wycofana z giełdy i zmieniła nazwę na – KGHM International Ltd. (dalej: KGHMI).

⁴¹ Wyjaśnienia z dnia 4 czerwca 2018 r.

⁴² Wyjaśnienia z dnia 30 maja 2018 r.

⁴³ Dotyczy Strategii KGHM Polska Miedź SA na lata 2009-2018.

⁴⁴ Wyjaśnienia z dnia 27 maja 2018 r.

⁴⁵ Pismo Prezesa Zarządu KGHM SA z dnia 6 grudnia 2011 r. znak pisma: PZ/218/2011.

⁴⁶ Jako adresat/odbiorca opinii prawnej występował Zarząd KGHM SA. Pismo z dnia 14 grudnia 2011 r.

pomiędzy KGHM i Quadra FNX Mining Ltd⁴⁷. W opinii prawnej wskazano, że z natury tego typu transakcji wynika niemożność jednostronnego odstąpienia od niej po zawarciu umowy, a także, iż próba doprowadzenia do rozwiązania umowy poprzez faktyczne niewykonywanie obowiązków określonych w umowie (polegające w szczególności na nieprzystąpieniu do zamknięcia transakcji) może narazić KGHM na daleko idące konsekwencje prawne i finansowe, a zwłaszcza spowodować powstanie roszczenia drugiej strony o przymusowe wykonanie umowy lub o zapłatę odszkodowania.(...) nie jest wykluczone, iż szkoda zostanie określona przez sąd na poziomie wartości całej transakcji.

W dniu 18 stycznia 2012 r. odbyło się posiedzenie Kolegium Ministerstwa Skarbu Państwa⁴⁸, którego przedmiotem była m.in. informacja Zarządu KGHM na temat przejęcia spółki Quadra FNX. Kolegium MSP stwierdziło, że wiedza Zarządu w obszarze identyfikacji ryzyk wiążących się z inwestycją (np. w zakresie braku gwarancji na dostawy energii dla Sierra Gorda) jest niewystarczająca. Poza tym, że finansowanie tak dużej transakcji wyłącznie ze środków własnych KGHM jest niezrozumiałe, zwłaszcza w kontekście jasnych założeń polityki dywidendowej SP. Kolegium stanowczo poleciło znalezienie zewnętrznych źródeł finansowania do poziomu 70% inwestycji. Ponadto, Kolegium poleciło także znalezienie rozwiązań, które zapewniłyby udział polskich firm w trakcie realizowanego procesu inwestycyjnego na aktywach Quadra FNX, w związku z czym polityka zakupowa i handlowa musi być prowadzona przez KGHM na terytorium Polski.

Kolegium MSP zobowiązało Zdzisława Gawlika – Podsekretarza Stanu w MSP do pilnego przedstawienia Ministrowi SP zgód i opinii niezbędnych do zakończenia transakcji przejęcia przez KGHM spółki Quadra FNX oraz do ewentualnego zaangażowania polskich spółek w proces inwestycyjny KGHM w Kanadzie oraz korzyści dla nich z tym związanych⁴⁹.

Dzień po Kolegium MSP (tj. 19 stycznia 2012 r.), NWZA zwołane na wniosek Ministra SP, odwołało pięciu spośród siedmiu członków RN KGHM z ramienia Skarbu Państwa⁵⁰. W wyjaśnieniach dla NIK Minister Mikołaj Budzanowski⁵¹ wyraził swój sceptyczny stosunek do projektu ze względu na stan zaangażowania zarządu i częściowo RN w nadzór nad realizacją inwestycji. Według tych wyjaśnień, nowy skład RN KGHM został powołany w celu zapewnienia lepszego, głębszego nadzoru i wzmocnienia kompetencyjnego RN jako organu nadzorującego realizację strategii ekspansji zagranicznej KGHM.

W dniu 31 stycznia 2012 r. Rada Nadzorcza KGHM⁵² w nowym składzie zleciła⁵³ Zarządowi KGHM zawarcie umowy na przeprowadzenie kolejnej analizy prawnej na temat możliwości wypowiedzenia, rozwiązania lub odstąpienia od umowy z dnia 6 grudnia 2011 r. zawartej pomiędzy KGHM a Quadra FNX Mining Ltd. oraz ocenę skutków prawnych tych działań⁵⁴. Według { }²², członka RN KGHM w latach 2012-2014 – zlecenie tej opinii prawnej wiązało się z pojawieniem się z różnych źródeł negatywnych informacji odnośnie wiarygodności założeń projektu Sierra Gorda (...).

⁴⁷ Z adnotacji dokonanej przez Ministra Mikołaja Budzanowskiego wynika, że według Zarządu Spółki koszt odstąpienia przez KGHM od zawarcia umowy nabycia akcji Quadra FNX miał wynieść 75 mln dolarów.

⁴⁸ Statutowe ciało o charakterze opiniodawczo-doradczym ministra.

⁴⁹ Protokół ustaleń nr 3 z posiedzenia Kolegium Ministerstwa Skarbu Państwa w dniu 18 stycznia 2012 r. Posiedzeniu przewodniczył Minister SP Mikołaj Budzanowski.

⁵⁰ NWZA z dnia 19 stycznia 2012 r.

⁵¹ Z dnia 29 sierpnia 2018 r.

⁵² W składzie powołanym na NWZA z dnia 19 stycznia 2012 r.

⁵³ Uchwała nr 8/VII/2012.

⁵⁴ W dokumentacji MSP/AAN brak przedmiotowej opinii.

Rada zleciła zbadanie ryzyk operacyjnych aktywów Quadra FNX ze szczególnym uwzględnieniem projektu Sierra Gorda⁵⁵.

Na początku 2012 r. RN KGHM zleciła spółce []⁵⁶ przeprowadzenie analizy w zakresie *Strategicznej oceny przejęcia firmy Quadra FNX*⁵⁷. Według przedstawionej 10 lutego 2012 r. analizy, *Quadra FNX najlepiej spełniała kryteria wyboru inwestycji zdefiniowane dla rozwoju bazy zasobowej KGHM oraz, że w wyniku jej przejęcia KGHM uzyska korzyści strategiczne w postaci dywersyfikacji działalności i redukcji średnich kosztów wydobycia. Model wyceny Quadra FNX został sporządzony na podstawie konserwatywnych i spójnych założeń, natomiast poziom ryzyka przejęcia Quadra FNX nie przekraczał standardów dla transakcji tej skali.*

(dowód: akta kontroli str. 2151-2155, 2162-2167, 2174, 2191-2193)

Dnia 5 marca 2012 r. transakcja przyjaznego przejęcia przez KGHM SA 100 % akcji kanadyjskiej spółki górniczej Quadra FNX, za kwotę 9,2 mld zł, została sfinalizowana. W związku z tą inwestycją Ministerstwo Skarbu Państwa zostało poinformowane przez ówczesnego Prezesa Zarządu KGHM SA o możliwości zaangażowania w proces przejęcia spółki Quadra FNX polskich przedsiębiorców i instytucji badawczo – naukowych, zwłaszcza w zakresie budowy i zaopatrzenia zakładów górniczych, w postaci kontraktów na dostawę materiałów, wykonawstwa robót, obsługę projektów oraz usług doradczych⁵⁸. Według Zdzisława Gawlika, który w latach 2007-2012 pełnił funkcję Podsekretarza Stanu w MSP: *jednym z warunków akwizycji było oczekiwanie, że inwestycja będzie oknem na świat dla polskich przedsiębiorców. (...) Stosowne programy, których celem był wzrost zainteresowania polskich inwestorów udziałem w realizacji projektów realizowanych przez KGHM, a także innych na terenie Chile, zostały przez Spółkę, we współpracy z polskimi placówkami dyplomatycznymi uruchomione*⁵⁹. Minister Budzanowski podzielał intencje Zarządu KGHM, jak wyjaśnił – *celem projektu było wykorzystanie potencjału polskich podmiotów obszaru upstream oraz uczelni w realizacji inwestycji Sierra Gorda. Minister Mikołaj Budzanowski przyznał, że nie miał przeświadczenia, aby ten potencjał został należycie dostrzeżony. Brakowało podejścia i planu polonizacji usług w tym projekcie*⁶⁰.

Proces zaangażowania polskich przedsiębiorców w działalność inwestycyjną związaną z projektem polegał na zorganizowaniu przez Spółkę dwóch konferencji⁶¹.

(dowód: akta kontroli str. 720-1064, 1940-2009, 2151-2160, 2199-2200)

Według Włodzimierza Karpińskiego, który jako Minister SP w 2014 r. wizytował kopalnię Sierra Gorda w Chile *instalacje w połowie 2014 r. nie osiągnęły jeszcze zdolności projektowych, co jest często spotykanym zjawiskiem w projektach przemysłowo – technologicznych*⁶². Natomiast były Minister SP Andrzej Czerwiński,

⁵⁵ Wyjaśnienia z dnia 5 lipca 2018 r.

⁵⁶ NIK wyłączyła jawność informacji ze względu na tajemnicę przedsiębiorcy na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2018 r. poz. 1330 ze zm. i art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2018 r. poz. 419 ze zm.). W dalszej części wystąpienia fragmenty zawierające informacje podlegające wyłączeniu ze względu na tajemnicę przedsiębiorcy będą oznaczone jako: [].

⁵⁷ Umowa ze spółką []⁵⁶ została podpisana w dniu 31 stycznia 2012 r.

⁵⁸ Pismo znak PZ/45/2012 z dnia 20 marca 2012 r. adresowane na pracownika Departamentu Spółek Kluczowych.

⁵⁹ Wyjaśnienia z dnia 23 sierpnia 2018 r.

⁶⁰ Wyjaśnienia z dnia 29 sierpnia 2018 r.

⁶¹ Wyjaśnienia Dyrektora Naczelnego ds. Audytu i Kontroli w KGHM SA z dnia 31 października 2018 r. Konferencja pt. „Możliwości inwestycyjne dla polskich firm w Chile” w dniu 17 lipca 2014 r. w Warszawie oraz konferencja pt. „Szanse i wyzwania dla polskiego przemysłu. Perspektywy biznesowe na rynku chilijskim w kontekście realizacji projektu Sierra Gorda przez KGHM Polska Miedź SA” w kwietniu 2015 r. w Santiago.

⁶² Wyjaśnienia z dnia 4 czerwca 2018 r.

stwierdził w wyjaśnieniach dla NIK⁶³, że nie dysponował szczegółową wiedzą na temat efektywności funkcjonowania kopalni Sierra Gorda w Chile.

Były Prezes Zarządu KGHM { }^{22 64} wskazał, że działania dotyczące ustalenia sytuacji i zdolności projektu Sierra Gorda podjął w 2016 r. ówczesny Minister SP: *Minister D. Jackiewicz zapraszał na spotkania, podczas których omawiana była sytuacja w Sierra Gorda w oparciu o publicznie udostępnione informacje. Odbyły się również trzy lub cztery spotkania w szerszym gronie, tj. spotkanie Pana Ministra z całym Zarządem KGHM i przy udziale Przewodniczącego RN KGHM oraz Wiceprzewodniczącego RN KGHM, na których także omawiano sytuację w Sierra Gorda*⁶⁵.

Według Ministra Dawida Jackiewicza podjął on wskazane powyżej działania, gdyż *był zaniepokojony niektórymi działaniami Spółki, a przede wszystkim możliwymi konsekwencjami działań niektórych osób funkcjonujących w jej strukturach lub w strukturach interesariuszy*⁶⁶.

Minister SP Dawid Jackiewicz w wypowiedzi dla mediów zapowiedział⁶⁷ przeprowadzenie audytu w KGHM, celem wykazania, *dlaczego spotkaliśmy się z tak wielkimi trudnościami, jeśli chodzi o inwestycję w kopalnię Sierra Gorda w Chile*. RN KGHM w dniu 29 lutego 2016 r. powołała Komisję Rady do spraw przeprowadzenia kontroli stanu kluczowych spraw KGHM⁶⁸, którą zobowiązała m.in. do odebrania wyników prac audytowych, nie później niż do dnia 31 grudnia 2016 r. oraz sporządzenia raportu z przeprowadzonych czynności wraz z wnioskami.

Według informacji⁶⁹ Likwidatora Ministerstwa Skarbu Państwa w okresie, w którym przeprowadzano likwidację MSP (a nadzór właścicielski nad spółką KGHM Polska Miedź SA był sprawowany przez Ministra SP) do Ministerstwa Skarbu Państwa (w likwidacji) nie wpłynęły dokumenty dotyczące wyników audytu inwestycji KGHM w Chile.

Wyniki kontroli NIK przeprowadzonej w spółce KGHM Polska Miedź SA wskazują, że RN nie sporządziła raportu z przeprowadzonych czynności dotyczących audytu inwestycji KGHM SA w Chile. Nie sformułowano też żadnych wniosków w związku z powyższym, pomimo że zlecono wykonanie szeregu analiz różnym firmom doradczym.

Podczas posiedzenia Sejmowej Komisji do spraw Energii i Skarbu Państwa w dniu 20 października 2016 r. Henryk Kowalczyk, p.o. Minister Skarbu Państwa wypowiedział się krytycznie o inwestycji Sierra Gorda w Chile⁷⁰. W jego ocenie, inwestycja KGHM w projekt Sierra Gorda była ogromnym błędem i niefrasobliwością. Minister Henryk Kowalczyk *wygłaszając tezy dotyczące spółek Skarbu Państwa (...) opierał się na aktualnych komunikatach i wynikach analiz dotyczących sytuacji spółki*.⁷¹

(dowód: akta kontroli, str. 669-696, 2134-2160, 2168-2173, 2186-2190)

⁶³ Wyjaśnienia z dnia 23 maja 2018 r.

⁶⁴ Od dnia 3 lutego do dnia 28 października 2016 r.

⁶⁵ Wyjaśnienia z dnia 6 września 2018 r.

⁶⁶ Wyjaśnienia z dnia 2 października 2018 r.

⁶⁷ <https://www.polskieradio.pl/42/1701/Artykul/1587658,KGHM-bedzie-audyt-ws-kopalni-Sierra-Gorda-w-Chile> artykuł z dnia 26 lutego 2016 r. [2018.10.15]

⁶⁸ Uchwała nr 21/IX/2016 Rady Nadzorczej KGHM SA z dnia 29 lutego 2016 r.

⁶⁹ Pismo znak DSS.5232.32.2017 z dnia 3 marca 2017 r. stanowiące odpowiedź na pismo Dyrektora Generalnego ME z dnia 22 lutego 2017 r. znak pisma DKN.IV.4631.96.2017, IK:75446.

⁷⁰ <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/biuletyn.xsp?sknr=ESK-37> [2018.10.15].

⁷¹ Wyjaśnienia Ministra Henryka Kowalczyka z dnia 30 maja 2018 r.

Nadzór nad KGHM w latach 2017 – 2018 (I półrocze)

Na mocy rozporządzenia 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 prawne⁷² Minister Energii, z dniem 3 stycznia 2017 r., przejął nadzór nad 42 spółkami z udziałem Skarbu Państwa, w tym nad KGHM Polska Miedź SA.

Standardy nadzoru właścicielskiego w spółkach z udziałem Skarbu Państwa, w których prawa z akcji lub udziałów wykonuje Minister Energii⁷³, zatwierdzone w dniu 14 października 2016 r.⁷⁴, dotyczyły wykonywania nadzoru:

- korporacyjnego, realizowanego zgodnie z kompetencjami organów korporacyjnych spółki, w zakresie spraw wynikających z przepisów prawa oraz standardów nadzoru właścicielskiego, jak również,
- ekonomiczno – finansowego, polegającego na monitorowaniu sytuacji ekonomiczno – finansowej nadzorowanych podmiotów, analizie efektywności ich funkcjonowania, stanowiącej podstawę do podejmowania lub rekomendacji stosownych działań i decyzji właściwych organów spółki.

Standardy nadzoru ME zobowiązują Departament Nadzoru i Polityki Właścicielskiej do dokonywania okresowej oceny sposobu pracy reprezentantów Skarbu Państwa w Radzie Nadzorczej. DNiPW, w myśl *Standardów nadzoru ME*, pełni funkcje organizatorskie, administracyjne i kontrolne wobec rad nadzorczych spółek w zakresie poprawności i terminowości wykonywania przez nie ustawowych i statutowych obowiązków, zebrane zaś informacje powinny stanowić podstawę do dokonania rzetelnej oceny pracy członków rad nadzorczych, reprezentujących Skarb Państwa. W sytuacji negatywnej oceny ich działalności powinno to skutkować wnioskiem o dokonanie zmian kadrowych w RN. Ponadto, pomiędzy DNiPW a członkami rady nadzorczej powinna istnieć współpraca, polegająca na bieżącym dwustronnym przepływie informacji w sprawach dotyczących nadzoru. *Standardy nadzoru ME* przewidują również możliwość wnioskowania przez DNiPW do członka rady nadzorczej o przedstawienie na posiedzeniu rady nadzorczej wniosku o przeprowadzenie kontroli działalności spółki w określonym zakresie.

DNiPW kierował korespondencję do przedstawicieli Skarbu Państwa w RN KGHM w zakresie bieżących spraw wpływających do Ministerstwa Energii, jednak, nie otrzymywał odpowiedzi albo otrzymywał odpowiedzi zdawkowe, nie zawierające oczekiwanych informacji. W przypadku czterech pism skierowanych do RN KGHM⁷⁵

⁷² Dz.U. z 2017 r., poz. 10, ze zm.

⁷³ Wraz z załącznikami:

- Wytyczne Ministra Energii dotyczące rocznej sprawozdawczości oraz zasad podziału zysku netto spółek z udziałem Skarbu Państwa, w których prawa z akcji lub udziałów wykonuje Minister Energii,
- Wskazówki Ministerstwa Energii dotyczące wykonywania czynności przez radę nadzorczą jednoosobowej spółki Skarbu Państwa oraz spółki z większościowym udziałem Skarbu Państwa, w której prawa z akcji lub udziałów wykonuje Minister Energii,
- Wskazówki Ministerstwa Energii dotyczące wykonywania czynności przez członków rad nadzorczych – reprezentantów Skarbu Państwa w spółkach z mniejszościowym udziałem Skarbu Państwa, w których prawa z akcji lub udziałów wykonuje Minister Energii,
- Wytyczne Ministra Energii dotyczące zasad i sposobu prowadzenia bazy informacji o podmiotach nadzorowanych, przez Ministra Energii oraz w sprawie wzorów ankiet.

Standardy nadzoru właścicielskiego (...) ME są pod względem treści zbieżne z zapisami dokumentu Kancelarii Prezesa Rady Ministrów pn. „Zasady nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa” z września 2017 r.

⁷⁴ Dalej: *Standardy nadzoru ME*.

⁷⁵ W tym dwóch skierowanych do Przewodniczącego RN KGHM SA pismo znak DKN.IV.4631.332.2917 z dnia 18 lipca 2017 r. oraz pismo znak DNP.IV.4631.555.2017 z dnia 27 grudnia 2017 r. i dwóch skierowanych do RN KGHM SA: pismo znak DKN.IV.4631.78.2017.IK: 72520 z dnia 10 lutego 2017 r. oraz pismo znak DKN.IV.4631.508.2017.IK: 156913 z dnia 22 stycznia 2018 r.

z zapytaniami dotyczącymi m.in. funkcjonowania KGHM i jej spółek zależnych (w tym zagranicznych), struktury i wielkości wynagrodzenia, wielkości nakładów finansowych poniesionych na zakup kanadyjskiej spółki Quadra FNX oraz wielkości poziomu zadłużenia KGHM, DNiPW nie uzyskał żadnej odpowiedzi, pomimo ponawiania pytań i kierowania upomnień. W związku z zapytaniem skierowanym przez DNiPW⁷⁶ do Przewodniczącego RN, co do sposobu funkcjonowania spółki zależnej KGHM, Przewodniczący RN KGHM odpowiedział w sposób zdawkowy, niepełny, powołując się na rygor przepisów rozporządzenia MAR⁷⁷ oraz reżim prawny obowiązujący w KGHM. Ponadto, DNiPW nie otrzymywał od KGHM informacji zawartej w ankiecie kwartalnej, która Spółka powinna wypełniać w związku z zaleceniem Ministra, Członka Rady Ministrów, Henryka Kowalczyka. DNiPW nie występował także do RN KGHM o informacje związane z realizacją inwestycji w projekty Quadra/ Sierra Gorda, bowiem, uznano, że RN w ramach sprawowanego nadzoru nad działalnością KGHM monitoruje realizację inwestycji⁷⁸. DNiPW nie skorzystał również z możliwości wnioskowania do członka RN o przedstawienie na posiedzeniu RN wniosku o przeprowadzenie kontroli działalności KGHM.

Według Dyrektora DNWiP⁷⁹ – Departament utrzymuje stałe kontakty robocze z niektórymi członkami RN w sprawach wynikających z bieżących spraw wpływających do Ministerstwa Energii, o ile udostępnienie tych informacji przez członków RN nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa i nie naraża członków RN na konsekwencje wynikające z przepisów rozporządzenia MAR. Ponadto, praca członków RN KGHM podlega ocenie przez akcjonariuszy na Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu KGHM, na którym zatwierdzane są sprawozdania finansowe za dany rok obrotowy poprzez udzielenie bądź nieudzielenie absolutorium członkom RN KGHM.

(dowód: akta kontroli str. 36-61, 615-663)

Według stanu na dzień 30 czerwca 2018 r. skład RN KGHM liczył dziewięciu członków, w tym trzech wybranych przez pracowników, czterech wskazanych przez Skarb Państwa i dwóch przez OFE PZU „Złota jesień” SA. Członkowie RN KGHM nie legitymowali się kwalifikacjami z dziedziny zarządzania przedsiębiorstwami wydobywania i przerobu metali nieżelaznych. W większości posiadali wykształcenie prawnicze lub ekonomiczne. W świetle regulacji dotyczących wymogów dla kandydatów na członków organów nadzorczych spółki, kontrola NIK nie wykazała odstępstw od formalnych wyznaczników (kryteriów). Doświadczenie zawodowe oraz posiadane formalne kwalifikacje poszczególnych osób były wystarczające do powołania na członka RN KGHM.

(dowód: akta kontroli str. 8-47, 242-255, 345-496, 615-663, 710-713, 2185-2190)

Standardy nadzoru ME stanowią, że formą bieżącej kontroli pracy zarządu jest prowadzona co kwartał przez departament nadzoru analiza sprawozdań spółki oraz ocena stopnia realizacji parametrów ekonomicznych przedstawionych w planie rzeczowo-finansowym oraz w strategicznych planach wieloletnich. DNiPW sporządzał kwartalną informację o sytuacji ekonomiczno-finansowej spółek notowanych na GPW w Warszawie, nadzorowanych przez Ministra Energii, w tym o KGHM. DNiPW nie dokonywał analiz w zakresie wykonania parametrów

⁷⁶ Wysłane pocztą elektroniczną w dniu 4 lipca 2017 r. przez pracownika DNiPW, dotyczyło spółki zależnej KGHM SA.

⁷⁷ Tj. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 roku w sprawie nadużyć na rynku. Dalej: *rozporządzenie MAR*.

⁷⁸ Na podstawie wyjaśnień Dyrektora Departamentu Nadzoru i Polityki Właścicielskiej, pismo znak DNP.II.091.1.2018, IK: 225445 z dnia 16 maja 2018 r.

⁷⁹ Pismo znak IK:231533 z dnia 29 maja 2018 r.

określonych w strategicznych planach wieloletnich, jak również nie rekomendował ani nie zlecał Zarządowi KGHM przeprowadzenia kontroli, audytu w odniesieniu do inwestycji w projekt Sierra Gorda. Według wyjaśnień Dyrektora DNiPW⁸⁰, decyzje korporacyjne związane z projektem Quadra/ Sierra Gorda były podejmowane przez zarząd i radę nadzorczą w latach 2011-2012, na co zarówno Minister Skarbu Państwa, ani żaden inny akcjonariusz, a tym bardziej obecnie sprawujący nadzór Minister Energii, jako jeden z wielu akcjonariuszy nie mieli wpływu(...). Ministerstwo Energii nie zlecało sporządzania analiz firmom zewnętrznym ponieważ posiadało informację, iż takie analizy/audyty zostały przeprowadzone w Spółce, gdy Spółkę nadzorował Minister Skarbu Państwa (listopad 2015-2016)⁸¹, uznając że niecelowe jest ponoszenie dodatkowych kosztów na audyt. Odnosząc się do parametrów określonych w strategicznych planach wieloletnich, kompetencje w tym zakresie zastrzeżone są dla Rady Nadzorczej jako organu sprawującego stały nadzór nad działalnością Spółki, która jest właściwa, zgodnie ze Statutem Spółki, do ich zatwierdzania, a następnie monitorowania ich realizacji. (...) Plany rzeczowo-finansowe KGHM Polska Miedź SA nie podlegają publikacji i akcjonariusze nie mają do nich dostępu. W związku z tym Departament nie posiada takich analiz.

(dowód: akta kontroli str. 36-47, 615-621)

W dniu 22 czerwca 2018 r. RN KGHM SA powołała nowy Zarząd Spółki na okres trzech lat. Minister Energii Krzysztof Tchórzewski, w związku z powołaniem przez RN KGHM nowego składu Zarządu Spółki wyjaśnił, że zgodnie z przepisami KSH⁸² oraz postanowieniami Statutu Spółki, Rada Nadzorcza jest organem, w którego kompetencjach jest odwoływanie i powoływanie członków Zarządu. Natomiast, jako Minister Energii nie posiadam takich uprawnień. (...) Mając na uwadze powyższe, (...) nie określałem żadnych pisemnych wymogów, kryteriów i nie udzielałem rekomendacji członkom Rady Nadzorczej, co do wyboru poszczególnych kandydatów⁸³.

(dowód: akta kontroli, str. 36-47, 242-255, 345-447, 615-621, 714-719)

W latach 2017-2018 (I półrocze) odbyły się trzy walne zgromadzenia akcjonariuszy KGHM, w tym dwa, zwołane przez Zarząd Spółki w zakresie przeprowadzenia czynności podstawowych⁸⁴ określonych w art. 395 Ksh oraz jedno NWZA zwołane przez Zarząd KGHM celem dokonania zmiany przedmiotu działalności Spółki oraz zmiany statutu⁸⁵. W walnych zgromadzeniach uczestniczył reprezentant Skarbu Państwa, działając na podstawie pisemnej instrukcji do głosowania sporządzonej przez Ministerstwo Energii, zatwierdzonej, zgodnie z art. 32 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym⁸⁶, przez Prezesa Rady Ministrów. Minister Energii, do porządku obrad walnych zgromadzeń, zwołanych w dniu 21 czerwca 2017 r. oraz 15 marca 2018 r., wprowadził punkt dotyczący dokonania zmiany składu RN Spółki, spośród członków reprezentujących Skarb Państwa⁸⁷. Podczas obrad NWZA zwołanego w dniu 15 marca 2018 r.

⁸⁰ Pismo znak DNP.II.091.1.2018 IK:225445 z dnia 16 maja 2018 r. oraz pismo znak IK:231533 z dnia 29 maja 2018 r.

⁸¹ Ministerstwo Energii zwróciło się pismem z dnia 22 lutego 2017 r. (znak DKN.IV.4631.96.2017) do Likwidatora Ministerstwa Skarbu Państwa w likwidacji o udostępnienie informacji i materiałów na temat audytu inwestycji KGHM w Chile. Likwidator poinformował, iż do Ministerstwa Skarbu Państwa takie dokumenty nie wpłynęły (pismo z dnia 3 marca 2017 r., znak DSS.5232.32.2017).

⁸² Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych Dz.U. z 2017 r., poz. 1577 ze zm. Dalej: Ksh.

⁸³ Pismo znak IC:244342 z dnia 4 lipca 2018 r.

⁸⁴ ZWZA w dniu 21 czerwca 2017 r. oraz ZWZA w dniu 26 czerwca 2018 r., przełożone na dzień 6 lipca 2018 r.

⁸⁵ Zwołane w dniu 15 marca 2018 r. i odroczone do 27 marca 2018 r., a następnie przełożone na dzień 13 kwietnia 2018 r.

⁸⁶ Dz. U. z 2018 r., poz. 1182, ze zm. Dalej: uzmp.

⁸⁷ Do porządku obrad ZWZA w dniu 21 czerwca 2017 r. Minister Energii wprowadził punkt dotyczący dokonania zmian w składzie RN KGHM. Powołano członka wskazanego przez SP, który uzyskał pozytywną

i dwukrotnie odraczanego na wniosek reprezentanta SP⁸⁸, nie doszło do zrealizowania tego punktu porządku obrad, ze względu na brak zgody Prezesa Rady Ministrów – Mateusza Morawieckiego, który nie zatwierdził instrukcji do głosowania w tym zakresie. Zgoda Prezesa RM jest wymagana na podstawie art. 32 *uzmp*.

ZWZA w dniu 6 lipca 2018 r. powołało członków Rady Nadzorczej KGHM na nową kadencję, w tym czterech członków ze wskazania Ministra Energii. Trzech z nowo powołanych kandydatów było członkami RN KGHM poprzedniej kadencji.

(dowód: akta kontroli str. 36-241, 256-344, 714-719, 2010-2133)

Członkowie organu zarządzającego i nadzorującego KGHM { }²² od początku podjęcia kontroli NIK w Spółce przedstawiali wątpliwości, a następnie kwestionowali uprawnienia NIK do jej przeprowadzenia. W okresie od marca 2018 r. do około połowy kwietnia 2018 r. dostarczano na wniosek kontrolerów materiały i wyjaśnienia. Od około połowy kwietnia 2018 r. do połowy lipca 2018 r. zaprzestano przekazywania kontrolerom jakichkolwiek materiałów i wyjaśnień, na skutek dyspozycji wydanej przez ówczesnego pełniącego obowiązki Prezesa Zarządu KGHM. Przekazywanie materiałów, o które kontrolerzy występowali w okresie od kwietnia 2018 r. do końca czerwca 2018 r. nastąpiło dopiero po zmianie składu osobowego Zarządu KGHM, tj. po 6 lipca 2018 r.

Ponadto odmówiono kontrolerom NIK przetłumaczenia dokumentów, dotyczących przedmiotowej inwestycji, które są jedynie w wersji angielskojęzycznej (m.in. *feasibility study*, raportów miesięcznych z kopalni SG, analiz do testów na utratę wartości aktywów, protokołów z obrad rady właścicieli SG). Działanie to było niezgodne z obowiązującą w KGHM od 1 stycznia 2016 r. Polityką Rachunkowości⁸⁹ która stanowi iż: *dowody księgowo oraz inne dokumenty (w tym dokumenty handlowe) sporządzone w języku obcym podlegają, na żądanie organów kontroli lub biegłego rewidenta, wiarygodnemu tłumaczeniu na język polski.* (str. 9 pkt 2).

(dowód: akta kontroli str. 2201-2203)

Ustalone
nieprawidłowości

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

1. Departament Nadzoru i Polityki Właścicielskiej w ME nie kierował się wytycznymi, określonymi w standardach nadzoru właścicielskiego zatwierdzonych przez Ministra Energii w zakresie dokonywania okresowej oceny sposobu pracy reprezentantów Skarbu Państwa w RN KGHM, a także w zakresie oceny stopnia realizacji parametrów ekonomicznych przedstawionych w planie rzeczowo-finansowym i strategicznych planach wieloletnich KGHM – dla potrzeb bieżącej kontroli pracy Zarządu KGHM. NIK nie podziela stanowiska Dyrektora DNIPW, że praca członków RN KGHM podlega jedynie ocenie przez akcjonariuszy na zwyczajnym walnym zgromadzeniu akcjonariuszy, natomiast kompetencje w zakresie oceny stopnia realizacji parametrów ekonomicznych przedstawionych w planach rzeczowo-finansowych i planach strategicznych Spółki zastrzeżone są wyłącznie dla RN KGHM. W ocenie NIK, współpraca DNIPW z RN KGHM miała niewystarczający charakter i odbywała się na zasadach narzuconych przez Spółkę, natomiast DNIPW nie był w stanie

opinię Rady do spraw spółek z udziałem Skarbu Państwa i państwowych osób prawnych w myśl art. 24 pkt 1 *ustawy o zarządzaniu mieniem państwowym*. Z kolei na NWZA z dnia 15 marca 2018 r.; 27 marca 2018 r.; 13 kwietnia 2018 r. SP ani żaden inny akcjonariusz nie złożył wniosku o dokonanie zmian w RN KGHM SA.

⁸⁸ Odroczone na dzień 27 marca 2018 r., a następnie na dzień 13 kwietnia 2018 r.

⁸⁹ Polityka rachunkowości Spółki KGHM Polska Miedź SA z siedzibą w Lubinie oraz Grupy kapitałowej KGHM Polska Miedź SA według Międzynarodowych Standardów Sprawozdawczości Finansowej obowiązująca od 1 stycznia 2016 r. (stanowiąca załącznik do uchwały nr 183/IX/2016 Zarządu KGHM Polska Miedź SA).

wyegzekwować standardów współpracy wynikających z zarządzenia Ministra Energii. Stąd też, wystąpiły sytuacje, w których DNiPW nie uzyskał informacji od członków RN KGHM reprezentujących SP, bądź też informacje te zostały przekazane w niewystarczającym zakresie. Zdaniem NIK, powinno to stanowić przesłankę do negatywnej oceny pracy członków RN KGHM i dokonania, na tej podstawie, zmian w jej składzie. NIK zwraca uwagę, że czterech z dziewięciu członków⁹⁰ RN KGHM stanowią reprezentanci Skarbu Państwa i Ministerstwo Energii powinno mieć dostęp do informacji dotyczącej sytuacji w KGHM, w zakresie, w jakim jest to możliwe w świetle uregulowań ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. *o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych*⁹¹, a także z uwzględnieniem przepisów *rozporządzenia MAR*.

2. Na skutek rekomendacji Ministra Skarbu Państwa Aleksandra Grada – ZWZA KGHM w dniu 15 czerwca 2011 r. nie powołało do RN KGH trzech członków prawidłowo wybranych spośród pracowników KGHM. Stanowiło to naruszenie art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. *o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników*⁹², który stanowi, że „wynik wyborów jest wiążący dla walnego zgromadzenia”. Powołanie { }²² do RN KGHM nastąpiło dopiero w dniu 23 czerwca 2014 r.

(dowód: akta kontroli 1154, 1199-1200)

IV. Uwagi i wnioski

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 *ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli*⁹³, wnosi o:

1. Dokonanie analizy wytycznych zawartych w *Standardach nadzoru ME* pod względem możliwości ich efektywnego stosowania i wprowadzenie ewentualnych korekt.
2. W przypadku odmowy stosowania wytycznych zawartych w *Standardach nadzoru ME* przez organy spółek nadzorowanych przez Ministra Energii niezwłoczne podejmowanie stosownych decyzji, w tym w szczególności personalnych.
3. Wykorzystywanie posiadanych przez Ministra Energii instrumentów nadzoru właścicielskiego, w celu zintensyfikowania monitoringu wpływu efektów działalności kopalni Sierra Gorda w Chile, na sytuację finansową KGHM.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

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 Najwyższej Izby Kontroli.

⁹⁰ Dwóch przedstawicieli wskazywanych jest przez Spółkę zależną z Grupy Kapitałowej PZU SA, w której SP, również jest dominującym akcjonariuszem.

⁹¹ Dz.U. z 2018 r., poz. 512, ze zm.

⁹² Dz.U. z 2017 r., poz. 1055, ze zm.

⁹³ Dz.U. z 2017 r., poz. 524, ze zm.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 *ustawy o NIK* proszę o poinformowanie Najwyższej Izby 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 6 grudnia 2018 r.

Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli
Ewa Polkowska
/ - /