

Sygn. akt I ACa 568/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Kowacz-Braun (spr.)
Sędziowie:	SSA Jerzy Bess SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	sekr.sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 28 listopada 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. G. (1)

przeciwko (...) Spółce z o.o. z siedzibą w K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 18 stycznia 2017 r. sygn. akt I C 2217/14

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 18.650 zł (osiemnaście tysięcy sześćset pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Sławomir Jamróg SSA Anna Kowacz-Braun SSA Jerzy Bess

Sygn. akt I ACa 568/17

UZASADNIENIE WYROKU

Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 listopada 2017 r.

Powód M. G. (1) pozwem z dnia 18 sierpnia 2014 r. wniósł o zasądzenie od strony pozwanej (...) Spółka z o.o. z siedzibą w K. kwoty 91 441 114,43 zł tytułem odszkodowania, wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 7 października 2011r.

Na uzasadnienie powyższego powód podniósł, że w dniu 11 stycznia 2006r. pomiędzy nim a spółką (...) została zawarta umowa, która zakreślała opcje przejęcia jego spółki przez stronę pozwaną. Dalej realizując założenia poczynione na początku negocjacji powód zawarł umowę w dniu 12 grudnia 2007r., na mocy której zobowiązał się do zbycia stronie pozwanej udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, która w ramach przyjętych przez niego zobowiązań miała zostać utworzona w oparciu o prowadzone przedsiębiorstwo (tylko w części przedsiębiorstwa zajmującej się dystrybucją alkoholi). Przedmiotowa umowa miała wyłącznie charakter zobowiązujący i jednocześnie, z zastrzeżeniem spełnienia się określonych warunków, strony zobowiązały się do zawarcia w oznaczonym terminie umowy rozporządzającej, mającej na celu przeniesienie na stronę pozwaną udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. M. G. (1) dodał, że w celu realizacji przyjętych na siebie zobowiązań utworzył spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą (...) S Sp. z o.o. oraz wniósł do niej przedsiębiorstwo (art. 55 k.c.). Aneks nr (...) z dnia 17 czerwca 2008r. ustalono termin zawarcia umowy rozporządzającej do dnia 30 września 2008r. Powód podniósł, że w dniu 26 sierpnia 2008r. wezwał stronę pozwaną do stawienia się u notariusza w dniu 30 sierpnia 2008r. celem zawarcia umowy rozporządzającej, strona pozwana nie odniosła się jednak do wystosowanego wezwania. Powód zarzucił, że działanie strony pozwanej było świadomym poczynaniem mającym na celu zlikwidowanie jego przedsiębiorstwa i przejęcie terenu, na którym prowadził on działalność bez konieczności ponoszenia kosztów związanych z przejęciem przedsiębiorstwa. Działanie to nacechowane było zamiarem wyrządzenia mu szkody. Następnie w piśmie z dnia 8 października 2008r. wezwał ponownie pozwaną do zawarcia umowy rozporządzającej w dniu 15 października 2008r. W dniu 2 października 2008r. została w spółce (...) sp. z o.o. (głównego udziałowca pozwanej) podjęta decyzja o wstrzymaniu dostaw alkoholu dla powoda. Zablokowanie dostaw oznaczało znaczne ograniczenie jego spółce możliwości handlu i tym samym spłat zobowiązań. Powód podniósł też, że wezwał stronę pozwaną do zapłaty kary umownej, która została mu wypłacona, lecz nie wyczerpuje jego roszczenia i w żadnej mierze nie zrekompensuje tego, co stracił w wyniku celowych działań pozwanej. Podniósł on, że swoje żądanie w niniejszej sprawie opiera na treści art. 471 k.c., a wysokość doznanej szkody ustalił w oparciu o art. 361 § 2 k.c. Składają się na nią: strata w postaci wartości udziałów w spółce „(...)” oraz utracone korzyści w postaci braku wypłaty dywidendy będącej konsekwencją nieosiągnięcia zysku przez tę Spółkę za lata 2008-2011. Powód dodał, że działanie strony pozwanej nacechowane było umyślnością, polegającą na celowym niewykonaniu zobowiązania.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana - (...) Spółka z o.o. z siedzibą w K. wniosła o oddalenie powództwa M. G. (1) w całości. Przyznała, że zawarła z powodem, prowadzącym indywidualną działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Handlu Zagranicznego (...)”, w dniu 12 grudnia 2007r. umowę zobowiązującą, zgodnie z którą powód zobowiązał się do zbycia na jej rzecz udziałów w spółce z o.o. reprezentujących 100% kapitału zakładowego oraz uprawniających do 10% głosów na zgromadzeniu wspólników w spółce z o.o., na którą miało zostać przeniesione jako wkład niepieniężny „Przedsiębiorstwo Handlu Zagranicznego (...)”, z wyjątkiem nieruchomości oraz zobowiązań wchodzących w jego skład. Zgodnie z umową jedynym udziałowcem w tej spółce miał być M. G. (1). 31 stycznia 2008 r. powód utworzył spółkę pod firmą (...)” Sp. z o.o. z siedzibą w J., wniósł do niej aport, jednakże obok powoda spółkę zawiązał drugi wspólnik M. G. (2), co nie było zgodne z ustaleniami stron zawartymi w umowie zobowiązującej. Strona pozwana podniosła, że w § (...) tej umowy strony ustaliły, iż w przypadku, gdy do zawarcia umowy sprzedaży udziałów nie dojdzie z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi którakolwiek ze stron, druga strona będzie uprawniona żądać od strony odpowiedzialnej, zaś strona odpowiedzialna będzie zobowiązana zapłacić stronie uprawnionej, karę umowną w wysokości stanowiącej równowartość w złotych kwoty 300 000 Euro. Strony wprowadzając do umowy zobowiązującej karę umowną świadomie wprowadziły ją jako karę łączną za naprawienie szkody, wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Chodziło o to, aby kara umowna była jedynym świadczeniem, jakiego mógłby dochodzić wierzyciel, a dalsze roszczenia odszkodowawcze, zarówno w postaci *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans* były wykluczone. Pozwana przyznała, że w terminie ustalonym przez strony umowy zobowiązującej nie doszło do zawarcia umowy sprzedaży udziałów w Spółce (...). Umową z dnia 1 sierpnia 2009r. powód przeniósł na (...)” Sp. z o.o. wierzytelność wynikającą z kary umownej z umowy z 12 grudnia 2007r. Pismem z dnia 12 sierpnia 2009r., powód zawiadomił pozwaną o dokonany na rzecz (...)” Sp. z o.o. przelew wierzytelności z tytułu kary umownej. Zdaniem pozwanej, z chwilą zbycia wierzytelności z tytułu kary umownej na osobę trzecią, powód zbył wszelkie roszczenia, jakie mogły mu przysługiwać wobec niej na podstawie umowy z

12 grudnia 2007r. Poza karą umowną przewidzianą w § (...) na wypadek niedojścia do zawarcia umowy sprzedaży udziałów, umowa nie przewidywała możliwości dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość kary umownej. Tym samym sprawa rozliczeń między stronami z tytułu umowy z 12 grudnia 2007r. została zakończona. Strona pozwana zarzuciła też, że w niniejszej sprawie nie może mieć zastosowania rozwiązanie przewidziane w art. 473 § 2 k.c., a to z powodu braku umyślności w jej działaniach, a także z powodu braku związku przyczynowego między ewentualnymi działaniami/ zaniechaniami pozwanej a zmianą stanu majątkowego powoda, który on określa w pozwie jako szkodę. Wskazała, że w połowie 2008r. w jej sytuacji zaszły diametralne zmiany, uniemożliwiające nabycie udziałów w spółce powoda, gdyż wyrokiem z 16 lipca 2008r. francuski Sąd Gospodarczy wB.wszczął wobec (...) S.A. oraz spółek – poręczycieli, w tym strony pozwanej- postępowanie ochronne. Płatność wszelkich wcześniejszych zobowiązań spółek grupy (...) S.A. objętych postępowaniem ochronnym sauvegarde, w tym jej, została wstrzymana do czasu zakończenia tego postępowania. Powyższe zmniejszyło swobodę jej działalności, jej działania musiały być od tej pory nakierowane na realizację postępowania ochronnego, pod nadzorem francuskiego nadzorca sądowego i francuskiego sądu. Takiemu samemu reżimowi podlegała transakcja będąca przedmiotem niniejszej sprawy. Pozwana dodała, że powód wiedział o fakcie wszczęcia postępowania ochronnego sauvegarde. Na koniec strona pozwana podniosła zarzut przedawnienia roszczeń dochodzonych przez powoda w niniejszej sprawie.

Wyrokiem z dnia 18 stycznia 2017 r. Sąd Okręgowy w Kielcach w sprawie o sygn. akt I C 2217/14: w pkt I oddalił powództwo; w pkt II zasądził od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 28 817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i oddalił w pozostałej części wnioski strony pozwanej o zasądzenie tych kosztów; a w pkt III nakazał pobrać od powoda M. G. (1) na rzecz Skarbu Państwa (kasa Sądu Okręgowego w Kielcach) kwotę 100 000 zł tytułem kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy orzeczenie to poprzedził następującymi ustaleniami.

Powód M. G. (1) od 1975 roku prowadził jednoosobową działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlu Zagranicznego (...). Głównym przedmiotem działalności powoda od lat dziewięćdziesiątych była dystrybucja alkoholi oraz transport. M. G. (1) planował sprzedaż swojego przedsiębiorstwa w części dotyczącej handlu alkoholem, uważał, że w ciągu następnych 10 lat nie będzie miał szans na prowadzenie tej firmy.

Przedmiotem działalności spółki(...)jest dystrybucja alkoholi na terenie kraju. Jest ona jedynym udziałowcem strony pozwanej – (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.. Natomiast jedynym udziałowcem spółki (...) jest spółka (...) S.A. z siedzibą w B. (Francja). Obydwie spółki wchodziły w skład grupy B.. Zarówno spółka (...) jak i spółka (...)były zainteresowane zakupem firm zajmujących się dystrybucją alkoholi, w tym przedsiębiorstwa powoda, chciały w ten sposób skupić w obszarze swojego działania znaczną część rynku, także po to aby uniezależnić się od swojego głównego konkurenta Spółki (...). W latach 2006- 2007 obydwie spółki- (...) sp. z o.o. i (...)sp. z o.o. nabyły udziały w innych spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością zajmujących się dystrybucją alkoholi, zwiększając w ten sposób swój udział w rynku. Miało to na celu skonsolidowanie rynku dystrybucyjnego pod jedną firmą (...)

Na początku 2006 r. powód rozpoczął rozmowy z przedstawicielami (...)sp. z o.o. z siedzibą w W. dotyczące zakupu udziałów lub akcji, lub przejęcia w inny sposób przedsiębiorstwa w nowej spółce, którą powód miał utworzyć pod nazwą (...). W związku z tymi rozmowami w dniu 11 stycznia 2006 r. powód zawarł z (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. reprezentowaną przez Dyrektora Generalnego G. W. (1), umowę nr (...), na mocy której strony zobowiązały się do przekazywania sobie wzajemnie tylko i wyłącznie prawdziwych danych, a także informowania się o wszystkich okolicznościach mogących mieć wpływ na zawarcie transakcji oraz jej warunki.

Powód nalegał na to aby spółka (...) nabyła udziały w jego firmie, miał także drugiego zainteresowanego zakupem tych udziałów- firmę (...). W wyniku powyższych rozmów, w której każda ze stron korzystała z fachowej pomocy prawnej, ostatecznie podjęto decyzję, że udziały w spółce powoda nabędzie strona pozwana- (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.. W dniu 12 grudnia 2007 r. przed notariuszem J. Ś. w Kancelarii Notarialnej w J. (Rep. (...)) nr (...) pomiędzy M. G. (1) i E. G. (żoną powoda)- z jednej strony jako sprzedającymi, a (...)Spółka z o.o. z siedzibą w K. reprezentowaną przez Wiceprezesa Zarządu G. W. (1)- z drugiej strony jako nabywcą, została zawarta umowa zobowiązująca. Przedmiotem tej umowy (§ (...)) było zobowiązanie sprzedającego do sprzedaży udziałów w spółce. Udziały w spółce miały zostać

nabyte na rzecz nabywcy lub podmiotu powiązanego z nabywcą. W części aktu notarialnego zawierającego „definicje” ustalono, że pod pojęciem Spółka będzie się rozumieć utworzoną po zawarciu tej umowy przez sprzedającego spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą „(...) Sp. z o.o.”, na którą zostanie przeniesione przedsiębiorstwo, a której jedynym udziałowcem będzie sprzedający M. G. (1). W § (...) zapisano także, że przedmiotem sprzedaży nie będą wchodzące w skład przedsiębiorstwa nieruchomości oraz zobowiązania związane z przedsiębiorstwem. W § (...) strony określiły zobowiązania sprzedającego, między innymi powód zobowiązał się do utworzenia bez zbędnej zwłoki spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą „(...)Sp. z o.o.” oraz przeniesienia na nią Przedsiębiorstwa. W § (...) zapisano zobowiązania nabywcy, który- z zastrzeżeniem zobowiązania wynikającego z treści § (...)zobowiązał się na warunkach i w terminie określonym w umowie do zakupu od sprzedającego udziałów w spółce za cenę zakupu. Strony umowy ustaliły cenę nabycia udziałów w spółce na kwotę 80 000 000 zł., która miała zostać powiększona o wartość należących do Przedsiębiorstwa aktywów, ustaloną ostatecznie na dzień zawarcia umowy sprzedaży (§ (...)), nabywca miał być upoważniony do pomniejszenia ceny zakupu o wszelkie obciążenia istniejące na aktywach lub istniejące niedobory. W §(...) strony ustaliły warunki umowy, które musiały być spełnione łącznie. Między innymi, warunkiem takim ((...)) miało być uzyskanie i dostarczenie przez nabywcę sprzedającemu potwierdzonej za zgodność z oryginałem kopii ostatecznej decyzji Urzędu ds. Konkurencji, wyrażającej zgodę na zawarcie przez nabywcę umowy sprzedaży lub oświadczenia nabywcy, iż Urząd ds. Konkurencji nie sprzeciwił się zawarciu umowy sprzedaży przez nabywcę. Nabywca zobowiązał się do zawiadomienia sprzedającego o spełnieniu się tych warunków w ciągu 3 dni roboczych od momentu takiego wypełnienia ((...)). Jednym z warunków zawarcia umowy sprzedaży ((...))było także umożliwienie nabywcy przez sprzedającego przeprowadzenia pełnego badania stanu przedsiębiorstwa, jego działalności w zakresie aspektów prawnych, podatkowych, finansowych i związanych z ochroną środowiska oraz uzyskanie satysfakcjonujących dla nabywcy wyników tego badania.

Termin zawarcia umowy sprzedaży został określony przed dniem 30 marca 2007 r. (o ile zostaną spełnione wszystkie warunki jej zawarcia), a w przypadku nieotrzymania przez nabywcę zgody na zawarcie transakcji od Urzędu ds. Konkurencji do dnia 31 marca 2007 r., termin zawarcia umowy przesunął się na dzień 30 czerwca 2007 r.

W § (...)umowy strony postanowiły, że w przypadku, gdy do zawarcia umowy sprzedaży nie dojdzie z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi którakolwiek z nich, druga strona będzie uprawniona żądać od strony odpowiedzialnej, zaś strona odpowiedzialna będzie zobowiązana zapłacić stronie uprawnionej karę umowną w wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 300 000 Euro, obliczonej według średniego kursu Euro ogłoszonego przez NBP, obowiązującego w dniu wystosowania przez stronę uprawnioną do strony odpowiedzialnej żądania zapłaty.

Zawarcie powyższej umowy poprzedzone było negocjacjami stron, którym doradzali profesjonalni pełnomocnicy z zakresu prawa, treści umowy była wynikiem tych negocjacji. Strona pozwana była zdecydowana na zakup udziałów w firmie powoda, zamierzała bowiem stworzyć na rynku dużą grupę dystrybucyjną.

Powód, celem realizacji powyższej umowy stron, aktem notarialnym z dnia 31 stycznia 2008r. zawiązał spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą „(...)” z siedzibą w J.. Wbrew zapisom umowy z dnia 12 grudnia 2007r., powód zawiązał tę spółkę z drugim współnikiem, jego synem- M. G. (2). M. G. (1) wniósł do spółki na własność aport w postaci przedsiębiorstwa (...), w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ k.c., i objął 184 000 udziałów o wartości nominalnej po 1000 zł. każdy. M. G. (2) objął 20 udziałów o wartości po 1000 zł. każdy. Nowo utworzona spółka została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Przed zawarciem tej umowy, w dniu 5 stycznia 2008 r. M. G. (1) zawarł z M. G. (2) umowę, na mocy której M. G. (2) zobowiązał się przystąpić do spółki i objąć część jej udziałów. Jednocześnie zobowiązał się przenieść na M. G. (1) własność udziałów w spółce jeszcze przed przystąpieniem przez M. G. (1) do zawarcia umowy rozporządzającej ze spółką (...).

W dniu 13 maja 2008 r. strony sporządziły aneks nr(...) do umowy zobowiązującej z 12 grudnia 2007r., w którym wprowadziły do umowy następujące zmiany: w „definicjach” definicja „zawarcia umowy sprzedaży” otrzymała brzmienie: „zawarcie przez strony umowy sprzedaży udziałów w Spółce; strony zobowiązują się, że dołożą starań aby zawarcie umowy sprzedaży nastąpiło nie później niż do dnia 30 września 2008 r.”. W §(...)ust.(...) otrzymał następujące brzmienie „strony postanawiają, iż w przypadku, gdy warunki zostaną spełnione przed dniem 30 września

2008 roku, strony zobowiązane są do zawarcia umowy sprzedaży i odpowiadają za skutki braku zawarcia umowy sprzedaży”.

W dniu 10 czerwca 2008 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. wydał decyzję nr (...), w której wyraził zgodę na dokonanie koncentracji polegającej na przejściu przez (...)sp. z o.o. z siedzibą w K. kontroli nad (...)” sp. z o.o. z siedzibą w J..

Pismem z dnia 16 lipca 2008 r. strona pozwana zawiadomiła M. G. (1) o wypełnieniu warunku określonego w pkt (...). umowy zobowiązującej z dnia 12 grudnia 2007 r. oraz spełniając obowiązek powiadomienia sprzedającego o wypełnieniu tego warunku, wynikający z pkt (...)umowy, przedstawiła powodowi potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię ostatecznej decyzji Prezesa UOKiK z 10 czerwca 2008 r.

Strona pozwana przez cały czas, a zwłaszcza po otrzymaniu decyzji Prezesa UOKiK zamierzała zawrzeć z powodem umowę sprzedaży. Miała jednak zastrzeżenia co do wypełnienia przez powoda wszystkich warunków umowy zobowiązującej, zwłaszcza co do tego, iż zawarł on umowę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z drugim wspólnikiem. Pozwana nie żądała od powoda umożliwienia przeprowadzenia pełnego badania stanu przedsiębiorstwa, zgodnie z zapisem pkt(...) umowy stron.

Do czerwca 2008 r. kondycja finansowa pozwanej Spółki była dobra, była ona liderem na polskim rynku alkoholi. Jednak rozpoczynający się w 2008 roku kryzys gospodarczy dotknął także ją, jak również inne spółki zależne od spółki (...) S.A. z siedzibą B., spowodował ich negatywne skutki ekonomiczne i prawne.

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. była jedną ze spółek poręczających pożyczkę zaciągniętą w poprzednich latach na rynku amerykańskim przez (...) S.A., spółkę kontrolującą kapitałowo pozwaną. Pożyczkę zrealizowano w formie emisji obligacji o zmiennym oprocentowaniu. Kwota pożyczki i wartość poręczenia wynosiła 350 000 000 Euro. W związku z zagrożeniem nagłej wymagalności wykupu obligacji, wynikającym z działań wierzyciela (...)z siedzibą w (...)S.A. wraz ze spółkami poręczającymi emisję obligacji (w tym pozwaną), w dniu 15 lipca 2008 r. wniosły do Sądu Gospodarczego w B. wniosek o wszczęcie postępowania ochronnego (procedure de sauvegarde), które miało umożliwić wstrzymanie wymagalności wszelkich roszczeń oraz pozwolić na restrukturyzację długu i opracowanie planu spłaty, zaakceptowanego przez sąd francuski.

W dniu 16 lipca 2008 r. Sąd Gospodarczy w B. (Francja) wydał wyrok, w którym wszczął wobec (...) S.A. z siedzibą w B., a także wobec (...)sp. z o.o. z siedzibą w K. postępowanie ochronne „procedure de sauvegarde” z ustanowieniem nadzorcy. Zadaniem nadzorcy sądowego było nadzorowanie czynności zarządczych, między innymi strony pozwanej. Sąd otworzył też sześciomiesięczny „okres obserwacyjny”. Zalecił przeprowadzenie inwentaryzacji i wyceny majątku (...)Sp. z o.o. Strona pozwana została zobowiązana do złożenia nadzorcy i pełnomocnikowi sądowemu wykazu wierzycieli, kwot swojego zadłużenia oraz głównych umów w trakcie realizacji. Płatność wszelkich wcześniejszych zobowiązań spółek grupy (...)S.A. objętych postępowaniem ochronnym, w tym również strony pozwanej, została wstrzymana do czasu zakończenia postępowania.

Wszczęcie postępowania ochronnego wobec pozwanej zostało wpisane do rejestru przedsiębiorców KRS w rubryce (...) „informacje o postępowaniu naprawczym”, została tam też ujawniona osoba nadzorcy sądowego.

Wszelkie pełnomocnictwa do działania w imieniu Spółek (...)Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. na terenie Francji miała (...) S.A., dlatego władze tych spółek, w tym pozwanej, były zaskoczone wszczęciem postępowania ochronnego, nie wiedziały jak działa ta procedura, czym konkretnie będzie to skutkowało dla działalności polskich spółek z grupy (...). Ograniczenia wprowadzone przez postępowania ochronne sauvegarde spowodowały, że wszelkie działania strony pozwanej musiały być nakierowane na realizację tego postępowania, pod nadzorem nadzorcy sądowego i francuskiego sądu. Postępowanie to uniemożliwiło pozwanej realizację umowy stron z dnia 12 grudnia 2007r., to jest zakup udziałów powoda w(...)” sp. z o.o. w J. za kwotę 80 000 000 zł. Wszczęcie wobec pozwanej przez francuski sąd postępowania ochronnego miało niekorzystne skutki dla jej płynności finansowej. Banki kredytujące jej działalność

uznały, że sytuacja gospodarcza pogorszyła się i ograniczyły jej finansowanie. Podobna sytuacja spotkała Spółkę (...), w stosunku do której w ostateczności został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości.

M. G. (1) od czasu zawarcia umowy zobowiązującej spłacał zobowiązania swojego Przedsiębiorstwa, to jest zaciągnięte w bankach kredyty. Do czerwca 2008 r. powód spłacił około 30 000 000 zł.

W dniu 26 sierpnia 2008 r. M. G. (1) wystosował do (...) sp. z o.o. pismo, w którym - z uwagi na spełnienie wszystkich wymogów umowy zobowiązującej z dnia 12 grudnia 2007r. - zapraszał G. W. (1), który działał w imieniu i na rzecz (...) Sp. z o.o., do zawarcia umowy sprzedaży udziałów w spółce (...) w Kancelarii Notarialnej J. Ś. w J. w dniu 30 sierpnia 2008 r. o godzinie 14.00. Zaznaczył też, że gdyby termin ten nie odpowiadał stronie kupującej, a chciałaby zrealizować zapis § (...) ust. (...) i dokonać kupna udziałów (...)” sp. z o.o. w dniu 30 września 2008r., to taki wariant jest możliwy pod warunkiem wpłacenia do dnia 30 sierpnia 2008 r. zadatku w wysokości 10 000 000 zł. Dodał, że zadatek ten będzie można rozliczyć z bieżącego zadłużenia firmy (...)” sp. z o.o. w firmie (...) sp. z o.o.

W dniu 2 września 2008 r. powód otrzymał emaila od J. G. asystenta dyrektora naczelnego (...) sp. z o.o. wraz z projektem aneksu do umowy stron z dnia 12 grudnia 2007 r., w którym proponowano przedłużenie terminu zawarcia umowy sprzedaży udziałów w spółce powoda do dnia 31 grudnia 2008 r. W odpowiedzi na powyższą propozycję M. G. (1) pismem z 3 września 2008 r. poinformowała (...) sp. z o.o., iż warunkiem podpisania przez niego aneksu jest wpłacenie zadatku w wysokości 10 000 000 zł. Jednocześnie zauważył w tym piśmie, iż obecna sytuacja na rynku oraz pogarszające się notowania (...) S.A. nie gwarantują sfinansowania zakupu udziałów w jego firmie do końca roku. Stwierdził też, że niezbędnym jest podpisanie przez (...) sp. z o.o. trójstronnej umowy z (...) w celu uruchomienia finansowania dla jego firmy, które zostało wstrzymane przez finansujący jego (...) Bank, ze względu na nie najlepszą kondycję spółki (...) S.A.

Nowo powstała Spółka (...) w zakresie zakupu alkoholi nadal współpracowała z (...) sp. z o.o., która dostarczała jej 30% towaru. Z uwagi na wszczęcie również przeciwko spółce (...) postępowania ochronnego przez sąd we Francji banki kredytujące jej działalność odmówiły dalszego udzielania kredytów, a dostawcy zażądali rozliczania gotówkowego. Sytuacja finansowa (...) sp. z o.o. zaczęła się pogarszać, nie mogła sobie też pozwolić na dalsze kredytowanie swoich kontrahentów, w tym firmy powoda (...)

Pismem z dnia 2 października 2008 r. (...) sp. z o.o. poinformowała powoda o tym, iż od 6 października 2008 r. dostawy do firmy (...)” sp. z o.o. będą realizowane dopiero po otrzymaniu przez firmę (...) ustalonej minimalnej kwoty, to jest 1 000 000 zł. tygodniowo. W odpowiedzi na to pismo, w dniu 8 października 2008 r. powód stwierdził, że problemy firmy (...) sp. z o.o. wynikają z tego, że (...) Bank odmówił jej finansowania znaczącej kwoty. Z uwagi na fakt, że spółka (...)” również była obsługiwana w formie factoringu przez ten bank, została również pozbawiona finansowania w kwocie 13,5 mln zł. Odmawiając tego finansowania (...) Bank wyjaśnił mu, że stało się tak z uwagi na pogarszającą się sytuację w firmie (...). Powód poinformował też, że jeżeli do dnia 15 października 2008 r. nie złożą mu wiążącej oferty co do chęci zakupu jego firmy, to będzie zmuszony złożyć ofertę konkurencji.

Spółce (...), mimo bardzo trudnej sytuacji finansowej, nadal zależało na współpracy ze spółką powoda, nadal dostarczała powodowi alkohole. Po krótkim wstrzymaniu dostawy alkoholi dla firmy powoda, (...) sp. z o.o. wznowiła te dostawy, utrzymywała finansowanie przez utrzymywanie salda niespłaconych należności przez (...)” sp. z o.o., udzielała jej dodatkowych rabatów. Po dojściu do pewnego salda podjęła rozmowy ze spółką (...)”, w jaki sposób - będąc objęta procedurą ochronną - spowodować, aby saldo należności przeterminowanych nie powiększało się i aby obydwie spółki mogły nadal prowadzić handel.

W dniu 29 stycznia 2009r. M. G. (1) wystosował w stosunku do (...) Sp. z o.o. wezwanie do zapłaty, w którym stwierdził, że w związku z odstąpieniem przez tę Spółkę, wyłącznie z jej winy, od umowy zobowiązującej do zakupu udziałów w jego spółce, obciąża ją częściowym odszkodowaniem z tytułu sprzedaży udziałów w wysokości 300 000 Euro, co stanowi równowartość 1 313 670 zł. Wezwał do uiszczenia tej należności w terminie 7 dni. Kolejnym pismem z dnia 10

marca 2009 r. powód wezwał stronę pozwaną do natychmiastowej zapłaty, najdalej w terminie 5 dni od doręczenia wezwania, kwoty 300 000 Euro stanowiącej równowartość 1 417 980 zł.

W dniu 1 sierpnia 2009r. pomiędzy M. G. (1) – cedentem a (...) sp. z o.o. w J. reprezentowaną przez M. G. (1)-cesjonariuszem, została zawarta umowa przelewu wierzytelności, na mocy której cedent przeniósł na cesjonariusza wierzytelność przysługującą mu wobec (...)sp. z o.o. z siedzibą w K. w wysokości 1 417 980 zł. Cedent zobowiązał się zawiadomić dłużnika o zawarciu umowy.

W dniu 12 sierpnia 2009 r. powód zawiadomił pozwaną, że na podstawie umowy zawartej w dniu 1 sierpnia 2009 r. przelał przysługującą mu wierzytelność w kwocie 1 417 980 zł. z tytułu kary umownej wynikającej z umowy z dnia 12 grudnia 2007r. na rzecz (...) sp. z o.o. w J.. W związku z tym wnosił o przelanie tej kwoty na konto (...) w terminie 7 dni lub prosił o wyrażenie pisemnej zgody na skompensowanie tej kwoty z wierzytelnościami jakie posiada (...) sp. z o.o. w W. w firmie (...). Strona pozwana w odpowiedzi na te pisma, w dniu 31 sierpnia 2009 r. zwróciła się do (...)” sp. z o.o. w J. o wyjaśnienie kwoty 1 417 980 zł. przedstawionej do potrącenia z wierzytelnością spółki (...)wobec spółki (...)” z tytułu dostaw towarów.

Kara umowna wynikająca z umowy stron z dnia 12 grudnia 2007 r. została przez stronę pozwaną wypłacona.

Od 2009 roku Spółka (...)” zarządzana przez powoda zaczęła tracić płynność finansową. Powód rozpoczął rozmowy ze swoimi głównymi dostawcami alkoholi: (...)Sp. z o.o. na temat podjęcia działań mających na celu uzdrowienie jego spółki.

W sierpniu 2009 r. strona pozwana przedstawiła M. G. (1) projekt porozumienia o rozwiązaniu umowy oraz o dokonaniu wzajemnych rozliczeń. Na ostatniej stronie tego projektu zostało wpisane „zgoda Nadzorecy Sądowego w postępowaniu sauvegarde na zawarcie niniejszego porozumienia”. Pismem z dnia 28 sierpnia 2009 r. M. G. (1) zwrócił (...)sp. z o.o. porozumienie bez jego podpisu, informując że takie porozumienie nie satysfakcjonuje go. Podobnie w piśmie z dnia 3 września 2009 r. powód poinformował stronę pozwaną, że nie interesuje go jej projekt porozumienia. Przypomniał, że sprzedał wierzytelność, którą posiadał w firmie (...)sp. z o.o. w wysokości 1 417 980 zł. firmie (...)” sp. z o.o. W związku z tym sprawę uważał za zakończoną, ponieważ dokonał wspólnej kompensaty z firmą(...)sp. z o.o. i oczekuje na niezwłoczne przelanie tej kwoty na rzecz (...) sp. z o.o.

Spółka (...) w dniu 19 listopada 2009 r. poinformowała spółkę (...) - w odpowiedzi na pismo z dnia 24 października 2009 r. zawierające oświadczenie o potrąceniu- że nie widzi podstaw do potrącenia wierzytelności, o których została poinformowana i oświadczenie to pozostaje bezskuteczne wobec Spółki.

W ramach prowadzonego wobec strony pozwanej postępowania ochronnego, po upływie kolejnych okresów obserwacji, Sąd Gospodarczy w D.wyrokiem z dnia 10 listopada 2009r. nakazał (...) sp. z o.o. zbycie udziałów w następujących spółkach: (...). Udziały te pozwana nabywała pod koniec 2007 i na początku 2008 r.

Na przełomie lat 2009/2010 powód dokonał podziału prowadzonej przez siebie działalności na dwie osobne spółki, z której jedna miała się zajmować transportem, a druga dystrybucją alkoholi. W dniu 25 stycznia 2010 r. zostały utworzone dwie spółki: (...)Sp. z o.o. w J. oraz (...) Sp. z o.o. w J..

9 września 2011 r. M. G. (1) skierował do Sądu Rejonowego w S.wniosek o zawiązanie do próby ugodowej (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.. Na rozprawie w dniu 7 października 2011 r. toczącej się przed Sądem Rejonowym w S., pod sygnaturą I Co 1459/11, (...) sp. z o.o. w K. G. K. oświadczyła, że nie widzi możliwości zawarcia ugody z uwagi na to, że wniosek jest bezprzedmiotowy, podkreśliła, że wynikająca z umowy stron kara umowna została zapłacona i wyczerpuje ona wszelkie roszczenia.

Postanowieniem z dnia 13 lutego 2012r., wydanym w sprawie VGU 33/11, Sąd Rejonowy w K.ogłosił upadłość (...)sp. z o.o. w J. obejmującą likwidację majątku dłużnika, a postanowieniem z dnia 2 lipca 2012r., wydanym w sprawie VGU 38/11, Sąd ten ogłosił upadłość(...)sp. z o.o. w J. również obejmującą likwidację majątku dłużnika.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadków D. J. (1) i B. W. oraz dowodu z przesłuchania powoda M. G. (1). W ocenie Sądu Okręgowego powołane dokumenty urzędowe i prywatne zasługiwały na wiarę w całości, a ich wiarygodność nie była również kwestionowana przez żadną ze stron. Dalej zdaniem Sądu I Instancji na przymiot wiarygodności w całości zasługiwały również zeznania świadków D. J. (1) i B. W., gdyż ich zeznania były logiczne i spójne, a także wzajemnie zbieżne. Zdaniem Sądu Okręgowego w większości na wiarę zasługiwały również zeznania powoda M. G. (1), który opisał okoliczności zawarcia umowy stron z dnia 12 grudnia 2007r. oraz zdarzenia które nastąpiły po tej dacie, ponieważ jego zeznania były w tym zakresie spójne i zbieżne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w toku postępowania w niniejszej sprawie. Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że nie ustalał ani tego czy powodowi została wyrządzona szkoda, ani jej wysokości, dlatego też oddalił jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy oraz częściowo potwierdzone dowodami z dokumentów, wnioski dowodowe powoda zgłoszone na tę okoliczność. Nadto Sąd I instancji oddalił również wniosek powoda o zobowiązanie strony pozwanej do złożenia wniosku o otwarcie postępowania ochronnego sądu gospodarczego wB., albowiem z odpisu wyroku tego sądu z 16.07.2008 r. wynika że wniosek taki został sporządzony 15.07.2008 r. Ponadto Sąd I instancji wnioski powoda o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków: K. T. (1) i T. K. potraktował jako spóźnione. Jeżeli chodzi o złożone do akt wydruki z portali internetowych, w ocenie Sądu Okręgowego trudno z nich wywnioskować jakie znaczenie miałyby one dla oceny jaka była przyczyna nie zawarcia umowy rozporządzającej. Sąd wskazał, że w przypadku dołączonego odpisu aktu oskarżenia przeciwko P. B., S. S. (2) i T. K. oraz protokołu rozprawy zawierającego wyjaśnienia T. K., podobnie jak zeznania tych świadków, nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie.

W oparciu o poczynione ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że żądanie pozwu nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd I instancji wskazał, że w sprawie umowa zobowiązująca z dnia 12 grudnia 2007 r. jest źródłem ewentualnej szkody jaką mógł ponieść powód, albowiem jako podstawę prawną swojego żądania wskazuje on art. 471 k.c. W związku z tym na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia, że już w chwili podpisywania umowy strona pozwana działała z zamiarem wyrządzenia mu szkody- innymi słowy, że nie miała ona zamiaru zawrzeć z powodem umowy rozporządzającej, a czemu powód nie sprostował.

Sąd Okręgowy przytaczając brzmienie § (...)umowy oraz art. 484 § 1 k.c. stwierdził, że kara umowna jaką strony przewidziały miała charakter tzw. kary wyłącznej. Bezspornym bowiem jest, że nie było między nimi rozszerzenia odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę ponad ustaloną karę umowną. Sąd Okręgowy przyjął, że strony zgodziły się na to, iż w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika wierzyciel może dochodzić jedynie świadczenia równego karze umownej, a dalsze roszczenie odszkodowawcze (w zakresie *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*) nie jest dopuszczalne.

Sąd I instancji podkreślił, że obie strony jako profesjonalisci - podmioty gospodarcze- niewątpliwie skalkulowały także ryzyko zawarcia takiej umowy. Przewidziana przez nie kara umowna i jej wysokość niewątpliwie również była oceniona przez obydwie strony jako korzystna dla nich.

Sąd I instancji wskazał na dwa wyjątki od reguły delimitacji zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej przez karę umowną wyłączną, tj. jeśli dłużnik wyrządził szkodę umyślnie (nie dotyczy rażącego niedbalstwa – art. 473 § 2 k.c.) oraz jeśli szkoda wynika z innej przyczyny niż ta, z którą związana jest kara umowna.

Sąd przytoczył stanowiska prezentowane w doktrynie w zakresie art. 473 § 2 k.c. Następnie Sąd I instancji odnosząc się na grunt przedmiotowej sprawy podał, że aby móc przyjąć, iż strona pozwana odpowiada za ewentualną szkodę wyrządzoną powodowi- wbrew ustaleniu w umowie kary umownej o charakterze wyłącznym- należałoby ustalić, że głównym celem zawarcia przez nią umowy zobowiązującej z dnia 12 grudnia 2007 r. (źródło szkody) było wyrządzenie powodowi szkody. W ocenie Sądu Okręgowego okoliczność taka nie wynika jednak ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, który był wystarczający do wydania orzeczenia. Nadmienił, że obydwie strony widziały korzyść w zawarciu tej umowy, a następnie umowy sprzedaży przedsiębiorstwa powoda.

Zdaniem Sądu I instancji, biorąc pod uwagę zeznania świadków D. J. (1) i B. W., ale także twierdzenia powoda, nie sposób w żadnym razie wyciągnąć wniosków co do tego, iż strona pozwana od początku działała z zamiarem nie zawarcia z M. G. (1) umowy zakupu udziałów w spółce. Wprost przeciwnie świadkowie twierdzili, że zamierzali wykonać zobowiązanie, oczywiście pod warunkiem, że powód również wykona swoje zobowiązania. Zależało im na współpracy z powodem jako jednym z największych dystrybutorów alkoholi na rynku, nawet po tym, kiedy nie doszło do zawarcia umowy. Z zeznań tych świadków wynika, że głównym powodem nie zawarcia przez strony umowy było wszczęcie przez sąd gospodarczy w B. postępowania ochronnego w stosunku do całej grupy (...) w tym do spółek (...), co spowodowało że nie mogli już samodzielnie podejmować czynności prawnych. Spowodowało to także duże kłopoty finansowe tych spółek.

Analiza materiału dowodowego i ustalona w sprawie kolejność zdarzeń doprowadziła do przyjęcia przez Sąd I instancji konkluzji, że nie zawarcie w terminie ustalonym w umowie stron i w aneksie do tej umowy – umowy o zakupie przez spółkę (...) spółki (...) nie wynikało z jej zwinionego działania. Było ono spowodowane szczególną sytuacją, w jakiej znalazła się pozwana od lipca 2008 r. i objęciem jej postępowaniem ochronnym. Niezależnie od ewentualnych zamiarów osób reprezentujących te spółki- pozwana i tak w okresie postępowania ochronnego nie mogła wykonywać czynności zobowiązujących i obciążających. W ocenie Sądu Okręgowego - wbrew zarzutom powoda- nie można mówić o winie umyślnej strony pozwanej, czy też świadomym i celowym działaniu zmierzającym od początku do nie zawarcia umowy rozporządzającej i przejścia tanim kosztem rynku powoda. W szczególności nie świadczy o tym okoliczność, że strona pozwana poinformowała powoda o uzyskanej decyzji UOKiK w lipcu 2008 r., chociaż decyzja ta została wydana już w czerwcu, ponieważ powód sam zgodził się na przedłużenie terminu zawarcia umowy sprzedaży do końca września 2008 r. Ponadto w sprawie nie jest wiadomym kiedy decyzja UOKiK stała się ostateczna, dlatego też nie sposób przyjąć, że pozwana uchybiła terminom i warunkom wynikającym z zapisów umowy. Również fakt, że pozwana sama złożyła wniosek do sądu we Francji o wszczęcie postępowania ochronnego nie może świadczyć o umyślnym wyrządzeniu powodowi szkody. Świadkowie zeznali, że władze spółek (...) w Polsce nie wiedziały o sporządzeniu wniosku, wszelkie pełnomocnictwa miała spółka (...) we Francji. Sami byli zaskoczeni wszczęciem tej procedury i nie wiedzieli co będzie ona oznaczała dla ich spółek. Sąd I instancji podniósł, że powód, który otrzymał już od strony pozwanej karę umowną, a strony nie zastrzegły w umowie możliwości zapłaty odszkodowania do wysokości poniesionej szkody, nie może domagać się zasądzenia dalszego odszkodowania. Niezasadnym zatem było prowadzenie dalszego postępowania w kierunku ustalenia istnienia szkody, jej wysokości oraz związku przyczynowego między ewentualnym działaniem-zaniechaniem pozwanej a szkodą. Z powyższych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 471 k.c., art. 473 § 2 k.c. i art. 484 § 1 k.c., powództwo oddalił w całości.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., a składa się na nie kwota 17 zł. uiszczona tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 28 800 zł. określone na podstawie § 6 pkt 7 w związku § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomoc prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013r., poz. 490). W ocenie Sądu I instancji charakter niniejszej sprawy oraz nakład pracy pełnomocnika strony pozwanej uzasadnia przyznanie wynagrodzenia w wysokości czterokrotności stawki minimalnej. O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 113 ust. 1 w związku z art. 110 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2014r., poz. 1025 ze zmianami) w związku z art. 98 § 1 k.p.c. a składa się na nie opłata od pozwu w wysokości 100 000 zł.

Apelację od wyroku wniósł powód i zaskarżył go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

(1) błędy w ustaleniach faktycznych dokonanych przez sąd I instancji polegających na nieuzasadnionym przyjęciu jakoby strona pozwana cały czas po otrzymaniu decyzji UOKiK o zgodzie na konsolidację zamierzała zawrzeć z powodem umowę nabycia udziałów, a także że wszelkie pełnomocnictwa do działania w imieniu (...)sp. z o.o. miała (...) S.A., a strona pozwana była zaskoczona wszczęciem postępowania ochronnego;

(2) naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 3 k.p.c., a co doprowadziło do nierozpoznania przez sąd I instancji okoliczności faktycznych mających istotne znaczenie dla rozpoznania

sprawy poprzez oddalenie wniosków dowodowych (o zobowiązanie strony pozwanej do złożenia wniosku o otwarcie postępowania ochronnego sądu gospodarczego w B., o przesłuchanie szczegółowo wskazanych w apelacji świadków, o dowód z opinii biegłego z zakresu ekonomii i wyceny przedsiębiorstw), a także poprzez pominięcie: wniosku o zobowiązanie syndyków masy upadłości o dostarczenie dokumentów, dowodów z artykułów prasowych i wniosku dowodowego z odpisu aktu oskarżenia skierowanego przeciwko P. B., S. S. (2) i T. K. oraz dowodu z protokołu przesłuchania T. K.;

(3) naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1, 2 i 3 k.p.c. oraz art. 207 § 6 k.p.c., polegające na pominięciu zgłoszonych przez powoda wniosków dowodowych o przesłuchanie świadka K. T. (1), podczas gdy w związku z zeznaniami G. W. (1) powstała konieczność zgłoszenia tego wniosku;

(4) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na zaniechaniu przez sąd I instancji dokładnego ustalenia wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz porównania, rozważenia i oceniania zachowania się obu stron i wyprowadzenia stąd wniosku, co do zasadności zarzucenia pozwanej umyślnego działania na szkodę powoda, co miało istotny wpływ na wynik postępowania, tj. poprzez dokonanie wybiórczej oceny materiału dowodowego i sprzecznej z zasadami logicznego myślenia i doświadczenia życiowego ocenie tego materiału; a także pominięcie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w zakresie ustalenia winy strony pozwanej w wyrządzeniu powodowi szkody;

(5) naruszenie art. 231 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że z faktu wskazania przez powoda na pogorszające się notowania (...) S.A. w piśmie z dnia 3 września 2008 r. można wyprowadzić fakt o wiedzy powoda o wszczętym postępowaniu ochronnym;

(6) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie przez sąd I instancji rażących uchybień w zakresie oceny dowodów i twierdzeń zaoferowanych przez powoda, a także poprzez brak wskazania i wyjaśnienia motywów rozstrzygnięcia w tym zakresie, uniemożliwiając kontrolę instancyjną wydanego orzeczenia, a także poprzez zaniechanie oceny prawnej zebranego materiału dowodowego oraz dokonanie oceny zebranego materiału dowodowego w sprawie w kontekście odpowiedzialności deliktowej pozwanej;

(7) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

(a) art. 473 § 2 k.c. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na przyjęciu, że dyspozycja tego przepisu obejmuje jedynie winę umyślną w zamiarze bezpośrednim, podczas gdy obejmuje także zamiar ewentualny, a także poprzez uznanie, że ocena umyślności w działaniu pozwanej powinna być oceniana tylko w chwili zawierania umowy, choć należało dokonać analizy zachowania pozwanego pod kątem jego umyślności w całym okresie obowiązywania umowy;

(b) art. 473 § 2 k.c. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie polegające na wadliwym uznaniu, że ustalone na podstawie materiału dowodowego zachowanie pozwanego nie kwalifikuje się pod definicję umyślności wskazaną w tym przepisie;

(c) art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące nierozpoznanie istoty sprawy, w związku z niewłaściwym zastosowaniem art. 484 § 1 k.c. i art. 473 § 2 k.c. polegające na nieprawidłowym przyjęciu, że w sprawie nie zachodzą podstawy do wyłączenia stosowania zakazu wynikającego z art. 484 § 1 k.c. i wobec faktu, że powód otrzymał od pozwanej karę umowną – niezasadnym jest prowadzenie postępowania w kierunku ustalenia szkody, jej wysokości oraz związku przyczynowego, podczas gdy powód jest uprawniony do żądania zasądzenia dalszego odszkodowania do wysokości poniesionej szkody;

(d) art. 415 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że jedynym źródłem szkody powoda jest umowa zobowiązująca z dnia 12 grudnia 2007 r., choć zachowanie pozwanego skutkuje uruchomieniem odpowiedzialności deliktowej;

(8) w zakresie pkt 2 wyroku zarzucił naruszenie art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy udzielonej przez radcę prawnego z urzędu, poprzez jego błędne zastosowanie

i bezzasadne przyjęcie, że charakter niniejszej sprawy oraz nakład pracy pełnomocnika strony pozwanej uzasadnia przyznanie wynagrodzenia w wysokości czterokrotności stawki minimalnej.

Powód wniósł o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Kielcach do ponownego rozpoznania i pozostawienia temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Ewentualnie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 91 441 114,43 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 7 października 2011 r. do dnia zapłaty i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji powoda w całości i zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda M. G. (1) jest nieuzasadniona.

Ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny Sąd Apelacyjny przyjął za własny bowiem wyprowadzony on został z dowodów, których ocena odpowiada wszelkim wskazaniom z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie przeprowadzone w toku postępowania dowody, wyciągnął z nich wnioski logicznie poprawne i odpowiadające aktualnym poglądom na sądowe stosowanie prawa. O wnikliwości i poprawności tych wniosków świadczą pisemne motywy zaskarżonego wyroku, w których przedstawione zostały wszystkie fakty stanowiące podstawę wydanego wyroku ze wskazaniem dowodów w oparciu o które zostały poczynione. Dokonano także oceny dowodów pod kątem ich wiarygodności.

Ponieważ w apelacji zarzuty naruszenia prawa procesowego w tym art. 233 § 1 k.p.c. podniesiono wielokrotnie z różnym uzasadnieniem przywołać należy kilka ogólnych uwag wynikających z utrwalonych poglądów judykatury.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (orz. Sądu Najwyższego z 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95).

Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, nr 10, poz. 200; uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; uzasadnienie wyroku SN z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; uzasadnienie wyroku SN z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589; uzasadnienie wyroku SN z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00, LEX nr 53923; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1050/00, LEX nr 55499; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273).

Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Należy podkreślić, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to jego ocena nie narusza reguły swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 k.p.c., choćby na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysunąć wnioski odmienne. Tylko bowiem w przypadku, gdy brak jest logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia

życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 27 września 2002 r., I CKN 817/2000, LEX nr 56906 oraz orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98; z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000, nr 10, poz. 189 i z 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPIUS 2000, nr 19, poz.732).

Zarzutów o takim charakterze w apelacji nie podniesiono bo naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. powód upatruje w dokonaniu wybiórczej oceny materiału dowodowego i naruszeniu zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Zarzuty tak skonstruowane (po wielokroć powtarzane) żalący wiąże z tym, że Sąd Okrętowy nie doszedł do wniosku, że można było zawrzeć umowę nabycia udziałów już w czerwcu 2008 r. a nadto strona pozwana celowo przedłużała moment w którym miała być zawarta umowa rozporządzającą, nawet wtedy gdy wobec strony pozwanej wszczęte było postępowanie ochronne.

Jest to własna ocena powoda prezentowana w toku całego postępowania natomiast nie znalazła ona poparcia w przeprowadzonych w sprawie dowodach, których ocena, jak już powiedziano mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów. Przede wszystkim w apelacji nie wskazano, z których dowodów miałyby wynikać takie okoliczności, a materiał dowodowy apelujący zastępuje własnymi rozważaniami na temat tego jak powinna się zachować strona pozwana i że jej działania były nastawione na celowe przedłużanie terminu zawarcia umowy nabycia udziałów w spółce powoda.

Wybiórcza ocena dowodów polegać też miała na zaniechaniu oceny działań strony pozwanej wraz z (...)spółką z o.o. potwierdzających umyślność tych Spółek celem umyślnego wyrządzenia powodowi szkody w zakresie: zablokowania powodowi dostaw już 2 października 2008 r.; odmowy restrukturyzacji zadłużenia, podczas gdy inni główni kontrahenci jak (...)wyrzylili na to zgodę; uzależnienie powoda od dostaw(...)spółki z o.o. (także przez działania korupcyjne pozwanej), a następnie zmuszenie powoda działającego jako zarząd (...)spółki z o.o. do podpisania oświadczenia o poddaniu się egzekucji, jako warunku uruchomienia dostaw alkoholu.

Tak postawiony zarzut także jest nietrafny w świetle powołanych wcześniej poglądów. Powód wskazuje bowiem na własne oceny zdarzeń, które miały miejsce po terminie do zawarcia umowy nabycia udziałów ustalonym aneksem nr(...) z dnia 13 maja 2008 r. na dzień 30 września 2008 r. Zdarzenia te nie mogą więc mieć wpływu na przyczyny, dla których do podpisania umowy rozporządzającej nie doszło. Ponadto powód wskazuje na działania innego podmiotu, który nie zgodził się na restrukturyzację zadłużenia, wstrzymał dostawy, a ich uruchomienie uzależnił od poddania się egzekucji. Strona pozwana i (...)spółka z o.o. jak ustalono znajdowała się w szczególnej sytuacji spowodowanej wszczętym postępowaniem ochronnym co ograniczyło możliwości samodzielnego podejmowania decyzji mogących wpływać na sytuację finansową Spółek oraz samodzielną ich działania – tego powód nie dostrzega. Wręcz można by odnieść wrażenie, że ocenia, iż wszczęcie tego postępowania ochronnego wymierzone było przeciwko powodowi. Jednak nie może zejść z pola widzenia, że po upływie kolejnych okresów obserwacji, Sąd Gospodarczy w D. wyrokiem z dnia 10 listopada 2009r. nakazał (...)sp. z o.o. zbycie udziałów w następujących spółkach: (...). Udziały te pozwana nabywała pod koniec 2007 r. i na początku 2008 r.

Można więc założyć, że umowa gdyby doszła do skutku to objęta byłaby tym wyrokiem, co także przeczy wszystkim twierdzeniom powoda co do złych zamiarów strony pozwanej. Nie można wszak oczekiwać podejmowania przez pozwaną Spółkę niekorzystnych dla niej działań.

Zachowania innych kontrahentów powoda co do restrukturyzacji jego zadłużenia były decyzjami tych podmiotów co nie oznacza, że powstał obowiązek takiego samego zachowania po stronie(...)spółki z o.o.

Także uzależnienie wszczęcia dostaw od złożenia oświadczenia o poddaniu się egzekucji ocenić należy jako działanie w pełni dopuszczalne w świetle prawa i mające na celu zabezpieczenie podmiotów w toczącym się postępowaniu ochronnym.

Zarzucone w ramach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pominięcie zestawienia okoliczności w zakresie sytuacji finansowej powoda przed i po zawarciu ze stroną pozwaną umowy zobowiązującej także nie wskazuje na konkretne uchybienia Sądu Okręgowego przy ocenie wskazanego dowodu. Ponadto ta okoliczność przy przyjętej podstawie prawnej nie odnosi się do zawinienia strony pozwanej tylko do ewentualnej szkody jaka miałyby wynikać z niezawarcia umowy nabycia udziałów w (...)” spółce z o.o. w J., a trzeba pamiętać, że w pierwszej kolejności należy ocenić czy zachodzi podstawa odpowiedzialności strony pozwanej a dopiero później po przyjęciu takiej odpowiedzialności ustalać rozmiar szkody.

Dla tej podstawy nie ma również znaczenia to czy, jak twierdzi powód, strona pozwana celowo nie poinformowała go o wszczętym postępowaniu ochronnym. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że strona pozwana początkowo sama nie знаła trybu tego postępowania i z jakimi ograniczeniami będzie się ono wiązało. Umowa nie nakładała na stronę pozwaną obowiązku powiadamiania o ewentualnych postępowaniach z jej udziałem więc zarzut powoda trudno jest łączyć z umyślnym niewywiązaniem się z umowy. To powód w dniu 13 maja 2008 r. podpisał aneks, którym przedłużono termin do zawarcia umowy do dnia 30 września 2008 r. jednak już 26 sierpnia 2008 r. wzywał do zawarcia umowy 30 sierpnia 2008 r. i jednocześnie podał, że gdyby ten termin nie odpowiadał to zawarcie umowy jest możliwe do dnia 30 września 2008 r. pod warunkiem wpłacenia przez stronę pozwaną do dnia 30 sierpnia 2008 r. zadatku w wysokości 10 000 000 zł. Strona pozwana nie pozostała obojętna bowiem w dniu 2 września 2008 r. powód otrzymał od asystenta dyrektora naczelnego (...) spółki z o.o. emaila wraz z projektem aneksu do umowy stron z 12 grudnia 2007 r. w którym proponowano przedłużenie terminu zawarcia umowy sprzedaży udziałów w spółce powoda do dnia 31 grudnia 2008 r. W odpowiedzi w piśmie z dnia 3 września 2008 r. powód oświadczył, że jest to możliwe pod warunkiem wpłacenia zadatku w wysokości 10 000 000 zł. Co więcej z treści tego pisma wynika, iż miał świadomość trudności strony pozwanej bowiem podał, że obecna sytuacja na rynku oraz pogarszające się notowania (...) S.A. nie gwarantują sfinansowania zakupu udziałów w jego firmie do końca roku. Stwierdził też, że niezbędnym jest podpisanie przez (...) spółkę z o.o. trójstronnej umowy z (...) w celu uruchomienia finansowania dla jego firmy, które zostało wstrzymane przez finansujący jego firmę (...) Bank, ze względu na nie najlepszą kondycję spółki (...) S.A.

Ta postawa powoda niewątpliwie świadczy o jego orientowaniu się w sytuacji na rynku i sytuacji strony pozwanej oraz spółek z nią powiązanych a do tego na tamtym etapie nie podnosił jakoby(...)spółka z o.o. celowo nie chciała doprowadzić do sfinalizowania transakcji zakupu udziałów w jego Spółce. Co więcej można z tych działań wyprowadzić wnioski, że strona pozwana mimo toczącego się postępowania ochronnego nie rezygnowała z zawarcia umowy nabycia udziałów natomiast powód podejmował próby wprowadzenia zmian poprzez żądanie wypłaty zadatku.

Przechodząc do kolejnych zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. stwierdzić należy, że ocena zeznań świadka D. J. (2) dokonana przez Sąd Okręgowy jest prawidłowa zaś powód nie godząc się z nią nie wykazał poprzez jakie uchybienia doszło, jego zdaniem, do przekroczenia granicy swobodnej oceny dowodów.

Nie jest natomiast ustaleniem faktycznym przyjęta przez Sąd Okręgowy ocena prawna, iż umyślność strony pozwanej istnieć musiała już w chwili zawarcia umowy z 12 grudnia 2007 r. – więc nie jest to zarzut odnoszący się do naruszenia prawa procesowego.

Wbrew kolejnemu zarzutowi odnoszemu się do sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenie dowodów poprzez przyjęcie, że przyczyną niezawarcia umowy nabycia udziałów był fakt, iż strona pozwana miała zastrzeżenia, co do wypełnienia przez powoda warunków umowy zobowiązującej – Sąd Okręgowy takiej oceny nie dokonał. Jedynie zgodnie ze stanowiskiem pozwanej Spółki podał, że ta miała zastrzeżenia dotyczące tego, że wbrew umowie z 12 grudnia 2007 r. spółka utworzona przez powoda miała dwóch udziałowców. Jest to fakt wynikający z aktu powołania(...) spółki z o.o. i trudno temu zaprzeczyć jednak zauważyć należy, że mimo to strona pozwana proponowała zawarcie kolejnego aneksu przedłużającego termin zawarcia umowy do końca grudnia 2008 r.

Nie można też się zgodzić z zarzutem dotyczącym pominięcia oceny materiału dowodowego w zakresie odpowiedzialności deliktowej strony pozwanej. Oczywiście Sąd nie jest związany podaną podstawą prawną ale może orzekać jedynie co do przedmiotu objętego żądaniem zgodnie z art. 321 § 1 k.p.c. Wyjaśnić należy, że na przedmiot

postępowania składa się zgłoszone żądanie oraz podana podstawa faktyczna. Powód dochodził odszkodowania z tytułu niewykonania umowy nie wnosił natomiast o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym więc oczywistym jest, że w tym zakresie Sąd Okręgowy nie był uprawniony do czynienia ustaleń ani ocen prawnych. Ponadto wnioski dowodowe powoda nie dotyczyły wykazania przesłanek odpowiedzialności deliktowej strony pozwanej.

W sprawie nie doszło też do zaistnienia błędów w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że strona pozwana po otrzymaniu zgody na konsolidację z UOKiK nadal podtrzymywała zamiar zawarcia umowy nabycia udziałów w spółce powoda. Zarzutowi temu przeczy choćby propozycja zawarcia kolejnego aneksu przedłużającego termin zawarcia tej umowy. Taki zamiar potwierdził też świadek D. J. (2) przesłuchany na rozprawie w dniu 11 marca 2016 r., a dowód z tego świadka został uznany za wiarygodny. Samo przekonanie powoda o okolicznościach przeciwnych nie jest wystarczające jeżeli nie jest związane z wykazaniem jakie konkretnie uchybienia popełnił Sąd I instancji przy ocenie dowodu z którego miałyby wynikać teza powoda, że strona pozwana takiego zamiaru nie miała.

Nie doszło też do błędu w ustaleniach faktycznych dotyczących wiedzy strony pozwanej o wszczęciu procedury ochronnej. Jak wynika z wyroku Sądu Gospodarczego wB.z dnia 16 lipca 2008 r. wniosek o wszczęcie procedury ochronnej *savegarde* został złożony przez Pana K. T. (1), ówczesnego prezesa całej grupy B., na podstawie pełnomocnictw udzielonych przez zarządy polskich spółek. Nie oznacza to jednak, że przed złożeniem wniosku konsultował to z zarządami polskich spółek bowiem miał na to stosowne umocowanie i mógł działać jednoosobowo. Dla oceny zasadności zgłoszonego żądania także nie ma znaczenia czy były udzielane dalsze pełnomocnictwa bowiem jak już powiedziano mimo wszczęcia tej procedury strona pozwana wykazywała podejmowanymi działaniami zamiar zawarcia umowy.

W sprawie nie doszło do naruszenia art. 227 k.p.c., art. 217 § 1, 2 i 3 k.p.c. oraz art. 207 § 6 k.p.c.

W związku z tymi zarzutami zauważyć należy, że art. 227 k.p.c. określa jedynie co może być przedmiotem dowodu i praktycznie trudno jest zarzucić Sądowi naruszenie tego przepisu. Niewątpliwie w niniejszej sprawie do sytuacji takiej nie doszło zwłaszcza, że apelujący nie określił w czym konkretnie upatruje naruszenia tego przepisu poza oddaleniem jego wniosków dowodowych. Natomiast odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. stwierdzić należy, że oczywistym jest, iż strona aż do zamknięcia rozprawy może przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swych wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej z zastrzeżeniem niekorzystnych skutków, jakie według k.p.c. mogą dla niej wynikać z działania na zwłokę lub niezastosowania się do zarządzeń przewodniczącego i postanowień sądu. Powód nie został pozbawiony tego uprawnienia więc w tym zakresie nie doszło do naruszenia art. 217 § 1 k.p.c..

Paragraf 2 tego przepisu upoważnia Sąd do pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej woli lub że uwzględnienie spóźnionych dowodów nie spowoduje zwłoki. Kierując się powyższym przyjąć należy za Sądem Okręgowym, że decyzja o pominięciu dowodu z zeznań świadka K. T. (2) i T. K. była uzasadniona i tym samym nie doszło do naruszenia wskazanych przepisów. Zgodnie z zasadą wynikającą z art. 6 k.c. to na powodzie ciążył obowiązek wykazania faktów z których wywodzi skutki prawne. Jest to istotne bowiem tezy dowodowe odnośnie tych świadków dotyczą okoliczności związanych z podstawą dochodzonego żądania a więc należało tych świadków powołać już w pozwie. Z zeznań świadka G. W. (2) (jak podaje się w apelacji zaś w protokole rozprawy z dnia 8 czerwca 2016 r. widnieje imię B. k. 1288 – 1289, nagranie k. 1220) nie wynikają okoliczności które uzasadniałyby zgłoszenie tych dowodów osobowych na tak późnym etapie (po 2 latach od wszczęcia postępowania). Z zeznań świadka B. W. wynika, że uczestniczył on w rozmowach z powodem jednak nie wie z jakich przyczyn do zawarcia umowy finalnej nie doszło. Świadek zeznał także na pytanie pełnomocnika powoda, że K. T. (3) upoważnił jego, J. oraz K. do prowadzenia rozmów z podmiotami jakie mogą być przedmiotem przejęcia. Nie uczestniczył w rozmowach z powodem do końca bowiem jego współpraca skończyła się 26 sierpnia 2008 r. Nadto świadek na pytanie pełnomocnika strony pozwanej zeznał, że nie było koncepcji przejęcia w celu likwidacji spółki powoda. Zarówno z tych wypowiedzi jak i z całości zeznań trudno wyprowadzić wniosek by te zeznania były dopiero impulsem do zgłoszenia wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka K. T. (2) i T. K..

W sprawie nie doszło również do naruszenia art. 217 § 1 k.p.c.

Przez wyjaśnienie spornych okoliczności rozumieć należy taki stan rzeczy, w którym albo nastąpiło uzgodnienie między stronami spornych dotychczas okoliczności, albo też zostały one wyjaśnione na korzyść strony powołującej dowody. Niedopuszczalne jest pominięcie zaoferowanych środków dowodowych z powołaniem się na wyjaśnienie sprawy, jeżeli ocena dotychczasowych dowodów prowadzi, w przekonaniu sądu, do wniosków niekorzystnych dla strony powołującej dalsze dowody. Oznaczałoby to bowiem pozbawienie jednej ze stron możliwości udowodnienia jej twierdzeń. Sytuacja taka jednak nie zachodzi, gdy teza dowodowa jest nieistotna dla rozstrzygnięcia lub proponowany środek jest nieprzydatny dla jej udowodnienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2007 r., IV CSK 41/07, Lex nr 346211).

Z sytuacją taką jak w ostatnim zdaniu powołanego orzeczenia Sądu Najwyższego mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Cała rzesza świadków powoda wnioskowanych była na okoliczności związane z zaistnieniem po jego stronie szkody i jej wysokości. To jednak miałyby znaczenie jedynie w sytuacji gdyby w pierwszej kolejności powód wykazał, że zachodzi podstawa do odpowiedzialności odszkodowawczej strony pozwanej przy niespornym fakcie wypłacenia mu kary umownej. Podobnie ocenić należy wniosek z opinii biegłego lub instytutu naukowego. Także żądanie od syndyków upadłości spółek powstałych z podziału (...)” spółki z o.o. dokumentacji nie pozostawało w związku z przyjętą podstawą rozstrzygnięcia, a ocenę tą rozszerzyć trzeba na wnioski o przeprowadzenie dowodów z artykułów prasowych na portalach internetowych; odpisów aktów oskarżenia skierowanych przeciwko wskazanym przez powoda osobom. Jak już powiedziano dowodów tych z uwagi na tezy dowodowe nie można powiązać z najistotniejszą dla sprawy okolicznością czyli podstawą odpowiedzialności strony pozwanej.

Zasadnym było także oddalenie wniosku dowodowego dotyczącego badania wniosku o wszczęcie postępowania ochronnego. Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy data złożenia wniosku wynika z wyroku sądu gospodarczego w B. i nie ma podstaw by to kwestionować z uwagi na charakter takiego dokumentu.

Całkowicie niezasadny jest zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. gdyż uzasadnienie wyroku, które wyjaśnia przyczyny, dla jakich orzeczenie zostało wydane, jest sporządzane już po wyroku, a zatem wynik sprawy z reguły nie zależy od tego, jak napisane zostało uzasadnienie i czy zawiera ono wszystkie elementy. W konsekwencji zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia Sądu I instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny tego wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (por. między innymi wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., II UKN 446/00, OSNAPiUS 2003, nr 7, poz. 182; z dnia 5 września 2001 r., I PKN 615/00, OSNAPiUS nr 15, poz. 352; z dnia 24 lutego 2006 r., II CSK 136/05, niepubl.; z dnia 16 października 2009 r., I UK 129/09, Lex 558286).

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy wymagane przez ten przepis i jasno z niego wynika jakie były motywy dokonanych ustaleń i oceny prawnej.

Uznanie, że w sprawie nie doszło do naruszenia prawa procesowego jest kluczowe dla przyjęcia bezzasadności zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego.

Zgodnie z art. 484 § 1 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

Ustalona treść umowy zawartej w dniu 12 grudnia 2007 r. jasno wskazuje, iż strony nie dopuściły w niej możliwości dochodzenia przez powoda odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary umownej i kara ta ma charakter wyłączny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych ugruntowane jest stanowisko, że artykuł 484 § 1 k.c. nie wprowadza generalnego zakazu dochodzenia odszkodowania przewyższającego karę umowną, a jedynie wymaga, aby uprawnienie takie zostało przewidziane przez strony w umowie. (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10

kwietnia 2014 r., VI ACa 1907/13, LEX nr 1480629, wyroki SN z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 196/11, LEX nr 1232628 i z dnia 8 grudnia 2000 r., I CKN 317/00, LEX nr 548763).

Nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja, że przepis art. 473 § 2 k.c. wyłącza dopuszczalność ograniczenia odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną umyślnie, zatem w razie wyrządzenia szkody umyślnie wierzyciel – mimo zastrzeżenia kary umownej wyłącznej – może domagać się skutecznie odszkodowania przynoszącego wysokość kary. Powołany przepis stanowi, że nieważne jest zastrzeżenie, iż dłużnik nie będzie odpowiedzialny za szkodę, którą może wyrządzić wierzycielowi umyślnie. W niniejszej sprawie strony takiego zastrzeżenia w umowie nie zawarły.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 stycznia 2008 r., V CSK 362/07 (OSP 2012/7-8/76) wyjaśnił: „W judykaturze i piśmiennictwie wskazuje się, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.). Z tego też względu przesłanki obowiązku zapłaty kary umownej określane są przez pryzmat ogólnych przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej. Granice dopuszczalnego kształtowania obowiązku zapłaty kary umownej wyznaczają – poza art. 483 k.p.c. – także przepisy o charakterze imperatywnym. Ocena skuteczności postanowienia umownego kreującego obowiązek zapłaty kary umownej podlega zatem kontroli w kontekście ograniczeń swobody umów (art. 353¹ k.c.), obejścia prawa, jak też ewentualnej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 1 i 2 k.c.). Wskazać w tym miejscu należy na treść bezwzględnie obowiązującego art. 473 § 2 k.c. wyłączającego dopuszczalność ograniczenia odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną umyślnie. W świetle tego unormowania nie ulega wątpliwości, że w razie wyrządzenia szkody umyślnie wierzyciel – mimo zastrzeżenia kary umownej wyłącznej – może domagać się skutecznie odszkodowania przynoszącego wysokość tej kary. W takim przypadku kwestia, czy kara umowna przewidziana została na wypadek niewykonania zobowiązania, czy też tylko określonych uchybień w zakresie sposobu wykonania zobowiązania, nie ma istotnego znaczenia”.

Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia winy. Wina rozumiana jest zwykle jako możliwość uczynienia sprawcy (dłużnikowi) zarzutu z powodu jego bezprawnego zachowania (T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika...*, s. 177). W takim ujęciu winy można dostrzec dwa elementy: obiektywny i subiektywny.

Element obiektywny to bezprawność postępowania dłużnika wobec wierzyciela, która wyraża się w zachowaniu dłużnika w sposób niezgodny z treścią zobowiązania (W. Czachórski, *Zobowiązania*, 2009, s. 332). Bezprawność ta nieco różni się od bezprawności, która jest podstawą odpowiedzialności w reżimie odpowiedzialności deliktowej, ponieważ dotyczy ona tylko naruszenia więzi prawnej łączącej wierzyciela i dłużnika. Jest to więc o charakterze względnym. Występuje tu naruszenie prawa podmiotowego wierzyciela do uzyskania świadczenia dłużnika zgodnie z treścią zobowiązania.

Element subiektywny winy to wadliwość postępowania w znaczeniu podmiotowym, subiektywnym. Wyraża się ona w podjęciu i przeprowadzeniu przez dłużnika decyzji, którą oceniamy jako niewłaściwą, lub w ogóle w braku podjęcia i przeprowadzenia decyzji, która w danych okolicznościach powinna nastąpić.

Z reguły dłużnik ponosi odpowiedzialność bez względu na postać i stopień winy (W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, *Komentarz*, t. II, 2011, s. 54). O ile z natury lub z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiada za każdy nawet najmniejszy stopień winy. Błędem byłoby jednak twierdzić, że na tle omawianego reżimu odpowiedzialności bez znaczenia pozostaje rozróżnienie stopni winy (J. Dąbrowa (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, s. 770). Wspomniane rozróżnienie ma znaczenie, gdy odpowiedzialność dłużnika została ograniczona do określonej postaci winy albo gdy w zależności od stopnia winy ulega zmianie zakres jego odpowiedzialności.

Wina umyślna zachodzi wówczas, gdy dłużnik chce naruszyć ciążące na nim z mocy prawa obowiązki albo przewiduje możliwość takiego naruszenia, na co się godzi (W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, *Komentarz*, t. II, 2011, s. 54). Ta postać winy może być przypisana dłużnikowi tylko wtedy, gdy był on świadom tego, iż jego zachowanie narusza istniejące zobowiązanie. Dłużnik działa z zamiarem wyrządzenia wierzycielowi szkody względnie w sposób

zamierzony powstrzymuje się od spełnienia świadczenia albo wie, że jego działanie lub zaniechanie spowoduje lub może spowodować naruszenie zobowiązania.

Granice złagodzenia odpowiedzialności dłużnika są wyznaczone wyraźnie i bezwzględnie. Niedopuszczalne jest wyłączenie odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną umyślnie, a więc w sposób wysoce naganny. W tym zakresie umowa jest nieważna (art. 58 § 1). Niedopuszczalne jest również umowne wyłączenie odpowiedzialności dłużnika za winę umyślną jego pomocników lub wykonawców zobowiązania, a także jego przedstawiciela ustawowego. Trzeba zaznaczyć, że zakaz odnosi się do wyłączenia omawianej odpowiedzialności z góry, tzn. przed wystąpieniem szkody. Po fakcie ograniczenie swobody umów w tym względzie odpada, ponieważ wierzyciel - na zasadach ogólnych - może zwolnić dłużnika z długu bądź też zrzec się przysługującego mu roszczenia odszkodowawczego (Waśniewski Tadeusz, Komentarz do art. 473 k.c. [w:] Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, LexisNexis 2013).

W wyroku z dnia 11 stycznia 2008 r. V CSK 362/07 Sąd Najwyższy stwierdził: „W świetle art. 473 § 2 k.c., w razie wyrządzenia szkody umyślnie wierzyciel - mimo zastrzeżenia kary umownej wyłącznej - może domagać się skutecznie odszkodowania przenoszącego wysokość tej kary. W takim przypadku kwestia, czy kara umowna przewidziana została na wypadek niewykonania zobowiązania, czy też tylko określonych uchybień w zakresie sposobu wykonania zobowiązania, nie ma istotnego znaczenia.”

W świetle powyższych poglądów przyjąć należy, że jedynie wykazanie przez powoda, że nie doszło do zawarcia umowy nabycia udziałów w jego spółce z winy umyślnej strony pozwanej dawałoby podstawę do dochodzenia odszkodowania przewyższającego zastrzeżoną karę umowną. Ta okoliczność i to w całym okresie do zawarcia umowy czyli do końca września 2008 r. nie została wykazana a zatem powództwo jako niezasadne należało oddalić.

Mając powyższe na uwadze orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c. a o kosztach zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 k.p.c.

SSA Sławomir Jamróg SSA Anna Kowacz – Braun SSA Jerzy Bess

--	--	--