

Toruń, 16.04.2018r.

Pan Mirosław Klepacki

**Prezes Zarządu Apator S.A.**

m. Ostaszewo 57 C

87-148 Łysomice

Dotyczy : interwencja akcjonariusza spółki

## INTERWENCJA

Działając w imieniu własnym jako akcjonariusz Emitenta zwracam się w trybie art.428 §6 k.s.h. przesyłając do władz spółki oficjalną interwencję dotyczącą „*zamiaru przeprowadzenia przez Spółkę Apator S.A. programu skupu akcji własnych*”.

W nawiązaniu do opublikowanego raportu bieżącego spółki nr RB11/2018 z dnia 27 lutego 2018r, wnioskuję o pilne przeanalizowanie skutków „*zamiaru przeprowadzenia programu skupu akcji własnych*” w kontekście możliwych dla Spółki i akcjonariuszy negatywnych konsekwencji wdrożenia rzeczzonego pomysłu.

Program skupu akcji własnych jest obarczony szeregiem realnych i potencjalnych konsekwencji finansowych związany z jego wdrożeniem dla całej Grupy Apator S.A. między innymi :

### Wady i realne zagrożenia odkupu akcji własnych

1. Dla akcjonariuszy nie może być obojętny wybór pomiędzy dywidendami, a zyskami kapitałowymi – przede wszystkim !
2. Cena akcji może być korzystniejsza przy wypłacie dywidendy gotówkowej niż przy odkupieniu akcji. Dywidendy gotówkowe są zwykle pewniejsze od odkupienia akcji.
3. Sprzedający akcjonariusze mogą być nieświadomi wszystkich negatywnych skutków odkupienia akcji, albo mogą nie posiadać wszystkich, istotnych informacji o przyszłej działalności całej Grupy Apator S.A. ( np.: możliwość wezwania na wszystkie akcje spółki ).
4. Spółka, jako organizacja może zapłacić zbyt wysoką cenę za odkupienie akcji własnych, z dużą stratą dla pozostałych akcjonariuszy. Jeżeli obrót akcjami nie jest zbyt duży i spółka chciałaby nabyć względnie duże pakiety akcji własnych,

to cena takich transakcji może przewyższać poziom równowagi i spaść po zaprzestaniu przez spółkę operacji odkupywania, co jest potencjalnie realne przy obecnym trendzie spadkowym notowanych akcji spółki na rynku regulowanym GPW już od dłuższego czasu.

Przedstawione wyżej argumenty powinny stanowić poważne ostrzeżenie dla władz spółki przed nadmiernym optymizmem i pochopną nie do końca przemyślaną decyzją, której już nie da się odwrócić. Powyższa interwencja ma także ścisły związek merytoryczny z wystanym w dniu 26 marca 2018r. **POSTULATEM** do Zarządu Spółki, który został zbagatelizowany !

Spółka w opublikowanym raporcie bieżącym nr RB11/2018 z dnia 27.02.2018r. zwraca uwagę, że, cytat : „*W związku z powyższym zarówno w interesie Spółki, jak i jej akcjonariuszy, leży realizacja skupu akcji w celu ich umorzenia, przez co możliwe będzie uzyskanie wzrostu ich wartości*”.

W ramach inicjatywy akcjonariusza, wnoszę do Zarządu Emitenta o **pilne** wstrzymanie zamiaru przeprowadzenia programu skupu akcji własnych z uwzględnieniem wyżej opisanych wad i zagrożeń oraz potencjalnych skutków jego wdrożenia do czasu wykonania pełnej analizy i projekcji spodziewanych rezultatów oraz możliwych zagrożeń czekających akcjonariuszy.

Władze spółki zamierzają arbitralnie decydować za akcjonariuszy używając wątpliwych argumentów, że realizacja skupu akcji leży w interesie Spółki i jej akcjonariuszy, co mija się z prawdą, ponieważ spółka do chwili obecnej nie dysponuje żadną analizą ekonomiczną wskazującą na powodzenie programu. Spółka nie poinformowała akcjonariuszy o możliwym bilansie zysków bądź strat, jakie mogłaby osiągnąć po wdrożeniu kontrowersyjnego programu. Domniemam, że spółka nie jest w posiadaniu projekcji możliwych zysków i strat z tytułu samowolnego przeprowadzenia programu skupu akcji własnych. Władze Spółki nie zasięgnęły opinii szerokiego spektrum zainteresowanych akcjonariuszy o chęci przystąpienia do tego programu, co może świadczyć o braku podstaw do wdrożenia tego wysoce ryzykownego programu. Pomysł Zarządu Spółki jest iluzoryczny, nie dający gwarancji wzrostu wartości godziwej notowanych akcji. Skup akcji jest obciążony nieograniczonym ryzykiem. Jak wiadomo obowiązkiem Spółki jest ochrona ważnego interesu samej spółki i jej akcjonariuszy.

Akceptacja programu nie musi wcale oznaczać wzrostu wartości akcji, o czym optymiści zapominają. Fiasko pomysłu jest coraz bardziej realne. Przedstawione wyżej **wady programu** stanowią poważne zagrożenia dla interesów akcjonariuszy i samej spółki. Kto zatem weźmie odpowiedzialność za fiasko kosztownego programu ( 20 mln zł. ) niosącego niepewność i duży stopień nieograniczonego ryzyka, mając wprawdzie do umorzenia w dyspozycji „od ręki” 3,6 mln akcji własnych ?

W związku z zamiarem przeprowadzenia skupu akcji własnych, Zarząd - inicjator programu oraz Rada Nadzorcza Emitenta rekomendująca program powinny :

1. zawrzeć w uchwale na WZA zapis, w którym po zakończeniu procesu skupu, organa spółki dokonają oceny osiągniętych korzyści dla spółki i akcjonariuszy uwzględniając zwrot poniesionych kosztów inwestycyjnych przez Emitenta na poziomie 20 mln złotych testowany np.: za 6-miesięczny okres.

Należy zaznaczyć, że obowiązki Rady Nadzorczej zostały określone z Kodeksie spółek handlowych w art. 382 §1 , który deleguje sprawowanie stałego nadzoru we wszystkich dziedzinach jej działalności, co nie znaczy, że może mieć uprawnienia do wydawania dowolnych rekomendacji. Samowolne decyzje organu nadzoru Emitenta - ( rekomendacje ) mogą zostać zakwalifikowane jako nadużycie zaufania i uprawnień przez członków rady nadzorczej.

W takiej sytuacji członkowie rady nadzorczej na mocy art.483 §1 k.s.h., ponoszą wobec spółki odpowiedzialność odszkodowawczą. Cechą charakterystyczną odpowiedzialności członka rady nadzorczej jest szerokie ujęcie przesłanki „działania na szkodę spółki”, co w znacznym stopniu poszerza katalog działań organu, za które członek rady nadzorczej może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej z art.296 §1; §1a; §3 k.k. kwalifikowane jako przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu – ( nadużycie zaufania ).

Nienależyte wykonywanie obowiązków przez członków Rady Nadzorczej Apator S.A. może spowodować nieodwracalne szkody po stronie spółki, ale także per saldo jej akcjonariuszy.

Rada Nadzorcza i Zarząd powinny wspólnie działać w interesie spółki i jej akcjonariuszy, zaś członek rady nadzorczej jest obowiązany działać tylko i wyłącznie w interesie spółki, a nie jakiegokolwiek innego podmiotu. Organa Spółki świadomie i arbitralnie narażają akcjonariuszy na trudne do oceny następstwa związane z potencjalną realizacją programu odkupu akcji własnych.

Z tego względu, ustawodawca wprowadził szereg sankcji za nienależyte wykonanie powierzonych jej zadań. Sankcje za nienależyte wykonywanie zadań mogą mieć charakter korporacyjny, cywilny bądź karny.

Przed podjęciem ryzykownej decyzji przez organa spółki, warto pamiętać o wyjątkowej ostrożności, która może być brzemienna w skutkach dla wszystkich uczestników zorganizowanego systemu obrotu.

**Akcjonariusze będący prawnym podmiotem obrotu nie mogą być wykluczeni w procesie kontroli nad spółką i decydowania w istotnych dla Spółki sprawach.**

Z poważaniem

Do wiadomości :

1. Członkowie Rady Nadzorczej Apator S.A. ( Emitent )
2. a/a

Załączniki :

1. Raport bieżący nr RB11/2018 z dnia 27.02.2018r.
2. Artykuł prasowy „Prezes odpowie, mimo że spółka nie poniosła straty”.
3. Przestępstwo nadużycia zaufania art.296 k.k. link w załączeniu  
[http://www.e-podatk.pl/arttykul/fiskus/10702/Przestepstwo\\_naduzycia\\_zaufania\\_art\\_296\\_k\\_k.html](http://www.e-podatk.pl/arttykul/fiskus/10702/Przestepstwo_naduzycia_zaufania_art_296_k_k.html)
4. a/a

**Spółkę obowiązuje ustawa o ochronie danych osobowych ( Dz. U. 2016r. poz. 922 )**



## Raporty bieżące

### Zamiar przeprowadzenia programu skupu akcji własnych

Raport nr: Nr 11/2018

Data i godzina: 2018/02/27, 07:04

Kategoria: kupno/sprzedaż akcji

Treść: Zarząd Apator SA zamierza przeprowadzić program skupu akcji własnych po maksymalnej cenie 30 zł/akcję w celu ich umorzenia. Spółka planuje przeznaczyć na ten cel 20 mln zł.

Zdaniem Zarządu obecna wycena rynkowa akcji Spółki jest znacznie niższa od ich wartości godziwej i nie odzwierciedla jej wyników finansowych oraz perspektyw rozwoju. W związku z powyższym zarówno w interesie Spółki, jak i jej akcjonariuszy, leży realizacja skupu akcji w celu ich umorzenia, przez co możliwe będzie uzyskanie wzrostu ich wartości.

Rada Nadzorcza Spółki zatwierdziła powyższą propozycję przeprowadzenia skupu akcji własnych i postanowiła rekomendować jej przyjęcie Zwyczajnemu Walnemu Zgromadzeniu Akcjonariuszy, planowanemu na dzień 28 maja 2018 r.

Podstawa prawna: art 17 ust 1. Rozporządzenia MAR

[Powrót](#)



## Prezes odpowie, mimo że spółka nie poniosła straty

**Może się zdarzyć, że członkowie organów spółek kapitałowych, sprawując swą funkcję, dopuszczają się pewnych uchybień. Nawet, gdyby okazało się, że nie spowodowały one szkód po stronie spółki, muszą się liczyć z konsekwencjami.**

Kodeks spółek handlowych wprowadza odpowiedzialność karną wobec osób, które biorąc udział w tworzeniu spółki handlowej lub będąc członkami jej zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, albo likwidatorem, działały na szkodę spółki. Czyn ten stanowi przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do pięciu lat i grzywną.

Co istotne, o jego popełnieniu wcale nie przesądza fakt wyrządzenia spółce szkody. Penalizowane jest bowiem nadużycie zaufania przez funkcjonariusza spółki, co *de facto* sprowadza się do przekroczenia przez niego uprawnień lub niedopełnienia ciążących na nim obowiązków.

Zachowanie takie może oczywiście wyrządzić spółce szkodę, ale nie zawsze tak się zdarzy. Ustawodawca uznał jednak, iż samo przekroczenie kompetencji lub sprzeniewierzenie się obowiązkom przez członka zarządu jest na tyle poważne, że usprawiedliwia wyciągnięcie wobec niego konsekwencji w postaci sankcji karnej.

### Umyślne narażenie na szkodę

Założono, że nadużycie zaufania stanowi działanie na szkodę spółki, do której jednak nie musi dojść. Wystarczające jest bowiem powstanie samego stanu zagrożenia, przejawiającego się w tym, że sprawca - w tym przypadku członek zarządu - przez swoje zachowanie doprowadza do powstania niebezpieczeństwa wyrządzenia spółce szkody. Potencjalna szkoda może przy tym przybrać postać rzeczywistej straty, tj. spowodować uszczuplenie majątku spółki lub też przejawiać się w postaci utraty spodziewanych przez nią korzyści. Co więcej, omawiany przepis dopuszcza także odpowiedzialność za narażenie spółki na szkodę o charakterze niemajątkowym.

Odpowiedzialności karnej spodziewać się zatem może ten, kto będąc członkiem organu spółki, przez swoje zachowanie naraża spółkę na niebezpieczeństwo kreujące zagrożenie dla jej interesów. Trzeba jednak pamiętać o tym, że czyn określony w art. 585 § 1 Kodeksu spółek handlowych jest przestępstwem umyślnym, a zatem sprawca musi mieć świadomość, że działa na szkodę spółki i tego chcieć, albo przynajmniej sprawca musi przewidywać, że jego zachowanie może stanowić działanie na szkodę spółki i musi godzić się na to.

### Gdy powstanie szkoda

Gdy zachowanie członka zarządu nie ogranicza się wyłącznie do stworzenia stanu zagrożenia niebezpieczeństwem powstania szkody, ale doprowadzi wręcz do powstania uszczerbku, wówczas tym bardziej uzasadnione jest pociągnięcie go do odpowiedzialności w oparciu o treść art. 585 § 1 Kodeksu spółek handlowych. Pamiętać jednak przy tym trzeba, iż takie działanie członka organu spółki realizować może również znamiona innego przestępstwa.

Artykuł 296 § 1 Kodeksu karnego przewiduje bowiem karę pozbawienia wolności od trzech miesięcy do pięciu lat dla osoby, która będąc obowiązana na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych jej uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na niej obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową.

Członek zarządu jest niewątpliwie osobą obowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą osoby prawnej. Jeżeli więc swoim zachowaniem doprowadzi on do wyrządzenia spółce znacznej szkody, tj. szkody której wartość przekracza 200 tys. zł, wówczas możliwe jest postawienie mu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 296 § 1 Kodeksu karnego. W przypadku zaś gdyby wartość szkody poniesionej przez spółkę była niższa niż 200 tys. zł, wówczas zastosowanie znaleźć może wspomniany już art. 585 § 1 Kodeksu spółek handlowych.

\* \* \*

Autorka jest adwokatem Chałas i Wspólnicy Kancelaria Prawna

