

Szanowni Państwo,

Z okazji Świąt Bożego Narodzenia składamy Państwu życzenia wszelkiej pomyślności, radości i spokoju oraz wielu sukcesów w nadchodzącym Nowym Roku.

Z pozdrowieniami

Leszek Koziorowski, współnik Kancelarii GESSEL

Jednocześnie przesyłamy Państwu drugi, świąteczny numer naszego Newslettera, poświęcony nabywaniu akcji własnych przez spółkę akcyjną. Życzymy miłej lektury.

Nabywanie akcji własnych przez spółkę akcyjną

Coraz więcej spółek publicznych decyduje się na przeprowadzenie procedury *buy-back'u*, czyli skupu akcji własnych. Zakup akcji własnych został uregulowany na gruncie prawa krajowego oraz prawa Unii Europejskiej. Druga z powyższych regulacji ma istotne znaczenie z punktu widzenia możliwości postawienia zarzutu manipulacji instrumentami finansowymi przy operacji *buy-back'u*.

Kodeks spółek handlowych wprowadza generalną zasadę, iż spółka akcyjna nie może nabywać wyemitowanych przez nią akcji; ustanawia przy tym w art. 362 § 1 ksh katalog wyjątków od zakazu. **Katalog wyjątków został zmodyfikowany nowelizacją, obowiązującą od dnia 5 października 2008 r. i wprowadził *novum* w postaci możliwości nabycia akcji własnych na podstawie uchwały autoryzacyjnej, podjętej przez walne zgromadzenie akcjonariuszy (w domyśle w dowolnym celu).**

Paradoksalnie, ustawodawca polski nie wprowadził do przepisów kodeksu spółek handlowych jednoznacznych przepisów dotyczących dodatkowych warunków, których wypełnienie umożliwi skorzystanie z wyjątku od zakazu nabywania akcji własnych. Wprowadzone regulacje odnoszą się wprost jedynie do przypadku: (i) nabycia akcji w celu zapobieżenia bezpośrednio zagrażającej spółce poważnej szkodzie, (ii) nabycia akcji celem odsprzedaży pracownikom oraz (iii) nabycia akcji na podstawie uchwały autoryzacyjnej. W powyższych sytuacjach:

- 1) nabyte przez spółkę akcje winny być pokryte w pełni (zgodnie z art. 362 § 2 pkt 1 ksh),
- 2) ich wartość nominalna nie przekracza 20% kapitału zakładowego spółki, uwzględniając w tym również wartość nominalną pozostałych akcji własnych, które nie zostały przez spółkę zbyte (zgodnie z art. 362 § 2 pkt 2 ksh),
- 3) łączna cena nabycia akcji własnych, powiększona o koszty ich nabycia, nie jest wyższa od kapitału rezerwowego, utworzonego w tym celu z kwoty, która zgodnie z art. 348 § 1 ksh może być przeznaczona do podziału (zgodnie z art. 362 § 2 pkt 3 ksh).

Powyższe kryteria dodatkowe zostały przewidziane wyraźnie jedynie dla w/w wyjątków od zakazu nabywania akcji własnych, co mogłoby oznaczać, że nie mają zastosowania do innych przypadków dozwolonego nabycia akcji własnych.

Jak zatem należy rozumieć art. 363 § 6 zdanie drugie ksh, zgodnie z którym spółka zobowiązana jest do zmniejszenia kapitału rezerwowego na akcje własne utworzonego zgodnie z art. 362 § 2 pkt 3 ksh i odpowiednio zwiększyć kapitał bądź kapitały, z których został on utworzony? Czy przepis art. 362 § 2 pkt 3 ksh wprowadza obowiązek tworzenia kapitału rezerwowego na akcje własne we wszystkich przypadkach, w tym w przypadku nabywania akcji własnych w celu ich umorzenia, a jeśli tak, to w jakiej wysokości?

Wskazana wątpliwość ma niezwykle znaczenie praktyczne dla członków zarządu spółek akcyjnych, którzy muszą mieć świadomość, iż nabycie akcji własnych w sposób wadliwy, tj. uchybiający postawionym warunkom, może powodować ich odpowiedzialność karną na podstawie art. 588 ksh (kary w postaci grzywny, kary ograniczenia wolności bądź pozbawienia wolności do lat 5). Należy zatem pamiętać, iż przeprowadzenie procedury *buy-back'u* winno być poprzedzone wnikliwą analizą uwarunkowań prawnych tego procesu; szczególnie, iż członkowie zarządu związani są podwyższonym standardem odpowiedzialności, wynikającym z zawodowego charakteru prowadzonej działalności.

Biuletyn jest przygotowywany przez Kancelarię GESSEL. Zawarte w nim informacje nie powinny być traktowane jako doradztwo prawne. Jeżeli są Państwo zainteresowani pogłębioną analizą lub wyjaśnieniem szczegółów zawartych w Newsletterze, prosimy o kontakt z Leszkiem Koziorowskim lub z prawnikami Kancelarii, z których usług zwykle Państwo korzystają.

Rejestracja i kontakt: Jeżeli chcą Państwo regularnie otrzymywać Newsletter Kancelarii na swoją skrzynkę mailową, prosimy o przesłanie informacji na adres newsletter@gessel.com.pl

GESSEL

Kancelaria Prawna

ul. Sienna 39, 00-121 Warszawa

tel. (48 22) 318 69 01, e-mail: newsletter@gessel.com.pl

www.gessel.com.pl