

Raport bieżący 24/2015

Zarząd Arcus Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie ("Spółka"), działając na podstawie § 5 ust. 1 pkt. 8 Rozporządzenia z dnia 19 lutego 2009 r. w sprawie informacji bieżących i okresowych przekazywanych przez emitentów papierów wartościowych oraz warunków uznawania za równoważne informacji wymaganych przepisami prawa państwa niebędącego państwem członkowskim, informuje, iż dnia 12 listopada 2015 r. powziął informację od profesjonalnego pełnomocnika procesowego (renomowana kancelaria prawna)

o skierowaniu w dniu 10 listopada 2015 r. wraz ze spółką zależną T-matic Systems Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie ("T-matic") do Sądu Okręgowego w Gdańsku (IX Wydział Gospodarczy) pozwu ("Pozew") przeciwko Energa - Operator S.A. z siedzibą w Gdańsku ("Energa - Operator") o ustalenie, na podstawie art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego ("KPC"), nieważności umowy realizacyjnej z dnia 1 lutego 2013 r. ("Umowa Realizacyjna"), o której zawarciu Spółka informowała raportem bieżącym nr 4/2013 z dnia 4 lutego 2013 r. Wartość przedmiotu sporu wynosi 77 mln PLN (siedemdziesiąt siedem milionów złotych).

Przedmiotem Umowy Realizacyjnej była dostawa i instalacja 310 tysięcy inteligentnych liczników w technologii PRIME, w ramach kolejnego etapu realizacji projektu inteligentnego opomiarowania odbiorców prądu w Polsce.

W ramach Umowy Realizacyjnej Emitent oraz T-matic zobowiązały się do realizacji dostawy urządzeń i oprogramowania oraz uruchomienia infrastruktury licznikowej dla określonego obszaru instalacyjnego.

Zgodnie ze stanowiskiem zawartym w Pozwie przez Emitenta oraz T-matic, Umowa Realizacyjna zawiera zasadnicze mankamenty konstrukcyjne, które wskazują, że Umowa Realizacyjna obarczona jest sankcją bezwzględnej nieważności, z uwagi w szczególności na następujące dwie grupy okoliczności:

- a. pomiędzy Stronami w ogóle nie doszło do wykreowania / powstania zobowiązania we wszystkich jego istotnych / wymaganych przez przepisy bezwzględnie obowiązującego prawa elementach, ze względu na fakt, że przedmiot świadczenia Emitenta oraz T-matic nie został w niej odpowiednio precyzyjnie określony, czego skutkiem jest de facto i de iure brak zawarcia umowy jako takiej; oraz
- b. Umowa Realizacyjna narusza w sposób rażąco równowagę stron stosunku zobowiązaniowego, a zatem pozostaje ona sprzeczna z naturą / istotą zobowiązania oraz jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, a tym samym obarczona jest również z tego powodu sankcją nieważności.

Należy wspomnieć, iż umowa Realizacyjna w swym zasadniczym kształcie stanowi umowę dostawy, uregulowaną w art. 605 i n. Kodeksu cywilnego ("k.c."), co wynika także z treści pkt 25.2 Umowy Realizacyjnej. Zakres regulacyjny, o którym mowa powyżej wskazuje, że umowa dostawy stanowi kontrakt wzajemny o cechach zbliżonych do umowy sprzedaży. Jest ona zatem co do zasady ekwiwalentnym stosunkiem prawnym, w którym świadczeniu jednej strony (wytworzeniu i dostarczeniu rzeczy) odpowiada świadczenie kontrahenta (odbiór rzeczy oraz zapłata ceny). W związku z powyższym oraz mając na względzie rodzaj komunikacji kierowanej przez Pozwaną do

Powodowych Spółek wskazać należy, że właściwy, kompletny i odpowiedni opis przedmiotu zamówienia (tj. opis przedmiotu dostawy, a tym samym de facto obowiązków konsorcjum Emitenta i T-matic) identyfikować powinien i określać treść świadczenia Emitenta oraz T-matic. Co więcej, wymóg ten odnosi się do tzw. essentialia negotii umowy dostawy, a więc definiuje ich istnienie (istnienie umowy) w obrocie prawnym. W konsekwencji, należy przyjąć, iż brak wystarczająco precyzyjnego określenia przedmiotu świadczenia powoduje brak zawarcia danej umowy jako takiej.

W ramach Umowy Realizacyjnej w sposób specyficzny przewidziany został mechanizm weryfikacji wykonania świadczenia przez Powodowe Spółki, tj. w szczególności nie zostały określone w sposób wiążący procedury weryfikacyjne, które pozwalały na ocenę, czy świadczenie Spółki oraz T-matic odpowiadało Umowie Realizacyjnej.

Przedmiot świadczenia został w Umowie Realizacyjnej określony w sposób nieostateczny

i niejednoznaczny, a także na etapie wykonania Umowy Realizacyjnej podlegał jednostronnym modyfikacjom ze strony Energa - Operator.

Umowa Realizacyjna objęta jest także zasadniczym mankamentem w związku z ukształtowaniem pozycji Stron w ramach zawartego stosunku zobowiązaniowego, zwłaszcza w kontekście uznania umowy dostawy za protoplastę Umowy Realizacyjnej, co przedkłada się w szczególności w zakresie:

- a. kar umownych zastrzeżonych wyłącznie na rzecz jednej strony, tj. Energa - Operator;
- b. dopuszczenie możliwości kumulacji kar umownych nałożonych na Emitenta oraz T-matic (brak możliwości naliczenia jakiegokolwiek kary umownej na rzecz Wykonawcy);
- c. przyjęcie możliwości kumulacji kar umownych zarówno z punktu widzenia odstąpienia od Umowy Realizacyjnej, jak i niewykonania jej w terminie (a zatem objęcie ochroną dwóch sprzecznych ze sobą interesów Energa - Operator, tj. ochrony przed niewykonaniem i nienależytym wykonaniem ww. Umowy Realizacyjnej);
- d. zastrzeżenie kar umownych za niedotrzymanie parametru jakościowego świadczenia Emitenta oraz T-matic z przyczyn leżących poza sferą zależną od Emitenta oraz T-matic;
- e. możliwość jednostronnego zatrzymania Produktów przez Energa - Operator, bez zgody Emitenta oraz T-matic w przypadku odstąpienia od Umowy.

Emitent niniejszym ponadto przypomina, iż dnia 15 października 2015 r. skierował wraz z T-matic do Energa - Operator wezwanie ("Wezwanie") dot. podjęcia negocjacji w przedmiocie ważności / skuteczności prawnej umów realizacyjnych na dostawę oraz uruchomienie infrastruktury licznikowej, w tym m.in. Umowy Realizacyjnej. Emitent cały czas pozostaje w przekonaniu o możliwości polubownego zakończenia sporów stron, aby nie dopuścić do eskalacji sporu dotyczącego łącznie ponad 450 tysięcy urządzeń licznikowych zainstalowanych przez konsorcjum Emitenta oraz T-matic w polskich domach. Intencją Emitenta jest właśnie i między innymi nie doprowadzenie do zagrożenia sytuacji / stanu przedmiotowych, zainstalowanych, urządzeń licznikowych. O kolejnych etapach postępowania, Emitent będzie informował stosownymi raportami bieżącymi.