

12.01.2008

**OPINIA PRAWNA**

**Przedmiot opinii:** 1. Omówienie zagadnień związanych z rozporządzeniem Ministra Skarbu Państwa *w sprawie sposobu określenia liczby akcji spółki konsolidującej przypadających do podziału pomiędzy osoby uprawnione do nieodpłatnego nabycia akcji oraz trybu dokonywania zamiany akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej*

**Zleceniodawca opinii:** Zrzeszenie Związków Zawodowych Energetyków z siedzibą w Warszawie

**Podstawy faktyczne opinii:** zlecenie

**Podstawy prawne opinii:**

- ❖ Prawo pracy
- ❖ Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o zasadach nabywania od Skarbu Państwa akcji w procesie konsolidacji spółek sektora elektroenergetycznego - Dz. U. Nr 191, poz. 1367
- ❖ Rozporządzenie Ministra Skarbu Państwa *w sprawie sposobu określenia liczby akcji spółki konsolidującej przypadających do podziału pomiędzy osoby uprawnione do nieodpłatnego nabycia akcji oraz trybu dokonywania zamiany akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej*

**I. Termin składania oświadczenia o zamianie akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej.**

Projekt rozporządzenia Ministra Skarbu Państwa *w sprawie sposobu określenia liczby akcji spółki konsolidującej przypadających do podziału pomiędzy osoby uprawnione do nieodpłatnego nabycia akcji oraz trybu dokonywania zamiany akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej* **nie rozwiązuje problemu** od kiedy należy liczyć termin do składania oświadczeń o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidującej w sytuacji gdy pracownicy (spadkobiercy pracowników) spółek konsolidowanych uzyskali prawo do nieodpłatnego nabycia akcji tych spółek na zasadach wynikających z ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przed wejściem w życie ustawy o konwersji (ustawa z dnia 7 września 2007 r. o zasadach nabywania od Skarbu Państwa akcji w procesie konsolidacji spółek sektora elektroenergetycznego - Dz. U. Nr 191, poz. 1367) oraz samego rozporządzenia, a nie nabyli jeszcze tych akcji. Ustawa problemu tego nie rozwiązała. W projekcie rozporządzenia także jest brak jest odpowiedniej regulacji. W tym miejscu należy zaznaczyć, że złożenie tych oświadczeń jest kluczowe (niezłożenie oświadczenia w terminie powoduje utratę prawa do nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidującej).

Ustawa o konwersji akcji w art. 4 ust. 2 stanowi, że termin do składania tych oświadczeń rozpoczyna się w dniu powstania prawa do nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidowanej i kończy się z upływem trzech miesięcy od dnia jego rozpoczęcia.

Oznacza to, że formalnie rzecz biorąc termin ten przypadał **często** na okres przed wejściem w życie ustawy. Ponieważ rozpoczęcie liczenia tego terminu od dnia sprzed wejścia w życie ustawy kłóciłoby się z podstawowymi zasadami dotyczącymi obowiązywania aktów prawnych, legislacji i praworządności należy uznać, że 3 miesięczny termin do składania oświadczeń o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidującej **rozpoczął bieg najwcześniej od dnia wejścia w życie ustawy o konwersji akcji, czyli od dnia 18 listopada 2007 r.** W takiej sytuacji można byłoby stwierdzić, że termin do składania oświadczeń kończy się w dniu 18 lutego 2008 r.

Możliwe jest podjęcie próby uregulowania tego problemu w omawianym rozporządzeniu. Należałoby w § 4 ust. 1 dodać drugie zdanie o treści: „*W przypadku gdy prawo do nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidowanej powstało przed wejściem w życie niniejszego rozporządzenia oświadczenie to uprawnieni pracownicy mogą złożyć nie później niż w terminie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszego rozporządzenia.*” W związku z tym należałoby zmienić § 5 ust. 1 – zamiast „terminu wskazanego w art. 4 ust. 2 ustawy” należałoby wpisać: „*terminu na składanie oświadczeń o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidującej*”

Rozwiązanie takie jednak nasuwa pewne wątpliwości gdyż zapis ten może być uznany za wykraczający poza delegację ustawową zawartą w art. 8 ustawy o konwersji i sprzeczny z art. 4 ust. 2 tej ustawy a tym samym może być uznany za sprzeczny z Konstytucją. Skutkować to może oporem Ministerstwa przed wprowadzeniem takiego zapisu, lub odmową przyznania uprawnionym pracownikom akcji spółek konsolidujących jeśli oświadczenie o zamiarze złożą po 18 lutego 2008 r. mimo, że rozporządzenie dawałoby im prawo do późniejszego złożenia tego oświadczenia. W takiej sytuacji wprawdzie pracownicy prawdopodobnie mieliby prawo żądania od Skarbu Państwa odszkodowania za wadliwość aktu prawnego ale nie jest to z pewnością duże pocieszenie.

## **II. Pozostałe uwagi do Rozporządzenia na tle przedstawionej wymiany poglądów.**

1. Polska Grupa Energetyczna SA nie została wymieniona na liście spółek konsolidujących w projekcie rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie listy spółek konsolidowanych oraz listy spółek konsolidujących, podlegających procesowi konsolidacji spółek sektora elektroenergetycznego. Na liście tej widnieją spółki z grupy PGE: PGE-Energia i BOT Górnictwo i Energetyka.

Wyjaśnić należy, że spółka PGE Polska Grupa Energetyczna SA jest spółką tożsamą ze spółką Polskie Sieci Elektroenergetyczne SA (PSE zmieniła nazwę na PGE). Jest to więc ta sama spółka, o której mówi art. 11 ustawy o konwersji, przewidujący, że po połączeniu przez przejęcie (inkorporowaniu) przez PSE (obecnie PGE Polska Grupa Energetyczna) spółek PGE-Energia oraz BOT Górnictwo i Energetyka, akcjonariusze

przejętych spółek którzy nabyli akcje tych spółek w ramach konwersji akcji stają się akcjonariuszami spółki PSE (obecnie PGE Polska Grupa Energetyczna SA).

Jeśli do inkorporacji prawnej zgodnej z art. 11 ustawy o konwersji dojdzie to nie ma potrzeby aby w rozporządzeniu jako spółka konsolidująca wymieniona była PGE Polska Grupa Energetyczna, gdyż wtedy akcjonariusze PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka otrzymają akcje PGE Polska Grupa Energetyczna z mocy ustawy. Jeśli do inkorporacji prawnej zgodnej z art. 11 ustawy o konwersji nie dojdzie to pracownicy PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka nie otrzymają akcji PGE Polska Grupa Energetyczna SA. Zamiana będzie oczywiście możliwa jednak tylko na podstawie odrębnych ustaleń z MSP (w ramach cywilnoprawnej umowy zamiany akcji lub innej konstrukcji prawnej) lub poprzez zmianę ustawy o konwersji. Ustawa o konwersji nie przewiduje bowiem możliwości nabycia akcji PGE Polska Grupa Energetyczna przez akcjonariuszy PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka w innym wypadku niż sytuacja inkorporacji prawnej tych spółek przez PGE Polska Grupa Energetyczna zgodnej z art. 11 ustawy (de facto uprawnienie do nabycia akcji PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka jest dopiero we wstępnej fazie realizacji). Nie jest z punktu widzenia prawnego możliwe zapisanie w rozporządzeniu Rady Ministrów w sprawie listy spółek konsolidowanych oraz listy spółek konsolidujących, podlegających procesowi konsolidacji spółek sektora elektroenergetycznego odrębnego prawa do wymiany akcji PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka na akcje PGE Polska Grupa Energetyczna poprzez dopisanie w tym rozporządzeniu spółki PGE Polska Grupa Energetyczna jako spółki konsolidującej. Chodzi zwłaszcza o to, że akcjonariusze PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka, którzy nabędą akcje tych spółek na zasadach określonych w ustawie o konwersji nie będą już spełniać ustawowej definicji uprawnionych akcjonariuszy dla potrzeb ewentualnej dalszej konwersji ich akcji na akcje PGE Polska Grupa Energetyczna. Ponadto obecnie PGE – Energia i BOT Górnictwo i Energetyka musiałby być wymienione w tym rozporządzeniu jednocześnie jako spółki konsolidujące i konsolidowane.

**2.** (odnosi się do uwag zgłoszonych przez Piotra Skowrońskiego - Wydział Nadzoru Właścicielskiego Energa Operator) – a i b są w rzeczywistości uwagami do ustawy:

**a)** Art. 2 pkt 3 i 4 ustawy o konwersji akcji w ramach definicji "uprawnionych pracowników" i "uprawnionych akcjonariuszy" nie obejmują osób, które nabyły akcje

spółki konsolidowanej po wejściu w życie ustawy o konwersji. Nie będzie to miało jednak praktycznego wpływu na możliwość nabycia przez takie osoby akcji spółek konsolidujących, gdyż procesy nabywania akcji spółek konsolidowanych i konsolidujących będą na siebie zachodzić. Dotychczas nie rozpoczęto jeszcze podpisywania umów o nabycie akcji spółek konsolidowanych (oczywiście nie dotyczy to tych spółek, które podpadają pod art. 5 ustawy o konwersji czyli tych gdzie pracownicy akcje już otrzymali przed wejściem w życie ustawy o konwersji). Zanim upłynie więc termin do nabycia akcji spółki konsolidowanej (w większości będzie to przełom III i IV kwartału 2008 r.) konieczne będzie złożenie oświadczenia o zamiarze nabycia akcji spółki konsolidującej. Zatem kto nie złoży tego oświadczenia będzie zmuszony nabyć akcje spółki konsolidowanej już bez prawa do ich konwersji w terminie późniejszym. Natomiast kto takie oświadczenie złoży będzie miał prawo do nabycia akcji spółki konsolidującej. Nie należy spieszyć się z podpisywaniem umów o nabyciu akcji spółek konsolidowanych – termin na podpisanie tej umowy upływa po 15 miesiącach od wniesienia przez SP akcji spółki konsolidowanej do spółki konsolidującej, a wyznaczane przez spółkę terminy mają tylko charakter porządkowy – najpierw należy poczekać na możliwość złożenia oświadczenia o konwersji. Nie będzie więc sytuacji odebrania uprawnionym pracownikom możliwości nieodpłatnego nabycia akcji spółki konsolidującej lub zamiany akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej.

**b)** Art. 4 ust.2 ustawy o konwersji i termin złożenia oświadczenia o zamiarze nabycia akcji spółki konsolidującej – bardzo wiele wskazuje na to, że termin ten upływać będzie 18 lutego 2008 r. (patrz wyżej r.)

**c)** § 2 ust. 3 projektu rozporządzenia w sprawie sposobu określenia liczby akcji spółki konsolidującej przypadających do podziału pomiędzy osoby uprawnione do nieodpłatnego nabycia akcji oraz trybu dokonywania zamiany akcji spółki konsolidowanej na akcje spółki konsolidującej:

Iloraz wartości spółki i ogólnej liczby jej akcji oznacza, że wartość spółki podzielona przez ogólną liczbę jej akcji daje wartość jednej akcji spółki odpowiednio konsolidowanej lub konsolidującej. Przypomnieć należy, że w art. 9 ustawy wskazano sposób ustalenia wartości akcji spółek konsolidujących i konsolidowanych – jest on uzależniony od wartości przyjętej przy wniesieniu akcji spółek konsolidowanych do spółek konsolidujących.

**d)** § 4 ust. 3 - elementy oświadczenia - w pkt 6 należy wskazać liczbę akcji spółki konsolidowanej należnych uprawnionej osobie: jeśli do czasu składania oświadczenia nie będzie ustalonej ilości akcji spółki konsolidowanej należnych pracownikowi to niekompletne oświadczenie nie będzie mogło być kwestionowane – gdyż stanowiłoby to naruszenie uprawnień pracownika wynikających z ustawy. Brak wskazania ilości akcji spółki konsolidowanej należnych pracownikowi nie jest bowiem zawiniony przez pracownika.

**e) Śmierć uprawnionego pracownika** § 4 ust. 4 – w sytuacji gdy uprawniony pracownik figurujący na liście nie żyje oświadczenie składają jego spadkobiercy. Jeśli spadkobiercy nie wiedzą, że spadkodawca był uprawniony do nabycia i konwersji akcji i nie złożą oświadczenia to utracą swoje prawo.

**f)** Rozporządzenie nie rozstrzyga czy warunkiem złożenia przez spadkobierców oświadczenia o zamiarze nabycia akcji spółki konsolidującej jest posiadanie prawomocnego stwierdzenia nabycia spadku, czy wystarczy, że spadkobiercy złożą ustne oświadczenia. Jednak zgodnie z ustawą (art. 4 ust. 3) śmierć uprawnionego pracownika, która nastąpiła po rozpoczęciu biegu terminu do złożenia oświadczenia, a przed złożeniem przez niego tego oświadczenia, przerywa, do dnia uprawomocnienia się postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku, bieg terminu na złożenie oświadczenia o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji przez jego spadkobierców oraz zrealizowanie prawa do nieodpłatnego nabycia akcji. Oznacza to, że do złożenia oświadczenia przez spadkodawców wymagane będzie posiadanie prawomocnego stwierdzenia nabycia spadku

**g)** Do spadku w sytuacji wielości spadkobierców stosuje się przepisy o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 1035 kc.). Oświadczenie o skorzystaniu z prawa do konwersji akcji należy uznać za czynność przekraczającą zwykły zarząd majątkiem zatem potrzebna jest zgoda wszystkich spadkobierców (art. 199 kc.). zatem należy uznać, że oświadczenie muszą złożyć wszyscy spadkobiercy.

**h)** W przypadku, gdy następuje rozbieżność zdań między spadkobiercami - jeden wyrazi chęć nieodpłatnego nabycia akcji sp. konsolidowanej, drugi konsolidującej – oświadczenie nie będzie złożone, gdyż oświadczenie w takiej sytuacji muszą złożyć wszyscy spadkobiercy. W braku takiej zgody spadkobiercy, których udziały wynoszą co najmniej połowę, mogą żądać rozstrzygnięcia przez sąd, który orzeknie mając na względzie cel zamierzonej czynności oraz interesy wszystkich spadkobierców. De facto oznacza to, że spadkobiercy tacy nie zdążą ze złożeniem oświadczenia.

Warszawa

Grzegorz Drozdowski

radca prawny