

Sygn. akt I ACa 1009/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Artur Kowalewski
Sędziowie:	SA Mirosława Gołuńska (spr.) SA Danuta Jezierska
Protokolant:	st.sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 15 lutego 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa R. W. (1)

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o stwierdzenie nieważności uchwały lub o ustalenie nieistnienia uchwały lub  
o uchylenie uchwały

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 23 maja 2016 roku, sygn. akt VIII GC 455/15

**1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach od II do III w ten sposób, że:**

**- ustala nieistnienie uchwały numer (...) zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.;**

**2. oddala apelację powoda w pozostałej części;**

**3. oddala apelację pozwanej;**

**4. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.810 (dwa tysiące osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Danuta Jezierska Artur Kowalewski Mirosława Gołuńska

**Sygn. akt I A Ca 1009/16**

## UZASADNIENIE

Powód R. W. (1) w pozwie skierowanym przeciwko pozwanej (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. wniósł o stwierdzenie nieważności uchwały nr (...) zgromadzenia wspólników pozwanej spółki podjętej w dniu 5 września 2015 r., ewentualnie o ustalenie nieistnienia tej uchwały, ewentualnie uchylenie powyższej uchwały. Powód wniósł również o zasądzenie na jego rzecz od pozwanej kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu powód zarzucił, że zwołanie przez członka zarządu C. M. (1) nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników spółki (...) na dzień 5 września 2015 r. nastąpiło bez podjęcia uchwały przez wszystkich członków zarządu. Skoro zwołanie zgromadzenia wspólników przez zarząd jest sprawą przekraczającą zakres zwykłych czynności to powinno mieć formę uchwały podjętej bezwzględną większością głosów, po powiadomieniu wszystkich członków zarządu co, jak podkreślił powód, nie nastąpiło. Kwestionowana uchwała jest nieważna również z uwagi na podjęcie jej pomimo braku kworum wymaganego w umowie spółki. Zgodnie z umową spółki zgromadzenie wspólników jest zdolne do podjęcia uchwały, jeżeli reprezentowani są na nim wspólnicy posiadający łącznie 100% głosów przysługujących wszystkim wspólnikom, natomiast zaskarżona uchwała została podjęta pomimo nieobecności powoda na zgromadzeniu wspólników. Podał, że jego legitymacja procesowa czynna wynika z art. 250 § 4 k.s.h. Żądanie ustalenia nieistnienia uchwały powód uzasadnił rozbieżnościami występującymi w doktrynie i orzecznictwie w kwestii czy brak kworum wymaganego do podjęcia uchwały stanowi podstawę do stwierdzenia jej nieważności czy nieistnienia. Wskazał, że jego interes prawny do wystąpienia z tym żądaniem przejawia się tym, że uchwała pozbawia go jakiegokolwiek wpływu na zarządzanie spółką i prowadzenie jej interesów oraz podejmowanie przez nią działalności skierowanej na osiągnięcie zysku i związaną z tym wypłatę dywidendy. Żądanie uchylenia uchwały powód uzasadnił następująco: uchwała jest sprzeczna z umową spółki, gdyż podjęto ją pomimo braku wymaganego w umowie kworum, dodatkowo godzi ona w interesy spółki i ma na celu pokrzywdzenie powoda -wspólnika. Jego odwołanie nie jest uzasadnione względami merytorycznymi. Powód jest wspólnikiem mniejszościowym oraz współzałożycielem spółki, który zasiadał w zarządzie od początku jej funkcjonowania. Brak powoda w zarządzie w sposób niekorzystny wpłynie na jego sytuację.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenia na jej rzecz zwrotu kosztów procesu. Twierdziła, że powód nie posiada legitymacji procesowej czynnej. Zgromadzenie wspólników zostało prawidłowo zwołane, a ewentualne uchybienia nie miały wpływu na nieobecność powoda. Pozwana wyjaśniła, że z uwagi na zamieszkiwanie przez dwóch członków zarządu spółki w N., ustalenia podejmowane są za pomocą środków służących porozumiewaniu się na odległość. Wskazała, że do powoda została wysłana wiadomość e-mail z propozycją zwołania zgromadzenia i nie wniósł on sprzeciwu. W ustawowym terminie powód otrzymał zaproszenie na nadzwyczajne walne zgromadzenie wspólników ze szczegółowym wskazaniem porządku obrad. Pozwana prezentowała stanowisko, że przesłanką stwierdzenia nieważności uchwały nie jest uchybienie przepisom proceduralnym, chyba że miały wpływ na treść uchwały.

W toku postępowania powód dodał, że za uznaniem uchwały za nieistniejącą przemawia jeszcze fakt, że w chwili jej podejmowania M. M. (1) nie była już wspólnikiem wcześniej b bowiem sprzedała swoje udziały C. M. (1).

**Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 23 maja 2016 roku**, po rozpoznaniu sprawy z powództwa R. W. (1) przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G. o stwierdzenie nieważności lub ustalenie nieistnienia lub o uchylenie uchwały:

I. oddalił powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały nr 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. podjętej w dniu 5 września 2015 roku,

II. oddalił powództwo o ustalenie nieistnienia uchwały nr 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. podjętej w dniu 5 września 2015 roku,

III. uchylił uchwałę nr 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. podjętej w dniu 5 września 2015 roku,

IV. zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.377 zł złotych tytułem kosztów procesu.

Orzeczenie takiej treści zostało poprzedzone następującymi ustaleniami : M. T., (...), M. M. (1), R. W. (1) i A. K. zawarli umowę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością prowadzącą działalność pod firmą (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Strony umowy postanowiły, że siedzibą spółki będzie G.. Zgodnie z § 14 ust. 3 zd. 1 umowy spółki uchwały mogą być podjęte na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników zwołanym przez zarząd z własnej inicjatywy lub na żądanie wspólników reprezentujących 1/10 część kapitału zakładowego. § 14 ust. 4 umowy stanowi, że wspólnicy mogą być reprezentowani na zgromadzeniu wspólników przez pełnomocników. W § 14 ust. 5 umowy postanowiono, że uchwały wspólników zapadają większością  $\frac{3}{4}$  głosów, o ile ustawa lub niniejszy Akt założycielski Spółki nie wymaga innej większości.

**Zgromadzenie wspólników** jest zdolne do podjęcia uchwały, jeżeli reprezentowani są na nim wspólnicy posiadający łącznie 100% głosów przysługujących wszystkim wspólnikom. (...) Spółka z o.o. w G. posiada kapitał zakładowy w wysokości 340.000 zł, podzielony na 646 udziałów. Wspólnikami spółki są: R. W. (1) posiadający 68 udziałów o łącznej wartości 34.000 zł, M. T. posiadający 245 udziałów o wartości 122.500 zł, (...) posiadająca 170 udziałów o łącznej wartości 85.000 zł oraz M. M. (1) posiadająca 163 udziały o łącznej wartości 81.500 zł. Organem uprawnionym do reprezentacji spółki jest zarząd składający się z czterech osób, są to: R. W. (1), A. K., M. T. i C. M. (1). Każdy z członków zarządu może reprezentować spółkę samodzielnie. Dwóch spośród członków zarządu spółki zamieszkuje w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej, z uwagi na powyższe członkowie zarządu porozumiewali się pomiędzy sobą za pomocą komunikatorów internetowych oraz poczty elektronicznej.

W dniu 20 sierpnia 2015 r. A. K. wysłał do pozostałych członków zarządu pozwanej spółki oraz do J. L. informację, w której wskazał, że zamierza zwołać Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników na dzień 5 września 2015 r. godzina 10:00 w siedzibie spółki wraz z porządkiem obrad w sprawie odwołania powoda i C. M. (1) jako członków zarządu. Poprosił o wskazanie czy akceptują przedstawioną propozycję. Wiadomość e-mail została wysłana na adres skrzynki e-mail powoda, za pośrednictwem którego prowadził on korespondencję z pozostałymi członkami zarządu. C. M. (1) i M. T. wyrazili zgodę na przedstawioną propozycję. Pismem z dnia 20 sierpnia 2015 r., wysłanym do powoda listem poleconym za potwierdzeniem odbioru korespondencji w dniu 12 sierpnia 2015 r. zatytułowanym „Wezwanie na nadzwyczajne zgromadzenie wspólników”, C. M. (1) zawiadomił powoda o zwołaniu Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników pozwanej spółki na dzień 5 września 2015 r. na godzinę 10:00 w siedzibie spółki przy ul. (...) w G. na drugim piętrze w biurze zarządcy budynku R. P.. W piśmie wskazano, że porządek obrad Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników obejmuje: 1) otwarcie Zgromadzenia oraz wybór Przewodniczącego Zgromadzenia, 2) podjęcie uchwały w przedmiocie odwołania Pana R. W. (1) z Zarządu Spółki, 3) podjęcie uchwały w przedmiocie odwołania C. M. (1) z Zarządu Spółki, 4) zamknięcie Zgromadzenia. Poinformowano również, że wspólnicy mogą uczestniczyć w zgromadzeniu wspólników oraz wykonywać prawo głosu osobiście lub przez pełnomocników. Wezwanie to zostało doręczone do rąk małżonki powoda K. W. w dniu 25 sierpnia 2015 r. i powód zapoznał się z treścią zaproszenia. Tożsame dwujęzyczne wezwania zostały 21 sierpnia 2015 r. wysłane listami poleconymi pozostałym wspólnikom. W dniu 5 września 2015 r. w siedzibie pozwanej spółki odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki, na którym stawili się J. L., reprezentujący wspólników: M. T., posiadającego 245 udziałów spółki, A. K. posiadającego 34 udziały spółki, spółkę (...) posiadającą 170 udziałów i M. M. (1) posiadającą 163 udziały spółki oraz C. M. (1) i R. P.. Na zgromadzeniu nie stawili się R. W. (1). C. M. (1) brał udział w zgromadzeniu jako członek zarządu spółki. Obecni na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników spółki wspólnicy podjęli dwie uchwały. Pierwszą uchwałę nr (...) o treści: „Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki niniejszym odwołuje Pana R. W. (1) z Zarządu Spółki (§1 uchwały), która to uchwała wchodzi w życie z dniem jej podjęcia (§ 2 uchwały)”. Drugą uchwałę nr (...) o treści: „Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki niniejszym odwołuje Pana C. M. (1) z Zarządu Spółki (§1 uchwały)”. Uchwała ta wchodzi w życie również z dniem jej podjęcia (§ 2).” Za podjęciem każdej z uchwał oddano 612 głosów przy braku głosów sprzeciw i wstrzymujących się. Powód brał udział we wcześniejszych zgromadzeniach wspólników. Zgromadzenia wspólników, które odbywały się wcześniej, były zwoływane listownie, uczestniczył w nich pełnomocnik wspólników zamieszkujących w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej. Powód nie stawili się na zgromadzeniu wspólników w dniu 5 września 2009 r. między innymi dlatego, że nie rozumiał postępowania wspólników i ich zamiaru odwołania go z zarządu spółki. Uważa, że ta decyzja pozbawi go możliwości decydowania o sprawach spółki. Powód pozostaje w konflikcie z C. M. (1). W dniu 7 września 2015 r. J. L. przesłał na adres poczty

elektronicznej powoda skan protokołu ze zgromadzenia wspólników z dnia 5 września 2015 r. informując, że na mocy podjętej uchwały został odwołany z zarządu spółki, a uchwałą została przyjęta ze skutkiem natychmiastowym. Pismem z dnia 8 września 2015 r. radca prawny J. L. -pełnomocnik pozwanej spółki - poinformował powoda, że mocą podjętej w dniu 5 września 2015 r. uchwały nr (...) Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników został on odwołany z Zarządu Spółki. Uchwała weszła w życie z dniem jej podjęcia, wobec czego od dnia 5 września 2015 r. nie jest on już członkiem zarządu pozwanej i utracił prawo do jej reprezentowania. Pozwana wniosła o wykreślenie dwóch członków zarządu z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Sąd Rejonowy w Zielonej Górze postanowieniem z dnia 20 października 2015 r. w sprawie prowadzonej pod sygn. akt 15964/15/817 odmówił jednak dokonania wpisu z uwagi na nieobecność jednego ze wspólników na zgromadzeniu wspólników w dniu 5 września 2015 r.

Po tak poczynionych ustaleniach faktycznych, po dokonaniu ich kwalifikacji prawnej, Sąd Okręgowy ocenił, że żądanie powoda w zakresie ustalenia nieważności kwestionowanej uchwały, jak i żądanie ustalenia jej nieistnienia są pozbawione zasadności. Sąd uwzględnił ostatecznie żądanie uchylenia uchwały aczkolwiek w pisemnym uzasadnieniu wyroku zanegował ostatecznie trafność swojego rozstrzygnięcia w tym zakresie, stwierdził bowiem po stronie powoda brak czynnej legitymacji.

Sąd zaznaczył, że powództwo powoda zostało sformułowane w sposób ewentualny, a mianowicie w pierwszej kolejności zażądał on stwierdzenia nieważności uchwały, względnie ustalenie jej nieistnienia oraz ewentualnie uchylenie uchwały nr (...) Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki (...), podjętej w dniu 5 września 2015 r., na mocy której odwołano powoda z funkcji członka zarządu.

Sąd pierwszej instancji następnie przywołał i omówił przepisy mające zastosowanie dla oceny poszczególnych roszczeń powoda. Wskazał, że stosownie do treści art. 252 § 1 k.s.h. osobom lub organom spółki, wymienionym w art. 250, przysługuje prawo do wytoczenia przeciwko spółce powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały wspólników sprzecznej z ustawą. Przepisu art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego nie stosuje się. W myśl art. 250 pkt 4 k.s.h. prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie uchwały wspólników przysługuje wspólnikowi, który nie był obecny na zgromadzeniu, jedynie w przypadku wadliwego zwołania zgromadzenia wspólników lub też powzięcia uchwały w sprawie nieobjętej porządkiem obrad. Artykuł 252 k.s.h. odnosi się do sytuacji w których miało miejsce naruszenie przepisów ustawy, zarówno bezwzględnie obowiązujących, jak i dyspozytywnych, które nie zostały zmienione wolą stron. Naruszenie przepisów ustawowych wiąże się z nieważnością uchwały, a nie koniecznością jej uchylenia. W związku z tym sąd rozstrzygając o stwierdzeniu nieważności, potwierdza jedynie określone okoliczności, które już zaistniały. Ocena legalności uchwały dotyczy przy tym zawsze konkretnego samodzielnego aktu. Przenosząc te rozważania do sprawy Sąd pierwszej instancji wskazał, że powód konstruując pozew powoływał się na wadliwości, które w jego ocenie zaistniały zarówno przy zwołaniu, jak i procedowaniu na zgromadzeniu wspólników pozwanej spółki, które odbyło się w dniu 5 września 2015 r. Zarzuty sprzeczności z ustawą powód ograniczył do twierdzeń o naruszeniu regulacji z Kodeksu spółek handlowych. Sprzeczność z prawem w rozumieniu k.s.h. oznacza sprzeczność zarówno z normą merytoryczną lub kompetencyjną, tj. może odnosić się do samej treści uchwały, jak i do sposobu zwoływania i obradowania zgromadzenia wspólników oraz trybu podejmowania uchwał. Według powoda podstawą do stwierdzenia nieważności uchwały było po pierwsze nieprawidłowe zwołanie przez zarząd spółki Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników na dzień 5 września 2015 r., czynność ta jako przekraczająca zakres zwykłych czynności w świetle art. 208 § 4 k.s.h. powinna być podjęta bezwzględną większością głosów, zapadłą po prawidłowym zawiadomieniu wszystkich członków zarządu (art. 208 § 5 k.s.h.), a powód nie został natomiast zawiadomiony o posiedzeniu zarządu. Odnosząc się do tak skonstruowanego zarzutu Sąd pierwszej instancji stwierdził, że stoi na stanowisku, iż w rozpoznawanej sprawie nie można mówić o wadliwości zwołania zgromadzenia wspólników, a tym samym nie zachodzi podstawa nieważności uchwały. Sąd zaznaczył, że w doktrynie jak i w orzecznictwie ujawniły się różne poglądy odnośnie tego, jaki charakter prawny ma norma, która stanowi, iż to zarząd zwołuje zgromadzenie wspólników, tj. czy też zarząd powinien podjąć stosowną uchwałę, czy też wystarczające jest zwołanie zgromadzenia przez osoby, które zgodnie z umową spółki są uprawnione do jej reprezentacji. Oceniał, że ta czynność nie stanowi reprezentacji, a jedynie jest to czynność związana z prowadzeniem spraw spółki. W konsekwencji przyjął, że wadliwe zwołanie zgromadzenia wspólników, gdy wadliwość ta polegałaby wyłącznie na braku stosownej

uchwały zarządu, czy też jak strona powodowa wskazywała w niniejszej sprawie, takiego porozumienia się członków zarządu aby doszło do podjęcia tej uchwały niezgodnie z przepisami - bez zawiadomienia jednego z członków zarządu; w sytuacji gdy zostało następnie wystosowane zaproszenie z art. 238 k.s.h., nie powinno automatycznie prowadzić do stwierdzenia nieważności podjętych uchwał. Sąd zaznaczył przy tym, że zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem uchybienia formalne mogą stanowić przyczynę nieważności uchwał wspólników spółki z o.o., o ile miały wpływ na treść uchwały, czyli uchybienia formalne nie mające wpływu na treść podjętych uchwał nie powinny uzasadniać wniosku o nieważność uchwały. Taka zaś sytuacja zaistniała w niniejszej sprawie skoro, co jest niekwestionowane, że doszło do prawidłowego, z uwzględnieniem wymogów z art. 238 k.s.h., zawiadomienia powoda o samym zgromadzeniu wspólników. W takiej sytuacji, ocenił Sąd Okręgowy, brak było podstaw dla przyjęcia, że zgromadzenie wspólników wyznaczone na dzień 5 września 2015 r. zostało wadliwie zwołane. Powód znał termin i miejsce Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników oraz porządek obrad. Niezachowanie procedur przy samym podejmowaniu uchwały o zwołaniu zgromadzenia przez zarząd nie miało przeto ostatecznie żadnego wpływu na podjętą na nim uchwałę o odwołaniu powoda z pełnienia funkcji członka zarządu.

Odnosząc się natomiast do kwestii braku wymaganego przez przepisy umowy spółki kworum Sąd Okręgowy uznał, że to nie stanowi to podstawy do stwierdzenia nieważności uchwały. Zaznaczył, że przepisy ustawy Kodeks spółek handlowych nie uzależniają zasadniczo ważności uchwały od liczby reprezentowanych na zgromadzeniu wspólników udziałów, chyba że wymóg zachowania kworum wynika z przepisów k.s.h. lub z umowy spółki (art. 241 k.s.h.). K.s.h. nie wymaga zachowania kworum 100% do podjęcia uchwały o odwołaniu członka zarządu, wymóg taki został przewidziany jedynie w umowie spółki (...), powyższe może mieć znaczenie jedynie dla oceny zasadności roszczenia o uchylenie kwestionowanej uchwały. Tak argumentując Sąd Okręgowy powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały oddalił jako pozbawione zasadności.

Odnosząc się do żądania powoda uchylenia uchwały Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zaistniały przesłanki upoważniające do uchylenia uchwały, jako podjętej w sposób sprzeczny z umową spółki. Wskazał, że art. 249 § 1 k.s.h. stanowi, że uchwała wspólników sprzeczna z umową spółki bądź dobrymi obyczajami i godząca w interesy spółki lub mająca na celu pokrzywdzenie wspólnika może być zaskarżona w drodze wytoczonego przeciwko spółce powództwa o uchylenie uchwały. Sąd przypomniał, że z § 14 ust. 5 umowy spółki wynika, że uchwały wspólników zapadają większością  $\frac{3}{4}$  głosów, o ile ustawa lub niniejszy Akt Założycielski Spółki nie wymagają innej większości. Zgromadzenie wspólników jest natomiast zdolne do podjęcia uchwały, jeżeli reprezentowani są na nim wspólnicy posiadający łącznie 100% głosów przysługujących wszystkim wspólnikom. Sąd zauważył, że same przepisy kodeksu spółek handlowych nie przewidują żadnych ograniczeń co do wymogu kworum przewidzianego w umowie spółki. Teoretycznie możliwe jest określenie go na poziomie 100% to powyższe, zasygnalizował Sąd Okręgowy, z odwołaniem się do piśmiennictwa, może prowadzić do sytuacji patologicznych. Sąd przyznał jednocześnie, że takie właśnie unormowanie w umowie pozwanej spółki istnieje, a powód - co nie było w sprawie kwestionowane - nie był obecny na zgromadzeniu kiedy podejmowana obecnie uchwałę. Przepis art. 241 k.s.h. przewiduje ważność zgromadzenia wspólników, a tym samym kompetencję do podjęcia uchwał, bez względu na liczbę reprezentowanych udziałów, chyba że wymóg zachowania kworum wynika z przepisów k.s.h. lub z umowy spółki. W rozpoznawanej sprawie taki wymóg wynikał z umowy spółki. W powołanym przepisie wymóg kworum powiązany został z pojęciem ważności zgromadzenia. Przepisy nie przewidują nieważności zgromadzenia, ale nieważność uchwał, co oznacza, że zachowanie kworum należy rozumieć, jako zdolność bądź brak zdolności do podjęcia uchwały (bądź uchwał). Jeżeli niezdolność do podjęcia uchwały jest konsekwencją naruszenia przepisu ustawy ustanawiającego takie kworum, podjęta uchwała jest nieważna, jako sprzeczna z ustawą (art. 252 k.s.h.). Jeżeli natomiast niezdolność do podjęcia uchwały jest następstwem naruszenia postanowienia umownego, uchwała może zostać uchylona (art. 249 k.s.h.).

Dalej Sąd Okręgowy zauważając, że powód kwestię podjęcia uchwały w warunkach braku wymaganego umową kworum ujmował w kontekście nieistnienia uchwały, przedstawił swoje stanowisko co do koncepcji uchwał nieistniejących. Stwierdził mianowicie, że koncepcję uchwał nieistniejących wiąże się z zachowaniami, w których nie można rozpoznać oświadczenia woli, gdy tymczasem uchwały, zarówno sprzeczna z prawem, jak i sprzeczna z umową, zawierają, co najmniej jedno oświadczenie woli. Na gruncie kodeksu cywilnego, nawet w przypadku braku zdolności

danego podmiotu do dokonania czynności prawnej (art. 14 k.c.), przepisy kwalifikują czynność dokonaną przez taki podmiot, jako czynność nieważną, a nie nieistniejącą ( wyroki Sądu Najwyższego I CSK 635/11 i IV CSK 7/14 ). Sąd w konsekwencji ocenił, że skutkiem braku wymaganego ustawą lub umową spółki kworum przy podejmowaniu uchwały, tak również naruszenia wymaganej ustawą lub umową większości głosów nie jest kwalifikowanie tych czynności prawnych, jako nieistniejących, ale co najwyżej przyjęcie tego jako podstawy ich zaskarżenia , odpowiednio na podstawie art. 249 k.s.h. oraz 252 k.s.h. Istotne jest bowiem to, że za kwestionowaną uchwałą oddano wymaganą większość głosów. W razie braku jednego lub więcej głosów wymaganych ustawą do powzięcia uchwał, dochodzi do naruszenia normy prawnej konstruującej liczbę głosów wymaganych. Wobec tego jest to kwestia ważności podjętej uchwały, a nie jej nieistnienia. W konsekwencji takiej oceny prawnej Sąd Okręgowy przyjął ,że zaskarżona przez powoda uchwała nr 1 podjęta na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Wspólników spółki (...) istnieje, a wobec naruszenia postanowień umowy spółki przy jej podejmowaniu, ma do niej zastosowanie tryb sankcji przewidzianej w art. 249 § 1 k.s.h.

Oceniając roszczenie powoda o uchylenie skarżonej uchwały Sąd Okręgowy zauważył, że zgodnie z poglądami wyrażonymi w orzecznictwie ( odwołał się tu szeroko do argumentacji zawartej w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2016 r. III CZP 1/16), a aprobowanymi przez ten Sąd sprzeczność uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z umową spółki nie jest samodzielną przesłanką uzasadniającą uwzględnienie powództwa o uchylenie tej uchwały - art. 249 § 1 k.s.h. Dopiero stwierdzenie, że uchwała wspólników sprzeczna z umową spółki godzi zarazem w interes spółki lub ma na celu pokrzywdzenie wspólnika uzasadnia racjonalnie potrzebę uchylenia takiej uchwały. Taka interpretacja pozwala zapobiec ewentualnej "obstrukcji" i destabilizacji funkcjonowania spółki, a polegającej na zaskarżaniu uchwał, jako formalnie sprzecznych z umową spółki, przez mniejszościowych wspólników, nieaprobujących woli wspólników większościowych, bez potrzeby wykazania, że kwestionowana uchwała godzi w interesy spółki jako osoby prawnej, lub ma na celu pokrzywdzenie wspólnika mniejszościowego.

Przenosząc te rozważania do sprawy Sąd pierwszej instancji ocenił jednak , że w ustalonym stanie sprawy zaskarżona uchwała ,odwołująca powoda z funkcji prezesa zarządu pozwanej spółki, niewątpliwie zmierza do pokrzywdzenie powoda jako wspólnika. W tej sytuacji z uwagi na fakt, że przy podejmowaniu uchwały nieobecny był jeden ze wspólników (powód), podczas gdy umowa pozwanej spółki uzależniała zdolność do podjęcia uchwały od reprezentowania (obecności na zgromadzeniu) wspólników posiadających 100% głosów przysługujących wszystkim wspólnikom, to podjęta uchwała , jako również sprzeczna z umową spółki, powinna zostać uchylona. Dalej Sąd zauważył, że z treści regulacji zawartej w art. 250 pkt 4 k.s.h wynika, iż prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie uchwały wspólników przysługuje wspólnikowi , w przypadku jego nieobecności na walnym zgromadzeniu, tylko gdy walne zgromadzenie nie zostało prawidłowo zwołane. W rozpoznawanej sprawie ,według ustaleń i oceny Sądu pierwszej instancji , taka sytuacja nie zaistniała .W konsekwencji Sąd Okręgowy stwierdził ,że omyłkowo nie zastosował art. 250 pkt 4 k.s.h. i uwzględnił powództwo o uchylenie uchwały.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. uznając, że powód wygrał proces w całości , szerzej postanowienie kosztów uzasadniając.

***Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżyły obie strony , z tym że oczywiście odmienny był zakres zaskarżenia .***

***Powód zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji*** w części dotyczącej oddalenia powództwa o stwierdzenie nieważności kwestionowanej uchwały (punkt I wyroku) oraz w części dotyczącej oddalenia powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały (punkt II wyroku). Zaskarżonemu orzeczeniu apelujący zarzucił :

1. naruszenie prawa materialnego tj. art. 235 § 1 k.s.h. polegające na jego błędnej wykładni i uznaniu, że Zgromadzenie Wspólników dnia 5.09.2015r. zostało prawidłowo zwołane pomimo braku prawidłowego powiadomienia o nim wszystkich członków zarządu,

2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 227 k.s.h. polegające na jego błędnej wykładni i uznaniu, że mamy do czynienia z prawidłowym zgromadzeniem wspólników, pomimo tego, że brał w nim udział podmiot, który nie jest wspólnikiem ,

3. naruszenie prawa materialnego tj. art. 243 § 2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie i nie zbadanie, czy pełnomocnik reprezentujący wspólników na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników z 5 września 2015r. był należycie umocowany,

4. naruszenie prawa materialnego tj. art. 250 pkt 4 k.s.h. poprzez przyjęcie, że nie miało miejsca wadliwe zgromadzenie wspólników, pomimo braku prawidłowego zawiadomienia wszystkich członków zarządu o jego posiedzeniu w ramach podjętej decyzji o zwołaniu zgromadzenia wspólników,

5. naruszenie prawa materialnego tj. art. 88 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nie przyjęcie, że oświadczenie z dnia 8.04.2015r. o uchyleniu się od skutków prawnych umowy sprzedaży udziałów z dnia 15.04.14r. jest oświadczeniem pozornym, a więc nieważnym,

6. naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i oceny dowodów przedłożonych przez stronę powodową dołączonych do pisma powoda z dnia 7.04.2016r., a w szczególności brak rozpoznania skuteczności oświadczenia z dnia 8.04.2015r. o uchyleniu się od skutków prawnych umowy sprzedaży udziałów z dnia 15.04.14r. jako pozornego oraz brak oceny skuteczności przedłożonego pełnomocnictwa przez pozwanego do udziału i głosowaniu w zgromadzeniu dnia 5.09.2015r., a także brak oceny nie wykazania przez pozwanego umocowania pełnomocnika działającego jako pełnomocnik spółki (...) (wspólnika pozwanego) - tym samym zarzut nie rozpoznania w pełni istoty sprawy jest uzasadniony,

7. naruszenie przepisu art. 189 KPC poprzez jego niezastosowanie i nie wywiedzenie legitymacji procesowej powoda z tego przepisu.

W konsekwencji tak skonstruowanych i szerzej uzasadnionych zarzutów apelujący powód wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez uwzględnienie powództwa w zakresie stwierdzenia nieważności uchwały nr 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. podjętej w dniu 5 września 2015r. ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie II poprzez uwzględnienie powództwa w zakresie ustalenia nieistnienia uchwały nr 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. z 5 września 2015r. W ewentualnym wniosku apelacyjnym powód wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Powód wnosił nadto o zwrot kosztów postępowania .

W podsumowaniu obszernego uzasadnienia zarzutów apelacyjnych, w tym odwołaniu się do piśmiennictwa oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego , powód podkreślił , że co do zasady zgadza się z wywodami Sądu pierwszej instancji odnośnie tego, że zaskarżona uchwała odwołująca go z funkcji prezesa zarządu pozwanej spółki zmierza do jego pokrzywdzenia jako wspólnika. Podkreślił , że choć wywodzenie podstaw do uchylenia uchwały w związku z brakiem quorum na zgromadzeniu wspólników w dniu 5 września 2015r., w ustalonym stanie faktycznych, jest jednym z możliwych kierunków interpretacji, to jednak uznać należy, że w przypadku przesądzenia braku legitymacji czynnej powoda na podstawie art. 250 pkt 4 k.s.h. powinien w sprawie zostać zastosowany art. 189 k.p.c. wraz z koncepcją uchwały nieistniejącej. Powód dodał , że wady skarżonego orzeczenia w postaci braku wzięcia pod uwagę przez Sąd pierwszej instancji istotnych dokumentów zebranych w aktach sprawy i zaniechanie dokonania ich oceny, kwalifikuje przedmiotowy wyrok na uchylenie bądź też merytoryczną zmianę orzeczenia dokonaną przez sąd drugiej instancji. Są to bowiem uchybienia mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy i mogą zakwalifikować uchwałę z dnia 5 września 2015r. jako nieważną bądź nieistniejącą. |

**Pozwana zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego** w części uwzględniającej powództwo o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników (...) Spółki z o.o. (punkt III) oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania (punkt IV).

Zaskarżonemu orzeczeniu pozwana zarzuciła : naruszenie prawa materialnego w postaci normy z art. 250 pkt 4 k.s.h. przez przyznanie powodowi czynnej legitymacji procesowej do zaskarżenia uchwały w sytuacji, gdy zgodnie z przedmiotową normą w przypadku nieobecności na walnym zgromadzeniu zaskarżenie uchwały przez nieobecnego na zgromadzeniu wspólnika jest możliwe tylko, gdy nie zostało ono prawidłowo zwołane lub w razie podjęcia uchwały nieobjętej porządkiem obrad. Wobec powyższego, z uwagi na brak materialnej przesłanki procesowej w postaci czynnej legitymacji procesowej, powództwo o uchylenie uchwały winno zostać oddalone. Pozwana dodała, że sam Sąd Okręgowy w uzasadnieniu rozstrzygnięcia dostrzegł swoje uchybienie stwierdzając wprost, iż „Sąd Okręgowy stwierdzając, iż nie doszło do nieprawidłowego zwołania zgromadzenia omyłkowo nie zastosował owego przepisu i uwzględnił powództwo o uchylenie uchwały (s. 11 uzasadnienia).

W konsekwencji tak skonstruowanego i szerzej uzasadnionego zarzutu pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części (pkt III), poprzez oddalenie powództwa o uchylenie uchwały nr 1 zgromadzenia wspólników (...) Spółki z o.o. z dnia 5 września 2015 roku oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych. W ewentualnym wniosku apelacyjnym pozwana wnosiła o uchylenie orzeczenia Sadu Okręgowego w zaskarżonej części (pkt III i IV) i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi pierwsze instancji z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za obie instancje.

Powód w odpowiedzi na apelację pozwane wniósł o jej oddalenie jako nieuzasadnionej. Domagał się nadto zasądzenia od pozwanej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego. Odnosząc się do zarzutu pozwanej o braku po jego stronie legitymacji procesowej czynnej dla zgłoszenia żądania uchylenia uchwały wspólników powód przekonywał, że w sytuacji gdy nie została należycie powiadomiony o zwołaniu zarządu, który miał podjąć decyzję o zwołaniu zgromadzenia wspólników w sprawie odwołania niektórych członków zarządu, a także wobec braku podjęcia uchwały zarządu zawierającej postanowienie o zwołaniu zgromadzenia ze wskazaniem jego daty, godziny i miejsca jego odbycia oraz porządku obrad należy uznać, że zgromadzenie wspólników z dnia 5 września 2015 r. zostało jednak wadliwie zwołane. To z kolei oznacza, że posiada w sprawie czynną legitymację procesową. Powód podkreślał, że pozwana nie wykazała by korespondencja e-mailowa z dnia 20 sierpnia 2015 r., stanowiącą jej zdaniem zwołanie zarządu w ramach konieczności podjęcia decyzji o zwołaniu zgromadzenia wspólników, została mu w ogóle doręczona. Temu by taki fakt nastąpił powód stanowczo zaprzeczył.

Pozwana w toku rozprawy apelacyjnej wnosiła o oddalenie apelacji powoda.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :**

apelacja powoda okazała się w części zasadna i skutkowałą wydaniem orzeczenia reformatoryjnego, natomiast apelacja pozwanej spółki została oceniona jako nieuzasadniona.

Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, jedynie naruszenia prawa procesowego prowadzące do nieważności postępowania bierze pod uwagę z urzędu, czyli bez formułowania przez skarżącego zarzutów w tym zakresie (uchwała składu siedmiu sędziów, mającej moc zasady prawnej z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, Nr 6, poz. 55). Sąd drugiej instancji ma swobodę jurysdykcyjną ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia co oznacza, że powinien naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wykryte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Jeżeli sąd drugiej instancji nie uzupełnia postępowania dowodowego w sprawie (tak jak w niniejszej sprawie) ani po rozważeniu zarzutów apelacyjnych, nie znajduje podstaw do zakwestionowania oceny dowodów i ustaleń faktycznych orzeczenia pierwszoinstancyjnego wywiązanie się z przewidzianego w art. 328 § 2 k.p.c. obowiązku wskazania w uzasadnieniu orzeczenia podstaw rozstrzygnięcia może nastąpić przez oświadczenie o akceptacji ustaleń faktycznych, a nawet ocen prawnych sądu pierwszej instancji (por. orzeczenia Sądu Najwyższego - z dnia 17 lipca 2009 r. IV CSK 110/09, LEX nr 518138 czy z dnia 5 marca 2015 r. V CSK 270/14, LEX nr 1682218). Uwzględniając powyższe Sąd Apelacyjny stwierdza, że zasadniczo podziela poczynione w sprawie przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i przyjmuje je za własne. W tej sytuacji zbędne jest ich powtarzanie, zostaną one



jedynie w określonym zakresie uzupełnione. Sąd drugiej instancji nie prowadził w sprawie ani na wniosek, ani z urzędu postępowania dowodowego. Sąd Apelacyjny nie podzielił natomiast w części dokonanej przez Sąd pierwszej instancji kwalifikacji prawnej ustalonego w sprawie stanu faktycznego. Rzeczą sądu orzekającego jest zawsze ustalenie pełnej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Za przedmiot dowodu uznaje się przy tym fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. O tym zaś, które fakty są istotne dla rozstrzygnięcia, decyduje przedmiot postępowania w sprawie, a dokładniej przepisy mające do niego zastosowanie. To strona powodowa przedstawia w pozwie okoliczności, które jej zdaniem kreują dochodzone roszczenie.

W przedmiotowej sprawie powód dochodził jako roszczenia pierwszego stwierdzenia nieważności uchwały zgłaszając jednocześnie - na wypadek oddalenia powyższego roszczenia - roszczenia ewentualne, a mianowicie o ustalenie nieistnienia wskazanej uchwały ewentualnie uchylenie wskazanej uchwały. Niewątpliwie każde z tak skonstruowanych powództw opiera się na innych przesłankach. Co do zasady o żądaniu ewentualnym można mówić wówczas, gdy obok żądania głównego wysunięto w pozwie żądanie drugie (czy dalsze) jako ewentualne, o którym sąd może orzec tylko wtedy, gdy nie przyjmie za uzasadnione żądania pierwszego. Zgłoszenie więc żądania ewentualnego jest szczególnym wypadkiem kumulacji roszczeń procesowych, gdyż istnieją tu dwa (lub więcej - jak w niniejszej sprawie) różne roszczenia procesowe, o których sąd nie orzeka jednocześnie, ale kolejno, i to zależnie od tego jak orzeknie o roszczeniu zgłoszonym w pozwie na pierwszym miejscu. Za dopuszczalnością żądań ewentualnych przemawiają niewątpliwie względy celowości i ekonomii procesowej, a także i ta okoliczność, że często powód, czekając na uprawomocnienie się wyroku w kwestii żądania zasadniczego, mógłby utracić roszczenie ewentualne ze względu na upływ terminu prekluzyjnego lub przedawnienia (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1960 r. II CR 366/59, LEX nr 1634676). Sąd rozpoznaje i rozstrzyga o żądaniu ewentualnym tylko wówczas, gdy brak podstaw do uwzględnienia żądania zasadniczego. Jest to szczególny przypadek kumulacji roszczeń (art. 191). Do rozstrzygnięcia o powództwie mają wówczas zastosowanie następujące zasady: a) przy uwzględnieniu żądania zasadniczego nie orzeka się w ogóle o żądaniu ewentualnym, b) o żądaniu ewentualnym orzeka się dopiero, gdy brak podstaw do uwzględnienia żądania zasadniczego, i wtedy następuje oddalenie żądania zasadniczego i orzeczenie (zasadzające lub oddalające) o żądaniu ewentualnym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 1996 r. III CRN 58/95, LEX nr 1112063). Innymi słowy roszczenie ewentualne wchodzi w miejsce roszczenia głównego, gdy uwzględnienie tego pierwszego z przyczyn prawnych czy faktycznych nie jest możliwe (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 czerwca 2009 r., I CSK 510/08, LEX nr 511977, z dnia 12 stycznia 2012 r. IV CSK 219/11, LEX nr 1130303, z dnia 22 października 2014 r., II CSK 17/14, LEX nr 1621326 oraz z 4.01.2012, I CSK 100/12, Lex 1231300).

Przenosząc te uwagi do rozpoznawanej sprawy Sąd Apelacyjny zauważa: po pierwsze zasadne może być konstruowanie powództwa ujętego jako ewentualne w sprawie jak rozpoznawana, a więc dotyczącej uchwał zgromadzeń wspólników, po drugie - zajmowanie się roszczeniem ewentualnym określonym najpierw w pkt 2, a następnie w pkt 3 pozwu czyli badaniem czy mamy do czynienia z uchwałą nieistniejącą bądź czy istnieją podstawy dla uchylenia skarżonej uchwały może nastąpić dopiero po uprzednim oddaleniu roszczenia z pkt 1 pozwu. Oznacza to, że w pierwszej kolejności trzeba orzec o roszczeniu głównym. Powyższe dotyczyło orzekania zarówno przez Sąd pierwszej instancji, jak i przez Sąd Apelacyjny oceniający obecnie skarżony wyrok w takim zakresie w jakim jest on kwestionowany apelacjami obu stron. Oznacza to, że w pierwszej kolejności, z uwagi na zakres zaskarżenia wyroku, należało się odnieść do apelacji powoda.

Co do zasady w sytuacji rozbudowanych zarzutów apelacyjnych w pierwszej kolejności z reguły należy się odnieść do zarzutów procesowych, bowiem dopiero ustalenie zgodnie z prawem procesowym podstawy faktycznej rozstrzygnięcia umożliwi dokonanie jego właściwej kwalifikacji prawnej. Skuteczne zgłoszenie zarzutów materialnych wchodzi więc w rachubę wtedy, gdy ustalony stan faktyczny, nie budzi zastrzeżeń. W niniejszej sprawie ustalenie, że na zgromadzeniu w dniu 5 września 2015 r. nie podjęto uchwały o odwołaniu powoda z funkcji członka zarządu oznaczało by jednak, że zbędna jest ocena roszczenia z punktu pierwszego pozwu powoda. W takiej sytuacji uzasadnione jest przejście do oceny ostatniego zarzutu z apelacji powoda. Powód zarzucił w nim naruszenie art. 189 k.p.c. przez zaniechanie jego zastosowania w sprawie.

Art. 189 k.p.c. znajdujący się wśród przepisów o postępowaniu cywilnym jest przepisem o materialno - prawnym charakterze i może zostać zastosowany nawet w razie wskazywania przez stronę art. 252 k.s.h. jako przepisu ,który uważa ona za możliwy do zastosowania przez analogię (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 4.03.2015r.,IV CSK 378/14, Lex nr 1677808 ). Powód wnosząc o ustalenie nieistnienia uchwały o odwołaniu go z funkcji członka zarządu zarzucał przed Sądem pierwszej instancji , a następnie w apelacji brak kworum ustalonego w § 14 ust. 5 umowy spółki na zgromadzeniu wspólników z 5 września 2015r.. Twierdził ,że brak reprezentacji kapitału w wysokości określonej umową doprowadził do sytuacji, w której zgromadzenie nie miało zdolności do podejmowania uchwał, w związku z czym nie mogło też dokonać ważnego odwołania członka zarządu. Innymi słowy brak kworum skutkowało tym ,że do podjęcia uchwał na zgromadzeniu w dniu 5 września 2015 r. nie doszło. To oznaczało ,że uchwałę o odwołaniu powoda z zarządu pozwanej spółki należy uznać za uchwałę nieistniejącą. Powód przedstawił szeroką argumentację , z odwołaniem się do orzecznictwa Sądu Najwyższego , na poparcie stanowiska co dopuszczalności i zasadności jego roszczenia o ustalenie nieistnienia uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Jeszcze przed oceną zasadności powyższych zarzutów apelacyjnych powoda , powiązanych wprost z zarzutem naruszenia art. 189 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nie wywiedzenie z tej normy prawnej legitymacji jego procesowej czynnej , Sąd Apelacyjny, świadomy złożoności problemu z uwagi na niejednolita ocenę powyższej kwestii prawnej , spróbuje przedstawić jak ta problematyka jest postrzegana w orzecznictwie i piśmiennictwie Należy zacząć od tego ,że w systemie prawa brak ustawowej definicji uchwały nieistniejącej. Niewątpliwie koncepcja uchwał nieistniejących została najpierw ukształtowana w doktrynie, a następnie przyjęta przez judykaturę. Choć ostatecznie w doktrynie istnieją spory co do dopuszczalności wyodrębnienia , obok uchwał nieważnych z powodu ich sprzeczności z prawem, kategorii uchwał nieistniejących, to w judykaturze przeważa pogląd opowiadający się za taką możliwością i celowością. W kodeksie spółek handlowych pomimo wprowadzenia dychotomicznego podziału wadliwych uchwał na : zaskarżalne (art. 249 ) i nieważne ( art. 252 ) , nie została rozstrzygnięta kwestia uchwał nieistniejących .Wyróżnienie kategorii tzw. nieistniejących uchwał organów spółek kapitałowych jest w nauce prawa źródłem kontrowersji. Według przeciwników tej koncepcji, brak normatywnej podstawy do jej przyjęcia, natomiast według zwolenników, w wypadku rażącego naruszenia norm proceduralnych nie dochodzi w ogóle do podjęcia uchwały, wobec czego z braku substratu zaskarżenia nie znajdują zastosowania przepisy art. 252 § 1 jak i art. 425 § 1 k.s.h. i można jedynie na podstawie art. 189 k.p.c. domagać się ustalenia nieistnienia uchwały. Przepisy k.s.h. nie określają przesłanek wyróżniających uchwały nieistniejące. Wyczerpująco normują jedynie skutki uchwał powziętych z naruszeniem ustawy, umowy spółki, dobrych obyczajów. Jeżeli uchwała nie spełnia cech modelu uchwały określonego przez ustawę, kodeks wskazuje tylko dwie sankcje: sprzeczności z ustawą oraz sprzeczności z umową (w połączeniu z przesłanką godzenia w interes spółki lub celu w postaci pokrzywdzenia wspólnika). Szczegółowo przy tym został uregulowany sposób stwierdzenia, że konkretna uchwała odbiega od modelu prawnego określonego przepisami kodeksu. Stwierdzenie naruszenia tak przepisów ustawy , jak i umowy (w połączeniu z przesłanką godzenia w interes spółki lub celu w postaci pokrzywdzenia wspólnika) ,musi być przeto zawsze dokonane w trybie przewidzianym w kodeksie. Pomimo wyrażanych wątpliwości odnośnie do odróżnienia kategorii uchwał nieistniejących i nieważnych w doktrynie przeważa ostatecznie opinia o dopuszczalności powództwa ,na podstawie art. 189 k.p.c. , o stwierdzenie istnienia uchwały zgromadzenia wspólników.

Co istotne w judykaturze Sądu Najwyższego konstrukcja uchwał "nieistniejących", przyjmowana była pod rządem kodeksu handlowego i przyjmowana jest także po wejściu w życie kodeksu spółek handlowych. Przykładem celowości wyodrębnienia uchwał nieistniejących mogą być następujące orzeczenia . W wyroku z dnia 12 .03.2006 r. (V CSK 59/06 ,Lex nr 200907) Sąd Najwyższy wskazał, że zakaz zaskarżania uchwały walnego zgromadzenia na podstawie art. 189 k.p.c. nie dotyczy tzw. uchwał nieistniejących . Zdaniem SN ograniczenie stosowania art. 189 k.p.c. , o jakim mowa w art. 425 §1k.s.h. ( odpowiednio w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością - art. 252 §1 k.s.h.) , dotyczy wyłącznie uchwał nieważnych , ale nie nieistniejących . Sąd zauważył, że w doktrynie i w orzecznictwie nie jest kwestionowane istnienie takich uchwał, choć nie ma jeszcze katalogu sytuacji i przyczyn powodujących uznanie uchwały walnego zgromadzenia za nieistniejącą. Jednakże w judykaturze przyjmuje się, że np. zebranie osób nieuprawnionych, jak również zebranie uprawnionych w liczbie nieosiągającej wymaganego kworum, nie stanowi walnego zgromadzenia, a podjęte przez takie zebranie uchwały należy uznać za nieistniejące.

We wcześniejszej sprawie ( o podobnym stanie faktycznym jak we wskazanej wyżej ) Sąd Najwyższy przyjął ,że zebranie osób nieuprawnionych , jak również uprawnionych ale w liczbie nieosiągającej wymagane kworum nie stanowi walnego zgromadzenia, podjęte przez takie zebranie uchwały należy uznać za nieistniejące ( wyrok SN z dnia 13.03.1998 r., I CKN 563/97,OSNC 1998 ,nr 12,poz.205). Sąd Najwyższy w konsekwencji uznał ,że skoro statut określał wymagane kworum dla odbycia walnego zgromadzenia to taka regulacja była wiążąca. Oznaczało to , że zebranie osób nie reprezentujących niezbędnej części kapitału nie było w ogóle walnym zgromadzeniem, nie mogło więc podejmować uchwał. Uchwały należało uznać w konsekwencji za nieistniejące, a uprawnienie żądania na drodze procesu, ażeby sąd stwierdził ich nieistnienie, przyznać każdej osobie, która ma w tym interes prawny (art. 189 k.p.c.). Sąd Najwyższy odwołał się ,dla wzmocnienia swojej argumentacji , do tożsamego stanowiska zaprezentowanego już w wyroku z dnia 14 kwietnia 1992 r.( I CRN 38/92 , OSNCP 1993, z. 3, poz. 45). Sąd Najwyższy w każdym razie przyjął ,że istotne znaczenie ma to, że ani zebranie osób nieuprawnionych, ani zebranie uprawnionych w liczbie nieosiągającej wymaganego quorum nie stanowią walnego zgromadzenia, czyli władzy spółki akcyjnej, a zatem nie mogą podejmować uchwał w rozumieniu przepisów kodeksu handlowego. W wyroku z dnia 4.01.12 2008 r.( III CSK 238/07 ,Legalis nr 104991 ) Sąd Najwyższy uznał, że o uchwale nieistniejącej wspólników można mówić wtedy , gdy uchwała została powzięta przez osoby niebędące w rzeczywistości wspólnikami , gdy w ogóle nie zwołano walnego zgromadzenia wspólników oraz gdy brak było niezbędnego do jej podjęcia kworum lub gdy uchwała nie uzyskała wymaganej większości głosów. W uzasadnieniu takiego stanowiska SN podkreślił ,że uchwały zapadają w wyniku przeprowadzenia określonej procedury, uregulowanej w przepisach prawa powszechnego i umowie. W odniesieniu do osoby prawnej można zatem zasadnie utrzymywać, że czynność prawna została dokonana jedynie w sytuacji, w której stanowiący ją akt został podjęty przez jej statutowy organ i w wyniku przeprowadzenia wymaganej procedury. Uchybienie przepisom regulującym procedurę podejmowania uchwały sprawia, że dotknięta jest ona wadami i może zostać wyeliminowana z obrotu w wyniku przeprowadzenia postępowania, uregulowanego w odniesieniu do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością w art. 249 i 252 k.s.h.. Jeśli jednak dojdzie do naruszenia podstawowych unormowań dotyczących procedowania nad uchwałą, uprawniona jest teza, że do jej podjęcia w ogóle nie doszło. Nie sposób bowiem wówczas utrzymywać, że akt ten stanowi uchwałę podjętą przez organ spółki i zgromadzenie wyraziło swoje stanowisko. W takich wypadkach mamy do czynienia jedynie z pozorem czynności prawnej. Sąd Najwyższy podkreślił ,że dopuszczalność żądania ustalenia nieistnienia uchwały przez każdą osobę, która ma w tym interes prawny, nie jest równoznaczne z poszerzeniem katalogu możliwości kwestionowania uchwał ponad ramy wyznaczone ustawą kodeks spółek handlowych . Nie chodzi tu o jeszcze jedną sankcję wadliwej uchwały, lecz możliwość usunięcia stanu niepewności prawnej wynikającego z faktu, że w obrocie funkcjonuje akt, noszący zewnętrzne pozory uchwały statutowego organu spółki, który - w istocie - takim aktem nie jest. Stronę powodową obciąża obowiązek wykazania, że - z uwagi na określone wady w fazie procedowania - przedmiotowa uchwała w ogóle nie istnieje, nie zaś, że są dotknięte wadami rodzącymi ich nieważność, czy też winny zostać uchylone. Uchwała zgromadzenia wspólników może być uznana za nieistniejącą również w innych sytuacjach niż opisane w przytoczonych orzeczeniach .Ich szerszego wyczerpania dokonał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 grudnia 2008 r. Przyjął mianowicie, że nie istnieje uchwała powzięta przez osoby niebędące w rzeczywistości wspólnikami, gdy zgromadzenie wspólników zostało samorzutnie zwołane przez grupę wspólników bez zachowania wymaganej procedury ( z wyjątkiem określonym w art. 240 k.s.h. ), gdy brak było niezbędnego do jej podjęcia kworum, gdy uchwała nie uzyskała wymaganej większości głosów, gdy wyniki głosowania zostały sfalszowane, zaprotokołowano uchwałę bez głosowania lub uchwałę powzięto w sprawie nieumieszczonej w porządku obrad, z wyjątkiem określonym w art. 239 § 1 k.s.h. ,gdy zastosowano przymus fizyczny wobec wspólników, gdy uchwała została powzięta nie na serio albo treść uchwały jest niezrozumiała i nie można ustalić jej sensu w drodze wykładni (zob.: wyrok Sądu Najwyższego 12.12. 2008 r., II CNP 82/08, Legalis nr 589168). Tak więc uchwała nieistniejąca, to uchwała nosząca tylko pozory uchwały ustawowego organu spółki, który w istocie takiej uchwały nie podjął. Uchwały te nie istnieją w znaczeniu prawnym od chwili ich podjęcia, choćby nawet osoby podejmujące uchwały nadawały im taką nazwę ( por. postanowienie Sądu Najwyższego z 4.10.2012r., I CSK 100/12,Legalis nr 551869). W wyroku z 6.11.2015r. ( II CSK 598/15, Lex 1930440) Sąd Najwyższy również opowiedział się za odróżnieniem uchwał nieważnych i uchwał nieistniejących ,przy czym ustalenie nieistnienia uchwały nieistniejącej może nastąpić tylko w postępowaniu wszczętym na podstawie art. 189 k.p.c. Za celowością wyodrębnienia uchwał nieistniejących wypowiedział się Sąd Najwyższy również w wyroku z 25 sierpnia 2016 r. Stwierdził mianowicie ,że przypadki uchwał nieistniejących są kategorią odmienną o uchwał sprzecznych z prawem;

charakteryzuje je przy tym tak drastyczny, krańcowy stopień natężenia wadliwości, że usprawiedliwia to uznanie ich za nieistniejące, a więc za niewywołujące żadnych skutków prawnych ab initio. Istota uchwały nieistniejącej polega na tym, że nie wywiera ona żadnych skutków prawnych, a więc w rozumieniu prawnym uznaje się, że ona nie istnieje i nie istniała nigdy. Utożsamianie jej zatem ze statusem prawnym uchwały sprzecznej z ustawą jest nieusprawiedliwione (patrz : postanowienie Sądu Najwyższego z 25.08.2016r. (V CSK 694/15, Legalis nr 1514858) . SN przyjął tu mianowicie , że przytoczone w wyroku II CNP 82/08 przypadki uchwał nieistniejących są kategorią odmienną o uchwał sprzecznych z prawem; charakteryzuje je przy tym tak istotny stopień natężenia wadliwości, że usprawiedliwia to uznanie ich za nieistniejące. W tym miejscu sygnalizacyjnie już tylko Sąd Odwoławczy zauważa, że przeprowadzona w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2013 r. , (III CZP 13/13 ,OSNC 2014,nr 3,poz.23) analiza problematyki uchwał spółek sprzecznych z prawem doprowadziła ten Sąd do konkluzji o konstytucyjnym charakterze wyroku sądowego uznającego nieważność uchwały sprzecznej z ustawą. W uchwale podkreślono przy tym, że konstytucyjny charakter tego wyroku przesądza o jego działaniu ze skutkiem ex tunc, co nie oznacza jednak, że zaskarżona uchwała była od początku nieważna. Uznano bowiem, że wyrok taki niweczy byłby prawny zaskarżonej uchwały od chwili jej powzięcia, stwarzając sytuację, „jakby uchwała w ogóle nie została podjęta”. Jednakże możliwość powołania się na ten skutek wyroku aktualizuje się dopiero z chwilą jego uprawomocnienia się. Konstytucyjny charakter tego wyroku oznacza, po pierwsze, że w innym procesie podnoszenie zarzutu nieważności uchwały z powodu jej sprzeczności z prawem jest bezskuteczne, a po drugie, że do czasu uprawomocnienia wyroku stwierdzającego sprzeczność uchwały z ustawą, „uchwała musi być respektowana zarówno między współnikami, jak i przez osoby trzecie, a także wykonywana przez zarząd”. Inaczej jest w przypadku uchwały nieistniejącej, jej istota polega na tym, że nie wywiera ona żadnych skutków prawnych, a więc w rozumieniu prawnym uznaje się, że ona nie istnieje i nie istniała nigdy.

W orzecznictwie sądów powszechnych istnieje niewątpliwie również rozbieżność co określenia właściwej podstawy prawnej powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały współników spółek kapitałowych, w szczególności czy jest dopuszczalne powództwo o ustalenie nieistnienia uchwały współników oparte o art. 189 k.p.c. M. K. (1) odnosząc się do tej rozbieżności w orzecznictwie sądowym zauważył ,że istnieją w tym zakresie zasadniczo dwa poglądy : pierwszy o dopuszczalności kwestionowania w trybie art. 189 k.p.c. nieistniejących uchwał współników spółek kapitałowych oraz drugi ,że tryb zaskarżania uchwał przewidziany w art. 252 §1 k.s.h. (art. 425§1 k.s.h.) , a odnoszący się do uchwał sprzecznych z ustawą, dotyczy także uchwał nieistniejących ( zob. linia orzecznicza, Lex nr 250431). Z nowszych orzeczeń sądów powszechnych dopuszczających nieistnienie uchwał spółek kapitałowych można wskazać : wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach,V CA 185/16, z dnia 29.11.2016 r. (Lex nr 2188823) , wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, I A Ca 1873/15 z 17.11.2016 r.( Lex nr 2188852) czy wyrok tut. Sądu z dnia 20.01.2016 r. , I A Ca 1042/15. W ostatnim z przywołanych orzeczeń Sąd Apelacyjny stwierdził ,że za podstawę uznania uchwały zgromadzenia za nieistniejącą przyjmuje się w zasadzie rażące uchybienia formalne, także na etapie jego zwołania, dające asumpt do przyjęcia, że uchwała taka w ogóle nie została podjęta. To właśnie brak uchwały w znaczeniu formalnym powoduje, że nie jest możliwe jej zaskarżenie powództwem o jej uchylenie lub stwierdzenie jej nieważności, bowiem oba te instrumenty prawne implicite zakładają, że sam akt wyrażenia woli przez zgromadzenie nie jest kwestionowany. Nie oznacza to w żadnym razie, że uprawnienie do wytoczenia powództwa opartego na podstawie art. 189 KPC, przysługiwać może - w sposób podmiotowo nieograniczony - w zakresie tych uchwał, co do których przepisy Kodeksu spółek handlowych w sposób autonomiczny i komplementarny określają sposób ich zaskarżania ( Legalis nr 1461191).

Zauważyć należy też ,że nie wywołuje wątpliwości dopuszczalność powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały w przypadku wspólnoty mieszkaniowej , przy braku szczególnych regulacji w ustawie z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali czy w spółdzielni aczkolwiek w tym ostatnim przypadku sytuacja jest o tyle odmienna ,że przepis art. 42 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze ( po zmianie ustawy ,z uwzględnieniem właśnie regulacji kodeksu spółek handlowych ) wprost stanowi w § 9 o powództwie o ustalenie nieistnienia uchwały walnego zgromadzenia.

Można dodać ,że w piśmiennictwie za dopuszczalnością stwierdzenia nieistnienia uchwały spółki kapitałowej wypowiedzieli się m.in. Zbigniew Jara ( komentarz do art. 252 k.s.h. , rok wydania: 2016 ,Wydawnictwo: C.H.Beck,wydanie: 13 ,pkt. 26 i 27 ); Janusz A. Strzępka ( komentarz do art. 252 k.s.h. ,rok wydania:

2015 .Wydawnictwo: C.H.Beck , wydanie: 7, pkt II ppkt 1 ), podobne stanowisko prezentują : J. Frąckowiak , w: Kruczalak , Komentarz KSH, 2001, s. 682; W. Popiołek , w: Strzępka , Komentarz KSH, 2012, s. 1087; Mateusz Rodzyńkiewicz, Komentarz KSH, 2014, (komentarz do art. 241- teza 3 oraz do art. 252 k.s.h.-teza 3) J. Forystek , Nieakt; A. Gierat , Zaskarżanie uchwał; A. Jarocho , Legitymacja do żądania stwierdzenia; T. Szczurowski , Nieistniejące uchwały; M.S. Tofel , Uchwały nieistniejące; M. Kruszyński , Uchwały nieistniejące; D. Kulgawczuk , Uchwały nieistniejące; A. Pęczyk-Tofel , Glosa do wyr. SN z 30.11.2006 r., I CSK 252/06; R.L. Kwaśnicki , M. Romatowska ).

Sąd Apelacyjny przenosząc poczynione wyżej rozważania prawne do rozpoznawanej sprawy ( uwzględniając jej stan faktyczny) stwierdza , że ostatecznie podziela ten nurt piśmiennictwa i judykatury ,które opowiada się za stanowiskiem o dopuszczalności stosowania przepisu art. 189 k.p.c. w zakresie tzw. uchwał nieistniejących w spółce kapitałowej . Przyjmuje jednocześnie ,że uznanie uchwały zgromadzenia wspólników za nieistniejącą jest możliwe tylko w razie zaistnienia takich uchybień , poczynając od etapu jego zwołania, że istnieje podstawa dla przyjęcia, że dana uchwała w ogóle nie została podjęta. To właśnie brak uchwały w znaczeniu formalnym powoduje, że nie jest możliwe jej zaskarżenie powództwem o jej uchylenie lub stwierdzenie jej nieważności, bowiem oba te instrumenty prawne implicite zakładają, że sam akt wyrażenia woli przez zgromadzenie nie jest kwestionowany. Dopuszczalność wystąpienia z powództwem z art. 189 k.p.c. i objęcia nim uchwał pozornych można dodatkowo uzasadnić jeszcze i tym , że ustawodawca wprowadził zakaz stosowania art. 189 k.p.c. tylko do uchwał sprzecznych z ustawą. Wyłączenie to nie obejmuje decyzji podjętych przez zebranie osób ,które przejawily zamiar podjęcia uchwały ale brak było kworum ,w niniejszej sprawie wynikającego z umowy spółki. Przedmiotem oceny w sprawie nie była natomiast możliwość ustalenia nieważności uchwały na podstawie materialnoprawnej innej niż uregulowana w kodeksie spółek handlowych.

Co do przebiegu procesu i stanu faktycznego rozpoznawanej sprawy ,w oparciu o zebrany przez Sąd pierwszej instancji materiał dowodowy ,już tylko uzupełniająca, dla szerszego jej przedstawienia Sąd Apelacyjny stwierdza i zauważa co następuje : przed Sądem pierwszej instancji odbyły się dwie rozprawy, na drugiej z nich Sąd postanowił dopuścić i przeprowadzić dowody ze wszystkich dokumentów znajdujących się w aktach sprawy. Do akt sprawy przedłożono m.in.: jednolity tekst umowy spółki (...), wezwanie z 20 sierpnia 2015 r. nadzwyczajne walne zgromadzenie na dzień 5 września 2015 r. kierowane do R. W. (1), listę obecności wspólników na tym zgromadzeniu , protokół Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o. w G. z dnia 5 września 2015 r., uchwały : nr (...) i nr (...) podjęte na tym zgromadzeniu , złożoną przez pozwaną korespondencje elektroniczną z sierpnia 2015 r. (k.56-59). Powód w piśmie procesowym z dnia 18 grudnia 2015 r. wniósł o dopuszczenie dowodów z dokumentów w postaci : postanowienia referendarza sądowego w Sądzie Rejonowym w Zielonej Górze z dnia 20 października 2015 r. w sprawie odmowy dokonania wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym w zakresie wykreślenia dwóch członków zarządu , na okoliczność przyjęcia przez sąd rejestrowy ,że nieobecność jednego ze wspólników na zgromadzeniu skutkowałą naruszeniem ustalonego w umowie spółki kworum (k.83-84) . Pozwana w piśmie procesowym z dnia 21 marca 2016 r. wniosła o dopuszczenie dowodów z określonych dokumentów - poz.1) do 9) na okoliczność : zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników w sposób zgodny z art. 238 k.s.h., braku po stronie powoda legitymacji czynnej wobec niezastnienia wadliwości w zwołaniu walnego zgromadzenia . Do pisma załączono pełnomocnictwa udzielone J. L. przez czterech udziałowców pozwanej spółki do udziału i głosowania na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników pozwanej spółki (k.114-117) , oświadczenie z dnia 8 kwietnia 2015 r. o uchyleniu się od skutków prawnych umowy sprzedaży udziałów z dnia 15 kwietnia 2014 r. (k. 112) oraz oświadczenie M. M. (1) z 23 maja 2015 r. ,iż nadal pozostaje wspólnikiem w spółce (...), z wyjaśnieniem ,iż po zawarciu 15 kwietnia 2014 r. umowy sprzedaży przysługujących jej udziałów , zostały one zwrotnie przeniesione na jej rzecz z uwagi na uchylenie się od skutków prawnych umowy sprzedaży (k. 113) . W piśmie procesowym z dnia 7 kwietnia 2015 r. powód wniósł o dopuszczenie dowodów : z wezwania Sądu Rejonowego w Zielonej Górze ,VIII Wydziału Gospodarczego Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 29 września 2015 r. oraz pisma pełnomocnika spółki z dnia 12 października 2015 r. oraz postanowienia Sądu Rejonowego w Zielonej Górze z dnia 22 grudnia 2015 r. ,sygn. KRS 18087/15/966 na okoliczność ustalenia ,że pełnomocnik spółki (...) wezwany pismem sądu z 29 września 2015 r. do wyjaśnienia okoliczności uczestniczenia M. M. (1) w zgromadzeniu wspólników w dniu 5 września 2015 r., w sytuacji gdy w aktach rejestrowych spółki znajduje się umowa

sprzedaży (...) udziałów zawarta w dniu 15 kwietnia 2014 r. pomiędzy M. M. (1), a C. M. (1) (okoliczność ta nie została ujawniona w KRS w dniu 3 września 2014 r. zarządzono zwrot wniosku w sprawie o ujawnienie nowego wspólnika i wykreślenie dotychczasowego) pismem z dnia 12 października 2015 r. poinformował sąd rejestrowy, że z okoliczności przekazanych mu przez M. M. (1) i C. M. (1) wynika, że „okoliczności sprzedaży udziałów są tak skomplikowane, a Państwo M. sami nie mają pewności, czy doszło do skutecznej, zarówno wobec spółki, jak i między nimi, sprzedaży udziałów”. Do wskazanego pisma procesowego powód dołączył - opisane pismo sądu oraz pismo pełnomocnika spółki do sądu (k. 137 i k. 138-9) i postanowienie sądu rejestrowego z 22 grudnia 2015 r. o odmowie wpisu zmian w rejestrze przez wykreślenie dwóch członków zarządu (k. 140-144). Już w apelacji powód podał, że postanowienie Sądu Rejonowego w Zielonej Górze z dnia 22 grudnia 2015 r. jest prawomocne. Postanowieniem z dnia 30 czerwca 2016 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu, w sprawie sygn. XGa 137/16 oddalił apelację (...) spółki z o.o. w G. od postanowienia z 22 grudnia 2015 r. (k. 192). Z akt sprawy wynika, że odmawiając wpisu przez wykreślenie dwóch członków zarządu na podstawie uchwał z 5 września 2015 r. Sąd Rejonowy w Zielonej Górze w uzasadnieniu postanowienia z 22 października 2015 roku zaznaczył właśnie, że M. M. (1) umową o sprzedaży udziałów, z podpisem notarialnie poświadczonym, sprzedała swoje udziały. Wynikać to miało jednoznacznie z przedłożonej temu sądowi w dniu 2 września 2014 r. umowy sprzedaży oraz listy wspólników (k.83 i dodatkowo - k. 141). Zmiana w gronie wspólników nie została ujawniona w rejestrze jedynie z uwagi na braki formalne wniosku, z tym iż do dnia 22 października 2015 r. do sądu rejestrowego nie złożono dokumentów o ewentualnym odstąpieniu od umowy sprzedaży udziałów. Co istotne w odpowiedzi spółki (...) na wezwanie sądu rejestrowego w piśmie z dnia 12 października 2015 r. stwierdziła ona w istocie, że nie potrafi podać czy M. M. (1) na ten czas była udziałowcem spółki dodając, że powyższe jest bez znaczenia dla ważności podjętych na zgromadzeniu w dniu 5 września 2015 r. uchwał bo dla ustalenia nieważności takiej uchwały konieczny jest wyrok sądu mający charakter konstytutywny (k. 138). Sąd rejestrowy odmawiając dokonania wpisu uznał, że uchwały podejmowane na zgromadzeniu w dniu 5 września 2015 r. mają charakter uchwał nieistniejących z uwagi na fakt, że po pierwsze uczestniczyła w nim osoba nie będąca już wspólnikiem spółki, tj. M. M. (1), po drugie nie uczestniczył w nim jeden ze wspólników - R. W. (1) co oznacza, że wobec braku kworum z umowy nie doszło do podjęcia uchwał. Powód w pozwie i w dalszych pismach procesowych wnosząc o ustalenie nieistnienia uchwały uzasadniał to faktem, że zawarty w umowie spółki wymóg dotyczący kworum nie został zachowany. Skoro uchwała stanowi oświadczenie woli spółki to podjęcie uchwały przy braku wymaganego kworum nie może być uznane za złożenie oświadczenia woli. Powód argumentował, że naruszenie przez zgromadzenie wspólników ustalonej przy zawiązywaniu umowy spółki zasady 100 % kworum wspólników, którzy powinni być obecni na zgromadzeniu wspólników nie jest kwestią proceduralną. Podkreślał, że 100 % kworum została ustalona zgodnie przez wszystkich wspólników w umowie spółki, w sytuacji gdy wspólnicy regulowali wzajemne prawa i obowiązki, i umniejszanie obecnie tego postanowienia umowy jest niedopuszczalne. To przecież wspólnicy, w celu ochrony swoich interesów, całkowicie dobrowolnie ustalili jakie kworum jest niezbędne do ważnego podejmowania uchwał i tych swoich ustaleń zobowiązani są dotrzymać. W takiej sytuacji nieobecność jednego wspólnika na zgromadzeniu - tu powoda- powoduje nieważność zgromadzenia i jednocześnie nieważność, a nawet nieistnienie, zapadłych na nim uchwał (k. 82). W piśmie procesowym z dnia 7 kwietnia 2016 r. powód rozszerzył swoją argumentację, że uchwałę o jego odwołaniu z zarządu pozwanej spółki na zgromadzeniu w dniu 5 września 2015 r. należy uznać za uchwałę nieistniejącą. Przekonywał, że brak kworum na zgromadzeniu wspólników stanowi naruszenie podstawowych unormowań dotyczących procedowania nad uchwałą i w tym przypadku uprawniona jest teza, że do podjęcia uchwały w ogóle nie doszło. Twierdził, że nie sposób bowiem wówczas utrzymać, że akt ten stanowi uchwałę podjętą przez organ spółki i zgromadzenie wyraziło swoje stanowisko. Powód zastrzegł, że wobec niepodzielania przez Sąd Okręgowy konstrukcji nieistnienia uchwały spółki kapitałowej uważa, że posiada legitymację czynną do występowania w niniejszej sprawie ze względu na uchybienia w zwołaniu NWZ. W sprawie brak bowiem uchwały zarządu w zakresie decyzji dotyczącej zwołania zgromadzenia wspólników, doszło przeto do naruszenia art. 208§5 k.s.h., a to czy uchybienie to miało wpływ na treść podjętej uchwały, czy też był powodem nieobecności wspólnika na zgromadzeniu są bez znaczenia dla uznania faktu wadliwego zwołania zgromadzenia.

Powód w apelacji zawarł siedem zarzutów apelacyjnych, w jednym z nich, w pkt 6 zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i oceny dowodów dołączonych do jego pisma procesowego z dnia 7.04.2016r., a w szczególności brak

rozpoznania skuteczności oświadczenia z M. M. (1) z dnia 8.04.2015r. o uchyleniu się od skutków prawnych umowy sprzedaży udziałów z dnia 15.04.14r. jako pozornego oraz brak oceny skuteczności przedłożonego pełnomocnictwa do udziału i głosowaniu w zgromadzeniu dnia 5.09.2015r., a także brak oceny nie wykazania przez pozwaną umocowania pełnomocnika działającego jako pełnomocnik spółki (...) (wspólnika pozwanej spółki) .

Odnosząc się do przedstawionego wyżej zarzutu powoda należy się zgodzić z nim , że istotnie Sąd pierwszej instancji nie odniósł się w uzasadnieniu wyroku do zasygnalizowanych wyżej kwestii , choć ich wyjaśnienie mogło mieć znaczenie dla ustalenia czy w tym konkretnym nadzwyczajnym walnym zgromadzeniu uczestniczyli tylko udziałowcy oraz ilu spośród nich było obecnych.

W przypadku ,gdy wspólnik jest osobą prawną, może on uczestniczyć w zgromadzeniu osobiście przez swoje organy ( art. 38 k.c.).Wystarczające jest wówczas przedłożenie odpisu z rejestru przedsiębiorców ,wskazującego, że dana osoba (osoby) ma prawo reprezentacji osoby prawnej. Jeżeli osoba prawa uczestniczy w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika ustanowionego przez organ osoby prawnej będącej wspólnikiem to wówczas pełnomocnik powinien się legitymować nie tylko pisemnym pełnomocnictwem , ale także odpisem z właściwego rejestru , w celu wykazania ,że osoba (osoby )podpisujące pełnomocnictwo są umocowane do reprezentacji osoby prawnej. Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. Prawo prywatne międzynarodowe weszła w życie 18 czerwca 2011 roku, uchylając ustawę z dnia 12 listopada 1965 r. - Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 46, poz. 290 z późn . zm.). W art. 17 pkt 1 i 2 stanowi ona ,że osoba prawna podlega prawu państwa, w którym ma siedzibę , dotyczy to też kwestii reprezentacji . Udziałowcem spółki (...) oprócz czterech osób fizycznych ( oprócz wskazanych przez Sąd Okręgowy należy do nich jeszcze A. K. ) jest osoba prawna : spółka prawa handlowego , a mianowicie spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. W tym miejscu należy dodać ,że ani z Krajowego Rejestru Sądowego (k.10,13 ) , ani z umowy pozwanej spółki (k. 23,k.24) nie wynika siedziba tej spółki. Pozwana podawała natomiast ,że jest to spółka mająca siedzibę w N.. Z protokołu Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia spółki (...) wynika, że J. L. , pełnomocnik czworga udziałowców , w tym spółki z o.o. (...) okazał udzielone mu pełnomocnictwa . Nie przedłożył natomiast odpisu z właściwego rejestru osoby prawnej, udziałowca spółki (...). Pomimo kwestionowania przez powoda braku przedłożenia takiego wyciągu powyższy brak nie został uzupełniony przez pozwaną ani w toku postępowania sądowego przez Sądem Okręgowym , ani w toku postępowania apelacyjnego . W tej sytuacji w istocie nie wykazano prawidłowego umocowania pełnomocnika J. L. do działania za wskazaną osobę prawną - udziałowca spółki (...). Niewątpliwie pełnomocnictwo do uczestniczenia w zgromadzeniu wspólników i wykonywanie prawa głosu musi być pod rygorem nieważności udzielone na piśmie. Norma ta ma charakter bezwzględnie obowiązujący ,dokument pełnomocnictwa należy złożyć do księgi protokołów ( art.243 k.s.h.) ,co w niniejszej sprawie nie nastąpiło . Dodać jednak należy ,że ustawa k.s.h. jednak nie stanowi by konsekwencją takiego zaniechania była nieważność pełnomocnictwa (por. komentarz do KSH ,t.2. pod red. Tomasz Siemiątkowski i Radosław Potrzyszcz , wydanie 1,Wielkie komentarza, s. 466). Kwestia ustalenia czy w dacie walnego zgromadzenia z 5 września 2015 r. udziałowcem spółki (...) była M. M. (1) czy jej syn nie została przez Sąd Okręgowy w ogóle oceniona . Strona pozwana w procesie do tej kwestii szerzej się nie odniosła, po przedłożeniu określonych dokumentów. Do przesłuchania M. M. (1) w sprawie ostatecznie nie doszło , wnioski o przesłuchanie jej pozwana cofnęła. Z zeznań C. M. (1) wynikało ,że nie potrafił on czytelnie przedstawić w czasie czynności dotyczących zbywania przez M. M. (1) udziałów oraz uchylenia się następnie od skutków takiego oświadczenia woli. Powyższe nie jest bez znaczenia z uwagi na dokładany , chronologiczny opis czynności jakie zaistniały w związku ze sprzedażą udziałów przez M. M. (1) , w tym stanowisko spółki (...) co do jej wiedzy o tym ,kto był rzeczywiście uprawnionym z tytułu 163 udziałów przysługujących pierwotnie M. M. (1) , przedstawiony we wskazanym wyżej orzeczeniu sądu rejestrowego. Pozwana zresztą poprawności ustaleń tego Sądu ,że M. M. (1) na dzień 5 września 2015 r. nie miała przymiotu udziałowca ,nie zakwestionowała skutecznie. Sąd rejestrowy co do zasady , na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy z 20.8.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186 ze zm.) jest uprawniony do badania wpływu naruszeń procedury podejmowania uchwał przez walne zgromadzenie akcjonariuszy spółki akcyjnej na ich treść (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20.01.2010 r. , III CZP 122/09 , OSNC 2010, Nr 7-8, poz. 107 ).W tej sprawie sąd rejestrowy nie badał przy tym ważności uchwały lecz jedynie to czy została podjęta. W tej sytuacji zarzuty powoda z pkt 5 apelacji o naruszenie prawa materialnego tj. art. 88 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nie przyjęcie, że oświadczenie z dnia 8 kwietnia 2015r. o uchyleniu się od skutków prawnych umowy sprzedaży udziałów

z dnia 15.04.14r. jest oświadczeniem pozornym, a więc nieważnym o tyle byłyby zasadne, że Sąd pierwszej instancji w tej kwestii w ogóle się nie wypowiedział.

Ostatecznie jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego nie było konieczne dla rozstrzygnięcia sprawy przesądzenie tej materii w sposób stanowczy. Stąd już tylko ogólnie Sąd zauważa, że może budzić uzasadnione wątpliwości prawne to czy M. M. (1) w dacie ocenianego walnego zgromadzenia miała rzeczywiście przymiot udziałowca, jeżeli natomiast nie miała - to uczestniczyła w tym zgromadzeniu jako nieuprawniona, nie uczestniczyła w nim z kolei osoba, która nabyła od niej udziały w pozwanej spółce. To by skutkowało wnioskiem, że wbrew wymogom umowy spółki, w walnym zgromadzeniu nie uczestniczył kolejny udziałowiec. Sąd Apelacyjny ostatecznie, jak to już wyżej wskazano, zgadza się z powodem, że uchwały podejmowane przez zebranie w liczbie nieosiągającej wymagane w umowie spółki kworum mają charakter nieistniejących, stąd brak - wbrew regulacji umownej - nawet jednego udziałowca oznacza niezdatność zgromadzenia do podejmowania uchwał.

**Reasumując:** zawarty w umowie spółki wymóg dotyczący kworum normuje sposób działania walnego zgromadzenia spółki jako organu uprawnionego do składania w jej imieniu oświadczeń woli (zob. uchwałę SN z dnia 20.11.2015, III CZP 78/15, OSNC 2016, z. 12, poz. 139 - w zakresie zdefiniowania charakteru uchwały zgromadzenia spółki kapitałowej). Jeśli statut przewiduje możliwość podjęcia uchwały jedynie przy istnieniu określonego kworum i jeśli uchwała stanowi oświadczenie woli spółki, to w konsekwencji należy uznać, że podjęcie uchwały przy braku tego kworum nie może w ogóle być uznane za złożenie oświadczenia woli. Trzeba zgodzić się z poglądem, że unormowania dotyczące kworum mają charakter fundamentalny z punktu widzenia procesu podejmowania uchwał, albowiem ich celem jest zapewnienie należytej reprezentacji kapitału spółki w procesie podejmowania decyzji zastrzeżonych dla zgromadzenia wspólników. W tej sytuacji zasługiwały na zasługują na uwzględnienie, w szczególności jako przesądzające kwestię zasadności obu apelacji, zarzuty z apelacji powoda dotyczące naruszenia art. 189 k.p.c. przez jego niezastosowanie w sprawie. W ustalonym stanie faktycznym dotyczącym przebiegu walnego zgromadzenia z 5 września 2015 r. - przy niekwestionowanym nieuczestniczeniu w nim powoda, braku wykazania prawidłowego umocowania do działania za udziałowca (...), sygnalizowanych wątpliwości co do tego czy 163 udziały w spółce przysługiwały nadal M. M. (1), uprawniona jest ocena, iż z uwagi na taki zakres naruszeń, nie doszło do podjęcia uchwały nr 1 o odwołaniu powoda z funkcji członka zarządu. Sąd Apelacyjny jednocześnie uważa, że dla takiej oceny wystarczające było już tylko naruszenie koniecznego 100 % udziału wspólników w walnym zgromadzeniu, czyli brak już tylko jednego udziałowca. Powtórzyć należy - zgodnie z jednoznacznym i dobrowolnie przyjętym zapisem § 14 ust. 5 umowy pozwanej spółki zgromadzenie wspólników jest zdolne do podjęcia uchwały, jeżeli reprezentowani za nią wspólnicy posiadający łącznie 100 % głosów przysługujących wszystkim wspólnikom. W umowie spółki postanowiono przecież od początku, że do ważności uchwał podejmowanych na zgromadzeniu wspólników niezbędna jest obecność wspólników posiadających 100 % udziałów, skutkuje to tym, iż nieobecność jednego ze wspólników uniemożliwia skuteczne podjęcie uchwały. Sąd Apelacyjny podziela przy tym jako uzasadnioną i przekonującą argumentację powoda, przytaczaną przed Sądem pierwszej instancji, powtórzoną w apelacji, o posiadaniu przez niego interesu prawnego w ustaleniu nieistnienia uchwały nr 1. Dodać trzeba, że niewątpliwie przesądzenie czy uchwała została podjęta ma znaczenie dla usunięcia stanu niepewności powoda, w tym co do tego czy jest w dalszym ciągu członkiem zarządu spółki (...).

Co w sprawie jeszcze istotne - dopuszczenie powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały w realiach niniejszej sprawy w żaden sposób nie godzi w stabilność stosunków prawnych w pozwanej spółce. Wynika to ze szczególnych okoliczności sprawy, a mianowicie - po pierwsze z faktu, że pozew wniesiono bardzo szybko po podjęciu kwestionowanej uchwały, a po drugie - przez osobę ostatecznie uprawnioną również z art. 250 pkt 4 k.s.h. Jest to już bez znaczenia dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy dlatego Sąd Apelacyjny tylko dla wyczerpania swojej argumentacji stwierdza, że podziela stanowisko prezentowane przez powoda, że doszło do naruszenia zwołania walnego zgromadzenia z 5 września 2015 r. Powyższe polegało niespornie to na tym, że zaistniał brak prawidłowego zawiadomienia wszystkich członków zarządu o jego posiedzeniu w ramach podjętej decyzji o zwołaniu zgromadzenia wspólników (powód odnosząc się do odpowiedzi na pozew, jak i później, w tym w toku przesłuchania w charakterze strony, zaprzeczył by dotarła do niego korespondencja elektroniczna z 20 sierpnia 2015 r. o zawiadomieniu go jako członka zarządu o posiedzeniu zarządu



w zakresie zwołania zgromadzenia wspólników wyznaczonego na dzień 5 września 2015r. Wyjaśnił, że w tym czasie nie dysponował komputerem, który pozostawał w dyspozycji policji. Pozwana takim twierdzeniem nie zaprzeczyła). Powyższe uchybienie nie musiało skutkować nieważnością uchwały walnego zgromadzenia ale stanowi niewątpliwie naruszenie procedury zwołania walnego zgromadzenia. To oznacza, że zasadne byłyby zarzuty powoda z pkt 1 i 4 jego apelacji. Dla sprawy, wobec przyjętego kierunku rozstrzygnięcia o roszczeniach powoda, jest to bez znaczenia.

Z kolei uznanie zasadności roszczenia powoda o ustalenie nieistnienia spornej uchwały czyli roszczenia z pkt 2 pozwu jednocześnie przesądza, że żądanie powoda sformułowane jako pierwsze o stwierdzenia nieważności uchwały, w sytuacji jej braku, wobec niepodjęcia, ostatecznie zasadnie, pomijając motywy takiego rozstrzygnięcia, zostało oddalone przez Sąd Okręgowy. Z kolei uwzględnienie roszczenia z punktu drugiego pozwu powoda oznacza, że nie podlega w ogóle merytorycznej ocenie roszczenie ewentualne z punktu trzeciego, a mianowicie żądanie uchylenia wskazanej uchwały.

W takiej sytuacji ostatecznie zbędne było odnoszenie się do zarzutów zawartych w apelacji pozwanej spółki. Ostatecznie bowiem jako uzasadnione zostało uznane przez Sąd Apelacyjny roszczenie powoda zgłoszone jako ewentualne na drugim miejscu.

Mając na uwadze ustalenia faktyczne i rozważania prawne przytoczone wyżej Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w punktach od II do III w ten sposób, że ustalił nieistnienie uchwały numer 1 zgromadzenia wspólników (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. (pkt 1.) Apelacja powoda na podstawie art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu w części, a mianowicie w zakresie żądania zmiany skarżonego wyroku przez stwierdzenie nieważności uchwały nr 1 (pkt I. wyroku Sądu pierwszej instancji) - pkt 2 wyroku.

Apelacja pozwanej podlegała natomiast oddaleniu jako bezzasadna, w oparciu o art. 385 k.p.c. (pkt 3 wyroku).

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł zgodnie z jego wynikiem, w oparciu o przepisy art. 98§1 i §3 k.p.c., art. 99 i art. 108 §2 k.p.c. oraz regulacje rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2015 .1804) - §8 u.1 pkt 22 w zw. z §10 ust. 1 pkt 2. Na koszty procesu poniesione przez powoda w postępowaniu apelacyjnym składały się: opłata od apelacji w kwocie 2.000 zł oraz wynagrodzenie reprezentującego go zawodowego pełnomocnika w kwocie 810 zł (1080 zł x 75 %), łącznie - 2 810 zł. Sąd uznał powoda za wygrywającego proces, w tym też postępowanie apelacyjne. Zostało bowiem uwzględnione jedno z jego roszczeń.

SSADanuta Jezierska SSA Artur Kowalewski SSAMirosława Gołuńska