

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy

w składzie:

|                  |                                      |
|------------------|--------------------------------------|
| Przewodniczący – | <b><i>SSO Karolina Toczyńska</i></b> |
| Protokolant –    | <b><i>Aneta Wróblewska</i></b>       |

po rozpoznaniu 07 listopada 2016 r. w W.

na rozprawie

sprawy z powództwa ***T. T. (1)***

przeciwko ***(...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w Ł.***

***z udziałem interwenienta ubocznego R. B. po stronie powodowej***

***o ustalenie nieistnienia uchwał, ewentualnie o stwierdzenie nieważności uchwał, ewentualnie o uchylenie uchwał***

I. oddala powództwo o ustalenie nieistnienia uchwał podjętych na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł. w dniu 26 sierpnia 2014r.:

- a) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki W. J.
- b) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki P. N.
- c) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki R. R.
- d) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki M. W.,
- e) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki J. K.
- f) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki P. A.,
- g) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki A. J.,
- h) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki S. G.
- i) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki W. W.

II. oddala powództwo o stwierdzenie nieważności uchwał podjętych na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł. w dniu 26 sierpnia 2014r.:

- a) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki W. J.
- b) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki P. N.
- c) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki R. R.
- d) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki M. W.
- e) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki J. K.
- f) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki P. A.
- g) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki A. J.,
- h) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki S. G.
- i) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki W. W.

III. oddała powództwo o uchylenie uchwał podjętych na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł. w dniu 26 sierpnia 2014r.:

- a) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki W. J.,
- b) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki P. N.
- c) nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki R. R.,
- d) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki M. W.
- e) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki J. K.
- f) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki P. A.
- g) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki A. J.
- h) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki S. G.
- i) nr (...)w sprawie powołania członka Rady Nadzorczej spółki W. W.

IV. ustala, że pozwana (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w Ł. wygrała proces w 100% i w związku z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu zasądza na jej rzecz od strony powodowej T. T. (1) koszty procesu, w tym koszty zastępstwa procesowego w jednokrotnej stawce oraz obciąża stronę powodową wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa i nakazuje ich pobranie od powoda T. T. (1), przy czym szczegółowe ich wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się orzeczenia.

SSO Karolina Toczyńska

Sygn. akt **XXVI GC 915/14**

## UZASADNIENIE

Pozwem z 25 września 2014 r. powód T. T. (1) wniósł o ustalenie nieistnienia na podstawie art. 189 k.p.c. następujących uchwał podjętych na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł. (dalej: (...)):

1. nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki W. J.

2. nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki P. N.,
3. nr (...)w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki R. R.,
4. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki M. W.,
5. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki J. K.
6. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki P. A.
7. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki A. J.
8. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki S. G.
9. nr (...)w sprawie powołania z funkcji członka Rady Nadzorczej spółki W. W.

Powód ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia żądania dot. ustalenia nieistnienia w/w uchwał wniósł o stwierdzenie ich nieważności na podstawie art. 425 k.s.h. bądź też uchylene na podstawie art. 422 k.s.h.

Uzasadniając swoje żądanie powód wskazał, iż 26 sierpnia 2014 r. odbyło się Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie akcjonariuszy (...), na którym - po zaproponowaniu przez akcjonariusza większościowego spółki - (...) (dalej: (...)) propozycji kandydatur na członków Rady Nadzorczej - dokonano zmian w składzie osobowym Rady, a następnie także zmiany na stanowisku prezesa zarządu (...). Zdaniem powoda zmiany personalne w organach spółki (...) nastąpiły na mocy uchwał podjętych głosami akcjonariuszy (...), którzy byli pozbawieni prawa głosu z uwagi na naruszenie obowiązków notyfikacyjnych przewidzianych w art. 87 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. 2013 poz. 1382; dalej „Ustawa o ofercie publicznej”). Ponadto, niezależnie od powyższego, zdaniem powoda, uchwały te podjęto z naruszeniem dobrych obyczajów, jak również godzą one w interesy spółki, a także doprowadziły do pokrzywdzenia powoda jako akcjonariusza.

W ocenie powoda, akcjonariusze instytucjonalni spółki (...), tj. (...), (...) Sp. z o. o., A. Polska Otwarty Fundusz Emerytalny, W. Otwarty Fundusz Emerytalny, A. Otwarty Fundusz Emerytalny, (...) Otwarty Fundusz Emerytalny, zawarli porozumienie co do prowadzenia trwałej polityki względem spółki, którego to porozumienia celem było przejęcie kontroli operacyjnej nad spółką (...). Ponieważ zaś członkowie porozumienia nie upoważnili – w myśl art. 87 ust. 3 ustawy o ofercie publicznej – żadnego z członków porozumienia do wykonywania obowiązku informacyjnego w ich imieniu, dopuścili się naruszenia art. 69 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 87 ust. 1 pkt 5, a także art. 73 ust. 1 w zw. z art. 87 ust. 1 pkt 5 ustawy o ofercie. W związku z powyższym, uchwały: o zmianie liczby członków Rady Nadzorczej (...), odwołujące dotychczasowych członków Rady i powołujące nowych członków Rady Nadzorczej (...), należy zdaniem powoda uznać za co najmniej nieważne, jeśli nie nieistniejące. W konsekwencji, nieważne lub wręcz nieistniejące są zdaniem powoda także wszelkie czynności podjęte przez powołaną w ten sposób radę nadzorczą, w tym odwołanie dotychczasowego i powołanie nowego zarządu (...).

W odpowiedzi na pozew pozwana - spółka (...) wniosła o oddalenie powództwa w całości i stwierdziła co następuje.

Zdaniem pozwanej argumentacja powoda dotycząca zawarcia rzekomego porozumienia, jak również ta odnosząca się do kwestii naruszenia art. 402 § 2, art. 402<sup>1</sup> pkt 1 oraz art. 422 k.s.h. nie jest zasadna. Pozwana zaprzeczyła, jakoby w przedmiotowej sprawie akcjonariusze spółki zawarli porozumienie dotyczące sposobu prowadzenia trwałej polityki względem spółki (...). Pozwana wskazała też, że powód nie przedstawia dowodów na potwierdzenie tezy, że takowe porozumienie zostało zawarte, opierając swoje żądanie jedynie na fakcie, że na przywołanym Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu większość akcjonariuszy zagłosowała za przedstawionymi uchwałami dotyczącymi zmian personalnych w organach spółki. Zdaniem pozwanej, dokonane 26 sierpnia 2014 r. zmiany były efektem niezadowolenia

akcjonariuszy ze sposobu prowadzenia polityki spółki przez dotychczasowy zarząd, na czele którego stał powód T. T. (1).

Zdaniem pozwanej, mając na uwadze przebieg NWZ można wskazać, że w istocie przygotowanie się na ewentualną możliwość zmian w składzie rady nadzorczej i kolejno w zarządzie zostało starannie zaplanowane przez jednego z akcjonariuszy, tj. (...). W ocenie pozwanej, z przedstawionych przez powoda okoliczności faktycznych wnioskować można jedynie o tym, że wobec świadomości istniejącego w spółce konfliktu i wobec sukcesywnego spadku wartości rynkowej akcji (kursu giełdowego), a także informacji o nieprawidłowościach w kierowaniu spółką, akcjonariusz większościowy przyjął, że inni akcjonariusze instytucjonalni przyłączą się do jego wniosku o dokonanie zmian personalnych w organach spółki (...). Jak podniosła bowiem pozwana, można było domniemywać, że w pogarszającej się sytuacji, w której znalazła się spółka i przy akcjonariacie, którego większość stanowią inwestorzy finansowi, będący podmiotami profesjonalnymi w zakresie wiedzy i znajomości rynku, pozostali akcjonariusze będą zainteresowani poparciem wniosków akcjonariusza (...). Pozwana wywiodła, że z faktu przyjęcia przez akcjonariuszy (...) jednolitej polityki w zakresie głosowania na (...) 26 sierpnia 2014 r. wynika jedynie, że na rzeczonym zgromadzeniu akcjonariuszy mogło dojść do zawarcia tzw. porozumienia doraźnego, którego zawarcie nie pociąga za sobą obowiązków opisanych w rozdziale 4 Ustawy o ofercie publicznej.

W dalszych pismach procesowych oraz w toku rozprawy strony podtrzymywały przedstawione powyżej stanowiska procesowe.

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.**

(...)Spółka Akcyjna z siedzibą w Ł. (dalej: (...)) powstała w 2006 r. w następstwie przekształcenia podmiotu Przedsiębiorstwo (...), który to podmiot od przeszło 30 lat prowadził działalność na rynku diagnostyki laboratoryjnej. Przedmiotem działalności spółki jest produkcja odczynników diagnostycznych i dystrybucja aparatury medycznej. W sierpniu 2009 r. spółka (...) zadebiutowała na Giełdzie Papierów Wartościowych w W. (okoliczności bezsporne).

Dynamiczny rozwój spółki (...)doprowadził do powstania silnej grupy kapitałowej, w której spółka pełni funkcję spółki holdingowej. W następstwie dokonanych akwizycji, (...) przejęła m. in. irlandzką firmę audit (...), włoską firmę (...) oraz szwajcarską firmę (...) S.A. (okoliczności bezsporne).

Zachętą dla inwestorów, która przyczyniła się do znacznego dokapitalizowania spółki (...), był opracowywany przez spółkę kluczowy produkt o nazwie (...), będący analizatorem biochemicznym krwi. Ideą stworzenia przedmiotowego urządzenia, dedykowanego przede wszystkim do gabinetów lekarskich i laboratoriów diagnostycznych, było stworzenie możliwości szybkiego dokonania w krótkim czasie w zautomatyzowany sposób różnych badań z kropli krwi, bez użycia igieł i próbek.

W raporcie bieżącym z 16 września 2009 r. spółka informowała o otrzymaniu dotacji ze środków Unii Europejskiej na projekt: (...) W raporcie wskazano, że spółka opracuje własną koncepcję technologiczną uzyskania prędkości 200 oznaczeń fotometrycznych na godzinę analizatora, a aparat będzie oparty na najnowszych technologiach i rozwiązaniach w dziedzinie elektroniki, informatyki, mechaniki, optyki i hydrauliki. Prace miały zmierzać do wyprodukowania pierwszego polskiego w pełni zautomatyzowanego analizatora biochemicznego. Planowana realizacja projektu miała nastąpić w latach 2009-2012 (raport bieżący spółki nr (...)).

Zgodnie z początkowymi zapowiedziami spółki, produkt miał być gotowy jesienią 2012 r., zaś produkcja na skalę przemysłową miała ruszyć pod koniec roku 2013. Terminy związane z możliwością wprowadzenia urządzenia do obrotu były jednak stopniowo przesuwane (raport bieżący spółki nr (...), raport bieżący spółki nr (...), raport bieżący spółki nr (...)).

Pierwotnie akcjonariuszem większościowym w spółce (...) był prezes zarządu spółki T. T. (1). Od roku 2010 T. T. (1) sukcesywnie sprzedawał jednak akcje spółki (...), tłumacząc swoje działania chęcią dofinansowania przejętej przez (...) szwajcarskiej spółki (...). Obecnie T. T. (1) nie posiada akcji w spółce (...) (zeznania strony – T. T. (1)).

Większościowy akcjonariusz spółki (...) - pozostawał zaniepokojony sytuacją spadającego kursu akcji spółki na przełomie ostatnich kilku lat. Od połowy roku 2011 w odniesieniu do akcji spółki (...) można bowiem zaobserwować istotną i stałą tendencję spadkową. Tytułem przykładu, w maju 2011 r. wartość kursu wynosiła (...) za jedną akcję, podczas gdy na dzień 30 września 2014 r. wartość ta wyniosła (...) (wykres dotyczący notowań spółki na GPW).

Również rzeczywista sytuacja spółki (...) wykazuje istotne tendencje niekorzystne. Zgodnie z półrocznym sprawozdaniem finansowym za okres 6 miesięcy roku 2014 spółka wykazuje stratę w wysokości ponad (...), podczas gdy w analogicznym okresie roku 2013 wykazywała zysk na poziomie (...) (wyciąg z półrocznego sprawozdania finansowego za I półrocze 2014 r.).

Mając na względzie powyższe negatywne zjawiska, (...), jako największy akcjonariusz P.Z. (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł., poczynił przygotowania zmierzające do przeprowadzenia zmian personalnych w radzie nadzorczej spółki i – kolejno – w jej zarządzie (zeznania świadków: K. Ł., M. B., R. P., M. W.).

Działania te polegały przede wszystkim na dążeniu do zwołania posiedzenia i przedstawienia kandydatów do organów spółki. W tym celu (...) złożył w lipcu 2014 r. wniosek do zarządu spółki (...) o zwołanie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia, wskazując w porządku obrad zmiany w radzie nadzorczej i ich uzasadnienie (załącznik do pozwu nr (...)).

Kierujący (...) K. Ł. (2) powierzył M. W. (2) zadanie znalezienia kandydatów, którzy mogliby objąć stanowiska w organach spółki (...) po odwołaniu przez NWZ dotychczasowej rady nadzorczej i zarządu. M. W. (2) przedstawił jako kandydatów do rady nadzorczej samego siebie, a także A. J. (1), W. W., S. G. (1), J. K. (1) i P. A. (1). Po zaakceptowaniu tych kandydatur przez (...), zaproponowano także kandydatury do zarządu (...): J. P. oraz W. S.. Pozyskano zgody kandydatów a także ustalono z nimi wstępne warunki współpracy (zeznania świadków: K. Ł., P. A., S. G., A. J., W. (...), M. W., J. K.; zeznania reprezentantów strony pozwanej).

Na kilka dni przed NWZ K. Ł. (2), działający jako przedstawiciel (...), przekazał akcjonariuszom instytucjonalnym (...), tj.(...), (...), (...), (...) OFE, informację o kandydatach i ich CV w celu umożliwienia pozostałym akcjonariuszom instytucjonalnym poznania kandydatur, a w konsekwencji podjęcia przez każdego z akcjonariuszy decyzji co do tego, czy poprze promowane przez (...) zmiany. Przekazanie informacji wraz z CV nastąpiło drogą mailową, miały też miejsce spotkania i rozmowy telefoniczne (zeznania świadków: K. Ł., G. Z., T. S., J. B., E. Ś., P. A.; zeznania reprezentantów strony pozwanej).

Decyzje poszczególnych akcjonariuszy odnośnie do poparcia proponowanych przez (...) zmian zostały podjęte samodzielnie i w sposób autonomiczny. Wniosek (...) poparli wszyscy akcjonariusze instytucjonalni oprócz (...) OFE, które wstrzymało się od głosu. Do zakończenia NWZ (...) nie miał wiedzy odnośnie tego, jak zagłosują akcjonariusze instytucjonalni. Również kandydaci na stanowiska w organach (...) nie mieli pewności, że zostaną na te stanowiska powołani. M. B. (2) zdecydował się uprzedzić o możliwości dokonania zmian również zarząd kluczowej z punktu widzenia realizacji projektu(...)spółki (...) aby w przypadku powiedzenia się zmian kontrahent miał pewność współpracy z nowymi osobami w składzie organów spółki (...) i kontynuowania projektu (...) (zeznania świadków: K. Ł., G. Z., T. S., M. B., M. I., P. G.).

Zarówno prezes zarządu T. T. (1), jak i T. T. (2), zajmujący stanowisko członka rady nadzorczej (...), nie zostali uprzednio poinformowani i zamiarze dokonania przez (...) zmian personalnych w organach spółki (zeznania świadków: K. Ł., T. T., zeznania stron – T. T., pozwanej).

**Powyższy stan faktyczny sąd ustalił:** na podstawie bezspornych twierdzeń stron, mając na względzie dyspozycje przepisu art. 229 k.p.c. i 230 k.p.c., w szczególności niesporne były okoliczności dotyczące sytuacji spółki na przestrzeni lat 2012 – 2014 i po zmianie w organach spółki, oraz na podstawie złożonych przez strony dokumentów, dołączonych do pozwu, odpowiedzi na pozew oraz dalszych pism procesowych, które uznał za wiarygodne. Dla ustalenia stanu faktycznego przydatne były zeznania wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków,

przede wszystkim brak między nimi sprzeczności, a sąd dopuścił dowód z zeznań kilkunastu osób mających wiedzę w sprawie. Podkreślić należy, iż zeznania świadków wnioskowanych przez strony są spójne, wiarygodne, logiczne. Były podstawą do dokonania ustaleń stanu faktycznego w sprawie, ponadto są one zgodne z dokumentami zgromadzonymi w sprawie przedłożonymi przez obie strony sporu. Zeznania świadków nie potwierdziły tezy stawianej przez powoda o istnieniu porozumienia sankcjonowanego w rozdziale 4 ustawy o ofercie. Żaden ze świadków w swojej wypowiedzi nie potwierdził, iż zawarte zostało porozumienie między akcjonariuszami, ani między wyłącznie (...)i (...), ani tym bardziej wszystkimi akcjonariuszami instytucjonalnymi między sobą. Świadkowie odpowiadali na szereg krzyżowych pytań pełnomocników i sądu, a udzielane odpowiedzi były spontaniczne i pełne. Za najbardziej szczegółowe i istotne można uznać zeznania K. Ł. (3), M. W. (2), T. S. (2), J. B. (2) i W. K., E. Ś. (2), G. Z. (2), które drobiazgowo opisują sekwencję zdarzeń, jaka doprowadziła najpierw do podjęcia przez K. Ł. (3) decyzji o przygotowaniu zmian w składzie organów spółki a następnie do jej realizacji. Zeznania świadków M. B. (2), P. G. (2), M. I., S. J., T. J., J. K. (1), S. G. (1), G. J., J. Z., P. A. (1), W. W., A. J. (1) są mniej istotne, tym niemniej uzupełniają obraz stanu faktycznego i przebiegu zdarzeń, nie potwierdzają jednocześnie istnienia porozumienia, ani nie dostarczyły materiału do poczynienia ustaleń wskazujących na podstawę do stwierdzenia nieważności uchwał, ani ich uchylecia.

Zeznania stron sąd uznał także za wiarygodne. W mniejszym stopniu dla ustalenia stanu faktycznego przydatne były zeznania strony pozwanej w osobach reprezentantów J. P. i W. S., osoby te uczestniczyły aktywnie w realizowaniu polityki spółki dopiero od momentu powołania na stanowiska w zarządzie, natomiast ich zeznania potwierdziły, iż nie padła ze strony przedstawicieli akcjonariuszy instytucjonalnych deklaracja co do sposobu głosowania na NZW. Zeznania strony powodowej są również wiarygodne, w zakresie w którym odnoszą się do faktów, które miały miejsce, jednak obarczone subiektywną oceną zaistniałych zdarzeń. Powód również stawia tezę o istnieniu porozumienia i jego realizacji i buduje to przekonanie, mimo braku ku temu dostatecznych przesłanek. W tym zakresie zeznania te są sprzeczne z zeznaniami świadków, reprezentujących akcjonariuszy instytucjonalnych, którzy nie potwierdzili, iż doszło do wiążących uzgodnień między akcjonariuszami. Brak było relacji zarówno między (...)i pozostałymi akcjonariuszami, jak też między pozostałymi akcjonariuszami ze sobą. Kontakty mające na celu przedstawić kandydatów podejmował wyłącznie (...)

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje.***

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, zarówno w zakresie roszczenia głównego, jak też dwóch żądań ewentualnych.

W przedmiotowej sprawie powód poddał ocenie sądu roszczenie o ustalenie nieistnienia uchwał podjętych przez Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie Wspólników spółki (...) 26 sierpnia 2014 r., ewentualnie o stwierdzenie nieważności ww. uchwał z powodu ich sprzeczności z prawem, ewentualnie o uchylenie ww. uchwał.

Podstawą prawną pierwszego z przedstawionych przez powoda roszczeń jest art. 189 k.p.c., na mocy którego powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia prawa, gdy ma w tym interes prawny. Stosownie do treści przywołanego przepisu, należy w pierwszej kolejności wskazać, że w przedmiotowej sprawie na powodzie spoczywał obowiązek wykazania, że posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieistnienia ww. uchwał NZW spółki (...). Jak zaś wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 19 listopada 1996 r. (III CZP 115/96), interes prawny stanowi merytoryczną przesłankę powództwa o ustalenie, która decyduje o dopuszczalności badania i ustalenia prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje.

Innymi słowy, interes prawny stanowi przesłankę dopuszczalności powództwa. Stanowisko, że dopuszczalność powództwa o ustalenie zależy od interesu prawnego w chwili wyrokowania, jest w orzecznictwie utrwalone (por. np. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68; wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 1972 r., III CRN 607/71; uchwała Sądu Najwyższego z 19 listopada 1996 r., III CZP 115/96). Odnosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że powód nie podjął działań mających na celu wykazanie jego interesu prawnego w dochodzeniu ustalenia nieistnienia ww. uchwał. W toku rozprawy zostało natomiast przedstawione, że w istocie powód od roku 2010 sprzedawał przysługujące mu akcje spółki (...), a obecnie nie posiada ich już wcale.

Niezależnie od powyższego, należy stwierdzić, że nawet gdyby w przedmiotowych okolicznościach uznać interes prawny powoda w żądaniu ustalenia nieistnienia ww. uchwał za wykazany, powództwo to nie zasługiwałoby na uwzględnienie. Twierdzenie o nieistnieniu skarżonych uchwał powód wywodził z faktu ich sprzeczności z prawem, tj. podjęcia w warunkach ustnego i nienotyfikowanego porozumienia co do zgodnego głosowania w sprawie odwołania dotychczasowej rady nadzorczej i powołania nowego składu osobowego tego organu, zawartego między inwestorami instytucjonalnymi spółki (...): (...), (...), (...), (...) (...). Zdaniem powoda ww. akcjonariusze umówili się co do tego, że za wymianą składu osobowego rady nadzorczej będzie szła natychmiastowa zmiana obsady zarządu spółki (...), przy czym porozumienie obejmowało również ustalenia odnośnie personalistów osób powołanych następnie do pełnienia funkcji w organach spółki (...).

Odnośnie do twierdzenia powoda o istnieniu porozumienia pomiędzy akcjonariuszami instytucjonalnymi (...) należy wskazać, jak trafnie czyni to pozwana, że ustawa o ofercie publicznej nie zawiera żadnej definicji porozumienia, ogranicza się zaś do wskazania, jakiego rodzaju obowiązki ciążyą na podmiotach, które łączy pisemne lub ustne porozumienie dotyczące nabywania akcji spółki publicznej, zgodnego głosowania na walnym zgromadzeniu, lub też wprowadzania trwałej polityki wobec spółki, chociażby tylko jeden z tych podmiotów podjął, lub zamierzał podjąć czynności powodujące powstanie tych obowiązków.

Stosownie do przyjętego w doktrynie poglądu, porozumienie takie przybiera formę umowną, dla jego zaistnienia konieczne jest zatem świadome zawarcie ustnej lub pisemnej umowy między stronami, a więc złożenie oświadczeń woli o ustalonej treści i pozbawionych wad. Oświadczenie woli powinno mieć doniosłość prawną, tj. wywoływać określony skutek prawny w postaci powstania, zmiany lub ustania stosunku prawnego pomiędzy stronami.

Istnienia tak rozumianego porozumienia między akcjonariuszami instytucjonalnymi powód nie udowodnił. Powód nie przedstawił bowiem dowodów, z których jasno wynikałoby, że miało miejsce zawarcie pomiędzy akcjonariuszami (...) jakiegokolwiek porozumienia co do prowadzenia trwałej polityki wobec spółki. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, że ktokolwiek poza akcjonariuszem większościowym (...) mógł w jakikolwiek sposób przygotować i uzgodnić zmiany, jakie dokonały się w spółce. W szczególności, nie uzasadniają istnienia porozumienia okoliczności: zgodnego głosowania na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu, wyboru członków rady nadzorczej na tymże, czy też szybkość podejmowanych zmian.

Z przedstawionych w sprawie dowodów wynika jasno i wyraźnie, że od pewnego czasu poprzedzającego przyjęcie skarżonych przez powoda uchwał, na walnych zgromadzeniach spółki (...) miało miejsce jawne wyrażanie niezadowolenia przez akcjonariat spółki, który nie był zadowolony ze sposobu jej prowadzenia i zarządzania. Przytoczone również przez powoda materiały prasowe i internetowe świadczą o tym, że akcjonariusze spółki byli zaniepokojeni złymi wynikami (...), obarczając winą za ten stan rzeczy ówczesne organy spółki, w szczególności zaś prezesa zarządu, tj. powoda. W tej sytuacji można nabrać przekonania, że dokonane na (...) 26 sierpnia 2014 r. zmiany zostały w istocie zaplanowane i przeprowadzone przez jednego z akcjonariuszy, tj. (...). W sytuacji, w której akcjonariusz większościowy zainicjował zmiany, inni akcjonariusze – którzy również negatywnie oceniali działalność dotychczasowego zarządu – zdecydowali się przyłączyć do tego wniosku i przyjęli zaskarżone przez powoda uchwały.

Podkreślenia wymaga przy tym okoliczność, że sama tylko zbieżność interesów inwestorów reprezentujących określony kapitał i ich ocena sytuacji oraz zbieżne działanie wynikające z tej oceny nie uzasadniają przyjęcia domniemania, że w przedmiotowej sprawie miało miejsce porozumienie sankcjonowane w ustawie o ofercie publicznej. Z żadnego bowiem z przedstawionych w toku rozprawy faktów i dokumentów nie wynika wprost, by akcjonariusze prowadzili rozmowy i dokonywali uzgodnień dotyczących trwałej polityki względem spółki, w szczególności zaś nie zostało udowodnione, że doszło do zawarcia porozumienia w tym zakresie.

Należy w tym miejscu zauważyć, że – jak wskazuje się w literaturze przedmiotu – za porozumienia powodujące powstanie obowiązków określonych w rozdziale 4 ustawy o ofercie publicznej nie można uznać tzw. porozumień doraźnych zawieranych przez akcjonariuszy lub inne podmioty zainteresowane oddziaływaniem na sprawę spółki wyłącznie dla osiągnięcia celów krótkofalowych (tak np. M. Michalski, Porozumienia w spółkach publicznych a

obowiązki z tytułu nabywania znacznych pakietów akcji, PPW 2201, nr 6, s. 7; A. Chłopecki, Jeszcze o porozumieniach w spółkach publicznych, PPW 2001, nr 12, s. 4-5). W literaturze jako przykład takiego porozumienia podaje się porozumienie dotyczące wyboru członków organów kierowniczych spółki, które zawierane są na potrzeby konkretnego głosowania na walnym zgromadzeniu (K. Haładyj, Ustawa o ofercie publicznej. Komentarz, Warszawa 2009, Legalis).

Zgodnie z art. 87 ust. 1 pkt 5 ustawy o ofercie publicznej obowiązki określone w rozdziale 4 tejże ustawy, a więc również obowiązek notyfikacji, o którym mowa w art. 69 ust. 1 pkt 1 i 2, ciąży również na podmiotach, które łączą pisemne lub ustne porozumienie dotyczące nabywania przez podmioty akcji spółki publicznej lub zgodnego głosowania na walnym zgromadzeniu lub też wprowadzania „trwałej polityki wobec spółki, chociażby tylko jeden z tych podmiotów podjął lub zamierzał podjąć czynności powodujące powstanie tych obowiązków”.

Jak wynika z przywołanego przepisu, działanie podmiotów w rozumieniu art. 87 ust. 1 pkt 5 ustawy o ofercie publicznej polega na ustnym lub pisemnym porozumieniu dotyczącym ww. sytuacji. Porozumienie takie przybiera zatem charakter umowny lub też wyłącznie umowny (A. Chłopecki, Jeszcze o porozumieniach..., s. 4). Dla zaistnienia porozumienia w rozumieniu ustawy o ofercie publicznej jest więc potrzebne świadome zawarcie ustnej lub pisemnej umowy między stronami, a więc złożenie wzajemnych oświadczeń woli o określonej treści oraz pozbawionych wad.

Oświadczenie woli powinno mieć doniosłość prawną, a więc wywoływać określony skutek prawny w postaci powstania, zmiany lub ustania pomiędzy stronami określonego stosunku prawnego. W nauce prawa uznaje się, że „rzeczywista świadomość wywołania określonych skutków prawnych stanowi najsilniejszą podstawę przypisania oświadczenia woli osobie, która ją składa” (Z. Radwański [w:] System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna, t. 2, Warszawa 2002, s. 20). Innymi słowy, strony umowy powinny treścią swojego oświadczenia określić przedmiot i zakres porozumienia, a w szczególności jego cel. W przeciwnym wypadku, brak określenia pomiędzy stronami powyższych cech powodowałby, że ich wzajemna relacja byłaby pozbawiona doniosłości prawnej. Do stwierdzenia istnienia porozumienia o charakterze prawnym, a więc takiego, które pociągałoby za sobą konieczność dopełnienia obowiązku informacyjnego w rozumieniu ustawy o ofercie publicznej, konieczne byłoby zatem przyznanie takiemu porozumieniu konkretnej treści.

W piśmie procesowym z 17 listopada b.r. powód przywołuje opinię A. C., jako eksperta z zakresu rynku kapitałowego. Wnioski w opinii prywatnej przedstawionej jak stanowisko strony, słusznie formułowane są bardzo ostrożnie i postulują konieczność odwoływania się do stanu faktycznego ustalonego w sprawie unikając uogólnień, które z kolei stara się formułować strona powodowa. W ocenie profesora, „ukierunkowane i planowe dążenie grupy akcjonariuszy do zmiany zarządu, poprzedzone z oczywistych, prawnych względów zmianami w radzie nadzorczej – może być uznane, w świetle logiki i doświadczenia życiowego za jeden z podstawowych przejawów stałego porozumienia co do wspólnego głosowania na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy. (...) Porozumienie może mieć charakter konkludentny i jakkolwiek powinno podlegać to ocenie ad casum nie sposób uznać aby jego zawarcie musiało być efektem konkretnych oświadczeń woli lub wiedzy”.

Zdaniem sądu, przytoczony przez powoda w piśmie procesowym fragment opinii nie może być uznany za argument na rzecz prezentowanego przez stronę powodową stanowiska. Z przytoczonej opinii wynika bowiem jedynie, że w pewnych okolicznościach, o ile ujawnione będą w postępowaniu dowodowym, określone działania grupy akcjonariuszy mogą być uznane za przejaw stałego porozumienia – kwestię tę winno się jednak oceniać przez pryzmat indywidualnego przypadku. W okolicznościach zaś przedmiotowej sprawy należy z całą stanowczością podnieść, że powód nie udowodnił w toku, że akcjonariusze spółki (...) działali w stałym porozumieniu. Przeczą temu przede wszystkim zeznania kluczowych świadków – przedstawicieli akcjonariuszy instytucjonalnych.

Powód jako dowód istnienia porozumienia przedstawia fakt, że rekrutacja na stanowiska w organach spółki (...) była prowadzona przez przedstawicieli (...) w sposób niejawni i z wyprzedzeniem czasowym względem (...) w sierpniu 2014 r., że (...) zostało wywołane z porządkiem obrad wprowadzającym w błąd, a także że akcjonariusz większościowy (...) rekomendował poparcie postulowanych przez siebie zmian przez innych akcjonariuszy instytucjonalnych.



W odniesieniu do tych argumentów należy w pierwszej kolejności zaznaczyć, że spółka (...) od przekształcenia w roku 2006 prowadziła działalność operacyjną w oparciu o kapitał inwestorów pozyskany w związku z jej funkcjonowaniem jako spółki publicznej, notowanej na Giełdzie Papierów Wartościowych. Na walnych zgromadzeniach poprzedzających (...) z 26 sierpnia 2014 r. część akcjonariuszy wyraziła, zgodnie ze swoimi uprawnieniami korporacyjnymi, sprzeciw co do sposobu prowadzenia spraw spółki przez powoda-prezesa zarządu. Świadczy to o tym, że powód zdawał sobie sprawę z niezadowolenia inwestorów.

Powód dokapitalizowując spółkę i wprowadzając ją na giełdę przekształcił pierwotne przedsiębiorstwo rodzinne w podmiot o zupełnie innej strukturze, rozmiarach działalności i planach. Jednakże, ostatnio sam powód – zbywając sukcesywnie akcje spółki (...) – zmniejszył swój udział w kapitale. W tym świetle nie może budzić wątpliwości, że akcjonariat składający się z podmiotów o podobnym profilu działalności i prezentujących podobne standardy działania korporacyjnego (jako inwestorzy finansowi), wobec popartych wynikami finansowymi spółki wątpliwości co do jakości zarządzania (...), podjął decyzję o zmianach w organach spółki i odwołaniu powoda ze stanowiska prezesa zarządu.

Akcjonariusze spółki, inwestorzy finansowi, dążąc do optymalizacji zarządzania, podjęli zbieżne lub podobne decyzje w zakresie głosowania w sprawach przedstawionych na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu akcjonariuszy. Fakt podjęcia jednakowych decyzji nie wynikał przy tym z faktu istnienia porozumienia mającego na celu przejęcie trwałej kontroli nad spółką, a przede wszystkim z podzielanej przez inwestorów chęci optymalizacji zarządzania (...). Tego rodzaju działanie uznać należy za zgodne z samą konstrukcją spółki akcyjnej, której działalność ukierunkowana jest przede wszystkim na zarobek akcjonariuszy. Wobec dokonanej przez samego powoda zmiany struktury właścicielskiej, skutkującej pozbawieniem przez powoda siebie samego wpływu na prowadzenie spraw spółki, sytuacja taka nie powinna w istocie budzić jego zdziwienia.

Odnosnie natomiast do podnoszonej przez powoda kwestii zawarcia porozumienia w sposób per facta concludentia należy stwierdzić, że postępowanie dowodowe nie wykazało, aby uprawnione było przyjęcie takiej właśnie wersji wydarzeń w przedmiotowej sprawie. Zgodnie z ogólnymi zasadami prawa cywilnego, umowę można uznać za zawartą w sposób konkludentny, jeżeli jedna ze stron zachowała się w taki sposób, który ujawnił jej wolę w sposób dostateczny. Odnosząc przytoczoną zasadę na grunt przedmiotowej sprawy, nie sposób stwierdzić, aby poparcie przez innych akcjonariuszy instytucjonalnych działań zainicjowanych przez (...) – które to działania były całkowicie w zgodzie z interesami pozostałych akcjonariuszy instytucjonalnych – mogło zostać uznane za zawarcie z (...) porozumienia w sposób konkludentny. Przed walnym zgromadzeniem akcjonariuszy żaden tego typu sygnał zwrotny nie dotarł do (...), który nie mógł mieć pewności jak poszczególni akcjonariusze zagłosują i czy poprą projekty uchwał.

W toku postępowania dowodowego wykazano, że każdy z akcjonariuszy podjął decyzję o sposobie głosowania w sposób autonomiczny, a zmiany w organach spółki były przede wszystkim pokłosiem obserwacji sytuacji (zwłaszcza finansowej), w jakiej spółka się znalazła, a także sukcesywnego wyprzedawania akcji przez prezesa zarządu. Samo zatem odtworzenie w jaki sposób mogli poszczególni akcjonariusze głosować nie może świadczyć o tym, iż w sposób konkludentny zawarto porozumienie, co do sposobu tajnego głosowania w kwestiach osobowych.

Reasumując powyższą część rozważań, należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie nie sposób doszukać się przejawów wzajemnego komunikowania się stron rzekomego porozumienia. Inicjator zmian w organach spółki nie narzucał, ani nawet nie sugerował innym akcjonariuszom sposobu głosowania, nie były też podejmowane ustalenia odnośnie wzajemnych obowiązków stron w razie zarzutu działania niezgodnego z przepisami ustawy o ofercie publicznej. Przebieg wydarzeń wskazuje, że akcjonariusze wyrazili zaniepokojenie sytuacją spółki w ramach swoich uprawnień korporacyjnych, wolności podejmowania decyzji co do losów spółki i możliwości wpływu na spółkę wynikającego z posiadanej części kapitału. Każdy z nich w ramach swoich kompetencji rozważył, czy podjęcie tej decyzji jest korzystne dla spółki. Działanie takie nie stworzyło porozumienia prawnie relewantnego, ale było wyrazem dbałości o interesy spółki, w tym o powierzony spółce kapitał akcjonariuszy.

Faktem jest, że inicjator zmian – (...) – przedstawiał innym akcjonariuszom propozycje kandydatów do powołania na stanowiska w organach spółki (...). Należy w tym miejscu podzielić opinię pozwanej, zgodnie z którą (...) miał

prawo przypuszczać, że istnieje realna szansa na podjęcie uchwał, jednakże bez szerszej znajomości kandydatur inni akcjonariusze nie poprą ich w głosowaniu na walnym zgromadzeniu. (...) nie miał świadomości tego, w jaki sposób zagłosują inni akcjonariusze (w rzeczywistości jeden z nich, tj. (...) (...)wstrzymał się od głosu), ale podjął działania mające na celu zmaksymalizowanie prawdopodobieństwa skuteczności podejmowanych przez siebie działań. Działania (...) nie prowadziły jednak do powstania jakiegokolwiek więzi między akcjonariuszami, a w konsekwencji nie można w przedmiotowej sprawie stwierdzić, że zostały spełnione warunki zawarcia porozumienia w rozumieniu przepisów ustawy o ofercie publicznej.

W odniesieniu do zarzutu niedookreśloności porządku obrad w ocenie sądu w procesie zwołania Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia nie doszło do naruszenia przepisu art. 402 k.s.h. (czy w zasadzie art. 402<sup>2</sup> pkt 1 k.s.h.). Brak jest zatem sprzeczności z ustawą i w konsekwencji stwierdzenia nieważności uchwał również na tej podstawie.

Zarówno art. 402 § 2 k.s.h., jak i art. 402<sup>2</sup> pkt 1 k.s.h. wymagają, by ogłoszenie o zwołaniu walnego zgromadzenia zawierało szczegółowy porządek obrad. Prawidłowe określenie porządku obrad w zawiadomieniu albo ogłoszeniu o walnym zgromadzeniu ma istotne znaczenie dla akcjonariuszy, gdyż jest to podstawowy dokument, z którego mogą oni czerpać wiedzę o sprawach, które mają być przedmiotem obrad. Akcjonariusz ma bowiem prawo, ale nie ma obowiązku udziału w walnym zgromadzeniu i może on zrezygnować z udziału, jeżeli uważa, że nie będą rozpatrywane sprawy, którymi byłby zainteresowany.

Powód, kierując się zaproponowanym porządkiem obrad wziął udział w NWZ. Znał zakres możliwych do podjęcia uchwał w ramach NWZ i uczestniczył w obradach i głosowaniu.

Przepisy prawa nie regulują zasad formułowania porządku obrad. W doktrynie prawa handlowego wskazuje się, iż wymóg w postaci szczegółowego porządku obrad jest spełniony o ile, poszczególne punkty tego porządku są tam na tyle skonkretyzowane, że akcjonariusz jest w stanie dowiedzieć się, jakie kwestie będą omawiane i ewentualnie poddane pod głosowanie.

Punkt 6 zaproponowanego porządku obrad został w treści ogłoszenia określony w sposób następujący: „Zmiany w składzie Rady Nadzorczej, w tym uchylenie uchwały nr (...)Zwyczajnego Walnego Zgromadzenia Spółki z dnia 18 czerwca 2014r.”.

Natomiast w ramach projektu uchwał na NWZ zaproponowano następujący przykładowy tekst uchwały odwołującej się do ww. punktu porządku obrad „Na podstawie art. 385 §1 Kodeksu spółek handlowych i §17 Statutu Spółki, Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie postanawia dokonać następujących zmian w składzie Rady Nadzorczej (...)”, co wyczerpuje dyspozycję art. 402 k.s.h.

W ramach zaproponowanego porządku obrad mieszczą się zatem wszelkie modyfikacje składu rady nadzorczej, a jedynie jednym z jej przejawów będzie uchylenie wzmiankowanej uchwały czerwcowej.

Z użytego sformułowania „Zmiany w składzie Rady Nadzorczej” wynika intencja dokonania możliwych modyfikacji składu osobowego rady nadzorczej, w szczególności mając na uwadze zmianę liczby członków rady nadzorczej - również dokonywaną w ramach NWZ.

W tym miejscu warto odnotować, że określenie punktu porządku obrad jako „zmiany w składzie Rady Nadzorczej” nie odbiega w tym zakresie od praktyki spółki, jaka miała miejsce w przypadku poprzednich Walnych Zgromadzeń. W porządku obrad zaproponowanym na dzień 18 czerwca 2014 r. gdzie wskazano jako punkt porządku obrad „Podjęcie uchwały w przedmiocie zmian w składzie Rady Nadzorczej”.

Zaskarżone uchwały nr (...) oraz (...)Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia zostały podjęte większością prawie (...)milionów głosów „za” do niewiele ponad (...)milionów głosów „przeciw”. W trakcie obrad NWZ czterech członków Rady Nadzorczej Spółki złożyło rezygnacje ze stanowiska. W związku z kolei ze zmianą liczby członków Rady

Nadzorczej oraz złożonymi rezygnacjami, wybór nowej Rady Nadzorczej okazał się w pełni zasadny i konieczny oraz brak było w tym zakresie czynnika zaskakującego.

Na powyższe wskazuje też treść protokołu NZW (k. 127 – 141), przebieg posiedzenia był dynamiczny, ale przewidywalny również w momencie składania rezygnacji przez dotychczasowych, innych niż T. T. (2), członków rady nadzorczej (k. 131), aż do podjęcia uchwały nr (...), gdy powód zaczął głosować przeciwko uchwale, a następnie dopiero zażądał zaprotokołowania sprzeciwów.

Odnosząc się do zarzutów wskazanych w art. 422 k.s.h. w zakresie naruszenia dobrych obyczajów, godzenia w dobro samej spółki należy stwierdzić, że poza przedstawieniem własnej wersji wydarzeń z dnia 26 sierpnia 2014 r. powód w zasadzie nie wskazał konkretnych okoliczności ani też wyjaśnień na czym miałyby rzeczzone naruszenia polegać. Ograniczenie się do wskazania nieszczegółowego porządku obrad, „narzuceniu” kandydatur w sytuacji przedstawienia ich na NWZ, bliżej nieokreślone „pokrzywdzenie akcjonariuszy” lub „godzenie w interes spółki” nie może spełniać ww. warunków, o których mowa w cytowanym przepisie.

Ponadto żądanie uchylenia zaskarżonych uchwał może zostać uwzględnione tylko gdy dwie z czterech przesłanek będą kumulatywnie spełnione. Przesłankami powództwa o uchylenie uchwał są: naruszenie dobrych obyczajów, pokrzywdzenie akcjonariuszy, godzenie w interes spółki oraz sprzeczność ze statutem spółki.

W niniejszej sprawie nie zostały spełnione kumulatywnie 2 przesłanki wymagane w/w przepisem.

Powód upatruje rażącego godzenia w dobre obyczaje w zachowaniu Członków Porozumienia (dużego – wszyscy akcjonariusze instytucjonalni, ew. małego (...))i(...)), którzy potajemnie w stosunku do pozostałych akcjonariuszy uzgodnili wymianę organów Spółki.

Zachowanie to jest w ocenie powoda karygodne, tym bardziej, że dokonali tego akcjonariusze instytucjonalni, którzy jako sygnatariusze Kodeksu Dobrych Praktyk Inwestorów Instytucjonalnych, którzy na podstawie § 13 ust. 1 ww. Kodeksu są zobowiązani do publicznego zaprezentowania swoich kandydatów na członków Rady Nadzorczej z odpowiednim wyprzedzeniem przez Zgromadzeniem. Obowiązek powyższy wynika również z pkt I 1. ust. 1 pkt 5 Dobrych Praktyk Spółek Notowanych na GPW.

Takiego zaprezentowania nie dokonał (...), który przedstawił kandydatury tylko „Wybrańcom”. Następnie ów „Wybrańcy”, którzy mieli około tygodnia na zapoznanie się z kandydaturami na członków Rady Nadzorczej i uzyskali pisemne wiążące dyspozycje co do sposobu głosowania od swoich Mocodawców, zagłosowali przeciwko przerwie w obradach NWZ, uniemożliwiając tym samym pozostałym akcjonariuszom na powzięcie bardziej szczegółowych wiadomości o kandydaturach niż wynikało to z CV kandydatów przedstawionych na NWZ i uniemożliwiając podjęcie świadomej decyzji.

Nie powinno budzić wątpliwości, iż za godzenie w dobre obyczaje należy uznać również brak notyfikowania przez Członków Porozumienia okoliczności zawarcia porozumienia, podczas gdy taki obowiązek nakazuje bezwzględny przepis prawa. Takie zachowanie jest tym bardziej karygodne jeśli prowadzi do - tak jak w przedmiotowym przypadku - wyrządzenia znacznej szkody pozostałym akcjonariuszom oraz że takiego zachowania dokonują akcjonariusze instytucjonalni, którzy jak sami podnoszą zobligowani są do prezentowania wyższych standardów zachowania korporacyjnego.

W ocenie sądu powyższa argumentacja nie świadczy o zasadności ewentualnego powództwa o uchylenie zaskarżonych uchwał. Powód wskazał, że w jego ocenie przy podjęciu uchwał zostały naruszone dobre obyczaje oraz porządek obrad wskazany w ogłoszeniu o zwołaniu NWZ był nieprecyzyjny, bowiem nie zawierał informacji o planowanych zmianach w Radzie Nadzorczej.

Nawet jeśli przyjąć, że Spółka miałaby obowiązek publikowania informacji o kandydaturach do Rady (co nie wynika z żadnych obowiązujących przepisów a może być przejawem jedynie praktyki części podmiotów, nieprzestrzeganej

przez wszystkich uczestników rynku, choćby przez Skarb Państwa) to w tym przypadku podkreślić należy, że Spółka tej wiedzy nie posiadała przed NWZ (zeznania Strony Powodowej), trudno więc obciążyć ją odpowiedzialnością za brak takiej publikacji.

Z kolei w przedmiocie zarzutu naruszenia Kodeksów Dobrych Praktyk Powód nie wskazał, jakie dobre obyczaje miałyby być przez Spółkę naruszone, co w wypadku tego typu klauzuli generalnej jest niezbędne.

Pokrzywdzenie akcjonariuszy w niniejszej sprawie polega w ocenie powoda na tym, iż Członkowie Porozumienia pomimo jego zawarcia nie poinformowali o tym rynku i nie dokonali wezwania na sprzedaż akcji pozostałych akcjonariuszy przynajmniej do poziomu 66%, pomimo tego, że przekroczyli próg 33 %.

Powyższe działanie doprowadziło do tego, iż pozostali akcjonariusze nie mogli „wyjść” ze Spółki po godziwej cenie, tj. średniej cenie rynkowej z okresu 6 miesięcy poprzedzających ogłoszenie wezwania (art. 79 ust. 1 a) Ustawy o Ofercie).

Działanie powyższe doprowadziło do pokrzywdzenia pozostałych akcjonariuszy na kwotę kilkudziesięciu milionów złotych. Sam tylko Powód na braku notyfikowania przez Członków Porozumienia faktu zawarcia porozumienia i dokonania wezwania miał stracić wg własnych wyliczeń kwotę ponad (...). Naruszenie przez Członków Porozumienia interesów pozostałych akcjonariuszy Spółki (posiadających więcej akcji niż Członkowie Porozumienia) skutkuje w ocenie powoda naruszeniem interesów Spółki.

Powód nie wyjaśnia w jaki sposób brak notyfikowania porozumienia (o ile wykazane zostałoby jego zawarcie) oraz brak dokonania wezwania przez Członków Porozumienia spowodował u pozostałych akcjonariuszy powstanie wielomilionowych strat.

Zgodzić należy się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy, iż: „Interes spółki handlowej odpowiada interesom wszystkich grup jej współników z uwzględnieniem wspólnego celu określonego w umowie (statucie) spółki. W interesie spółki powinno być niewątpliwie m.in. podejmowanie uchwał zgodnie z obowiązującym prawem, pomimo że zachowania niezgodne z tak rozumianym interesem spółki nie zawsze muszą spowodować wystąpienie negatywnych dla spółki skutków majątkowych”.

W ocenie Sądu nie doszło do naruszenia interesów spółki w tym zakresie. Podzielić też należy pogląd wyrażony w uzasadnieniu Sądu Okręgowego w Warszawie I Wydziału Cywilnego, sygn. akt. I C 1043/15, w którym sąd oddalając roszczenie odszkodowawcze powoda (tu: interwenienta ubocznego) R. B., nie ustalił ani wysokości szkody, ani związku przyczynowego między podjęciem uchwał w przedmiocie powołania członków rady nadzorczej w warunkach domniemanego porozumienia - „Sąd nie dopatrywał się, ażeby doszło do powstania pomiędzy pozwanymi więzi umożliwiającej wpływ jednej stron rozmów na drugą (...)”. Przebieg w/w postępowania jest znany zarówno stronom, co najmniej od wstąpienia interwenienta ubocznego do niniejszej sprawy, jak i sądowi z urzędu.

Ponadto godzenie w interes spółki polegać miałyby w okolicznościach niniejszej sprawy na tym, iż podejmowano uchwały w pośpiechu, bez zawiadamiania rynku o zamiarze dokonania tak daleko idących zmian w kluczowych organach spółki, mających wpływ na jej długofalową strategię. Z tego względu, nabywanie akcji spółki, o ile nie będzie się wiązało z przejmowaniem kontroli nad spółką, postrzegane będzie jako ryzykowne, ze względu na nieprzewidywalność jej działań, które mogą zostać odwrócone o 180 stopni w wyniku całkowitej wymiany organów i powołania nowych, a wszystko to niespodziewanie, w ciągu jednej godziny. Taki obraz Spółki w oczach inwestorów prowadzić będzie nieuchronnie do tego, że nie będą oni chcieli nabywać j e j akcji, czy to od innych akcjonariuszy, czy też w wyniku nowej emisji, a to z kolei uderzy w możliwość pozyskiwania przez nią finansowania na parkiecie.

Z tą optyką nie sposób się zgodzić, tym bardziej, iż po upływie 2 lat od podjęcia zaskarżonych uchwał, rynek nie dokonał takiej weryfikacji. Poza tym tło zmian wskazuje, iż rynek oceniał sytuację spółki przed podjęciem uchwał jako niepewną, w większym stopniu niż po NWZ.

W przepisach Kodeksu spółek handlowych nie ma ustawowej definicji pojęć „interesu spółki” i „godzenia w interes spółki”, jednakże normatywne wyodrębnienie interesu spółki jako autonomicznego wobec interesów poszczególnych podmiotów uczestniczących w jej strukturze korporacyjnej, będącego następstwem przyznania spółce podmiotowości prawnej (art. 11 § 1 i art. 12 k.s.h.), nie wyklucza, że interesy obu tych odrębnych podmiotów pozostają ze sobą w funkcjonalnym związku. Interes spółki stanowi wypadkową interesów wszystkich grup wspólników spółki, będących w sensie gospodarczym jej „właścicielami”. W tym zakresie model decyzyjny oparty pozostaje na formule rządów większości. Kto bowiem ryzykuje więcej wnosząc określone składniki majątkowe do spółki, ten w zamian uzyskuje w tej organizacji większe uprawnienia. Jakkolwiek nie oznacza to pełnego utożsamiania interesu spółki wyłącznie z interesem wspólnika większościowego, to interes ten jest dekodowany przede wszystkim przy uwzględnieniu woli większości kapitałowej.

W opinii Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009 r., sygn. akt I CSK 158/09, interes spółki handlowej jest zatem „wypadkową interesów wszystkich grup jej wspólników, określaną z uwzględnieniem zastrzeżonego w umowie lub w statucie spółki wspólnego celu, do osiągnięcia którego wspólnicy zobowiązali się dążyć. Ten niezbędny element umowy (statutu) każdej spółki handlowej, określony w art. 3 k.s.h., decyduje o tym, że nie może istnieć odrębny, samodzielny interes spółki jako osoby prawnej, abstrahujący od wypadkowej interesu wszystkich wspólników, determinowanej określonym w umowie spółki wspólnym celem. Pojęcie „interes spółki” jest więc ustawową ogólną formułą, której wypełnienie wymaga uwzględnienia kompromisowo rozumianej funkcji przekonań, dążeń i zachowań wszystkich grup wspólników, określonej z uwzględnieniem wspólnego celu. Interes spółki wyznaczają więc wszystkie te dążenia i zachowania wspólników, które zmierzają do osiągnięcia wspólnego celu przyświecającego jej zawiązaniu i określonego w umowie spółki lub w statucie spółki akcyjnej, w którym cel ten jest jego konstytutywnym elementem”.

Taka wykładnia pojęcia „interesu spółki” powoduje niedopuszczalność uwzględniania partykularnych interesów jednego z akcjonariuszy wbrew woli większości kapitałowej.

Wobec niepotwierdzenia w toku postępowania dowodowego faktu, iż - akcjonariusze instytucjonalni zawarli pomiędzy sobą porozumienie, o którym mowa w art. 87 ust. 1 pkt 5 Ustawy o ofercie z dnia 29 lipca 2005 roku o ofercie publicznej i warunkach wprowadzenia instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1639, dalej „Ustawa o ofercie”), którego wynikiem miało być zgodne głosowanie na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Spółki, które miało miejsce w dniu 26 sierpnia 2014 r. („NWZ”), a którego to porozumienia akcjonariusze instytucjonalni Pozwanej nie notyfikowali i w konsekwencji nie dokonali stosowanego wezwania do sprzedaży akcji, czym naruszyli obowiązki płynące z ww. ustawy, a w konsekwencji głosy nie powinny być uwzględnione przy obliczaniu wyników, co skutkowało ma brakiem podjęcia uchwał – powództwo o ustalenie nieistnienia uchwał i ewentualnie o stwierdzenie ich nieważności podlegało oddaleniu.

Ustawa o Ofercie nakłada na emitentów papierów wartościowych dopuszczonych do obrotu na rynku regulowanym szereg obowiązków informacyjnych. Obowiązek informacyjny to zobowiązanie akcjonariuszy spółki publicznej do poinformowania Komisji Nadzoru Finansowego, a także samej spółki publicznej o określonych zdarzeniach np. dotyczącego zwiększenia lub zmniejszenia udziału akcjonariusza w ogólnej liczbie głosów na walnym zgromadzeniu spółki publicznej. Z perspektywy niniejszej sprawy kluczową rolę odgrywają obowiązki informacyjne uregulowane w art. 69 i art. 72 Ustawy o Ofercie. Obowiązek notyfikacyjny - przekroczenie progów ogólnej liczby głosów w spółce. Wedle art. 69 ust. 1 Ustawy o Ofercie w sytuacji osiągnięcia lub przekroczenia progu 5%, 10%, 15%, 20%, 25%, 33%, 50%, 75% albo 90% ogólnej liczby głosów w spółce publicznej przez któregokolwiek z akcjonariuszy, jak również w przypadku zmniejszenia udziału w spółce do ww. wartości, istnieje obowiązek niezwłocznego zawiadomienia o tym fakcie Komisji Nadzoru Finansowego oraz Spółki.

Głównym celem wprowadzenia powyższych obowiązków, a szczególnie obowiązku określonego w art. 69 ust. 1 Ustawy o Ofercie jest zapewnienie transparentności w ogólnej liczbie głosów na walnym zgromadzeniu spółki publicznej. Wedle treści uzasadnienia projektu Ustawy o Ofercie chodzi m.in.: „zapewnienie równego dostępu do informacji dotyczących znaczących akcjonariuszy spółek publicznych jak również zmian w akcjonariacie mogących mieć wpływ

na podejmowane przez uczestników rynku decyzje inwestycyjne" Dopelnienie obowiazkow informacyjnych z art. 69 ust. 1 Ustawy o Ofercie sprzyja zatem podejmowaniu racjonalnych decyzji w stosunku do spólki w kwestii zwiêkszania, czy zmniejszania swojego udzia³u kapita³owego w spólce publicznej. Informacje o zmianach stanu posiadania znacznych pakietów akcji (które powinny byæ obowiazkowo ujawniane) s¹ szczególnie istotne dla mniejszościowych akcjonariuszy, dla których wyjście z inwestycji lub zaangażowanie się w nią wiêkszego podmiotu jest sygna³em do podjêcia lub zaniechania okreœlonych dzia³añ.

Za³ozeniem tego przepisu (art. 73 Ustawy o Ofercie) jest gwarancja prawa wyst¹pienia ze spólki lub ograniczenia w niej zaangażowania drobnych akcjonariuszy, w sytuacji gdy w spólce dochodzi do istotnego wzmocnienia pozycji podmiotów dominuj¹cych<sup>1</sup> 3. Przejawem tego jest umo¿liwienie akcjonariuszom ograniczenia swojego udzia³u lub "wyjścia" ze spólki we w³asciwym czasie i na godziwych warunkach w sytuacji faktycznej utraty przez nich kontroli w zwi¹zku z pojawieniem się w spólce akcjonariusza posiadaj¹cego istotn¹ pozycjê.

Istotnym rozszerzeniem regulacji Rozdzia³u 4 Ustawy o Ofercie jest objêcie ni¹ podmiotów dzia³aj¹cych w porozumieniu (acting in concert). Z punktu widzenia si³y g³osów na walnym zgromadzeniu spólki publicznej podmioty po³¹czone porozumieniem wywieraj¹ porównywalny w³yw jak podmioty nale¿¹ce do tej samej grupy kapita³owej. Wprowadzenie regulacji skutkuj¹cej na³o¿eniem na podmioty zaangażowane w porozumienie obowiazków okreœlonych Rozdzia³em 4 Ustawy o Ofercie ma na celu przede wszystkim zapewnienie mo¿liwoœci prawid³owej oceny sprawowania kontroli nad spólk¹, i tym samym ochronê akcjonariuszy mniejszościowych pozostaj¹cych poza krêgiem podmiotów objêtych porozumieniem.

Powód wykazywa³, i¿ zostało zawarte porozumienie pomiêdzy akcjonariuszami instytucjonalnymi (...) na temat sposobu g³osowania w kierunku ca³kowitej wymiany dotychczasowego sk³adu osobowego Rady Nadzorczej, nastêpnie realizacji planu powo³ania nowego Zarz¹du, który wyznaczony zosta³ do wdrazania nowej polityki zarz¹dzania przedsiêbiorstwem. Zabrak³o jednak wykazania kluczowej okolicznoœci, tj. zawarcia porozumienia, do tego bêd¹cego prawnie relewantnym, tj. podlegaj¹cego obowiazkom notyfikacyjnym z ustawy o ofercie.

Inne te¿ jest w ocenie s¹du, ni¿ to akcentuje powód, ratio legis przepisów ustawy o ofercie i istnienia samych obowiazków informacyjnych.

Powód podkreœla, i¿ „sytuacja w której jedni akcjonariusze maj¹ wiedzê na temat rzeczywistego porz¹dku obrad walnego zgromadzenia obejmuj¹cego odwo³anie ca³ej dotychczasowej rady nadzorczej i powo³anie pe³nego nowego sk³adu osobowego tego organu w drodze g³osowania nad wczeœniej wytypowanymi kandydatami, maj¹c czas na dok³adnie zapoznanie z rzeczywistym porz¹dkiem obrad i z proponowanymi kandydatami i przygotowanie swoim pe³nomocnikom pisemnych instrukcji co do sposobu g³osowania, a drudzy akcjonariusze nie posiadaj¹ nawet zrêbów takiej wiedzy, stanowi podstawê do stwierdzenia niewa¿noœci Zaskar¿onych uchwa³ uzasadniaj¹c jednoczeœnie ¿¹danie ich uchylenia z uwagi na ra¿¹ce naruszenie dobrych obyczajów, pokrzywdzenie akcjonariuszy niewtajemniczonych w plan g³osowania, ze szkod¹ dla interesów Spólki, postrzeganych jako wypadkowa interesów wszystkich grup akcjonariuszy”.

Brak jednak w ocenie s¹du łącznoœci i zwi¹zku przyczynowego miêdzy przewidzianym przez ustawodawcê uprawnieniem akcjonariuszy do ograniczenia swojego udzia³u lub "wyjścia" ze spólki we w³asciwym czasie i na godziwych warunkach w sytuacji faktycznej utraty przez nich kontroli w zwi¹zku z pojawieniem się w spólce akcjonariusza posiadaj¹cego istotn¹ pozycjê, a ustalonym w niniejszej sprawie stanem faktycznym, gdyż taka sytuacja jak pojawienie się podmiotów bêd¹cych w porozumieniu, zrównana z pozycj¹ akcjonariusza wiêkszościowego w œwietle przepisów ustawy o ofercie, nie zaistnia³a.

S¹d przychyli³ się do stanowiska pozwanej, która stwierdzi³a, że w przedmiotowej sprawie wiêkszoœæ akcjonariatu spólki (...), w ramach swoich suwerennych decyzji, zadecydowa³a o odsuniêciu powoda od zarz¹dzania spólk¹. Przyczyn¹ takiego stanu rzeczy by³y z³e wyniki finansowe spólki oraz nieefektywny zdaniem inwestorów sposób jej prowadzenia. Wszelkie twierdzenia i wywody powoda nie mog¹ abstrahowaæ od faktu, że w spólce akcyjnej to akcjonariat decyduje o tym, kto kieruje spólk¹. Dopóki powód by³ w spólce (...) akcjonariuszem wiêkszościowym,

decydował sam o tym, kto zostanie powołany do rady nadzorczej i kto będzie sprawował funkcję prezesa zarządu. Stałe i sukcesywne zmniejszanie udziału w kapitale spółki nie może iść w parze z utrzymaniem władzy w spółce, zwłaszcza publicznej, a prowadzenie spraw spółki przez zarząd i sprawowanie władzy przez radę nadzorczą powinno pozostawać w zgodzie z decyzjami większości kapitałowej, poszanowaniem interesów wszystkich akcjonariuszy i mieć na uwadze interes samej spółki.

Powód sam podkreśla, iż powyższej konstatacji nie podważa, jednak upatruje w działaniach (...) czynności sprzecznych z prawem, które doprowadziły do podjęcia zaskarżonych uchwał w warunkach skutkujących ich wadliwością, przez co nie powinny pozostawać w obrocie. W ocenie Sądu działania podjęte przez fundusz nie są sankcjonowane przez ustawodawcę i nie mogą skutkować ustaleniem nieistnienia uchwał, stwierdzeniem ich nieważności, ani uchyceniem ze względów szeroko opisanych powyżej.

Wobec powyższego na podstawie przywołanych przepisów prawa, w szczególności art. 87 ust. 1 pkt 5 oraz art. 69 ust. 1 pkt 1 i 2 Ustawy o ofercie publicznej, art. 189 kc, art. 402 k.s.h. art. 402<sup>2</sup> k.s.h., art. 422 ksh, art. 425 ksh, sąd orzekł jak w sentencji.

SSO Karolina Toczyńska

Z/

Odpis orzeczenia z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom zgodnie z wnioskami.