

Sygn. akt I ACa 401/14 i I ACz 423/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Maria Iwankiewicz
Sędziowie:	SSA Edyta Buczkowska-Żuk (spr.) SSA Małgorzata Gawinek
Protokolant:	sekretarz sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. P. (1), I. K. i M. P. (2)

przeciwko T. R.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 14 lutego 2014 r., sygn. akt VIII GC 201/10

oraz zażalenia pozwanego

na rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu zawarte w punkcie drugim wyżej opisanego wyroku

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że zasądza od pozwanego T. R. na rzecz Przedsiębiorstwa Handlowo – Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. kwotę 27.324 zł. 41 gr. (dwadzieścia siedem tysięcy trzysta dwadzieścia cztery złote czterdzieści jeden groszy), z ustawowymi odsetkami od dnia 29 maja 2011 r., a ponad tę kwotę powództwo oddala;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zmienia zawarte w punkcie drugim zaskarżonego wyroku orzeczenie o kosztach procesu w ten sposób, że zasądza od powodów na rzecz pozwanego solidarnie kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji,

IV. zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 6072 (sześć tysięcy siedemdziesiąt dwa) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

M. Iwankiewicz E. Buczkowska – Żuk M.Gawinek

ACa 401/14

UZASADNIENIE

Pozwem złożonym w dniu 16 marca 2010 roku powodowie M. P. (1), I. P. (w toku rozprawy nastąpiła zmiana jej nazwiska na K.) i M. P. (2) wnieśli o zasądzenie na rzecz Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. od pozwanego T. R., jako prezesa zarządu, odszkodowania w kwocie 1.522.614,98 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 11 marca 2010 roku oraz w kwocie po 39.884,70 złotych miesięcznie od dnia 1.03.2010 roku wraz z odsetkami ustawowymi za zwłokę od pierwszego dnia każdego następnego miesiąca po 1.03.2010 roku, a także wnieśli o rozwiązanie wyżej wymienionej spółki.

W dniu 11 czerwca 2010 roku zarządzone zostało oddzielne rozpoznanie obu spraw, co podyktowane było przede wszystkim tym, że roszczenia skierowane zostały przeciwko różnym podmiotom. Ostatecznie zatem niniejsza spraw dotyczy powództwa przeciwko T. R..

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie solidarnie od powodów na jego rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 14 lutego 2014 r. sygn. akt VIII GC 201/10 Sąd Okręgowy w Szczecinie w punkcie pierwszym oddalił powództwo; w punkcie drugim odstąpił od obciążania powodów kosztami procesu.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły przyjęte przez Sąd Okręgowy, następujące ustalenia faktyczne i ocena prawna:

Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. (dalej jako „spółka” albo „spółka (...))” powstała z przekształcenia spółki cywilnej (...) po podjęciu przez wspólników spółki cywilnej uchwały z dnia 3 czerwca 2002 roku o przekształceniu. Z. P. posiadał w tej spółce 365 udziałów o łącznej wartości 876.000 złotych a B. P. posiadał 334 udziały o łącznej wartości 801.600 złotych.

Zgodnie z § 20 umowy spółki zarząd obowiązany jest zarządzać majątkiem i sprawami spółki oraz spełniać swoje obowiązki ze starannością wymaganą w obrocie gospodarczym, przy ścisłym przestrzeganiu przepisów prawa, postanowień umowy i uchwał podjętych zgodnie z umową spółki i kodeksem spółek handlowych przez Zgromadzenie Wspólników.

Po śmierci B. P. w jego miejsce wstąpili powodowie, jako spadkobiercy w udziałach po 1/3. Z. P. sprzedał w dniu 19 października 2006 roku swoje udziały na rzecz małżonków D. i T. R., jako nabywców na zasadzie wspólności majątkowej małżeńskiej. T. R. został powołany do pełnienia funkcji prezesa zarządu pozwanej spółki w dniu 31 stycznia 2007 roku.

Spółka (...) działa na terenie własnej stacji benzynowej położonej przy drodze publicznej w okolicach M.. Na terenie stacji znajdują się też: bar, myjnia i serwis ogumienia. Obecnie pozwany nie jest już prezesem zarządu tej spółki.

W dniu 7 lutego 2007 roku spółka (...) reprezentowana przez prezesa zarządu T. R. wydzierżawiła B. Ł. znajdujący się na stacji paliw położonej w miejscowości (...) w gminie K. zbiornik na olej napędowy o pojemności 50.000 litrów, instalację paliwową i instalację elektryczną. Spółka wyraziła zgodę na zainstalowanie dwóch dystrybutorów do sprzedaży oleju napędowego będących własnością dzierżawcy oraz zobowiązała się udostępnić dzierżawcy na terenie prowadzonej stacji paliw miejsce w sklepie na stanowisko pracy dla pracownika dzierżawcy oraz miejsce na komputer i drukarkę do faktur. W § 2 umowy jej strony postanowiły, że dzierżawca ma prowadzić sprzedaż oleju napędowego na stacji paliw, we własnym imieniu i na własny rachunek, własne paliwo dla własnych klientów. Umowę zawarto na czas

nieokreślony, przy czym minimum 36 miesięcy kalendarzowych (§ 5 ust. 1 umowy). W § 8 umowy postanowiono, że dzierżawca zapłaci spółce 0,04 grosza netto od sprzedanego litra oleju napędowego na wskazane przez spółkę konto. Zgodnie z § 10 umowy wydanie przedmiotu dzierżawy nastąpiło w dniu 22 lutego 2007 roku. Faktycznie spółka (...) otrzymywała kwotę 4 groszy od jednego sprzedanego litra.

Działaniem i na koszt dzierżawcy wyremontowany został dystrybutor paliwa będący przedmiotem umowy. Wyzierzawiony dystrybutor nie był używany przez spółkę. Do klientów B. Ł. należy również pozwany, który prowadzi działalność pod firmą (...). Pracownicy spółki (...) nie wykonywali nieopłatnie pracy na rzecz dzierżawcy. B. Ł. zawarła umowę zlecenia z jednym z pracowników spółki (...) w zakresie fakturowania dokonywanych sprzedaży, z wynagrodzeniem w kwocie 2.500 złotych miesięcznie.

W dniu 16 lutego 2007 roku spółka (...) reprezentowana przez prezesa zarządu T. R. zawarła z A. R. (1) (dzierżawcą) umowę dzierżawy myjni samochodowej oraz serwisu opon wraz z wyposażeniem położone w M. na stacji paliw. W § 4 ust. 1 umowy jej strony ustaliły czynsz na kwotę netto 1.000 złotych. W myśl § 6 przekazanie przedmiotu dzierżawy nastąpiło w dniu 16 lutego 2007 roku. Następnie aneksem nr (...) z dnia 26.02.2007 roku strony umowy ustaliły czynsz na kwotę 1.000 złotych brutto. Aneksem nr (...) strony ustaliły czynsz na kwotę netto 819,67 złotych powiększoną o Vat. Dzierżawca wyposażył myjnię w nowe urządzenia.

W okresie poprzedzającym umowę dzierżawy, z myjni oraz serwisu ogumienia korzystało kilka pojazdów dziennie. W 2007 roku liczba pojazdów korzystających z myjni oraz z serwisu ogumienia była niższa niż w latach poprzednich. Dzierżawca nie korzystał z pracy świadczonej nieodpłatnie przez pracowników spółki (...). Obecnie myjnię oraz serwis ogumienia prowadzi spółka (...).

W dniu 1 lutego 2007 roku spółka (...) reprezentowana przez prezesa zarządu T. R. zawarła z S. R. (dzierżawcą) umowę dzierżawy baru gastronomicznego z wyposażeniem położonym w M. na stacji paliw, składający się z Sali konsumpcyjnej i zaplecza technicznego wraz z wyposażeniem. W § 4 ust. 1 umowy jej strony ustaliły czynsz na kwotę netto 1.000 złotych. W myśl § 6 przekazanie przedmiotu dzierżawy nastąpiło w dniu 1 lutego 2007 roku.

Dotychczasowe wyposażenie baru nie zostało zlikwidowane. Dzierżawca wyposażył bar w nowe urządzenia uzupełniając brakujące urządzenia potrzebne do prowadzenia działalności gastronomicznej, a w szczególności urządzenia myjące za kwotę około 160.000 złotych. Nakłady zostały poniesione również przez następnego dzierżawcę, D. R., w kwocie 46.000 złotych, na wyposażenie baru. Te ostatnie nakłady zostały zwrócone przez kolejnego dzierżawcę M. D.. Pracownicy spółki (...) nie świadczyli pracy na rzecz dzierżawcy.

W dniu 1 listopada 2009 roku spółka (...) reprezentowana przez prezesa zarządu T. R. zawarła z K. D. (najemca) umowę najmu lokalu użytkowego położonego w (...) o powierzchni 187 m², stanowiącego lokal gastronomiczny wraz z wyposażeniem oraz część nieruchomości gruntowej o powierzchni 30 m² usytuowany obok budynku, przy którym stoi lokal. Umowa została zawarta na okres 8 lat od 1 listopada 2009 roku do 31 października 2017 roku (§ 4 umowy). W § 7 ust. 1 umowy jej strony ustaliły czynsz za najem lokalu wraz z wyposażeniem na kwotę 2.000 złotych netto, do której zostanie doliczony podatek od towarów i usług. Najemca zobowiązał się do zapłaty czynszu najmu za każdy miesiąc kalendarzowy. W § 8 strony umowy postanowiły, że czynsz najmu nie obejmuje opłat eksploatacyjnych dotyczących energii elektrycznej, wody, ścieków, gazu, wywozu nieczystości z szamba oraz innych opłat związanych z przedmiotem umowy. Opłaty z tytułu energii elektrycznej uiszczać miał najemca na podstawie faktur Vat w terminie 7 dni roboczych od daty doręczenia faktury Vat wraz z kserokopią potwierdzającą wysokość danej opłaty. Za pozostałe media i usługi komunalne strony umowy postanowiły rozliczać się w formie ryczałtu w wysokości 950 złotych miesięcznie netto plus Vat. Pracownicy spółki (...) nie świadczyli pracy na rzecz najemcy.

Spółka (...) zawarła z T. R. nieważną umowę o pracę. W ramach tej umowy w okresie od stycznia do listopada 2007 roku T. R. naliczono wynagrodzenie brutto w wysokości 61.600 złotych, natomiast kwota obciążających spółkę składek na ubezpieczenie społeczne wyniosła 12.283,81 złotych. Pozwany zwrócił spółce kwotę niesłusznie pobranego

wynagrodzenia wraz ze składkami na ubezpieczenie społeczne. Kwota ta została rozliczona przez pozwanego w 2007 roku.

W dniu 25 maja 2007 roku Spółka (...) (korzystająca) reprezentowana przez T. R. zawarła z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. (finansująca) umowę leasingu samochodu osobowego marki H. (...) o nr (...), którego wartość na dzień zawarcia umowy została określona na kwotę 40.901,65 złotych netto. Następnie pojazd ten został oddany przez spółkę (...) w dzierżawę A. R. (1). Po zapłaceniu przez spółkę (...) raty wynagrodzenia na rzecz finansującej, spółka wystawiała dzierżawcy fakturę Vat na kwotę odpowiadającą zapłaconej racie wynagrodzenia.

Na parkingu wybudowanym na terenie spółki parkują pojazdy należące do pozwanego, który prowadzi działalność pod firmą (...). Spółka nie prowadzi działalności w zakresie płatnego parkingu. W pobliżu stacji paliw znajduje się monitorowany parking Netto.

Zarząd spółki Oaza zawiadomił powodów o zwołaniu na dzień 31.10.2007 roku Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników, z porządkiem obrad obejmującym między innymi podjęcie uchwały o wniesieniu przez wspólników dopłat w łącznej wysokości nie przekraczającej kwoty 500.000 złotych.

Powodowie odnieśli się do powyższego zawiadomienia w piśmie skierowanym do pozwanego w dniu 30.10.2007 roku, w którym stwierdzili, że brak jest podstaw do żądania dopłat z uwagi na sposób (...) spółką (...) z pokrzywdzeniem powodów. Powodowie zakwestionowali opłacalność umów dzierżawy zawartych przez spółkę z A. R. (1) i S. R., wykorzystywanie majątku spółki do prowadzenia działalności konkurencyjnej polegającej na nabyciu urządzeń do myjni i wstawieniu ich w miejsce urządzeń należących do spółki, zawarcie nie przynoszącej korzyści finansowej umowy poddzierżawy zbiorników paliwa, instalacji paliwowej i instalacji elektrycznej z B. Ł. bez zgody i wiedzy wspólników, zawarcie umowy leasingu samochodu marki H. (...) i oddanie go do bezpłatnego użytkowania i korzystania członkowi rodziny, podjęcie nieopłacalnej dla spółki decyzji o budowie kolejnego parkingu dla samochodów ciężarowych przy podnoszonej przez zarząd spółki kwestii spadku obrotów paliwami płynnymi i braku opłacalności tego segmentu działalności, zawarcie w imieniu spółki nieważnej umowy o pracę z T. R. oraz zarzut nieważności uchwały w sprawie odwołania dotychczasowego zarządu i powołania nowego w osobie T. R.. W kolejnym piśmie skierowanym do pozwanego powodowie rozwinęli swoje stanowisko oraz dodatkowo podnieśli, że do podjęcia uchwały o wniesieniu przez wspólników dopłat w przypadku małoletniego wspólnika M. P. (2) potrzebne było zezwolenie sądu opiekuńczego.

Pozwany twierdził, że wobec braku chętnych do dzierżawy baru gastronomicznego zarząd zdecydował się na oddanie w dzierżawę za kwotę porównywalną z kwotą za jaką bar dzierżawiony był przez poprzedni zarząd, decyzja o dzierżawie myjni podjęta była wobec występowania jej dużej awaryjności i wygenerowania straty w kwocie 30.000 złotych przy równoczesnym braku zainteresowanych do dzierżawy. Podniósł, że wydzierżawienie zbiornika paliwa przynosi spółce zyski w kwocie około 5.000 złotych miesięcznie, zawarcie umowy leasingu samochodu H. (...) nie generuje strat albowiem raty leasingowe są refakturowane na aktualnego dzierżawcę, rozpoczęcie budowy parkingu jest elementem polityki gospodarczej spółki, w spółce nie funkcjonuje umowa o pracę prezesa zarządu. Pozwany jako prezes zarządu spółki (...) wezwał M. P. (1) do bezzwłocznego zwrotu eksploatowanego przez nią samochodu osobowego marki V. (...) o nr rej. (...).

Do pełnomocnika powodów zostały skierowane oferty K. M. i M. J. dotyczące wynajmu baru gastronomicznego oraz myjni samochodowej wraz z serwisem ogumienia.

K. M. w swojej ofercie wyraziła zainteresowanie wynajęciem lokalu gastronomicznego przy trasie M., znajdującym się na terenie spółki (...) za kwotę 5.000 złotych miesięcznie powiększoną o koszty zużycia mediów. Wyraziła również zainteresowanie wynajęciem myjni samochodowej wraz z serwisem ogumienia na tej stacji przy czynszu miesięcznym w wysokości 5.550 złotych powiększonym o koszt zużycia mediów.

M. J. przedłożyła ofertę na dzierżawę baru gastronomicznego wraz z pełnym wyposażeniem na terenie stacji paliw należącej do spółki (...) za kwotę czynszu w wysokości 5.000 złotych miesięcznie powiększoną o koszty zużycia

mediów. Wskazała, że złożoną przez siebie ofertę uważa za otwartą propozycję odnośnie ustalenia szczegółowych warunków umowy dzierżawy.

Pismem z dnia 5 marca 2008 roku powodowie skierowali do spółki (...) reprezentowanej przez pozwanego pismo, w którym nawiązując do przedmiotu obrad Zgromadzenia Wspólników dotyczących zgody na dzierżawę baru gastronomicznego, myjni, serwisu ogumienia opon oraz zbiorników i dystrybutorów paliwa na stacji paliw należącej do spółki przedłożyli opisane powyżej propozycje dzierżawy. Wnieśli o podjęcie negocjacji z K. M. i M. J. celem wynegocjowania najkorzystniejszych warunków dzierżawy dla reprezentowanej przez pozwanego spółki, która zostanie poddana pod głosowanie na zgromadzeniu wspólników.

W odpowiedzi na pismo powodów, pełnomocnik pozwanego oświadczył, że zarząd spółki gotowy jest do rozpoczęcia negocjacji z potencjalnymi dzierżawcami pod warunkiem, że zrefundują one dotychczasowym dzierżawcom poniesione koszty wyposażenia myjni samochodowej w kwocie 160.000 złotych oraz baru gastronomicznego w kwocie około 46.000-48.000 złotych oraz wyrażą gotowość zapłaty kaucji gwarancyjnej stanowiącej równowartość trzymiesięcznego czynszu dzierżawnego.

W odpowiedzi na powyższe pismo pełnomocnik powodów wskazał, że umowy dzierżawy zawarte przez spółkę nie zawierają postanowień dotyczących refundacji kosztów na rzecz dotychczasowych dzierżawców. W ocenie powodów poczynione nakłady stanowią ryzyko związane z prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą tym bardziej, że w świetle umowy otrzymali oni w pełni wyposażoną oraz sprawną myjnię oraz bar gastronomiczny, a więc sprawna i działająca mylnia oraz bar gastronomiczny powinny zostać zwrócone spółce. Pełnomocnik powodów zwróciła się do zarządu spółki o podjęcie negocjacji z przedstawionymi przez nią oferentami.

Spółka (...) nie otrzymała żadnych innych ofert na dzierżawę baru. Pozwany, jako prezes zarządu, bezskutecznie próbował skontaktować się z osobami, które złożyły oferty na wynajem bar, myjni i serwisu ogumienia.

Zgromadzenie wspólników Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe (...) sp. z o. o. w M. podjęło w dniu 11 września 2006 roku uchwałę o wypłacie dywidendy za 2004 i 2005 rok do dnia 31 października 2006 roku. Spółka wypłaciła dywidendę wszystkim ówczesnym wspólnikom za wyjątkiem M. P. (2). W czerwcu 2007 roku spadkobiercy B. P. dokonali działu spadku, M. P. (2) objął 112 udziałów.

M. P. (2) złożył w dniu 3 kwietnia 2009 roku do Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie pozew przeciwko spółce (...) domagając się zapłaty kwoty 31.727,37 złotych ze skapitalizowanymi ustawowymi odsetkami za opóźnienie w wysokości 8.990,15 złotych i dalszymi odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu. Wskazał, że jako udziałowiec pozwanej spółki, zgodnie z uchwałą zgromadzenia wspólników jest uprawniony do wypłaty z zysku za lata 2004 i 2005. Jako jedyny ze wspólników nie otrzymał należnej mu dywidendy. W odpowiedzi na pozew pozwana spółka zażądała oddalenia powództwa oraz zwrotu kosztów procesu. Podniosła, że M. P. (2) jest spadkobiercą B. P. i jest uprawniony do dywidendy jednakże z uwagi na brak działu spadku wypłata zysku byłaby przedwczesna. Podniosła, że przed Sądem Administracyjnym w toczy się postępowanie dotyczące odmowy stwierdzenia nadpłaty w podatku dochodowym od osób prawnych za 2006 rok, co może wpłynąć na wynik finansowy spółki i sprawić, że nie będzie podstaw do wypłaty dywidendy dla wspólników za lata 2004-2005. Dodała, że na przeszkodzie uwzględnienia żądania pozwu stoi sytuacja finansowa spółki.

W dniu 29 stycznia 2010 roku Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie w sprawie prowadzonej pod sygnaturą akt X GC 335/09 wydał wyrok, którym zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 40.714,52 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 3.04.2009 roku, nakazał pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie kwotę 1905 złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych oraz zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.400 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na skutek apelacji spółki (...) od powyższego wyroku Sąd Okręgowy w Szczecinie w sprawie prowadzonej pod sygnaturą akt VIII Ga 98/10 oddalił apelację i zasądził od pozwanej spółki na rzecz M. P. (2) kwotę 1.200 złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Na podstawie uzyskanego tytułu M. P. (2) zwrócił się do Komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym Szczecin-Centrum w Szczecinie L. W. o wykonanie zabezpieczenia poprzez zajęcie należącego do spółki (...) samochodu osobowego marki V. (...) o nr rej. (...) oraz zajęcie wierzytelności przysługujących spółce z tytułu czynszu za dzierżawę baru, myjni samochodowej z serwisem ogumienia oraz dystrybutora paliwa.

Postanowieniem z dnia 16 lipca 2010 roku Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie zasądził od spółki (...) na rzecz M. P. (2) kwotę 600 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zabezpieczającym prowadzonym pod sygnaturą KM 225/10 oraz nakazał pobrać od spółki (...) na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 1075,48 złotych tytułem kosztów, od których powód był zwolniony.

Spółka (...) uiszczyła na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwoty 1075,48 złotych oraz 1.905 złotych.

Pismem z dnia 8 marca 2010 roku powodowie wezwali pozwanego do zapłaty odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez niego spółce (...) działaniem oraz zaniechaniem oszacowaną na dzień 28 lutego 2010 roku na kwotę 1.522.614,98 złotych oraz dodatkowo powiększoną o kwotę odszkodowania w wysokości po 39.884,70 złotych miesięcznie od dnia 1 marca 2010 roku za każdy następny miesiąc. W piśmie tym powodowie wskazali, że na kwotę tą składają się szkody w postaci: - utraconego dochodu z dzierżawy baru gastronomicznego za okres od 1.02.2007 roku do 31.08.2009 roku w wysokości 124.000 złotych oraz za okres od 1.09.2009 roku do 28.02.2010 roku w kwocie 18.000 złotych i później za kolejne okresy w kwocie po 3.000 złotych za każdy następny miesiąc dzierżawy; - straty z tytułu nieodpłatnego korzystania za media przez A. R. (1) za okres od 1.02.2007 roku do 31.08.2009 roku w wysokości 29.450 złotych, a następnie przez K. D. w kwotach po 950 złotych za kolejne miesiące; - utraconego dochodu z dzierżawy myjni samochodowej z serwisem opon za okres od 16.02.2007 roku do 28.02.2010 roku w wysokości 165.750 złotych i następnie po 4.550 złotych za każdy następny miesiąc dzierżawy; - straty z tytułu nieodpłatnego korzystania za media przez dzierżawcę myjni (...) za okres od 16.02.2007 roku do 28.02.2010 roku w wysokości 103.820 złotych oraz w kwocie po 2.850 złotych za każdy następny miesiąc; - utraconego dochodu z zaniechania prowadzenia przez spółkę we własnym zakresie sprzedaży paliwa-oleju napędowego ze zbiornika o pojemności 60 m³ wraz z dystrybutorami i instalacją będącą przedmiotem poddzierżawy na rzecz B. Ł. w kwocie 471.750 złotych oraz w kwocie po 12.750 złotych za każdy następny miesiąc począwszy od dnia 1.03.2010 roku; - utraty kosztów świadczenia pracy przez pracowników Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. wykorzystywanych na potrzeby dzierżawcy baru gastronomicznego (...) w okresie od 1.02.2007 do 31.08.2009 roku w kwocie 121.697,73 złotych, pracowników wykorzystywanych na potrzeby dzierżawcy myjni samochodowej z serwisem opon S. R. za okres od 16.02.2007 roku do 28.02.2010 roku w wysokości 147.294,60 złotych oraz w kwocie po 9.372,60 złotych za każdy następny miesiąc, pracowników wykorzystywanych na potrzeby poddzierżawców zbiorników paliwa, instalacji paliwowej i instalacji elektrycznej B. Ł. za okres od 7.02.2007 roku do 28.02.2010 roku w wysokości 49.461,46 złotych; - narażenia spółki na koszty postępowania sądowego i egzekucyjnego dotyczącego zasądzonej dywidendy na rzecz M. P. (2) w wysokości 27.324,41 złotych; - utraty dochodu z bezpłatnego oddania do korzystania samochodu marki H. (...) będącego przedmiotem umowy leasingu za okres od 1.02.2007 roku do 28.02.2010 roku w kwocie 37.000 złotych oraz w kwocie 1.000 złotych za każdy następny miesiąc; - kosztów bezzasadnie pobranego wynagrodzenia za pracę wraz z opłaconymi składkami ZUS przez T. R. w 2007 roku w kwocie 102.266,78 złotych oraz szkoda w postaci straty z tytułu nieodpłatnego korzystania przez T. R. z parkingu, za parkowanie 80 pojazdów na parkingach stanowiących własność spółki za okres od 1.01.2008 roku do 28.02.2010 roku w kwocie 124.800 złotych oraz w kwocie po 4.800 złotych za każdy następny miesiąc.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie dochodzili w niniejszym procesie naprawienia szkody wyrządzonej działaniem pozwanego, jako członka zarządu Przedsiębiorstwo Handlowo-

Usługowe (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M.. Podstawą prawną tego roszczenia był w ocenie Sądu pierwszej instancji art. 293 § 1 k.s.h., który normuje odpowiedzialność odszkodowawczą członków zarządu za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wobec spółki w czasie pełnienia funkcji członka organu spółki lub jako jej likwidatora.

Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo za spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko zarządowi lub jego członkom wytacza rada nadzorcza lub pełnomocnik ustanowiony przez zgromadzenie wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.). Zgodnie z art. 295 § 1 k.s.h. jeżeli spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie wytoczy powództwa o naprawienie wyrządzonej jej szkody w terminie roku od dnia ujawnienia czynu wyrządzającego szkodę, każdy wspólnik może wnieść pozew o naprawienie szkody wyrządzonej spółce (actio pro socio). Powodowie są (...) spółki (...), i byli nimi w chwili wniesienia pozwu, toteż przysługuje im legitymacja czynna w niniejszej sprawie.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, odpowiedzialność członków zarządu, o której mowa w art. 293 § 1 k.s.h., wywołać mogą nie tylko zachowania (działania lub zaniechania) sprzeczne z prawem ale i z umową spółki. Warunkami tej odpowiedzialności są ponadto powstanie szkody oraz związek przyczynowy pomiędzy działaniami lub zaniechaniami osób wymienionych w art. 293 k.s.h. a szkodą. Ciężar wykazania tych okoliczności spoczywał na powodach (art. 6 k.c.). Powodowie zarzucili pozwanemu naruszenie art. 228 § 3 k.s.h. poprzez wydzierżawienie zorganizowanych części przedsiębiorstwa w postaci lokalu gastronomicznego, myjni wraz z serwisem opon oraz zbiornika na olej napędowy wraz z instalacjami paliwową i elektryczną, bez zgody wspólników, przy czym z uwagi na fakt, że niektóre umowy dzierżawy pozwany zawarł z członkami rodziny, użyty też leasingowany przez spółkę (...) samochód osobowy, powodowie zarzucili pozwanemu również naruszenie art. 209 k.s.h. Powodowie zarzucili pozwanemu również naruszenie § 20 umowy spółki polegające na zezwoleniu przez pozwanego na prowadzenie przez jednego z dzierżawców działalności konkurencyjnej polegającej na sprzedaży paliw.

Sąd pierwszej instancji podniósł, że powodowie nie udowodnili, ani nawet nie wskazali szkody wynikającej z tego, że umowy dzierżawy i najmu zostały zawarte bez poprzedzającej je uchwały zgromadzenia wspólników. W związku z powyższym, choćby uznać, że elementy przedsiębiorstwa spółki (...), których dotyczyły inkryminowane umowy, były jego zorganizowanymi częściami (co budzi wątpliwości w sytuacji gdy obiekty w postaci stacji paliw, choćby niewielkich rozmiarów, często obejmują nie tylko dystrybutory paliw, ale i stoiska sklepowe, część gastronomiczną, a także serwis i myjnię, stanowiące raczej części tego samego kompleksu, niż zorganizowane części przedsiębiorstwa), to sam brak uchwały w sprawie zawarcia umów dzierżawy tych części, nie przesądzał o powstaniu szkody. Powodowie właściwie nie twierdzili, że szkody powstały w wyniku niewypełnienia formalnych warunków zawarcia kwestionowanych przez nich umów, jak też nie twierdzili, że szkody powstały wskutek wyboru przez pozwanego tych, a nie innych dzierżawców, w szczególności członków rodziny pozwanego. Podobnie rzecz się ma z udostępnieniem urządzenia przedsiębiorstwa spółki (...) w postaci dystrybutora oleju napędowego osobie prowadzącej działalność na tym samym rynku. Powodowie twierdzili, że umowy zawarte przez pozwanego, jako członka zarządu spółki (...), nie zapewniały należytych świadczeń dzierżawców i najemców, a przez to spółka (...) poniosła szkodę. Innymi słowy szkodą według powodów były utracone korzyści, których spółka (...) nie osiągnęła, choć powinna je osiągnąć biorąc pod uwagę rynkowe uwarunkowania wskazanych umów.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie jednak nie wykazali, że możliwe było uzyskanie przez spółkę (...) wyższych świadczeń ze strony potencjalnych kontrahentów spółki, innych niż dzierżawcy, z którymi umowy zawarł pozwany, albo poprzez prowadzenie działalności przez samą spółkę. Nie wykazali też, że dzierżawcy, z którymi umowy zawarł pozwany, wykorzystywali nieopłatnie pracowników spółki (...) w godzinach ich pracy w tej spółce. Powodowie nie zaprzeczyli, że z uwagi na konieczność dokonania inwestycji przez dzierżawców, z uwagi na brak wystarczającego wyposażenia dzierżawionych części, nie było zainteresowania innych osób, w tym powódki M. P. (1). Powodowie nie wykazali też szkody mającej wynikać z nieodpłatnego wykorzystywania parkingu przez pozwanego. Po pierwsze, powodowie nie wykazali, że spółka prowadziła, bądź mogła prowadzić odpłatny parking, a po drugie, nie wykazali wysokości szkody, co musiałoby polegać na wykazaniu realnych korzyści, których spółka (...) nie osiągnęła, a mogłaby

osiągnąć w realiach rynkowych. Nie mogło wystarczyć samo wskazanie kwot, które powodowie uznali za utracone korzyści.

Sąd Okręgowy podniósł, że podobnie rzecz się ma ze sprawą użytkowania przez A. R. (2) z samochodu marki H. (...), leasingowanego przez spółkę (...). Powodowie twierdzili, że szkoda poniesiona przez spółkę jest równa zapłaconym przez nią na rzecz finansującego ratom leasingowym za ten pojazd. Tymczasem z przedłożonych przez pozwanego dowodów wynika, że koszty te w rzeczywistości ponosiła korzystająca z pojazdu, a nie spółka. Teoretycznie powodowie mogli spróbować udowodnić, że oddając ten pojazd w dzierżawę spółka mogłaby uzyskać jakiś dochód. Musieliby jednak powyższą okoliczność udowodnić. W niniejszej sprawie takich twierdzeń nie podnieśli.

Sąd pierwszej instancji dostrzegł, że w zarzutach powodów przejawia się kwestionowanie stylu i skuteczności sprawowania zarządu przez pozwanego. Podniósł, że nie można zaprzeczyć, że pozwany doprowadził do zaniku działalności spółki (...), zaniechał rozwijania działalności, choć można było oczekiwać jej rentowności w sytuacji operowania na rynku paliw. Zaniechał też konsultacji z powodami, jako istotnymi współnikami tej spółki. Pamiętać jednak trzeba, że niską jakością sprawowania zarządu nie jest równoznaczna z doprowadzeniem do powstania szkody, a tym samym sama w sobie nie wywołuje odpowiedzialności odszkodowawczej. Powodowie nie zdołali wykazać, że nieskuteczność pozwanego w sprawowaniu zarządu, a czasem ewidentne zaniechania, bądź błędne działania, doprowadziły do wymiernych strat bądź utraty korzyści.

Sąd Okręgowy stwierdził, że nie potwierdził się zarzut pobrania przez pozwanego i zaniechania zwrotu nienależnego wynagrodzenia od spółki (...). Dowody z zeznań osoby prowadzącej (...) spółki (...), jak i opinia biegłego z zakresu rachunkowości pozwoliły przesądzić, że pozwany zwrócił pobrane wynagrodzenie. Powodowie nie kwestionowali wzmiankowanej opinii.

Sąd pierwszej instancji podniósł, że powodowie zarzucili też pozwanemu wyrządzenie szkody poprzez doprowadzenie do postępowania sądowego i egzekucyjnego w związku z odmową wypłaty dywidendy powodowi M. P.. Powodowie wykazali tą szkodę zarówno co do zasady jak i co do wysokości. Niewątpliwie istniał też związek przyczynowy pomiędzy odmową wypłaty powodowi M. P. dywidendy, choć była przyznana uchwałą współników, a szkodą w postaci kosztów postępowania sądowego i egzekucyjnego, których spółka (...) nie poniosłaby, gdyby nie zachowanie pozwanego. Trzeba jednak zauważyć, że zgodnie z art. 295 § 1 k.s.h. każdy współnik może wnieść o naprawienie szkody wyrządzonej spółce dopiero gdy w ciągu roku od dnia ujawnienia czynu wyrządzającego szkodę spółka nie wytoczyła powództwa. O powstaniu szkody można mówić najwcześniej z chwilą wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 29 stycznia 2010 roku. Pozew w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 16 marca 2010 roku. Powyższe oznacza, że od chwili kiedy spółka dowiedziała się o powstaniu szkody (obowiązku zapłaty na rzecz M. P. (2) kosztów procesu) nie upłynął rok, co czyniło pozew przedwczesnym.

Z powyższym wyrokiem nie zgodziła się strona powodowa, zaskarżając go w części tj. co do punktu pierwszego. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła:

1. naruszenie art. 316 § 1 kpc w zw. z art. 6 kc, polegające na nierozpoznaniu istoty sprawy poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 293 ksh, co tym samym stanowi, że zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli apelacyjnej, a nadto art. 217 kpc, art. 227 kpc, art. 278 kpc, art. 236 kpc, art. 232 kpc, art. 233 § 1 kpc, art. 249 kpc, art. 328 § 2 kpc, art. 231 kpc, art. 229 kpc, art. 228 § 2 kpc, poprzez:

- pominięcie dowodu w postaci opinii biegłego sądowego uprawnionego do badania bilansu oraz sprawozdań finansowych celem wyliczenia wysokości szkody wyrządzonej spółce PHU (...) Spółce z o.o. z/s w M. przez Prezesa Zarządu T. R. jego działaniem oraz zaniechaniem sprzecznym z prawem i postanowieniami umowy spółki, podczas gdy w niniejszym postępowaniu wyliczenie wysokości szkody wyrządzonej spółce PHU (...) Spółce z o.o. przez Prezesa Zarządu T. R. wymagało wiadomości specjalnych, jak też wskutek błędnego przyjęcia przez Sąd, że teza dowodowa została niewłaściwie sformułowana przez powodów, podczas, gdy to Sąd w postanowieniu o przeprowadzeniu dowodu oznacza fakty podlegające stwierdzeniu;

- pominięcie dowodów z dokumentów zawnioskowanych przez powodów, znajdujących się w posiadaniu Spółki, o naprowadzenie których powodowie wnosili poprzez zobowiązanie spółki do ich przedłożenia, a określonych w pkt. 2 na str. 2 petitum pozwu, jak też w piśmie powodów z dnia 14 czerwca 2010 r., złożonego jeszcze pod sygn. akt VIII GC 143/10, a następnie już pod sygn. VIII GC 201/10 w pismach z dnia 26 sierpnia 2010r., oraz z dnia 26 listopada 2012r.;
- niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, dokonanie oceny zebranego materiału dowodowego w sprawie w sposób wybiórczy, z pominięciem i niewyjaśnieniem wszystkich okoliczności i faktów mających znaczenie przy ocenie materiału dowodowego w niniejszej sprawie, w tym z pominięciem dowodów z dokumentów wnioskowanych przez powodów i z opinii biegłego sądowego, nieprzeprowadzenie prawidłowego postępowania dowodowego i nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, nierozważeniu w sposób obiektywny i bezstronny oraz wszechstronny całości materiału dowodowego, a nadto przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów poprzez pominięcie wnioskowanych dowodów oraz tych znanych Sądowi z urzędu, w tym z dokumentów i dowodów z akt sprawy o rozwiązaniu Spółki, toczącej się przed Sądem Okręgowym w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy w sprawie o sygn. akt VIII GC 143/10 oraz z innych dokumentów i dowodów wnioskowanych przez powodów w sprawach toczących się przed tym Sądem, m.in. pod sygn. akt VIII GC 290/10, VIII CG 245/12, VIII GC 303/10, a nadto poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadków K. M., M. J. i A. F. na okoliczność zainteresowania dzierżawą i złożonych ofert na dzierżawę baru i serwisu ogumienia od spółki,

- błędnego przyjęcia, iż niewniesienie zarzutów do opinii biegłego odnośnie rozliczenia się przez pozwanego z pobranego wynagrodzenia świadczy o rozliczeniu się ze Spółka i braku wyrządzonej szkody w świetle postanowień umowy oraz art. 209 ksh i art. 201 ksh, jak też błędnego uznania przedwczesności powództwa odnośnie wyrównania szkody z tytułu doprowadzenia do postępowania sądowego i egzekucyjnego w związku z odmową wypłaty dywidendy powodowi M. P.,

- pominięcie i nie zawarcie w uzasadnieniu wyroku podstawy prawnej rozstrzygnięcia poprzez brak jednoznacznego wskazania, czy i jakie pozwany naruszył przepisy prawa i postanowienia umowy spółki PHU (...) Sp. z o.o." oraz brak wskazania czy przedmiotowe działania pozwanego miały charakter zawiniony;

- wewnętrzną sprzeczność i niespójność uzasadnienia wyroku przejawiająca się w stwierdzeniu, iż powodowie nie wykazali, by powód wyrządził spółce PHU (...) Sp. z o.o. szkodę, jak też aby powodowie nie udowodnili, ani nawet nie wskazali szkody wynikającej z tego, że umowy dzierżawy i najmu zostały zawarte bez poprzedzającej je uchwały wspólników, przy jednoczesnym dokonaniu ustalenia, iż „powodowie doprowadzili do zniknięcia działalności spółki (...), zaniechał rozwijania działalności, choć można było oczekiwać jej rentowności w sytuacji operowania na rynku paliw”, a nadto wobec faktu niekwestionowania przez pozwanego faktu braku stosownych uchwał wspólników i przyznaniu tego faktu, w tym przez wskazanie w uzasadnieniu przez sąd, iż „powodowie zaniechał konsultacji z powodami, jako istotnymi wspólnikami spółki”, oraz okazał „nieskuteczność w sprawowaniu zarządu, a czasem ewidentne zaniechania

2. naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 6 k.c. w zw. z art. 293 ksh, art. 209 ksh, art. 210 ksh, art. 211 ksh, art. 17 ksh oraz § 18 pkt. 3 umowy spółki poprzez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegającą na przyjęciu, że powodowie nie udowodnili faktu wyrządzenia przez pozwanego szkody spółce PHU (...) Sp. z o.o." tak co do zasady, jak i co do wysokości, podczas gdy z całokształtu okoliczności faktycznych i materiału dowodowego wynika, że pozwany doprowadził do zniknięcia działalności spółki, a tym samym naraził spółkę na znaczne straty finansowe poprzez swoje działania z naruszeniem postanowień ustawy oraz umowy spółki, w tym poprzez zawieranie umów z członkami najbliższej rodziny odnośnie zorganizowanych części przedsiębiorstwa bez wymaganej zgody i uchwały zgromadzenia wspólników i .wbrew obowiązкови powstrzymania się od udziału w rozstrzygnięciu takich spraw i reprezentowania spółki, jak też reprezentowaniu spółki z naruszeniem art. 210 ksh i art. 209 ksh w umowach i czynnościach, w tym z samym sobą.

Skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie ich powództwa oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania za obie instancje wg. norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz zawrotu kosztów postępowania odwoławczego. Pozwany podzielił w całości zapatrywania Sądu pierwszej instancji, uznając że zarówno ustalenia faktyczne jak i ocena prawna wyrażona przez ten Sąd pozostają w całości prawidłowe zaś zgłoszone zarzuty apelacji, jako niezasadne winny podlegać oddaleniu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja okazała się uzasadniona jedynie niewielkim zakresie.

Sąd odwoławczy dostrzega potrzebę korekty zaskarżonego orzeczenia wyłącznie w zakresie, który dotyczy uznania przez Sąd pierwszej instancji za przedczesne i oddalenia żądania powodów naprawienia szkody, jaką pozwany wyrządził Spółce (...), na skutek nieterminowej wypłaty dywidendy na rzecz M. P. (2). W ocenie Sądu Apelacyjnego w pozostałym zakresie – wbrew zgłoszonym zarzutom apelacji – w przedmiotowej sprawie Sąd pierwszej instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, w żaden sposób nie uchybiając przepisom prawa procesowego, jak również dokonał wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w konsekwencji prawidłowo ustalając stan faktyczny sprawy. Sąd Apelacyjny ustalenia oraz rozważania prawne Sądu I instancji uznał i przyjął za własne, rezygnując jednocześnie z ich ponownego szczegółowego przytaczania.

Apelacja strony skarżącej – w części dotyczącej naruszenia norm prawa procesowego - oparta jest na twierdzeniu, że uchybienia jakich miał dopuścić się Sąd pierwszej instancji pozostają tak daleko idące, że Sąd ten nie rozpoznał de facto istoty sprawy. Stwierdzić zatem należy, że niewątpliwie istotą sprawy wyznacza przede wszystkim podniesione przez stronę żądanie, jak i twierdzenia o określonych faktach je uzasadniających. Przy czym zarówno gromadzenie materiału dowodowego, jak i wyprowadzenie z niego określonych wniosków składających się na podstawie faktyczną rozstrzygnięcia, obwarowane jest szeregiem zasad, wyznaczonych przez przepisy prawa procesowego. Przeprowadzenie postępowania przy zachowaniu tychże zasad, stanowi gwarancje należytego rozpoznania sprawy (jej istoty) a w konsekwencji wydania rozstrzygnięcia odpowiadającego prawu. Innymi słowy, ustalenie w ramach kontroli instancyjnej, że Sąd pierwszej instancji procedował w sposób zgodny z przepisami procedury, choćby wbrew oczekiwaniom strony, nie może w żadnym wypadku prowadzić do wniosku, o nierozpoznaniu przez niego istoty sprawy.

Niewątpliwie kierunek prowadzonego przez sąd postępowania dowodowego, definiowany jest częściowo zarysem antycypowanego zastosowania określonych przepisów prawa materialnego, które mogą stanowić usprawiedliwioną podstawę, dla uwzględnienia roszczenia strony powodowej. Zasadniczym przepisem w tym zakresie – w przyznaniu wyartykułowanego przez stronę żądania naprawienia szkody Spółce - okazał się w niniejszej sprawie art. 295 § 1 k.s.h., wyznaczający w sposób ogólny legitymacje czynną powodów jako współników spółki, do zgłoszenia tego typu roszczenia przeciwko pozwanemu. Uszczegółowienie tej legitymacji stanowił natomiast prawidłowo przyjęty przez Sąd Okręgowy przepis art. 293 § 1 k.s.h., zgodnie z którym członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator odpowiada wobec Spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponosi winy. Na płaszczyźnie zatem ustalonej podstawy prawnej żądania, ogólnie podnieść należy, że to na stronie powodowej zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał ciężar udowodnienia po pierwsze samego faktu powstania szkody i jej wysokości, związku przyczynowego pomiędzy działaniami pozwanego a powstałą szkodą, oraz winy pozwanego w tym zakresie. Skoro tak, to zdaniem Sądu Okręgowego było wyjaśnienie zaistnienia, w granicach zasady kontradyktoryjności, jak i pozostałych zasad prowadzenia postępowania dowodowego, przywołanych wyznaczników aktualizacji odpowiedzialności pozwanego.

Strona powodowa zgłosiła żądanie naprawienia szkody dwojakiego rodzaju. Pierwszy typ szkody polegał na poniesionej przez Spółkę rzeczywistej stracie, związanej z odmową wypłaty dywidendy na rzecz M. P. (2), oraz pobranym niesłusznie przez pozwanego wynagrodzeniem. Drugi, związany był z utraconymi korzyściami, jakie Spółka mogłaby osiągnąć, gdyby w lepszy sposób gospodarowała swoim majątkiem w postaci m.in. lokalu gastronomicznego, myjni, serwisu ogumienia, placu, samochodu oraz dystrybutora paliwa.

Skarżący upatrywali źródła utraconych korzyści przede wszystkim w tym, że pozwany wydzierżawił poszczególne składniki majątku Spółki w postaci lokalu gastronomicznego, myjni, serwisu ogumienia oraz samochodu członkom swojej rodziny, na gorszych dla Spółki warunkach, niż możliwe do osiągnięcia na zasadach rynkowych. W przypadku wydzierżawienia dystrybutora paliwa – zezwolił na prowadzenie działalności rzekomo konkurencyjnej, z której Spółka osiągała mniejszy dochód, niż gdyby sama wykorzystywała dystrybutor do sprzedaży paliwa. W przypadku zaś placu postojowego, szkoda miała polegać na tym, że pozwany używał tego placu jako parkingu dla samochodów używanych do prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, w zakresie usług transportowych, bez żadnych korzyści dla Spółki z tego tytułu.

W konsekwencji, zdaniem skarżących, w związku ze spoczywającym na nich ciężarem dowodu, było wykazanie w sposób niewątpliwy, że pozwany pomimo istnienia realnej możliwości wykorzystania wymienionego majątku spółki, w sposób mogący przynieść większe korzyści, zaniechał skorzystania z tych możliwości, kierując się interesem innym, niż dobro Spółki.

Zgodzić się należy z Sądem pierwszej instancji, że odnośnie utraconych korzyści związanych z wydzierżawieniem baru, myjni oraz serwisu ogumienia, strona powodowa nie wykazała możliwych do uzyskania przez Spółkę korzystniejszych warunków dzierżawy, wyznaczonych na zasadach rynkowych. Kluczowe znaczenie miało tu oddalenie przez Sąd pierwszej instancji wniosków dowodowych o przesłuchanie osób wskazanych przez powodów, jako potencjalnych dzierżawców oraz świadków, na te okoliczności. Sąd Okręgowy motywował swoją decyzję koniecznością zastosowania w tym zakresie przepisu art. 479¹² § 1 k.p.c. jako że wnioski dowodowe powodów o przesłuchanie tych osób, w świetle tego przepisu, okazały się spóźnione. Jego zastosowanie – z uwagi na art. 9 ust.1 ustawy z dnia 16 września 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustawy, jawi się jako całkowicie uzasadnione, albowiem postępowanie winno być prowadzone z uwzględnieniem przepisów o postępowaniu w sprawach gospodarczych, zgodnie z ich brzmieniem obowiązującym do dnia 2 maja 2012 r. Skarżący nie podejmują jakiegokolwiek polemiki ze wskazanym przez Sąd Okręgowy powodem nieuwzględnienia ich wniosków, konstatając tą okoliczność wyłącznie skądinąd zupełnie nieuprawnionym twierdzeniem, o powinności Sądu przeprowadzenia tych dowodów z urzędu.

Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że art. 479¹² § 1 k.p.c. nie niweczy uprawnienia sądu do dopuszczenia dowodu z urzędu (art. 232 k.p.c.), gdyż adresatem reguł prekluzji dowodowej są strony, nie jest nim zaś związany sąd rozpoznający sprawę. Tym niemniej granicę tego uprawnienia stanowią usprawiedliwione okoliczności konkretnej sprawy, z uwzględnieniem poszanowania zasady równego traktowania stron. Sąd Apelacyjny nie dostrzega tego typu okoliczności, co więcej wskazuje, że strona powodowa nie podniosła jakichkolwiek twierdzeń o ich istnieniu, podobnie jak o istnieniu okoliczności uzasadniających dopuszczenie zgłoszonego dowodu, już na gruncie samego art. 479¹² § 1 k.p.c. Z uwagi zaś na to, że zarzut strony skarżącej w tym przedmiocie dotyczy jak się wydaje naruszenia prawa procesowego tj. 232 k.p.c., Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie jest ani uprawniony ani zobowiązany poszukiwać za stroną argumentów racjonalizujących twierdzenie o tym naruszeniu, jak też tych argumentów, które dotyczyłyby wpływu tego naruszenia, na rozstrzygnięcie sprawy, a których ewidentnie w apelacji zabrakło. Należy również zauważyć, że przepis art. 217 § 1 k.p.c. - o którego naruszeniu również suponuje strona skarżąca - obowiązujący do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, w sposób wyraźny odwołuje się do skutków zwłoki w zgłoszeniu przez stronę dowodów, przewidzianych w innych ówczesnie obowiązujących przepisach Kodeksu postępowania cywilnego a zatem również jego art. 479¹² § 1. Tym samym nie sposób uznać, aby Sąd Okręgowy naruszył przepis art. 217 k.p.c., jako że wyznacznikiem zawartej w

nim prekluzji dowodowej pozostaje właśnie ówczesnie obowiązujący art. 479¹² § 1 k.p.c. i wskazane tam kontraty typy dla aktualizacji tejże prekluzji, które nie zostały przez stronę skarżącą wykazane.

W tym stanie rzeczy, jako całkowicie uprawniony jawi się wniosek Sądu pierwszej instancji, że strona powodowa nie wykazała, aby przedłożone przez nią oferty dzierżawy punktu gastronomicznego oraz myjni, jak i stacji wymiany ogumienia, stanowiły realną alternatywę dla sposobu wykorzystania majątku Spółki. Samo bowiem przedstawienie oferty – wobec braku wykazania jakichkolwiek innych okoliczności – pozostaje zupełnie niewystarczające dla usprawiedliwienia wniosku, że umowa dzierżawy zostałaby zawarta. Sąd Apelacyjny podziela przedstawioną przez Sąd pierwszej instancji ocenę dowodów z zeznań świadków J. K., M. M., M. R., A. W., G. R., Z. D., D. R. oraz stron postępowania, jako niedających podstaw do wysnucia jakiegokolwiek perspektywy co do możliwości korzystniejszego wykorzystania przez Spółkę tego majątku. Skarżący nie przedstawili jakiegokolwiek polemiki – na płaszczyźnie wymogów skutecznego zarzucenia naruszenia art. 233 k.p.c. – która powodowałaby konieczność rewizji oceny Sądu Okręgowego w tym zakresie, odwołując się wyłącznie do konieczności przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, który w ich mniemaniu winien ustalić czy istniała realna możliwość lepszego wykorzystania majątku Spółki. Skarżący nie przedstawili również jakiegokolwiek popartego dowodami wywodu, aby Spółka była zdolna do samodzielnego wykorzystywania tych składników majątku, w sposób bardziej dochodowy. Twierdzenie skarżących o możliwości osiągnięcia lepszych warunków dzierżawy tych składników majątku, należy zatem uznać wyłącznie za ich subiektywną ocenę, nie zaś wykazany fakt.

Co więcej, strona powodowa nie podniosła jakiegokolwiek polemiki z ustaleniami, że dotychczasowi dzierżawcy ponieśli określone nakłady zarówno na myjnię, jak i na lokal gastronomiczny. Przedstawione umowy dzierżawy (por. k. 59 – 61) jak i obowiązujące przepisy prawa (por. art. 676 k.c. w zw. z art. 694 k.c.), nie uprawniają wniosku skarżących, jakoby nakłady te nie podlegały zwrotowi, jako czynione w ramach „ryzyka gospodarczego”. W każdym zaś razie, skarżący nie wykazali, aby poniesienie tych nakładów było zbyteczne dla efektywnego funkcjonowania tych części majątku spółki gdyż, jak słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji, z zeznań świadków, w tym tych zawnioskowanych przez stronę powodową tj. pracowników Spółki wynika, że nakłady te były konieczne. Poniesienie nakładów przez dzierżawców racjonalizuje w tym układzie obniżenie przez Spółkę czynszu dzierżawnego jak i ulg w opłatach za media, dla osiągnięcia optimum opłacalności inwestycji.

Podniesione w apelacji twierdzenie, że warunek zwrotu nakładów przez przyszłego dzierżawcę stanowił okoliczność zaporową dla wydzierżawienia majątku spółki innym osobom, nie może obciążać pozwanego w znaczeniu wyrządzenia spółce szkody, skoro to spółka musiałaby de facto te nakłady zwrócić. Nawet zaś gdyby przyjąć, że dotychczasowi dzierżawcy nakłady te odzyskaliby w naturze (o ile byłoby to możliwe), to przyszły dzierżawca i tak musiałby ponieść określone koszty dostosowania inwestycji do prowadzenia działalności. Nadto co symptomatyczne, powódka M. P. (1) sama wskazała, że nie chciała podjąć się prowadzenia baru, z uwagi na żądanie zwrotu nakładów przez poprzedniego dzierżawcę, co wskazuje na to, że wydzierżawienie tego baru nie stanowiło lukratywnej inwestycji lecz wymagało odpowiednich środków i przygotowania przez ewentualnego nowego dzierżawcę, co uprawdopodobnia twierdzenie pozwanego, że nie było realnej możliwości wydzierżawienia tego majątku na lepszych warunkach, z powodu braku chętnych.

Jeśli chodzi o kwestie związane z wydzierżawieniem dystrybutora paliwa, to w pierwszej kolejności należy zauważyć, że strona skarżąca w żaden sposób nie wykazała twierdzeń dotyczących możliwości wykorzystania przez spółkę tego dystrybutora w sposób, który niewątpliwie przewyższyłby korzyści jakie płynęły dla spółki z umowy jego dzierżawy z przedsiębiorstwem (...). Sama bowiem teza, że marża za litr paliwa jaką spółka mogłaby osiągnąć sprzedając paliwo we własnym zakresie przewyższa tą, jaką osiągała na skutek sprzedaży tego paliwa przez dzierżawcę, wymaga w pierwszej kolejności wykazania, że po pierwsze Spółka niewątpliwie wykorzystywała pozostałe trzy dystrybutory w pełnym zakresie, po drugie, że ilość klientów spółki dawała podstawy ku temu, że również i ten dystrybutor byłoby w takim zakresie wykorzystany. Wywodu w tym kierunku jednakże zabrakło. Co więcej, nie było kwestionowane przez powodów, że dzierżawca wykorzystywał dystrybutor wyłącznie do sprzedaży paliwa określonej, umówionej wcześniej grupie klientów, którzy i tak nie skorzystaliby z paliwa Spółki. Powszechnie znanym w rozumieniu art. 228 §1 k.p.c. jest

fakt, że przedsiębiorstwa transportowe zawierają umowy z konkretnymi dostawcami paliw, w celu uzyskania niższej ceny, pod warunkiem zakupu paliwa wyłącznie od tychże dostawców. W tym stanie rzeczy, twierdzenie o szkodliwym zezwoleniu przez pozwanego na wykonywanie przez dzierżawcę działalności konkurencyjnej przy użyciu majątku Spółki, jawi się jako nieuzasadnione. Skarżący nie podjęli również jakiegokolwiek polemiki z ustaleniami Sądu pierwszej instancji, że Spółka w ogóle nie używała wydzierżawionego dystrybutora, którego remont przeprowadził dzierżawca, a nadto, że zawarł on osobną umowę z pracownikiem Spółki na obsługę tego dystrybutora.

W przyzmacie zatem wydzierżawienia przedmiotowego dystrybutora, nietrafny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 211 k.s.h. albowiem nie zostało wykazane, aby działalność dzierżawcy była faktycznie konkurencyjna dla Spółki (...). Zarzut naruszenia tego przepisu, nie mógł znaleźć uzasadnienia również w kontekście prowadzenia przez pozwanego przedsiębiorstwa transportowego albowiem nie sposób uznać, aby prowadził w ten sposób działalność konkurencyjną wobec Spółki (...). Pojęcie konkurencyjności ma bowiem to znaczenie, że polega na dostarczaniu tego samego rodzaju usług/towarów na tym samym rynku lub (i) tym samym odbiorcą. Nie zostało zaś wykazane, aby Spółka (...) prowadziła lub miała możliwość prowadzenia działalności transportowej.

W tym miejscu należy odnieść się do zarzutów skarżących dotyczących naruszenia przepisów prawa procesowego poprzez nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy wniosku strony powodowej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości.

Ogólnie zauważyć należy, że chociaż z art. 236 k.p.c. wynika, że to obowiązkiem sądu pozostaje sformułowanie tezy dowodowej (oznaczenie faktów podlegających stwierdzeniu), to jednak w sytuacji, w której dany dowód ma zostać przeprowadzony na wniosek strony, obowiązkiem tej właśnie strony zgodnie z zasadą kontradyktoryjności (art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c.), pozostaje wyrażenie postulatu co do treści tej tezy. Sąd nie jest zasadniczo uprawniony ani zobowiązany do modyfikacji treści tezy wskazanej przez stronę, gdyż treść ta, stanowi przejaw woli strony w zakresie obranego przez nią kierunku prowadzenia postępowania dowodowego. Sąd może natomiast wezwać stronę do sprecyzowania tezy, w sytuacji, w której będzie ona niejasna czy nazbyt ogólna. Skoro tak, to pierwszoplanowym zadaniem sądu, pozostaje przede wszystkim ocena przez pryzmat treści zgłoszonego wniosku dowodowego, jego dopuszczalności i przydatności dla rozstrzygnięcia sprawy.

Podnieść nadto należy, że rolą biegłego w postępowaniu sądowym nie jest dokonywanie ustaleń faktycznych, a służenie sądowi wiedzą specjalną, jeżeli taka jest potrzeba (art. 278 § 1 k.p.c.). Sąd Apelacyjny podziela pogląd, zgodnie z którym opinia biegłego nie może być sama w sobie źródłem materiału faktycznego sprawy, ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłego. Niewątpliwie bowiem, ustalenie stanu faktycznego należy do sądu orzekającego, a biegli powinni udzielić odpowiedzi na konkretne pytania dostosowane do stanu faktycznego sprawy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2014 r I ACA 1117/13). Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z reguły powinno zaś nastąpić w chwili, gdy został już zgromadzony materiał dowodowy umożliwiający biegłemu wydanie opinii. Nie jest zatem dopuszczalne takie sformułowanie tezy dowodowej mającej stanowić przedmiot zainteresowania biegłego, która nakładałaby na tego biegłego obowiązek poszukiwania materiału dowodowego za stronę a zwłaszcza prowadziła do substytucji jej obowiązku zgłaszania twierdzeń w zakresie podniesionego żądania. W ocenie Sądu Apelacyjnego ferowane przez stronę skarżącą tezy dowodowe w kolejnych wnioskach o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości, dotknięte są obiema tymi wadliwościami.

Żądanie naprawienia szkody, musi mieć swój skonkretyzowany wymiar co do twierdzenia o tym, na czym wyrządzona szkoda miałaby polegać. Skoro tak, to obowiązkiem strony jest określenie podstawowych determinantów szkody tj. jej źródła, istoty jak i rozmiaru. Każdy z tych elementów stanowi agregat określonych twierdzeń o faktach, to też zadaniem biegłego pozostaje wyłącznie weryfikacja tych faktów w zakresie wymagającym wiadomości specjalnych. Pierwsza oznaczona przez stronę powodową teza dowodowa w petitum pozwu dotyczyła „zbadań rachunkowości oraz działalności gospodarczej Spółki począwszy od 2007 r. odnośnie wyliczenia wysokości szkody wyrządzonej Spółce przez pozwanego jego działaniem oraz zaniechaniem sprzecznym z prawem i postanowieniami umowy spółki”. Poziom ogólności przytoczonej tezy, w kontekście pozostałego materiału procesowego, nakazuje przyjąć, że strona

powodowa żąda de facto, aby to biegły skonkretyzował jej twierdzenia, jak i wyszukał materiał faktyczny, świadczący o nieprawidłowościach w prowadzeniu działalności gospodarczej Spółki przez pozwanego. Strona skarżąca nie relatywizuje bowiem treści tej tezy do konkretnych twierdzeń faktycznych, które wymagałyby wyjaśnienia przy pomocy wiadomości specjalnych. Zakłada jedynie, że bliżej nieokreślone nieprawidłowości miały miejsce, przy czym to rzeczą biegłego miałyby być wskazanie i wykazanie jakie, w czym biegły wyręczyłby w sposób nieuprawniony stronę.

Dalsza konkretyzacja tej tezy jaka miała miejsce w uzasadnieniu pozwu, również nie mogła odnieść pożądanego przez skarżących skutku. Skoro bowiem, o czym była już mowa, strona powodowa nie zdołała wykazać, że Spółka miała realną możliwość wydzierżawienia składników jej majątku innym osobom i że byłoby to niewątpliwie bardziej korzystne, to trudno przyjąć, aby powstał jakikolwiek materiał, na podstawie którego biegły byłby zdolny do wyliczenia szkody. Trudno również uznać, aby w sytuacji, w której strona skarżąca wykazałaby w sposób niewątpliwy korzyści jakie wiązałyby się z podpisaniem umowy dzierżawy z innym podmiotem, do matematycznego wyliczenia rozmiaru szkody, potrzebne były wiadomości specjalne. Podobnie rzecz się ma jeśli chodzi o wykorzystywanie przez pozwanego parkingu przynależnego do spółki do celów prowadzenia odrębnej, własnej działalności gospodarczej związanej z usługami transportowymi. Skarżący winni bowiem w tym zakresie wykazać, że istniała realna możliwość innego wykorzystania tego parkingu, która przyniosłaby Spółce określony dochód, nie zaś wyręczać się biegłym, który miałby wskazać, w jaki sposób należałoby to uczynić. To samo dotyczy wykorzystania samochodu H. (...). Dla wykazania szkody jaką ewentualnie poniosła Spółka, nie byłoby bowiem wystarczające wskazanie przez biegłego, że dla tego typu samochodu cena rynkowa jego wynajmu kształtowałaby się na określonej wysokości. Istotne bowiem było wykazanie, że powstały takie rzeczywiste warunki, które umożliwiły wykorzystanie przez Spółkę tego składnika majątku w sposób zdecydowanie bardziej opłacalny. Takiego wyводу strona skarżąca jednakże w sposób skuteczny nie przeprowadziła a nadto nie zaprzeczyła, że koszty opłat związanych z użytkowaniem auta, jak i ratami leasingu ponosiła A. R. (1), co de facto powodowało, że spółka nie ponosiła jakiegokolwiek straty.

Wszystkie pozostałe elementy, na jakie wskazuje strona, podejmując próbę sformułowania ostatecznej tezy dowodowej w piśmie z dnia 26 sierpnia 2010 r., wynikają bądź to wprost z ewidencji księgowej i jej dokumentów źródłowych (np. przyczyny generowanych strat bilansowych), bądź to zmuszają biegłego do samodzielnego wyszukania podstawy faktycznej jak i twierdzeń o ewentualnej szkodzie (np. opłacalność prowadzonej polityki gospodarczej oraz wydatków inwestycyjnych, czy opłacalność decyzji finansowo – ekonomicznych). Wskazać nadto należy, że sytuację finansową spółki, którą miałby przedstawić biegły, obrazuje przede wszystkim sprawozdanie finansowe w tym bilans, rachunek przepływów pieniężnych jak i rachunek zysków i strat, względnie informacja dodatkowa. Strona skarżąca nie wywodziła, aby jakakolwiek szkoda dla Spółki, powstała na skutek nierzetelnego prowadzenia ewidencji księgowej, nadto, nie jest rolą biegłego abstrakcyjne tłumaczenie poszczególnych pozycji tych dokumentów.

Powyższe należy rozważyć również na płaszczyźnie wiadomości jakimi dysponuje biegły, w zakresie oznaczonej przez strony jego specjalności. Otóż pojęcie rachunkowości czy też zasób wiedzy w tej dziedzinie, związane są przede wszystkim z prowadzeniem ewidencji księgowej danego podmiotu. Skoro tak, to biegły ten uprawniony byłby co najwyżej do wskazania, czy określone zdarzenia gospodarcze znalazły prawidłowe odzwierciedlenie w zapisach ewidencji księgowej spółki. Raz jeszcze podkreślić należy, że strona skarżąca nie wywodziła, aby jakakolwiek szkoda dla Spółki, powstała na skutek nierzetelnego prowadzenia ewidencji księgowej w tym, aby miały miejsce takie zdarzenia gospodarcze, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Wyjątkiem w tym zakresie i jednocześnie znakomitym przykładem wykorzystania biegłego z zakresu rachunkowości, pozostaje jego powołanie przez Sąd Okręgowy dla stwierdzenia, czy zapisy w dokumentach rachunkowych Spółki wskazują na fakt, że pozwany rozliczył się z nienależnie pobranego wynagrodzenia.

Ze sporządzonej przez biegłą B. K. opinii (k. 556), w sposób jednoznaczny wynika, że pozwany rozliczył się nie tylko z pobranego wynagrodzenia, ale również z innych zobowiązań jakie zaciągnął wobec Spółki. Wnioski z tej opinii znajdują potwierdzenie w piśmie nadesłanym przez ZUS, w którym stwierdzono, że Spółka (...) nie posiada zadłużenia z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne (k. 528). Strona skarżąca formułuje zarzuty nie tyle co do wniosków i poprawności sporządzenia opinii, ile zdaje się twierdzić, że pomimo tego, iż zapisy księgowe w ocenie biegłego

w sposób jednoznaczny wskazują, że pozwany nie jest dłużnikiem spółki, to jednak zapisy te nie odzwierciedlają faktycznie przekazanych Spółce środków. Skoro tak, to skarżący winni byli tego typu twierdzenie udowodnić, poprzez przedstawienie takich okoliczności i wniosków dowodowych, które dałyby asumpt do zdyskredytowania prawidłowości prowadzonej przez Spółkę ewidencji księgowej, a których jednakże zabrakło. Przy czym raz jeszcze podkreślić należy, że inicjatywa w tym zakresie pozostaje po stronie powodów, nie zaś biegłego, który może co najwyżej zweryfikować te twierdzenia przy pomocy wiadomości specjalnych na gruncie przedstawionego mu materiału dowodowego. Sąd Apelacyjny nie dostrzega również powodów, dla których czynność wyrażenia przez pozwanego, jako prezesa zarządu Spółki zgody na zwrot niewłaściwie pobranego przez siebie wynagrodzenia, miałyby być nieważna czy też bezskuteczna, a nawet gdyby posiadała tę cechę, to i tak z punktu widzenia istnienia szkody, istotny jest jedynie fakt zwrotu tychże środków Spółce. Tym samym – na płaszczyźnie odpowiedzialności odszkodowawczej - nietrafny okazał się również zarzut naruszenia art. 210 k.s.h. skoro skarżący nie wykazali, aby pozwany zaniechał zwrotu niesłusznie pobranego wynagrodzenia.

W zakresie pozostałych zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, przed ich szczegółowym omówieniem stwierdzić należy, że apelacja strony skarżącej obarczona jest ogólną wadą konstrukcyjną, która w sposób istotny utrudnia przeprowadzenie kontroli instancyjnej we wskazanym przez apelujących zakresie. Raz jeszcze bowiem podkreślić należy, że Sąd odwoławczy, pomimo, że pełni również funkcję sądu merytorycznego, to jednak pozostaje związany zarzutami prawa procesowego (por. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07). Skoro tak, to nie jest ani uprawniony ani zobowiązany do wywodzenia za stronę twierdzeń co do sposobu naruszenia określonego przepisu prawa procesowego, w tym wpływie wskazywanego naruszenia na treść wyroku. Podnieść należy, że strona skarżąca nie wyjaśnia w sposób prawidłowy, na czym miałyby polegać naruszenie szeregu wskazywanych przez nią przepisów prawa procesowego, uznając za wystarczające wymienienie ich wszystkich a następnie poprzestanie na zbiorczym opisie tych naruszeń, bez ich konkretnego przyporządkowania. Nie dyskredytując w sposób zupełny takiego postępowania, Sąd Apelacyjny wyjaśnia, że w tym stanie rzeczy, zarzuty te de facto częściowo uchylają się od kontroli instancyjnej, jako że nie jest rzeczą Sądu odwoławczego domyślanie się, co autor apelacji – będący wszakże profesjonalnym pełnomocnikiem - miał na myśli.

Wyjaśnić zatem należy skarżącym, że przepis art. 227 k.p.c. nie może być przedmiotem naruszenia sądu, ponieważ nie jest on źródłem obowiązków, ani uprawnień jurysdykcyjnych, lecz określa jedynie wolę ustawodawcy ograniczenia faktów, które mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 stycznia 2011 r., II PK 129/10). Jeśli chodzi o naruszenie przepisu art. 231 k.p.c. to nie sposób wskazać, jakie fakty w oparciu o jakie inne fakty, winien wywieść Sąd pierwszej instancji przy pomocy wskazanej w tym przepisie konstrukcji domniemania faktycznego. Podobnie rzecz się ma jeśli chodzi o naruszenie przepisu art. 229 k.p.c. albowiem trudno odgadnąć, o jakie fakty przyznane skarżącym chodzi, a jakie pominął bądź też błędnie ustalił Sąd pierwszej instancji. To samo dotyczy faktów, jakie Sąd Okręgowy winien był znać z urzędu a które wg. skarżących pominął (art. 228 § 2 k.p.c). Uzło także uwadze apelujących, że Sąd ma możliwość skorzystania z wiedzy o faktach powziętej z urzędu tylko wówczas, gdy uprzedzi o tym strony. W niniejszej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, a pełnomocnicy stron nie podnosili uwzględnienia faktów, które miałyby być znane sądowi z innych postępowań.

Nieuzasadniony okazał się przy tym zarzut skarżących dotyczący nieprzeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji dowodów określonych w pkt. 2 str. 2 petitum pozwu, jak też piśmie powodów z dnia 14 czerwca 2010 r. albowiem apelacja nie wyjaśnia, jakie znaczenie dla wykazania szkody, a w konsekwencji końcowego rozstrzygnięcia sprawy miałyby mieć wskazane tam dowody. Chcąc skutecznie podnieść tego typu zarzut procesowy, skarżący winni byli przedstawić swoje stanowisko co do znaczenia pominięcia tych dowodów dla końcowego rozstrzygnięcia. Podobnie rzecz się ma jeśli chodzi o dowody z akt sprawy, z tym też zastrzeżeniem, że procedura cywilna nie zna dowodu z akt sprawy, stąd też niezbędnym pozostaje oznaczenie przez stronę konkretnej karty tych akt i okoliczności, na które dowód ten miałby być przeprowadzony. Wywód w tym zakresie, również z kontekście zarzucanego naruszenia art. 249 k.p.c. - jest również niezrozumiały o tyle, że część z tych dowodów przedłożyli sami skarżący, część zaś przedłożono już do akt sprawy VIII GC 143/10, mowa tu m.in. o protokołach obrad Zgromadzenia Wspólników (k. 23 – 31), bilansów i rachunków zysków i strat spółki (k. 11 – 22, k. 338 i n. akt VIII GC 143/10), umów dzierżawy (k. 59 – 62, k. 343

i n. akt VIII GC 143/10), wyciąg z operatu szacunkowego (k.143), dokumentacji zdjęciowej w zakresie parkowania samochodów firmy (...) na terenie Spółki (k. 139), umowy najmu z M. D. (k. 353 akt VIII GC 143/10), umowy leasingu (k. 400 akt VIII GC 143/10) czy faktur i rachunków (k. 347 i n. akt VIII GC 143/10).

Wreszcie nie sposób również zarzucić Sądowi Okręgowemu naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. albowiem niewątpliwie wskazał on podstawę faktyczną wraz z oceną dowodów, którą nadto wyraźnie wyodrębnił w konstrukcji sporządzonego uzasadniania. Wyjaśnił również podstawę prawną wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, albowiem wskazał przepisy, w których upatrywał możliwego uzasadnienia żądania powodów, tj. art. 293 § 1 k.s.h. oraz art. 295 § 1 k.s.h., dokonał również ich szczegółowej, prawidłowej wykładni (por. str. 18 – 19 uzasadnienia).

Nietrafny okazał się również zarzut dotyczący zaistnienia istotnych sprzeczności w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które miałyby polegać na z jednej strony uznaniu przez Sąd Okręgowy, że pozwany istotnie zarządzał majątkiem Spółki w sposób nieudolny, a przy tym jego całkowitej eskulpacja od jakiegokolwiek winy, w wyrządzeniu Spółce szkody. Wyjaśnić należy skarżącym, że czym innym pozostaje przyjęty sposób zarządzania spółką, zależny od wielu czynników takich jak np. aktualna koniunktura czy możliwości majątkowe, a czym innym wyrządzenie jej realnej szkody, przez osoby odpowiedzialne za prowadzenie jej spraw. Każda bowiem decyzja ekonomiczna, winna podlegać wielowymiarowej ocenie, zaś wyłącznie niewątpliwie wykazanie, że jako taka, podjęta została w sprzeczności z interesami Spółki a nadto wyrządziła Spółce realną szkodę, której obiektywnie można było uniknąć, może prowadzić do wniosku o potrzebie pociągnięcia do odpowiedzialności osoby odpowiedzialnej za jej podjęcie. Takich jednak warunków skarżącym nie udało się wykazać, poza jednym wyjątkiem, o którym mowa poniżej.

Sąd Apelacyjny dostrzegł potrzebę korekty zaskarżonego orzeczenia, w przedmiocie oddalenia przez Sąd Okręgowy żądania powodów w zakresie naprawienia przez pozwanego szkody, jaka niewątpliwie wynikała dla Spółki, na skutek zaniechania wypłacenia w terminie dywidendy powodowi M. P., którą ten uzyskał dopiero na skutek przeprowadzenia egzekucji komorniczej z majątku Spółki.

Należy bowiem zauważyć, że zgodnie z przepisem art. 316 § 1 k.p.c. po zamknięciu rozprawy sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, w szczególności zasądzeniu roszczenia nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że stało się ono wymagalne w toku sprawy. Wyrok Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie sygn. akt X GC 335/09 z dnia 29 stycznia 2010 r., nakładający obowiązek wypłaty dywidendy przez Spółkę na rzecz M. P. (2), na skutek oddalenia apelacji wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie sygn. akt VIII Ga 98/10, uprawomocnił się w dniu 28 maja 2010 r. Z uwagi zatem na treść przepisu art. 295 § 1 k.s.h. możliwość domagania się przez powodów naprawienia powstałej stąd ewentualnej szkody, otworzyła się w dniu 28 maja 2011 r. a więc przed dniem wydania wyroku przez Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie, chyba że wcześniej z takim powództwem wystąpiłaby spółka. W niniejszej sprawie nawet pozwany nie twierdził jednak by kiedykolwiek spółka z takim powództwem wystąpiła, a ta okoliczność niweczyłaby skutecznie roszczenie powodów. Skoro tak, to wbrew zapatrywaniom tego Sądu, roszczenie powodów, nie było przedczesne.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zaniechanie wypłaty dywidendy spowodowało szkodę dla Spółki wyrażającą się z jednej strony w naliczonych odsetkach z tego tytułu, z drugiej zaś w kosztach postępowania sądowego i egzekucyjnego, jakie musiała ponieść Spółka na skutek przegrania procesu sądowego oraz przeprowadzonej egzekucji. Szkodą tą niewątpliwie obciąża pozwanego, jako pełniącego funkcję prezesa zarządu Spółki od 31 stycznia 2007 r., od którego decyzji zależało faktyczne zrealizowanie uchwały z dnia 11 września 2006 o wypłacie dywidendy m.in. M. P., czego w przepisany terminie zaniechał.

Odnosząc się do konieczności ustalenia winy pozwanego w powstaniu szkody, w pierwszej kolejności zauważyć należy, że w postępowaniu w sprawie o wypłatę dywidendy Sądy obu instancji (sygn. akt X GC 335/09 i VIII Ga 98/10) dokonały już oceny zarzutów T. R., co do ważności uchwały Zgromadzenia Wspólników z dnia 11 września 2006 o wypłacie dywidendy za lata 2004 i 2005, uznając że uchwała ta nie jest nieważna. Ocenę tą Sąd Apelacyjny w całości podziela, nie widząc potrzeby jej powtarzania a to przede wszystkim z tego powodu, że w niniejszym postępowaniu, pozwany nie podniósł jakichkolwiek zarzutów w kierunku ważności tej uchwały. Tym

samym podnoszone w tamtym postępowaniu argumenty natury formalnej jakie miałyby przemawiać za odmową wypłaty dywidendy, były nieuzasadnione. Należy zaś zauważyć, że okoliczności ekskulacyjnej dla zachowania pozwanego, jako Prezesa Zarządu Spółki, nie może stanowić twierdzenie o nieznanym prawie.

Skarżący podniósł natomiast zupełnie innego rodzaju wnioski, że dywidenda ta nie była należna M. P. na skutek nieistnienia zysku, z którego została wypłacona. Pozwany przedstawił w niniejszym postępowaniu uchwały, o przeznaczeniu zysku za lata 2004 i 2005 na zwiększenie kapitału zapasowego (odpowiednio uchwała z dnia 29 czerwca 2005 k. 716 i z dnia 29 czerwca 2006 r. k. 717). Zauważyć jednak należy, że uchwała o podziale zysku i wypłacie dywidendy została podjęta 11 września 2006 a więc po podjęciu ww. uchwał, zaś zamiarem i celem uchwały zgromadzenia wspólników przyznającej prawo do dywidendy może być zmiana już istniejących innych uchwał o przeznaczeniu tego zysku na inne cele, w tym kapitał zapasowy. Odnosząc się zaś do przedstawionych przez pozwanego wyroków sądów administracyjnych, które w jego ocenie miałyby świadczyć o tym, że M. P. (2) de facto utracił prawo do dywidendy, podnieść w pierwszym rzędzie należy, że pozwany nie wyjaśnił jaki związek ma stwierdzenie nadpłaty w podatku dochodowym za rok 2006 z zyskiem Spółki za lata 2004-2005 a w konsekwencji z powstałym prawem M. P. (2) do otrzymania dywidendy. Skarżący nie przedstawił jakiegokolwiek wyводу co do ewentualnego wpływu pomniejszenia zysku Spółki za rok 2006, na ważność uchwały o wypłacie dywidendy. Co więcej, podnieść należy, że zgodnie z art. 192 k.s.h. kwota przeznaczona do podziału między wspólników nie może przekraczać zysku za ostatni rok obrotowy, powiększonego o niepodzielone zyski z lat ubiegłych oraz o kwoty przeniesione z utworzonych z zysku kapitałów zapasowych i rezerwowych, które mogą być przeznaczone do podziału. Nawet zatem gdyby hipotetycznie przyjąć dokonanie korekty zysku związanej z naliczeniem amortyzacji również za rok 2005, na co wskazują uchwały zawarte w protokole z dnia 27 marca 2008 (k. 23) to i tak pozwany w żaden sposób nie wykazał, aby wypłacona dywidenda przewyższała powyżej wskazaną wartość. Uznać zatem należy, że w sprawie nie ujawniły się takie okoliczności, które nie pozwoliłyby przypisać winy pozwanemu w wyrządzeniu szkody.

Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że na szkodę jaką poniosła Spółka złożyły się odsetki od kwoty dywidendy za okres od dnia wymagalności do dnia egzekucji, koszty procesu za obie instancje w sprawach sygn. akt X GC 335/09 i VIII Ga 98/10, w tym koszty zastępstwa procesowego, jak również koszty postępowania egzekucyjnego. Pominięte zostały koszty związane z postępowaniem zabezpieczającym, albowiem w ocenie Sądu Apelacyjnego w sprawie nie ujawniły się takie okoliczności, które wskazywałyby na konieczność zabezpieczenia roszczeń powoda.

Określając wysokość poniesionej szkody Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że w prowadzonym postępowaniu egzekucyjnym sygn. akt KM 937/10 Komornik Sądowy wyegzekwował od Spółki łączną kwotę 55.710,24 zł (akta postępowania egzekucyjnego KM 937/10). Na kwotę tą składała się kwota należności głównej 40.714,52 zł, kosztów procesu 3.600 zł, kosztów klauzuli 72 zł oraz kosztów zastępstwa w egzekucji 900 zł. Od tej kwoty należało odjąć kwotę czystej dywidendy tj. 31.727,37 zł, dodać zaś koszty sądowe za postępowanie przed Sądem pierwszej instancji tj. 1905 zł (por. pkt II wyroku z dnia 29 stycznia 2010 sygn. akt X GC 335/09) oraz koszty opłaty od apelacji w kwocie 2036 zł (por. k.225 akt X GC 335/09). Łącznie daje to kwotę w wysokości 27923,87 zł i jest to wartość szkody jaką poniosła Spółka nie wypłacając w terminie dywidendy M. P., decydując się przy tym na doprowadzenie do procesu sądowego, który toczył się w dwóch instancjach. Określając tę wartość Sąd odwoławczy nie uwzględnił kosztów zastępstwa procesowego spółki w obu instancjach, ponieważ nie zostało wykazane czy, a jeśli tak jakie rzeczywiste koszty w tym zakresie spółka poniosła. Wbrew twierdzeniom powodów o wynagrodzeniu pełnomocnika procesowego nie decyduje jedno z rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. (osobne dla radców prawnych oraz adwokatów), lecz umowa stron. W sposób legalny zostały tylko ustalone stawki minimalne zastępstwa procesowego, które strona przeciwna ma obowiązek zwrócić stronie wygrywającej. Natomiast rozporządzenia nie wyłączają zasady swobody umów w relacjach pomiędzy mandatem a jego pełnomocnikiem. Takiej umowy powodowie nie przedłożyli jako dowodu w sprawie. W tej sytuacji brak jest podstaw do stwierdzenia, że spółka i jej pełnomocnik umówili się na wynagrodzenie identyczne jak stawka określona w rozporządzeniu, a także czy była to stawka minimalna czy też stawka powiększona, która również przewidziano w przepisach wykonawczych. Nie zostało także udowodnione, że była to reprezentacja jednorazowa, a więc że umowa obejmowała wynagrodzenie jedynie w tej konkretnej sprawie. Stąd też należy stwierdzić, że powodowie wbrew ciężącemu na nich obowiązkowi z art. 6 k.c. nie wykazali tego elementu szkody.

Nie podlegała także zasądzeniu wskazana w pozwie należność jako odsetki w wysokości 0,31 zł. dziennie, obliczona przez komornika w toku egzekucji. Przede wszystkim bowiem wskazać należy, że szkodą w rozumieniu art. 361 k.c. jest to, co z majątku spółki rzeczywiście wyegzekwowano celem wykonania tytułu wykonawczego. Tę wartość wprost obliczono na podstawie karty rozliczeniowej w aktach komorniczych i ta wartość obejmuje także odsetki należne powodowi M. P. za okres po uprawomocnieniu się wyroku do dnia zakończenia egzekucji. Wysokość odsetek ulegała zmianie tj. systematycznemu zmniejszaniu w toku egzekucji wraz z każdą wyegzekwowaną kwotą. Nadto szkoda przyszła może być dochodzona w procesie tylko wówczas, gdy wynika to wprost z ustawy bądź istoty zobowiązania. Zasadą zaś jest, że żądanie dotyczy już zaistniałego zdarzenia, które uszczupliło majątek uprawnionego, a nie zdarzenia które wystąpi w przyszłości i jest niepewne.

Tym niemniej jednak, granicą możliwości uwzględnienia przez sąd żądania pieniężnego, jest kwota oznaczona przez stronę w zgłoszonym przez nią roszczeniu. Roszczenie w sensie procesowym stanowi wyodrębnione konstrukcyjnie żądanie (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), które stanowi wyraz wyraźnej woli powoda uzyskania sądowej ochrony i realizacji przysługującego mu prawa. Sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie (art. 321 § 1 k.p.c.). Stąd też obowiązkiem powoda pozostaje wyraźne oznaczenie roszczenia, zaś obowiązkiem sądu wyrokowanie wyłącznie w jego granicach. Na stronie 10 pozwu powodowie wskazali, że domagają się tytułem szkody w postaci narażenia Spółki na koszty postępowania sądowego oraz egzekucyjnego oraz odsetki za nieterminowe wypłacenie M. P. dywidendy w kwocie łącznej 27.324,41 zł na dzień 1 marca 2010 r. Żądania tego w żaden sposób następnie nie rozszerzyli, to też uznać należy, że wskazana przez nich kwota stanowi granicę możliwości uwzględnienia przez Sąd ich roszczenia, a z racji tego, że kwota ta jest niższa niż wyliczona kwota faktycznej szkody, to właśnie kwota oznaczona przez powodów w pozwie tj. 27.324,41 zł została zasądzona od pozwanego na rzecz Spółki (...) tytułem naprawienia wyrządzonej jej szkody.

Sąd Apelacyjny oznaczył dzień od którego należą się odsetki od zasądzonej kwoty na 29 maja 2011 r. tj. dzień po uprawomocnieniu się wyroku Sądu Rejonowego zasądzającego na rzecz M. P. (2) kwotę związaną z jego roszczeniem o zapłatę dywidendy. Gdyby bowiem pozwany w przeciągu roku (tj. do dnia w którym uzyskali oni legitymację do wytoczenie powództwa – art. 295 § 1 k.s.h.) od uprawomocnienia się tego wyroku pokrył Spółce wynikłą stąd szkodę, żądanie powodów w tym zakresie nie znalazłoby uzasadnienia.

Tym samym, Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego na rzecz Spółki (...) kwotę 27.324,41 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 maja 2011 r. o czym orzeczono w punkcie pierwszym wyroku. W pozostałym zakresie apelacja skarżących została oddalona, co znalazło swoje odzwierciedlenie w punkcie drugim wyroku.

Na skutek zażalenia pozwanego na rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu powstałych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, Sąd Apelacyjny zmienił rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji o tych kosztach w ten sposób, że zasądził od powodów na rzecz pozwanego kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, o czym orzeczono w punkcie trzecim wyroku. Motywy tej decyzji zostały przedstawione osobno w uzasadnieniu postanowienia w przedmiocie zażalenia pozwanego sygn. akt: I ACz 423/14, znajdującego się w aktach sprawy bezpośrednio przed niniejszym uzasadnieniem..

Sąd Apelacyjny w punkcie czwartym wyroku orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego jak i zażaleniowego. Na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. zasądził od powodów na rzecz pozwanego kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego (§ 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu). Zauważyć należy, że pomimo reformacji wyroku Sądu pierwszej instancji, żądanie skarżących zostało uwzględnione jedynie w wysokości 1,7 %, co uzasadniało nałożenie na nich obowiązku zwrotu kosztów w całości. Jeśli chodzi o koszty postępowania zażaleniowego, to na koszty te złożyła się kwota 600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym (§ 6 pkt 4 w zw. z § 13 ust. 2 pkt 2 ww. rozporządzenia) oraz kwota 72 zł tytułem zwrotu opłaty od zażalenia. Łącznie, Sąd Apelacyjny zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 6072 zł tytułem kosztów postępowania odwoławczego.

Tak argumentując, na podstawie art. 385 k.p.c. oraz art. 386 § 1 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

SSA M. Gawinek SSA M. Iwankiewicz SSA E. Buczkowska-Żuk