

POSTANOWIENIE

Dnia 25 października 2012 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział IX – Sąd Gospodarczy
w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Paweł Czepiel

Protokolant: Katarzyna Rumińska

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2012 roku w Krakowie
na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku [REDAKTOWANE]

przy udziale **Domu Maklerskiego IDM spółki akcyjnej** w Krakowie
o zabezpieczenie roszczenia przed wszczęciem postępowania w sprawie
postanawia:

- I. zabezpieczyć roszczenie [REDAKTOWANE] wobec **Domu Maklerskiego IDM S.A.** w Krakowie o uchylenie uchwały nr 4 Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Domu Maklerskiego IDM S.A. w Krakowie z dnia 18 września 2012 poprzez wstrzymanie wykonania uchwały nr 4 w szczególności poprzez:
 - a. nakazanie pozwanemu wstrzymania emisji podporządkowanych obligacji o łącznej wartości nominalnej nie wyższej niż 50.000.0000 zł zamiennych na akcje zwykłe na okaziciela serii K o łącznej wartości nominalnej nie wyższej niż 43.635.371,20 zł („Obligacje”);
 - b. nakazanie pozwanemu wstrzymania proponowania objęcia Obligacji, w szczególności składania propozycji nabycia obligacji, o której mowa w art. 10 ustawy z dnia 29 czerwca 1995r. o obligacjach (Dz. U 2001, Nr 120, poz. 1300) („ustawa o obligacjach”);
 - c. w przypadku złożenia oferty lub propozycji nabycia Obligacji, nakazanie pozwanemu podjęcia wszelkich czynności w celu wstrzymania objęcia (nabycia) tych Obligacji, w szczególności poprzez zawiadomienie adresata oferty lub propozycji nabycia Obligacji o wstrzymaniu czynności związanych z realizacją uchwały nr 4 NWZA Spółki z dnia 18 września 2012 roku;
 - d. nakazanie pozwanemu wstrzymania czynności zawarcia umów objęcia (nabycia) Obligacji lub jakichkolwiek innych czynności prawnych wymaganych ustawą o obligacjach zmierzających do przeprowadzenia emisji Obligacji;
 - e. nakazania pozwanemu wstrzymania czynności wydania dokumentów Obligacji, a w przypadku gdy warunki emisji Obligacji przewidywać będą, iż Obligacje nie będą miały formy dokumentu nakazanie pozwanemu wstrzymania czynności zmierzających do zapisania Obligacji w ewidencji, o której mowa w art. 5a ust. 2 ustawy o obligacjach;
 - f. nakazania pozwanemu wstrzymania złożenia wniosku do Krajowego Rejestru Przedsiębiorców w przedmiocie zarejestrowania warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego w Krakowie,
- II. wyznaczyć [REDAKTOWANE] dwutygodniowy termin na wniesienie pozwu przeciwko DM IDM S.A. w Krakowie pod rygorem upadku zabezpieczenia.

UZASADNIENIE

Wnioskodawczynie wskazała, iż jest mniejszościowym akcjonariuszem Domu Maklerskiego IDM S.A. w Krakowie oraz zgłosiła na NWZ Akcjonariuszy spółki w dniu 18 września 2012 roku sprzeciw co do zaskarżonej uchwały czym wyczerpała przesłanki art. 422 k.s.h.

Dodatkowo wnioskodawczynie podniosła, iż przedmiotowa uchwała jest sprzeczna ze statutem spółki albowiem wbrew §27 ust. 3 Rada Nadzorcza spółki nie zaopiniowała planów emisji akcji serii K, które mają zostać wyemitowane na podstawie uchwały nr 4 NWZA. Zarząd spółki nie przedstawił również podczas NWZA informacji dotyczących wyrażenia przez KNF zgody na zaliczenie obligacji zamiennych do zobowiązań podporządkowanych w rozumieniu §5 załącznika nr 12 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2009 r. w sprawie zakresu i szczegółowych zasad wyznaczania całkowitego wymogu kapitałowego, w tym wymogów kapitałowych dla domów maklerskich.

Ponadto wg wnioskodawczynie uchwała ta jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdyż jest przejawem braku lojalności wobec dotychczasowych akcjonariuszy oraz krzywdząca dla mniejszościowych akcjonariuszy albowiem przewiduje ona wyłączenie prawa poboru akcji powstałych w wyniku konwersji wyemitowanych obligacji oraz objęcie akcji po cenie emisyjnej od 2 do 10 razy mniejszej od obecnej wartości tych akcji. Oznacza to, zdaniem wnioskodawczynie, iż dotychczasowi akcjonariusze nie będą mogli skorzystać z możliwości objęcia obligacji i ich następnej konwersji na akcje spółki. Możliwość taką będzie miała tylko wybrana grupa inwestorów których arbitralnie wybierze zarząd Spółki.

Dodatkowo wnioskodawczynie podniosła bardzo dużą ilość niepewności co do parametrów nowej emisji obligacji oraz tym samym nowej emisji akcji serii K i przypisanie zarządowi spółki uprawnień do podjęcia niezbędnych kroków zmierzających do sfinalizowania emisji, w szczególności określenia parametrów zmiany, ceny emisyjnej, itd. co skutkować może przy założeniu wyłączenia prawa poboru oraz wyemitowaniu nawet 436.353.712 nowych akcji serii K znaczącym rozwodnieniem dotychczasowych akcjonariuszy, gdyż nowe akcje serii K mogą stanowić ponad 66% kapitału zakładowego (obecna liczba akcji to 218.176.856, przy założeniu pełnej konwersji obligacji, łączna liczba akcji zwiększa się do 654.530.568, z czego 436.353.712 to nowe akcje serii K).

Wnioskodawczynie wskazuje, iż wyłączenie prawa poboru uzasadnione przez zarząd spółki koniecznością dofinansowania spółki osiągnięty zostałby również w przypadku emisji akcji z prawem poboru a co więcej emisja taka byłaby przejrzystsza, nie rodziłaby wątpliwości związanych z zaliczeniem obligacji do instrumentów podporządkowanych w rozumieniu Rozrządzenia MF i mogłaby zapewnić spółce więcej kapitału niż 50.000.000 zł. Nie istnieją również, zdaniem wnioskodawczynie obiektywne przeszkody, ani ryzyka, które wymagałyby podjęcia radykalnych działań, za które uznać należy przeprowadzania emisji obligacji i ich następnej konwersji na akcje po cenie znacząco odbiegającej od obecnej wartości czy to rynkowej czy księgowej akcji.

Sąd zważył:

Wniosek zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 730 k.p.c. w każdej sprawie cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd lub sąd polubowny można żądać udzielenia zabezpieczenia. Sąd może udzielić

zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania lub w jego toku, o ile wnioskodawca, zgodnie z art. 730¹k.p.c. uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia, przy czym interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wówczas, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie.

Zdaniem tut. Sądu wnioskodawczyni uprawdopodobniła roszczenie przeciwko uczestnikowi o uchylenie uchwały nr 4 wykazując dostatecznie przesłanki z art. 422 k.s.h. Istotnie akcjonariusze zgodnie z art. 433 §1 k.s.h. mają pierwszeństwo objęcia nowych akcji w stosunku do liczby posiadanych akcji a wyłączenie prawa poboru możliwe jest wyjątkowo po spełnieniu odpowiednich przesłanek wyłącznie w interesie spółki. W tym przypadku chodzi o wykazanie działania w interesie spółki, którego pojmowanie może różnić się co do każdego z akcjonariuszy. Wskazać należy, iż akcjonariusze mniejszościowi, których praw tego rodzaju uchwała dotyczy w zasadzie nie mają innej możliwości dochodzenia swoich praw i wykazania swoich racji jak poprzez wniesienia powództwa o uchylenie tej uchwały. Dodatkowo pozbawienie ich prawa poboru nowych obligacji zamiennych na akcje powoduje w istocie powiększenie się liczby akcjonariuszy i jeszcze większe rozwodnienie możliwości dotychczasowych akcjonariuszy a uzasadnienie Zarządu spółki w zakresie wyłączenia prawa poboru obligacji zamiennych na akcje nie wskazuje na fakt braku możliwości dofinansowania spółki przez dotychczasowych akcjonariuszy.

Również przesłanka interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia została, zdaniem tut. Sądu, dostatecznie wykazana. Faktem jest, iż wykonanie przez uczestniczkę zaskarżonych uchwał może całkowicie uniemożliwić, lub znacznie utrudnić wykonanie ewentualnego orzeczenia a dodatkowo emisja obligacji i ich objęcie przez osoby trzecie w przypadku ewentualnego uchylenia przedmiotowych uchwał spowodować może nieodwracalne skutki prawne i znaczną szkodę w majątku osób trzecich. Poza tym po otrzymaniu przez Zarząd środków finansowych od inwestorów w zamian za obligacje umożliwi bieżące ich wydatkowanie co spowoduje, iż w przypadku pozytywnego dla wnioskodawczyni rozstrzygnięcia, zwrot pozyskanych środków inwestorom może być znacznie utrudniony a nawet niemożliwy. Ponadto z materiałów dołączonych do wniosku wynika, iż Zarząd planuje jak najszybszą konwersję obligacji na akcje a rejestracja nowych akcji w KRS-ie może całkowicie uniemożliwić wykonanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie.

Reasumując tut. Sąd uznał, iż wniosek o udzielenie zabezpieczenia roszczenia jest uzasadniony.

Jeśli chodzi o sposób zabezpieczenia to ma on, zgodnie z art. 730¹§3 k.p.c., przy uwzględnieniu interesu obu stron uprawnionemu zapewnić należyta ochronę a zobowiązanego nie obciążać ponad potrzebę. Zgodnie z art. 755 k.p.c. jeżeli przedmiotem zabezpieczenia nie jest roszczenie pieniężne, sąd udziela zabezpieczenia w taki sposób, jaki stosownie do okoliczności uzna za odpowiedni, nie wyłączając sposobów przewidzianych do zabezpieczenia roszczeń pieniężnych. Po rozważeniu ww. okoliczności tut. Sąd uznał, iż sposób zabezpieczenia poprzez wstrzymanie wykonania zaskarżonej uchwały jest sposobem odpowiednim do zabezpieczenia roszczenia uprawnionej.

Sąd wyznaczył Uprawnionego termin wniesienia powództwa pod rygorem upadku zabezpieczenia zgodnie z normą art. 733 k.p.c.

Sygn. akt IX GCo 227/12

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie powołanych przepisów, orzeczono jak w punkcie I, II i III sentencji.



W oryginale własnoręcznie podpisany
i zgodny z oryginałem w całości

A handwritten signature in black ink, appearing to be "M. St. Warszawy".