

Analiza i ocena nowych zasad naboru kandydatów do organów wybranych spółek SP

Waldemar Walczak

Problem obsadzania wysokich stanowisk menedżerskich w spółkach z udziałem Skarbu Państwa jest od wielu lat tematem ożywionych dyskusji i sporów. Powszechnie akceptowany jest przy tym pogląd, że procesy naboru kandydatów do rad są ściśle powiązane ze zjawiskiem zawłaszczania państwa przez partie polityczne – charakterystycznym praktycznie dla wszystkich rządów. Co jakiś czas podejmowane są jednak próby, które mają przekonać społeczeństwo, że obecna władza stosuje odmienne praktyki niż poprzednicy. Należałoby sądzić, że podejmowanie takich działań pozwoli ustanowić lepsze zasady i procedury doboru kandydatów do rad. Ale możliwe jest także inne spojrzenie na tę kwestię, szczególnie jeśli nowe przepisy stwarzają duże pole do dowolnej ich interpretacji i liczne możliwości instrumentalnego traktowania prawa.

Ministerstwo Skarbu Państwa opublikowało 24 stycznia br. na swojej stronie internetowej dokument, w którym zostały opisane dobre praktyki w zakresie doboru kandydatów na członków organów 19 spółek o kluczowym znaczeniu dla Skarbu Państwa. Według ministerstwa, sformułowane w tym dokumencie rekomendacje są zgodne z najlepszymi wzorcami regulacji wypracowanych przez uczestników gry rynkowej oraz uwzględniają Wytyczne OECD w tym zakresie.

Przyjęto założenie, że proces rekrutacji i selekcji kandydatów powinien być prowadzony z uwzględnieniem takich zasad jak: *otwartość, jawność, przejrzystość, konkurencyjność, bezstronność i neutralność polityczna*. Postępowania konkursowe powinny opierać się na jasnych i precyzyjnie określonych kryteriach merytorycznych – ocenie podlega wiedza, doświadczenie i umiejętności – z uwzględnieniem specyfiki działania danej spółki. Na szczególne podkreślenie zasługuje stwierdzenie, że *celem postępowania w sprawie doboru członków organów Spółek jest wyłonienie osób, gwarantujących podejmowanie obiektywnych i niezależnych decyzji*.

Kryteria doboru kandydatów

Zgodnie z przyjętymi wytycznymi „dobrych praktyk”, do spółek o kluczowym znaczeniu dla Skarbu Państwa będą powoływane osoby, które posiadają wyższe wykształcenie lub uznany w Rzeczypospolitej Polskiej, na podstawie odrębnych przepisów, tytuł równorzędny uzyskany za granicą, oraz w szczególności będą spełniały dodatkowe kryteria, takie jak:

- posiadanie doświadczenia w zakresie zarządzania przedsiębiorcami lub nadzoru nad działalnością organów zarządczych przedsiębiorców;
- posiadanie doświadczenia w zakresie funkcjonowania branży objętej przedmiotem działalności spółki, której dotyczy dane postępowanie;
- posiadanie doświadczenia w zakresie doradztwa gospodarczego, prawnego lub innego, istotnego z punktu widzenia działalności lub potrzeb spółki, której dotyczy dane postępowanie;

- posiadanie kwalifikacji w dziedzinie rachunkowości lub rewizji finansowej, w rozumieniu ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym².

Dodatkowo minister skarbu formułuje zalecenie, aby do organów tych spółek byli wybierani kandydaci, którzy:

- cieszą się nieposzlakowaną opinią oraz dają gwarancję bezstronności;
- posiadają poświadczenie bezpieczeństwa upoważniające do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „tajne” albo wyrażą zgodę na poddanie się postępowaniu mającemu na celu jego wydanie;
- korzystają z pełni praw publicznych³.

Na podstawie przytoczonych rekomendacji można sądzić, że ważne znaczenie w procesie wyboru członków organów przypisuje się otwartości i przejrzystości, które w połączeniu z oceną opartą na merytorycznych przesłankach, mają zapewnić wszystkim potencjalnym kandydatom równe prawa i szanse ubiegania się o dane stanowisko, co w rezultacie będzie prowadzić do zatrudniania z zarządach ludzi kompetentnych, niezależnych myślowo, którzy nie będą podlegali wpływom i naciskom politycznym, a w swojej pracy będą się kierować wyłącznie dbaniem o interes i dobro spółki.

Warto jednak zauważyć, że **od kandydatów oczekuje się tzw. „bezstronności”, co wydaje się być sformułowaniem bardzo ogólnikowym, pozostawiającym furtkę dla dowolności interpretacyjnej**, a co się z tym wiąże, rodzi niejasności w zakresie stosowania adekwatnych przesłanek (miar i kryteriów) pozwalających na dokonanie obiektywnej oceny, charakteryzującej się jednoznacznym walorem rozstrzygalności.

Według dokumentu dobrych praktyk, do organu spółki nie będą powoływane osoby, w

odniesieniu do których taka nominacja mogłaby powodować ryzyko wystąpienia konfliktu interesów lub wywołać podejrzenie o stronniczość lub interesowność. Takie zdarzenia mogą występować w szczególności z uwagi na stosunek bliskości, członkostwo w organach albo pełnienie funkcji na podstawie mandatu pochodzącego z wyborów bezpośrednich lub pośrednich w jednostce samorządu terytorialnego, jak również w przypadku prowadzenia określonej aktywności zarobkowej, społecznej lub politycznej⁴.

Sformułowane w ten sposób restrykcje wobec osób pełniących funkcje w organach samorządu terytorialnego lub zaangażowanych w działalność polityczną należy oceniać w dwóch aspektach. Z jednej strony można je odczytywać jako dążenie do ograniczenia wpływów polityki na proces doboru członków rad nadzorczych i zarządów, które w swoim zamierzeniu jest zręcznie przemyślanym i celowo przygotowanym zabiegiem, mającym niedoświadczonemu obserwatorowi utrudnić rozpoznanie i diagnozę źródeł rzeczywistych powiązań kandydatów z elitami władzy.

Trzeba też nadmienić, że funkcjonowanie ugrupowań politycznych, nastawionych na przejmowanie władzy i realnej kontroli nad państwem, nie opiera się wyłącznie na osobach, które są łatwo rozpoznawalne ze względu na przynależność do określonej formacji, z list której kandydowali w wyborach. Równie ważne jest „ukryte zaplecze” w postaci tzw. fachowców od zarządzania, którzy czerpią wymierne korzyści z tytułu stworzonych im szans do zajmowania lukratywnych stanowisk w spółkach SP. Ich wynagrodzenie i możliwe do zdobycia dodatkowe premie są w wielu przypadkach o wiele wyższe od pensji ministrów, posłów bądź senatorów. Jeśli nie są oni bezpośrednio kojarzeni z konkretnymi politykami, można kierować do społeczeństwa przekaz medialny, że wyreżyserowane ustawki polityczne przestają obowiązywać, a od lutego

² Dz. U. Nr 77, poz. 649 oraz z 2010 r. Nr 182, poz. 1228.

³ Źródło: <http://www.msp.gov.pl> [28.02.2012].

⁴ Źródło: <http://www.msp.gov.pl> [28.02.2012].

2012 r. każdy wykształcony i kompetentny obywatel ma równe prawa i szanse na to, aby jego wiedza oraz kompetencje mogły zostać wykorzystane dla realizacji celów spółki z udziałem SP.

Z drugiej zaś strony warto w tym miejscu zauważyć, że zgodnie z brzmieniem art. 32. Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: *Wszyscy są wobec prawa równi. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny*⁵. Dlatego też, należy zadać uzasadnione pytanie: **Dlaczego te standardy postępowania mają wyłącznie zastosowanie wobec wybranych spółek SP**, podczas gdy w innych jednoosobowych spółkach z udziałem SP, gdzie funkcje nadzoru właścicielskiego są wykonywane przez innych ministrów, nie są obowiązującym wyznacznikiem postępowania? Odpowiedź na tak postawione pytanie wymagałaby jednak oddzielnego wyjaśnienia w zakresie uwarunkowań dotyczących podziału wpływów politycznych w ramach poszczególnych resortów.

Kolejną nowością jest kwestia roli i udziału zewnętrznej firmy doradczej w procesie oceny kandydatów, dlatego też w pełni uzasadnione jest wskazanie i omówienie procedur, w oparciu o które został wybrany przez ministerstwo podmiot, który jest odpowiedzialny za sprawy związane z rekrutacją i wyborem kandydatów.

Wybór firmy doradczej

Zgodnie z zarządzeniem ministra skarbu, pod pojęciem „doradcy” *należy rozumieć podmiot zajmujący się profesjonalnie identyfikacją i rekrutacją specjalistów, świadczący na rzecz Ministra usługi w zakresie doboru kandydatów na członków organów spółek, wybrany na podstawie odrębnych przepisów*⁶.

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, art. 32 (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.).

⁶ Zarządzenie Nr 5 Ministra Skarbu Państwa z dnia 20 stycznia 2012 r. w sprawie trybu doboru kandydatów na członków organów niektórych spółek o kluczowym znaczeniu dla Skarbu Państwa (§ 1 ust. 3 pkt 6).

Odnosząc się do wytycznych w zakresie dobrych praktyk, uzasadniona jest potrzeba wyjaśnienia wszystkich uwarunkowań organizacyjno-prawnych związanych z procesem wyłonienia firmy doradczej. W opublikowanym na stronach ministerstwa komunikacie można przeczytać, że *postępowanie zostało przeprowadzone w trybie zapytania o cenę*⁷. Wartość szacunkowa zamówienia nie przekraczała kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. 130.000 euro.

W pisemnym uzasadnieniu wyboru zastosowanego trybu postępowania przetargowego ministerstwo wyjaśnia, że przedmiotem zamówienia są usługi powszechnie dostępne na rynku i mają ustalone standardy jakościowe. Dodatkową przesłanką, na którą się powołano, jest przepis stanowiący, że usługi rekrutacyjne i pozyskiwanie personelu, zgodnie z treścią stosownego rozporządzenia, są usługami o charakterze niepriorytetowym⁸.

Z formalnego punktu widzenia należy zatem uznać, że postępowanie jest zgodne z obowiązującym prawem, ponieważ zamawiający może w tym przypadku udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę – bowiem przedmiotem zamówienia są usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza od kwoty określonej w przepisanych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy.

W rezultacie przeprowadzonego postępowania (jedynym kryterium była cena) otrzymano sześć ofert (wszystkie z Warszawy), z czego czterech wykonawców zostało wykluczonych na podstawie art. 24

Źródło;

http://bip.msp.gov.pl/porta1/bip/101/Zarzadzenia_Ministra_Skarbu_Panstwa.html [28.02.2012].

⁷ Na podstawie art. 70 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

⁸ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 2010 r. w sprawie wykazu usług o charakterze priorytetowym i niepriorytetowym (Dz. U. 2010 r. Nr 12 poz. 68).

ust. 2. pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych⁹. Szacunkowa wartość zamówienia (bez VAT) wynosiła: 520.325,20 zł, a cena wybranej oferty, złożonej przez firmę MMA i Partnerzy Sp. z o.o., wynosi 325.950,00 zł. Warto zwrócić uwagę na ogromną różnicę pomiędzy ofertą z tą najniższą ceną a ofertą zawierającą najwyższą cenę – 2.367.750,00 zł¹⁰.

W uzasadnieniu dokonanego wyboru wskazuje się ponadto, że wykonawca spełnił wszystkie wymagania określone w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), która jednak nie została upubliczniona na stronie internetowej. W powiązaniu z faktem, że postępowanie odbyło się w trybie, który z założenia wyklucza z otwartego postępowania inne podmioty (tym samym znacząco ogranicza konkurencyjność), takie działania pozostają w sprzeczności z szczytnymi celami i wartościami, na jakich opierają się zasady „dobrych praktyk”.

Oceniając przeprowadzony wybór firmy doradczej w kontekście rekomendowanych przez MSP wartości, należy obiektywnie stwierdzić, że postępowanie nie było w pełni jawne i przejrzyste, a skierowanie zapytania ofertowego do wąskiej grupy (nie wiadomo przez kogo wskazanych) podmiotów, zawsze może budzić uzasadnione podejrzenia o interesowność, stronniczość – co w świetle wnikliwej analizy zaprezentowanych oficjalnych dokumentów jest niepodważalną konstatacją. Co

więcej, cała opisana sytuacja może rzucić negatywne światło na kolejne ewentualne działania podejmowane przez wybraną firmę doradcza, ponieważ podważona została wiarygodność i zaufanie w zakresie jawności i przejrzystości procedur.

Firma MMA i Partnerzy Sp. z o.o. jest słabo kojarzona z własną nazwą, bowiem działa w Polsce pod marką Amrop. Jej kapitał założycielski wynosi 50.000 zł, natomiast cały zespół¹¹ liczy łącznie 11 osób, w tym 5 partnerów założycieli¹². Trudno jest ocenić działalność i funkcjonowanie tej spółki, ponieważ z informacji zamieszczonych na oficjalnej stronie internetowej nie można się praktycznie niczego dowiedzieć – co jest dość symptomatyczne, zważywszy na rangę i znaczenie przyznanych tej firmie uprawnień decyzyjnych.

Zastanawiające jest przede wszystkim to, w jaki sposób zostały zdefiniowane kryteria SIWZ, skoro tylko dwie firmy, do których wystąpiono z zapytaniem, je spełniły, i jakie przesłanki zdecydowały na wyselekcjonowanie przez ministerstwo – spośród tak wielu innych funkcjonujących w Polsce podmiotów – akurat tych organizacji. Trzeba także dostrzec, że od momentu wydania zarządzenia, tj. 20 stycznia 2012 r., do chwili oficjalnego powiadomienia o wyborze, tj. do 9 lutego 2012 r. upłynęło niewiele ponad dwa tygodnie.

Zasady wyboru kandydatów do organów spółek

Zgodnie z tym zarządzeniem, *dyrektor komórki organizacyjnej, w przypadku potrzeby powołania członka Rady Nadzorczej Spółki, niezwłocznie informuje właściwego Sekretarza lub Podsekretarza Stanu (§ 2. ust. 1.). Następnie właściwy Sekretarz lub Podsekretarz Stanu, określa liczbę kandydatów na*

⁹ Art. 24 ust 2 pkt 4 – z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, *którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu.*

¹⁰ Zob. Pismo podsekretarza stanu z dnia 09 lutego 2012 roku, znak sprawy: BDG-SZ-382-3/12 (BDG/606/12), Warszawa, 09.02.2012 r., zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu prowadzonym w trybie zapytania o cenę, którego przedmiotem jest świadczenie usług w zakresie doboru kandydatów na członków organów spółek zgodnie z Zarządzeniem Nr 5 Ministra Skarbu Państwa z dnia 20 stycznia 2012 r. w sprawie trybu doboru kandydatów na członków organów niektórych spółek o kluczowym znaczeniu dla Skarbu Państwa. Źródło: <http://www.msp.gov.pl/portal/bip/16> [28.02.2012].

¹¹ Nie oznacza to wcale, że osoby te są oficjalnie zatrudnionymi na etacie pracownikami spółki, co najwyżej można na podstawie KRSU ustalić, kto jest upoważniony do reprezentowania podmiotu na zewnątrz.

¹²Zob. szerzej: <http://www.amrop.pl/pl/nasz-zespol> [28.02.2012].

członków Rady Nadzorczej spółki, których powołanie ma być poprzedzone postępowaniem kwalifikacyjnym prowadzonym przez Doradcę, oraz powołuje trzyosobową komisję, składającą się z przewodniczącego, sekretarza, oraz członka Komisji, a także określa termin zakończenia jej prac (§ 2. ust. 2.).

Na szczególne podkreślenie zasługuje sformułowanie, dotyczące *wystąpienia szczególnej potrzeby*, co oznacza, że przepisy te nie mają charakteru obligatoryjnego, a stosowane są wówczas, gdy osoba posiadająca stosowne uprawnienia decyzyjne (dyrektor departamentu) zauważy taką potrzebę i wystąpi z formalnym wnioskiem do swoich przełożonych. Nie zostały tu w jasny i czytelny sposób wyjaśnione (doprecyzowane) przesłanki, na podstawie których można by obiektywnie określić okoliczności wywołujące taką potrzebę. Pozwala to na dowolność interpretacyjną. Nie byłoby wątpliwości, gdyby taka procedura miała być obligatoryjnie zastosowana wobec wszystkich dotychczasowych członków rady.

W tym miejscu należy przeanalizować kolejne regulacje zawarte w omawianym zarządzeniu. §7.1. stanowi, że określony zarządzeniem tryb doboru kandydatów do rad nadzorczych spółek nie obejmuje przypadków, w których do rady nadzorczej spółki wskazywana jest osoba:

- 1) *pozostająca w stosunku pracy z Ministerstwem,*
- 2) *pozostająca w stosunku pracy z innym, niż określony w pkt 1, urzędem obsługującym ministra lub z Kancelarią Prezesa Rady Ministrów, zajmująca wyższe stanowisko w służbie cywilnej, w rozumieniu art. 52 ustawy z dnia 21 listopada 2008 roku¹³ (Dz. U. z 2008r. Nr 227, poz. 1505, z późn. zm),*
- 3) *sprawująca obecnie funkcję członka Rady Nadzorczej Spółki w związku z powołaniem jej po przeprowadzeniu postępowania kwalifikacyjnego w trybie:*
 - a) *zarządzenia Nr 45 Ministra Skarbu Państwa z dnia 6 grudnia 2007 r., w sprawie zasad i trybu doboru kandydatów do składu rad nadzorczych spółek*

¹³ Warto zauważyć, że w cytowanym zarządzeniu Nr 5 opublikowanym na stronach Ministerstwa Skarbu Państwa jest podana błędnie data ustawy o służbie cywilnej (23 grudnia 2008 r. zamiast 21 listopada 2008 r.).

handlowych z udziałem Skarbu Państwa oraz rad nadzorczych innych podmiotów prawnych nadzorowanych przez Ministra Skarbu Państwa lub
b) określonym w niniejszym zarządzeniu,
 4) *z listy, o której mowa w § 5 ust 2¹⁴, powoływana w miejsce członka rady nadzorczej, którego mandat wygasł.*

Bardzo istotne znaczenie dla prowadzonych rozważań o deklarowanych w treści dokumentu cechach postępowania – otwartości, jawności i konkurencyjności – mają kolejne paragrafy zarządzenia:

§7.2. W uzasadnionych przypadkach Minister może zdecydować o odstąpieniu od stosowania określonego w niniejszym zarządzeniu trybu doboru kandydatów do Rad Nadzorczych Spółek.

§7.2. W przypadku, o którym mowa w ust. 2, Minister określa tryb doboru kandydatów do Rady Nadzorczej Spółki.

Z powyższych stwierdzeń jasno wynika, że minister skarbu może w każdym przypadku dowolnie decydować o stosowaniu, bądź nie, zawartych w zarządzeniu regulacji. Ponadto może to oznaczać, że istnieje pewna grupa uprzywilejowanych osób, które nie podlegają określonym w zarządzeniu procedurom.

Trzeba także wskazać kolejne dyskryminujące, i niczym nie uzasadnione rozwiązania, oznaczające w praktyce, że sam fakt zajmowania wysokiego stanowiska w wybranych urządach centralnych, dla których mają zastosowanie przepisy o służbie cywilnej, jest wystarczającym świadectwem posiadania rozległej wie-

¹⁴ § 5 ust. 1 i 2: *Doradca poszukuje kandydatów spełniających wymagania i kryteria, o których mowa w § 3 ust. 2 i 3, w tym odbiera od nich wymagane dokumenty i oświadczenia, a następnie przedstawia Komisji rekomendację dotyczącą kandydatów wraz z uzasadnieniem, w liczbie określonej przez Komisję, zgodnie z § 3 ust. 2 pkt 2. Komisja dokonuje weryfikacji rekomendacji otrzymanej od Doradcy, a następnie przedkłada właściwemu Sekretarzowi lub Podsekretarzowi Stanu listę proponowanych kandydatów, przy czym liczba kandydatów powinna przekraczać dwukrotność mandatów podlegających obsadzeniu. Przedłożenie mniejszej liczby kandydatów niż przewidziana zarządzeniem albo nie wskazanie żadnego kandydata wymaga uzasadnienia (ust. 2).*

dzy i kompetencji, predystynujących do zasiadania w radzie nadzorczej, zaś pozostali członkowie korpusu służby cywilnej zostali takiego przywileju pozbawieni – z wyjątkiem tych zatrudnionych w ministerstwie skarbu. Trzeba więc raz jeszcze stanowczo zapytać: Czy rzeczywiście w Polsce *wszyscy są wobec prawa równi* i jednakowo traktowani przez organy państwowe, co ma gwarantować art. 32 Konstytucji RP?

Zgodnie z rekomendacjami czy obok nich?

Wracając do przesłanek leżących u podstaw wydania omawianego zarządzenia przypomnieć należy, że w ocenie ministra skarbu, opierają się one na najlepszych wzorcach sformułowanych przez OECD. Czytając wnikliwie dokument źródłowy okazuje się jednak, że **zgodnie z rekomendacjami OECD dotyczącymi nadzoru korporacyjnego w przedsiębiorstwach publicznych, w procesie doboru członków rad nadzorczych należy zminimalizować możliwe konflikty interesów, a podmiot właścicielski powinien unikać wybierania nadmiernej liczby kandydatów delegowanych ze struktur administracji państwowej.**

Celem takiego rozwiązania jest skuteczne pozbawienie rządu możliwości bezpośredniej politycznej ingerencji w działalność i zarządzanie spółkami publicznymi, a także ograniczenie odpowiedzialności państwa za decyzje podejmowane przez organy przedsiębiorstw publicznych. Dlatego też powoływanie do rad pracowników podmiotu sprawującego funkcje właścicielskie oraz wysokich urzędników z administracji rządowej zawsze będzie obciążone podejrzeniem o brak obiektywizmu i stronniczość. Co więcej, osoby te, z racji swojego miejsca zatrudnienia, mogą być wykorzystywane do wywierania wpływów politycznych. W ocenie OECD, rząd nie powinien być zaangażowany w bieżące zarządzanie przedsiębior-

stwami publicznymi, pozwalając im na pełną niezależność operacyjną, aby realizowały wyznaczone im cele¹⁵.

Dlatego polityka rządu powinna polegać na stwarzaniu warunków dla rozwoju i wzmocnienia konkurencyjności spółek z udziałem SP funkcjonujących w obszarach strategicznych dla gospodarki narodowej (m.in. sektor energetyczny, paliwowy, bankowy, zbrojeniowy, transportowy). Przy czym spółki te nie powinny realizować celów, które mają związek z kreowaniem rozbudowanej sieci powiązań politycznych, nakładających się na sieć przepływów strumieni pieniężnych do wąskiej grupy beneficjentów – osób, które otrzymały wysokopłatne posady w zarządach, czy właścicieli firm zewnętrznych, które uzyskały lukratywne kontrakty od spółki, itp. Kontrola i nadzór ze strony organów państwa sprawujących funkcje właścicielskie są konieczne i niekwestionowane, natomiast rzeczą sporną jest możliwa dominanta celów politycznych nad realizacją celów rynkowych, ekonomicznych i społecznych przez spółki z udziałem SP.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, delegowanie do rad nadzorczych pracowników ministerstwa skarbu jest zjawiskiem powszechnym, budzącym jednocześnie poważne wątpliwości w zakresie obiektywizmu podejmowanych przez nich decyzji. Realny konflikt interesów polega m.in. na tym, że osoby te występują w podwójnej roli – członek rady nadzorczej jest zobowiązany do dbania o interes spółki, a jednocześnie jest etatowym pracownikiem właściciela tej spółki. W rezultacie takie wzajemne powiązania mogą prowadzić do sytuacji, w której urzędnik z ministerstwa pełniący funkcję członka rady nadzorczej będzie skłonny do podejmowania decyzji niezgodnych z własnym przekonaniem lub własną oceną najkorzyst-

¹⁵ Powinno istnieć wyraźne rozgraniczenie między funkcją właścicielską państwa a innymi jego funkcjami, które mogą wpływać na warunki działania przedsiębiorstw publicznych, zwłaszcza w obszarze regulacji rynku. Zob. szerzej: Wytoczne OECD, Ministerstwo Skarbu Państwa, Warszawa 2005, s. 28–30.

niejszych dla spółki rozwiązań – co wynika z obowiązków i odpowiedzialności członka rady określonych przepisami Ksh – lecz będzie kierował się w swoich decyzjach wskazówkami lub sugestiami swojego pracodawcy.

W raporcie NIK z 2009 r. można ponadto przeczytać, że duży udział w radach nadzorczych (45%) pracowników ministerstwa skarbu oraz ministerstwa gospodarki, będących członkami korpusu służby cywilnej, budzi wątpliwości ze względu na możliwe konflikty interesów – co jest zbieżne z rekomendacjami zawartymi w dokumencie OECD. W objętym kontrolą NIK okresie, pracownicy komórek nadzoru właścicielskiego pełnili funkcję członka rady nadzorczej w jednej lub dwóch spółkach z udziałem SP (przeciętnie wskaźnik ten wynosił 1,83), natomiast w przypadku pozostałych pracowników ministerstwa wskaźnik ten wynosił 0,78.

RPO ma głos

Na uwagę zasługuje fakt, iż zgodnie z § 8 ust. 1 i 2 zarządzenia, w postępowaniach prowadzonych w określonym w tymże zarządzeniu trybie doboru kandydatów do rad nadzorczych nie stosuje się przepisów zarządzenia Nr 45 Ministra Skarbu Państwa z 6 grudnia 2007 r., natomiast stosuje się odpowiednio przepisy zarządzenia Nr 14 Ministra Skarbu Państwa z 31 marca 2005 r. w sprawie zasad i trybu doboru kandydatów wskazywanych przez Ministra Skarbu Państwa do składu rad nadzorczych spółek handlowych z udziałem Skarbu Państwa i rad nadzorczych innych podmiotów prawnych nadzorowanych przez Ministra Skarbu Państwa.

Należy w tym miejscu przywołać stanowisko zajęte przez Rzecznika Praw Obywatelskich, który m.in. zwraca słuszną uwagę na fakt, że w myśl rozporządzenia ministra, publikacja na stronie internetowej resortu listy wybranych kandydatów kończy również postępowanie wobec osób, które nie zostały wy-

brane. Nie są one także informowane o wynikach postępowania, a ponadto osobom takim nie przysługuje możliwość odwołania się od decyzji o dokonanej wyborze – co może budzić zastrzeżenia prawne. W ocenie RPO, obowiązujące przepisy prawa nie przewidują możliwości odwołania się od decyzji MSP – ani do sądu powszechnego, ani do sądu administracyjnego. **Brak zapewnienia trybu odwołania rodzi wątpliwości co do zgodności zarządzenia z art. 45 Konstytucji RP¹⁶, gwarantującym prawo do sądowej kontroli sprawy¹⁷.**

Niestety w przypadku podobnych postępowań – dotyczących konkursów na wolne stanowiska urzędnicze w administracji rządowej, czy np. zasad naboru na wyższe stanowiska w służbie cywilnej, jak też w przypadku ogłoszeń o stanowiskach pracowników samorządowych – ustawodawca stwierdza tylko, że gwarantuje *otwarte i konkurencyjne nabory*. Tymczasem w rzeczywistości otwartość polega na tym, że podawane są na stronie internetowej do publicznej wiadomości ogłoszenia, a konkurencyjność oznacza, iż wybiera się kandydata spełniającego – w ocenie komisji – w najwyższym stopniu podane wymagania. **W praktyce jedyne prawo, jakie zgodnie z art. 32 Konstytucji RP przysługuje obywatelowi, polega na tym, że może on składać swoje dokumenty i czekać na oficjalną rozmowę**

¹⁶ Art. 45. Konstytucji RP:

1. *Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.*

2. *Wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić ze względu na moralność, bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny oraz ze względu na ochronę życia prywatnego stron lub inny ważny interes prywatny. Wyrok ogłaszany jest publicznie.*

¹⁷ Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich Ireny Lipowicz RPO-677078-V/11/BA z dnia 08 lutego 2012 r. skierowane do Ministra Skarbu Państwa Mikołaja Budzanowskiego, w sprawie problemu konstytucyjności regulacji prawnej dotyczącej wyboru kandydatów na członków Rad Nadzorczych (patrz dział Dokumenty w bieżącym numerze PCG) – Zarządzenie Ministra Skarbu Państwa Nr 45 z dnia 6 grudnia 2007 roku, Warszawa 08.02.2012 r., s. 5.

kwalifikacyjną, natomiast nie ma prawa zaskarżyć decyzji komisji, bo niemożliwe jest żadne odwołanie.

Kandydaci na członków rad nadzorczych dzielą się na dwie grupy. Do jednej należą kandydaci mający prawo zarejestrować się w bazie danych i ewentualnie złożyć swoje dokumenty – wówczas gdy podane w ogłoszeniu konkursowym dodatkowe kryteria będą to umożliwiały. Druga grupa to tzw. rekomendowani kandydaci (z bezpośrednim poparciem osoby z kręgu elit politycznych), którzy mają prawo być wybrani do dwóch rad nadzorczych i dodatkowo mogą wejść w skład zarządu jednej spółki z udziałem SP. Łatwo zauważyć, że to właśnie osoby należące do drugiej z tych grup będą miały większe szanse w przyszłości – zyskają bowiem doświadczenie, a tym samym każda kolejna nominacja będzie dodatkowo wzmacniana argumentami merytorycznymi.

W stosunku osób z pierwszej grupy zawsze będzie można stwierdzić, że brakuje im praktyki w organach spółek, a takie atuty jak: rozległa wiedza i umiejętność jej wykorzystywania, zdolności analitycznego myślenia, wysokie kompetencje, uczciwość, pracowitość – nie mają najmniejszego znaczenia, bo są przecież inni, bardziej doświadczeni i sprawdzeni fachowcy. I właśnie to stwierdzenie najtrafniej odzwierciedla złożoną rzeczywistość organizacyjną, wyjaśniając w jaki sposób wzmacnia się wybrane jednostki i kreuje się na menedżerów, a innych skutecznie blokuje.

Spółki pod specjalnym nadzorem

W wydanym przez Ministra Skarbu Państwa zarządzeniu Nr 5 z dnia 20 stycznia 2012 r., zostały wskazane następujące spółki o kluczowym znaczeniu dla Skarbu Państwa:

Agencja Rozwoju Przemysłu SA, Bumar sp. z o.o., ENEA SA, ENERGA SA, Grupa Lotos SA, Giełda Papierów Wartościowych w Warszawie SA, KGHM Polska Miedź SA, Operator Gazociągów Przemysłowych Gaz-System

SA, PGE Polska Grupa Energetyczna SA¹⁸, Polski Koncern Naftowy ORLEN SA, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo SA, Powszechna Kasa Oszczędności Bank Polski SA, Powszechny Zakład Ubezpieczeń SA, Przedsiębiorstwo Eksploatacji rurociągów naftowych „Przyjaźń” SA, TAURON Polska Energia SA, Totalizator Sportowy SA, Zarząd Morskiego Portu Gdańsk SA, Zarząd Morskiego Portu Gdynia SA, Zarząd Morskich Portów Szczecin i Świnoujście SA.

Analizując dobór spółek na tę listę można brać pod uwagę różne przesłanki takie jak: sektor działalności, liczba członków zarządu, liczba stanowisk w radach nadzorczych do obsadzenia. Niemniej jednak inna kwestia ma tu wielkie znaczenie – chodzi o rozbudowaną strukturę spółek zależnych, które są częścią grupy kapitałowej. **Wyznaczenie odpowiednich osób do rady nadzorczej spółki dominującej daje realny wpływ nie tylko na wybór zarządu tejże spółki, ale ma także dale idące konsekwencje – zarząd spółki dominującej może przecież dowolnie kształtować skład organów spółek zależnych, a tam już nie obowiązują żadne formalne wymagania stawiane kandydatom na członków rad nadzorczych czy zarządów.**

Wyraźnie zauważył to, w odpowiedzi na interpelację poselską, poprzedni minister skarbu Aleksander Grad, który stwierdził, że kryteria te nie dotyczą kandydatów na członków rad nadzorczych spółek zależnych od firm z więk-

¹⁸ Na podstawie uchwały rady nadzorczej z dnia 13 stycznia 2012 r. oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 marca 2003 r. w sprawie przeprowadzenia postępowania kwalifikacyjnego na stanowisko członka zarządu w niektórych spółkach, na stronie internetowej spółki zostało podane ogłoszenie o naborze. Pisemne zgłoszenia kandydatów na stanowiska w zarządzie należało składać w siedzibie spółki MMA i Partnerzy Sp. z o.o. (AMROP) w Warszawie, przy al. Jana Pawła II 19. do 8 lutego 2012 r. Z kolei na stronie internetowej Ministerstwa Skarbu Państwa można przeczytać w piśmie z datą 09.02.2012 r. znak sprawy: BDG-SZ-382-3/12, że zamawiający udzielił zamówienia firmie MMA i Partnerzy Sp. z o.o., a w innym komunikacie data udzielenia zamówienia dla ww. spółki – 16.02.2012 r..

szościowym udziałem SP. Uregulowania ustawowe nie dają ministrowi skarbu możliwości wpływania na dobór kandydatów na członków rad nadzorczych w tych spółkach w taki sposób, aby wymogiem formalnym było zdanie przez te osoby stosownego egzaminu kwalifikacyjnego. Dlatego w organach nadzoru w spółkach zależnych, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, mogą zasiadać osoby, które nie zdały tego egzaminu.

W dalszej części odpowiedzi ministra skarbu na interpelację wyjaśnia on, że ministerstwo nie dysponuje kompletnymi danymi nt. polityki personalnej w spółkach zależnych od podmiotów nadzorowanych. Jest to domeną zarządów spółek-matek, które są odpowiedzialne za podejmowanie wszelkich działań kodeksowych wobec spółek-córek. Decyzje zarządu w tym zakresie podlegają stałej kontroli rady nadzorczej, która dokonuje oceny celowości zaangażowania kapitałowego tych podmiotów w spółki prawa handlowego¹⁹.

Rady nadzorcze w większości z tych 19 spółek o szczególnym znaczeniu dla SP liczą 7-9 osób, zaś w skład ich zarządów wchodzi 3-5 członków. To jednak nie wszystko. Dopiero przedstawienie dodatkowych informacji pozwoli z zupełnie innej perspektywy spojrzeć na proces wyznaczania osób do rad nadzorczych i zarządów w spółkach o szczególnym znaczeniu dla SP. Oto kilka przykładów: PKN Orlen SA posiada większościowe udziały w 32 spółkach zależnych, KGHM SA Polska Miedź – w 25 spółkach zależnych, Agencja Rozwoju Przemysłu SA – w 41 spółkach zależnych i 20 spółkach stowarzyszonych, Bumar Sp. z.o.o. – Grupa Kapitałowa Bumar liczy ponad 50

spółek, PKO Bank Polski SA – 12 spółek zależnych, PZU SA – 15 spółek zależnych, TAURON Polska Energia SA – 15 spółek zależnych, ENERGA SA – 46 spółek zależnych, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo SA – 27 spółek zależnych, Grupa Lotos SA – 16 spółek zależnych.

Pamiętając o tych rozbudowanych strukturach, musimy mieć świadomość, że proces wyboru członków rad nadzorczych i zarządów w tych 19 spółkach może być początkiem całego łańcucha kolejnych zdarzeń, związanych z wymianą członków zasiadających w organach spółek zależnych. Wydaje się, że to zjawisko nie będzie już budziło większego zainteresowania mediów.

Dopiero dzięki takiemu kompleksowemu spojrzeniu można unaocznic siłę władzy i wpływów, jakie od zawsze są w kompetencji osób, które z nominacji ministra skarbu trafiają do tych spółek, i jak potężną sieć powiązań i realnej władzy mogą te osoby wykreować – zgodnie zresztą z obowiązującymi przepisami prawa. Dlatego też za naiwne trzeba uznać myślenie, że mogą tu się zdarzyć przypadki wyboru osób niezależnych, całkowicie samodzielnych myślowo, itp., które w swoim postępowaniu będą kierować się wyłącznie dbałością o interes spółki.

Trzeba również pamiętać, że zarządzenie nie zmienia sytuacji w innych spółkach z udziałem SP, które też są bardzo ważne dla polskiej gospodarki, a nadzór właścicielski nad nimi sprawują inni ministrowie. Chodzi m.in. o takie spółki jak: PKP SA (Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej), Poczta Polska SA (Minister Budownictwa i Gospodarki Morskiej), spółki węglowe, specjalne strefy ekonomiczne (Ministerstwo Gospodarki), Telewizja Polska SA (MSP i KRRiT).

Charakterystyczną tendencją związaną z wprowadzaniem zmian w nadzorze właścicielskim jest ich koincydencja czasowa z wyborami parlamentarnymi. Obecne zmiany nastąpiły po wyborach na jesieni 2011 r. Podobnie było z poprzednimi regulacjami ministra SP wprowa-

¹⁹ Zob. szerzej: Odpowiedź ministra skarbu państwa – z upoważnienia prezesa Rady Ministrów – na interpelację nr 13870 w sprawie oceny skali problemu zasiadania w radach nadzorczych spółek podległych ministrowi skarbu państwa osób nieposiadających stosownych kwalifikacji potwierdzonych egzaminem dla kandydatów na członków rad nadzorczych spółek z udziałem Skarbu Państwa. Warszawa, dnia 2 lutego 2010 r.

Źródło: <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/44A09B82> [28.02.2012].

dzonymi w grudniu 2007 r. W tym kontekście warto spojrzeć na regulację eliminującą z procedur wyboru do organów spółek o kluczowym znaczeniu dla SP osób, które pełnią funkcje radnego w jednostkach samorządu terytorialnego. Można to interpretować w ten sposób, że celem tego przepisu jest wyeliminowanie potencjalnych kandydatów z danego ugrupowania, którzy dziś – zgodnie z prawem – mogą łączyć takie funkcje. Wpływy w partii są w znacznej mierze pochodną liczby osób w regionie wdzięcznych za poparcie i rekomendację, dzięki której otrzymują szansę dobrej płatnej pracy w zarządzie lub dodatkowe gratyfikacje finansowe w postaci ryczałtu (na poziomie średniej krajowej) za zasiadanie w radzie nadzorczej spółki SP.

* * *

Zmiana regulacji prawnych dotyczących doboru kandydatów do organów spółek SP zawsze ma swoje prawdziwe powody, a tzw. oficjalne przesłanki podawane są do publicznej wiadomości w celu odwrócenia uwagi od rzeczywistych źródeł tych zmian.

Analizując wprowadzane nowe rozwiązania, należy przede wszystkim zastanowić się w jakim celu zmiany są wprowadzane i komu one służą. Można np. sądzić, że wprowadzenie zasady, że oceny kandydatów będzie dokonywał zewnętrzny podmiot, jest zreżymem przygotowanym posunięciem, mającym przesunąć ciężar odpowiedzialności z ministra skarbu, który może argumentować, że przecież oceny kwalifikacji kandydata dokonywał zewnętrzny podmiot. Na dodatek nowe zarządzenie daje ministrowi skarbu możliwość stosowania różnych wariantów zasad doboru kandydatów, które mogą być indywidualnie rozpatrywane w zależności od sytuacji w danej spółce.

Z kolei z punktu widzenia interesów wybranej firmy doradczej, stworzony został jej komfort, jaki daje pozyskanie intratnego, pewnego zlecenia na kwotę 325 tys. zł – bez żadnego ryzyka, potrzeby inwestowania w środki pro-

dukcyj czy urządzenia, bo przecież usługi doradcze tego nie wymagają²⁰.

Przypomnijmy, że prace legislacyjne nad poprzednim projektem nowej ustawy o zasadach wykonywania niektórych uprawnień Skarbu Państwa²¹ zakończyły się fiaskiem, ponieważ nie uzyskano poparcia większości sejmowej²². Tymczasem wydanie przez ministra skarbu zarządzenia Nr 5 z 20 stycznia 2012 r. nie musiało być poprzedzone konsultacjami, omawiane na posiedzeniach komisji sejmowej, nie wymagało także głosów poparcia dla proponowanych rozwiązań i zdobywania większości w parlamencie.

Opinia publiczna i polski podatnik może odnieść wrażenie, że wprowadzone regulacje mają stworzyć równe szanse i prawa – zapewnić otwarte i obiektywne kryteria postępowania, umożliwiające wybór do organów spółek z udziałem SP niezależnych i kompetentnych ekspertów od zarządzania. Potem zaś media będą od czasu do czasu informowały o np. premii, jaką można dostać za pracę w zarządzie spółki, której celem było wybudowanie stadionu narodowego, zostaniemy poinformowani o wysokich odprawach dla zwalnianych prezesów innych spółek, itp...

Dr Waldemar Walczak jest członkiem łódzkiego oddziału TNOiK, pracownikiem naukowo-dydaktycznym Uniwersytetu Łódzkiego, autorem monografii „Nauka o organizacji”, kilkudziesięciu artykułów poświęconych problematyce współczesnego zarządzania, współautorem monografii „Zarządzanie wiedzą we współczesnych przedsiębiorstwach – ujęcie multidyscyplinarne”.

waldek.lodz@wp.pl

²⁰ Można jednak zadać uzasadnione pytanie: Komu się udaje takie intratne zlecenia pozyskiwać i jaką wiedzą, zdolnościami oraz kwalifikacjami formalnymi trzeba się legitymować, aby móc doradzać innym?

²¹ Druk Nr 3580, 10 listopada 2010 r.

²² Zob. szerzej: W. Walczak, *Dwuznaczna rola komitetu nominacyjnego. O projekcie ustawy o zasadach wykonywania niektórych uprawnień SP*, „Przegląd Corporate Governance” 1(25)2011, Warszawa, s. 19–24.