

DPP-DPPZO2.0221.10.2019.DK

Warszawa, 21 listopada 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Warszawie
XX Wydział Gospodarczy**ul. Czerniakowska 100
00-454 Warszawa**Powód:**
Daniel Olechnowicz**Pozwany:**
Elektrim spółka akcyjna z/s w WarszawieSygn. akt: **XX GC 835/19****Stanowisko Przewodniczącego KNF**

Działając na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz. U. z 2019 r. poz. 298, z późn. zm.) w związku z art. 7 i art. 60 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeksu postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1360, z późn. zm.) oraz mając na względzie ochronę praworządności w obrocie instrumentami finansowymi na rynku kapitałowym, wyrażającą się w zapewnieniu realizacji funkcji prawnej **walnego zgromadzenia spółki publicznej**, pragnę wyrazić następujące stanowisko w przedmiotowej sprawie.

Zarazem proszę o rozważenie możliwych skutków proceduralnych poniższej argumentacji, przedstawionych w konkluzjach niniejszego stanowiska.

Uzasadnienie**1) Wyjaśnienie statusu Przewodniczącego KNF**

W niniejszym postępowaniu cywilnym Przewodniczący KNF korzysta z uprawnień prokuratora w postępowaniu cywilnym (w sprawach cywilnych wynikających ze stosunków związanych z uczestnictwem w obrocie na rynku finansowym albo dotyczących podmiotów wykonujących działalność na tym rynku). Są to uprawnienia wynikające z przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, przyznane Przewodniczącemu KNF w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym.

W ocenie Przewodniczącego KNF najistotniejszym z punktu widzenia ochrony praworządności na rynku kapitałowym elementem przedmiotowej sprawy jest ochrona ważnego interesu rynku kapitałowego, jakim jest poszanowanie zasady ochrony mniejszościowych akcjonariuszy (inwestorów) spółek publicznych, których ochrona stanowi jedną z funkcji nadzoru KNF.

Ponadto za przystąpieniem do przedmiotowego postępowania przemawia potrzeba kształtowania pożądanego z punktu widzenia organu nadzoru praktyki korporacyjnej w spółkach publicznych oraz orzecznictwa sądów powszechnych w tym zakresie.

Istotny dla przystąpienia do postępowania cywilnego wydaje się również fakt, że z wnioskiem o udzielenie poparcia procesowego do Przewodniczącego KNF zwrócili się inwestorzy mniejszościowi w związku z możliwością naruszeniem prawa przez podmiot nadzorowany, a udział Przewodniczącego KNF w postępowaniu może przyczynić się do prawidłowej ochrony interesów, nie tylko zainteresowanych inwestorów, ale również wszystkich inwestorów w tej spółce publicznej.

Należy podkreślić, iż Przewodniczący KNF nie jest związany z żadną ze stron postępowania cywilnego, a jego stanowisko jest w pełni samodzielne. Zgodnie z oceną doktryny procedury cywilnej prokurator wstępujący do postępowania jest trzecim – obok stron – podmiotem postępowania (M. Jędrzejewska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz pod red. T. Erecińskiego, tom 1, Warszawa 2007, s. 191). Zbieżność ocen zaprezentowanych ze stanowiskiem jednej ze stron postępowania wynika wyłącznie z podzielanego w tym zakresie przez Przewodniczącego KNF i daną stronę postępowania sposobu pojmowania reguł praworządności obowiązujących w spółkach publicznych. Nie oznacza to jednak, że Przewodniczący KNF korzystając z uprawnień prokuratora zajmuje stanowisko strony (por. wyrok Sądu Najwyższego (SN) z dnia 10 lutego 1972 r. – II CR 663/71).

Prokurator nie jest związany z żadną ze stron (art. 60 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego) i w toku sprawy może zmienić swoje stanowisko, np. poprzeć obronę pozwanego, mimo, że uprzednio popierał roszczenie powoda (B. Bładowski, Metodyka pracy sędziego cywilisty, komentarz do art. 7 Kodeksu postępowania cywilnego w Systemie Informacji Prawnej LEX).

2) Motywy przystąpienia

Przed wszystkim należy wskazać, że Elektrim nie jest już spółką notowaną na Giełdzie Papierów Wartościowych, a zatem Komisja ma obecnie ograniczone uprawnienia nadzorcze wobec tego podmiotu, mimo utrzymanego statusu spółki publicznej. Nie jest jednak wykluczone, że spółka będzie się wkrótce ponownie ubiegała o status spółki giełdowej, zatem interwencja Przewodniczącego KNF wydaje się nieodzowna.

Ponadto, przed wykluczeniem akcji Elektrim z obrotu na Giełdzie, akcjonariuszom pozostawiono możliwość wyjścia z inwestycji w tę spółkę w postaci odpowiedzi na wezwanie do zapisywania się na sprzedaż akcji. Aktualne zarzewie sporu stanowi zagadnienie o charakterze typowo korporacyjnym pomiędzy akcjonariuszami mniejszościowymi i większościowymi.

Zdecydowano o interwencji Przewodniczącego w toku postępowania, w ograniczonym zakresie, to jest zaprezentowanie opinii procesowej.

Należy jednocześnie podkreślić, że centralną płaszczyzną ocen Przewodniczącego KNF jako prokuratora na rynku kapitałowym jest praworządność (*verba legis*: „ochrona praworządności”). Działania korzystne z punktu widzenia interesu spółki Elektrim muszą być kształtowane się w ramach procedur prawnych, które dla spółek akcyjnych określa ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych.

3) Aktualna sytuacja faktyczno – prawna spółki Elektrim wedle wiedzy Przewodniczącego KNF

Urząd KNF był już zawiadamiany o problemach związanych z respektowaniem praw mniejszościowych akcjonariuszy przez Elektrim. Działania te od dłuższego czasu mają, jak się wydaje, na celu uniemożliwienie akcjonariuszom mniejszościowym uzyskiwanie informacji o stanie majątkowym Elektrimu i dokonywanych transakcjach. Akcjonariusz większościowy wykorzystując swoją przewagę (ponad 93% głosów na Walnym Zgromadzeniu) realnie uniemożliwia korzystanie przez akcjonariuszy mniejszościowych z uprawnień korporacyjnych dotyczących współkształtowania porządku obrad. Działanie te polegają na umieszczeniu zgłoszonej przez akcjonariuszy sprawy w porządku obrad i jednoczesnym zgłoszeniu przez akcjonariusza większościowego uchwały, której przedmiotem jest wykreślenie z porządku obrad projektów uchwał akcjonariuszy mniejszościowych. Tym samym formalnie nie ingerując w uprawnienia akcjonariuszy mniejszościowych, poprzez przewagę w liczbie głosów na Walnym Zgromadzeniu, akcjonariusz doprowadza do przegłosowania zgłoszonych przez siebie uchwał, a tym samym do wykreślenia z porządku obrad prawidłowo zgłoszonej przez akcjonariuszy mniejszościowych sprawy.

Na chwilę obecną działania te, choć dyskryminujące mniejszościowych akcjonariuszy i sprzeczne z zasadami ładu korporacyjnego, nie spotykają się z reakcjami ani ze strony Zarządu ani Rady Nadzorczej Elektrimu.

Warto zaznaczyć, że Przewodniczący KNF już angażował się w sprawy procesowe Elektrimu, związane z polityką korporacyjną wobec akcjonariuszy mniejszościowych (sprawy o sygn. akt: XX GC 368/17 oraz XX GC 936/18).

4) Stanowisko prawne

W doktrynie prawa spółek handlowych istotą tzw. praw mniejszości, jest ich ujmowanie je jako praw służących akcjonariuszom, tudzież środków ochrony tychże praw akcjonariuszy. Instytucje te traktuje się jako zabezpieczenie pozycji prawnej poszczególnych akcjonariuszy, przy czym o jej zakresie rozstrzyga służące mu prawo akcyjne. Warto przytoczyć stanowisko W. J. Katnera, który definiując istotę ochrony mniejszości w polskim systemie prawnym stwierdza, że polegają one na tym, iż: *„indywidualne uprawnienia współników (akcjonariuszy) nie mogą paraliżować działalności spółki, zwłaszcza wobec dużego zaangażowania kapitałowego pojedynczych udziałowców. Ci ostatni, z kolei nie mogą działać z pominięciem interesów współników mniejszościowych (...). Dlatego obowiązujące ustawodawstwo przewiduje środki ochrony zależnej od wielkości pakietów udziałów, a zwłaszcza akcji, oraz różne prawa indywidualne (osobiste).”*¹.

Analiza instytucji², na gruncie których wyodrębnia się wspomniane środki ochrony, jak m.in. żądanie zwołania walnego zgromadzenia lub zamieszczenia w jego porządku obrad określonych spraw (por. np. art. 400 § 1, 401 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych – Dz. U. z 2019 r. poz. 505, z późn. zm.), wybór rady nadzorczej w grupach (art. 385 § 3 Kodeksu spółek handlowych) lub delegowanie wybranego przez grupę członka rady nadzorczej do stałego wykonywania czynności nadzorczych (art. 390 § 2 zdanie

¹ Przywołane za Marek Michalski, Kontrola kapitałowa nad spółką akcyjną (System Informacji Prawnej Lex).

² Ibidem.

pierwsze Kodeks spółek handlowych) dowodzą, że ochrona mniejszości nie polega na uzyskiwaniu przez akcjonariuszy nowych, odmiennych w swojej treści uprawnień, ale zasadza się na uprawnieniach typowych, wzmacniając jedynie sposób ich realizacji przez wprowadzenie mechanizmów obligujących spółkę do zadośćuczynienia żądaniom uprawnionego akcjonariusza (uprawnionych akcjonariuszy). Tym samym ich rola polega na przeciwdziałaniu sytuacji, kiedy akcjonariusz lub akcjonariusze stanowiący większość zdołaliby narzucić swoją wolę bez uwzględnienia interesów pozostałych akcjonariuszy, czy nawet więcej, bez liczenia się z ich pozycją prawną w spółce. Z powyższych względów zasadne wydaje się traktowanie instytucji ochrony mniejszości nie w kategoriach praw czy uprawnień akcyjnych, ale jako mechanizmów zabezpieczających pozycję prawną akcjonariuszy, z tym że warunkiem ich wdrożenia może być spełnienie przez akcjonariusza (akcjonariuszy) określonych wymagań co do zakresu partycypacji kapitałowej lub liczby posiadanych głosów. **Istota ochrony praw mniejszości sprowadza się zatem do zapewnienia uprawnionemu (uprawnionym) uwzględnienia jego pozycji prawnej jako akcjonariusza wbrew właściwej spółce akcyjnej zasadzie rządów większości.**

Odnosząc powyższe, do rozpoznawanej sprawy trzeba zauważyć, że zarząd co do zasady **nie ma prawa do analizy zasadności** wniosku akcjonariuszy mniejszościowych i dokonywania jego oceny, ale też nie powinien reagować automatycznie³. Jeżeli wniosek nie dotyczy spraw należących do kompetencji walnego zgromadzenia, to wówczas zarząd ma pełne prawo do nieuwzględnienia takiego wniosku. Zarząd jest zatem uprawniony do wstępnej formalnej weryfikacji wniosków akcjonariuszy mniejszościowych o zwołanie walnego zgromadzenia i postawienia poszczególnych spraw na jego porządku obrad. Weryfikuje on tu zarówno legitymację czynną wnioskodawców, jak i zasadność merytoryczną wniosku na jego pierwszym wstępnym poziomie. Jednak w tym drugim przypadku zarząd może odmówić uwzględnienia wniosku tylko wtedy, gdy mamy do czynienia z oczywistym nadużyciem prawa, a w szczególności, gdy wniosek dotyczy spraw nieobjętych kompetencjami walnego zgromadzenia.

W ocenie Przewodniczącego KNF uchwały zaproponowane przez pełnomocnika 618 akcjonariuszy Porozumienia Akcjonariuszy Spółki Akcyjnej Elektrim z/s w Warszawie zostały skreślone z porządku obrad w sposób arogancki i naruszający co najmniej dobre obyczaje w spółkach publicznych.

W wyroku Sądu Apelacyjnego (SA) w Poznaniu z 2 kwietnia 2014 r. (sygn. akt I ACa 959/13) dotyczącym praw mniejszości (możliwości wyboru rady nadzorczej w drodze głosowania oddzielnymi grupami) w spółce publicznej podkreślono, że dobre obyczaje w rozumieniu art. 422 § 1 Kodeksu spółek handlowych to ogólne reguły uczciwości kupieckiej.

Obyczaj wskazany przez SA, polegający na nienadużywaniu swojej pozycji w spółce, to jest niekorzystaniu z zasady większości w celu umniejszenia uprawnień mniejszości wynika z obowiązywania w spółce akcyjnej ogólnej zasady lojalności wspólników wobec innych akcjonariuszy. Tak rozumiany nakaz może oznaczać obowiązek respektowania uprawnień innych akcjonariuszy do decydowania o losach spółki, a tym samym uwzględnianie ich interesu.

Nakaz lojalności, jako jedna z zasad w spółce akcyjnej został przyjęty w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2008 r. (sygn. akt III CSK 100/08). W orzeczeniu tym

³ Por. Karolina Muskała, Jakie uprawnienia mają akcjonariusze mniejszościowi w związku ze zwoływaniem walnych zgromadzeń (System Informacji Prawnej Lex).

zauważono, że podejmowanie uchwał przy założeniu ich efektywnościowego celu (operatywność działania organów spółki, sprawność procesów decyzyjnych) nie może odbywać się z naruszeniem wymogu lojalnego postępowania wobec akcjonariuszy spółki akcyjnej. Przy czym przejawem nielojalności w stosunkach korporacyjnych jest, w ocenie Sądu Najwyższego, uszczuplanie istotnych uprawnień akcjonariusza. Choć wyrok ten dotyczył akcjonariusza dysponującego znacznym pakietem akcji, to został w doktrynie prawa spółek handlowych przyjęty bez ograniczenia wyłącznie do znacznych akcjonariuszy (J. J. Zięty, Obowiązanie nakazu lojalności w postępowaniu między akcjonariuszami, Glosa 3/2011). Podniesiono, że Sąd Najwyższy słusznie przyjął w komentowanym orzeczeniu, że nakaz lojalności obowiązuje akcjonariuszy wobec innych wspólników, bez wskazywania na zależność od wielkości akcjonariatu. Dobre obyczaje nie obowiązują jedynie wybranych akcjonariuszy w spółce. Każdy akcjonariusz ma prawo wymagać, aby był traktowany tak samo uczciwie, jak inni wspólnicy. Niedopuszczalne wydaje się więc różnicowanie praw i reguł postępowania jedynie z powodu poziomu zaangażowania kapitałowego wspólnika.

Reasumując, istoty klauzuli dobrych obyczajów należy poszukiwać w zachowaniach, które wpływają pozytywnie na funkcjonowanie spółki, są związane z postrzeganiem uczciwości kupieckiej przy prowadzeniu działalności gospodarczej. Jest to ogólnie rzecz ujmując przyzwoite postępowanie, które uwzględnia w odpowiednim stopniu różne interesy służące wszystkim w spółce (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 23 listopada 2006 r. – I ACa 1373/06). Zachowania tego rodzaju mają służyć ochronie idei całkowitego porozumienia wspólników, zgodnie z paremią: *Tamdiu[m] societas durat, quamdiu[m] consensus partium integer servatur* (określanej, jak już wspomniano wyżej, przez SA jako zasada wzajemnej lojalności).

5) Konkluzja procesowa

Zaskarżone uchwały naruszają dobre obyczaje, godzą w interes spółki i mają na celu pokrzywdzenie akcjonariuszy mniejszościowych z tego też względu **powinny być uchylone na podstawie art. 422 § 1 Kodeks spółek handlowych**.

Zaskarżone uchwały są przede wszystkim sprzeczne z dobrymi obyczajami ponieważ zakłócają funkcjonowanie spółki publicznej poprzez osłabienie kontroli wspólników nad spółką (por. wyrok SN z 13 października 2004 r. – III CK 459/02). W tym przypadku realizowanej na walnym zgromadzeniu poprzez stawianie projektów uchwał zmierzających do rzetelnej wyceny spółki.

Zaskarżone uchwały naruszają interes spółki, ponieważ utożsamiają interes spółki publicznej wyłącznie z interesem akcjonariusza większościowego i ignorują prawa mniejszości, których poszanowanie powinno stanowić dobrą praktykę w spółkach publicznych.

Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 5 listopada 2009 r. (I CSK 158/09) interes spółki handlowej odpowiada interesom wszystkich grup jej wspólników, z uwzględnieniem wspólnego celu określonego w statucie spółki. Taka wykładnia pojęcia „interesu spółki” wyznacza pośrednio kierunek interpretacji zwrotu „godzenia w interes spółki”. Jak zauważył SN uchwała godzi w interesy spółki wtedy, gdy w sposób negatywny wpływa na szeroko rozumianą sferę interesów spółki. Innymi słowy, w interesie spółki powinno być niewątpliwie m.in. podejmowanie uchwał zgodnie z obowiązującym prawem, pomimo że zachowania niezgodne z tak rozumianym interesem spółki nie zawsze muszą spowodować wystąpienie

negatywnych dla spółki skutków majątkowych. Zachowania takie godzą jednak w dobre imię spółki lub jej organów.

W kontekście sytuacji Pozwanego podkreślić dodatkowo wypada obniżenie wiarygodności spółki publicznej na rynku kapitałowym oraz utrwalenie w świadomości jego uczestników poglądu o zasadności zastrzeżeń wobec Pozwanego, formułowanych przez akcjonariuszy mniejszościowych i regulatora rynku kapitałowego.

Skarżone uchwały mają również na celu pokrzywdzenie akcjonariusza mniejszościowego, ze względu na ograniczenie jego praw korporacyjnych. Działania Pozwanego w istocie pozbawiły Powoda możliwości realizowania kontroli działalności Pozwanego w istotnym zakresie oraz w sposób nieuzasadniony umniejszyły jego pozycje w spółce publicznej.

Ponadto uprzejmie proszę o przekazanie do wiadomości Przewodniczącego KNF wszelkich innych pism, oprócz już przekazanych, złożonych dotychczas w niniejszej sprawie.

Dominik Krzyżanowski

Radca prawny
WA - 8692

W załączeniu: odpisy niniejszego stanowiska.