



## RAPORT BIEŻĄCY DO KOMISJI NADZORU FINANSOWEGO W WARSZAWIE

DATA SPORZĄDZENIA: 2009-11-27

RB 53/2009

**Temat:** Zawieszenie postępowania w sprawie wniosku akcjonariuszy reprezentowanych przez BZ WBK AIB ASSET MANAGEMENT S.A. o zwołanie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia RAFAKO S.A.

**Treść raportu:**

Zarząd Fabryki Kotłów RAFAKO S.A. w Raciborzu, w nawiązaniu do raportu bieżącego nr 43/2009 informuje, iż:

Zarząd postanowił zawiesić postępowanie w sprawie wniosku akcjonariuszy reprezentowanych przez BZ WBK AIB ASSET MANAGEMENT S.A. (dalej: akcjonariusze) o zwołanie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy RAFAKO S.A. z porządkiem obrad przewidującym m.in. podjęcie uchwał w sprawie wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami, a to wobec zasadniczych wątpliwości co do spełnienia przez żądanie akcjonariuszy wymogu stosownej większości (podstawa prawna: art. 104 ust. 7 ustawy o funduszach inwestycyjnych w zw. z art. 385 § 3 kodeksu spółek handlowych).

Wobec powyższego Zarząd w dniu dzisiejszym podjął uchwałę o wniesieniu pozwu o ustalenie przez sąd na podstawie art. 189 kodeksu postępowania cywilnego nieistnienia przysługującego akcjonariuszowi prawa do żądania zwołania walnego zgromadzenia z przedmiotem obrad przewidującym punkt o przeprowadzeniu w trybie art. 385 § 3 k.s.h. wyboru rady nadzorczej RAFAKO S.A. w drodze głosowania oddzielnymi grupami. Wskazane powództwo jest jedynym dostępnym narzędziem dla Spółki prowadzącym do zlikwidowania niepewności prawa we wskazanym powyżej zakresie.

Zarząd wyjaśnia, iż zgodnie z kodeksem spółek handlowych (art. 385 § 3) wniosek akcjonariuszy o zwołanie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy RAFAKO S.A. z porządkiem obrad przewidującym m.in. podjęcie uchwał w sprawie wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami powinien zostać zgłoszony przez akcjonariuszy reprezentujących łącznie nie mniej niż 20% kapitału zakładowego. Jednocześnie jednak Zarząd zwraca uwagę na fakt, iż przy ustalaniu wskazanej większości należy brać pod uwagę wskazania przepisów szczególnych, w tym również tych umieszczonych przez ustawodawcę w ustawie o funduszach inwestycyjnych.

Art. 104 ust. 7 ustawy o funduszach inwestycyjnych istotnie ogranicza uprawnienia akcjonariuszy będących funduszami inwestycyjnymi otwartymi zarządzanymi przez to samo towarzystwo funduszy inwestycyjnych. Zgodnie bowiem z jego treścią, w zakresie przekraczającym łącznie 10% ogólnej liczby głosów, wskazane fundusze nie mogą realizować swoich uprawnień związanych z aktywnym uczestnictwem w strukturach organizacyjnych emitenta.

Interpretacja ta znajduje potwierdzenie w treści dyrektywy Rady 85/611/EWG (art. 25).

Po uwzględnieniu wskazanych powyżej ograniczeń stwierdzić należy, iż składający wniosek akcjonariusze reprezentują akcje składające się jedynie na 13,19% kapitału zakładowego emitenta. Nie spełniają oni zatem podstawowej przesłanki w postaci reprezentowania przez wnioskodawców akcji składających się na nie mniej niż 20 % kapitału zakładowego.

Zarząd pragnie zauważyć, że przedmiotowy wniosek akcjonariusza z żądaniem zwołania Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy RAFAKO S.A. z porządkiem obrad przewidującym m.in. podjęcie uchwał w sprawie wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami jest w swojej zawartości praktycznie tożsamy ze wcześniej złożonym wnioskiem o umieszczenie określonych spraw w porządku obrad poprzedniego Walnego Zgromadzenia. Przy czym przedmiotowy wniosek został złożony w kilka tygodni po nieuwzględnieniu przez Zarząd poprzedniego wniosku akcjonariusza i pomimo poinformowania akcjonariusza o powodach nieuwzględnienia wniosku. Powyższe działanie akcjonariusza wskazuje na konsekwentne dążenie akcjonariusza do zrealizowania celu jakim jest doprowadzenie do wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami, przy czym wydaje się, że ponowne nieuwzględnienie wniosku akcjonariusza nie rozstrzygnie zaistniałego konfliktu wynikającego z odmiennej interpretacji przepisów k.s.h. i ustawy o funduszach.

W przypadku zwołania przez zarząd RAFAKO S.A. Walnego Zgromadzenia zgodnie z wnioskiem akcjonariusza, istnieje wysokie ryzyko, iż takie Walne Zgromadzenie będzie niezgodne z prawem (w razie uznania, iż akcjonariuszowi nie przysługuje prawo do zwołania walnego zgromadzenia z punktem porządku obrad dotyczącym wyboru rady nadzorczej w drodze głosowania odrębnymi grupami). Powyższe naraża RAFAKO S.A. na zaskarżenie podjętych na takim Walnym Zgromadzeniu uchwał w drodze powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały uregulowanego w art. 425 k.s.h. W tym miejscu należy podkreślić, że zgodnie z k.s.h. Zarząd nie ma samoistnych kompetencji w zakresie zwoływania Walnego Zgromadzenia z porządkiem obrad przewidującym podjęcie uchwał w sprawie wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami, a zwołanie powyższego Walnego Zgromadzenia uzależnione jest jedynie od prawidłowo złożonego wniosku akcjonariuszy.

Jednocześnie Zarząd informuje, że do czasu rozstrzygnięcia przez sąd wskazanego powyżej powództwa zawieszają się postępowanie w przedmiocie wniosku akcjonariusza o zwołanie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy RAFAKO S.A. z porządkiem obrad przewidującym m.in. podjęcie uchwał w sprawie wyboru Rady Nadzorczej dokonanej w drodze głosowania oddzielnymi grupami.

Roman Czerwiński – Wiceprezes Zarządu  
Krzysztof Burek – Wiceprezes Zarządu