

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący –	Sędzia Anna Kociołek
Protokolant –	Sebastian Stulich

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko R. D., Z. P., M. S. (1), (...) S.A. z siedzibą w W., P. T., E. W.

o zapłatę

- zasądza solidarnie od pozwanych (...) S.A. z siedzibą w W. i P. T. na rzecz powódki A. S. kwotę 42 128,98 zł (czterdzieści dwa tysiące sto dwadzieścia osiem złotych i dziewięćdziesiąt osiem groszy) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 listopada 2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty;
- w pozostałym zakresie powództwo oddala;
- zasądza od A. S. na rzecz Z. P. kwotę 7230,30 złotych (siedem tysięcy dwieście trzydzieści złotych i trzydzieści groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- zasądza od A. S. na rzecz R. D. kwotę 7230,30 złotych (siedem tysięcy dwieście trzydzieści złotych i trzydzieści groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- zasądza od A. S. na rzecz M. S. (1) kwotę 7217 złotych (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- zasądza od solidarnie od pozwanych (...) S.A. z siedzibą w W. i P. T. na rzecz powódki A. S. kwotę 630,70 zł (sześćset trzydzieści złotych i siedemdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- nakazuje pobrać solidarnie od pozwanych (...) S.A. z siedzibą w W. i P. T. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 17 828,31 złotych (siedemnaście tysięcy osiemset dwadzieścia osiem złotych i trzydzieści jeden groszy) tytułem zwrotu wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa;

8. nakazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie zwrócić Z. P., R. D., (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę po 20 złotych (dwadzieścia złotych) zaksięgowaną pod poz. 500049464579 tytułem zwrotu nadpłaconej opłaty od skargi na orzeczenie referendarza sądowego.

SSO Anna Kociołek

Sygn. akt XXVI GC 557/14

## UZASADNIENIE

Pozwem z 27 maja 2014 r. powódka A. S. wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych:

- P. T.,
- Z. P.,
- R. D.;
- M. S. (1),
- E. W.,
- (...) S.A. w W.

kwoty 80.000 zł z ustawowymi odsetkami od 20.11.2013 r. do dnia zapłaty tytułem częściowego odszkodowania z tytułu straty (powódka nie uwzględnia w niniejszym postępowaniu utraconych korzyści) za czynności podejmowane przez pozwanych polegające na zatajeniu rzeczywistej sytuacji (...) S.A. poprzez niezgodne z rzeczywistością oświadczenia i informacje pozwanych przedstawione w Dokumencie Informacyjnym oraz prognozach wyników na lata 2011-2012, które wprowadziły powódkę w błąd przy podejmowaniu decyzji o nabyciu akcji spółki (...) S.A., oraz o zasądzenie od pozwanych solidarnie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że powódka w okresie pomiędzy 07.06.2011 r. a 02.01.2012 r. dokonała na rynku (...)Giełdy Papierów Wartościowych w W. zakupu łącznie 2.011.853 akcji spółki (...) S.A. z siedzibą w W. za łączną kwotę (...) zł działając w zaufaniu do publicznie prezentowanych oświadczeń i informacji, w szczególności w Dokumencie Informacyjnym oraz informacji bieżących ze spółki, w tym prognozy wyników na lata 2011-2012, a także w opiniach do sprawozdań finansowych spółki. W ocenie powódki, na skutek sprzecznych z prawem zachowań pozwanych powyższe informacje były jednak niezgodne z rzeczywistością i w sposób odbiegający od stanu faktycznego przedstawiały sytuację spółki (...) S.A., bowiem ostatnia rynkowa wycena pozwala szacować aktualną wartość akcji na kwotę nie wyższą, niż (...) zł, stąd powódka, nabywając akcje za kwotę (...) zł, doznała straty w wysokości nie mniejszej, niż (...) zł. Powódka, jako podstawę prawną żądania wskazała przepis art. 484 k.s.h. w zw. z art. 485 k.s.h., a ewentualnie przepis art. 415 k.c. i z art. 416 k.c. w zw. z art. 441 § 1 k.c. Powódka zaznaczyła, że okoliczności faktyczne, z których wywodzone jest roszczenie odszkodowawcze dotyczą funkcjonowania w latach 2010-2013 następujących spółek: (...) S.A. z siedzibą w W. (większościowy udziałowiec spółki (...)), (...) (...)sp. z o.o. w W. (akcjonariusz spółki (...)), (...) S.A. w W. (akcjonariusz spółki (...)) pełniący rolę Autoryzowanego Doradcy spółki (...) przy wprowadzaniu akcji spółki na rynek NewConnect). Podkreślono, że osobami, z których zachowań wywodzone jest roszczenie są członkowie organów wskazanych powyżej spółek:

- a) P. T. - członek zarządu spółki (...), odpowiedzialny za prawdziwość informacji przekazanych w Dokumencie Informacyjnym oraz informacje bieżące o spółce (...), w tym prognozę wyników na lata 2011-2012, złożył nieprawdziwe oświadczenie w SR o opłaceniu emisji akcji serii (...) spółki (...),
- b) Z. P. – członek zarządu spółki (...), członek zarządu (...) i członek rady nadzorczej spółki (...),

c) R. D. – członek zarządu spółki (...) i udziałowiec spółki (...),

przy czym Z. P. i R. D., jako członkowie zarządu spółki (...) będącej Autoryzowanym Doradcą przy wprowadzaniu spółki (...) do publicznego obrotu, byli odpowiedzialnymi za informacje zawarte w Dokumencie Informacyjnym nieodzwierciedlające stanu faktycznego i mające na celu doprowadzenie inwestorów do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

d) M. S. (1) – członek zarządu, a następnie rady nadzorczej spółki (...), poświadczył nieprawdę w umowie objęcia przez (...) akcji spółki (...), który to dokument posłużył następnie prezesowi P. T. do rejestracji podwyższenia kapitału zakładowego spółki (...),

e) E. W. - biegły rewident badający sprawozdania finansowe spółki (...), który w opinii nie zwrócił uwagi na liczne elementy mogące stanowić ryzyko dla inwestorów, a ponadto zawarł szereg istotnych nieprawdziwych stwierdzeń.

W ocenie powódki, działania pozwanych zmierzające do wprowadzenia w błąd inwestorów inwestujących w akcje na rynku NewConnect, w postaci:

- pozornego objęcia części akcji serii (...), o którym mowa w Dokumencie Informacyjnym na s. 34, tj. objęcia przez spółkę (...) 463.667 akcji spółki (...) po cenie (...) zł za akcję, tj. po cenie (...) zł, przy czym „pozorność” objęcia akcji miałyby polegać na tym, że akcje miały być objęte za wkład pieniężny, przy czym wierzytelność spółki (...) z tytułu wkładu została następnie potrącona z wierzytelnością spółki (...) na podstawie Umowy Inwestycyjnej objęcia udziałów (...) przez spółkę (...) z dnia 2.7.2010 r., a skutkiem pozornego objęcia części akcji spółki (...) przez (...) miało być zatajenie przed inwestorami, w tym powódką, że spółka (...) nie otrzymała środków finansowych w kwocie (...), 20 zł;

- pozornego objęcia części akcji serii (...) przez spółkę (...) sp. z o.o., tj. objęcie 210.000 akcji serii (...) po cenie (...) zł na akcję, tj. po łącznej cenie (...) zł, przy czym pozorność miałyby polegać na tym, że wierzytelność spółki (...) z tytułu wkładu pieniężnego miałyby zostać następnie potrącona z wierzytelnością spółki (...) w ramach porozumienia o potrąceniu wierzytelności z 2.7.2010 r.;

- nieprawdziwej informacji na s. 64 Dokumentu Informacyjnego odnośnie powierzchni budynku położonego w W. określonej na ok. 700 m<sup>2</sup>, gdy rzeczywista powierzchnia budynku wynosi 571,25 m<sup>2</sup>;

- wadliwości prognoz (...) spółki (...) na lata 2011 i 2012 przedstawionych na s. 61 Dokumentu Informacyjnego (powódka w piśmie procesowym twierdzi, że pozytywne prognozy były jeszcze w sierpniu i listopadzie 2011 r.);

- nierzetelnej opinii biegłego rewidenta w sprawozdaniu finansowym za 2010 r. co miałyby przejawiać się w tym, że: w opinii tej nie zweryfikowano informacji przedstawionej w sprawozdaniu finansowym za 2010 r. w pkt 12 o braku zobowiązań na majątku jednostki, w sytuacji, w której spółka miałyby zezwolić na zabezpieczenie prywatnego kredytu prezesa zarządu na jej nieruchomościach; stwierdzeniu przez biegłego rewidenta, że zaliczki pobrane

przez prezesa spółki do dnia przeprowadzenia badania przez biegłego rewidenta zostały rozliczone, co miałyby być stwierdzeniem nieprawdziwym.

- naruszają przynajmniej zasady współzycia społecznego, a także przepisy k.s.h. dotyczące obejmowania akcji i podwyższenia kapitału zakładowego, k.c. regulujące potrącanie wierzytelności, ustawy o rachunkowości regulujących działalność biegłych rewidentów, zasady Regulaminu Alternatywnego Systemu Obrotu dotyczące w szczególności zasad sporządzania Dokumentu Informacyjnego, oraz przepisy karne, bowiem doprowadziły do wprowadzenia inwestorów na rynku NewConnect w błąd przy podejmowaniu decyzji o nabyciu akcji spółki (...), gdyż sytuacja spółki była znacznie gorsza, niż przedstawiała to oficjalne dokumenty udostępnione przez spółkę. Ponadto, E. W., jako biegły rewident, badał sprawozdanie (...) spółki (...) bezkrytycznie, stąd stwierdził brak obciążeń majątku spółki i rozliczenie zaliczek pobranych przez prezesa, co nie miało miejsca w rzeczywistości ( (...) spółki (...) obciążone były hipoteką

tytułem zabezpieczenia prywatnego kredytu prezesa tej spółki, a zaliczki nie zostały rozliczone). Powódka wskazała, że żądana w pozwie kwota stanowi jedynie część należnego jej odszkodowania ( pozew – k. 1-17v)

**W odpowiedzi na pozew pozwani R. D. i (...)S.A.** wnieśli o oddalenie powództwa, zarzucając, że powódka nie jest w stanie oznaczyć podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, wykazać szkody, ani adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy szkodą, której miała doznać w wyniku spadku kursu akcji, a zdarzeniem sprawczym, które nie zostało oznaczone. Pozwani podnieśli, że nie sposób przypisać im odpowiedzialności za utratę wartości akcji powódki, bowiem powódka nie wykazała, aby zachowania pozwanych miały wpływ na decyzję o nabyciu akcji spółki (...), które powódka podejmowała w dłuższym okresie czasu w roku 2011, tym bardziej, że Dokument Informacyjny został opublikowany 01.09.2010 r., a powódka pierwszych zakupów akcji dokonała 07.06.2011 r., kiedy dostępne było sprawozdanie (...) spółki (...) za 2010 r., w którym dokładnie przedstawiono sytuację finansową spółki (...). Zaznaczono, że powódka mając wiedzę o sprawozdaniu, a tym samym o wysokości środków pieniężnych uzyskanych w ramach emisji akcji, kontynuowała inwestycje w akcje spółki (...) zakupując na początku 2012 r. pakiet 485.833 akcji, pomimo tego, że pod koniec 2011 r., zrewidowano prognozy wyników spółki (...) przedstawione w Dokumencie Informacyjnym, stąd powódka podjęła wadliwą decyzję finansową bez dostatecznego rozeznania, tj. z rażącym naruszeniem należytej staranności przejawiającym się brakiem zapoznania się z innymi, późniejszymi dokumentami spółki (...). W ocenie pozwanych, powódka ignorowała publikowane wyniki spółki (...) (raporty bieżące i sprawozdania finansowe oraz sprawozdania z działalności spółki), spadek sprzedaży i zwiększającą się stratę, nadal nabywając akcje, pomimo negatywnych sygnałów rynkowych, a dokonane przez powódkę intensywne zmiany personalne w organach spółki (...), mogły również skutkować spadkiem kursu akcji. Podkreślono, że dokumenty, na które powołuje się powódka wskazując na niezgodność z prawdą zawartych tam informacji, znajdowały się w aktach rejestrowych spółki (...), do których dostęp jest jawny, stąd powódka mogła wyprowadzić wnioski, jakie zawarła w pozwie, jeszcze przed zakupem pierwszej akcji, a tym samym – zweryfikować Dokument Informacyjny. W ocenie pozwanych, jeżeli powódka nie przeprowadzała analizy dokumentów finansowych spółki (...), to powoływanie się na nieprawdę w przedmiotowych dokumentach pozostaje nieistotne, gdyż treść tych dokumentów nie miała wpływu na podjętą przez powódkę ostateczną decyzję inwestycyjną. Pozwani podnieśli również, że gwałtowny spadek kursu akcji nie był spowodowany niewłaściwą prognozą finansową przedstawioną w Dokumencie Informacyjnym, czy też innymi nieprawidłowościami tego dokumentu, ale innymi czynnikami (ogólnoświatowym kryzysem, zmniejszeniem liczby zleceń i spadkiem przychodu ze sprzedaży). ( odpowiedź na pozew - k. 134-165)

**W odpowiedzi na pozew pozwany E. W.** wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania, podnosząc, że nie wskazano w pozwie, jakie konkretnie nieprawidłowe dane zawarł biegły w raporcie z badania sprawozdania finansowego spółki (...)za 2010 r., zaznaczając, że badania oparte zostały o dokumenty przedstawione przez spółkę, a biegły porównując dane przedstawione w księgach z danymi zawartymi w sprawozdaniu finansowym, nie stwierdził żadnych nieprawidłowości, jak również nie miał podstaw poddawania w wątpliwość rzetelności i prawdziwości dokumentów przedstawionych przez spółkę. ( odpowiedź na pozew - k. 404-407, tom III)

**W odpowiedzi na pozew pozwany M. S. (1)** wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych, zaznaczając, że roszczenie powoda jest bezpodstawne, nieuzasadnione i stanowiące nadużycie prawa. Pozwany podniósł, że nie wydawał, ani nie współdziałał w wydaniu akcji emitowanych przez spółkę (...), nie brał udziału w sporządzeniu jakichkolwiek dokumentów informacyjnych na temat (...), ani też nie rozpowszechniał żadnych informacji, które byłyby niezgodne z dokumentami i informacjami udostępnionymi przez spółkę (...), jako emitenta, a co za tym idzie – nie zatajał żadnych informacji dotyczących tej spółki. Pozwany wskazał, że (...) dokonała nabycia 463.667 sztuk akcji (...)za kwotę (...) zł, przy czym skutecznie dokonano potrącenia wzajemnych wierzytelności między spółką a akcjonariuszem. Zaznaczono również, że na przełomie 2010 i 2011 r. (...) udzieliła spółce (...) wsparcia finansowego w postaci pożyczek na łączną kwotę (...) zł (z czego spłacono (...) zł), a 12.04.2012 r. Zgromadzenie Wspólników (...)podjęło uchwałę w przedmiocie umorzenia udziałów spółki (...) za wynagrodzeniem wynoszącym (...) zł, wskutek czego zawarta została umowa o potrąceniu wzajemnych wierzytelności. W ocenie pozwanego, brak jest podstaw do przyjęcia, jakoby działania pozwanego, czy reprezentowanej przez niego spółki, zmierzały do zaszkodzenia spółce (...) (emitenta), czy też pogorszenia jej sytuacji

finansowej, a tym bardziej wprowadzania w błąd potencjalnych inwestorów emitenta, a próba przerwania przez powoda odpowiedzialności na pozwanego za dobrowolne i świadome decyzje inwestycyjne powoda, stanowi nadużycie przysługującego powodowi prawa. ( odpowiedź na pozew - k. 418-422).

**W odpowiedzi na pozew pozwany Z. P.** wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych, podnosząc zarzut braku legitymacji biernej do występowania w tym procesie, a z ostrożności procesowej – zarzut przedawnienia roszczenia. Pozwany zaznaczył, że powódka nie wskazała, które z ogłoszeń i informacji były autorstwa pozwanego, które dane i informacje mogłyby zostać przez pozwanego sfalszowane lub zatajone, stąd brak jest okoliczności faktycznych, które mogłyby wskazywać na zawinione działania pozwanego, szkodę, czy adekwatny związek przyczynowy między bliżej nieokreślonymi działaniami pozwanego, a hipotetyczną szkodą majątkową powódki. Podkreślono, że okoliczność pozostawiania przez pozwanego członkiem zarządu spółki (...), (...i) zasiadanie w radzie nadzorczej spółki (...), nie skutkuje odpowiedzialnością deliktową wobec powódki, stąd brak przesłanek faktycznych i prawnych do przypisania pozwanemu winy w oparciu o art. 415 k.c. ( odpowiedź na pozew - k. 440-440v)

**W piśmie procesowym z 2 grudnia 2014 r., powódka sprecyzowała,** że domaga się w niniejszym postępowaniu, zapłaty kwoty 80.000 zł odszkodowania z tytułu straty (powódka nie uwzględniła utraconych korzyści), jakiej doznała na skutek zakupu 10 czerwca 2011r. pakietów akcji spółki (...) S.A. z siedzibą w W. w transakcjach: nabycia 4.322 akcji za kwotę (...) zł, nabycia 3.000 akcji za kwotę (...) zł, nabycia 50.000 akcji za (...) zł oraz nabycia 83.250 akcji za (...) zł, tj. łącznie 140.572 akcji za kwotę (...) zł. Powódka zaznaczyła, że nie miała wpływu na obsadę organów spółki (...) – 10 czerwca 2011 r. nie posiadała żadnych akcji w spółce, a kolejne nominacje członków zarządu oraz rady nadzorczej były zawsze decyzjami kolegialnymi, a powódka nigdy nie dysponowała większością głosów na zgromadzeniu akcjonariuszy, co oznacza że nie mogła mieć samodzielnie realnego wpływu na obsadę organów spółki. ( pismo procesowe powódki - k. 489-506, tom III)

Na rozprawie w dniu 18.03.2015 r. pozwany M. S. (1) podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda (k. 541).

**W odpowiedzi na pozew pozwany P. T.**, wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, podnosząc, że powódka nie wykazała bezprawności działania pozwanego, winy pozwanego, szkody powódki i jej wysokości, ani związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy działaniem pozwanego a szkodą powódki, jak również ewentualnie zarzucając przyczynienie się przez powódkę do powstania szkody (art. 362 k.c.). W ocenie pozwanego, optymistyczne prognozy przedstawione w Dokumencie Informacyjnym miały swoje uzasadnione podstawy w historii dotychczasowego rozwoju spółki, a skuteczność objęcia akcji serii (...) przez spółkę (...) S.A. i (...), która to informacja została zawarta w tym dokumencie, została potwierdzona prawomocnym postanowieniem SR w Bydgoszczy z 16.09.2010 r. Pozwany zaznaczył, że mimo systematycznego pogarszania się sytuacji finansowej spółki (...) (ponoszenia straty przez spółkę (...), spadku sprzedaży i osłabienie rynku produktów stomatologicznych) i stałego spadku wartości akcji w ciągu 2012 r., powódka nie podjęła decyzji o sprzedaży swojego pakietu akcji dokonując zakupu kolejnych pakietów akcji, przy czym aktualnie obrót tymi akcjami został zawieszony, a wartość jednej akcji zatrzymała się na kwocie(...)groszy. Podkreślono, że powódka powołuje się na zdarzenia, które miały miejsce przed rozpoczęciem przez nią zakupu akcji spółki (...), przy czym zarzucane pozwanemu czynności zostały zatwierdzone przez powódkę na Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu spółki (...), podczas którego pełnomocnik powódki głosował na zatwierdzeniu sprawozdania finansowego i sprawozdania z działalności spółki (...) za rok 2010 r., oraz udzieleniem absolutorium prezesowi zarządu, tj. pozwanemu P. T.. Zarzucono także, że w ciągu 2012 r. wartość akcji spółki (...) spadła o 78,37 %, co było skutkiem światowego kryzysu gospodarczego, oraz swoisty zamęt personalny w organach spółki (...) spowodowany zmianami dokonywanymi przez powódkę. ( odpowiedź na pozew – k. 565-588, tom III)

W piśmie procesowym pozwani R. D. i spółka (...) wnieśli m.in. o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 6-krotności minimalnego wynagrodzenia za czynności radców prawnych (pismo pozwanych - k. 1218-1231)

W dalszym toku postępowania, strony podtrzymywały dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Zgodnie z wnioskiem pozwanego E. W. sąd przesłał do (...) SA z siedzibą w W. odpis wniosku o przyznanie. (...) SA nie przystąpiło do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego.

( zarządzenie k. 488, zpo k. 522)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

M. T. prowadził jednoosobową działalność gospodarczą pod nazwą (...), która zajmowała się projektowaniem oraz nieseryjną produkcją wyposażenia gabinetów lekarskich klasy P.. W okresie prowadzenia działalności uzyskał liczne nagrody i wyróżnienia m.in. w 2007 roku - I miejsce w Forum Inwestycyjnym (...), w 2007 roku - I miejsce w konkursie Nowość Roku (...), w 2006 roku - I miejsce w konkursie Nowość Roku (...).

Dowody: okoliczności bezsporne, zeznania P. T., mail z 24.07.2009 r. – k. 905.

W dniu 23 października 2008 r. została zawiązana (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. wskutek przekształcenia jednoosobowej działalności gospodarczej prowadzonej przez P. T.. Wpis do KRS miał miejsce 14 października 2008 r. Była przedsiębiorstwem jednozakładowym mającym siedzibę w miejscowości W.(...).

( okoliczność bezsporna)

Spółka (...) była właścicielem nieruchomości położonej w miejscowości W., dla których aktualnie prowadzone są dwie księgi wieczyste: KW nr (...) i (...). W/w nieruchomość była obciążona hipoteką na zabezpieczenie kredytu udzielonego P. T.. Hipoteka została wpisana w 2008 roku, wykreślona w 2012 roku. Kredyt był przeznaczony na cele przedsiębiorstwa i został spłacony po sprzedaży akcji P. S. przez P. T. w 2012 roku.

( odpisy KW k. 1234 – 1262, zeznania P. T.)

Na dzień 31 grudnia 2009 roku kapitał zakładowy spółki wynosił (...)złotych, a kapitał zapasowy (...) złotych. Kapitał akcyjny spółki dzielił się na 52 500 000 akcji po (...) złotych każda. Średnioroczne zatrudnienie na dzień 31 grudnia 2009 roku wyniosło (...)etatów.

( okoliczność bezsporna, raport uzupełniający z badania sprawozdania finansowego k. 43)

Spółka zatrudniała(...)osób. Nie miała płynności finansowej. P. T. podejmował próby finansowania działalności. Banki nie chciały kredytować działalności, fundusze inwestycyjne proponowały, że dostarczą kapitał na rozwój, ale w zamian domagały się objęcia 99% akcji. P. T. nie był powyższymi propozycjami zainteresowany. Sposobem na pozyskanie kapitału było wejście na NewConnect. Skontaktował się z (...) – autoryzowanym doradcą, który przeprowadził procedurę wprowadzenia spółki na N. (...). Jedynym autoryzowanym doradcą, który podjął się wprowadzenia spółki była spółka (...).

( zeznania P. T.)

W dniu 18 marca 2010 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. zawarła z (...) S.A **umowę o świadczenie usług autoryzowanego doradcy przy NewConnect** . Wykonawca zobowiązał się świadczyć na rzecz zamawiającego, następujące usługi doradcze:

- a) analiza obejmująca przegląd działalności i sytuacji spółki pod kątem pozyskania zewnętrznych źródeł finansowania,
- b) przygotowanie i przeprowadzenie oferty niepublicznej akcji nowej emisji „Oferta” oraz wprowadzenie ich do obrotu na rynku nieregulowanym,
- c) pełnienie funkcji autoryzowanego doradcy w rozumieniu Regulaminu Alternatywnego Systemu Obrotu (§ 1 ust. 1).

Wykonawca miał wykonywać na rzecz zamawiającego usługi doradcze obejmujące w szczególności w ramach Fazy 4 – Pełnienie funkcji Autoryzowanego Doradcy:

- a) przygotowanie, uaktualnienie i – po decyzji stron, zatwierdzenie Dokumentu Informacyjnego,
- b) koordynacja prac związanych ze złożeniem odpowiednich wniosków do organu rynku kapitałowego,
- c) współdziałanie z zamawiającym w zakresie wypełniania obowiązków informacyjnych określonych w Regulaminie Alternatywnego Systemu Obrotu,
- d) bieżące doradztwo dla zamawiającego w zakresie dotyczącym funkcjonowania jego instrumentów finansowych w Alternatywnym Systemie Obrotu,
- e) doradztwo w zakresie wewnętrznych procedur oraz interpretacji obowiązujących w Alternatywnym Systemie Obrotu zasad ładu korporacyjnego (§ 1 ust. 2 ust. 2.4).

Zamawiający zobowiązał się dostarczać, bez opóźnień informacje wymagane do wykonywania przez wykonawcę zobowiązań wynikających z umowy, dostarczać informacje rzetelne i kompletne, dostarczać informacje niezwłocznie, wyznaczyć jedną osobę będącą odpowiedzialną za współpracę z wykonawcą (§1 ust. 8).

**Dowody:** okoliczności bezsporne potwierdzone: umową z 18.03.2010 r. – k. 53-55v (k. 808-903), aneksem z 20.05.2010 r. – k. 56.

W dniu 12 maja 2010 r. Nadzwyczajne Walne Zgromadzenie spółki (...), podjęło uchwałę w przedmiocie podwyższenia kapitału zakładowego spółki z kwoty (...) zł do kwoty nie mniejszej, niż (...) zł i nie większej, niż (...) zł, tj. o kwotę nie mniejszą niż (...) zł i o kwotę nie większą, niż (...) zł w drodze emisji nie mniej, niż 400.000 akcji zwykłych na okaziciela serii (...) o wartości nominalnej (...) zł każda akcja. Akcje serii (...), które miały zostać zaferowane w ramach subskrypcji prywatnej, powinny zostać pokryte w całości wkładami pieniężnymi wniesionymi przed zarejestrowaniem podwyższenia kapitału zakładowego. Upoważniono również zarząd spółki (...) do oznaczenia ceny emisyjnej akcji nowej emisji serii (...), oraz upoważniono i zobowiązano zarząd do zawarcia umów objęcia akcji w nieprzekraczalnym terminie do 2 lipca 2010 r. Walne Zgromadzenie spółki (...) wyraziło również zgodę na ubieganie się o wprowadzenie akcji zwykłych na okaziciela serii (...), (...), (...), a także (...)” serii (...) ( (...) serii (...)) do obrotu zorganizowanego w Alternatywnym Systemie (...), prowadzonym w oparciu o przepisy ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi przez Spółkę Giełda (...) S.A., oraz dokonanie dematerializacji akcji spółki (...) serii (...), (...), (...) i (...) oraz (...) serii (...), upoważniając zarząd do podjęcia wszelkich czynności prawnych i faktycznych w szczególności organizacyjnych zmierzających do wprowadzenia tychże akcji.

**Dowody:** okoliczności bezsporne potwierdzone: uchwałą NWZ (...) z 12.05.2010 r. – k. 27v-28

Było zainteresowanie sprzedażą akcji serii (...). Z informacji zawartych w rachunku przepływów pieniężnych ( k. 206 akt) wynika, że z tytułu emisji akcji i innych instrumentów kapitałowych do spółki 2010 roku wpłynęło (...) złotych. Na kwotę (...) złotych składa się kwota (...) złotych pomniejszona o kwotę (...)złotych.

( zeznania P. T., opinia biegłego G. S.)

Z dołączonych do akt prokuratury kopii wyciągów bankowych wynika, że na akcje spółki od dnia 2 czerwca 2010 roku do dnia 5 lipca 2010 roku wykonanych zostało 28 przelewów przychodzących na łączną kwotę (...) złotych. Żaden z tych przelewów nie został wykonany przez spółkę (...) oraz (...). Biegły podkreślił, że na podstawie złożonych dokumentów nie jest do końca jasne ile faktycznie środków pieniężnych faktycznie spółka otrzymała. Na pewno na konto spółki (...) nie wpłynęła kwota(...)złotych z tytułu objęcia akcji serii (...).

( opinia biegłego G. S. k. 1043 - 1044)

W dniu 2 lipca 2010 r. zawarto:

I. umowę pomiędzy (...) a (...) S.A. objęcia 210.000 akcji serii (...) spółki (...) w trybie subskrypcji prywatnej przez (...). Przedmiotem umowy były akcje zwykłe na okaziciela, o wartości nominalnej (...) zł każda po cenie emisyjnej równiej (...) zł (komparycja i art. 1 ust. 1 umowy). Strony ustaliły, że wpłaty na akcje powinny zostać dokonane w całości do dnia zawarcia niniejszej umowy na wskazany rachunek emitenta (art. 1 ust. 2 umowy). (...) zobowiązał się do pokrycia obejmowanych akcji wkładem gotówkowym o łącznej wartości (...) zł, tj. po cenie emisyjnej równej (...) zł za jedną akcję (art. 2 ust. 1-3 umowy). Jednocześnie **strony zgodnie oświadczyły, że akcje zostały opłacone w całości w dniu zawarcia niniejszej umowy, a środki pieniężne zostały wpłacone na wskazane konto bankowe emitenta** (art. 2 ust. 4 umowy ( **Dowody:** umowa objęcia akcji z 02.07.2010 r. pomiędzy (...), a spółką (...) – k. 57-58v), spis nabywców akcji – k.69.);

II. porozumienie pomiędzy (...) S.A. a (...) o wzajemnych potrąceniu wierzytelności: przysługującej spółce (...) wierzytelności w kwocie (...) zł powstałej z tytułu objęcia przez (...) 210.000 akcji spółki (...) jak w pkt 1 oraz wierzytelności (...) w kwocie (...)zł tytułem wynagrodzenia należnego na podstawie § 2 ust. 2 umowy o świadczenie usług z dnia 18 marca 2010 r., Strony ustaliły, że zapis na objęcie akcji spółki (...) został przez (...) prawidłowo opłacony **Dowody:** porozumienie o potrąceniu z 02.07.2010 r. – k. 67-67v

III. umowa pomiędzy (...) (...)sp. z o.o. w W., w imieniu której działał M. S. (1) a (...) w przedmiocie objęcia 200 udziałów o wartości nominalnej(...)zł każdy, łącznie (...) zł, po cenie emisyjnej (...)zł za każdy udział przez spółkę (...), a więc za kwotę (...),20 zł za wszystkie udziały. Ustalono, że udziały powinny zostać opłacone wkładem pieniężnym w całości w dniu 2 lipca 2010 r., przy czym przyjęcie oferty mogło nastąpić wyłącznie przez doręczenie spółce (...)oświadczenia o przyjęciu oferty i jednoczesnego dokonania wpłaty na objęcie udziałów w kwocie (...),20 zł na rachunek spółki (...)pl. (...) uznają, że udziały zostaną opłacone, jeżeli w dniu 2 lipca 2010 r. strony zawrą umowę inwestycyjną regulującą wzajemne potrącenie wierzytelności na kwotę (...),20 zł.

**Dowody:** umowa objęcia udziałów z 02.07.2010 r. – k. 64-66.

IV. umowa pomiędzy (...), w imieniu której działał M. S. (1) a (...) S.A., jako emitentem, została zawarta umowa objęcia 463.667 akcji serii (...) spółki (...) w trybie subskrypcji prywatnej. Przedmiotem umowy były akcje zwykłe na okaziciela, o wartości nominalnej (...) zł każda po cenie emisyjnej równiej (...) zł (komparycja i art. 1 ust. 1 umowy). Strony ustaliły, że wpłaty na akcje powinny zostać dokonane w całości w dniu zawarcia umowy na wskazany rachunek emitenta (art. 1 ust. 2 umowy). (...) objął akcje w drodze subskrypcji prywatnej, **zobowiązując się jednocześnie do pokrycia obejmowanych akcji wkładem gotówkowym o łącznej wartości (...),20 zł**, tj. po cenie emisyjnej równej (...) zł za jedną akcję (art. 2 ust. 1-3 umowy). Jednocześnie strony zgodnie oświadczyły, że akcje zostały opłacone w całości w dniu zawarcia niniejszej umowy, a środki pieniężne zostały wpłacone na wskazane konto bankowe emitenta (art. 2 ust. 4 umowy). W/w umowa została złożona do akt rejestrowych spółki (...) dopiero w lipcu 2013 r. na skutek postępowania ponagląjącego

**Dowody:** umowa objęcia akcji z 02.07.2010 r. pomiędzy (...), a spółką (...) – k. 61-62v, spis nabywców akcji – k.69, wniosek z 20.06.2013 r. – k. 70, pisma z sądu rejestrowego z 08.07.2013 r. – k. 71-72, odpis pełny z KRS – k. 1262-1264,.

V. umowę pomiędzy (...) S.A. a (...), w imieniu której działał M. S. (1), w której postanowiono, że w związku z objęciem przez (...) 463.667 akcji serii (...) spółki (...) i powstałą z tego tytułu wierzytelnością przysługującą spółce (...) w kwocie (...),20 zł, oraz w związku z objęciem przez spółkę (...) udziałów spółki (...)i powstałą z tego tytułu wierzytelnością przysługującą (...)w kwocie (...),20 zł, wierzytelności zostaną wzajemnie potrącone, uznając, że zapis na objęcie akcji spółki (...) został przez (...) prawidłowo opłacony oraz objęcie udziałów (...)zostało przez spółkę (...) prawidłowo opłacone. Strony oświadczyły jednocześnie, że nie będą miały wobec siebie z tytułu zawartej transakcji, żadnych roszczeń **Dowody:** umowa inwestycyjna z 02.07.2010 r. – k. 59-60.

Analiza bilansu i rachunku zysków i strat spółki (...) wskazuje, że wymiana udziałów spółki (...) na akcje spółki (...) SA wykonana w dniu 2 lipca 2010 roku nie odbyła się na zasadach rynkowych tzn. łączna wartość godziwa wymienianych udziałów spółki (...) na dzień 2 lipca 2010 roku była istotnie niższa od łącznej wartości godziwej wymienianych akcji (...) SA przyjmując wartość godziwą akcji (...) na poziomie ceny emisyjnej.

(opinia biegłego G. S. k. 1183)

W 2010 roku kapitał podstawowy został zwiększony o kwotę (...) złotych do kwoty (...) złotych, a kapitał zapasowy o kwotę (...) złotych do kwoty (...) złote. W dniu 16 września 2010 roku sąd rejestrowy dokonał wpisu podwyższenia kapitału zakładowego spółki (...) do kwoty (...) złotych w drodze emisji 2 000 000 akcji na okaziciela, gdzie cena emisyjna akcji wyniosła (...) złotych, z czego (...) objęło akcje o cenie emisyjnej (...)złotych, a (...) objęła akcje o cenie emisyjnej(...) złotych.

( KRS (...) k. 183 – 190, oraz k. 197 – 198, opinia biegłego G. S. k. 714)

W dniu 15 października 2010 r. zarejestrowano podwyższenie kapitału zakładowego spółki (...), w ramach którego spółka (...) objęła 200 udziałów w spółce (...) za cenę (...),20 zł.

**Dowody:** odpis pełny z KRS spółki (...).pl – k. 1266-1268.

W dniu 23 sierpnia 2010 r., autoryzowany doradca spółki (...) tj. spółka (...) sporządziła **dokument informacyjny** na potrzeby wprowadzenia akcji serii (...), B, C, praw do akcji serii (...) ( (...) serii (...)) oraz po rejestracji w sądzie rejestrowym, akcji serii (...), do alternatywnego systemu obrotu na rynku NewConnect prowadzonego przez Giełdę (...) S.A. W imieniu spółki (...) działał prezes zarządu P. T., a w imieniu autoryzowanego doradcy – Z. P..

Dokument informacyjny został opublikowany w dniu 1 września 2010 roku.

We wstępie dokumentu zaznaczono, że inwestorzy powinni być świadomi ryzyka jakie niesie za sobą inwestowanie w instrumenty finansowe notowane w alternatywnym systemie obrotu, a ich decyzje inwestycyjne powinny być poprzedzone właściwą analizą, a także jeżeli wymaga tego sytuacja – konsultacją z doradcą inwestycyjnym, przy czym treść tego dokumentu informacyjnego nie była zatwierdzana przez Giełdę Papierów Wartościowych pod względem zgodności informacji z nim zawartych ze stanem faktycznym lub przepisami prawa.

Dokument informacyjny został sporządzony w celu przedstawienia informacji o spółce (...) S.A., która ubiegała się o wprowadzenie wyemitowanych przez siebie akcji oraz praw do akcji, do alternatywnego systemu obrotu New Connect prowadzonego przez Giełdę (...) S.A., w tym m.in. 2.000.000 akcji serii (...) o wartości nominalnej (...) groszy każda akcja, które miały zostać utworzone na podstawie uchwały nr (...) Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia spółki (...) z 12 maja 2010 r. w sprawie podwyższenia kapitału zakładowego spółki z pozbawieniem prawa poboru dotychczasowych akcjonariuszy, emisji akcji serii (...), pod warunkiem rejestracji emisji akcji przez sąd rejestrowy.

Odpowiedzialność za wszystkie informacje zamieszczone w dokumencie informacyjnym ponosiła spółka (...), przy czym w jej imieniu prezes zarządu P. T., oświadczył że zgodnie z jego najlepszą wiedzą oraz przy dołożeniu należytej staranności, by zapewnić taki stan, informacje zawarte w dokumencie informacyjnym są prawdziwe, rzetelne i zgodne ze stanem faktycznym, i że nie pominięto niczego, co mogłoby wpływać na ich znaczenie (str. 13 dokumentu informacyjnego).

Wiceprezes zarządu autoryzowanego doradcy – Z. P. złożył oświadczenie, że dokument informacyjny został sporządzony zgodnie z wymogami określonymi w Załączniku nr 1 do Regulaminu Alternatywnego Systemu Obrotu uchwalonego uchwałą nr (...) Zarządu Giełdy (...) S.A. z dnia 1 marca 2007 r. (z późniejszymi zmianami), oraz że według jego najlepszej wiedzy i zgodnie z dokumentami i informacjami przekazanymi przez emitenta, informacje zawarte w dokumencie informacyjnym są prawdziwe, rzetelne i zgodne ze stanem faktycznym oraz, że nie pominięto w nim żadnych faktów, które mogłyby wpływać na jego znaczenie i wycenę instrumentów finansowych wprowadzonych

do obrotu, a także, że opisuje on rzetelnie czynniki ryzyka związane z udziałem w obrocie danymi instrumentami (str. 14 dokumentu informacyjnego).

W dokumencie informacyjnym zawarto informacje, że:

1. „Akcje serii (...) zostały objęte w zamian za wkład pieniężny w wysokości (...) złotych tj. po cenie emisyjnej (...) złotych za akcję, z czego po emisji akcji przez sąd rejestrowy, (...) złotych zasilił kapitał zakładowy Emitenta, a pozostała kwota w wysokości (...) złotych zasilił kapitał zakładowy” – karta 34 dokumentu informacyjnego;
2. spółka (...) SA pełniąc funkcję Autoryzowanego Doradcy (...) w stosunku do (...) SA wraz ze swoją spółką zależną (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. przyjęły ofertę objęcia akcji serii (...), które po zarejestrowaniu akcji serii (...) przez sąd rejestrowy będą stanowiły 9,3% wszystkich głosów i akcji na Walnym Zgromadzeniu Emitenta – k. 53 dokumentu informacyjnego;
3. głównym aktywem trwałym emitenta jest jego siedziba, w której poza biurem znajduje się część produkcyjna i magazynowa. Budynek o charakterze biurowo – produkcyjnym, położony w W., 6 km od granicy B.. Budynek ma powierzchnię ok. 700 m.kw., leży na działce o pow. 1200 m.kw.. Został od podstaw wyremontowany i przystosowany do potrzeb firmy...” – strona 64 Dokumentu Informacyjnego
4. dotycząca prognoz finansowych spółki na lata 2011 i 2012. Prognozowano, że przychody ze sprzedaży na dzień 31 grudnia 2011 roku wzrosną do kwoty (...) złote, a na dzień 31 grudnia 2012 roku wzrosną do kwoty (...) złotych. Emitent przewidywał również wzrost rentowności netto – od 19% w 2010 roku do 43% w 2012 roku – strona 61 Dokumentu Informacyjnego.
5. kapitał zakładowy emitenta został opłacony w całości. Akcje emitenta serii (...), (...)i (...) zostały opłacone w całości wkładami gotówkowymi, natomiast akcje serii (...) zostały opłacone wkładem niepieniężnym w całości – strona 52 Dokumentu Informacyjnego.
6. środki pozyskane z emisji w wysokości (...) złotych będą przeznaczone na inwestycje ( (...) złotych), reklamę ((...) złotych) i kapitał obrotowy ( (...) złotych). Cel nabycia udziałów w innych spółkach nie został wskazany w Tabeli nr 4 Dokumentu informacyjnego mimo, że spółka miała wiedzę o zakupie udziałów spółki (...) – strona 64 Dokumentu Informacyjnego.

Emitent wskazał w dokumencie informacyjnym, że na dzień zatwierdzenia dokumentu informacyjnego, występowały następujące powiązania pomiędzy Emitentem a jego akcjonariuszami i Autoryzowanym Doradcą NewConnect:

- K. T., pełniący funkcję członka Rady Nadzorczej (...) S.A., był osobą blisko spokrewnioną z głównym akcjonariuszem i Prezesem Zarządu spółki (...) - P. T.,
- Z. P., pełniący funkcję Wiceprezesa Zarządu (...) S.A., która pełniła funkcję Autoryzowanego Doradcy (...) w stosunku do Emitenta, pełnił funkcję członka Rady Nadzorczej (...) S.A.,
- (...) S.A., pełniąc funkcję Autoryzowanego Doradcy (...) w stosunku do (...) S.A., wraz ze swoją spółką zależną (...) .pl (...) sp. z o.o. w W., przyjęły ofertę objęcia akcji serii (...), które po zarejestrowaniu akcji serii (...) przez sąd rejestrowy będą stanowiły 9,3% wszystkich akcji i głosów na Walnym Zgromadzeniu Emitenta. (str. 53 dokumentu informacyjnego).

Dokument informacyjny zawierał opinię niezależnego biegłego rewidenta E. W. z dnia 22 czerwca 2010 roku, który przeprowadził badanie sprawozdania finansowego firmy (...) **za 2009 rok**. Stwierdził, że sprawozdanie finansowe przedstawia rzetelnie i jasno wszystkie informacje istotne dla oceny sytuacji majątkowej i finansowej badanej jednostki, sporządzone zostało we wszystkich istotnych aspektach zgodnie z zasadami rachunkowości oraz na podstawie prawidłowo prowadzonych ksiąg rachunkowych, jest zgodne z przepisami prawa i postanowieniami statutu jednostki. W opinii zawarto informację, że spółka (...) nie złożyła wniosku o ogłoszenie sprawozdania finansowego

za 2009 rok w Monitorze Polskim B. Natomiast sprawozdanie zostało złożone do Sądu Rejestrowego XIII Wydziału KRS w B..

**Dowody:** wydruki fragmentów dokumentu informacyjnego – k. 23-52v, płyta CD – k. 218, opinia k 39 – 40, raport k. 40 - 52.

Biegły rewident E. W. ocenił zobowiązania spółki na podstawie dokumentów przedstawionych przez spółkę, które nie budziły wątpliwości co do ich rzetelności i prawdziwości.

( zeznania E. W.)

E. W. posiadał w (...) SA umowę obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotów uprawnionych do badania sprawozdań finansowych.

( dowód ubezpieczenia k. 410)

A. S. zgłosiła szkodę do (...), które odmówiło wypłaty odszkodowania.

( decyzja k. 408)

W aktach sprawy brak dokumentów pozwalających na ocenę realności prognozy zysków spółki (...) na rok 2011. Spółka (...) zakładając wzrost przychodów i zysków zakładała przede wszystkim:

- osiągnięcie wzrostu przychodów poprzez uzyskanie większej ilości bardziej lukratywnych zamówień do czego miało prowadzić m.in. poniesienie większych kosztów marketingowych ( 2 cel emisyjny: poniesienie kosztów marketingowych w kwocie (...) złotych);
- kontrolę kosztów oraz rozszerzenie zdolności produkcyjnych m.in. poprzez modernizację używanego parku maszynowego ( 1 cel emisyjny – nabycie maszyn i urządzeń, środków transportu oraz modernizacji pomieszczeń łącznie na kwotę ok. (...) złotych).

Spółka w 2010 roku poniosła (...) złote kosztów na reklamę, dalsze (...) złotych kosztów marketingowych zostało aktywowane jako rozliczenia międzyokresowe czynne, ponieważ dotyczyło 2011 roku. Istnieje znacząca dysproporcja między celem (...) złotych kosztów kampanii reklamowej oraz wydaniem (...) złotych na reklamę w 2010 roku oraz dalszych (...) złotych w 2011 roku. Również na maszyny i urządzenia spółka wydała w 2010 roku (...)złotych, a nie jak planowano w pierwszym celu emisji – (...). złotych. W 2010 roku spółka zakupiła wyłącznie jedną maszynę tj. „frezarkę (...)” za kwotę (...) złotych, podczas gdy planowała dokonać zakupów kilku urządzeń za kwotę (...) złotych.

( opinia biegłego G. S. k. 1062 – 1063)

Wydatkowanie znikomej puli pozyskanych pieniędzy na marketing oraz zakup maszyn przełożyło się na brak realizacji prognozowanych zysków. Powyższe nie oznacza, że były one nierealne od początku.

W dacie sporządzania Dokumentu Informacyjnego, tj. 23 sierpnia 2010 r. oraz w dniu publikacji Dokumentu Informacyjnego, tj. 1 września 2010 r.:

- P. T. był członkiem zarządu spółki (...),
- Z. P. - członkiem zarządu spółki (...).pl i członkiem zarządu spółki (...) oraz członkiem rady nadzorczej spółki (...),
- R. D. - członkiem zarządu spółki (...), udziałowcem spółki (...) (założyciel 100%, następnie 20%) i członkiem rady nadzorczej (...),
- M. S. (1) - członkiem zarządu spółki (...);

- R. D. – członek zarządu spółki (...), udziałowiec spółki (...) (założyciel 100%, następnie 20%).

Nadto:

- spółka (...) – akcjonariusz spółki (...);
- spółka (...) – większościowy udziałowiec spółki (...);
- spółka (...) – akcjonariusz spółki (...);
- spółka (...) – autoryzowany doradca spółki (...).

**Dowody:** okoliczności bezsporne potwierdzone: wydrukiem z KRS spółki (...) – k. 174-181, odpisem pełnym z KRS spółki (...) – k. 1262-1264, odpisem pełnym z KRS spółki (...) – k. 1266-1268.

Na dzień 25 listopada 2010 roku został wyznaczony pierwszy dzień notowań akcji zwykłych na okaziciela serii (...), B, C i D oraz zakończenia notowania praw do akcji zwykłych na okaziciela serii (...) spółki (...) na rynku NewConnect.

( okoliczność bezsporna, dokument k. 195 - 196)

W okresie od 23 listopada 2010 r. do 20 czerwca 2011 r. spółka (...) wpłaciła na konto spółki (...) środki pieniężne w dziewięciu transzach w łącznej kwocie (...) zł tytułem pożyczek. Spółka (...) zwróciła w dniu 30 maja 2012 roku kwotę 2.000 zł. Pozostała kwota w wysokości (...) zł nie została zwrócona spółce (...) przez spółkę (...). Na zgromadzeniu wspólników (...) w dniu 12 kwietnia 2012 r. podjęto uchwałę w przedmiocie umorzenia 200 udziałów przysługujących spółce (...) za wynagrodzeniem wynoszącym (...) zł ((...) za jeden udział), a następnie na skutek dokonanego potrącenia wierzytelności w postaci roszczenia o zwrot pożyczki i roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za umorzenie udziałów, uległy umorzeniu w/w wierzytelności do kwoty (...) zł. Po potrąceniu na (...) ciążył obowiązek zapłaty kwoty (...) złotych . W/w kwota nie została zapłacona.

Środki finansowe uruchomione przez (...) zasiły A. M. (1) jeszcze przed rozpoczęciem dokonywania przez A. S. zakupu akcji.

**Dowody:** okoliczności bezsporne, potwierdzone: protokołem z 12.04.2012 r. – k. 870-874, umowami pożyczek zawartych w okresie od 23.11.2010 r. do 20.06.2011 r. – k. 875-897.

W sprawozdaniu za 2010 rok Spółka (...) niezasadnie klasyfikowała nakłady na modernizację budynku jako środków trwałych w budowie. Była to kwota (...) złotych. Z uwagi na fakt, że budynek spółki w 2010 roku był używany na cele siedziby spółki oraz dla celów produkcyjnych brak jest uzasadnienia dla utrzymywania nakładów na w/w budynek w pozycji środków trwałych w budowie oraz nienaliczania od wartości skapitalizowanych kosztów amortyzacji. Nadto spółka (...) na dzień 31 grudnia 2010 roku jako inne należności wykazała kwotę (...) złotych. W świetle informacji o dużej ilości wypłat z bankomatu to w ocenie biegłego istnieje duże prawdopodobieństwo, że księgowy zaklasyfikował powyższe wypłaty jako zaliczki pobierane przez P. T.. Jeżeli powyższe założenie jest prawdziwe to kwota (...) złotych nie powinna być zaprezentowana jako należności, ale jako koszty oraz powinna pomniejszać wynik finansowy. Powyższe zastrzeżenia są o tyle istotne, że czytelnik sprawozdania finansowego nie mający dostępu do pełnej dokumentacji mógł wyrobić sobie błędne zdanie o faktycznej sytuacji spółki (...) na dzień 31 grudnia 2010 roku. W sprawozdaniu za 2010 rok występuje stwierdzenie, że zobowiązania zabezpieczone na majątku jednostki nie występują.

( opinia biegłego G. S. k. 1049 - 1050)

Na dzień 31 grudnia 2010 roku hipoteka ustanowiona na nieruchomości spółki (...) nie była spłacona.

( zeznania P. T.)

W dniu 15 grudnia 2010 r. opublikowano raport bieżący ESPI nr (...) z którego wynikało, że prezes zarządu spółki (...) – P. T. 3 listopada 2010 r. sprzedał 120.000 akcji po cenie (...) zł za 1 akcję, a w dniu 15 listopada 2010 r. – 71.500 akcji po cenie (...) zł za 1 akcję, tj. łącznie 191.500 akcji po średniej cenie niespełna (...) zł z 1 akcję, tj. po cenie 46,9 % niższej od ceny emisyjnej w ofercie i cenie niższej od rynkowej.

**Dowody:** raport bieżący z 15.12.2010 r. – k. 1270-1272.

W dniu 11 stycznia 2011 r. opublikowany został raport bieżący ESPI nr (...), z którego wynikało, że w dniach **od 27 października 2010 r. do dnia 4 stycznia 2011 r.** (...) zbyła łącznie w transakcjach sesyjnych na rynku N. (...) prowadzonym przez Giełdę (...) S.A. łącznie 136.739 akcji zwykłych na okaziciela serii (...) spółki (...) o wartości nominalnej (...) zł każda.

**Dowody:** raport bieżący z 11.01.2011 r. – k. 1274-1276.

W dniu 5 kwietnia 2011 r. opublikowany został raport bieżący ESPI nr (...) z którego wynikało, że prezes zarządu spółki (...) – P. T., 28 marca 2011 r. sprzedał 577.000 akcji po cenie (...) zł.

**Dowody:** raport bieżący z 11.01.2011 r. – k. 1278-1280.

W dniu 5 maja 2011 r. A. M. (1) wypowiedziała umowę o świadczenie usług autoryzowanego doradcy przy NewConnect spółce (...).

**Dowody:** okoliczność bezsporna, wypowiedzenie umowy – k. 904.

Sytuacja finansowa spółki (...) na podstawie dokumentów finansowych w latach 2009 – 2011

	31 grudnia 2009	31 grudnia 2010
Przychody netto ze sprzedaży	(...) zł	(...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł
Aktywa obrotowe	(...) zł	(...) zł
Zysk/ strata ze sprzedaży	- (...) zł	(...) zł
Zysk/strata brutto	(...) zł	(...) zł

( sprawozdania finansowe k.198 – 199)

Bilans spółki na dzień 31 grudnia 2010 roku nie wskazywał na istnienie jakichkolwiek zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek. W sprawozdaniu na dzień 31 grudnia 2010 roku istnieje informacja o nabyciu udziałów w innej spółce.

( opinia biegłego G. S. k. 1042, 1053)

Kwoty zaliczek udzielanych m.in. osobom wchodzącym w skład organów zarządzających podlegają ujawnieniu w sprawozdaniu finansowym na podstawie pkt 4 ppkt 5 części: Dodatkowe informacje i objaśnienia zawartej w

Załączniku nr 1 do ustawy o rachunkowości. W sprawozdaniu spółki (...) za 2010 rok nie znalazła się informacja dotycząca pobranych zaliczek.

( opinia biegłego G. S. k. 716 – 717)

Na dzień 31 grudnia 2010 roku istniały należności spółki od P. T. na kwotę (...) złotych. W całym 2011 roku dokonanych zostało łącznie 7 zapisów księgowych zwiększających tą należność o łączną kwotę (...) złotych, z których trzy zapisy miały miejsce w dniu 31 października 2011 roku na łączną kwotę (...) złotych i dotyczyły „wypłat kartą z banku”. W całym 2011 roku zostało wykonanych 30 zapisów księgowych zmniejszających tą należność o łączną kwotę (...) złotych, z których 5 największych operacji została wykonana w dniach 30 kwietnia 2011 roku, 31 października 2011 roku oraz 30 listopada 2011 roku na łączną kwotę (...) złotych i miała charakter „wpłaty do kasy” lub „wpłaty do banku”. Ostatecznie uwzględniając wszystkie zwiększenia i zmniejszenia sald saldo zamknięcia tego konta na dzień 31 grudnia 2011 roku wyniosło (...) złotych.

( opinia biegłego G. S. k. 1042, 1054, 1184)

A. S. w okresie od 7 czerwca 2011 r. do 2 stycznia 2012 r. nabyła na rynku NewConnect 2 011 853 akcji serii (...) w spółce (...) SA z siedzibą w W. za łączną kwotę (...) złotych. Zakupów dokonywała w dniach:

- 10 czerwca 2011 roku – 200 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

**- 10 czerwca 2011 roku – 4322 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;**

- 10 czerwca 2011 roku – 294 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 10 czerwca 2011 roku – 1340 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 10 czerwca 2011 roku – 4000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

**- 10 czerwca 2011 roku – 3000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;**

**- 10 czerwca 2011 roku – 50 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;**

**- 10 czerwca 2011 roku – 83 250 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;**

- 10 czerwca 2011 roku – 25 526 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 20 czerwca 2011 roku – 13499 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 20 czerwca 2011 roku – 4180 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 20 czerwca 2011 roku – 4180 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 20 czerwca 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 20 czerwca 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 21 czerwca 2011 roku – 2545 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 22 czerwca 2011 roku – 1400 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 24 czerwca 2011 roku – 80 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 24 czerwca 2011 roku – 2575 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 24 czerwca 2011 roku – 10000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;

- 24 czerwca 2011 roku – 20 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 27 czerwca 2011 roku – 21 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 6 lipca 2011 roku – 95280 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 1200 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 9682 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 680 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 1200 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 8800 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 21 listopada 2011 roku – 10 000 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 22 listopada 2011 roku – 8120 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 30 listopada 2011 roku – 8793 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 5 grudnia 2011 roku – 100 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 13 grudnia 2011 roku – 2 650 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 13 grudnia 2011 roku – 9107 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 13 grudnia 2011 roku – 1400 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 27 grudnia 2011 roku – 1011853 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych;
- 2 stycznia 2012 roku – 485833 akcji po (...) złotych o łącznej wartości (...) złotych.

Transakcje zaznaczone pogrubioną czcionką to transakcje w oparciu o które A. S. domaga się zasądzenia odszkodowania w postaci straty.

**Dowody:** okoliczność niezaprzeczona, zaświadczenie (...) Banku (...) – k. 22-22v.

Na dzień 4 czerwca 2011 roku wartość spółki (...), w oparciu o model wyceny bazującej na prognozie finansowej, wynosił (...) PLN.

( opinia biegłego T. S. k. 1646)

W dacie zakupu pierwszych akcji przez A. S. upublicznione było sprawozdanie finansowe spółki (...)za 2010 rok. W w.w sprawozdaniu zapisano, że wpływy netto z wydania udziałów ( emisji akcji) i innych instrumentów kapitałowych oraz dopłat do kapitału wyniosły (...) złotych, a stan środków pieniężnych zgodnie z bilansem – (...) złotych. A. S. zapoznała się z raportem rocznym za 2010 rok. Przed zakupem akcji nie zapoznała się ze sprawozdaniami finansowymi za poprzednie lata i nie zapoznała się z treścią wyników spółki za I kwartał 2011 roku.

(opinia biegłego G. S., zeznania świadka P. S.)

W dniu 30 czerwca 2011 roku pełnomocnik A. P. S. głosował za zatwierdzeniem sprawozdania zarządu z działalności spółki za 2010 rok, zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za 2010 rok oraz udzieleniem absolutorium Prezesowi Zarządu – P. T..

( okoliczność bezsporna)

W raporcie bieżącym z dnia 16 maja 2011 roku zarząd A. M. (2) przekazał raport kwartalny za I kwartał 2011 roku.

	31 marca 2010	31 marca 2011
Przychody netto ze sprzedaży	(...)zł	(...)zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł
Aktywa obrotowe	(...) zł	(...) zł
Zysk/ Strata brutto	(...)zł	(...) zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że w świetle wyników zaprezentowanych za I kwartał 2011 roku nie widzi zagrożenia dla prognoz na 2011 rok. Wskazano, że pierwsze miesiące roku dla spółki są okresem najmniej korzystnym z punktu widzenia sprzedaży. Większość potencjalnych klientów przebywa na urlopiach zimowych, budżety placówek medycznych na bieżący rok są dopiero ustalane, dlatego w I kwartale 2011 roku spółka kładzie duży nacisk na działania promocyjne.

( dokumenty k. 141, 226)

W dniu 16 sierpnia 2011 roku A. M. (1) przedstawiła raport za II kwartał 2011 roku

	30 czerwca 2010	30 czerwca 2011
Zysk/ strata ze sprzedaży	(...) zł	(...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł

Aktywa obrotowe	(...)zł	(...) zł
Zysk/ Strata brutto	(...)zł	(...) zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że w świetle wyników zaprezentowanych za II kwartał 2011 roku nie widzi zagrożenia dla prognoz na 2011 rok. Wskazano, że jak co roku zauważalna jest sezonowość, której podlega spółka. Najbardziej korzystna dla spółki jest druga połowa roku. W roku 2011 roku pogłębiły to zmiany w przepisach podatkowych. Lekarze prowadzący własne praktyki w związku z obowiązującymi od maja br nowymi zasadami rozliczania się z fiskusem i obowiązkiem posiadania kas fiskalnych wstrzymali wszelkie inwestycje przekładając je na drugą połowę roku.

( dokumenty k. 256 – 257)

W dniu 12 października 2011 roku na Nadzwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Wspólników spółki (...) wykonywała prawo głosu z 350 000 akcji. Uchwałą nr (...)powołano W. K. na członka Rady Nadzorczej. Była to osoba rekomendowana przez pełnomocnika A. S..

( dokumenty k. 261 – 278)

W dniu 14 listopada 2011 roku A. M. (1) przedstawiła raport za III kwartał 2011 roku

	30 września 2010	30 września 2011
Zysk/ strata ze sprzedaży	(...) zł	- (...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł
Aktywa obrotowe	(...) zł	(...) zł
Zysk/ Strata brutto	(...) zł	- (...) zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że w świetle wyników zaprezentowanych za III kwartał 2011 roku zarząd opracuje do dnia 24 listopada 2011 roku skorygowaną prognozę finansową na 2011 rok. Wskazano, że III kwartał to okres letni, kiedy klienci spółki przebywają na wyjazdach urlopowych, jest to okres zmniejszonej sprzedaży. Powyższe znalazło odzwierciedlenie w wynikach finansowych, Opracowano wstępne założenia i pierwsze koncepcyjne projekty linii produktów niemedycznych, które mogłyby być sprzedawane do szerszego grona nabywców.

( dokumenty k. 282 – 285)

W dniu 14 lutego 2012 roku A. M. (1) przedstawiła raport za IV kwartał 2011 roku

	31 grudnia 2010	31 grudnia 2011

Zysk/ strata ze sprzedaży	(...) zł	(...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł
Aktywa obrotowe	(...) zł	(...)
Zysk/ Strata brutto	(...) zł	(...) zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że IV kwartał był okresem wprowadzania w życie nowej strategii. Podpisano umowę w firmę (...). Drugim z pozyskanych partnerów jest firma (...), z którą realizowano kontrakt na wyposażenie oddziału sterylizacji. Bardzo prawdopodobna jest dalsza kooperacja firm w przyszłości. Pozyskano istotnego klienta w postaci Targów (...). Prowadzono negocjacje z mniejszymi klientami. Wiele z tych projektów zostało przesuniętych do realizacji na 2012 rok. Bardzo istotnym czynnikiem na sytuację spółki w 2011 roku był kryzys gospodarczy. Wskazano, że prognozowane wyniki nie zostaną osiągnięte.

( dokumenty k. 297 – 303)

W dniu 14 lipca 2012 roku A. S. na Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Wspólników A. M. (1) głosowała za zatwierdzeniem sprawozdania zarządu z działalności spółki za 2011 rok, zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2011, za pokryciem straty netto za rok obrotowy 2011.

( dokumenty k. 305 – 328)

W dniu 15 maja 2012 roku A. M. (1) przedstawiła raport za I kwartał 2012 roku

	31 marca 2011	31 marca 2012
Zysk/ strata ze sprzedaży	- (...) zł	- (...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...)zł
Aktywa obrotowe	(...)zł	(...)zł
Zysk/ Strata brutto	(...) zł	(...)zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że I kwartał jest dla spółki okresem najmniej korzystnym. Na rynku mebli medycznych zaznacza się sezonowość. Wskazano, że zarząd A. M. (1) opublikuje aktualne prognozy na rok bieżący do dnia 30 czerwca 2012 roku.

( dokumenty k. 334 - 338)

W dniu 18 maja 2012 roku Rada Nadzorcza spółki (...) podjęła decyzję do powołania do składu zarządu spółki W. K., następnie w dniu 21 maja 2012 roku – M. S. (2). W dniu 13 lipca 2012 roku P. T., W. K. i M. S. (2) złożyli rezygnację z pełnienia funkcji członków zarządu.

W dniu 14 lipca 2012 roku Rada Nadzorcza powołała M. S. (2) na Prezesa Zarządu, a Z. K. na członka zarządu.

( dokumenty k. 340 – 351)

W dniu 14 sierpnia 2012 roku A. M. (1) przedstawiła raport za II kwartał 2012 roku

	30 czerwca 2011	30 czerwca 2012
Zysk/ strata ze sprzedaży	-(...) zł	(...) zł
Aktywa trwałe	(...) zł	(...) zł
Aktywa obrotowe	(...) zł	(...)zł
Zysk/ Strata brutto	(...) zł	(...) zł

Zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że analiza wyników za 2011 rok spowodowała decyzję Zgromadzenia Akcjonariuszy o nieudzieleniu absolutorium poprzedniemu zarządowi. Obecnie prowadzone są intensywne działania w celu uporządkowania spraw organizacyjnych firmy oraz rynkowe uaktywnienie firmy w obszarach, które są wiodące dla firmy.

( dokumenty k. 356 – 357)

W kolejnych raportach kwartalnych zarząd informował o niemożności realizacji prognoz z Dokumentu Informacyjnego

( dokumenty k. 362 – 387)

W okresie od 1 stycznia 2011 roku do 30 czerwca 2012 roku zostały opublikowane następujące raporty EBI i ESPI, które miały istotne znaczenie dla przeciętnego inwestora:

1. raport ESPI z dnia 11 stycznia 2011 roku o zbyciu w okresie od 27 października 2010 roku do 4 stycznia 2011 roku w ramach transakcji sesyjnych na rynku NewConnect przez spółkę (...) 739 akcji co spowodowało spadek z 6,4% do 4,5% udziału w kapitale zakładowym spółki (...) – brak możliwości jednoznacznego ustalenia, czy ma to pozytywny lub negatywny wpływ na zmianę kursu akcji spółki;

2. raport ESPI z dnia 5 kwietnia 2011 roku o nabyciu przez S. W. 577 000 akcji, przez co udział akcji będących w posiadaniu S. W. zwiększył się z 0,95% do 8,91% – brak możliwości jednoznacznego ustalenia, czy ma to pozytywny lub negatywny wpływ na zmianę kursu akcji spółki, ***zazwyczaj tego typu informacje są pozytywnie odbierane przez rynek;***

3. raport ESPI z 5 kwietnia 2011 roku o zbyciu przez P. T. ( ówczesnego prezesa A. M. (1)) 577 000 akcji po (...) złoty za akcje, przez co udział akcji będących w posiadaniu P. T. zmniejszył się z 28,4% do 20,5% –***zazwyczaj tego typu informacje są negatywnie odbierane przez rynek;***

4. raport ESPI z dnia 8 sierpnia 2011 roku o zbyciu przez G. K. ( ówczesnego członka Rady Nadzorczej A. M. (2)) na podstawie umów cywilno – prawnych 218 256 akcji po cenie (...) PLN, przez co udział akcji będących w posiadaniu G. K. zmniejszył się z 21,87% do 18,86% –***zazwyczaj tego typu informacje są negatywnie odbierane przez rynek;***

5. raport ESPI z dnia 3 stycznia 2012 roku:

- o nabyciu przez H. K. ( ówczesnego członka Rady Nadzorczej) w wyniku umowy cywilnoprawnej 1 367 626 akcji przez co udział akcji będących w posiadaniu H. K. zwiększył się z 1,79% do 20,66%,

- sprzedaż w dniu 27 grudnia 2011 roku na rynku NewConnect wszystkich posiadanych akcji tj. 1 497 686 akcji;

- nabyciu w dniu 27 grudnia 2011 roku na rynku NewConnect 1 497 686 akcji przez A. S. przez co udział akcji będących w posiadaniu A. S. zwiększył się z 7,09% do 27,75%, – ***informacja ma charakter neutralny;***

6. raport EBI z dnia 19 stycznia 2012 roku o podpisaniu umowy o znacznej wartości z firmą (...) w przedmiocie dostawy mebli szpitalnych, wartość umowy przekracza 10% kapitałów własnych spółki – ***informacja pozytywna;***

7. raport ESPI z dnia 15 maja 2012 roku o zbyciu w dniu 9 maja 2012 roku przez P. T. ( ówczesnego Prezesa Zarządu) w wyniku umowy cywilno – prawnej 140 000 akcji po cenie (...) PLN za akcję, przez co udział akcji będących w posiadaniu P. T. zmniejszył się z 20,46% do 18,53 % –***zazwyczaj tego typu informacje są negatywnie odbierane przez rynek;***

8. raport EBI z dnia 15 czerwca 2012 roku ujawniający raport roczny A. M. (1) za 2011 rok, z dokumentu wynika, że nie została zrealizowana prognoza zawarta w Dokumencie Informacyjnym tj. dokument informacyjny prognozował, że spółka (...) zakończy 2011 rok z zyskiem netto w wysokości (...) PLN, natomiast zgodnie z informacją zawartą w raporcie rocznym rok 2011 został zakończony stratą w wysokości (...)złoty – ***informacja negatywnie odbierana przez rynek;***

9. raport EBI z dnia 29 czerwca 2012 roku o przekazaniu opinii biegłego rewidenta, w której wskazano, że prognoza z dokumentu informacyjnego nie będzie spełniona - ***informacja negatywnie odbierana przez rynek.***

( opinia biegłego T. S., raporty k. 389 – 403)

Przeciętny inwestor po opublikowaniu raportu okresowego za III kwartał 2011 , co miało miejsce w dniu 14 listopada 2011 roku, mógł przewidzieć, że notowania akcji spółki (...) mogą obniżyć wartość rynkową oraz że spółka nie jest w stanie wykonać zakładanych prognoz. Informacje te zostały potwierdzone w raporcie za IV kwartał 2011 roku. Nadto informacja zawarta w raporcie za IV kwartał 2011 roku mogła być dla przeciętnego inwestora niezrozumiała, gdyż spółka nie poinformowała jaki portfel zleceń i o jakiej wartości został przeniesiony na następny rok. Powyższy dokument miał negatywny wpływ na cenę akcji.

( opinia biegłego T. S. k. 1657)

W okresie od 1 czerwca 2011 roku do 31 stycznia 2012 roku kurs akcji spółki (...) mieścił się w przedziale od (...) PLN do (...) PLN. Najwyższy kurs za jedną akcję został osiągnięty w dniu 13 czerwca 2011 roku, a najniższy w dniach: 17 listopada 2011 roku, 2 grudnia 2011 roku, 12 grudnia 2011 roku, 14 grudnia 2011 roku.

( opinia biegłego T. S. k. 1648)

Zgodnie z § 5 pkt 4.1. ppkt 4 Załącznika nr 3 do Regulaminu Alternatywnego Systemu Obrotu „jeżeli emitent przekazywał do publicznej wiadomości prognozy wyników finansowych komentarz powinien zawierać dodatkowo stanowisko odnośnie możliwości zrealizowania publikowanych prognoz wyników na dany rok w świetle wyników zaprezentowanych w danym raporcie kwartalnym”.

( opinia biegłego G. S. k. 1046)

Po opublikowaniu raportu w dniu 14 lutego 2012 roku przez spółkę (...) P. S. po raz pierwszy udał się do spółki (...). W 2012 roku „prowadził śledztwo”. Przy kolejnej wizycie P. S. powziął informację, że w spółce „jest komornik”. W tym okresie zauważył również dużą ilość wypłat gotówkowych ze spółki, doszedł do wniosku, że potrącenia wierzytelności nie powinny mieć miejsca. Stwierdził, że nieruchomości spółki faktycznie ma 571 m.kw., a w dokumencie informacyjnym wskazano, że ma 700 m.kw.

( zeznania świadka P. S.)

Gwałtowny spadek akcji spółki (...) nastąpił w 2012 roku.

( okoliczność bezsporna)

W dniu 2 października 2013 roku Zarząd Giełdy (...) SA w W. postanowił wykluczyć z dniem 20 listopada 2013 roku z obrotu na rynku N. (...) akcje spółki (...).

( uchwała k. 111)

Kurs jednej akcji spółki (...) zatrzymał się na wartości(...) złote.

( okoliczność bezsporna)

W 2016 roku A. S. sprzedała cały pakiet akcji A. M. (1) swojej córce za kwotę (...)złotych.

( zeznania powódki A. S.)

Aktualnie spółka (...) nie prowadzi działalności gospodarczej, nie ma zarządu.

( okoliczność bezsporna)

Powyższy stan faktyczny sąd ustalił na podstawie dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia, które sąd uznał za wiarygodne oraz na podstawie zeznań świadków, stron postępowania i opinii biegłego G. S. w zakresie wskazanym w treści uzasadnienia oraz opinii biegłego T. S. ( pisemnej oraz ustnej uzupełniającej).

Sąd oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z uzupełniającego przesłuchania w charakterze świadka P. S. (k. 661) na okoliczność pozyskiwania przez świadka informacji o stanie (...) spółki (...), strategii prowadzenia działalności przez spółkę, prowadzeniu spraw spółki oraz jej stanie majątkowym. Po pierwsze powyższy wniosek jest spóźniony, w żaden sposób nie uzasadniono dlaczego został złożony dopiero w dniu 30 czerwca 2015 roku. Nadto powyższe okoliczności nie mają istotnego znaczenia dla rozpoznania sprawy. W sprawie istotne były dokumenty z jakimi mogła zapoznać się powódka dokonując zakupu akcji w dniu 10 czerwca 2011 roku (roszczenie dotyczy czterech z dziewięciu transakcji z dnia 10 czerwca 2011 roku), gdyż szkody której naprawienia domaga się powódka dotyczy wyłącznie w/w transakcji.

Sąd oddalił również wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii kolejnego biegłego sądowego o specjalności „papiery wartościowe – obrót”. W ocenie Sądu dwie opinie pisemne oraz ustna opinia T. S. pozwoliły na ustalenie istotnych okoliczności niezbędnych do rozpoznania niniejszej sprawy.

Jako nieistotne dla rozpoznania sprawy były zeznania świadka H. G. w zakresie, czym kierowała się jego matka kupując akcje spółki (...). Również nieprzydatne dla ustalenia stanu faktycznego były zeznania M. P., która również nabyła akcje spółki (...), która zeznała, że kupiła akcje kierując się radami P. S. wskazując, że spółka jest perspektywiczna.

Sąd zważył co następuje:

W niniejszej sprawie A. S. domaga się zapłaty kwoty 80 000 zł odszkodowania z tytułu straty (powódka nie uwzględnia utraconych korzyści), jakiej doznała na skutek zakupu w dniu 10 czerwca 2011r. pakietów akcji spółki (...) S.A. z siedzibą w W. w transakcjach: nabycia 4.322 akcji za kwotę (...) zł, nabycia 3.000 akcji za kwotę (...) zł, nabycia 50.000 akcji za (...) zł oraz nabycia 83.250 akcji za (...) zł, tj. łącznie 140.572 akcji za łączną kwotę (...) zł. Tak więc powódka domaga się wyłącznie naprawienia szkody powstałej w jej ocenie, na skutek zakupu akcji w dniu 10 czerwca 2010 roku (roszczenie dotyczy czterech z dziewięciu transakcji z dnia 10 czerwca 2011 roku).

Wobec takiego uzasadnienia żądania pozwu istotne było ustalenie, czy doszło do zaistnienia przesłanek wskazanych w art. 484 ksh wyłącznie do transakcji z dnia 10 czerwca 2011 roku.

Powódka, jako podstawę prawną żądania wskazała przepis art. 484 k.s.h. w zw. z art. 485 k.s.h., a ewentualnie przepis art. 415 k.c. i z art. 416 k.c. w zw. z art. 441 § 1 k.c.

Art. 415 kc stanowi: kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę obowiązany jest do jej naprawienia.

Zgodnie z art. 416 kc osoba prawna jest obowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy jej organu.

Natomiast art. 441 kc stanowi, że jeżeli kilka osób ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym ich odpowiedzialność jest solidarna.

Zgodnie z art. 484 kodeksu spółek handlowych kto współdziałał w wydaniu przez spółkę bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich akcji (...) obowiązany jest do naprawienia wyrządzonej szkody, jeżeli zamieścił w ogłoszeniach lub zapisach fałszywe dane lub w inny sposób dane te rozpowszechniał albo, podając dane o stanie majątkowym spółki, zataił okoliczności, które powinny być ujawnione zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Artykuł 484 stanowi o odpowiedzialności deliktowej za szkodę poniesioną tak przez spółkę, jak i osoby trzecie, zwłaszcza subskrybentów akcji. Wobec powyższego A. S. ma legitymację czynną do wytoczenia powództwa.

Jak wskazano w doktrynie ( por. art. 484 KSH t. IIIB red. Opalski 2016, wyd. 1/Opalski) odpowiedzialności na podstawie art. 484 ksh nie ponosi spółka akcyjna jako emitent akcji, obligacji bądź innych "tytułów uczestnictwa".

Natomiast zgodnie z art. 485 ksh, jeżeli szkodę, o której mowa w art. 480-484, wyrządziło kilka osób wspólnie, odpowiadają za szkodę solidarnie.

Przesłankami odpowiedzialności określonej w w/w przepisie jest dezinformacja, szkoda, wina oraz związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy dezinformacją a szkodą.

**Dezinformacja**, stanowiąca przedmiot ewentualnej odpowiedzialności, może przybrać trojakią formę:

1. może mieć miejsce przez zamieszczenie w ogłoszeniach lub zapisach fałszywych danych. Przez te ostatnie należy rozumieć dane niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Istota sankcjonowanego czynu sprowadza się zatem do wprowadzenia tych fałszywych danych do obiegu.
2. może stanowić rozpowszechnianie tych fałszywych danych, co z istoty rzeczy będzie polegać na ich upublicznieniu.
3. może przybrać postać zatajenia okoliczności, które powinny być ujawnione zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

W niniejszej sprawie strona powodowa podniosła zastrzeżenia w postaci:

1. nieujawnienia w dokumencie informacyjnym umowy pomiędzy (...) S.A. a (...), w której postanowiono, że w związku z objęciem przez (...) 463.667 akcji serii (...) spółki (...) i powstała z tego tytułu wierzytelnością przysługującą spółce (...) w kwocie (...),20 zł, oraz w związku z objęciem przez spółkę (...) udziałów spółki (...).pl i powstała z tego tytułu wierzytelnością przysługującą (...) w kwocie (...),20 zł, wierzytelności zostaną wzajemnie potrącone, a więc, że istotna część środków pozyskanych z emisji akcji spółki (...) została przeznaczona na nabycie udziałów w innej spółce tj. spółce (...);
2. nieujawnienia w dokumencie informacyjnym porozumienia pomiędzy (...) S.A. a (...) o wzajemnych potrąceniu wierzytelności: przysługującej spółce (...) wierzytelności w kwocie (...) zł powstałej z tytułu objęcia przez (...) 210.000 akcji spółki (...) oraz wierzytelności (...) w kwocie (...) zł tytułem wynagrodzenia należnego na podstawie § 2 ust. 2 umowy o świadczenie usług z dnia 18 marca 2010 r. tj. nieujawnienie faktu, że zapłata za nabycie akcji spółki (...) przez (...) nastąpiło na skutek potrącenia wzajemnych wierzytelności;
3. nierzetelna informacja na temat sposobu wydatkowania środków pozyskanych z emisji akcji serii (...);
4. wadliwości prognoz (...) spółki (...) na lata 2011 i 2012 przedstawionych na s. 61 Dokumentu Informacyjnego (powódka w piśmie procesowym twierdzi, że pozytywne prognozy były jeszcze w sierpniu i listopadzie 2011 r.) i brak korekty powyższej prognozy mimo, że w listopadzie 2011 roku wiadomym było, że prognoza nie zostanie zrealizowana;
5. nierzetelnej opinii biegłego rewidenta w sprawozdaniu finansowym za 2010 r. co przejawiało się w tym, że: w opinii tej nie zweryfikowano informacji przedstawionej w sprawozdaniu finansowym za 2010 r. w pkt 12 o braku zobowiązań na majątku jednostki, w sytuacji, w której spółka miałaby zezwolić na zabezpieczenie prywatnego kredytu prezesa zarządu na jej nieruchomościach oraz stwierdzeniu przez biegłego rewidenta, że zaliczki pobrane przez prezesa spółki do dnia przeprowadzenia badania przez biegłego rewidenta zostały rozliczone, co jest stwierdzeniem nieprawdziwym;
6. wskazanie w dokumencie informacyjnym nieprawidłowej powierzchni budynku (występują różnica w powierzchni budynku pomiędzy dokumentem informacyjnym gdzie wskazano powierzchnię 700 m.kw, a w operacie szacunkowym– 571,25 m.kw. Nie wykazano w sprawie, która powierzchnia jest prawidłowa.
7. w badaniu sprawozdania finansowego przez biegłego rewidenta E. W.zapisano, że „zobowiązania zabezpieczone na majątku jednostki nie występują”, nie ujawniono w dokumencie informacyjnym informacji i hipotece.

W sprawie w pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie, czy w/w informacje powinny zostać zamieszczone w dokumencie informacyjnym, a następnie, czy powinna być opublikowana korekta prognozy, gdyż dla ustalenia odpowiedzialności z art. 484 ksh konieczne jest ustalenie, że powyższe dane powinny być ujawnione zgodnie z obowiązującymi przepisami. Zasady działania w alternatywnym systemie obrotu organizowanym przez Giełdę (...) S.A. określa regulamin alternatywnego systemu obrotu.

Co powinien zawierać dokument informacyjny wynika z załącznika nr 1 do regulaminu (...) i tak:

- zgodnie z §2 dokument informacyjny powinien zawierać prawdziwe, rzetelne i kompletne informacje o emitencie (...). Informacje zawarte w dokumencie informacyjnym powinny być przedstawione w sposób umożliwiający inwestorom ocenę wpływu tych informacji na sytuację gospodarczą, majątkową i finansową emitenta oraz perspektywy rozwoju emitenta. W przypadku, gdy specyfika opisywanych w dokumencie informacyjnym danych wymaga podania dodatkowych informacji, gwarantujących ich prawdziwy, rzetelny i kompletny obraz lub dodatkowych informacji, gwarantujących ich prawdziwy, rzetelny i kompletny obraz lub dodatkowych informacji mających znaczący wpływ na ocenę instrumentów finansowych będących przedmiotem ubiegania się o wprowadzenie do obrotu w alternatywnym systemie, emitent jest obowiązany zamieścić te informacje w treści dokumentu informacyjnego;

- zgodnie z § 10 pkt 7 zamieszcza się w nim informacje o nieopłaconej części kapitału zakładowego;

- zgodnie z § 10 pkt 11 zamieszcza się w nim podstawowe informacje na temat powiązań organizacyjnych lub kapitałowych;
- zgodnie z § 10 pkt 15 zamieszcza się w nim informacje o wszczętym przeciwko emitentowi postępowaniu egzekucyjnym, jeżeli wynik tego postępowania ma lub może mieć istotne znaczenie dla działalności emitenta;
- zgodnie z § 10 pkt 17 zamieszcza się w nim informacje o zobowiązaniach emitenta istotne z punktu widzenia realizacji zobowiązań wobec posiadaczy instrumentów finansowych, które związane są w szczególności z kształtowaniem się jego sytuacji ekonomicznej i finansowej;
- zgodnie z § 10 pkt 18 zamieszcza się w nim informacje o nietypowych okolicznościach lub zdarzeniach mających wpływ na wynik z działalności gospodarczej za okres objęty sprawozdaniem finansowym lub skonsolidowanym sprawozdaniem finansowym, zamieszczonymi w dokumencie informacyjnym.

Natomiast zgodnie z załącznikiem nr 3 do Regulaminu Alternatywnego Systemu Obrotu Emitent jest obowiązany do przekazywania w formie raportu bieżącej informacji o wszelkich okolicznościach lub zdarzeniach, które mogą mieć istotny wpływ na sytuację gospodarczą, majątkową lub finansową emitenta lub w ocenie emitenta mogłyby w sposób znaczący wpłynąć na cenę lub wartość notowanych instrumentów finansowych, w szczególności obowiązany jest do przekazywania w formie raportu bieżącej informacji o:

- wszczęciu przed sądem, organem właściwym dla postępowania arbitrażowego lub organem administracji publicznej postępowania dotyczącego zobowiązań lub wierzytelności emitenta - § 3 pkt 4;
- złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości - § 3 pkt 4;
- korektę wcześniej sporządzonej i publikowanej, na podstawie decyzji emitenta, prognozy lub szacunków wyników finansowych emitenta lub jego grupy kapitałowej, w przypadku gdy co najmniej jedna z prognozowanych lub szacowanych pozycji różni się o co najmniej 20% w stosunku do pozycji zamieszczonej w ostatniej przekazanej do publicznej wiadomości prognozie lub szacunku - § 3 pkt 15.

Wobec powyższego dokument informacyjny powinien zawierać dane, na których powołuje się strona powodowa, wynika, to w szczególności z wyżej powołanego §2 załącznika nr 1 do regulaminu (...), gdyż w/w okoliczności przedstawiają sytuację gospodarczą, majątkową i finansową emitenta.

W ocenie Sądu wykazano w niniejszym postępowaniu, że w dokumencie informacyjnym zostały zatajone informacje opisane w pkt 1 i 2, gdyż wskazano tam, że „Akcje emitenta serii (...), C i D zostały opłacone w całości wkładami gotówkowymi, natomiast akcje serii (...) zostały opłacone wkładem niepieniężnym w całości – strona 52 Dokumentu Informacyjnego”. W ocenie sądu pojęcie „wkład gotówkowy” to tożsame pojęcie z „wkładem pieniężnym”. Wkład pieniężny to określona suma pieniędzy wniesiona do majątku spółki, Wkład pieniężny może zostać wniesiony do spółki w formie tradycyjnej (gotówka) bądź przelewem elektronicznym. Informacja w dokumencie informacyjnym, że akcje serii (...), C i D zostały wniesione wkładem gotówkowym oznacza, została wpłacona gotówka. Bezsporne w sprawie jest, że nie doszło do wpłaty gotówkowej za nabycie akcji przez spółki (...).

W dokumencie informacyjnym nie został wskazany również cel nabycia udziałów w innych spółkach mimo, że spółka miała wiedzę o zakupie udziałów spółki (...) – strona 64 Dokumentu Informacyjnego jak również brak informacji odnoszących się do przeznaczenia istotnej części pozyskanych środków z emisji akcji na nabycie udziałów w spółce (...). Tabela 4 na stronie 64 Dokumentu Informacyjnego przedstawia trzy planowane inwestycje: inwestycje na kwotę (...) złotych, w których to inwestycjach nie mieści się zakup udziałów w innej spółce, kampanię reklamową na kwotę (...) złotych ( wydatki na kampanię reklamową nie można utożsamiać z nabyciem udziałów w innej spółce), kapitał obrotowy (...) złotych ( wydatków na kapitał obrotowy również nie można utożsamiać z nabyciem udziałów w innej spółce, w szczególności jeżeli nabyte udziały są klasyfikowane jako inwestycje długoterminowe) ( opinia biegłego k. 1053).

W ocenie sądu w/w informacje powinny być zawarte w dokumencie informacyjnym. Kapitał zakładowy musi być pokryty poprzez wniesienie wkładów w postaci gotówkowej, wkładami niepieniężnymi albo w jeden i drugi sposób łącznie. Zgodnie z § 10 pkt 7 załącznika nr 1 Regulaminu (...) zamieszcza się w dokumencie informacyjnym informacje o nieopłaconej części kapitału zakładowego

Natomiast odnośnie pkt 3 tj. wadliwości prognoz finansowych spółki (...) na lata 2011 i 2012 przedstawionych na s. 61 Dokumentu Informacyjnego nie wykazano w niniejszym postępowaniu, że prognozy były nierealne. Z. P. zeznał, że prognoza (...) sporządzona była na podstawie prognoz dotyczących sprzedaży m.in. na rynkach zagranicznych. Wskazał, że spółka uczestniczyła w wielu targach zagranicznych i rozmawiała z wieloma kontrahentami na temat zakupu mebli. P. T. wyjaśnił, że potencjalne kontrakty dotyczyły dużych kwot, do końca 2011 roku negocjowali kontrakty, ostatecznie negocjowane kontrakty nie zostały podpisane. W ocenie P. T. prognoza była do zrealizowania, wystarczył jeden dobry kontrakt. Biegły G. S. w opinii uzupełniającej wskazał, że kluczem do oceny prognozy jest ocena zasadności jej założeń oraz podjętych czynności zmierzających do urzeczywistnienia się tych założeń, a nie porównanie stanu rzeczywistego czy historycznego ze stanem prognozowanym. Spółka zakładając wzrost przychodów i zysków zakładała przede wszystkim uzyskanie większej liczby lukratywnych zamówień do czego miało prowadzić m.in. poniesienie większych kosztów marketingowych (w dokumencie informacyjnym wskazano, że zostanie przeznaczona na powyższe kwota (...) złotych) oraz rozszerzenie zdolności produkcyjnych poprzez modernizację używanego parku maszynowego ( na nabycie maszyn i urządzeń, środków transportu oraz modernizacja pomieszczeń w dokumencie informacyjnym wskazano kwotę ok. (...) złotych). W ocenie biegłego G. S. nie można przyjąć, że prognoza była nierealna od początku ( k. 1063 akt). W ocenie Sądu powyższe wyjaśnienia są wiarygodne, spółka poszukiwała nabywców swoich produktów i brak podstaw do przyjęcia, że wprowadzając spółkę na NewConnect zakładała, że nabywców nie zdobędzie. Nadto do obowiązków emitenta ani pozwanych nie należało dokonywanie oceny realności uzyskania ze sprzedaży sumy zakładanej. Oceny takiej dokonuje inwestor w ramach oceny ryzyka związanego z inwestycją (zakupem akcji).

Z zeznań P. T. wynika, że nieruchomości stanowiąca własność spółki była w 2010 roku obciążona hipoteką ( hipoteka została ustanowiona, gdy prowadził jednoosobową działalność, spłata hipoteki nastąpiła dopiero w 2012 roku). Informacja o obciążeniu nieruchomości nie znalazła się w Dokumencie Informacyjnym. Z opinii biegłego G. S. wynika, że bilans spółki na dzień 31 grudnia 2010 roku nie wskazywał na istnienie jakichkolwiek zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek. Hipoteka, która obciążała nieruchomości spółki (...) zabezpieczała kredyt P. T., w bilansie nie odnotowano więc obciążeń z tego tytułu. Obciążenie nieruchomości stanowiącej własność spółki jest istotną informacją o sytuacji majątkowej spółki.

Również w dokumencie finansowym brak informacji o nierozliczonych zaliczkach. Nierozliczone zaliczki to sytuacja finansowa spółki, a więc informacja o powyższym powinna znaleźć się w dokumencie informacyjnym. Pozwany P. T. zaprzeczył twierdzeniom strony powodowej, że przed sporządzeniem sprawozdania finansowego za 2010 rok nie zostały rozliczone zaliczki pobrane przez P. T. ( k. 577) Odnośnie nierozliczonych zaliczek Z. P. zeznał, że kwestia nierozliczonych zaliczek mogła się pojawić już po sporządzeniu dokumentu informacyjnego. P. T. zeznał, że pobierał zaliczki na zakup materiałów, pensje pracowników itd. Wskazał, że w zasadzie wszystkie transakcje w spółce były gotówkowe. Zaliczki były rozliczane w ten sposób, że było pokrycie w fakturach na pobrane zaliczki. Z zeznań P. T. wynika, że taka była praktyka w spółce. W aktach sprawy są niepełne informacje na temat pobranych zaliczek na co wskazuje biegły G. S.. Biegły G. S. w uzupełniającej opinii ( k. 1042 i k. 1048) wskazał, że na dzień 31 grudnia 2010 roku istniały należności spółki od Pana P. T. na kwotę (...) złotych. Biegły wskazał, że nie ma możliwości ustalenia na podstawie przedstawionych dokumentów salda należności z tytułu pobranych zaliczek na inne dni 2010 roku, wymagałoby to przedstawienia zestawienia obrotów i sald kont księgi głównej spółki, które nie zostały złożone w sprawie ( k. 1054 i 1060 akt). Informacja w tym przedmiocie powinna znaleźć się w raporcie kwartalnym spółki. Natomiast w sprawie nie wykazano, że na dzień publikacji Dokumentu Informacyjnego były niepobrane zaliczki.

W Dokumencie Informacyjnym powinna znaleźć się również rzetelna informacja o stanie majątkowym spółki, na pewno taką informacją są dane o powierzchni budynku. Odnośnie powierzchni budynku pozwany P. T. wskazał, że

powierzchnia budynku w W. ma ok. 700 m.kw. i wskazał, że powódka nie udowodniła mniejszej powierzchni budynku. Strona powodowa powołuje się na operat szacunkowy z 2008 roku ( k.1545 - 1582), że powierzchnia budynku wynosi 571,25 m.kw. W piśmie k. 1597 wskazuje, że powyższy operat był sporządzony na potrzeby wniesienia nieruchomości aportem do spółki. Powyższego jednak nie udowadnia. Świadek P. S. zeznał, że spółka posiadała nieruchomość która wg niego była warta ok. (...) zł. (700 m2 nieruchomości x 3 tys. = (...)) oraz, że w 2013 r. spotkał się z operatem, który podawał właśnie taką wartość. Świadek podkreślił, że nie wie w jakich warunkach operat ten był tworzony. Powyższe przeczy twierdzeniom strony powodowej, że operat był sporządzony na potrzeby wniesienia nieruchomości aportem do spółki. Strona powodowa nie wykazała, że została podana nieprawidłowa powierzchnia budynku, w tym zakresie powinien zająć stanowisko biegły, taki wniosek w sprawie nie został złożony. P. T. wyjaśnił, że nieruchomość składa się z zakładu produkcyjnego i małej dobudówki, przybudówka ma inną księgę wieczystą i stąd różnica w powierzchni. W ocenie Sądu nie wykazano różnicy w powierzchni, nadto różnica w metrażu nie miała żadnego wpływu na realizację zakładanych prognoz.

W ocenie Sądu również dezinformacja pojawiła się w prezentowanych raportach kwartalnych poprzez brak informacji o korekcie prognozy do czego emitent był zobowiązany, brak pełnych informacji o negocjowanych kontraktach, brak również informacji, że środki pozyskane z emisji nie zostały przeznaczone na cele wskazane w dokumencie informacyjnym. Jak wyżej wskazano spółka zakładając wzrost przychodów i zysków zakładała przede wszystkim uzyskanie większej liczby lukratywnych zamówień do czego miało prowadzić m.in. poniesienie większych kosztów marketingowych (w dokumencie informacyjnym wskazano, że zostanie przeznaczona na powyższe kwota (...) złotych) oraz rozszerzenie zdolności produkcyjnych poprzez modernizację używanego parku maszynowego ( na nabycie maszyn i urządzeń, środków transportu oraz modernizacja pomieszczeń w dokumencie informacyjnym wskazano kwotę ok. (...) złotych). Z uzupełniającej pisemnej opinii biegłego G. S. ( k. 1062 akt) wynika, że spółka w 2010 roku poniosła tylko (...) złote kosztów na reklamę oraz ze sprawozdania finansowego za rok 2010 wynika, że dalsze (...) złotych kosztów marketingowych zostało aktywowane jako rozliczenia międzyokresowe czynne ponieważ dotyczyło 2011 roku. W 2010 roku spółka kupiła tylko jedną maszynę – frezarkę za kwotę (...) złotych, podczas gdy planowała dokonać zakupów kilku urządzeń za kwotę (...) złotych. Biegły wskazuje, że nie wiadomo jaka kwota została wydatkowana i co konkretnie zostało zakupione przez spółkę w 2011 roku. Cele emisyjne nie precyzowały okresu wydatkowania środków pozyskanych z emisji, jednakże biorąc pod uwagę saldo środków pieniężnych spółki na dzień 31 grudnia 2010 roku można przypuszczać, że większość środków została wydatkowana w 2010 roku. Wobec powyższego należy przyjąć, że wydatkowanie znikomej puli pozyskanych środków na marketing oraz zakup maszyn mogło przełożyć się na brak realizacji prognoz. O powyższym musiał mieć wiedzę P. T., weryfikacja powyższego należała też do autoryzowanego doradcy.

Z załącznika nr 3 § 3 pkt 4 do Regulaminu (...) wynika, że emitent powinien poinformować o złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości. Bezsporne w sprawie było, że taki wniosek w stosunku do (...) nie został złożony. Biegły G. S. w uzupełniającej opinii wskazuje, że w latach 2010 – 2011 spółka pozostawała niewypłacalna ( k. 1076). Jednakże w opinii głównej ( k. 712) wskazuje, że w aktach sprawy nie znajdują się informacje wskazujące na to, czy i ewentualnie kiedy spółka przestała realizować swoje wymagalne zobowiązania ( k. 712), co jest jedną z przesłanek ogłoszenia upadłości.

## **WINA**

W doktrynie prezentowane są odmienne poglądy co do tego czy odpowiedzialność z art. 484 ksh opiera się na zasadzie winy. W komentarzu do art.484 Kodeksu spółek handlowych Mateusza Rodzyńkiewicza, LEX wskazywano na odpowiedzialność na zasadzie winy, przeciwny pogląd zaprezentowano w Komentarzu aktualizowanym do art.484 Kodeksu spółek handlowych Andrzeja Kidyby, LEX.

W ocenie Sądu odpowiedzialność z art. 484 ksh oparta jest na zasadzie winy. Sąd podziela stanowisko, że „Z całego sformułowania art. 484 ksh wynika, że chodzi tu o działania dezinformacyjne zawinione, tj. zamieszczenie w ogłoszeniach lub zapisach albo rozpowszechnienie fałszywych danych – dane są „fałszywe” wówczas, gdy osoba je zamieszczająca albo rozpowszechniająca wie o tym, że są one obiektywnie nieprawdziwe, albo co najmniej przy

dochowaniu należytej staranności mogła się o tym dowiedzieć (choć to już może być wątpliwe, gdyż znamie „fałszywe” wskazuje na nastawienie podmiotowe sprawcy, np. w doktrynie prawa karnego uważa się za niemożliwe „nieumyślne sfalszowanie”; zatajenie okoliczności, które powinny być ujawnione – zataić da się pewne okoliczności tylko z zamiarem bezpośrednim, tj. sprawca wie, że określone dane należy ujawnić i z pełną świadomością je zataja. (...)(Komentarz do art.484 Kodeksu spółek handlowych, Mateusz Rodzyńkiewicz, LEX).

System polskiego prawa cywilnego nie definiuje pojęcia „winy”, doktryna prawa opowiada się w większości przypadków za obiektywno-subiektywnym jej rozumieniem (E. Gniewek „Kodeks cywilny. Komentarz”, C.H.Beck Warszawa 2011, str. 706, t.1 i 2). Oznacza to, że dla przypisania sprawcy winy, koniecznym jest ustalenie w trakcie procesu zarówno jej elementu obiektywnego (bezprawności zachowania), jak też elementu subiektywnego (czyli psychicznego nastawienia sprawcy i możliwości postawienia mu zarzutu, z punktu widzenia powinności i możliwości przewidywania szkody oraz przeciwdziałania jej wystąpieniu (tzw. „zły zamiar” lub niedbalstwo).

O bezprawności działania można mówić wtedy, gdy zachowanie sprawcy szkody stanowi obiektywne złamanie określonych reguł postępowania. Bezprawność czynu oznacza jego sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym oraz zasadami współżycia społecznego (E. Gniewek op.cit., str. 707, t.4). Określa się ją niekiedy ogólnym, normatywnym, skutecznym erga omnes, nakazem niewyrządzania sobie nawzajem szkody (J. Widło, glosa do uchw. SN z 27.04.2001 r. III CZP 5/01, OSP 2003/6/74).

W ocenie Sądu P. T. miał wiedzę o hipotece na nieruchomości, zaliczkach, dokonanych potrąceniach, braku wpłat gotówkowych za część nabytych akcji spółki (...), przeznaczeniu środków pozyskanych z emisji, miał prawny obowiązek poinformowania o powyższym i powinien mieć świadomość tego, że powyższe dane nie zostały podane w Dokumencie Informacyjnym oraz raportach.

Również (...) będąc autoryzowanym doradcą powinien wiedzieć o hipotece na nieruchomości, dokonanych potrąceniach, braku wpłat gotówkowych za część nabytych akcji spółki (...) oraz o tym, w jaki sposób środki pozyskane z emisji zostały zużyte. Zgodnie z § 18 pkt 2 – 1 autoryzowany doradca zobowiązany jest do badania, czy sporządzenie dokumentu informacyjnego nastąpiło zgodnie z wymogami wskazanymi w załączniku nr 1, a nadto zgodnie z § 18 pkt 2 – 3 autoryzowany doradca ma współdziałać z emitentem w zakresie wypełniania przez emitenta obowiązków informacyjnych.

Na P. T. i (...) ciążył obowiązek przedstawienia rzetelnej informacji, co wynika z Regulaminu (...).

Natomiast na Z. P., członku Rady Nadzorczej A. M. (1), nie ciążył prawny obowiązek ujawnienia w/w okoliczności, aczkolwiek powinien mieć wiedzę o powyższych okolicznościach pełniąc rolę członka Rady Nadzorczej (...).

W sprawie nie wykazano, że przy zachowaniu należytej ostrożności wiedzę o hipotece i nierozliczonych zaliczkach powinien mieć E. W. z uwagi na brak materiału dowodowego w postaci pełnej dokumentacji finansowej przedstawionej biegłemu rewidentowi do badania.

Natomiast M. S. (1) (członek zarządu (...)) i R. D. (członek zarządu (...)) nie brali udziału w tworzeniu dokumentu informacyjnego. Również w/w osoby jako członkowie zarządu spółek nie miały obowiązku informowania o posiadanej wiedzy. Brak więc jednego z elementów do przypisania winy tj. elementu obiektywnego (bezprawności zachowania).

W sprawie na stronie powodowej ciążył również obowiązek wykazania, że podpisując umowy nabycia akcji i potrąceń M. S. (1) i R. D. mieli wiedzę, że pełna treść zawartych przez nich umów nie zostanie ujawniona w Dokumencie Informacyjnym. Powyższego nie udowodniono. Nie można więc przyjąć, że ponoszą winę (również w zakresie elementu subiektywnego), nawet w najłagodniejszej formie, za nieumieszczenie pełnej informacji o zawartych przez nich umowach.

**Szkoda.**

Kolejną z przesłanek jest szkoda w rozumieniu art. 361 § 2 kc, obejmująca zarówno rzeczywistą stratę (damnum emergens), jak i utracone korzyści (lucrum cessans). W orzecznictwie SN szkoda została określona jako "uszczerbek w dobrach poszkodowanego, polegający na różnicy między stanem tych dóbr, powstałym wskutek zdarzenia szkodzącego a stanem, jaki by istniał, gdyby nie zaszło to zdarzenie" (zob. wyr. SN z 11.7.1957 r., 2 CR 304/57, Legalis; wyr. SN(7) z 22.11.1963 r., III PO 31/63, Legalis).

Powód w niniejszej sprawie wnosi o naprawienie szkody w postaci straty. Sposób wyliczenia szkody przedstawia w piśmie z dnia 11 maja 2017 roku na k. 1286 akt. Wskazał, że w okresie pomiędzy 4 a 10 czerwca 2011 roku powódka dokonała na rynku N. (...) transakcji zakupu łącznie 140572 akcji spółki (...) za kwotę (...) złotych. W ocenie powoda akcje w chwili nabycia były bezwartościowe lub ich wartość nie była wyższa niż (...) grosze za jedną akcję. Przy takim założeniu wartość 140572 akcji wynosiłaby (...) złotych. Wobec powyższego szkoda wynosi (...) złote ((...) złotych minus (...) złotych = (...) złote). Z zeznań powódki A. S. wynika, że w 2016 roku wszystkie akcje sprzedała córce za (...) złotych. Tak więc jednostkowa cena akcji wynosiła poniżej jednego grosza.

Powód wskazuje, że szkoda to różnica pomiędzy ceną nabycia a obecną wartością akcji wynoszącą (...) złote ( k. 504). Sąd nie podziela powyższego stanowiska. W ocenie Sądu dla ustalenia wysokości szkody istotne znaczenie ma, że po zakupie przez powódkę pierwszego pakietu akcji spółki (...) ( za które domaga się odszkodowania) kolejne raporty za II, III , IV kwartał roku obrotowego 2011 wykazywały stratę spółki oraz wskazywały na spadek sprzedaży, nie informowały o pozyskaniu ewentualnych nabywców. Pomimo w/w okoliczności powódka nie podjęła decyzji o sprzedaży swoich akcji A. M. (1), wręcz przeciwnie, kontynuowała powiększanie swojego pakietu akcji. I tak akcje zakupiła w dniach 21, 22, 30 listopada 2011 roku, 5 i 13 grudnia 2011 roku, a więc już po opublikowaniu wyników za III kwartał roku obrotowego 2011 roku, który przedstawiał stratę i znaczny spadek sprzedaży w stosunku do III kwartału roku obrotowego 2010 roku, a zarząd zapowiadał korektę prognozy finansowej spółki (...). Analizując zakupy akcji dokonywane przez powódkę należy wskazać, że ok. 74,4% swojego pakietu akcji powódka zakupiła po publikacji negatywnych danych finansowych za pierwsze trzy kwartały 2011 roku oraz spadku kursu o ok. 46,67%. Poszkodowany jest zobligowany do minimalizacji szkody. Biegły T. S. wskazuje, że przeciętny inwestor wiedząc, że spółka nie jest rentowna mógł podjąć już w listopadzie 2011 roku, czyli po publikacji wyników za III kwartał roku obrotowego 2011 co miało miejsce w dniu 14 listopada 2011 roku. Powyższe stanowisko sąd podziela. Wówczas cena akcji A. M. (1) wynosiła (...) – (...) złotych, w dniu 21 listopada 2011 roku cena akcji wynosiła od (...) do (...) złotych, w dniu 29 listopada 2011 roku cena akcji wynosiła od (...) do (...) złotych ( opinia biegłego T. S. k. 1647v). Można więc przyjąć, że wartość akcji wynosiła średnio (...) złotych, za taką kwotę powódka mogła sprzedać akcje, a więc ewentualna szkoda była zdecydowanie niższa.

<b><i>Wartość akcji zakupionych przez powódkę co do których powódka w niniejszym postępowaniu wnosi o naprawienie szkody</i></b>	<b><i>Cena za jaką powódka mogła sprzedać akcje w okresie 14 – 29 listopada 2011 roku</i></b>
4.322 akcji za kwotę (...) zł po (...) złotych	4.322 akcji za kwotę (...) zł po (...) złotych
3.000 akcji za kwotę (...) zł po (...) złotych	3.000 akcji za kwotę (...)zł po (...) złotych
50.000 akcji za (...) zł po (...) złotych	50.000 akcji za (...) zł po (...) złotych
83.250 akcji za (...) zł. po (...) złotych	83.250 akcji za (...)zł. po (...) złotych

Łącznie: (...) złotych	Łącznie: (...)złotych
<b>Wysokość szkody</b>	(...) złotych

Następnie 14 lutego 2012 roku była informacja w raporcie za IV kwartał 2011 roku zapisano: „wiele negocjowanych zleceń, które mogły mieć istotny wpływ na wyniki finansowe spółki w 2011 roku z przyczyn niezależnych przeniesione zostały na 2012 rok. Te czynniki powodują, że prognozowane wyniki nie zostaną osiągnięte”. W raporcie za I kwartał 2012 roku opublikowanym w dniu 15 maja 2012 roku wskazano, że zawarte w Dokumencie Informacyjnym prognozy na 2012 rok nie zostaną osiągnięte”.

Również raporty miesięczne publikowane przez (...) w 2011 roku mówiły głównie o rozmowach i negocjacjach z różnymi partnerami biznesowymi i poza jedną umową, której wartość przekraczała 10% kapitałów własnych, brakowało w nich konkretnych informacji. Istotne jest, że spółka (...) zakładała na 2011 rok zwiększenie przychodów w stosunku do osiągniętych w 2010 roku o ponad(...) złotych, zaś z komunikatów nie wynikała możliwość uzyskania takiego wzrostu. Spółka nie wskazywała na konkretne podpisane umowy ( opinia biegłego T. S. k. 1657 – 1658). Powyższe przedstawia zestawienie przygotowane przez biegłego:

<b>Data raportu</b>	<b>Kwartał</b>	<b>Wartość przychodów</b>	<b>% realizacji prognozy</b>	<b>Wartość zysku netto</b>	<b>% realizacji prognozy</b>
16 maja 2011 roku	I kwartał 2011 roku	(...)	3,57%	(...)	0,08%
16 sierpnia 2011 roku	II kwartał 2011 roku	(...)	9,88%	(...)	-0,42%
14 listopada 2011 roku	III kwartał 2011 roku	(...)	10,73%	(...)	-12,08%
14 luty 2012 roku	IV kwartał 2011 roku	(...)	40,17%	(...)	5,20%
	Suma	(...)	40,17%	(...)	5,20%

W ocenie sądu dla powódki nie miała istotnego znaczenia informacja o transakcjach zbycia akcji dokonywane w 2011 roku przez osoby związane ze spółką tj. prezesa zarządu P. T. oraz członka Rady Nadzorczej G. K., gdyż akcje te nabywała powódka.

Kurs akcji spadł drastycznie w 2012 roku. Wówczas prezesem zarządu nie był już P. T., zmianie uległ skład Rady Nadzorczej (...), (...) nie pełniła funkcji autoryzowanego doradcy. W sprawie nie wykazano, co miało wpływ na drastyczny spadek akcji. Pozwani powołują się ogólnoswiatowy kryzys, zmianę osób zarządzających w spółce, strona powodowa wskazuje na dezinformację w Dokumencie Informacyjnym, nieprzeznaczenie środków pozyskanych z

emisji na zakładane cele, nierozliczone zaliczki. Niewątpliwie wszystkie powyższe okoliczności miały wpływ na sytuację spółki. W sprawie nie zdołano ustalić, które czynniki miały decydujący wpływ.

Zgodnie z art. 365 kc jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron. W ocenie powódka przyczyniła się do powstania i zwiększenia szkody, gdyż po zakupie przez powódkę pierwszego pakietu akcji i publikacji raportów za II, III i IV kwartał, które wykazywały stratę spółki powódka nie sprzedała akcji, nie zrobiła tego również pomimo pogarszania się sytuacji spółki (...) oraz stałego spadku wartości akcji w 2012 roku. Niewątpliwie przyczyniła się do zwiększenia szkody. Nie można przyjąć, że działalność spółki miała charakter sezonowy. Nie można przyjąć, że powódka mogła opierać się wyłącznie o fakt, że prognoza nie była korygowana. Biegli wskazywali, że przeciętny inwestor powinien ocenić wszystkie informacje, jakie są publikowane, tym bardziej, że akcje notowane były na NewConnect.

Strona powodowa powołuje się na art. 156 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o obrocie instrumentami finansowymi zgodnie z którym każdy kto posiada informację poufną w związku (...) z posiadaniem w spółce akcji (...), a w szczególności (...) akcjonariusze (...) nie mogą ujawniać informacji poufnej oraz udzielać rekomendacji lub nakłaniać inną osobę na podstawie informacji poufnej do nabycia lub zbycia instrumentów finansowych, których dotyczy ta informacja. Wykorzystywaniem informacji poufnej jest nabywanie lub zbywanie, na rachunek własny lub osoby trzeciej instrumentów finansowych w oparciu o informację poufną (...).

Jak wynika ze stanowiska strony powodowej, powódka nie mogła dokonać zgodnie z prawem sprzedaży akcji w związku z powzięciem informacji poufnych, jako skutku szerokiej analizy informacji ogólnodostępnych i informacji udostępnionych przez zarząd spółki w I połowie 2012 roku ( k. 1859). Z powyższego wynika, że informacji poufnej powódka nie miała w III kwartale 2011 roku. Wobec wyżej wskazanych ustaleń w/w przepis w niniejszej sprawie nie ma zastosowania, gdyż w ocenie sądu powódka powinna sprzedać akcje w III kwartale 2011 roku.

W sprawie nie zdołano ustalić wartości przedsiębiorstwa spółki (...) na dzień 10 czerwca 2011 roku przy założeniu, że istniała dezinformacja. Biegły T. S. w ustnej opinii wskazał, że jest to możliwe do ustalenia, ale jest obarczone bardzo dużym ryzykiem. Biegły podkreślił, że wynika to z tego, że dla każdego z zarzutów należałoby przygotować szereg założeń i w zależności od tego jak założenia by się kształtowały uzyskano by kilkadziesiąt różnych wartości. Biegły wskazał również, że są różne metody wyceny przedsiębiorstwa, m.in.: majątkowa, dochodowa, metoda mnożników rynkowych. Dla każdej z tych metod istotne są inne elementy. Z uwagi na powyższe sąd oparł ustalenie szkody w oparciu o metodę rynkową. Akcje spółki były notowane, Giełda Papierów Wartościowych zezwoliła na notowania. Nie ma innej wiarygodnej możliwości ustalenia wartości akcji. Nie można również przyjąć, że akcje były bezwartościowe, gdyż jak podkreślił biegły T. S. w ustnej opinii wystarczyłoby by spółka pozyskała jeden większy kontrakt, a prognoza mogła się spełnić. W sprawie nie udowodniono, że w chwili tworzenia prognozy na 2011 rok istniały czynniki znane osobie tworzącej prognozę, która wskazywały, że prognoza nie może zostać zrealizowana. Taką okolicznością nie może być brak wpływu pełnej kwoty z emisji akcji, gdyż nie wykazano w niniejszym postępowaniu jaką kwotę należało przeznaczyć na marketing, aby pozyskać kontrakt. Środki, które faktycznie wpłynęły z emisji akcji wystarczały na marketing zgodnie z założeniami wskazanymi w Dokumencie Informacyjnym. Również brak zakupu maszyn i urządzeń nie miał wpływu na realizację prognoz, gdyż przyczyną niespełnienia prognozy nie był brak urządzeń, ale brak kontraktów. Powyższe miałyby znaczenie, gdyby spółka podpisała kontrakty, a nie mogła ich zrealizować z uwagi na brak parku maszynowego.

Biegły T. S. w pisemnej opinii wskazał, że „ze względu na bardzo szeroki wachlarz czynników, jakie mogą wpływać na wycenę rynkową nie sposób zmierzyć wprost jak zatajenie informacji przełożyłoby się na zmianę cen akcji”. Podał nadto, że „ w przypadku spółek notowanych na rynku NewConnect zatajenie informacji ma większy wpływ na zachowanie notowań akcji. Wynika to z faktu niskiej lub bardzo niskiej płynności ( czyli liczby i wartości dokonywanych na pojedynczej sesji transakcji) co w przypadku ogłoszenia informacji negatywnej lub pozytywnej skutkuje często bardzo dużymi wahaniami kursu” ( k. 1659v).

### **Związek przyczynowy**

Powód wskazuje, że pomiędzy szkodą a dezinformacjami wyżej opisanymi a zawartymi w dokumencie informacyjnym istnieje związek przyczynowy.

Z zeznań świadka H. G. wynika, że P. S. rekomendując żonie nabycie akcji kierował się tym, że autoryzowany doradca objął te akcje po cenie wyższej niż był kurs na giełdzie w okresie czerwiec – lipiec 2011 roku. Świadek P. S. zeznał, że gdyby dowiedział się, że część akcji została opłacona przez potrącenie to miałyby to wpływ na jego decyzję. Wskazał: „nie mówię, że na pewno bym się nie zdecydował na zakup, ale bym się zastanowił. Takie potrącenia mają miejsce”.

Sąd podziela powyższe stanowisko, każda opublikowana informacja mogła mieć wpływ na decyzję inwestycyjną powódki. Inwestorzy mają prawo do rzetelnej informacji i mają prawo przypuszczać, że podawane informacje są zgodne z rzeczywistym stanem faktycznym. Każda informacja jest cenna dla inwestora. W niniejszej sprawie nieujawnienie kilku istotnych informacji wskazuje na istnienie związku przyczynowego pomiędzy szkodą a dezinformacją. Nie można uznać, że do obowiązków inwestora należy sprawdzanie, czy opublikowane dane nie są fałszywe, wręcz przeciwnie inwestor ma prawo wierzyć, że publikowane dane są rzetelne. Biegły T. S. podkreślił, że nie każdy inwestor posiada wiedzę strictly ekonomiczną i po opublikowaniu dokumentów finansowych za 2010 rok niekoniecznie musiał się zorientować w sytuacji spółki. Inwestor ma prawo oprzeć się na publikowanych danych, ocenić wszystkie dane i podjąć decyzję inwestycyjną.

### **Legitymacja bierna pozwanych**

W doktrynie wskazano, że odpowiedzialność z art. 484 ksh ponoszą osoby, które zamieściły w ogłoszeniu lub zaproszeniu fałszywe dane lub w inny sposób dane te rozpowszechniły albo też zataiły niektóre informacje majątkowe (Komentarz aktualizowany do art.484 Kodeksu spółek handlowych, A. K., LEX).

Niewątpliwie do w/w podmiotów należy P. T. prezes zarządu spółki A. M. (1) i spółka (...) – autoryzowany doradca. W/w podmioty podpisały się pod Dokumentem Informacyjnym, brały udział w jego sporządzaniu, złożyły oświadczenie, że dokument jest rzetelny.

Obok członków zarządu, odpowiedzialność deliktową na podstawie art. 484 ksh ponoszą także inne osoby, którym spółka powierzyła sporządzenie ogłoszeń, zapisów i innych dokumentów (por. T. Siemiątkowski, w: SPP, t. 17A, 2010, s. 664). Do w/w osób należy pozwany: biegły rewident E. W., któremu spółka powierzyła dokonanie oceny sprawozdań.

W doktrynie wskazano również, że w art. 484 ksh nie chodzi tylko o samodzielne działania, ale także działania podlegaczy lub pomocników. Dotyczy on współdziałania bezpośredniego lub pośredniego ( por. Andrzej Kidyba, Komentarz aktualizowany do art.484 Kodeksu spółek handlowych, LEX). Jako przykład wskazano, że (...) będzie odpowiadał na podstawie art. 484 ksh wtedy, gdy współdziałał z emitentem w zamieszczaniu bądź rozpowszechnianiu fałszywych danych, bądź w zatajaniu pewnych informacji, co jednak zakłada świadomość po stronie funkcjonariuszy domu maklerskiego dotyczącą tego, co robią (Komentarz do art.484 Kodeksu spółek handlowych, Mateusz Rodzyńkiewicz, LEX). Należy więc przyjąć, że odpowiedzialność taką może ponieść każdy, kto współdziałał w udzieleniu informacji przez spółkę bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich.

Na wystąpienie w/w przesłanek powód powołuje się w stosunku do pozwanych R. D., Z. P., M. S. (1). Czy w/w przesłanki wystąpiły do w/w osób zostanie omówione niżej.

#### **P. T.**

Strona powoda wskazuje, że P. T. odpowiada za:

- nieprawdziwe dane wskazane w dokumencie informacyjnym,

- za nieprawdziwe bieżące informacje o spółce,

-nieprawdziwą prognozę na lata 2011 – 2012.

Niewątpliwie pozwany P. T. miał wiedzę o nieprawdziwych danych zawartych w Dokumencie Informacyjnym. To P. T. zabezpieczył kredyt zaciągnięty przez siebie na nieruchomości wniesionej aportem do spółki (...), wiedział o dokonanych potrąceniach, miał wiedzę o pobranych i nierozliczonych zaliczkach. Z ustnej opinii biegłego G. S. wynika, że z dokumentów (...) spółki (...) za 2010 – 2011 nie wynika, aby zaliczki z 2010 roku zostały w 2011 roku rozliczone.

Jak wynika z zeznań Z. P. każdy punkt Dokumentu Informacyjnego był omawiany z P. T.. To P. T. złożył oświadczenie, że Dokument Informacyjny rzetelnie przedstawia informację o spółce. W swoich zeznaniach P. T. wskazuje, że głównym autorem Dokumentu Informacyjnego był autoryzowany doradca. Niewątpliwie tak było. Pozwany Z. P. zeznał, że M. B. odpowiadał w (...) za stworzenie Dokumentu Informacyjnego. Zeznał nadto, że dokument był sporządzony w oparciu o dokumenty przedstawione przez spółkę (...). Jednakże fakt sporządzenia Dokumentu Informacyjnego nie zwalniał Prezesa Zarządu emitenta od zweryfikowania treści dokumentu, złożenia do niego uwag. To Prezes Zarządu spółki A. M. (1) potwierdził rzetelność powyższych danych.

Natomiast odnośnie prognoz zawartych w Dokumencie Informacyjnym, to w ocenie Sądu prognozy finansowe spółki na lata 2011 – 2012 powinny być odczytywane przez potencjalnego inwestora przez pryzmat ryzyk związanych z podmiotem oferującym sprzedaż akcji na rynku NewConnect. Z raportu rocznego spółki (...) wynika, że do końca 2010 roku sprzedaż spółki rosła co uprawdopodobniało realizację prognozy finansowej i pozyskanie kontrahentów. Należy podkreślić, że w Dokumencie Informacyjnym zawarto prognozę, a nie pewne dane. Prognozowanie przychodów jest ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej. Świadek P. S. zeznał, że istotnym argumentem przy zakupie akcji A. M. (1) były przewidywania co do zysku – w dokumencie informacyjnym spółka wskazała, że zarobi (...) tys. zł w 2011 roku. Świadek zeznał, że skoro w połowie roku zarząd spółki nie widział potrzeby korekty tej prognozy (przepisy regulaminu alternatywnego systemu obrotu wymaga upublicznienia korekty w momencie gdy zmienia się o ponad 20%) to były podstawy do zakładania, że sytuacja spółki jest bardzo dobra. Świadek zeznał, że był pewny, że zysk wyniesie co najmniej 800.000,00 złotych. Wskazał, że utwierdziły go w tym doniesienia prasowe, w których wskazywano: spółka się rozwija, prognozy nie są zagrożone. Z opinii biegłych opiniujących w sprawie wynika, że nie może jednoznacznie stwierdzić, że prognoza zawarta w Dokumencie Informacyjnym nie była realna. Powyższe stanowisko sąd podziela, stąd też pozwanemu P. T. nie można postawić zarzutu, że prognoza była nierzetelna.

W ocenie Sądu P. T. jako członek zarządu powinien zgodnie z § 3 pkt załącznika nr 3 do Regulaminu (...) poinformować rynek o korekcie prognozy. Z w/w zapisu wynika, że taki obowiązek istnieje, „w przypadku gdy co najmniej jedna z prognozowanych lub szacowanych pozycji różni się o co najmniej 20% w stosunku do pozycji zamieszczonej w ostatniej przekazanej do publicznej wiadomości prognozie lub szacunku”. W sprawie nie wykazano, kiedy wystąpiły w/w przesłanki, czy wystąpiły one przed 14 listopada 2011 roku. Natomiast z protokołu Rady Nadzorczej z dnia 4 listopada 2011 roku ( k. 1540) wynika, że Rada Nadzorcza spółki wyraziła opinię, że występuje duże rozbieżności względem prognoz zamieszczonych w Dokumencie Informacyjnym i na skutek powyższego Prezes Zarządu zobowiązał się do zasygnalizowania w raporcie okresowym za III kwartał, że nastąpi zmiana prognozy oraz do poinformowania o szczegółach nowej prognozy na rok 2011 roku. W raporcie za III kwartał 2011 roku zarząd A. M. (1) złożył oświadczenie, że w świetle wyników zaprezentowanych za III kwartał 2011 roku zarząd opracuje do dnia 24 listopada 2011 roku skorygowaną prognozę finansową na 2011 rok.

P. T. musiał mieć wiedzę, że środki pozyskane z emisji akcji nie zostały, zgodnie z założeniami zawartymi w Dokumencie Informacyjnym, przeznaczone na zakładane cele. Stąd też tym bardziej powinien poinformować rynek o powyższym i rozważyć korektę prognozy, przy uwzględnieniu faktu, że nie podpisywano kontraktów.

W ocenie Sądu w sprawie nie wykazano, że brak środków pieniężnych z emisji akcji, które zostały potrącone oraz że nierozliczone zaliczki spowodowały brak realizacji prognozy. Nie wykazano, że zaangażowanie właśnie tych środków finansowych m.in. w reklamę spowodowałoby np. pozyskanie kontraktów. Spółka (...) sprzedawała ekskluzywne

meble. P. T. wskazywał, że pozyskanie nawet jednego dobrego kontraktu spowodowałoby, że prognoza zostałaby osiągnięta. Powyższe zeznania są w ocenie Sądu wiarygodne, gdyż bezsporne było, że produkt oferowany przez spółkę (...) wygrywał konkursy, a więc można było tworząc prognozę licząc na sprzedaż w.w produktu. Z. P. zeznał, że uznano, że prognoza jest rzetelna biorąc pod uwagę prowadzone rozmowy z potencjalnymi kontrahentami. W sprawie strona powodowa nie wykazała, że negocjacje nie były prowadzone.

#### (...) SA

Obok członków zarządu emitenta, odpowiedzialność deliktową na podstawie art. 484 ksh ponoszą także inne osoby, którym spółka powierzyła sporządzenie dokumentów (por. T. Siemiątkowski, w: SPP, t. 17A, 2010, s. 664). Niewątpliwie takim podmiotem jest spółka (...) S.A. Bezsporne w sprawie jest, że (...) S.A. pełniła funkcje Autoryzowanego Doradcy NewConnect w stosunku do (...) S.A

Zgodnie z § 18 Regulaminu (...) Autoryzowany Doradca zobowiązany jest do:

1. badania, czy sporządzenie dokumentu informacyjnego w związku z ubieganiem się do obrotu danych instrumentów finansowych nastąpiło zgodnie z wymogami określonymi w Załączniku nr 1 do niniejszego Regulaminu oraz złożenia oświadczenia, o którym mowa w §3 ust. 2 pkt 2) - §18 pkt 2 - 1;
2. współdziałania z emitentem w zakresie wypełniania przez emitenta obowiązków informacyjnych określonych w Regulaminie - §18 pkt 2 - 3.

Jak wyżej wskazano w dokumencie informacyjnym były dezinformacje. Na autoryzowanym doradcy spoczywało badanie, czy sporządzenie powyższego dokumentu jest zgodne z załącznikiem nr 1 do Regulaminu. Z powyższego wynika, że na Autoryzowanym Doradcy ciążył również obowiązek weryfikacji i oceny dokumentów złożonych przez A. M. (1). Z zeznań Z. P. wynika, że powyższy dokument tworzony był przez pracownika (...).

(...) miała świadomość nieprawdziwości zapisu, że akcje emitenta serii (...), C i D zostały opłacone w całości wkładami gotówkowymi, – strona 52 Dokumentu Informacyjnego. Spółka wiedziała, że taka sytuacja nie miała miejsca skoro była stroną umowy z dnia 2 lipca 2010 roku dotyczących akcji serii (...), na mocy której dokonano potrącenia, nadto okolicznością bezsporną było, że spółka (...) była spółką zależną od (...). Pozwany Z. P. zeznał, że nie pamięta dlaczego w Dokumencie Informacyjnym nie znalazły się te informacje. W ocenie Sądu mimo, że powódka mogła powyższe dane odczytać już z bilansu z 2010 roku nie zwalnia to autoryzowanego doradcy z odpowiedzialności za nierzetelną informację w tym zakresie. Powódka nie miała obowiązku zakładać, że dane z Dokumencie Informacyjnym są fałszywe i prowadzić ich weryfikacji w oparciu o inne dostępne dokumenty.

Odnosnie prognozy finansowej to aktualne są rozważania w tym zakresie w pkt dotyczącym P. T.. W ocenie Sądu w Dokumencie Informacyjnym zawarto prognozy, a nie zapewniono, że takie wyniki zostaną osiągnięte. W toku postępowania nie wykazano, że prognozy zawarte w Dokumencie Informacyjnym były na ówczesną chwilę nierealne. Istotne jest również, że powyższe prognozy powódka mogła weryfikować zapoznając się z bieżącymi informacjami publikowanymi przez emitenta. Brak konkretnych informacji o pozyskaniu nabywców przez A. M. (1) powinien wzbudzić ostrożność co do prognoz wskazanych w dokumencie informacyjnym.

Również autoryzowany doradca ma obowiązek współdziałać z emitentem w zakresie wypełniania przez niego obowiązków informacyjnych, w tym w zakresie możliwości zrealizowania prognoz. Z powyższego obowiązku autoryzowany doradca nie wywiązał się.

Natomiast dokładając co najmniej należytej staranności (...) powinna mieć wiedzę, że nieruchomość emitenta jest obciążona hipoteką. Jak wynika z zeznań P. T. przedstawiał on wszystkie żądane informacje. Informacja o obciążeniu nieruchomości jest jedną z podstawowych informacji na temat wartości majątku spółki i jest informacją jawną, każdy ma dostęp do wpisów w księdze wieczystej. Jest to istotny dokument z którym Autoryzowany Doradca powinien się zapoznać. Nie mógł w tym zakresie opierać się na Raporcie biegłego rewidenta, gdyż wpis hipoteki nie jest

przedmiotem dokumentów finansowych. Sąd podzielił stanowisko pozwanego Z. P., że „pewne dokumenty można wyszczególnić z imienia i nazwiska”, takim dokumentem jest niewątpliwie odpis z księgi wieczystej.

Z zeznań Z. P. wynika, że przy tworzeniu dokumentu informacyjnego każdy punkt był omawiany z członkiem zarządu lub pracownikiem A. M. (1), do każdego punktu występowali o materiały źródłowe. W ocenie Sądu faktycznie autoryzowany doradca miał prawo opierać się na oświadczeniu emitenta w zakresie rozliczenia zaliczek ( tym bardziej, że taka informacja była w raporcie biegłego rewidenta). Dokument informacyjny był opublikowany w dniu 1 września 2010 roku, z opinii biegłego G. S. wynika, że z dokumentów finansowych na koniec 2010 roku i 2011 roku wynikało, że były nierozliczone zaliczki. Z. P. zeznał, że w dokumentacji finansowej były pozycje, które mogły sugerować, że prezes zarządu prowadzi część transakcji w ramach rozliczeń gotówkowych. Należy pokreślić, że zaliczki mogły być rozliczone w toku roku obrotowego, stąd autoryzowany doradca mógł opierać się w tym zakresie na oświadczeniu członka zarządu emitenta oraz na opinii biegłego rewidenta, który potwierdził, że zaliczki są rozliczone.

Również na oświadczeniu emitenta mógł oprzeć się autoryzowany doradca, jeżeli chodzi o postępowania komornicze czy sądowe. W dokumencie informacyjnym jest punkt dotyczący ewentualnych postępowania w stosunku do emitenta. Fakt prowadzenia postępowania wobec spółki (...) nie jest wiedzą, którą można pozyskać na podstawie powszechnie dostępnych rejestrów. Stąd też autoryzowany doradca mógł w tym zakresie oprzeć się na oświadczeniu emitenta. W sprawie nie przedstawiono dowodów, że (...) zataił powyższą informację, mimo przekazania jej przez emitenta. Nie można dokonywać ustaleń faktycznych na podstawie domysłów.

Jak wyżej wskazano (...) jako autoryzowany doradca był zobowiązany do współdziałania z emitentem w zakresie wypełniania przez niego obowiązków informacyjnych. Powód powołuje się na art. 29 Regulaminu (...), z którego wynika, że Autoryzowany Doradca informuje Organizatora Alternatywnego Systemu w każdym przypadku powzięcia informacji o naruszeniu bądź podejrzeniu naruszenia przez Emitenta Regulaminu Alternatywnego Systemu (...). Powód wskazuje, że pozwany Z. P. już w dniu 4 listopada 2011 roku wiedział o nieaktualnej prognozie zysków, a w dniu 16 grudnia 2011 roku wiedział o nierozliczonych zaliczkach przez prezesa ( z protokołu Rady Nadzorczej z dnia 4 listopada 2011 roku wynika, że dopytywał o prognozę, a z protokołu Rady Nadzorczej z dnia 16 grudnia 2011 roku, że dopytywał o zaliczki). Jednakże okolicznością bezsporną w sprawie było, że w dniu 5 listopada 2011 roku (...) przestał pełnić funkcję autoryzowanego doradcy A. M. (1) na skutek oświadczenia o wypowiedzeniu umowy przez A. M. (1). Z chwilą zaprzestania pełnienia funkcji autoryzowanego doradcy powyższe obowiązki wygasły.

Z. P. – członek rady nadzorczej A. M. (1)

M. S. (1) – członek rady nadzorczej (...)

Z. P. pełnił m.in. funkcję członka Rady Nadzorczej (...) S.A.

W ocenie powoda Z. P. jako członek Rady Nadzorczej (...) był obowiązany pomagać spółce w wykonywaniu obowiązków informacyjnych, a nadto w drugiej połowie 2011 roku wiedział o absurdalności prognoz ( k. 10).

W ocenie sądu odpowiedzialność z art. 484 ksh dotyka członków zarządu spółki, podczas gdy nie przewiduje odpowiedzialności członków rady nadzorczej spółki emitenta. Zgodnie z art. 382 § 1ksh rada nadzorcza sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności. Natomiast § 4 w/w przepisu stanowi, że w celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może badać wszystkie dokumenty spółki, żądać od zarządu i pracowników sprawozdań i wyjaśnień oraz dokonywać rewizji stanu majątku spółki. Rada Nadzorcza sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności, ale nie ma prawa wydawania zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki. Istotne jest również, że Rada Nadzorcza jest organem kolegialnym. Z powyższego wynika, że członkowie rady nadzorczej jedynie nadzorują proces podwyższenia kapitału zakładowego, w konsekwencji czego nie mogą zostać uznani za osoby "współdziałające" w wydaniu akcji. Odpowiedzialność z art. 484 ksh, jak wynika z treści przepisu, ponoszą osoby współdziałające w wydaniu akcji. Wobec powyższego członek rady nadzorczej spółki (...) Z. P. takiej odpowiedzialności nie ponosi.

Powód twierdził, że M. S. (1) pełnił również funkcję członka rady nadzorczej (...), jednakże powyższego nie wykazał. Pozwany powyższemu zaprzeczył, a powód swoich twierdzeń w tym zakresie nie udowodnił ( art. 6kc).

Z. P. – członek zarządu (...) S.A

R. D. - członek zarządu (...) S.A

M. S. (1) – członek zarządu (...)

Z. P. pełnił m.in. funkcję Wiceprezesa Zarządu (...) S.A., która pełniła funkcję Autoryzowanego Doradcy (...) w stosunku do Emitenta.

W ocenie powoda Z. P. ponosi odpowiedzialność jako członek zarządu (...) za podanie nieprawdziwych informacji w Dokumencie Informacyjnym. Nadto członek zarządu (...) był obowiązany pomagać spółce w wykonywaniu obowiązków informacyjnych, a nadto w drugiej połowie 2011 roku wiedział o absurdalności prognoz ( k. 10).

R. D. w ocenie powoda ponosi odpowiedzialność jako prezes zarządu (...) za podanie nieprawdziwych informacji w Dokumencie Informacyjnym. Ze wstępu do Dokumentu Informacyjnego ( k. 23v) wynika, że w imieniu autoryzowanego doradcy działał wiceprezes zarządu – Z. P.. Powód wskazuje również, że reprezentował spółkę przy podpisywaniu umów z dnia 2 lipca 2010 roku i okolicznością bezsporną jest, że tak było.

M. S. (1) był członkiem zarządu spółki (...).pl. od 13 listopada 2009 roku do 21 lipca 2011 roku. W sprawie wykazano, że M. S. (1) występował w imieniu spółki (...) w umowach z dnia 2 lipca 2010 roku. W ocenie powoda poświadczyl nieprawdę w umowie objęcia przez (...) akcji spółki (...), który to dokument posłużył następnie prezesowi P. T. do rejestracji podwyższenia kapitału zakładowego spółki (...). Próba potrącenia wzajemnych wierzytelności nie była zgodna z prawem, a jej przeprowadzenie i zatajenie zastosowanego mechanizmu przed opinią publiczną służyło wprowadzeniu inwestorów w błąd. Pozwany M. S. (1) zaprzeczył, aby brał udział w wydawaniu akcji przez spółkę (...), wskazał, że nie brał udziału w sporządzeniu dokumentów, nie zatajał żadnych informacji. Natomiast dokonane potrącenie było zgodne z art. 498§1 kc. Zgodnie z art. 6 kc to strona powodowa winna wykazać, że M. S. (1) miał wiedzę, jakiej treści dokument informacyjny zostanie sporządzony. W sprawie nie wykazano, aby brał czynny udział w sporządzaniu dokumentu informacyjnego, bądź by w jakikolwiek sposób angażował się w jego sporządzenie.

Zgodnie z teorią organów osoby prawnej przyjętą w kodeksie cywilnym (art. 38 i 416 kc) działania osób fizycznych stanowiących organ osoby prawnej, jeżeli mieszczą się w granicach kompetencji tego organu, takie działanie jest postrzegane od początku jako działanie samej osoby prawnej. Organ osoby prawnej (odmiennie niż przedstawiciel) nie jest podmiotem stosunków prawnych, w których działa w imieniu osoby prawnej. Podmiotem tym jest reprezentowana przez organ osoba prawna. Działanie organu traktuje się jako działanie osoby prawnej. W sferze odpowiedzialności odszkodowawczej deliktowej powstanie odpowiedzialności w wyniku działania (zaniechania) członków organów (działających w tym charakterze) powinno być traktowane jako czyn własny osoby prawnej, a nie czyn cudzy reprezentanta osoby prawnej - powyższe wynika z treści art. 415 w zw. z art. 416 kc.

Tak więc co do zasady, za bezprawne działania członków organu osoby prawnej, wywołujące szkodę, odpowiada osoba prawna, a nie sama osoba fizyczna - członek (art. 416 kc; E. Gniewek op.cit. s. 712).

W doktrynie prawa podkreśla się jednak, że jeżeli bezprawne i zawinione działanie osób nie było związane z realizacją celu wynikającego z powierzonej im czynności, lecz było skutkiem przekroczenia granic umocowania, lub nastawienia na możliwość wyrządzenia innej osobie szkody, tylko przy sposobności tej czynności, to podmiot wchodzący w skład organu ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą za swoje czyny na zasadach ogólnych z art. 415 kc (orzecz. SN z 30.12.1969 r. II CR 269/69 OSPiKA 1970/100, wyt.; uchw. SN z 29.12.1975 r. V PZP 13/75 OSN 1976/2/19, a także E.Gniewek op.cit., str. 712, t.3).

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 9 kwietnia 2014 r. wskazano, że niezależnie od odpowiedzialności osoby prawnej na podstawie art. 416 kc w zw. z art. 484 ksh, odpowiedzialność na podstawie art. 415 kc ponoszą także osoby fizyczne wchodzące w skład organu tej osoby prawnej, które przekraczając swoje kompetencje działały w sposób bezprawny i zawiniony (I ACa 812/13, Legalis).

W uzasadnieniu orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2015 r.

IV CSK 539/14 wskazano, że w przypadku osoby prawnej aktualne staje się zagadnienie odpowiedzialności osób działających w jej imieniu, która jest niezależna od odpowiedzialności samej osoby prawnej uregulowanej w art. 416 kc. Wskazano, że jeżeli piastun osoby prawnej swoim zachowaniem bezprawnie przeszkadza wykonaniu zobowiązania tej osoby lub też bezprawnie uniemożliwia wykonanie zobowiązania, ponosi za to osobistą odpowiedzialność na podstawie art. 415 kc. Nie chodzi o odpowiedzialność za samo niewykonanie zobowiązania przez osobę prawną ale o podejmowanie konkretnych bezprawnych działań lub ich zaniechanie, które uniemożliwiają wykonanie tego zobowiązania. Odpowiedzialność na podstawie art. 415 kc może wchodzić w rachubę jeśli w związku z zawinionym działaniem lub zaniechaniem określonego podmiotu zostanie wyrządzona szkoda. Ciężar dowodu w zakresie wykazania zarówno istnienia szkody i związku przyczynowego między powstaniem szkody a działaniem lub zaniechaniem sprawcy szkody, a także faktu, iż szkoda została wyrządzona z winy osoby pociągniętej do odpowiedzialności, spoczywa na poszkodowanym (art. 6 kc).

W niniejszej sprawie nie wykazano, aby Z. P., R. D., M. S. (1) działając jako członkowie zarządu odpowiednio (...) przekroczyli zakres kompetencji członków zarządu spółek które reprezentowali ( również nie były podnoszone takie twierdzenia) oraz podejmowali działania, do których nie mieli uprawnień, realizując w sposób konsekwentny własne interesy majątkowe.

Do pociągnięcia do odpowiedzialności z art. 415 kc konieczna jest również bezprawność czynu. W reżimie odpowiedzialności deliktowej na podstawie art. 415 kc bezprawnym jest zachowanie sprzeczne z obowiązującym porządkiem prawnym, przez który rozumie się nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, jak również nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych, czyli zasad współżycia społecznego (dobrych obyczajów) ( por. uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2015r. IV CSK 539/14).

Powód wskazuje, że próba potrącenia wzajemnych wierzytelności nie była zgodna z prawem, a jej przeprowadzenie i zatajenie zastosowanego mechanizmu przed opinią publiczną służyło wprowadzeniu inwestorów w błąd.

Zgodnie z art. 14§4 ksh wspólnik i akcjonariusz nie może potrącać swoich wierzytelności wobec spółki kapitałowej z wierzytelnością spółki względem wspólnika z tytułu należnej wpłaty na poczet udziałów albo akcji. Nie wyłącza to potrącenia umownego.

W/w przepis wprowadza bezwzględny zakaz potrącenia przez wspólnika/akcjonariusza swojej wierzytelności z wierzytelnością spółki względem tegoż wspólnika/akcjonariusza z tytułu należnej wpłaty na poczet udziałów/akcji w ramach potrącenia ustawowego, które następuje według przesłanek wskazanych w art. 498 kc. Poza możliwością jednostronnego potrącenia przez spółkę, istnieje możliwość dokonania potrącenia umownego na zasadzie swobodnej woli stron, podlegającej ograniczeniom z art. 353<sup>1</sup> kc. Odwołanie się w przepisie do słowa "wpłata" uzasadnia tezę, że mowa jest tu o potrąceniu wierzytelności pieniężnych.

Wobec powyższego nie można przyjąć, że zawarcie porozumień o potrąceniu wierzytelności było działaniem bezprawnym.

Nadto prawidłowość i zgodność z prawem objęcia akcji przez spółki (...) i (...)potwierdza prawomocne postanowienie Sądu Rejonowego w Bydgoszczy XIII Wydział Gospodarczy KRS z dnia 16 września 2010 roku, który stwierdził zgodność objęcia akcji przez w/w podmioty dokonując wpisu.

Powód wskazuje nadto, że pozwany Z. P. już w dniu 4 listopada 2011 roku wiedział o nieaktualnej prognozie zysków i wiedział o nierozliczonych zaliczek przez prezesa ( z protokołu Rady Nadzorczej z w.w dnia wynika, że dopytywał o

prognozę i zaliczki). Jednakże Z. P. jako członek zarządu nie był zobowiązany do podejmowania w w/w przedmiocie żadnych działań, gdyż 5 listopada 2011 roku (...) przestało pełnić funkcję autoryzowanego doradcy.

#### Biegły rewident E. W.

Powód w uzasadnieniu pozwu wskazuje, że sprawozdanie finansowe nie odzwierciedlało rzeczywistej sytuacji spółki. Biegły rewident nie zwrócił uwagi na liczne elementy mogące stanowić ryzyko dla inwestorów, a ponadto zawarł szereg istotnych nieprawdziwych stwierdzeń. Precyzując powyższy zarzut wskazano, że w pkt 12 raportu biegły wskazał: „zobowiązania zabezpieczone na majątku spółki nie istnieją”, „zaliczki pobrane przez prezesa zostały rozliczone”. Nadto pozwany wykazał się całkowitym brakiem krytycyzmu.

E. W. przeprowadził jako biegły rewident badanie sprawozdania finansowego spółki (...) za 2009 i 2010 rok.

Raport z oceny sprawozdania za 2009 rok został sporządzony w dniu 22 czerwca 2010 roku, a raport dotyczący oceny sprawozdania finansowego za 2010 rok został sporządzony w dniu 24 maja 2011 roku.

Częścią składową Dokumentu Informacyjnego było sprawozdanie Emitenta za 2009 rok wraz z opinią podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych i wybrane dane finansowe za II kwartał 2010 roku ( k. 25v).

Zgodnie z § 11 pkt załącznika nr 1 do Regulaminu (...) w Dokumencie Informacyjnym w rozdziale „Sprawozdanie finansowe” zamieszcza się m.in. opinię podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych o badanych sprawozdaniach finansowych sporządzoną zgodnie z obowiązującymi przepisami i normami prawnymi.

W ocenie sprawozdania za 2009 rok:

- brak informacji o obciążeniu hipotecznym,
- w pkt 4.2, wpisano, że „zaliczki otrzymane na dostawy wynoszą (...) złote i obejmują otrzymane zaliczki na dostawy, wynikają z ewidencji analitycznej, a także z zawartych umów. Saldo prawidłowe ( k. 50);
- w pkt 4.5 wpisano, że inne zobowiązania w kwocie (...) złotych, wynikają z ewidencji analitycznej i dotyczą m.in. rozrachunków z tytułu zakupów oraz rozrachunków z zarządem. Do czasu badania zostały w pełni rozliczone. Saldo prawidłowe ( k. 50v).

W ocenie sprawozdania za 2010 rok :

- brak informacji o obciążeniu hipotecznym,
- w pkt 2.2.3 wskazano, że w bilansie pod poz. „inne należności” wykazano kwotę (...) złotych dotyczącą nierozliczonych zaliczek. Jest zawarta również informacja, że do dnia badania zostały w pełni rozliczone ( k. 92v akt).

Stwierdzenie na które powołuje się strona powoda tj.: „zobowiązania zabezpieczone na majątku spółki nie istnieją” zostało zawarte w sprawozdaniu finansowym za rok obrotowy 2010 sporządzonym przez spółkę (...), a nie w opinii biegłego rewidenta, natomiast biegły rewident powyższego nie zakwestionował ( por. k. 78 akt).

Pozwany E. W. w raporcie nie odniósł się do obciążenia hipotecznego. Jednakże na podstawie dokumentów finansowych nie można ustalić, czy nieruchomości są obciążone hipotecznie. Powyższe wynika z treści ksiąg wieczystych, z którymi również powódka mogła się zapoznać. Świadek P. S. zeznał, że zawodowo specjalizuje się obszarem rynków kapitałowych, więc musiał mieć wiedzę, że ewentualne hipoteki na rzecz podmiotów trzecich nie mają odzwierciedlenia w dokumentach finansowych. Świadek zeznał nadto, że „aktywnie uczestniczył w procesie podejmowania decyzji tj. nabywania akcji bo dotyczą wspólnego majątku”. Biegły G. S. w opinii uzupełniającej ( k. 1070) wskazał natomiast, że „Biegły rewident badający sprawozdanie finansowe powinien uzyskać od zarządu badanej jednostki informacje o istniejących na majątku spółki zabezpieczeniach. Zwykle takie informacje uzyskuje się w drodze oświadczenia zarządu ( tzw. lista zarządu do biegłego rewidenta)”. W sprawozdaniu pozwany wskazał, że zarząd

spółki udostępnił całą wymaganą dokumentację i dostarczył pisemne oświadczenie. Szczególnym dowodem badania jest pisemne oświadczenie kierownika jednostki lub upoważnionych członków kierownictwa, dotyczące badanego sprawozdania finansowego i związanych z nim kwestii. W sprawie strona powodowa nie wykazała, aby informacje zawarte w oświadczeniu kierownika jednostki pozostawały w sprzeczności z innymi dowodami badania. Jak podkreślił biegły G. S. z uwagi na brak dokumentacji na podstawie których E. W. opracowywał raport obecnie nie można ocenić, czy istniały przesłanki do wszczęcia procedury związanej z wyjaśnieniem sprzeczności. Podkreślił, że ocena rzetelności sprawozdania finansowego oraz opinii biegłego rewidenta o tym sprawozdaniu musi być wykonywana w drodze badania przez biegłego dokumentacji na podstawie której sprawozdanie finansowe powstało oraz było badane. Nie jest możliwe wydanie opinii w tym przedmiocie wyłącznie na podstawie tego sprawozdania oraz opinii i raportu biegłego rewidenta ( opinia k. 1047). Powyższe stanowisko sąd w pełni podziela. Pozwany E. W. na rozprawie w dniu 13 września 2017 roku wskazał, że nie dysponuje już dokumentami na podstawie których sporządził raport, gdyż upłynął 5 letni okres ich przechowywania, dokumenty zostały zniszczone (k. 1386). W ocenie sądu dopiero w wypadku istnienia sprzeczności biegły rewident powinien ponownie zbadać rozpatrywane zagadnienie, a jeżeli sprzeczności nie zostaną wyjaśnione, powinien on dodatkowo ocenić wiarygodność innych przekazanych mu oświadczeń kierownika jednostki. Powyższych okoliczności nie wykazano. Pozwany E. W. w odpowiedzi na pozew wskazał, że ocenił zobowiązania spółki na podstawie dokumentów przedstawionych przez spółkę, a z powyższych dokumentów nie wynikało, aby istniały zobowiązania zabezpieczone na majątku spółki. W toku badania nie miał podstaw do poddawania w wątpliwość rzetelności i prawdziwości dokumentów przedstawionych przez spółkę. Były one sporządzone we właściwej formie przez uprawnione do tego osoby. W pozostałym zakresie odmówił składania zeznań powołując się na tajemnicę zawodową.

Odnosnie zaliczek to powód wskazuje, że prezes (...) P. T. pobrał w 2010 roku zaliczki na kwotę ponad (...) złotych, a w 2011 roku na kwotę ponad (...) złotych ( k. 1803v). Powyższego w toku postępowania jednak nie udowodniono. Biegły G. S. wskazał, że zgodnie z pkt 5 ppkt 5 Załącznika nr 1 ustawy o rachunkowości informacje o pobranych przez zarząd zaliczkach w roku obrotowym należy ujawnić w sprawozdaniu za ten rok w części „Dodatkowe informacje i objaśnienia” ( k. 1049).

Wobec takich twierdzeń strony powodowej w w/w zakresie nie ma znaczenia raport oceniający sprawozdanie za 2009 roku.

Natomiast w raporcie biegłego rewidenta oceniającym raport za 2010 w pkt 2.2.3 wskazano, że w bilansie pod poz. „inne należności” wykazano kwotę (...) złotych dotyczącą nierozliczonych zaliczek ( k. 92v akt). Jest zawarta również informacja, że do dnia badania zostały w pełni rozliczone. Świadek P. S. zeznał, że pozwany E. W. nie wskazał w raporcie na podstawie jakich danych ustalił, że zaliczki zostały rozliczone, podkreślił że 70-80% kapitału pozyskanego przez spółkę w ramach emisji akcji zostało wypłacone z konta spółki w bankomatach. Świadek wskazał, że nie ma wiedzy, czy biegły rewident oglądał ten rachunek. Z samych twierdzeń powoda wynika, że kwota około (...) złotych pobrana została przez P. T. w 2010 roku i w 2011 roku. Biegły G. S. w uzupełniającej opinii ( k. 1042 i k. 1048) wskazał, że na dzień 31 grudnia 2010 roku istniały należności spółki od Pana P. T. na kwotę (...) złotych. Biegły wskazał, że nie ma możliwości ustalenia na podstawie przedstawionych dokumentów salda należności z tytułu pobranych zaliczek na inne dni 2010 roku, wymagałoby to przedstawienia zestawienia obrotów i sald kont księgi głównej spółki, które nie zostały złożone w sprawie ( k. 1054 i 1060 akt). Biegły podkreślił, że wyłącznie na podstawie badanego dokumentu nie jest jasne kiedy, w jaki sposób oraz jaki charakter miała ta należność. Następnie biegły wskazuje, że na ww. kwotę składało się przede wszystkim saldo konta 230 – 2 – 02 o nazwie (...) – (...) złotych. Biegły wskazał: „ istnieje duże prawdopodobieństwo, że księgowy spółki sporządzający sprawozdanie finansowe wypłaty te zakwalifikował jako zaliczki pobierane przez Pana P. T.. Nawet jeżeli P. T. używał tych pieniędzy na cele regulowania zobowiązań spółki, w aktach sprawy brak jest dokumentów wskazujących na taki stan faktyczny”.

Z uwagi na zniszczenie dokumentów z uwagi na upływ 5 – letniego terminu i odmowy zeznań przez pozwanego E. W., w związku z tajemnicą zawodową, nie ustalono w niniejszym postępowaniu na podstawie jakich danych pozwany

E. W. ustalił fakt rozliczenia zaliczek oraz ich wysokość. Biegły G. S. wskazuje, że podstawą oceny raportu musiałyby stanowić księgi rachunkowe ( zestawienie obrotów i sald oraz dziennik za rok 2010), które nie zostały dołączone do akt.

Świadek P. S. wskazuje, że nie było w raporcie biegłego rewidenta odniesienia do faktu nabycia udziałów spółki (...) za kwotę 278 tys. przez spółkę (...). Świadek zeznał, że początkowo uznał, że spółka (...) pozyskała środki i zainwestowała w jakąś spółkę. Uznał, że odbyło się to zgodnie z prawem i ze zdrowym rozsądkiem. Później ustalił, że inwestycja ta przeczyła zdrowemu rozsądkowi – gdyż za udziały o wartości 20 tys. spółka (...) zapłaciła 278 tys. W ocenie świadka biegły powinien powyższe zbadać, gdyż był to największy i istotny wydatek spółki, nieprzewidziany w dokumencie informacyjnym. Nabycie udziałów spółki (...) jest zgodne z prawem. W sprawie nie wykazano natomiast, że pozwany E. W. mógł nabrać uzasadnionych podejrzeń co do nieadekwatności wzajemnych świadczeń.

Biegły sądowy G. S. na stronie 15 opinii głównej wskazał trzy zastrzeżenia co do kompletności opinii biegłego rewidenta, powyższe zastrzeżenia miały jednak charakter formalny i nie mieszczą się w zakresie dezinformacji, o które toczy się niniejsze postępowanie.

Wobec powyższego nie wykazano w niniejszym postępowaniu winy pozwanego E. W., czyli niezbędnego elementu pozwalającego na obciążenia pozwanego E. W. odpowiedzialnością odszkodowawczą.

### ***Podsumowanie***

Błędna ocena ryzyka związanego z nabyciem przez powoda obligacji serii (...) została dokonana wskutek sprzecznych z Regulaminem (...) działań pozwanych P. T. i (...), był to istotny element decyzyjny przy zakupie akcji przez powódkę. W ocenie sądu pozwani P. T. i (...) ponoszą winę za ujawnienie fałszywych informacji w Dokumencie Informacyjnym oraz raportach bieżących, które pozostawały w związku przyczynowym ze szkodą jaką poniosła A. S.. Jednakże w ocenie Sądu powódka nie minimalizowała szkody nie sprzedając akcji, gdy raporty bieżące wskazywały, że osiągnięcie planowanego zysku jest wątpliwe. Rynek N. (...) jest rynkiem o szczególnie wysokim ryzyku, stąd też bardzo istotne było analizowanie raportów bieżących publikowanych przez spółkę. Na powyższe okoliczności wskazują biegli powołani w sprawie wskazując, że Dokument Informacyjny nie powinien stanowić jedyne dokumentu, który decydował i podjęciu decyzji inwestycyjnej. Istotna jest też treść raportów bieżących i publikowane dokumenty finansowe. Biegły T. S. podkreślił, że „mimo istotnego znaczenia informacji przedstawianych przez Emitenta na temat jego spółki przeciętny Inwestor nie powinien traktować ich jako jedyne źródła informacji. Podjęcie przez Inwestora decyzji o inwestycji w dane aktywa powinno być poprzedzone szczegółową analizą zasadności tego ruchu na rynku giełdowym” k. 1659.

Mając rozważania dotyczące wysokości szkody należało zasądzić kwotę 42 128,98 złotych o czym orzeczono na mocy art. 484 kc, art. 416 kc, art. 415 kc i art. 6 kc. Sposób obliczenia wysokości szkody wskazano w pkt „Szkoda”.

### ***Zarzut przedawnienia***

Pozwani podnosząc zarzut przedawnienia nie uzasadnili swego stanowiska, że roszczenie odszkodowawcze wobec nich uległo przedawnieniu.

Zgodnie z art. 118 kc jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi 10 lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – trzy lata.

Żądanie zgłoszone w niniejszej sprawie nie jest ani roszczeniem okresowym, ani roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej, stąd też termin przedawnienia wynosi 10 lat.

Zgodnie z art. 120 kc bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniej możliwym terminie.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie, kiedy powódka powinna zorientować się, że ceny akcji spółki będą spadać. Okolicznością bezsporną w sprawie było, że gwałtowny spadek akcji spółki (...) nastąpił w 2012 roku. Od 2012 roku powódka poniosła ewentualną szkodę, pozew złożyła w dniu 27 maja 2014 r., a więc przed upływem terminu przedawnienia.

### **Odsetki**

Odnosnie zasądzenia odsetek od daty 20 listopada 2013 roku powód wskazał, że wszyscy pozwani zostali wezwani do zapłaty w październiku 2013 roku, a powód żąda odsetek od upływu 14 dni od doręczenia ostatecznego wezwania do zapłaty. Zgodnie z art. 455 kc jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do zapłaty. Wobec powyższego termin od którego powód żąda odsetek jest prawidłowy.

### **Koszty**

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 § 1 kc i art. 100 kpc.

Zgodnie z § 21 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszego rozporządzenia ( tj. 1 stycznia 2016 roku) stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji.

Wobec powyższego w sprawie, w zakresie wynagrodzenia pełnomocników, zastosowanie będzie miało Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Zgodnie z § 2 ust. 1 i 2 w/w rozporządzenia zasądzając opłatę za czynności radcy prawnego z tytułu zastępstwa prawnego, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy radcy prawnego, a także charakter sprawy i wkład pracy radcy prawnego w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia. Podstawę zasądzenia opłaty, o której mowa w ust. 1, stanowią stawki minimalne określone w rozdziałach 3-4. Opłata ta nie może być wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna ani przekraczać wartości przedmiotu sprawy.

Minimalna opłata w niniejszej sprawie wynosi 3600 złotych.

W niniejszej sprawie strony, za wyjątkiem E. W., były reprezentowane przez profesjonalnego pełnomocnika.

Pozwany P. T. wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3-krotności minimalnego wynagrodzenia za czynności radców prawnych (pismo z dnia 3 grudnia 2019 roku)

W piśmie procesowym z dnia 4 grudnia 2019 roku pozwani R. D., Z. P. i spółka (...) wnieśli m.in. o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 6-krotności minimalnego wynagrodzenia za czynności radców prawnych z uwagi na znaczny nakład pracy pełnomocnika.

Pozwany M. S. (1) wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 2-krotności minimalnego wynagrodzenia za czynności radców prawnych (pismo z dnia 4 grudnia 2019 roku)

W ocenie Sądu należało przyznać wynagrodzenie wszystkim stronom w wysokości dwukrotności stawki minimalnej, która w niniejszej sprawie wynosi 3600 złotych. W sprawie były sporządzone dwie opinie pisemne, do każdej z opinii były sporządzone opinie uzupełniające ( pisemne i ustne). W sprawie odbyło się jedenaście terminów rozpraw, sprawa była skomplikowana pod względem prawnym i faktycznym. Jednakże nakład pracy pełnomocników nie uzasadnia przyznania wynagrodzenia w wyższej kwocie. Z uwagi na fakt, że w sprawie było sześciu pozwanych powyższa okoliczność przełożyła się na nakład pracy poszczególnych pełnomocników, gdyż pozwani wzajemnie uzupełniali zarzuty składane w sprawie.

Powód podniósł koszty postępowania w łącznej wysokości 24 217 złotych, na co składa się:

1. kwota 4000 złotych tytułem opłaty sądowej;
2. kwota 7217 złotych tytułem wynagrodzenia pełnomocnika wraz z opłatą skarbową;
3. kwota 8000 złotych tytułem zaliczki na opinię biegłego ( dowód zaksięgowania k. 678) wydatkowana w całości tytułem wynagrodzenia biegłego G. S. za sporządzoną opinię ( postanowienie k. 763)
4. kwota 5000 złotych tytułem zaliczki na opinię biegłego ( dowód zaksięgowania k. 1525) wydatkowana w całości tytułem wynagrodzenia biegłego G. S. za sporządzoną opinię ( postanowienie k. 1725)

Pozwani Z. P., R. D., (...) ponieśli koszty w łącznej wysokości 7230,3 złotych każdy na co składa się:

1. kwota 7217 złotych tytułem wynagrodzenia pełnomocnika wraz z opłatą skarbową;
2. opłatę od skargi w wysokości 13,33 złote ( opłata od skargi na orzeczenie referendarza sądowego została ustalona w wysokości 40 złotych, skargę złożyli w jednym piśmie procesowym Z. P., R. D., (...), zgodnie z art. 4 ustawy o kosztach sądowych pismo wnoszone przez kilka osób podlega jednej opłacie), pozostała część uiszczonej opłaty od skargi podlegała zwrotowi.

Pozwany M. S. (1) poniósł koszty postępowania wyłącznie z zakresie wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 7217 złotych wraz z opłatą skarbową.

Pozwany E. W. nie poniósł żadnych kosztów.

W niniejszej sprawie Skarb Państwa poniósł następujące wydatki w łącznej kwocie 17 828,31 złotych:

1. kwota 81,72 złote tytułem kosztów stawienia świadka P. S. ( postanowienie k. 644);
2. kwota 3 856,11 złotych tytułem wynagrodzenia biegłego G. S. za sporządzoną opinię ( postanowienie k. 763)
3. kwota 8960,82 złote tytułem wynagrodzenia biegłego G. S. za sporządzoną opinię uzupełniającą ( postanowienie k. 1101)
4. kwota 1646,72 złote tytułem wynagrodzenia biegłego G. S. za sporządzoną opinię uzupełniającą ( postanowienie k. 1192);
5. kwota 2160,94 złote tytułem wynagrodzenia biegłego T. S. za sporządzoną pisemną opinię ( postanowienie k. 1725);
6. kwota 1122 złote tytułem wynagrodzenia biegłego T. S. za wydaną ustną opinię ( postanowienie k. 1797).

Powód przegrał w całości postępowanie w stosunku do Z. P., R. D., M. S. (1) i E. W. i jest zobowiązany zwrócić im całość poniesionych kosztów na podstawie art. 98§1 kpc.

Natomiast powództwo w 53% zostało uwzględnione w stosunku do P. T. i (...), którzy odpowiadają solidarnie. Wobec powyższego sąd na podstawie art. 100 kpc zniósł między w/w stronami koszty postępowania w zakresie wynagrodzenia pełnomocników. Wydatki i opłatę sądową rozdzielił stosownie do wyniku postępowania. W tym zakresie powód poniósł koszty w wysokości 17 000 złotych, Skarb Państwa poniósł wydatki w łącznej kwocie 17 828,31 złotych. W/w koszty wyniosły łącznie 34 828,31 złotych. Pozwani P. T. i (...) powinni ponieść 53% w/w kwoty tj. 18459 złotych. Powód winien ponieść 16 369,30 złotych, poniósł już 17 000 złotych. Wobec powyższego kwotę 17 828,31 złotych należało pobrać solidarnie od P. T. i (...) na rzecz Skarbu Państwa, nadto należało zasądzić solidarnie od P. T. i (...) na rzecz A. S. kwotę 630,70 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania.

SSO Anna Kociołek

# ZARZĄDZENIE

(...)

Warszawa, dnia 3 stycznia 2020 roku