

Transakcje z podmiotami powiązanymi

Ustawa o zmianie ustawy o ofercie publicznej z dnia 16 października 2019 r., implementująca m. in. Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/828 (dalej Dyrektywa SRD II), nakłada na spółki, których co najmniej 1 akcja jest dopuszczona do obrotu na rynku regulowanym (spółki giełdowe) obowiązek stosowania szczególnej procedury w przypadku **transakcji z podmiotami powiązanymi**. Zgodnie z Preambułą Dyrektywy SRD II, celem wprowadzenia tej procedury było zapobieżenie szkodom, jakie transakcje z podmiotami powiązanymi mogą powodować dla spółek i ich akcjonariuszy. Transakcje z podmiotami powiązanymi mogą dawać bowiem podmiotowi powiązanemu okazję do zawłaszczenia wartości należących do spółki.

Zgodne z regulacjami ustawy o ofercie publicznej, które weszły w życie **30 listopada 2019 r.**, zawarcie przez spółkę giełdową istotnej transakcji z podmiotem powiązanym (w rozumieniu MSR 24) wymaga zgody Rady Nadzorczej. Alternatywnie taką zgodę może wyrażać Walne Zgromadzenie, jeżeli statut to przewiduje. W przypadku, gdy istotna transakcja dotyczyć będzie interesów członka Rady Nadzorczej, taka osoba będzie wyłączona od głosowania w sprawie wyrażenia zgody przez Radę Nadzorczą. Analogicznie, jeżeli transakcja dotyczyć będzie interesów akcjonariusza, będzie on wyłączony z głosowania w sprawie wyrażenia zgody przez Walne Zgromadzenie. Ustawa nie precyzuje natomiast, co należy rozumieć pod pojęciem transakcji. Dla bezpieczeństwa więc należy przyjąć interpretację szeroką tego pojęcia.

Istotna transakcja została zdefiniowana w ustawie o ofercie publicznej jako transakcja, której wartość przekracza 5% sumy aktywów ustalonych na podstawie ostatniego zatwierdzonego sprawozdania finansowego spółki publicznej. Ustawa ta przewiduje, że świadczenia powtarzające się, spełniane na podstawie tej samej umowy zawartej zarówno na czas określony jak też nieokreślony, sumuje się. W tym pierwszym przypadku za cały okres trwania umowy, w tym drugim za okres 3 lat.

Zgodnie z KSH, wyrażenie zgody przez Radę Nadzorczą lub Walne Zgromadzenie będzie możliwe przed zawarciem transakcji albo w ciągu dwóch miesięcy po jej zawarciu. Nieuzyskanie zgody na zawarcie istotnej transakcji z podmiotem powiązanym będzie skutkowało bezwzględną nieważnością takiej transakcji.

Wyrażając tę zgodę Rada Nadzorcza lub ew. Walne Zgromadzenie bierze pod uwagę (warunki udzielenia zgody):

- zapobieżenie wykorzystaniu przez podmiot powiązany swojej pozycji, oraz
- zapewnienie odpowiedniej ochrony interesów spółki i akcjonariuszy niebędących podmiotami powiązanymi, w tym akcjonariuszy mniejszościowych.

Ustawa o ofercie publicznej przewiduje, że uzyskiwanie zgody Rady Nadzorczej lub ew. Walnego Zgromadzenia nie jest konieczne w przypadku (wyjątki od zasady):

- transakcji zawieranych na warunkach rynkowych w ramach zwykłej działalności spółki,
- transakcji z podmiotem, którego spółka publiczna jest 100% akcjonariuszem lub udziałowcem, oraz
- transakcji związanych z wypłatą wynagrodzeń zgodnie z polityką wynagrodzeń.

Weryfikacja spełnienia przesłanek umożliwiających skorzystanie z tych wyjątków została w ustawie o ofercie publicznej powierzona Radzie Nadzorczej, którą obowiązana jest do opracowania procedury okresowej weryfikacji spełnienia przesłanek w przypadkach zawarcia istotnych transakcji, co do których nie wystąpiono o zgodę powołując się na powyższe wyjątki. Ustawa o ofercie publicznej nie precyzuje, co ile należy dokonać takiej weryfikacji, ale wydaje się że nie rzadziej niż raz na rok, a mając na względzie sankcję bezwzględnej nieważności transakcji zawartej bez wymaganej zgody, zdecydowanie częściej. Na marginesie należy dodać, że sam Zarząd spółki też będzie musiał przygotować procedurę oceny przesłanek, gdyż to jego członkowie będą reprezentowali spółkę w zawieraniu „transakcji z podmiotem powiązaniem”.

Drugim elementem procedury dotyczącej transakcji z podmiotami powiązanimi jest obowiązek zamieszczenia przez spółkę publiczną na swojej stronie internetowej informacji o istotnej transakcji najpóźniej w momencie jej zawarcia. Ustawa o ofercie publicznej ściśle określa, co w takiej informacji powinno się znaleźć. Wśród tych elementów najistotniejsze są: opis powiązań między spółką a podmiotem powiązaniem oraz informacje niezbędne do oceny, czy istotna transakcja została zawarta na warunkach rynkowych oraz czy jest uzasadniona interesem spółki i akcjonariuszy. Należy mieć też na uwadze, że obowiązek publikacji na stronie internetowej tych informacji nie powstaje w przypadku informacji poufnych.

Dla uszczelnienia systemu ustawa o ofercie publicznej przewiduje sumowanie transakcji zawartych z jednym podmiotem powiązaniem oraz rozciągnięcie tych obowiązków na transakcje z podmiotami zależnymi od spółki giełdowej. Regulacje dotyczące transakcji z podmiotami powiązanimi stosuje się w przypadku zawarcia z podmiotem powiązaniem w okresie poprzedzających 12 miesięcy kilku transakcji, których wartość łącznie przekroczy próg 5% sumy aktywów spółki, przy czym:

- zgoda udzielana jest na transakcję przekraczającą próg 5% sumy aktywów,
- obowiązek zamieszczenia informacji powstaje po przekroczeniu progu 5% sumy aktywów i dotyczy wszystkich poprzednich transakcji.

Powyższe regulacje stosuje się też odpowiednio do transakcji zawieranych przez podmiot powiązany spółki ze spółką będącą jej podmiotem zależnym, jeżeli wartość transakcji przekracza 5% sumy aktywów ustalonych na podstawie ostatniego zatwierdzonego sprawozdania finansowego tego podmiotu zależnego.

Na zakończenie należy wskazać, że transakcje z podmiotami powiązanimi o wartości przekraczającej 5% sumy aktywów spółki publicznej lub podmiotu zależnego od spółki publicznej nie zdarzają się dość często. Niezależnie od tego, koniecznym jest przygotowanie w spółkach giełdowych stosownych procedur na wypadek zaistnienia sytuacji, w której Rada Nadzorcza

lub Walne Zgromadzenie będzie zobowiązane do podjęcia decyzji o udzieleniu zgody na transakcję z podmiotem powiązany. Procedura dotycząca weryfikacji przez Radę Nadzorczą, czy w danym przypadku uzyskiwanie zgody na transakcję z podmiotem powiązany nie jest konieczne powinna istnieć w spółkach giełdowych już od **30 listopada 2019 r.**