

***Sygn. akt I ACa 1158/14***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

***Przewodniczący : Sędzia SSA Ewa Kaniok***

***Sędzia SA Marzena Konsek-Bitkowska***

***Sędzia SO (del.) Eliza Nowicka-Skowrońska***

***Protokolant: st. sekr. sąd. Aneta Walkowska***

po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Skarbu Państwa - Ministra Skarbu Państwa

przeciwko E. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 kwietnia 2014 r. sygn. akt II C 473/13

**1. oddala apelację**

**2. zasądza od E. B. na rzecz Skarbu Państwa - Ministra Skarbu Państwa kwotę 5400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

sygn. akt I A Ca 1158/14

## UZASADNIENIE

Skarb Państwa - Minister Skarbu Państwa wystąpił o zasądzenie od E. B. kwoty 13.829.473,05 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 4 czerwca 2005 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że roszczenie obejmuje kary umowne zastrzeżone umową stron z dnia 3 lipca 2010 roku dotyczącą nabycia przez pozwaną udziałów w (...) Sp. z o.o. na wypadek spadku produkcji spółki oraz nieutrzymania wymaganego poziomu zatrudnienia.

W dniu 2 grudnia 2005 roku Sąd Okręgowy w Warszawie wydał wyrok zaoczny uwzględniający powództwo w całości (k.182).

Od tego orzeczenia sprzeciw wniosła E. B.. Skarżąca podniosła zarzuty dotyczące wykładni zapisów umowy. Wyjaśniła, że w ramach kontroli NIK stwierdzono, iż wykonywała zobowiązania dotyczące utrzymania stanu zatrudnienia.

Ewentualnie wniosła o miarkowanie kary umownej podnosząc, że zobowiązania określone w umowie obejmowały świadczenie niemożliwe. Podniosła zarzut przedawnienia wywodząc go z art. 554 k.c. (k.220-223)

Pismem z dnia 1 marca 2013 roku Skarb Państwa rozszerzył powództwo w części dotyczącej kary umownej za nieutrzymanie poziomu zatrudnienia do kwoty 1.399.199,40 zł żądając tym samym łącznie 14.316.514,97 zł (k.704).

**Wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2014 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie 1. uchylił wyrok zaoczny z dnia 2 grudnia 2005 roku wydany przez Sąd Okręgowy pod sygnaturą I C 1568/05; w punkcie 2. zasądził od E. B. na rzecz Skarbu Państwa - Ministra Skarbu Państwa kwotę 13.547.688,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami za okres od dnia 4 czerwca 2005 roku do dnia zapłaty; w punkcie 3. w pozostałej części powództwo oddalił; w punkcie 4. zasądził od E. B. na rzecz Skarbu Państwa - Ministra Skarbu Państwa kwotę 7200 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.**

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Okręgowy wskazał:

3 lipca 2001 roku Skarb Państwa - Minister Skarbu Państwa, oraz E. B. zawarli umowę sprzedaży udziałów w (...). w B. (k.11-29). Na podstawie umowy E. B. nabyła 10.000 udziałów Spółki, co odpowiada 51,02% kapitału zakładowego. Cenę ustalono na kwotę 2.500.000,- zł. Kupująca poddała się szeregu ograniczeniom dotyczącym między innymi zakazu obniżania kapitału zakładowego (3.6.1), czy zbywania udziałów do czasu wypełnienia wszystkich zobowiązań wynikających z umowy (3.5.1.). Zapewniła, że zakup ma charakter wieloletniej inwestycji i nie jest dokonywany z zamiarem dalszej odsprzedaży (3.7.1). Oświadczyła, że jest jej znany stan przedsiębiorstwa, a informacje na ten temat uzyskała na podstawie własnych badań (3.8.1) potwierdzając, że miała pełny dostęp do źródeł informacji (3.8.2).

E. B. „gwarantowała, że do momentu spełnienia wszystkich zobowiązań wynikających z umowy, przynajmniej do dnia 31 grudnia 2003 roku, nie spowoduje aby Spółka przerwała swoją statutową działalność lub zmieniła zakres swej działalności w ten sposób, że z podstawowej działalności Spółki, tj. produkcji przędzy chesankowej, nie będzie uzyskiwać przychodów na poziomie 40% średnich rocznych przychodów z ostatnich trzech lat przed zawarciem umowy" (3.9.1.1). Dalsze sytuacje objęte analogicznym obowiązkiem dotyczyły zlikwidowania lub rozwiązania Spółki, sprzedaży majątku Spółki w całości lub w części pozbawiającej możliwości prowadzenia statutowej działalności lub podjęcia innych działań uniemożliwiających prowadzenie tej działalności, dokonania czynności, które stanowiłyby całkowite rozporządzenie przedsiębiorstwem lub jego składnikami uniemożliwiające prowadzenie działalności statutowej oraz przeznaczenia zysku na dywidendę (3.9.1.2-3.9.1.5). W wypadku zbycia środków trwałych o wartości księgowej ponad 75.000 euro, uzyskane kwoty miały zostać ponownie zainwestowane (3.9.2).

Kupująca zobowiązała się dokonać inwestycji w majątek trwały na kwotę nie mniejszą niż 2.500.000,- zł (4.1.1), a także spowodować podjęcie uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego na taką kwotę (5.1.1) i objąć te udziały po opłaceniu ich gotówką (5.2.1).

E. B. zobowiązała się utrzymać w okresie 24 miesięcy od daty podpisania umowy stan zatrudnienia określony na podstawie złożonego przez Zarząd Spółki oświadczenia (6.1.2.1). Zastrzeżono, że nie stanowi zmniejszenia zatrudnienia rozwiązanie umowy o pracę na podstawie art. 52 k.p., rozwiązanie umowy na podstawie porozumienia stron, wypowiedzenie umowy przez pracownika, przejście pracownika na emeryturę lub rentę oraz śmierć pracownika (6.1.3).

W umowie stwierdzono, że kupująca ponosi „pełną i bezwarunkową" odpowiedzialność za realizację wszystkich zobowiązań z niej wynikających, nawet w razie zbycia części udziałów (7.1.1).

Zastrzeżono kary umowne. Obejmowały one w szczególności niewykonanie zobowiązania opisanego w punkcie 3.9.1.1, dotyczącego między innymi utrzymania działalności Spółki w odpowiednim zakresie. W takim przypadku należała się kara w wysokości wartości bilansowej Spółki na dzień 31 grudnia roku poprzedzającego to zdarzenie (7.3.1.2). Z kolei za każdy przypadek zmniejszenia zatrudnienia będącego niewykonaniem zobowiązania z punktu 6.1.2 należała się kara w

wysokości trzyletniego średniego wynagrodzenia w Spółce obliczonego jak za urlop wypoczynkowy, uwzględniającego płace wszystkich zatrudnionych pracowników (7.3.1.6).

Załącznikiem do umowy był dokument zatytułowany „Pakiet spraw socjalnych załogi” stanowiący porozumienie między E. B. a związkami zawodowymi działającymi w Spółce (k.33-35). Kupująca zobowiązała się między innymi do utrzymania istniejącego stanu zatrudnienia, określonego na podstawie oświadczenia zarządu, w okresie 24 miesięcy. Zapisowi temu nie podlegało zmniejszenie zatrudnienia na podstawie art. 52 i 53 k.p., rozwiązanie umowy o pracę na podstawie porozumienia stron, wypowiedzenie umowy przez pracownika, przejście pracownika na emeryturę lub rentę, zatrudnienie pracownika na podstawie umowy cywilnoprawnej (k.35).

Zarząd Spółki złożył oświadczenie, iż na dzień 3 lipca 2001 roku zatrudnienie wynosiło 226 osób, w czym mieściło się 9 osób przebywających na urloпах wychowawczych i jedna osoba znajdująca się w okresie wypowiedzenia (k.36).

Dotychczasowy Prezes Zarządu spółki M. Ś. został odwołany z dniem 8 sierpnia 2001 roku. Wówczas prezesem Zarządu została siostra E. B. -O. (k.1039v.). W tej samej dacie doszło do zmian w Radzie Nadzorczej, w której zasiadła między innymi E. B. (k.1040v., (...)). 28 maja 2002 roku E. B. przestała zasiadać w Radzie Nadzorczej i weszła do Zarządu Spółki (k.51v.).

W początku lipca 2001 roku, na wniosek działającego wówczas zarządu, zostało otwarte postępowanie układowe dotyczące W. (k. 1013). Umorzone je 19 lipca 2002 roku. W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż przez rok dłużnik nie zaproponował warunków układu, które uzyskałyby akceptację wierzycieli. Przedstawiciel dłużnika nie stawiał się również na zgromadzeniu wierzycieli (k.103). Spółka wniosła zażalenie na to postanowienie, które oddalono 28 marca 2003 roku (k. 111).

4 lipca 2001 roku E. B. ustanowiła swoim pełnomocnikiem w W. J. K. upoważniając go do wykonywania wszelkich praw ze wszystkich przysługujących jej udziałów w Spółce (k.1048).

We wrześniu 2001 roku sfinalizowana została zawarta dwa lata wcześniej przedwstępna umowa sprzedaży nieruchomości należącej do W. (k.1168), co doprowadziło do otrzymania pozostałej części ceny (k.78, 97). W wymiarze księgowym przyczyniło się to do wykazania dodatniego wyniku finansowego, przy czym znaczna część ceny była zapłacona już wcześniej, a w momencie zawarcia umowy przyrzeczonej została jedynie zaksięgowana polepszając ogólne wyniki ekonomiczne (k.99, 1014).

W drugiej połowie 2001 roku podjęto działania zmierzające do poprawy pozycji rynkowej Spółki, których efektem był około 10% wzrost przychodów ze sprzedaży produktów, która jednak nadal pozostawała niższa niż rok wcześniej (k.98). W czwartym kwartale 2001 roku po raz pierwszy od dłuższego czasu Spółka osiągnęła zysk, jakkolwiek wynik całego roku pozostał ujemny (k.99). W drugim półroczu 2001 roku zostały podjęte próby uporządkowania sytuacji w Spółce - zawarto ugodę z ZUS i jednym z kontrahentów, spłacono część kredytów (k.132, (...)).

Tendencja wzrostowa w zakresie sprzedaży istniała jeszcze w kolejnym kwartale, potem jednak wskaźnik ten zaczął się obniżać (k.104). Po przejściowej poprawie, sytuacja wróciła do punktu wyjścia, a faktycznie jeszcze się pogorszyła biorąc pod uwagę utratę kontrahentów zagranicznych (k.107). W drugim kwartale 2002 roku doszło bowiem do zerwania kontaktów z kontrahentami angielskimi, z którymi Spółka współpracowała od kilku lat. Odbierali oni ponad połowę produkcji. Nie są znane przyczyny tego stanu rzeczy. W tym samym okresie pojawiły się zastrzeżenia do jakości produktów W. (k.103, 131).

W marcu 2002 roku została zawarta umowa, na podstawie której W. wynajęła od (...) Sp. z o.o. halę produkcyjną (k.1314). Trudno jest określić cel tej czynności (k.102- 103).

W drugiej połowie 2002 roku W. zawarła z (...) Sp. z o.o. w W. umowę dotyczące nabycia maszyny - pralko-suszarki za 150.000 zł (k.1181v.), którą sprzedająca spółka zakupiła rok wcześniej za 86.400 zł (k.l 142). Prezesem zarządu i udziałowcem (...) Sp. z o.o. był J. K. (k.127). Już na podstawie umowy przedwstępnej W. zapłaciła całą cenę (k.41).

(...) Sp. z o.o. pośredniczyła także w kontaktach W. z kontrahentami włoskimi, którzy dla Spółki pozostawali nieznanymi (k.130).

Również w 2002 roku została zawarta umowa nabycia od (...) Sp. z o.o. 5 krosen, wykurczarki tkanin i dekatyry kołowej łącznie za 2.037.420 zł (k.559, 1182). Maszyny te wcześniej wchodziły w skład przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości, które syndyk zbył za kwotę łączną 1.114.000 zł (k.42, 1109), przy czym same maszyny oszacowano na 303.900 zł (k.149). Zapłata przez W. należności za nabyte maszyny polegała na scedowaniu wierzytelności wobec włoskiego kontrahenta opiekującej na tę samą kwotę (k.43v.), wynikającej ze sprzedaży produktów. Wierzytelności te pochodziły z okresu od czerwca do października 2002 roku, w związku z czym istnieje podejrzenie, że celowo nie były dochodzone, aby przeznaczyć je do przelewu (k.140). Nabyte urządzenia nie zostały uruchomione (k.150, 1102). (...) Sp. z o.o. była A. O. (k.127).

Zawarte umowy były korzystne dla sprzedających, gdyż faktycznie to oni decydowali o dacie ich finalizacji. Ponadto w przypadku pierwszej umowy cena została zapłacona przez W. w całości już na etapie zawierania umowy przedwstępnej (k.138).

28 czerwca 2002 roku zapadła uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego W.. Nowe udziały zostały objęte w całości przez E. B.. Kwota na ich pokrycie została wpłacona w dniu 6 września 2002 roku (k.1043). Trzy dni później wskazane środki zostały przebrane na rzecz (...) Sp. z o.o. jako zapłata za dostarczony wcześniej surowiec oraz nabytą maszynę (k.104, 559, 1282). Przeznaczenie środków pokrywających nowe udziały na zakup majątku trwałego spowodowało, iż podwyższenie kapitału nie wpłynęło na uporządkowanie i poprawienie sytuacji finansowej Spółki. W tym okresie potrzebne było właśnie doraźne zasilenie kapitału obrotowego (k.110).

Uwzględniając podwyższenie kapitału zakładowego udział w nim E. B. wzrósł z 51,02% do 86,21%. Reszta należała do Skarbu Państwa, a następnie w niewielkim zakresie została przekazana pracownikom Spółki (k.52).

We wrześniu 2002 roku doszło do podjęcia decyzji o zmianie siedziby Spółki, którą przeniesiono do L. (k.1046v.), chociaż nie była tam prowadzona żadna działalność (k.130).

W pierwszej połowie 2003 roku Spółka nie prowadziła już praktycznie działalności. Przychody ze sprzedaży były nieznaczne i pochodziły z incydentalnych transakcji. W styczniu 2003 roku doszło do zajęcia rachunków bankowych i wstrzymania dostaw energii elektrycznej. Zaistniały także problemy w rozliczeniach z kontrahentem włoskim. W drugiej połowie roku ogłoszono upadłość Spółki (k.111). W końcu roku były podejmowane próby wznowienia działalności, jednak na niewielką skalę. Ostatecznie rozliczenie za 2003 rok wykazało stratę rzędu 4,6 mln zł (k.113). W 2003 roku nastąpił drastyczny spadek przychodów ze sprzedaży do kwoty 989,6 tys. zł z 8.154,8 tys. zł w roku poprzednim (k.75). We wcześniejszej strukturze przychodów 90% stanowiły należności za usługi prądzenia i tkanienia na rzecz kontrahentów zagranicznych, a 10% wpływy ze sprzedaży na rynek krajowy. Wobec utraty klientów angielskich i włoskich eksport praktycznie zamarł (k.76).

W okresie od 9 stycznia do 14 marca 2003 roku Najwyższa Izba Kontroli przeprowadziła w W. kontrolę w zakresie przekształceń własnościowych mających miejsce od 1999 roku (k.37-52). NIK skierowała do E. B. wystąpienie pokontrolne datowane na 8 marca 2013 roku (k.239-244). Wskazano w nim między innymi na działanie na szkodę Spółki polegające na znacznym zawyżeniu wartości nabywanych maszyn (k.240), nieprawidłowości w reprezentacji Spółki przy zawieraniu umów (k.241). W wystąpieniu znalazło się również stwierdzenie, że E. B. realizowała zobowiązania pracownicze określone w „Pakiecie spraw socjalnych załogi”, między innymi w zakresie utrzymania stanu zatrudnienia (k.242).

W początku czerwca 2003 roku w związku z prowadzonym postępowaniem przygotowawczym do (...) Sp. z o.o. przybyli funkcjonariusze (...) w celu zatrzymania dokumentacji księgowej. W pomieszczeniach Spółki była już wówczas odcięta energia elektryczna, w związku z czym czynności miały być kontynuowane następnego dnia. Wówczas funkcjonariusze stwierdzili, że zostały zerwane plomby na drzwiach pomieszczeń. Po rozpytaniu pracowników

ochrony okazało się, że w nocy na terenie Spółki przebywała A. O. wraz z innymi osobami. Dokumentację Spółki odnaleziono również w domu A. O. i w domu jej znajomej oraz w samochodzie J. K. (k.1413-1414).

17 października 2003 roku ogłoszono upadłość (...) Sp. z o.o. Postanowienie to zostało następnie uchylone dnia 28 stycznia 2004 roku wskutek rozpoznania zażalenia Spółki (k.230-237). Następnie ogłoszono upadłość z możliwością zawarcia układu pozostawiając zarządzanie majątkiem upadłym. 17 stycznia 2005 roku Sąd zmienił rodzaj upadłości na likwidacyjną (k.653).

Zarządowi Spółki nie udało się zrealizować żadnego z przyjętych wcześniej celów strategicznych - poprawienia wydajności pracy, uruchomienia tkalni, wydzierżawienia farbiarni i czesalni, pozytywnego zakończenia postępowania układowego, informatyzacji Spółki, wejścia na rynek niemiecki, a w dalszej perspektywie - zbudowania systemu sprzedaży We Włoszech, Francji, Anglii i Rosji, powiększenia i unowocześnienia przędzalni i tkalni, zakupienia urządzeń do własnej farbiarni i czesalni (k.132-133).

Według oceny biegłych niekorzystnie na sprawność i skuteczność zarządzania W. wpłynęła duża zmienność personalna w organach Spółki, udzielanie doraźnych pełnomocnictw, co zaburzało strukturę podległości, tryb podejmowania decyzji i pozycję Zarządu, dokonywanie transakcji z podmiotami powiązаныmi personalnie (k.127-128).

W okresie od 2000 do 2003 roku sytuacja finansowa Spółki była bardzo trudna - Spółka generowała duże straty, przy czym zjawisko to miało trwały, strukturalny charakter (k.80). Tendencja osłabiania się pozycji rynkowej (...) Sp. z o.o. wystąpiła już w 2001 roku, lecz znacznie nasiliła się w drugim półroczu 2002 i w 2003 roku, kiedy to działalność produkcyjna i handlowa została praktycznie wygaszona. Nastąpiło wówczas zerwanie współpracy z kontrahentami zagranicznymi. Spółka nie miała płynności finansowej funkcjonując w warunkach niedoboru kapitału obrotowego. W latach 2000-2001 sytuację doraźnie ratowano środkami ze sprzedaży majątku, co jednak nie wystarczyło do uzyskania trwałej poprawy (k.89-90, 93). Już w okresie poprzedzającym prywatyzację, Spółka była trwale deficytowa, a ponoszone straty nie wynikały z chwilowego, koniunkturalnego załamania (k.93).

W branży włókienniczej w okresie od 1990 roku doszło do kilku kryzysów związanych z załamaniem rynków zbytu w byłym ZSRR, obniżeniem popytu krajowego, a następnie zawarciem układu stowarzyszeniowego z Unią Europejską oraz przystąpieniem do Światowej Organizacji Handlu, co z kolei spowodowało napływ tanich wyrobów zagranicznych. Ostatnie z negatywnych czynników koniunkturalnych miały miejsce w latach 1998-1999, a następnie doszło do zahamowania tendencji spadkowych. Wśród przedsięwzięć z tej branży można było wyodrębnić grupę podmiotów znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej, co wynikało ze strat w latach ubiegłych, braku kapitału obrotowego. W. można było zakwalifikować do kategorii słabszych podmiotów sektora (k. 117-125).

W 1998 roku przychody z podstawowej działalności Spółki, to jest produkcji przędzy czesankowej, wyniosły 29.873.823,43 zł, w 1999 roku 17.363.263,56 zł, w 2000 roku 13.284.785,98 zł (k.39v.). Średnia z tych lat wynosi 20.173.957,65 zł, a 40% tej kwoty to 8.069.583,06 zł.

W 2001 roku przychody związane ze sprzedażą przędzy czesankowej przez W. wyniosły 9.396.655,86 zł, a roku kolejnym 8.212.693,52 zł (k.53 i 1051). W 2003 roku przychody ze sprzedaży wyniosły 989.600 zł (k.75). Na koniec 2002 roku suma bilansowa wyniosła 12.917.315,57 zł (k.154-157, 496-

497).

Na koniec czerwca 2002 roku doszło w W. do obniżenia zatrudnienia, w ramach którego 13 przypadków zwolnienia pracowników nastąpiło z przyczyn i w trybie innym niż dopuszczalny w świetle umowy prywatyzacyjnej. W pozostałych okresach półrocznych takich przypadków nie było (k.427-428).

W okresie 01.07.1999-30.06.2002 przeciętne miesięczne wynagrodzenie w (...) Sp. z o.o. wynosiło 1.346,95 zł (k.161).

11 maja 2005 roku do E. B. skierowane zostało wezwanie do zapłaty kar umownych w łącznej kwocie 13.829.473,05 zł. W uzasadnieniu powołano się na wynikające z umowy prywatyzacyjnej obowiązki w zakresie utrzymania działalności Spółki w odpowiednim wymiarze oraz utrzymania stanu zatrudnienia. Wskazano, że nie zostały one zrealizowane. Oznaczono termin zapłaty na 21 dni (k. 162-166). Wezwanie zostało doręczone 13 maj a 2005 roku (k. 167).

W 2006 roku Prokuratura Okręgowa w Lublinie wystąpiła z aktem oskarżenia przeciwko A. O., J. K. i E. B. (k.1378- 1516). Zarzucono im szereg przestępstw związanych z nieprawidłowym zarządzaniem W. kwalifikowanych jako niedopełnienie obowiązków i wyrządzenie szkody majątkowej, posługiwanie się sfałszowanymi dokumentami, nieprawidłowe prowadzenie rachunkowości spółki, zaniechanie zgłoszenia wniosku o upadłość mimo istnienia podstaw ku temu. W związku z prowadzonym postępowaniem karnym, na zlecenie Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, sporządzana była przez specjalistyczną firmę analiza kondycji finansowej W. (k.69-142, 143-153). Opracowanie to zostało przygotowane bardzo starannie, w oparciu o obszerny materiał źródłowy. Jego wnioski sformułowano w sposób logiczny i przekonująco uzasadniono. Sąd uznał to opracowanie za przydatny materiał opisujący okoliczności faktyczne istotne w sprawie.

Sąd Okręgowy wykorzystał również materiał w postaci akt kontroli prowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli (k.991-1377). Zawierają one kserokopie szeregu dokumentów źródłowych, które powoływano wyżej.

Sąd Okręgowy w Warszawie zauważył, że w analizie sporządzonej w postępowaniu karnym, a także w wystąpieniu NIK wskazano, że z dostępnych dokumentów wynika, iż faktyczne obniżenie zatrudnienia nastąpiło w sposób zgodny z umową prywatyzacyjną (k. 137). Te jednak stwierdzenia Sąd ocenił jako nie odpowiadające prawdzie, przede wszystkim dlatego, że nie opierały się na konkretnym materiale poddanym analizie. W istocie sprowadzały się do krótkich wzmianek bez rozważenia czy spełnione były przewidziane umową prywatyzacyjną przesłanki do zmniejszenia zatrudnienia.

Dokonując ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy w Warszawie wskazał, iż opierał się również na zeznaniach świadków oraz przesłuchaniu pozwanej. Z uwagi jednak na znaczny upływ czasu oraz specyfikę badanych faktów, które w znacznej części sprowadzały się do określenia wskaźników ekonomicznych, wypowiedzi wymienionych osób mogły mieć znaczenie tylko posiłkowe i uzupełniające.

Świadek E. W. była pracownikiem Delegatury Ministerstwa Skarbu Państwa w L.. Przeprowadzała wizytację w Spółce. W związku ze swoimi czynnościami zawodowymi stwierdziła, że E. B. nie wywiązała się z obowiązków określonych w umowie w zakresie kontynuacji działalności oraz utrzymania zatrudnienia (k.380-382).H. S. również zajmowała się nadzorem nad wykonaniem umowy prywatyzacyjnej. Wskazała na problemy z uzyskaniem dokumentacji i wyjaśnień od Spółki. Wyjaśniła, że siedziba Spółki w L. była fikcyjna. Stwierdziła, że były podstawy do uznania, że umowa nie jest prawidłowo wykonywana i- z tego powodu należy naliczyć kary umowne (k.392-394). Do wiarygodności zeznań wymienionych świadków sąd nie miał zastrzeżeń.

Świadek M. K. (k.652-654) działała jako syndyk (...) Sp. z o.o. w upadłości, wcześniej nadzorca w postępowaniu układowym. Zeznała, że obejmując zarząd przedsiębiorstwem po ogłoszeniu upadłości, w październiku 2003 roku zastała produkcję prowadzoną w bardzo niewielkim zakresie.

B. K. (k.736-740) była księgową w (...) Sp. z o.o. Jednak funkcję tę pełniła do momentu zabrania dokumentacji przez (...) w czerwcu 2003 roku, gdyż wówczas J. K. zatrudnił firmę zewnętrzną do prowadzenia księgowości. Opisała sytuację w Spółce - utratę kontrahentów, zaprzestanie działalności, zadłużenie, niejasne rozliczenia z (...) Sp. z o.o. Zeznała, że z powódką rozmawiała tylko raz. Wówczas E. B. była zdziwiona złą sytuacją finansową Spółki. Wyjaśniła, że w księgowości Spółki panował bałagan, gdyż za sprawą J. K. pracowały tam osoby nie posiadające odpowiednich kwalifikacji. Świadek pamiętała, że zasadniczo w 2003 roku produkcja nie była prowadzona, a pracownicy byli na przestojach. Jeśli chodzi o dokumentację będącą w posiadaniu (...), to została ona udostępniona w zakresie potrzebnym do opracowania bilansu za 2002 rok. Sąd ocenił zeznania te jako w pełni wiarygodne.

J. R. (k.803) w niewielkim stopniu miała styczność ze Spółką oraz jej dokumentacją księgową, którą jednak oceniła jako źle prowadzoną. Zeznania te niewiele wniosły do sprawy.

S. L. (k.848-849) była kierownikiem działu kadr w (...) Sp. z o.o. Pamiętała, że w Spółce były zwolnienia pracowników jeszcze przed upadłością. Świadek nie przytoczyła danych liczbowych. W zakresie w jakim pamiętała istotne zdarzenia, jej wypowiedzi potwierdziły obraz sytuacji rysujący się na podstawie zgromadzonego już materiału.

Pozwana przesłuchana jako strona (k.1553) przedstawiła swoją wersję rozumienia umowy prywatyzacyjnej wskazując, że chodziło o profil działalności, a nie ograniczenie działalności w ogóle. Wyjaśniła, że umowę zawierała nie mając pełnej wiedzy o stanie Spółki, a część informacji była nierzetelna. Treść samej umowy konsultowała z prawnikiem, ale nie miała możliwości jej negocjowania, zwłaszcza w zakresie kar umownych. Sytuację rynkową oceniła jako złą, jednak liczyła, że uda się prowadzić działalność o charakterze niszowym. Nie pamiętała wskaźników ekonomicznych Spółki, stwierdziła jednak, że wykonywała obowiązki z umowy prywatyzacyjnej. Przyznała, że produkcja malała, ale trwała aż do ogłoszenia upadłości. Zatrudnienie zmniejszała na tyle, na ile pozwalała jej umowa. Nie wiedziała jakie maszyny zostały nabyte, ani jakie nieruchomości sprzedane. Nie wiedziała również, dlaczego doszło do przeniesienia siedziby do L.. Sąd uznał za niewiarygodne jej twierdzenia na temat braku wiedzy o stanie Spółki. Nie można dać jej wiary, iż do sprawy podchodziła nieroztropnie. O ile można uwierzyć, że zbywca nie był skłonny do szerszych negocjacji zapisów umowy, o tyle nikt pozwanej nie przymuszał do jej podpisania.

Jeśli chodzi o interpretację pozwanej dotyczącą treści umowy w zakresie obowiązku utrzymania dotychczasowej działalności, to jest to zdaniem sądu I instancji wersja przyjęta na potrzeby niniejszej sprawy, zwłaszcza że pozwana konsultowała treść umowy z prawnikiem. Doprowadzenie do układu z wierzycielami było wymieniane jako jeden z celów strategicznych nowego zarządu. Zatem nie mogła to być realna przeszkoda w swobodnym prowadzeniu działalności. Niewiarygodne było twierdzenie pozwanej o braku naruszenia ustalonych umową ograniczeń zmniejszenia poziomu zatrudnienia.

Sąd Okręgowy wskazał, że biegły K. S. (k.517-558) nie zakwestionował, że w 2003 roku przychody spółki ze sprzedaży spadły poniżej 40% przeciętnej z 3 lat poprzedzających zawarcie umowy (k.525). Biegły zwrócił uwagę na rozbieżność kwot wskazanych jako sumy bilansowe na koniec 2002 roku - w bilansie za ten rok oraz w bilansie za rok kolejny, gdzie wymienia się odpowiednie dane na początek okresu sprawozdawczego. Stwierdził, że nie jest w stanie, bez odpowiedniej dokumentacji źródłowej oraz ksiąg rachunkowych ocenić, który dokument jest rzetelny (k.529). Podkreślił braki oraz nieuporządkowanie dokumentacji księgowej. W ocenie Sądu Okręgowego biegły pogubił się w analizie stanu zatrudnienia. Wskazał między innymi na 34 osoby, których zwolnienie zgodnie z zapisami umowy nie stanowiło zmniejszenia zatrudnienia, wymieniając tu między innymi 3 osoby, które powróciły z urlopu wychowawczego i 1, która na taki urlop przeszła (k.533). Istotniejsze jest jednak, że na podstawie niepełnych danych, poddanych dodatkowo niezrozumiałym interpretacjom, które nie zostały wyjaśnione, biegły próbował wyliczać stan zatrudnienia w kolejnych półrocznych okresach. Było to skazane na niepowodzenie już choćby z powodu błędów popełnionych na wstępie. Jednocześnie biegły starał się traktować jako „niebyłe” przypadki ustania stosunku pracy, które nie dawały podstaw do naliczania kar umownych. W konsekwencji uzyskał wyniki istotnie odbiegające od wszystkich materiałów źródłowych określających stan zatrudnienia. W dalszej kolejności biegły zakwestionował dane NIK na ten temat stwierdzając, że w kontekście umowy należy odróżnić przypadki „porozumienia stron z inicjatywy pracownika” (k.535). Trafnie natomiast biegły zwrócił uwagę na różnice w zapisach umowy dotyczących dopuszczalnych przypadków ograniczenia zatrudnienia oraz w analogicznych zapisach pakietu socjalnego.

Analizując sytuację finansową (...) Sp. z o.o. biegły stwierdził, że planowane inwestycje w kapitał obrotowy były zbyt małe. Sprzedający godząc się na to „albo nie był świadomy tragicznej sytuacji przedsiębiorstwa albo godził się na dalsze jego zadłużanie”.

W ustnych wyjaśnieniach (k.636-637) biegły przyznał, że w 2003 roku produkcja przędzy spadła poniżej 40% poprzedniego poziomu.

Sąd Okręgowy w Warszawie stwierdził, że opinia biegłego K. S. okazała się w niewielkim stopniu przydatna do rozstrzygnięcia. Wskazując na niekompletność materiału biegły nie był w stanie dokonać analizy funkcjonowania Spółki, określić przyczyn fiaska działalności i kompetentnie zweryfikować przesłanek naliczania kar umownych. Sąd nie zdecydował o przeprowadzeniu dowodu z opinii innego biegłego. Pozwana cofnęła taki wniosek (k.1536). Okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia ustalił na podstawie zgromadzonego materiału.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwana nie kwestionowała danych dotyczących wyników finansowych Spółki z trzech lat poprzedzających zawarcie umowy prywatyzacyjnej. Zestawienie tych wyników podpisała księgowa W. B. K. (k.53, 1051). W konsekwencji nie ma wątpliwości co do wysokości progu 40% średniej przychodów, którego nie można było przekroczyć pod rygorem obciążenia kara umowną. Niewątpliwie było, że w 2003 roku działalność Spółki istniała w rozmiarze szacunkowym. Wynika to w sposób jednoznaczny z analizy prowadzonej na zlecenie (...) w oparciu o dostępne dokumenty, a także z zeznań świadków B. K. i M. K.. Analiza ekonomiczna sporządzona na zlecenie (...) wykazała, że w 2003 roku cały przychód Spółki nie sięgnął miliona złotych (k.75), co stanowi ponad ośmiokrotnie mniej niż 40% z okresu poprzedzającego prywatyzację.

Sporna była wysokość sumy bilansowej za 2002 rok, która miała wyznaczać rozmiar kary umownej. Sąd Okręgowy miał na uwadze, że istniał bilans sporządzony na koniec 2002 roku wskazujący sumę w wysokości 12.917.315,57 zł, który został podpisany przez główną księgową B. K., dyrektora P. P. i Prezesa Zarządu A. O. (k.496-497). Dokument datowano na 3 października 2003 roku. Analogiczny dokument, datowany na 10 października 2003 roku, podpisany przez B. K. oraz P. P. określa sumę bilansową w tej samej wysokości (k.154-157). Podobny w sensie technicznym układ miał bilans na koniec 2001 roku także podpisany przez dyrektora i Prezesa Zarządu (k.482-483).

Pozwana przeciwstawiała temu zestawieniu „sprawozdanie finansowe” za 2003 rok (k.57-68), w którym wskazano sumę bilansową na 31 grudnia 2003 roku w wysokości 6.509.203,72 zł, a - porównawczo - na początek okresu, czyli na 31 grudnia 2002 roku - 7.924.607,05 zł. Należy jednak zwrócić uwagę na formę tego pisma - pomijając już nawet, że jest to kserokopia bez poświadczenia za zgodność z oryginałem, trzeba podkreślić, że widnieje na niej nieczytelny podpis złożony przez nieznaną osobę. Nie wiadomo, czy jest to wersja ostateczna, czy projekt z jakiegoś etapu prac. Nie są znane okoliczności jego sporządzenia i autor. Stąd w ocenie Sądu nie było możliwe stawianie owego dokumentu na jednej płaszczyźnie z bilansem za rok poprzedni, który uzyskał formę wymaganą przez obowiązujące przepisy i standardy.

Sporządzona przez biegłego rewidenta informacja na temat przeglądu dokumentacji księgowej i sprawozdania finansowego za 2002 rok zawiera stwierdzenie o niekompletności tych materiałów z uwagi na zatrzymanie części dokumentacji przez (...) oraz Urząd Skarbowy w L.. Złożono kserokopie tych dokumentów, jednak bez oświadczenia Spółki o kompletności dokumentacji. W dalszej kolejności kontrolujący stwierdzili, że bilans jest datowany na 10 października 2003 roku, co pozostaje w sprzeczności z przepisami, które przewidują trzymiesięczny termin na opracowanie tego dokumentu. Rewidenci wskazali również na rozbieżność struktury i danych liczbowych sprawozdań za 2001 i 2002 rok oraz inne braki w dokumentacji, co częściowo wiązało się ze zmianami w ustawie o rachunkowości wprowadzającymi nowy układ części zestawień. Jednocześnie stwierdzili, że nie przedstawiono im dokumentów za 2002 rok, które byłyby podpisane przez zarząd. Wskazali, że dane z tego okresu są umieszczone w zbiorze tymczasowym, który może ulec w każdej chwili modyfikacji (k.562-577). W ocenie Sądu uwagi te nie przekreślają jednak wiarygodności powołanego wyżej bilansu. Dotyczą niewątpliwie okoliczności, warunków i czasu jego sporządzenia, które jakkolwiek nie odpowiadały wymaganiom, to jednak nie przekładały się automatycznie na niezgodność dokumentu z rzeczywistością. Należy zauważyć, że mimo zabrania dokumentów przez (...) były one później udostępniane właśnie do potrzeb księgowych. Z kolei dokumenty zabrane przez Urząd Skarbowy następnie skopiowano. Sam bilans został utrwalony w formie papierowej i podpisany przez główną księgową oraz Prezesa Zarządu.

Sąd Okręgowy zauważył, że pozwana nie podjęła próby wykazania, iż mimo formalnej prawidłowości dokumentu, bilans za 2002 rok jest nierzetelny i nie odzwierciedla rzeczywistości. Nie podjęła w szczególności próby wyjaśnienia, dlaczego dokument ten został podpisany przez wymienione wyżej osoby. Wniosek o przesłuchanie jako świadka A. O.



pozwana cofnęła (k.385). B. K. poza ogólnymi kwestiami dotyczącymi zasad prowadzenia księgowości konkretnych pytań na temat tegoż dokumentu nie stawiała. Wniosek o przesłuchanie P. P. w ogóle się nie pojawił.

Sporna była kwestia wielkości zatrudnienia w Spółce oraz zachowania ograniczeń dotyczących obniżania liczby pracowników zastrzeżonych umową. Kontrowersji nie było co do poziomu wyjściowego udokumentowanego na 226 osób, wliczając w to osoby na urloпах wychowawczych (k.36). Powód wywodził, że na koniec 2001 roku w Spółce pracowało 200 osób, podczas gdy uzasadniony w świetle umowy byłby poziom 197 pracowników, a po kolejnych okresach półrocznych odpowiednio 166 wobec 179, 167 wobec 170 i 156 wobec 159. W związku z tym twierdził, że doszło do naruszenia ograniczeń umownych przez niedopuszczalne obniżenie zatrudnienia na dzień 30 czerwca 2002 roku o 13 osób, na 31 grudnia 2002 roku o 3 osoby i na 3 lipca 2003 roku także o 3 osoby.

Zasadniczym źródłem jest tutaj zestawienie sporządzone przez kierownika działu kadr W. S. L. (k.158). Jego analiza wymaga na wstępie podkreślenia, że nieprawidłowo osoby powracające do pracy po urlopie wychowawczym określano jako nowoprzyjęte. O ile jednak pominąć tę niedokładność, to przytoczone dane są spójne.

W drugim półroczu 2001 roku zwolniło się 40 osób, a przyjęto 14 (w zestawieniu 17, w tym 3 po urlopie wychowawczym), co skutkowało wynikowo zatrudnieniem na poziomie 200 osób. Z kolei przypadków zwolnienia pracownika z przyczyn dopuszczalnych według umowy było 29 - 28 porozumień stron i 1 wypowiedzenie przez pracownika. Stąd zatrudnienie mogło wynieść 197 osób. Za ten okres powód nie formułował roszczeń.

30 czerwca 2002 roku zatrudnionych było 166 osób. Według zasad wynikających z umowy mogło nastąpić zwolnienie 18 pracowników - 10 wypowiedzeń pracowników, 3 porozumienia stron, 1 rozwiązanie umowy na podstawie art. 52 k.p. i 4 przypadki rozwiązania umowy po upływie okresu zasiłkowego, co dałoby 179. Ta ostatnia przyczyna ustania stosunku pracy, oparta o art. 53 k.p., nie jest wymieniona w umowie, jednak powód ją uwzględnił, co jest korzystne dla strony przeciwnej. Wynika z tego, że stan zatrudnienia był niższy o 13 osób od zakładanego, wynoszącego 179 osób (197-18).

Na koniec 2002 roku zatrudnionych było 167 osób (w zestawieniu wystąpiła omyłka pisarska - „161+6=200”). Uzasadnione było zwolnienie 11 osób, na co składa się 6 wypowiedzeń pracowników, 5 porozumień stron. Powód uwzględnił 3 porozumienia stron pomijając przypadki porozumienia stron przy rozwiązaniu umowy na podstawie przepisów szczególnych dotyczących rozwiązania stosunku z przyczyn dotyczących zakładu pracy. Stanowisko to nie jest trafne, gdyż umowa stron nie różnicowała porozumienia stron jako dopuszczalnego przypadku zmniejszenia zatrudnienia, posługując się wyłącznie tą skrótową formułą nawet bez określenia podstawy prawnej (k.23). Stan zatrudnienia mógł się zatem obniżyć o 11 osób względem stanu poprzedniego. Powód za punkt odniesienia przyjmował zakładany stan zatrudnienia na koniec okresu poprzedniego, Sąd jednak uznał, że należało tu przyjąć stan rzeczywisty na koniec tego okresu o ile jest niższy od stanu zakładanego, co sprowadza się do stwierdzenia, że za jeden przypadek obniżenia zatrudnienia nie można nakładać kilkakrotnie kary umownej w odstępach półrocznych. Wynika z tego, że w drugim półroczu 2002 roku nie doszło do obniżenia zatrudnienia w sposób sprzeczny z umową. Gdyby przyjąć sposób liczenia powoda, to stan zatrudnienia byłby nadmiernie obniżony tylko o 1 osobę, a nie o 3 jak wskazano w pozwie, a to z powodu opisanej kwestii traktowania porozumienia stron jako okoliczności usprawiedliwiającej rozwiązanie stosunku pracy w świetle umowy.

Na dzień 3 lipca 2003 roku zatrudnionych było 156 osób. Przypadków zwolnienia dopuszczonych umową było 10, z tego 5 wypowiedzeń pracowników i 5 porozumień stron. Powód uzasadniając swoje stanowisko zaakceptował dodatkowo 1 przypadek rozwiązania umowy na podstawie art. 53 k.p., co jest rozwiązaniem korzystniejszym dla pozwanej, a więc dopuszczalnym. Mogło zatem dojść do obniżenia zatrudnienia o 11 osób i o tyle ono spadło w stosunku do stanu rzeczywistego na koniec okresu poprzedniego. Także więc w tym przypadku nie było podstaw do stwierdzenia niedopuszczalnego obniżenia poziomu zatrudnienia.

Sąd Okręgowy, wskazał, że jak wynika z powyższych rozważań nieważne znaczenie mają zmiany w pierwszym półroczu 2002 roku, gdyż jeśli chodzi o okres późniejszy, to w świetle dokonanej wykładni umowy, nie można było skutecznie budować żądania. Pozostaje zatem rozważyć, czy omawiane zestawienie należało uznać za wiarygodne.

W ocenie Sądu Okręgowego dokument ten odpowiada rzeczywistości. S. L. była kierownikiem działu kadr przez kilkanaście lat. W związku z tym, nawet nie posiadając formalnego wykształcenia, zdobyła odpowiednią wiedzę i doświadczenie. Jak sama zeznała uczestniczyła w odpowiednich szkoleniach. W zakresie jej zadań leżało ewidencjonowanie określonych zdarzeń, a nie ich kreowanie. Przykładowo nie ona oceniała czy zachodzą przesłanki zwolnienia pracownika, lecz opierając się na dokumentach określała w jakim trybie do tego doszło, co oczywiście wymagało mniejszej wiedzy. Nie sposób też dopatrzeć się jakichkolwiek przyczyn, dla których wymieniona mogłaby sporządzić zestawienie w sposób nierzetelny.

Spółka kierowała do Ministra Skarbu Państwa informacje na temat wykonywania zobowiązań wynikających z umowy prywatyzacyjnej. Dotyczyły one również stanu zatrudnienia. Jednak podawane w nich dane były następnie korygowane z powołaniem na brak konsultacji z działem kadr Spółki (k.587-595, 1052-1054, 1327-1330). Nie jest to więc materiał, który można byłoby uznać za bardziej wiarygodny od omówionego wyżej zestawienia. Jeśli chodzi o pierwsze półrocze 2002 roku, to właśnie tego rodzaju korekty miały miejsce (k.594).

Zestawienie stanu zatrudnienia zostało sporządzone również w ramach kontroli przeprowadzonej przez NIK (k.46v.). Jeśli chodzi o dane sumaryczne na koniec poszczególnych okresów, to pominięto tam osoby pozostające na urlopach macierzyńskich, co jest widoczne choćby przy określeniu stanu na 3 lipca 2001 roku, gdzie wykazano 217 osób, podczas gdy poza sporem jest zatrudnienie 226 osób, z czego 9 przebywało na urlopach macierzyńskich. Tabela nie obejmuje jednak danych na koniec pierwszego półrocza 2002 roku, za ubytki zatrudnienia, w którym powód dochodzi roszczenia. Nie można więc z odwołaniem do niej weryfikować zestawienia powołanego na wstępie.

Analiza sporządzona na zlecenie (...) nie rozpatrywała szczegółowo zmian zatrudnienia. Jej autorzy poprzestali na przytoczeniu liczby pracowników na koniec kolejnych lat, także zresztą pomijając osoby pozostające na urlopach macierzyńskich (k.77). Nie rozpatrywano zagadnień dotyczących podstaw prawnych zmian liczby zatrudnionych. Nie jest więc to przydatny materiał do weryfikacji.

Informacje na temat liczby pracowników podane Sądowi przez syndyka masy upadłości W. (k.482-483) były nieprzydatne, gdyż uwzględniały również osoby zatrudnione na podstawie umów cywilnoprawnych. Umowa stron z 3 lipca 2001 roku nie zawierała zapisów, z których wynikałoby, że osoby takie będą traktowane jak pracownicy.

Zbieżne z treścią zestawienia S. L. były konkluzje notatki służbowej sporządzonej przez pracowników Ministerstwa Skarbu Państwa w celu oceny wykonania zobowiązań wynikających z umowy z 3 lipca 2001 roku, którzy posługiwali się innym zestawieniem pochodzącym ze Spółki, a także pismem syndyka przedstawiającym zmiany stanu zatrudnienia (k.578-585).

Wysokość średnich wynagrodzeń pracowników Spółki ustalono na podstawie zestawienia syndyka (k.161), które nie było kwestionowane.

Sąd Okręgowy w Warszawie odniósł się do problemu rzetelności i kompletności dokumentacji, wskazując, że nie sposób pominąć, że jej prowadzenie należało do Spółki i zatrudnionych w niej osób. Pozostawało zatem co najmniej pośrednio w zakresie wpływu wywieranego przez pozwaną na działalność W.. Według zeznań B. K. problemy z księgowością wynikały z powierzenia jej przez J. K. osobom niekompetentnym i nieprzygotowanym do pełnienia tego rodzaju obowiązków. J. K. zaś faktycznie zarządzał Spółką w oparciu o pełnomocnictwo pozwanej. Po drugie symptomatyczna wydaje się sytuacja opisana w akcie oskarżenia - kolejnego dnia przejmowania dokumentacji przez (...) okazało się, że plomby na drzwiach pomieszczeń zostały zerwane, a z informacji wynikało, że w nocy w firmie przebywała A. O. w towarzystwie innych osób. Biorąc pod uwagę, że w budynkach nie było energii elektrycznej odciętej z powodu nieuregulowania należności dostawcy, nietrudno domyślić się celu wizyty wymienionej. Zdaniem Sądu Okręgowego z powyższego wynika, że pozwana odpowiada za stan dokumentacji Spółki. W konsekwencji chybiona jest jej obrona powołująca się na niemożność dokonywania na tej podstawie pełnych ustaleń.

Sąd Okręgowy uznał powództwo za w przeważającej części zasadne.

W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, iż pozwana przyjęła na siebie określone obowiązki w umowie z 3 lipca 2001 roku. W szczególności „gwarantowała, że do momentu spełnienia wszystkich zobowiązań wynikających z umowy, przynajmniej do dnia 31 grudnia 2003 roku, nie spowoduje aby Spółka przerwała swoją statutową działalność lub zmieniła zakres swej działalności w ten sposób, że z podstawowej działalności Spółki, tj. produkcji przędzy czesankowej, nie będzie uzyskiwać przychodów na poziomie 40% średnich rocznych przychodów z ostatnich trzech lat przed zawarciem umowy”. Biorąc pod uwagę redakcję zapisu należy uznać, że chodziło tutaj o przyjęcie na siebie odpowiedzialności za sam skutek, opartej na zasadzie ryzyka, a więc nie na zarzucie niedochowania odpowiedniej staranności. Taka konstrukcja wynika z samego sformułowania opisu obowiązku pozwanej i bez znaczenia pozostaje tu już nawet zastrzeżenie kary umownej na wypadek braku jego realizacji. Użyto słów „gwarantuje” oraz „nie spowoduje” odnosząc przedmiot zobowiązania do rezultatu działań dłużnika.

Pozwana nabyła pakiet ponad 51% udziałów dający możliwość samodzielnego podejmowania decyzji w Spółce. Po podwyższeniu kapitału w połowie 2002 roku, jej udział w Spółce przekroczył 86%. Miała zatem głos w pełni decydujący i przesądzający o kierunku rozwoju przedsiębiorstwa. W szczególności mogła obsadzać organy Spółki i z możliwości tej korzystała powołując na Prezesa Zarządu swą siostrę i zasiadając najpierw w Radzie Nadzorczej, a potem w Zarządzie. Wyrazem takiej aktywności było również udzielenie bardzo szerokiego pełnomocnictwa J. K., który według zeznań świadków faktycznie zarządzał Spółką. W tych warunkach należało uznać, że obraz dalszej działalności Spółki był faktycznie kształtowany przez pozwaną, a więc nie tylko nie wywiązała się z obowiązku „niespowodowania” określonych negatywnych zdarzeń, ale wręcz je spowodowała.

Pozwana była przez długi czas członkiem Rady Nadzorczej, to jest organu kontrolnego Spółki. Miała więc obowiązek baczności czy Zarząd swe obowiązki wykonuje prawidłowo i z pożytkiem dla przedsiębiorstwa. Te same kryteria winny jej przyświecać, kiedy weszła w skład Zarządu.

Zdaniem Sądu Okręgowego nie sposób również pominąć negatywnych praktyk w funkcjonowaniu Spółki. Chodzi o zawieranie umów z podmiotami powiązanymi personalnie, stanowiącymi własność siostry i przyszłego szwagra pozwanej, które to osoby jednocześnie działały w ramach W. czy to jako członek zarządu, czy pełnomocnik pozwanej. Niewątpliwie w ten sposób doszło do istotnego uchybienia istocie wszelkich rozwiązań anty konkurencyjnych.

W ustalonym stanie faktycznym chodziło o zawieranie niekorzystnych umów dotyczących nabycia maszyn powyżej ich wartości. Urządzenia te okazały się przy tym bezużyteczne w realiach działalności Spółki, skoro ich nawet nie uruchomiono. Podobnie chodziło o dysponowanie majątkiem Spółki, w tym zwłaszcza przelanie wierzytelności na zapłatę za te maszyny, czy rozdysponowanie środków wpłaconych w ramach podwyższenia kapitału w sposób sprzeczny z ówczesnymi potrzebami Spółki, która powinna być wówczas wzbogacona o kapitał obrotowy, a nie środki trwałe, z których i tak nie była w stanie korzystać. Podobnie należy ocenić zbędną zupełnie umowę o najmie hali, która nie była potrzebna do prowadzenia działalności, a generowała obciążenia na rzecz podmiotu powiązanego personalnie, to jest jednej ze spółek zarządzanych przez rodzinę pozwanej.

Sąd Okręgowy wskazał, że w tych realiach nie sposób jest uwierzyć, że pozwana nie miała wpływu na taki kształt działalności Spółki i poszczególne podejmowane przez nią czynności, które ostatecznie prowadziły do zaprzestania działalności gospodarczej. Niewątpliwie również jej zachowania musiały mieć charakter zawiniony. Pozwana posiadała stosowne wykształcenie i doświadczenie w zarządzaniu przedsiębiorstwami. Nawet więc przyjęcie konstrukcji odpowiedzialności opartej na winie nabywcy udziałów Spółki nie wyłączałoby odpowiedzialności pozwanej.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów pozwanej dotyczących wykładni rozważanego fragmentu umowy. Istotnie pkt 3.9.1.1 mówi o dwóch sytuacjach - przerwaniu działalności statutowej oraz zmianie jej zakresu prowadzącej do tego, że z podstawowej działalności Spółki przychody spadną poniżej 40% z poprzednich 3 lat. Już jednak zestawienie tych dwóch sytuacji daje obraz sensu analizowanego zapisu w kontekście kryteriów wykładni oświadczeń woli określonych w art. 65 k.c. - niewątpliwie chodziło o zachowanie działalności Spółki w określonej branży i jednocześnie zachowanie jej rozmiaru w oznaczonym zakresie. Do takich samych wniosków prowadzi analiza dalszych obowiązków

nałożonych na nabywczynię udziałów w Spółce, które w oczywisty sposób miały zapobiec zaprzestaniu statutowej działalności gospodarczej W. (3.9.1.2-3.9.1.4). Nieuprawniona jest więc interpretacja pozwanej, iż chodziło wyłącznie o uniemożliwienie zmiany profilu działalności (k.221v.). Przeciwnie - przyjęte obowiązki zmierzały do wyeliminowania sytuacji, w której działalność statutowa Spółki w ogóle by ustała. Proponowana wykładnia prowadziłaby do wniosku, iż kara umowna należałaby się wyłącznie w przypadku równoległego podjęcia innej działalności, o nieokreślonym zresztą przedmiocie, i jednocześnie spadku zakresu działalności statutowej. Oczywiście w takim przypadku kara umowna by się należała, jednak nie jest to sytuacja jedyna. Nadto nie sposób wyjaśnić jaki interes powoda miałby być chroniony za pomocą takiego zastrzeżenia. Oznaczałoby ono brak odpowiedzialności za nawet zupełną likwidację działalności statutowej, a jednocześnie wykreowanie jej w przypadku podjęcia innej działalności o nieustalonym przedmiocie. Pozostanie bez odpowiedzi pytanie dlaczego Skarb Państwa miałby być bardziej skłonny zaakceptować zupełną likwidację działalności Spółki niż zmianę jej profilu. Wątpliwość ta, czy ściślej nieracjonalność konsekwencji takiej interpretacji, każe ją w ogóle odrzucić.

Sąd Okręgowy nie podzielił wywodów biegłego, który twierdził, że z użycia słowa „lub” wynikało, że do uniknięcia kary umownej wystarczyło spełnienie jednego z obowiązków - niespowodowania przerwania działalności statutowej Spółki lub niespowodowania zmiany zakresu tej działalności (k.522). Zastosowanie negacji przed zdaniem złożonym po jego rozwinięciu zmienia rodzaj spójnika. Skoro zatem pozwana zobowiązała się nie spowodować dwóch stanów określonych jako wystąpienie jednego lub drugiego, to tym samym zobowiązała się nie spowodować stanu pierwszego i nie spowodować stanu drugiego (tzw. reguły de Morgana rachunku zdań).

***Zdaniem Sądu Okręgowego należało przyjąć, że w związku z ograniczeniem zakresu działalności w 2003 roku należała się powodowi kara umowna odpowiadająca sumie bilansowej Spółki za okres poprzedni, to jest kwocie 12.917.315,57 zł.***

Sąd Okręgowy wskazał, że w zakresie dotyczącym zatrudnienia w Spółce pozwana zobowiązała się do utrzymania przez dwa lata od dnia zawarcia umowy dotychczasowego poziomu zatrudnienia, przy czym określone przypadki zmniejszenia tego stanu były akceptowane. Również w tym przypadku pozwana odpowiadała za rezultat w postaci liczby pracowników Spółki, przy czym odpowiedzialność w formie kary umownej przypisano w umowie do „każdego zmniejszenia stanu zatrudnienia w Spółce będącego wynikiem niewykonania zobowiązania z pkt 6.1.2 umowy”.

W ocenie Sądu Okręgowego należało to interpretować jako każdy przypadek zwolnienia pracownika, z wyłączeniem tych, które były dopuszczalne wobec treści pkt 6.1.3. Umowa nie wiązała sankcji z utrzymywaniem się w określonych datach stanu zatrudnienia niższego niż wymagany. Zatem metoda sprecyzowania żądania przez powoda w tym zakresie nie w pełni korespondowała z treścią zapisów umownych. Nie mógł w szczególności powód naliczać kar umownych za zbyt niskie zatrudnienie na koniec kolejnych półrocznych okresów sprawozdawczych. Z niczego nie wynikało, by ta właśnie okoliczność miała stać się podstawą obciążenia pozwanej karami. Jest to jeszcze o tyle bardziej oczywiste, że w takim ujęciu za jeden przypadek zmniejszenia zatrudnienia kara umowna mogłaby być naliczona kilkakrotnie, na koniec kolejnych okresów sprawozdawczych. Tymczasem z umowy wynika, że kara należy się za każde zmniejszenie zatrudnienia, co należy ujmować jako pewien fakt z istoty rzeczy mający charakter jednorazowy. Stanowisko to uzasadnia wysokość kary umownej określona jako średnie wynagrodzenie pracownicze w Spółce za trzy poprzednie lata. Jest nielogiczne by takiej wysokości kara miała należeć się za ten sam przypadek spadku zatrudnienia kilkakrotnie w odstępach półrocznych. Sensem obwarowania obowiązku utrzymania poziomu zatrudnienia karą umowną było spowodowanie, że zwolnienie pracownika stanie się nieopłacalne, gdyż i tak będzie trzeba wydatkować kwotę odpowiadającą jego wynagrodzeniu. Wykładnia prowadząca do wniosków, iż kara ta może być wielokrotnie wyższa poza ten cel wykracza i nie znajduje oparcia w zapisach umownych.

Sąd Okręgowy za punkt wyjścia przy konfrontowaniu stanu zatrudnienia na koniec danego okresu ze stanem zakładanym, przyjął nie stan zakładany za okres poprzedni, lecz stan rzeczywisty z końca okresu poprzedniego, o ile oczywiście był on niższy od tego, który wówczas powinien być zachowany. O ile zaś ten stan rzeczywisty był faktycznie niższy od zakładanego na tę chwilę, kara umowna należałaby się już wcześniej. ***Podstawy do naliczenia kary***

**umownej istniały na koniec pierwszego półrocza 2002 roku, kiedy to zatrudnienie było niższe od wyliczonego stosownie do umowy o 13 osób.**

Zdaniem Sądu Okręgowego wysokość kary umownej wynika z przemnożenia tej liczby przez średnie zarobki z poprzedzających trzech lat (1.346,95 zł - k. 161) i 36 miesięcy, co ostatecznie dało kwotę 630.372,60 zł.

Odnosząc się do zarzutów dotyczących rozbieżności między określeniem przypadków dopuszczalnego obniżenia stanu zatrudnienia zawartym w umowie (pkt 6.1.3 - k. 23) i w pakiecie socjalnym (k.35) Sąd I instancji przyjął, że decydujące znaczenie miała sama umowa stron, gdyż ona określała obowiązki. Pakiet socjalny został podpisany przez pozwaną oraz przedstawicieli związków zawodowych, a więc nie określał treści obowiązków stron wynikających z umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego nietrafione są argumenty pozwanej dotyczące zaniechania kontroli wykonania umowy przez Skarb Państwa oraz braku korzystania z uprawnień wynikających z posiadania udziałów w Spółce. Pozwana już od momentu zawarcia umowy prywatyzacyjnej posiadała w Spółce większość udziałów, co pozwalało na podejmowanie koniecznych decyzji. W konsekwencji irracjonalne jest stawianie zarzutu, iż kara umowna nie należy się od niej, gdyż nad jej działaniami nie była sprawowana kontrola.

Zdaniem Sądu Okręgowego chybiony był zarzut częściowej nieważności umowy wynikającej z obciążenia pozwanej świadczeniem niemożliwym. Niemożliwość świadczenia jest traktowana jako stan obiektywny, w którym nikt świadczenia wykonać nie może. Pozwana nie udowodniła, że realizacja obowiązków umownych w zakresie zachowania w określonym wymiarze podstawowej działalności Spółki oraz poziomu zatrudnienia, nie była obiektywnie możliwa. W ramach swoich zeznań wyraźnie wskazywała, iż liczyła, że Spółka będzie funkcjonować w niszy rynkowej. Nie powołała żadnych okoliczności, które niespodziewanie przekreśliłyby to oczekiwanie. Nie formułowała również żadnych wniosków dowodowych w kierunku wykazania, że realizacja obowiązków była nierealna.

Zdaniem Sądu Okręgowego nie zasługiwał na uwzględnienie wniosek pozwanej o miarkowanie kary umownej. Art. 484 § 2 k.c. przewiduje dwie przesłanki żądania zmniejszenia kary umownej - wykonanie zobowiązania w znacznej części oraz jej rażąco wygórowaną wysokość. Orzecznictwo i literatura wskazują na potrzebę uwzględniania również innych okoliczności danego przypadku.

Sąd Okręgowy wskazał, że posiadająca status zasady prawnej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 roku (III CZP 61/03) przesądziła, iż wierzyciel może domagać się zasądzenia kary umownej także jeżeli nie poniósł w ogóle szkody. Jest to o tyle istotne, że w przypadku umów prywatyzacyjnych, na podstawie których Skarb Państwa zbywa określone składniki mienia, a inwestor zobowiązuje się do podjęcia określonych działań, trudno w ogóle mówić o cywilistycznie rozumianej szkodzie Skarbu Państwa, który nie doznaje ekonomicznego uszczerbku w postaci zmniejszenia aktywów bądź zwiększenia pasywów w następstwie braku realizacji zobowiązań inwestycyjnych. Możliwość skutecznego zastrzeżenia w takiej sytuacji kary umownej na rzecz Skarbu Państwa jest jednak dopuszczana w orzecznictwie (przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z 8 września 2004 roku, IV CK 631/03). Podnosi się, że kara umowna może zabezpieczać spełnienie świadczenia również na rzecz innego podmiotu. Nie ulega wątpliwości, że podlegający w ten sposób ochronie interes Skarbu Państwa obejmuje także dalsze funkcjonowanie w założonym zakresie prywatyzowanego podmiotu, czy zachowanie określonego poziomu zatrudnienia, co jest istotne na płaszczyźnie realizacji polityki społecznej Państwa.

Sąd Okręgowy wskazał, że oceniając czy świadczenie pozwanej zostało wykonane w znacznej części należało porównać przychody z działalności w kolejnych latach po sprzedaży udziałów w Spółce z przychodami, jakie minimalnie winny być osiągnięte. W latach 2001 i 2002 przychody wyniosły mniej niż połowę średniej z trzech poprzednich lat i niewiele powyżej progu uzasadniającego naliczenie kary umownej. W roku 2003 była to około jedna dwudziesta tej średniej oraz nieco ponad jedna dziesiąta wymaganego progu odpowiadającego 40% średniej z lat poprzednich. Nie można więc mówić o zrealizowaniu zobowiązania w istotnej części.

Zdaniem Sądu Okręgowego nie sposób przyjąć, że obniżenie stanu zatrudnienia aż o 13 osób przy uwzględnieniu tylko przypadków, których umowa nie akceptowała, uzasadniało tezę, iż zobowiązanie w tym zakresie zrealizowano w

znacznej części. Należy zauważyć, że założeniem umowy było zachowanie zatrudnienia w dotychczasowym rozmiarze i to jest właściwy punkt odniesienia do ocen.

W ocenie Sądu Okręgowego zastrzeżone kary umowne nie były też rażąco wygórowane. Suma bilansowa Spółki za 2012 rok była istotnie niższa od obrotów w latach poprzednich. Ponieważ z istoty rzeczy odpowiadała wartości aktywów Spółki, stanowiła miarę uszczerbku w sytuacji, kiedy doszło do faktycznego zaprzestania przez nią działalności w większym wymiarze.

Jeśli chodzi o karę za obniżenie zatrudnienia, to jej sens sprowadzał się do spowodowania, iż alternatywą dla zwolnienia pracownika będzie konieczność poniesienia takich samych kosztów, jakby był on nadal zatrudniony przez kolejne 3 lata. Nie można więc uznać, że kara umowna była nadmierna w stosunku do założonego celu zobowiązania.

Zdaniem Sądu Okręgowego bezprzedmiotowe było oczekiwanie porównywania wysokości pierwszej z kar umownych z ceną nabywanych udziałów. Są to wartości o zupełnie innym charakterze i znaczeniu. Kara umowna nie była i oczywiście nie mogła być zastrzeżona na wypadek nieuiszczenia ceny. Należy jeszcze zwrócić uwagę, że oprócz zapłaty ceny pozwana była zobowiązana do dokonania dalszych inwestycji. Określenie ceny obowiązki te uwzględniało i już choćby z tego względu nie mogło odpowiadać rynkowej wartości zbywanych udziałów.

W ocenie Sądu Okręgowego chybiające są uwagi dotyczące obstrukcji poprzedniego zarządu. Taki stan rzeczy trwał najwyżej przez pierwszy miesiąc od nabycia udziałów. To samo dotyczy uwag na temat postępowania układowego. Pozwana nie sprecyzowała w jakim zakresie utrudniało ono jej działalność. Co więcej nowy zarząd, który sama powołała, zaskarżył postanowienie o umorzeniu postępowania układowego. Już w dokumentach poprzedzających zawarcie umowy pozwana wskazywała przeprowadzenie postępowania układowego jako jeden z celów strategicznych. Także ogłoszenie upadłości Spółki w końcu 2003 roku nie mogło tu mieć znaczenia.

W ocenie Sądu Okręgowego nie przekonują również uwagi pozwanej dotyczące sytuacji w Spółce oraz jej ograniczonej wiedzy na ten temat.

Sąd Okręgowy nie podzielił argumentu w przedmiocie złej koniunktury w branży. W 2003 roku kryzys należał już do przeszłości. Funkcjonowało szereg podmiotów, które dobrze sobie radziły na rynku.

Sąd Okręgowy wskazał, że rozpatrując wniosek o ograniczenie wysokości kary umownej nie można było pominąć również wyżej szczegółowo opisanych okoliczności składających się na charakterystykę sposobu zarządzania Spółką przez pozwaną i osoby, którym te czynności powierzyła.

W ocenie Sądu Okręgowego nie był trafny zarzut przedawnienia wywodzony z treści art. 554 k.c.

W orzecznictwie obecny jest pogląd, iż sprzedaż mienia w ramach prywatyzacji nie jest działalnością przedsiębiorcy, lecz realizacją zadań wynikających z polityki Państwa (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2009 roku, I CSK 503/08 i z 3 listopada 2010 roku, V CSK 142/10). Jakkolwiek rozstrzygnięcia te dotyczyły działalności Agencji Nieruchomości Rolnych Skarbu Państwa i sprzedaży mienia, w tym nieruchomości, pozostałego po likwidacji państwowych gospodarstw rolnych, to jednak wyrażony pogląd może być odniesiony do Skarbu Państwa i udziałów w prywatyzowanych spółkach. Posiadanie udziałów w spółkach handlowych, sprzedaż i nabywanie udziałów w spółkach kapitałowych nie stanowi przedmiotu działalności gospodarczej osób fizycznych, ani prawnych, jeżeli obrót udziałami wynika z wykonywania przysługujących tym osobom majątkowych uprawnień z tytułu stosunku spółki (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2010 r., I CSK 10/10 oraz z dnia 23 października 2013 roku, IV CSK 151/13).

Sąd Okręgowy wskazał, że umowa stron z 3 lipca 2001 roku nie ograniczała się do sprzedaży udziałów w spółce kapitałowej. Pozwana przyjmowała na siebie szereg dalszych obowiązków i to właśnie w związku z ich niewykonaniem dochodzone są kary umowne. Żądania pozwu nie wiążą się zatem z realizacją umowy sprzedaży. Tym bardziej odwoływanie się do art. 554 k.c. jest chybiające.

Przy uwzględnieniu ogólnego, dziesięcioletniego terminu przedawnienia wynikającego z art. 118 k.c. roszczenia powoda w dacie wniesienia pozwu nie były przedawnione.

W ocenie Sądu Okręgowego należało zasądzić kwotę 13.547.688,57 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, że Powodowi należały się odsetki z tytułu opóźnienia na podstawie art. 481 k.c. Wezwanie do zapłaty pozwana otrzymała 13 maja 2005 roku. Określało ono 21-dniowy termin na spełnienie świadczenia. W konsekwencji z dniem 4 czerwca 2005 roku pozwana znalazła się w opóźnieniu.

W przedmiocie zwrotu powodowi kosztów zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c.

***Apelację od powyższego wyroku złożyła pozwana zaskarżając go w części, to jest w zakresie punktu 2 i punktu 4, zarzucając:***

I. naruszenie art. 387 §1 kodeksu cywilnego przez jego niezastosowanie i uznanie, że w sytuacji Pozwanej nie występuje niemożliwość świadczenia, za którą to niemożliwość Pozwana nie ponosi odpowiedzialności,

II. naruszenie art. 391 kodeksu cywilnego w zw. z art. 65 §2 kodeksu cywilnego poprzez jego zastosowanie i przyjęcie, że Pozwana odpowiada w sposób gwarancyjny za utrzymanie przez Spółkę działalności gospodarczej na określonym poziomie lub w określonej dziedzinie,

III. naruszenie art. 483 §1 kodeksu cywilnego poprzez jego zastosowanie w sytuacji gdy wierzyciel nie poniósł szkody ani nie miał możliwości jej poniesienia,

IV. naruszenie art. 65 §1 kodeksu cywilnego poprzez błędną wykładnię art. 3.9.1. pkt. 1 umowy sprzedaży udziałów z dnia 3 lipca 2001 roku,

V. naruszenie art. 484 §2 kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy kara umowna jest karą ewidentnie rażąco wygórowaną,

VI. naruszenie art. 1., 2, art. 2.1.1, art. 4.1-3, art. 6, art. 20, art. 22, art. 23 – 24, art. 45, art. 52 – 53, art. 65 Ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (tj. Dz.U.2002.76.594 z późniejszymi zmianami) poprzez ich niezastosowanie,

VII. błędne ustalenia faktyczne polegające na niesłusznym przyjęciu, iż zaistniały okoliczności uzasadniające naliczenie Pozwanej kar umownych oraz wysokości takowych kar,

VIII. obrazę art. 278 §1 kodeksu postępowania cywilnego poprzez dokonanie ustaleń wymagających wiedzy specjalnej na podstawie zeznań świadków i ustaleń własnych zamiast na podstawie opinii biegłego,

IX. naruszenie art. 235 §1 i art. 236, 129 §1 i §3 kodeksu postępowania cywilnego w związku z art. 328 §2 kodeksu postępowania cywilnego oraz w związku z art. 233 §1 kodeksu postępowania cywilnego poprzez oparcie rozstrzygnięcia na dowodach nieprzeprowadzonych formalnie na rozprawie.

Wskazując na powyższe skarżąca wniosła o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, a w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania za obydwie instancje wedle norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

***Sąd Apelacyjny zważył:***

apelacja nie jest zasadna i podlega oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.

Zarzut naruszenia art. 233 par. 1 k.p.c. nie jest trafny. Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Wprawdzie Sąd I instancji formalnie nie wydał postanowienia o dopuszczeniu dowodu z dokumentów, jednak w uzasadnieniu wyroku wskazał, że ustalenia faktyczne poczynił m. innymi na podstawie dokumentów złożonych do akt (k. 6 uzasadnienia), dokumenty te poddał następnie szczegółowej analizie i ocenie wskazując, jakie fakty ustalił na ich podstawie.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2012 r. II PK 273/11 przeprowadzenie dowodu bez wydania postanowienia przewidzianego w art. 236 k.p.c. nie jest z reguły uchybieniem mogącym mieć wpływ na wynik sprawy, jeżeli - pomimo braku postanowienia dowodowego - okoliczności postępowania pozwalają na przyjęcie w dostatecznie pewny sposób, że zebrany i rozpatrzony materiał dowodowy będący podstawą merytorycznego orzekania podlegał regułom postępowania dowodowego. Z kolei zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2011 r. III SK 52/10, zapewnienie stronom możliwości przedstawienia stanowiska odnośnie każdego z przeprowadzonych dowodów, jest nieodzownie konieczne dla wyrobienia sobie przez sąd, przekonania, że określone istotne fakty zostają stwierdzone w sposób wiarygodny. Przeprowadzenie dowodu bez wydania postanowienia przewidzianego w art. 236 k.p.c. nie jest z reguły uchybieniem mogącym mieć wpływ na wynik sprawy, jeżeli - pomimo braku postanowienia dowodowego - okoliczności postępowania pozwalają na przyjęcie w dostatecznie pewny sposób, że zebrany i rozpatrzony materiał dowodowy będący podstawą merytorycznego orzekania podlegał regułom kontrydiktoryjności procesu.

W sprawie niniejszej strony miały możliwość przedstawienia stanowiska odnośnie każdego dokumentu złożonego do akt oraz możliwość zgłaszania dowodów celem podważania wiarygodności poszczególnych dokumentów, zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że naruszone zostały reguły kontrydiktoryjności oraz, że zgromadzony materiał nie podlegał regułom postępowania dowodowego.

Ocena dowodów nie jest przedmiotem postanowienia dowodowego. Oceny takiej sąd dokonuje po zgromadzeniu całego materiału dowodowego z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy. Takiej oceny, zgodnej z wymogami art. 233 par. 1 k.p.c., Sąd Okręgowy dokonał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zaś w treści apelacji pozwana miała możliwość szczegółowego odniesienia się do stanowiska sądu oraz przedstawienia własnej oceny poszczególnych środków dowodowych, nie może być zatem mowy o pozbawieniu strony prawa do roztrząsania wyników postępowania dowodowego oraz o naruszeniu zasad bezpośredniości, jawności i równości stron.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 278 par. 1 k.p.c. Rozstrzygnięcie niniejszego sporu nie wymaga dokonania ustaleń wymagających wiedzy specjalnej a jeśli chodzi o znajdującą się w aktach opinię biegłego sądowego, Sąd Okręgowy władny był przyjąć, że opinia ta jedynie w części może służyć za podstawę dokonania ustaleń faktycznych, albowiem biegły nie może wypowiadać się w kwestiach, które nie zostały objęte zleceniem sądu oraz wyręczać sądowi w ferowaniu ocen, w tym dotyczących wykładni umowy oraz obowiązków stron.

Kwestią bezsporną jest, że 40% przychodów średniorocznych z lat 1998-2000 to kwota 8.069.583,06 zł. (biegły k.525). Bezsporne jest również, że w 2003r. spółka praktycznie nie prowadziła działalności podstawowej. Przychody ze sprzedaży w 2003r. zmniejszyły się o 87,6% w stosunku do 2002r. (k.80).

Prawidłowo wskazał sąd I instancji, że sprawozdanie finansowe według stanu na dzień 31.12.2003r. nie spełnia wymogów ustawy o rachunkowości i w tej sytuacji trafnie przyjął, że należy oprzeć się na bilansie spółki za 2002r., zgodnie z którym suma bilansowa na koniec 2002r. wyniosła 12.917.315,57 zł. (k.154-157). Wprawdzie biegły S. twierdzi, że bilans za 2002r. może być nierzetelny (k.529), jednak wbrew temu co napisał biegły, bilans został utrwalony w formie pisemnej i podpisany przez główną księgową oraz Prezesa zarządu spółki, spełnia więc formalne warunki prawidłowości a pozwana nie przedstawiła dowodów, które mogłyby rzetelność tego bilansu podważyć. Należy podnieść, że w w/w sprawie zapadł wyrok zaoczny a pozwana w sprzeczności od tego wyroku nie podniosła zarzutów dotyczących prawidłowości wyliczenia kar i nie kwestionowała rzetelności bilansu spółki za 2002r. a zwłaszcza nie wносиła o powołanie biegłego rewidenta celem zbadania tego bilansu (k.220-224). W



terminie określonym w trybie art. 207 par 3 k.p.c. (k.423) na zgłoszenie wniosków dowodowych, pozwana także nie kwestionowała bilansu za 2002r. i nie wniosła o jego zbadanie ( k. 433-434). Na rozprawie 5.03.2014r. przed Sądem Okręgowym, pozwana cofnęła wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości (k.1536). Należy także dodać, że bilans za 2003r. nie jest podpisany ani przez osobę sporządzającą ani przez zarząd spółki ( k.58-59), zatem nie można przyjąć, że wysokość sumy bilansowej za 2002r. wskazana w bilansie za 2003r. jest prawidłowa i że świadczy o nierzetelności bilansu za 2002, w którym owa suma bilansowa wyrażona jest inną kwotą.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 1., 2, art. 2.1.1, art. 4.1-3, art. 6, art. 20, art. 22, art. 23 – 24, art. 45, art. 52 – 53, art. 65 Ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (tj. Dz.U.2002.76.594 z późniejszymi zmianami). Wobec braku źródłowych dokumentów księgowych, co jest niesporne, niemożliwe jest przeprowadzenie obecnie dowodu z opinii biegłych rewidentów, celem zbadania sprawozdania finansowego spółki za 2002r. W związku z brakiem szeregu dokumentów księgowych, które zabrane zostały ze spółki przez różne podmioty w związku z toczącymi się postępowaniami kontrolnymi ( NIK, (...), osoby fizyczne) biegli rewidenci nie mogą ocenić, czy sprawozdania te są rzetelne i czy prawidłowo określają wyniki finansowe spółki. Jednak bilans za 2002r. był oparty na dokumentach finansowych, które spółka prowadziła i spełnia wymogi formalne w/w ustawy.

Z zeznań syndyka spółki - (...) wynika, że w chwili objęcia przez nią funkcji, w spółce nie było żadnej dokumentacji k.652, zatem nie ma dostatecznego materiału, który mogłaby aktualnie udostępnić i który mógłby zostać poddany pod ocenę biegłych rewidentów, natomiast nie zostało wykazane, że osoba sporządzająca bilans za 2002r. materiałem takim nie dysponowała. To na pozwanej spoczywał obowiązek wykazania, że bilans za 2002r. nie odzwierciedla rzeczywistych wyników finansowych spółki. Samo tylko powoływanie się na braki w dokumentach finansowych spółki i kwestionowanie na tej podstawie rzetelności bilansu, który spełnia wymogi formalne, nie jest wystarczające do przyjęcia, że bilans jest nierzetelny i że suma bilansowa powinna wyrażać się inną kwotą. Sąd Apelacyjny podziela wywody Sądu Okręgowego zawarte na 11 stronie uzasadnienia zaskarżonego wyroku oraz konkluzję, że w związku z ograniczeniem zakresu działalności spółki w 2003r., należy się powodowi kara umowna odpowiadająca sumie bilansowej spółki za 2002r. to jest w kwocie 12.917.315,57 zł.

Także jeśli idzie o liczbę zatrudnionych pracowników w spółce oraz nie zachowanie ograniczeń dotyczących obniżenia liczby pracowników zastrzeżonych umową, ustalenia i rozważania Sądu Okręgowego są prawidłowe.

Trafnie Sąd Okręgowy przyjął za miarodajne zestawienie sporządzone przez kierownika działu (...) spółki (...) k.158. i prawidłowo ustalił, że w pierwszym półroczu 2002r. zatrudnienie było niższe od przyjętego w umowie o 13 osób. Liczba zatrudnionych powinna wynieść na dzień 30.06.2002r. 179 osób a wyniosła 166. Apelująca tego ustalenia sądu I instancji nie podważyła i nie odniosła się do przedstawionych przez ten sąd wyliczeń poprzestając na głośnym twierdzeniu, iż skoro zestawienie nie zostało zweryfikowane przez główną księgową, to nie może być uznane za wiarygodne.

Apelująca zapomina, że S. L. była kierownikiem działu kadr przez kilkanaście lat, miała zatem odpowiednie doświadczenie w sporządzaniu tego rodzaju zestawień, oraz że protokół z kontroli NIK nie obejmuje szczegółowych danych za pierwsze półrocze 2002r., zatem nie podważa prawidłowości w/w zestawienia, natomiast analiza sporządzona na zlecenie (...) nie rozpatrywała zmian zatrudnienia, zaś zestawienie sporządzone przez syndyka uwzględnia osoby zatrudnione na podstawie umów cywilnoprawnych, które statusu pracowników nie mają.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 65 §1 kodeksu cywilnego poprzez błędną wykładnię art. 3.9.1. pkt. 1 umowy sprzedaży udziałów z dnia 3 lipca 2001 roku. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej wykładni postanowień umownych, w tym postanowień z punktu 3.9.1. pkt 1 umowy sprzedaży udziałów, w którym pozwana gwarantowała, że do 31.12.2003r. nie spowoduje aby spółka „przerwała swoją statutową działalność gospodarczą lub zmieniła zakres swojej działalności w ten sposób, że z podstawowej działalności spółki tj. produkcji przędzy chesankowej nie będzie uzyskiwać przychodów na poziomie 40% średnich rocznych przychodów z ostatnich trzech lat przed zawarciem umowy” k.20. Nie można zgodzić się z apelującą, że określenie „zmieniła zakres swojej działalności” oznacza „spowodowała zmianę profilu podstawowej działalności spółki”. Rację ma Sąd Okręgowy, że

chodzi o utrzymanie produkcji przędzy chesankowej na określonym poziomie. Sformułowanie „zakres działalności” oznacza skalę tej działalności a nie jej profil czyli przedmiot. Nie jest prawdziwe twierdzenie apelacji, że zmiana zakresu działalności miałaby miejsce jedynie w przypadku gdyby poza produkcją przędzy chesankowej spółka podjęła inną równoległą działalność, przez co produkcja przędzy spadłaby do poziomu niższego niż 40% średnich rocznych przychodów z ostatnich trzech lat przed zawarciem umowy. Sąd Apelacyjny podziela wykładnię zapisu pkt 3.9.1. pkt 1 umowy przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 387 §1 kodeksu cywilnego przez jego niezastosowanie i uznanie, że w sytuacji pozwanej nie występuje niemożliwość świadczenia, za którą to niemożliwość pozwana nie ponosi odpowiedzialności.

Strony nie mogą skutecznie zobowiązać się do zachowania, którego nikt nie jest w stanie zrealizować w chwili zawierania umowy. Przepis art. 387 k.c. dotyczy wyłącznie przypadków niemożliwości obiektywnej. Za obiektywnie niemożliwe uznaje się także zachowania, które faktycznie są możliwe, ale ocena ekonomiczna wskazuje na ich całkowitą nieracjonalność. Sytuacja ta, określana jest mianem niemożliwości gospodarczej. Pozwana nie wykazała, aby taka niemożliwość świadczenia miała miejsce w niniejszej sprawie a zwłaszcza aby utrzymanie przez spółkę produkcji przędzy chesankowej na poziomie pozwalającym na uzyskanie przychodów w wysokości 40% średnich rocznych przychodów z ostatnich trzech lat przed zawarciem umowy było obiektywnie niewykonalne lub ekonomicznie nieracjonalne. Wprawdzie kondycja spółki w chwili zawarcia umowy nabycia udziałów była zła, spółka była podmiotem trwale deficytowym, jednak celem umowy prywatyzacyjnej było uzyskanie poprawy pozycji rynkowej spółki i zwiększenie sprzedaży a w konsekwencji wzrostu przychodów. Spółka wymagała działań restrukturyzacyjnych, jednak część zmian w sposobie wewnętrznego zorganizowania spółki jakie ujawniły się w 2002r. ( w sferze organizacji produkcji, obsługi zleceń, dotrzymania jakości wyrobów) była niekorzystna i osłabiała sprawność (...) jako podmiotu gospodarczego ( k.130 opinia o kondycji finansowej). Poniesiono nakłady inwestycyjne, które nie przyniosły poprawy potencjału produkcyjnego spółki a jedynie spowodowały zamrożenie środków finansowych w niewykorzystywanym majątku trwałym. Maszyny zakupione w 2002r. nie zostały uruchomione ( k.131). Zarządowi nie udało się osiągnąć żadnego z postawionych celów strategicznych ( k.133). Sposób zarządzania spółką w latach 2002-2003 pogorszył jej trudną sytuację (k.142 opinia (...) sp. z o.o.). W świetle powyższych danych jednym z ważkich czynników, z powodu których nie doszło do utrzymania produkcji przędzy chesankowej na określonym poziomie, było wadliwe zarządzanie spółką, nie można zatem mówić o obiektywnej niemożliwości świadczenia. W każdym razie pozwana nie zaoferowała dowodu na okoliczność, że zobowiązała się do zachowania, którego nikt nie był w stanie zrealizować przede wszystkim z uwagi na parametry ekonomiczne. Jak wynika z opinii przygotowanej przez (...) spółkę z o.o., począwszy od 2002r. sektor przedsiębiorstw włókienniczych osiągnął dodatnie wskaźniki rentowności, co wynika z danych GUS za lata 2002-2003 (k.118 i 124). Nie jest więc tak, że z uwagi na przedmiot działalności spółki i warunki na rynku włókienniczym osiągnięcie celu umowy nie było możliwe. Spółka jednak zerwała współpracę ze stałymi kontrahentami ( odbiorcami przędzy) i nie pozyskała nowych. Prezesowi zarządu spółki A. O., pozwanej E. B. i kilku innym osobom Prokurator Okręgowy w Lublinie postawił zarzuty działania na szkodę spółki ( k1378 i następne akt).

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 483 §1 kodeksu cywilnego poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy wierzyciel nie poniósł szkody ani nie miał możliwości jej poniesienia.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd zaprezentowany w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 roku (III CZP 61/03), iż wierzyciel może domagać się zasądzenia kary umownej także, jeżeli nie poniósł w ogóle szkody. Niezależnie jednak od powyższego, Sąd Apelacyjny wskazuje, że poniesienie szkody przez powoda jest niewątpliwe albowiem nie zostały osiągnięte cele prywatyzacji spółki. Spółka upadła, przez co nastąpiła utrata miejsc pracy w regionie a to pociąga za sobą wzrost bezrobocia, konieczność wypłaty zasiłków a także utratę rynków zbytu surowca i wpływa na politykę gospodarczą kraju.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 484 §2 kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy kara umowna jest karą ewidentnie rażąco wygórowaną. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu I instancji, iż nie zaszyły przesłanki do miarkowania kary umownej. Do miarkowania przez sąd kary umownej konieczne jest zgłoszenie konkretnie sprecyzowanego przez dłużnika żądania, wskazującego na fakty, które pozwolą ocenić przesłankę rażącego

wygórowania kary umownej. Takich faktów pozwana nie podała, ograniczając swoje wywody do twierdzenia, że powód szkody nie poniósł, które jak wskazano wyżej jest chybione.

Odnosnie kary zastrzeżonej na wypadek nie wykonania zobowiązania wskazanego w punkcie 3.9.1.pkt 1 umowy w wysokości wartości bilansowej spółki na dzień 31 grudnia roku poprzedzającego zdarzenie należy wskazać, że jak wynika z bilansu za 2002r. przychody ze sprzedaży produktów w 2001r. wyniosły kwotę 9.503.960,78 zł., a w roku 2002 kwotę 8.154.803,38 zł. Natomiast w 2003r przychody ze sprzedaży produktów wyniosły tylko **989.679,61 zł.**, w sytuacji gdy pozwana gwarantowała, iż przychody te wyniosą co najmniej **8.069.583,06 zł.** Zobowiązanie zostało zatem wykonane przez pozwaną w nieznacznej części. Należy także wskazać, że przychody ze sprzedaży produktów stanowią istotną pozycję kształtującą wartość bilansową spółki. Niewątpliwie, im większe są przychody tym większa jest wartość bilansowa podmiotu gospodarczego. W sytuacji gdy pozwana gwarantowała, iż spółka w 2003r. osiągnie przychody w wysokości 8.069.583,06 zł., nie sposób przyjąć, iż kara umowna za nieosiągnięcie owych przychodów przysługująca powodowi w kwocie 12.917.315,57 zł. jest rażąco wygórowana. Kara ta pozostaje w odpowiedniej proporcji do gwarantowanych przychodów. Wreszcie należy wskazać, że nie dotrzymanie właściwego poziomu przychodów ze sprzedaży produktów było jednym z czynników uzasadniających ogłoszenie upadłości spółki, której pozwany był udziałowcem oraz znacząco wpłynęło na wartość udziałów spółki i zniweczyło cel prywatyzacji. Nie można zapominać o tym, że zobowiązania pozwanej jako kupującej i będącej zarazem inwestorem strategicznym w tym zobowiązanie do osiągnięcia przez spółkę określonych przychodów ze sprzedaży produktów w określonym czasie, miały wpływ na ustalenie ceny nabycia udziałów w prywatyzowanej spółce, co nie jest bez znaczenia dla oceny że nie zachodzą przesłanki do miarkowania kary umownej.

Podobnie, gdy idzie o karę umowną za nie wykonanie przez pozwaną zobowiązania polegającego na spowodowaniu utrzymania przez spółkę określonego poziomu zatrudnienia ( k.23) wyliczoną w wysokości trzyletniego średniego wynagrodzenia w spółce, w okresie poprzedzającym zmniejszenie zatrudnienia, obliczonego jak za urlop wypoczynkowy ( k.24), nie można przyjąć, iż doszło do rażącego wygórowania kary, zwłaszcza że przyjęte przez pozwaną zobowiązanie było doniosłe w aspekcie społecznym. W tym zakresie Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu I instancji.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 391 kodeksu cywilnego w zw. z art. 65 §2 kodeksu cywilnego poprzez jego zastosowanie i przyjęcie, że Pozwana odpowiada w sposób gwarancyjny za utrzymanie przez Spółkę działalności gospodarczej na określonym poziomie lub w określonej dziedzinie.

Jako udziałowiec spółki pozwana przyjęła na siebie obowiązek czynienia wszystkiego, by doprowadzić do umówionego rezultatu, a zważywszy na wielkość nabytych przez nią udziałów spowodowanie powstania przyrzeczonego stanu rzeczy niewątpliwie mieściło się w granicach jej wpływu na działanie spółki.

Przyjęta w art. 391 k.c. formuła prawna "spełni określone świadczenie" zakłada istnienie stosunku obligacyjnego pomiędzy wierzycielem (beneficjentem zastrzeżenia) a osobą trzecią, w którym wyrażone zostało takie świadczenie (art. 353 k.c.). Takiego stosunku pomiędzy powodem a spółką nie ma, zatem art. 391 k.c. nie znajduje w sprawie zastosowania. Pozwana zaciągnęła zobowiązanie w związku z nabyciem udziałów w prywatyzowanej spółce. Odpowiada zatem za dług własny. Zauważyć należy, iż co do zasady orzecznictwo traktuje zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej za pokrywający się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika określonej w art. 471 k.c. Podporządkowanie kary umownej podstawom odpowiedzialności kontraktowej powoduje, że zobowiązany do jej zapłaty może się stosownie do treści art. 471 k.c. w związku z art. 472 k.c. bronić zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Pozwana nie wykazała, że nienależyte wykonanie przez nią zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (art. 471 k.c.). Nienależyte wykonanie przez nią zobowiązania wynika co najmniej z jej niedbalstwa, co Sąd Okręgowy należycie wskazał.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji i z mocy art. 385 k.p.c. oddalił ją.

O kosztach procesu za II instancję Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z wynikiem sporu w oparciu o art. 98 par. 1 i 3 k.p.c.