

**Kodeks spółek
handlowych. Tom IV.
Łączenie, podział
i przekształcanie
spółek. Przepisy karne.
Komentarz do art. 491-633**

Kodeks spółek handlowych¹

z dnia 15 września 2000 r. (Dz.U. Nr 94, poz. 1037)

Tekst jednolity z dnia 19 kwietnia 2013 r. (Dz.U. 2013, poz. 1030)²

(zm.: Dz.U. 2014, poz. 265, poz. 1161; 2015, poz. 4, poz. 978, poz. 1333, poz. 1830; 2016, poz. 615, poz. 996)

(...)

¹ Treść odnośnika publikujemy na końcu ustawy.

² Tekst jednolity ogłoszono dnia 6.09.2013 r.

Tytuł IV. Łączenie, podział i przekształcanie spółek

Dział I. Łączenie się spółek

Literatura: Z. Adamkiewicz, Łączenie się spółek handlowych. Znowelizowana ustawa o rachunkowości, Rach. 2001, numer specjalny; M. Astanowicz, Z problematyki przekształcania, łączenia oraz podziału osobowych spółek handlowych, PPH 2000, Nr 8; C. Banasiński, E. Piontek, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Lex Polonica 2009; J. Bartzak, Sukcesja praw i obowiązków cywilnoprawnych jako skutek połączenia spółek kapitałowych przez przejęcie, PS 2006, Nr 2; *tenże*, Wybrane zagadnienia dotyczące przesłanek połączenia spółek kapitałowych przez przejęcie, PPH 2005, Nr 8; M. Bączyk, Łączenie się banków w formie spółek akcyjnych, PB 2001, Nr 2; P. Błaszczak, Nowa polska ustawa – Prawo prywatne międzynarodowe na tle europejskiej regulacji transgranicznego łączenia się spółek, MPH 2013, Nr 2; *tenże*, Odpowiedzialność cywilna osób działających za spółkę handlową w procesie jej łączenia się, podziału i przekształcenia, Warszawa 2011; *tenże*, Prawo właściwe dla transgranicznego łączenia się spółek w świetle nowej polskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, w: J. Poczubot (red.), Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego, Warszawa 2013; *tenże*, Transgraniczne przekształcenie spółki – najnowsze tendencje w prawie unijnym, PPH 2012, Nr 12; A. Bodnar, Fuzje i przejęcia w praktyce Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w: M. Modrzejewska (red.), Prawo handlowe XXI w. Czas stabilizacji, ewolucji czy rewolucji. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Okolskiego, Warszawa 2010; M. Bogajewska, R.L. Kwaśnicki, Implementacja dyrektywy w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych, PS 2008, Nr 2; M. Borkowski, Łączenie się spółek akcyjnych, Warszawa 2001; E. Boryczko, Ochrona praw wierzycieli w sytuacji łączenia spółek kapitałowych, PPH 1999, Nr 10; K. Brysiewicz, „Change of control” podmiotów realizujących projekty unijne a ryzyko zwrotu dofinansowania, MoP 2015, Nr 10; D. Chojnacki, Łączenie spółek a „przejście” decyzji z zakresu prawa ochrony środowiska, PPOŚ 2009, Nr 1; N. Chyb, Status spółki nowo związanej włączeniu się spółek metodą per unionem – polemika, PPH 2013, Nr 10; P. Ćwikliński, Łączenie spółek handlowych – wybrane zagadnienia, MoP 2001, Nr 12; G. Domański, L. Stępiak, Akcje spółki dominującej nabyte przez spółkę zależną przed wejściem w życie k.s.h., PPW 2001, Nr 5; R. Dor, Łączenie spółek, NPN 2001, Nr 3–4; A. Dorabialska, Transgraniczne przeniesienie siedziby statutowej spółki w świetle wybranych regulacji krajowych państw europejskich, PPH 2010, Nr 5; B. Draniewicz, Oświadczenie o uczestnictwie w spółce przekształconej – wybrane zagadnienia praktyczne, PS 2005, Nr 10; V. Edwards, EC Company Law, Oxford 1999; K. Fliszkiewicz, Uprawnienie wierzyciela do żądania zabezpieczenia roszczenia, PPH 2012, Nr 8; J. Golonka, Fuzja spółek per incorporationem w ramach „dominacji krzyżowej”, PiP 2009, Nr 5; *tenże*, Zdolność połączeniowa spółek kapitałowych w organizacji, PPH 2010, Nr 4; K. Greglak, Instytucja łączenia się spółek przez zadłużenie na podstawie k.s.h., PS 2010, Nr 12; A. Gierat, Zaskarżanie uchwał walnych zgromadzeń spółek kapitałowych w przepisach kodeksu spółek handlowych, PrzegSąd 2001, Nr 11–12; S. Grundmann, Europäisches Gesellschaftsrecht, Heidelberg 2004; A. Guzewicz, Transgraniczne połączenia oraz przekształcenia spółek w świetle *acquis communautaire*, w: J. Frąckowiak (red.), Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach, Wrocław 2013; M. Habersack, Europäisches Gesellschaftsrecht, München 2006; M. Henssler, L. Strohn (red.), Gesellschaftsrecht, München 2014; M. Hotel, Podmiotowa restrukturyzacja spółki a wygaśnięcie uprawnień osobistych, PPH 2014, Nr 8; J. Jakubowski, Prawo prywatne międzynarodowe. Zarys wykładu, Warszawa 1984; Z. Jara, Zasady przeprowadzania transakcji *asset deal* i *share deal* ze szczególnym uwzględnieniem memorandum of understanding oraz *due diligence*, MoP 2002, Nr 23; J. Jerzmanowski, Podwyższenie kapitału zakładowego spółki przejmującej w toku tzw. połączenia odwrotnego, GI. 2012, Nr 2; *tenże*, Umorzenie akcji własnych nabytych przez spółkę przejmującą w toku połączenia odwrotnego, PPH 2013, Nr 8; T. Jezierski, Połączenie odwrotne spółek kapitałowych w aspekcie prawa handlowego i podatkowego, MoPod 2008, Nr 9; J. Jodłowski, K. Piasecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 2, Warszawa 1989; Ł. Karczyński, Transgraniczne przekształcenie spółki, PPH 2011, Nr 12; W.J. Katner, Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji. Komentarz, w: W.J. Katner (red.), Prawo handlowe, Warszawa 2006; A. Kidyba, Sukcesja, kontynuacja, a może coś innego?, MPH 2011, Nr 1; A. Kidyba, A. Witosz, Łączenie, podział i przekształcanie spółek handlowych, Warszawa 2010; M. Klein, M. Stephanblome, Der Downstream Merger – aktuelle umwandlungs- und gesellschaftsrechtliche Fragestellungen, ZGR 2007,

Nr 3; *K. Klimkiewicz* (red.), *Restrukturyzacja spółek kapitałowych. Aspekty podatkowe*, Warszawa 2011; *A. Koch, J. Napiera* (red.), *Prawo spółek handlowych. Spółki handlowe. Umowy gospodarcze*, Kraków 2002; *K. Kohutek*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 25 kwietnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych*, LEX/el. 2008; *Kon.* Prawo, 1933; *M. Koralewski*, *Łączenie się spółek komandytowo-akcyjnych – rozważania prawno-podatkowe*, PS 2009, Nr 7–8; *G. Kozieł*, *Członkostwo w handlowej spółce osobowej a przekształcanie spółek*, PIP 2008, Nr 9; *R. Kraakman, J. Armour, P. Davies, L. Enriques, B.H.B. Hansmann, G. Hertig, K.J. Hopt, H. Kanda, E.B. Rock*, *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, Oxford 2009; *K. Królikiewicz*, *Zaskarżanie uchwał o połączeniu w spółkach kapitałowych*, Pal. 2013, Nr 9–10; *M. Kudlicka*, *Ustalanie dochodu do opodatkowania w przypadku połączenia spółek*, MoRiF 2001, Nr 7–8; *D. Kulgawczuk*, *Uchwały nieistniejące – ujęcie systemowe*, cz. 1, PS 2009, Nr 9; *Z. Kuniewicz*, *Interpretacyjne dylematy ustalenia konsekwencji podatkowych przekształcenia lub połączenia spółek*, PPH 2010, Nr 6; *R.L. Kwaśnicki*, *Faza menedżerska łączenia spółek kapitałowych*, R.Pr. 2003, Nr 1; *tenże*, *Plan połączenia spółek kapitałowych*, MoP 2002, Nr 21; *tenże*, *Prawo spółek w orzecznictwie Sądu Najwyższego (2010–2011) okiem praktyków*, MoP 2011, Nr 21 – dodatek; *tenże*, *Przejęcie spółki dominującej przez jej spółkę zależną – tzw. down stream merger*, R.Pr. 2006, Nr 5; *tenże* (red.), *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2005; *R.L. Kwaśnicki, P. Pietrzak*, *Transakcje M&A*, cz. 1, MoP 2002, Nr 5; *ciż*, *Transakcje M&A*, cz. 2, MoP 2002, Nr 6; *M. Lutter*, *Europäisches Unternehmensrecht*, München 1996; *M. Mackiewicz*, *Podstawy ustalenia parytetu wymiany akcji w procesie łączenia się spółek akcyjnych a dochodzenie roszczeń odszkodowawczych przeciwko spółce*, PPH 2014, Nr 1; *tenże*, *Ustalenie wartości majątku spółki przejmowanej nie musi stanowić podstawy ustalenia parytetu wymiany akcji w procesie łączenia się spółek kapitałowych przez przejęcie*, Gl. 2012, Nr 2; *W. Magielski, J. Uryga*, *Zasady tworzenia, funkcjonowania i łączenia spółek handlowych*, Kraków 2001; *B. Makowicz*, *Transgraniczne połączenia spółek kapitałowych* (dyrektywa Nr 2005/56/WE i wyrok ETS w sprawie SEVIC) – analiza prawa wspólnotowego, MoP 2006, Nr 16; *P. Malinowski*, *Czynności przygotowawcze w transgranicznym łączeniu się spółek kapitałowych – kilka uwag na gruncie dyrektywy 2005/56/WE i Kodeksu spółek handlowych*, w: *J. Kruczalak-Jankowska* (red.), *Wpływ europeizacji prawa na instytucje prawa handlowego*, Warszawa 2013; *A. Mariański*, *Sukcesja praw i obowiązków publicznoprawnych? Rozważania na tle art. 494 § 2 i 5 k.s.h. – polemika*, PPH 2003, Nr 12; *E. Marszałkowska-Krześ*, *Skutki zaskarżenia uchwały wspólników w spółce z o.o.*, PPH 1999, Nr 4; *taż*, *Zawieszenie postępowania rejestrowego jako zabezpieczenie roszczenia przez sąd orzekający w sprawie zaskarżenia uchwały będącej podstawą wpisu w rejestrze*, w: *J. Gudowski, K. Weitz* (red.), *Aurea praxis aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. 1, Warszawa 2011; *W. Maruchin*, *Fuzje, podział i wniesienie aportu w odniesieniu do spółek kapitałowych w świetle przepisów prawa europejskiego i polskiego*, PUE 2002, Nr 1–2; *E.W. Maruszewska*, *Połączenia spółek*, Warszawa 2008; *M. Mataczyński*, *Kolizyjnoprawne pojęcie siedziby osoby prawnej*, KPP 2013, Nr 2; *tenże*, *Transgraniczne przeniesienie siedziby statutowej polskiej spółki handlowej za granicę*, PPPM 2013, t. 13; *M. Mataczyński, M. Saczywko*, *Transgraniczne przeniesienie siedziby zagranicznej spółki handlowej do Polski*, PPH 2015, Nr 1; *A. Mączyński*, *Wskazanie kilku praw przez normę kolizyjną prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *A. Mączyński, M. Pazdan, A. Szpunar* (red.), *Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. Józefowi Skąpskiemu*, Kraków 1994; *M. Mazgaj*, *Przejęcie spółki dominującej przez jej zależną spółkę z o.o.*, PPH 2011, Nr 10; *tenże*, *Wieloszczeblowe połączenia down stream merger*, PPH 2012, Nr 5; *M. Mikołajczak*, *Roszczenie o wypłatę kwoty pieniężnej wspólnika nieuczestniczącego w spółce przekształconej*, PS 2008, Nr 7–8; *L. Miroszewski*, *Zgłaszanie uchwał o połączeniu (podziale) spółek do sądu rejestrowego*, PS 2002, Nr 11; *G. Miś*, *Przekształcanie spółek handlowych*, Warszawa 2005; *J. Napierała*, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2006; *tenże*, *Europejskie prawo spółek. Prawo spółek Unii Europejskiej z perspektywy prawa polskiego*, Warszawa 2013; *tenże*, *Przekształcanie spółki zagranicznej w spółkę krajową w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie Vale*, RPEiS 2013, Nr 1; *tenże*, *Swoboda przedsiębiorczości z perspektywy polskiego prawa kolizyjnego*, w: *J. Kruczalak-Jankowska* (red.), *Wpływ europeizacji prawa na instytucje prawa handlowego*, Warszawa 2013; *tenże*, *Transgraniczna fuzja spółek*, w: *A. Nowicka* (red.), *Księga pamiątkowa dedykowana Prof. S. Sołtysińskiemu*, Poznań 2005; *tenże*, *Transgraniczna fuzja spółek – na przykładzie wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Sevic Systems*, PPH 2006, Nr 5; *tenże*, *Transgraniczne przekształcanie spółki*, w: *K. Klafkowska-Waśniowska, M. Mataczyński, R. Sikorski, M. Sokołowski* (red.), *Problemy polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa Profesora Mariana Kępińskiego*, Warszawa 2012; *J. Namitkiewicz*, *Spółka akcyjna według prawa polskiego*, PPPP 1939; *J. Napierała*, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2013; *J.P. Naworski, K. Strzelczyk, T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz*, *Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółka*

z ograniczoną odpowiedzialnością, Warszawa 2001; *G. Nita-Jagielski*, Przekształcenie spółki cywilnej w spółkę handlową, Warszawa 2008; *E. Norek*, Krajowy Rejestr Sądowy i postępowanie rejestrowe, Warszawa 2001; *A. Nowacki*, Kierunki reform w regulacji przekształcania spółek handlowych, w: *J. Olszewski* (red.), Tendencje reformatorskie w prawie handlowym, Warszawa 2015; *M. Nowak*, *Z. Olech*, Bilansowe skutki połączeń spółek kapitałowych, PPH 2009, Nr 9; *ciż*, Regulacja sukcesji administracyjnoprawnej w kodeksie spółek handlowych, PPH 2008, Nr 1; *ciż*, Sukcesja uniwersalna w ramach łączenia się spółek prawa handlowego a połączenie pozwanego z powodem w świetle kodeksu postępowania cywilnego, PPH 2009, Nr 4; *ciż*, Tryby łączenia spółek prawa handlowego, cz. 1, PS 2010, Nr 1; *ciż*, Tryby łączenia spółek prawa handlowego, cz. 2, PS 2010, Nr 2; *ciż*, Wyłączenia od zasady neutralności podatkowej w przypadku łączenia się spółek prawa handlowego, R.P. 2009, Nr 2; *M. Mackiewicz*, Ustalenie wartości majątku spółki przejmowanej nie musi stanowić podstawy ustalenia parytetu wymiany akcji w procesie łączenia się spółek kapitałowych przez przejęcie, Glosa 2012, Nr 2; *J. Okolski* (red.), Spółka akcyjna. Komentarz, Warszawa 2001; *W. Oleś*, *M. Rodzyńkiewicz*, Fuzje spółek akcyjnych – podstawowe aspekty prawne, Warszawa 1998; *D. Opalska*, Uchwała łączeniowa w spółkach kapitałowych – zagadnienia wybrane, PS 2011, Nr 12; *A. Opalski*, Europejskie prawo spółek. Zasady prawa europejskiego i ich wpływ na polskie prawo spółek, Warszawa 2010; *tenże*, Kapitał zakładowy. Zysk. Umorzenie, Warszawa 2002; *tenże*, O pojęciu interesu spółki handlowej, PPH 2008, Nr 11; *tenże*, Prawo właściwe dla osób prawnych w świetle projektu ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe, w: Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie, Warszawa 2010; *tenże*, Transgraniczne łączenie spółek – nowy sposób koncentracji przedsiębiorców w prawie polskim, Rej. 2008, Nr 7–8; *tenże*, W sprawie sposobu implementacji Dziesiątej Dyrektywy dotyczącej transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych, PPH 2009, Nr 8; *tenże*, Wybrane problemy ustalania prawa właściwego dla osób prawnych w świetle nowej ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe, w: *J. Poczubut* (red.), Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego, Warszawa 2013; *tenże*, Wybrane zagadnienia materialnoprawne przeniesienia siedziby polskiej spółki kapitałowej za granicę, w: *J. Poczubut*, *A.W. Wiśniewski* (red.), Prawo prywatne i arbitraż. Księga jubileuszowa dedykowana doktorowi Maciejowi Tomaszewskiemu, Warszawa 2016; *tenże*, Zakres obowiązku głosowania oddzielnymi grupami w spółce akcyjnej (art. 419 k.s.h.), PPH 2014, Nr 2; *A. Opalski*, *W. Achramowicz*, Kontrowersje wokół przejęcia spółki dominującej przez zależną spółkę z o.o., PPH 2013, Nr 3; *A. Opalski*, *K. Oplustil*, Nowelizacja kodeksu spółek handlowych dotycząca łączenia i podziału spółek kapitałowych, MPH 2012, Nr 1; *A. Opalski*, *M. Romanowski*, Nowelizacja kodeksu spółek handlowych w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych, MoP 2008, Nr 15; *K. Oplustil*, Łącznik siedziby w nowym prawie prywatnym międzynarodowym. Uwagi na tle prawa europejskiego, KPP 2011, Nr 3; *tenże*, Transgraniczna fuzja spółek w prawie europejskim i polskim, w: *B. Ziemanin* (red.), Węzłowe problemy prawa handlowego. VI Ogólnopolski Zjazd Katedr Prawa Handlowego, Szczecin 2007; *tenże*, Transgraniczne przekształcenie i podział spółki w świetle prawa europejskiego i polskiego, KPP 2014, Nr 1; *tenże*, Ustalenie i weryfikacja parytetu wymiany akcji w procesie łączenia się spółek akcyjnych – polemika, PPH 2014, Nr 5; *tenże*, Zaskarżenie uchwały o połączeniu z powodu naruszenia przepisów proceduralnych związanych z ustaleniem i weryfikacją parytetu wymiany akcji, GI. 2014, Nr 3; *K. Oplustil*, *A. Rachwał*, Roszczenie wierzyciela o zabezpieczenie a instytucja odrębnego zarządu przy połączeniach spółek kapitałowych, PPH 2003, Nr 1; *K. Oplustil*, *M. Spyra*, Fuzja transgraniczna z udziałem polskich spółek kapitałowych w świetle prawa europejskiego i polskiego, Europejskie Prawo Spółek, t. 4, Warszawa 2008; *ciż*, Transgraniczne przekształcenia spółek kapitałowych w świetle wyroku ETS w sprawie SEVIC oraz dyrektywy 2005/56/WE, EPS 2006, Nr 3; *K. Osajda*, Zaskarżanie uchwał walnego zgromadzenia w spółkach akcyjnych w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, GI. 2008, Nr 4; *S. Owczarek*, Uchwały połączeniowe w procesie łączenia się spółek kapitałowych – wybrane zagadnienia, Rej. 2008, Nr 6; *R. Pabis*, O potrzebie nowelizacji kodeksu spółek handlowych, cz. 2, PS 2003, Nr 4, cz. 3, PS 2003, Nr 5; *tenże*, Przekształcenie spółek handlowych w świetle nowej regulacji, cz. 2, PS 2002, Nr 7–8; *tenże*, Przyjęcie i zmiany umowy lub statutu w procesie transformacji spółki, PPH 2002, Nr 5; *tenże*, Spółka akcyjna. Łączenie, podział, przekształcanie spółek, Warszawa 2006; *tenże*, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz, Warszawa 2003; *T. Pajor*, Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania, Warszawa 1982; *K. Paterak-Kondek*, Status spółki nowo zawiązanej w łączeniu się spółek metodą per unionem, PPH 2013, Nr 1; *taż*, W sprawie statusu spółki nowo zawiązanej w łączeniu metodą per unionem – replika, PPH 2014, Nr 4; *W. Pelc*, Łączenie się spółek według k.s.h., PS 2001, Nr 11; *M. Pelczyński*, Dopuszczalność ogłoszenia planu połączenia w MSiG przed zarejestrowaniem podwyższenia kapitału zakładowego spółki przejmującej, MoP 2001, Nr 14; *P. Piniór*, Podział spółek kapitałowych w prawie polskim i niemieckim, Warszawa 2003; *tenże*, Przejęcie spółki dominującej przez spółkę zależną, PS 2007, Nr 10; *tenże*, Transgraniczne łączenie się spółek, PPH

2007, Nr 9; *A. Piotrowska*, Sukcesja praw i obowiązków publicznoprawnych – rozważania na tle art. 494 § 2 i 5 k.s.h., PPH 2003, Nr 9; *G. Pobożniak*, Wokół problematyki zaskarżania uchwał połączeniowych, Gl. 2015, Nr 4; *J. Poczobut* (red.), Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz, Warszawa (w przygotowaniu); *C. Podsiadlik*, Wrogie przejęcie spółki, Warszawa 2003; *W. Popiołek*, Podział spółki kapitałowej przez wydzielenie – zagadnienia wybrane, PPH 2002, Nr 2; *R. Potrzeszcz*, *Siemiątkowski*, Łączenie, podział i przekształcenia spółek (uwagi w sprawie zmian kodeksu spółek handlowych), PPH 2001, Nr 11; *M. Poźniak-Niedzielska*, Jeszcze w sprawie zdolności aportowej przedsiębiorstwa spółdzielni, PPH 2001, Nr 11; *A. Przewrocki*, Łączenie spółek kapitałowych, Kraków 1996; *M. Puzska*, Skutki podatkowe łączenia spółek w świetle zjawiska obejścia prawa, Gl. 2004, Nr 9; *M. Pyka*, Przejęcie dominującej spółki akcyjnej przez jej zależną spółkę z o.o., PPH 2013, Nr 12; *A. Radwan*, Ius dissidentium. Granice konsensusu korporacyjnego i władzy większości w spółkach kapitałowych, Warszawa 2016; *Z. Radwański*, Zarys części ogólnej prawa cywilnego, Warszawa 1979; *M. Rodzyńkiewicz*, Łączenie się spółek. Komentarz, Warszawa 2002, 2003; *tenże*, Kilka uwag o planie połączenia spółek w kodeksie spółek handlowych, R.Pr. 2001, Nr 4; *tenże*, Przedmiotowe i podmiotowe aspekty zaskarżania uchwał wspólników (zgromadzenia wspólników, walnego zgromadzenia akcjonariuszy) z powodu ich niezgodności z prawem, w: *J. Frąckowiak* (red.), Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach, Wrocław 2013; *tenże*, Przepiętostwo działania na szkodę spółki a techniki obrony przed tzw. wrogim przejęciem spółki, w: *L. Leszczyński*, *E. Skrętowicz*, *Z. Hołda* (red.), W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska, Lublin 2005; *M. Romanowski*, Łączenie się spółek akcyjnych a obrót publiczny, PPH 1998, Nr 6; *tenże*, Transgraniczne łączenie spółek. Ochrona wspólników mniejszościowych, GP 2007, Nr 220; *M. Romanowski*, *Opalski*, Nowelizacja Kodeksu spółek handlowych w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych, MoP 2008, Nr 15; *P. Rysiak*, Podwyższenie; *tenże*, Podział spółki przez wydzielenie bez podwyższania kapitału zakładowego, PPH 2015, Nr 8; *O. Sachanbińska*, Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki kapitałowej – potrzeba działania unijnego i polskiego prawodawcy, TPP 2015, Nr 3; *R. Sasiak*, Fuzje i przejęcia spółek publicznych, Kraków 2000; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, Köln 2002; *J. Schmitt*, *R. Hörtnagl*, *R.Ch. Stratz* (red.), Umwandlungsgesetz, Umwandlungssteuergesetz, München 2013; *T. Siemiątkowski*, *R. Potrzeszcz* (red.), Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółka z o.o., Warszawa 2001; *E. Ski-bińska*, *M. Żuk*, *A. Lankamer-Prasolek*, Transgraniczne łączenie się spółek kapitałowych. Komentarz, Warszawa 2008; *A. Skoczylas*, Sukcesja praw i obowiązków administracyjno-prawnych przy łączeniu instytucji finansowych w formie spółki akcyjnej na przykładzie banków (zagadnienia wybrane), PS 2002, Nr 4; *E. Skorzczyńska*, Sukcesja publicznoprawna w procesie łączenia się spółek na tle pojęcia następstwa prawnego w prawie administracyjnym, PS 2003, Nr 11; *M.J. Skrodzka*, *K. Skrodzki*, Łączenie i podział spółek w KSH, EP 2012, Nr 3; Słownik języka polskiego, t. 1, Warszawa 1978; *M. Soczyński*, Wygaśnięcie pełnomocnictwa, Rej. 2005, Nr 10; *K. Solarz*, O dopuszczalności downstream mergers w świetle regulacji kodeksu spółek handlowych, BPS 2012, Nr 3; *S. Sołtysiński*, Czy „istnieją” uchwały „nieistniejące” zgromadzeń spółek kapitałowych i spółdzielni, PPH 2006, Nr 2; *tenże*, „Droga przez mękę”: uwagi o przekształceniu spółdzielni w spółkę kapitałową, w: *A. Kidyba*, *R. Skubisz* (red.), Współczesne problemy prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana prof. dr hab. Marii Poźniak-Niedzielskiej, Kraków 2007; *S. Sołtysiński*, *W. Popiołek*, Legitymacja czynna odwołanych członków władz spółki do zaskarżenia uchwał sprzecznych z ustawą, PPH 2007, Nr 10; *M. Sośniak*, Należyta staranność, Katowice 1980; *M. Spyra*, Transgraniczna sukcesja stosunków korporacyjnych, w: *Z. Kuniewicz*, *K.A. Dadańska* (red.), Węzłowe problemy prawa handlowego, Szczecin–Międzyzdroje 2007; *D. Staszewski*, SN pozytywnie o „uchwałach negatywnych”, MPH 2015, Nr ...; *T. Stec*, Pełnomocnictwo udzielone spółce kapitałowej i jego wygaśnięcie, PS 2002, Nr 10; *R. Stefanicki*, Transgraniczne łączenie się spółek kapitałowych w świetle Dyrektywy Nr 2005/56/WE, Rej. 2006, Nr 5; *A. Stępień*, Przekształcenia spółek handlowych, Warszawa 2006; *D. Szubińska*, *M. Kozaczuk*, Łączenie się spółek handlowych. Aspekty prawne i podatkowe, Warszawa 2001; *A. Szumański*, Jednoczesne przejęcie spółek kapitałowych oraz skutki tzw. wyłączenia z przejęcia jednej spółki przejmowanej, PPH 2011, Nr 6; *tenże*, Łączenie się spółek w świetle kodeksu spółek handlowych, PS 2001, Nr 3; *tenże*, Nowe rodzaje przekształceń w spółki handlowe – uwagi systemowe, MPH 2011, Nr 1; *tenże*, Pozorna liberalizacja przepisów KSH o badaniu planu połączenia przez biegłego (uwagi do art. 503¹ KSH), MPH 2012, Nr 3; *tenże*, Prawna regulacja łączenia się spółek w ustawie z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Materiały Akademii Spółek Prawa Handlowego, seminarium II, Serock 2000; *M. Szydło*, Łączenie się spółek akcyjnych a regulacja antymonopolowa, PPH 2005, Nr 5; *tenże*, Statut personalny osób prawnych w projekcie nowej ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe, KPP 2007, Nr 1; *H. Trammer*, Z rozważań nad strukturą normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego, SC 1969, t. XIII–XIV; *K. Turko*, *B. Woźniak*, Nowe przepisy zaważają na transformacji spółek, Dziennik Gazeta Prawna z 26.4.2016 r., Nr 80; *P. Wajda*,

Instytucja sukcesji praw i obowiązków strony postępowania administracyjnego w transakcjach fuzji i przejęć, w: *M. Modrzejewska* (red.), *Prawo handlowe XXI wieku. Czas stabilizacji, ewolucji czy rewolucji*. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Okolskiego, Warszawa 2010; *B. Walaszek, M. Sośniak*, *Zarys prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 1973; *J. Warchol*, *Regulacja instytucji squeeze out i reverse squeeze out w Unii Europejskiej – materiały edukacyjne*, PPH 2002, Nr 12; *W. Wąsowicz*, *Osoba prawna jako pełnomocnik*, PiP 1998, Nr 4; *K. Weitz*, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005; *E. Wieczorek*, *Transgraniczna fuzja spółek w aspekcie kolizyjnoprawnym*, PWPM 2009, vol. 7; *H. Wiedemann*, *Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts*, t. 1, München 1980; *P. Witkowski*, *Rozliczenie strat podatkowych przy łączeniu się spółek kapitałowych*, BPS 2012, Nr 3; *A. Witosz*, *Charakter prawny, funkcje i rola planów restrukturyzacyjnych spółek handlowych*, PPH 2004, Nr 8; *tenże*, *Czynności rejestracyjne związane z wpisem do rejestru łączenia się spółek handlowych*, PS 2003, Nr 1; *tenże*, *Łączenie, podział i przekształcanie spółek handlowych*, Warszawa 2013; *tenże*, *Łączenie się i podział spółek w Kodeksie spółek handlowych*, Bydgoszcz 2002; *tenże*, *Ochrona wierzycieli w transgranicznym łączeniu się spółek*, PS 2008, Nr 11; *tenże*, *Ograniczona w czasie odpowiedzialność współników łączącej się i przekształcanej spółki osobowej*, PS 2005, Nr 7; *tenże*, *Przekształcenia spółek w Kodeksie spółek handlowych*, Bydgoszcz 2001; *tenże*, *Skutki upadłości w okresie odrębnego zarządu majątkami połączonych spółek kapitałowych*, PPH 2005, Nr 5; *tenże*, *Wpływ podziału lub połączenia współników spółki osobowej na członkostwo w tej spółce*, PPH 2009, Nr 1; *tenże*, *Wspólnik lub akcjonariusz spółki krajowej w transgranicznym łączeniu się, gdy spółką przejmującą jest spółka zagraniczna*, PS 2009, Nr 3; *tenże*, *Zasada zachowania praw równoważnych osób o szczególnych uprawnieniach w łączeniu się i podziale spółek kapitałowych*, PS 2005, Nr 1; *tenże*, *Zdolność restrukturyzacyjna spółek osobowych*, PPH 2012, Nr 9; *A. Zieliński* (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 1–505*¹⁴, t. 1, Warszawa 2005.

Rozdział 1. Przepisy ogólne

Wprowadzenie

Spis treści

	Nb		Nb
I. Uwagi wprowadzające	1–15	B. Zasada kontynuacji	33–37
A. Potrzeba systemowej analizy przepisów o restrukturyzacjach spółek	1	IV. Zmiany kapitału zakładowego w czynnościach restrukturyzacyjnych	38–50
B. Historyczna ewolucja przepisów o restrukturyzacjach spółek	2–6	A. Wprowadzenie	38–40
a. Okres przedwojenny	2–3	B. Szczególny reżim podwyższenia i obniżenia kapitału zakładowego	41–45
b. Regulacja KSH i jej nowelizacje	4–6	C. Przypadek połączenia odwrotnego	46–50
C. Instrumentarium prawne restrukturyzacji i „model informacyjny”	7–10	V. Przegląd instrumentów ochronnych w procesach restrukturyzacji	51–72
D. Charakter norm o restrukturyzacjach i zasada <i>numerus clausus</i> sposobów restrukturyzacji	11–15	A. Uwagi ogólne	51
II. Charakter prawny i znaczenie planu restrukturyzacji	16–28	B. Ochrona udziałowców mniejszościowych	52–62
A. Uwagi ogólne	16–18	a. Prawo „wyjścia” i wysokość należnej spłaty	52–57
B. Zasady przyjęcia planu restrukturyzacji	19–22	b. Roszczenia odszkodowawcze	58–60
C. Wymaganie „pismemnego uzgodnienia” planu łączenia i podziału	23–27	c. Zasada „niepogorszenia praw”	61–62
D. Dopuszczalność zmiany planu restrukturyzacji uchwałą restrukturyzacyjną	28	C. Ochrona wierzycieli i innych interesariuszy	63–68
III. Sukcesja uniwersalna i kontynuacja jako techniki restrukturyzacji	29–37	a. Uwagi ogólne	63
A. Zasada sukcesji uniwersalnej	29–32	b. Łączenie spółek krajowych	64–66
		c. Podział spółki	67
		d. Przekształcenie spółki	68
		D. Ochrona udziałowców większościowych i czynności restrukturyzacji	69–72

VI. Wybrane zagadnienia międzynarodowych restrukturyzacji spółek	73–111	C. Transgraniczny podział	96–98
A. Wprowadzenie	73–78	D. Transgraniczne przekształcanie	99–111
B. Transgraniczne łączenie	79–95	a. Uwagi wprowadzające	99–100
a. Uwagi ogólne	79–80	b. Transgraniczne przekształcanie jako postać korzystania ze swobody przedsiębiorczości	101–102
b. Interpretacja art. 19 ust. 2 PPM	81–82	c. Interpretacja pojęcia siedziby w art. 19 ust. 1 PPM	103–104
c. Prawo właściwe dla transgranicznego łączenia objętego przepisami art. 516 ¹ –516 ¹⁹	83–87	d. Prawo właściwe dla transgranicznego przekształcania	105–107
d. Prawo właściwe dla transgranicznego łączenia pozostającego poza zakresem art. 516 ¹ –516 ¹⁹	88–90	e. Transgraniczne przekształcanie w obrębie UE	108–111
e. Spór co do umiejscowienia przepisów o transgranicznym łączeniu w KSH	91–95		

I. Uwagi wprowadzające

A. Potrzeba systemowej analizy przepisów o restrukturyzacjach spółek

1. Łączenia, podziały i przekształcania spółek stanowią **czynności restrukturyzacyjne (reorganizacyjne)**, których wspólnym mianownikiem są tożsame założenia aksjologiczne oraz zbieżne instrumentarium prawne. Przepisy art. 491–584¹³ powinny dlatego być poddane spójnej wykładni systemowej i funkcjonalnej. Jednak polskie piśmiennictwo ani orzecznictwo nie wykształciło dotąd uniwersalnej dogmatyki czynności restrukturyzacyjnych (ani tym bardziej szerzej: osób prawnych i jednostek organizacyjnych). Analiza jest najczęściej prowadzona przez pryzmat poszczególnych rodzajów reorganizacji i powstających tam zagadnień prawnych. Celem uwag zawartych w niniejszym wprowadzeniu jest dlatego sformułowanie **zasad ogólnych**, stanowiących konieczne wprowadzenie do szczegółowych objaśnień przepisów art. 491–584¹³.

W polskim prawie brak terminu normatywnego, który stanowiłby zbiorczą nazwę dla procesów łączenia, podziału i przekształcania spółek. Odmiennie jest w prawie niemieckim, posługującym się nadrzędnym terminem „przekształcanie” (*Umwandlung*), obejmującym – odnoszące się do osób prawnych, innych jednostek organizacyjnych, a w niektórych przypadkach także przedsiębiorców jednoosobowych – operacje: łączenia (*Verschmelzung*), podziału (*Spaltung*), przejęcia majątku (*Vermögensübertragung*) oraz – odpowiadającą polskiej instytucji przekształcania – zmiany formy prawnej (*Formwechsel*). W celu wypełnienia wskazanej luki w dalszych uwagach posłużono się terminami „restrukturyzacja” lub „reorganizacja” (i, odpowiednio, „czynności restrukturyzacyjnych” i „czynności reorganizacyjnych”). Terminy te wydają się lepiej spełniać swoją funkcję niż pojęcia „przekształcania” lub „transformacji”, którym niekiedy w języku prawniczym nadaje się szerokie znaczenie, obejmujące wszystkie procesy unormowane w tytule IV KSH (zob. *G. Miś*, Przekształcanie, s. 11–14 i literatura tam powołana; *A. Stępień*, Przekształcania, s. 4–5). Zachodzi jednak wówczas ryzyko konfuzji z pojęciem przekształcania (transformacji) *sensu stricto*. Wykorzystywane poniżej pojęcie restrukturyzacji (czynności restrukturyzacyjnych) nie ma, rzecz jasna, nic wspólnego z restrukturyzacją jako sanacją zadłużonych podmiotów (np. na zasadach przewidzianych ustawą z 15.5.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, Dz.U. z 2015 r. poz. 978 ze zm.). Pojęciowej rozłączności nie zmienia okoliczność, że sposoby naprawy gospodarki dłużnika, zawarte w propozycjach układowych zgłaszanych w postępowaniach restrukturyzacyjnych, mogą polegać również na przeprowadzeniu jego restrukturyzacji podmiotowej (np. przekształcania spółki osobowej

lub spółki z o.o. w spółkę akcyjną). W niniejszym tomie zob. *M. Rodzyńkiewicz* (uw. do art. 491, Nb 12).

B. Historyczna ewolucja przepisów o restrukturyzacjach spółek

a. Okres przedwojenny

1. Pierwszy etap historycznej ewolucji krajowych przepisów o restrukturyzacjach **2** spółek wyznacza prawo o spółkach akcyjnych z 1928 r., w którym zawarto regulację łączenia się spółek akcyjnych (art. 142–148). Została ona następnie recypowana w niemal niezmienionej postaci do KH z 1934 r. (art. 463–469), przy czym analogiczne rozwiązania przeniesiono na obszar spółki z o.o. (art. 283–289; przepisów o łączeniach nie zawierał dekret o spółkach z o.o. z 1919 r.). Kodeks handlowy unormował ponadto przekształcenie spółki akcyjnej w spółkę z o.o. oraz proces odwrotny (art. 491–497).

Rozwiązania te należało ocenić jako względnie nowoczesne co najmniej z dwóch powodów. Twórcy KH, których ambicją było stworzenie nowoczesnej kodyfikacji, zerwali z archaicznym z dzisiejszej perspektywy modelem traktowania łączenia jako szczególnego typu likwidacji. Inaczej niż w XIX-wiecznych kodyfikacjach kręgu germańskiego (które stanowiły podstawowe źródło inspiracji dla twórców KH z 1934 r.), łączenie uznano za **odrębny proces restrukturyzacyjny**, nie zaś szczególnie przypadek (podtyp) likwidacji spółki przejmowanej, jak zakładała pierwotna wersja niemieckiego kodeksu handlowego z 1897 r. (zob. § 305–306 HGB, stanowiące fragment przepisów działu poświęconego likwidacji, § 292–311 HGB). Niemniej jednak reminiscencją koncepcji stosowania do majątku spółki przejmowanej przepisów o likwidacji był przyjęty w KH wariant ochrony wierzycieli, polegający na obowiązku sprawowania odrębnego zarządu majątkami połączonych spółek (art. 287–288 i art. 467–468 KH). Obowiązek ten – choć ewidentnie przestarzały – przetrwał w prawie polskim aż do czasów współczesnych (art. 495 i 496 § 1 KSH). W Niemczech odstąpiono od niego już w 1937 r., w związku z uchwaleniem nowego prawa akcyjnego, wyodrębnionego z HGB. Obecnie wierzycielom spółek niemieckich przysługuje wyłącznie prawo żądania zabezpieczenia, jeżeli uprawdopodobnią, że połączenie zagraża zaspokojeniu ich wierzytelności, co odpowiada standardowi przewidzianemu prawem unijnym (por. *K. Schmidt*, *Gesellschaftsrecht*, s. 342–343; *A. Opalski*, *Europejskie*, s. 431–432; *K. Oplustil*, *A. Rachwał*, *Roszczenie*, s. 49).

2. Kodeks handlowy z 1934 r. przyjmował jako podstawę przeprowadzenia operacji **3** przekształcenia nowoczesną **zasadę kontynuacji** (art. 496 § 1), podczas gdy zasada sukcesji uniwersalnej została zarezerwowana tylko dla łączy (art. 285 § 3 i art. 465 § 3 KH). Odrzucono tym samym stanowisko wczesnych kodyfikacji germańskich, postrzegających przekształcenie jako przeniesienie w drodze sukcesji uniwersalnej całości majątku istniejącej spółki, rozwiązywanej bez likwidacji, na nowo tworzoną spółkę docelową (por. § 78–79 pierwotnej wersji GmbHG z 1892 r., regulujące przekształcenie spółek akcyjnych w spółki z o.o.). Jednocześnie art. 497 § 2 KH nakazywał stosowanie do majątku przekształcanej spółki z o.o. oraz do akcji wydawanych jej wspólnikom przepisów o wkładach niepieniężnych oraz o akcjach wydawanych w zamian za aporty. Na pierwszy rzut oka przepis ten stanowił „ukłon” w kierunku koncepcji postrzegania przekształcenia jako wariantu utworzenia nowego podmiotu, a tym samym odstępstwo od zasady kontynuacji. W rzeczywistości jednak miał na celu wyłącznie zapobieżenie obejściu aportowego trybu zawiązania spółki akcyjnej przez utworzenie najpierw spółki z o.o., a następnie jej transformację w spółkę

akcyjną (zob. *Dziurzyński i in.*, Komentarz KH, 1936, art. 497, uw. 2). Konieczne zatem było sporządzenie sprawozdania założycielskiego i poddanie go badaniu biegłego rewidenta, zaś wszystkie akcje wydawane w wyniku przekształcenia stawały się *ex lege* akcjami aportowymi. Kodeks nie wspominał – co jednak było oczywiste – że przepisy o wkładach niepieniężnych i akcjach aportowych mogły być stosowane jedynie odpowiednio, nie zaś wprost. Ostatecznie zasada kontynuacji nie doznawała zatem wyjątków, jednak art. 497 § 2 KH komplikował następstwa przekształcenia (uciążliwy zakaz zbywania akcji aportowych – por. art. 347 KH).

Twórcy KH z 1934 r. przypisali pierwszorzędne znaczenie operacji **przekształcenia spółki akcyjnej w spółkę z o.o.**: tylko tę restrukturyzację KSH uregulował wprost (art. 491–496), podczas gdy przypadek odwrotny – jedynie przez odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów art. 491–496 (art. 497 § 1). Odzwierciedlało to aksjologię wczesnych kodyfikacji spółkowych: zamiarem prawodawcy niemieckiego, konstruującego przepisy ustawy o spółce z o.o. z 1892 r., było udostępnienie udziałowcom już istniejących spółek akcyjnych nowej formy prawnej: nie dysponowali oni bowiem wcześniej wyborem między alternatywnymi typami spółek kapitałowych, gwarantującymi przywilej wyłączenia osobistej odpowiedzialności (zob. *K. Schmidt*, *Gesellschaftsrecht*, s. 341). Czterdzieści lat później, gdy uchwalano polski KH, spółka z o.o. była już utrwalonym bytem rzeczywistości gospodarczej. Na pierwszym planie powinien wówczas raczej znajdować się cel ułatwienia rozwijającym się spółkom z o.o. dostępu do źródeł finansowania przez umożliwienie im przekształcenia w spółkę akcyjną, pozwalającego uzyskać zdolność do pozyskiwania „anonimowego” kapitału na cele inwestycyjne (emisja akcji okazicielskich).

b. Regulacja KSH i jej nowelizacje

- 4 1. Unormowanie czynności restrukturyzacyjnych, które można było postrzegać jako stosunkowo nowoczesne w latach 30. XX w., okazało się wyraźnie przestarzałe pod koniec ubiegłego stulecia, gdy w związku z transformacją ustrojową przywrócono do życia prawo spółek, po kilkudziesięciu latach przymusowego letargu. Z perspektywy nowoczesnych uwarunkowań gospodarczych brakowało już wówczas niemal wszystkiego: zapewnienia stabilności procesu restrukturyzacji i ochrony przed wnoszeniem powództw sądowych, a równocześnie efektywnych narzędzi zabezpieczenia udziałowców mniejszościowych, wystarczającej transparentności warunków restrukturyzacji oraz zapewnienia ich kontroli przez niezależny czynnik zewnętrzny. Unormowanie kodeksowe ewidentnie nie odpowiadało wymaganiom stawianym przez prawo europejskie. Lakoniczność przepisów o łączeniach rodziła elementarne ryzyko, np. w kluczowej kwestii ustalenia parytetu wymiany akcji czy traktowania wydawanych akcji jako obejmowanych za aporty, co groziło czasowym zamrożeniem obrotu nimi. Łączenie mogło obejmować tylko spółki kapitałowe tego samego typu; brakowało przepisów o podziałach spółek. Modernizację przepisów o restrukturyzacjach (która sprowadzała się w zasadzie do zaprojektowania ich od nowa), należy ocenić jako jedno z podstawowych osiągnięć KSH (inną sprawą jest natomiast, że reformę wydatnie ułatwiło istnienie wzorca w postaci wspólnotowych dyrektyw) – zob. też Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo spółek handlowych z 31.3.1999 r., SP 1999, Nr 1–2, s. 153–154, 181–184. Przepisy o restrukturyzacjach dostarczyły ważkiego argumentu za uchwaleniem nowej ustawy ustrojowej o spółkach handlowych, wbrew zachowawczej koncepcji utrzymania w mocy przepisów KH i ograniczenia się do (płytkiej bądź głębszej) nowelizacji.

2. Kodeks spółek handlowych zawiera bez wątpienia najbardziej rozbudowany zespół 5 przepisów o restrukturyzacjach osób prawnych i jednostek organizacyjnych, nie stanowi jednak wyłącznej regulacji reorganizacji w obszarze prawa korporacyjnego. Znacznie uboższe w stosunku do KSH są przepisy **prawa spółdzielczego**, przewidujące łączenie się i podział spółdzielni (art. 96–112 PrSpółdz). Niemniej jednak art. 203e–203x PrSpółdz regulują przekształcenie spółdzielni pracy w spółkę handlową. Specyficzny tryb przekształcenia **przedsiębiorstwa państwowego** w spółkę kapitałową normują przepisy ustawy z 30.8.1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 747 ze zm.). Partykularne reguły zawierają ustawy uchwalone na potrzeby komercjalizacji konkretnych przedsiębiorstw państwowych, np. ustawa z 8.9.2000 r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe” (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1160 ze zm.) czy ustawa z 5.9.2008 r. o komercjalizacji państwowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej „Poczta Polska” (Dz.U. Nr 180, poz. 1109 ze zm.).

Ograniczone unormowania łączenia i przekształcania spółek prawa krajowego w celu utworzenia **spółki europejskiej** formułują art. 17–31 i 37 rozporządzenia Rady Nr 2157/2001 z 8.10.2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) (Dz.Urz. WE L 294, s. 1) oraz art. 16–22 SEU. Ponadto prawo unijne wprowadza reżim transgranicznego przeniesienia siedziby spółki europejskiej (art. 8 rozporządzenia Nr 2157/2001), uzupełniany regułami krajowymi (art. 48–57 SEU), który wyznacza szczególnie rodzaj procedury przekształceniowej.

Na marginesie należy zauważyć, że dążenie do umożliwienia przeprowadzania zróżnicowanych rodzajów restrukturyzacji z udziałem szerokiego spektrum typów osób prawnych i jednostek organizacyjnych stało się podstawą wypracowania w prawie niemieckim odrębnej ustawy o przekształceniach z 1994 r. (*Umwandlungsgesetz*). Ustawa jest oceniana jako znaczące osiągnięcie, gdyż ma walor kodyfikacji prawa o restrukturyzacjach, zrywającej z wcześniejszym szaczkowym i niespójnym unormowaniem tej problematyki w aktach prawnych poświęconych poszczególnym typom podmiotów; nieuchronnie kształt tych unormowań był uwarunkowany względami historycznymi. Ustawa o przekształceniach pozwoliła stworzyć wewnątrz koherentne rozwiązania, niezależnie od rodzaju podmiotu dokonującego restrukturyzacji, których punkt wyjścia stanowią uniwersalne założenia aksjologiczne. Umożliwiła także twórczy rozwój koncepcji doktrynalnych o walorze integrującym ten obszar prawa osobowego (zob. K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, s. 346–353). Prawo polskie znajduje się obecnie jeszcze stosunkowo daleko od wypracowania zbieżnych rozwiązań. Ograniczona wydaje się także praktyczna potrzeba zapewnienia uniwersalnego „prawa do restrukturyzacji”, w oderwaniu od formy prawnej podmiotu. Prawodawca niemiecki, podobnie jak polski, zaniedbał natomiast obszar transgranicznych restrukturyzacji. Praktyka stosowania *Umwandlungsgesetz* wyłącznie do podmiotów mających siedzibę na terytorium Niemiec, co nakazuje § 1 ust. 1 tej ustawy, została uznana za sprzeczną z przepisami unijnego prawa pierwotnego o swobodzie przedsiębiorczości w wyr. TSUE z 13.12.2005 r. w sprawie C-411/03, *Sevic Systems AG* (Zb.Orz. 2005, s. I-10805), dotyczącym transgranicznego łączenia.

3. Od chwili wejścia w życie KSH 1.1.2001 r. przepisy o restrukturyzacjach były 6 poddane kilku **nowelizacjom**, z których najistotniejsze są cztery.

Ustawą z 12.12.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 229, poz. 2276) doprecyzowano niektóre przepisy, m.in. wyłączając stosowanie do łączenia i podziału spółek przepisów dotyczących

powstania spółki przejmującej albo nowo związanej w zakresie obejmującym przepisy o wkładach niepieniężnych (art. 497 § 1 i art. 532 § 1), zmodyfikowano reguły dotyczące uproszczonego łączenia (art. 516) oraz objęto ochroną wierzycieli spółki przejmującej na zasadach tożsamy z ochroną przyznaną wierzycielom spółki dzielonej (art. 546 § 2) – por. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, 5.6.2003 r., Druk sejmowy IV kadencji, Nr 1666, s. 47–52.

Najdalej idąca zmiana przepisów o restrukturyzacjach spółek nastąpiła ustawą z 25.4.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 86, poz. 524), która dokonała transpozycji do prawa polskiego przepisów Dziesiątej dyrektywy w sprawie **transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych**. Zmiana stanowiła ważny precedens: po raz pierwszy w KSH pojawił się kompleksowy zespół przepisów z zakresu międzynarodowego prawa spółek, umożliwiający przeprowadzenie restrukturyzacji z udziałem spółek zagranicznych. Ponieważ transgraniczne łączenie w prawie unijnym opiera się na koncepcyjnym schemacie łączeń krajowych spółek akcyjnych, zharmonizowanych dyrektywą 2011/35/UE (Dz.Urz. UE L 110, s. 1 ze zm.), nie istniała potrzeba stworzenia regulacji w pełni autonomicznej, lecz jedynie wprowadzenia koniecznych odstępstw w stosunku do reżimu łączeń krajowych. Unormowanie transgranicznego łączenia umiejscowiono w bezpośrednim sąsiedztwie przepisów o łączeniach krajowych spółek kapitałowych jako rozdział 2¹. Rozpoczyna go systemowe odesłanie do przepisów o łączeniach spółek krajowych (art. 516¹). Podobne odesłanie, dotyczące łączenia z udziałem polskiej spółki komandytowo-akcyjnej, zawiera art. 516¹⁹ (zob. *M. Romanowski, A. Opalski*, Nowelizacja, s. 1; *A. Opalski*, Transgraniczne, s. 11).

Ustawa z 25.3.2011 r. o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz.U. Nr 106, poz. 622 ze zm.) wprowadziła procedurę „**przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną w spółkę kapitałową**” (dodany rozdział 6 działu III o przekształceniach spółek, art. 584¹–584¹³). Celem ustawodawcy było wypełnienie luki przez umożliwienie transformacji przedsiębiorcy jednoosobowemu przy zachowaniu posiadanych przez niego uprawnień i przywilejów: zezwoleń, koncesji, ulg i in. (art. 584² § 2) – zob. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców z 24.11.2010 r., Druk sejmowy VI kadencji, Nr 3656, s. 39. Wprowadzone przepisy posługują się instrumentarium zbieżnym z wykorzystywanym dla przekształceń spółek (zob. *A. Szumański*, Nowe, s. 9).

Ustawa z 19.8.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1182) dokonała transpozycji do prawa polskiego unijnej dyrektywy 2009/109/WE, zmierzającej do **uproszczenia procedur łączenia i podziału spółek** i zmieniającej dyrektywy 2011/35/UE, 82/891/EWG i 2005/56/WE (Dz.Urz. UE L 259, s. 14 ze zm.). Nowelizacja umożliwiła pominięcie niektórych elementów procedury restrukturyzacji, przede wszystkim sprawozdania zarządu uzasadniającego połączenie lub podział, pod warunkiem że wyrażą na to zgodę wszyscy wspólnicy restrukturyzowanych spółek (art. 503¹ § 1, art. 538¹ § 1). Jednocześnie zastrzono jednak warunki zwolnienia z badania biegłego. Jeżeli zachodzą przesłanki zwolnienia, a spółką przejmującą lub nowo związaną jest spółka akcyjna, konieczne jest zastosowanie przepisów o kontroli aportów wnoszonych do spółki akcyjnej (art. 503¹ § 2, art. 516⁶ § 3, art. 538¹ § 3). Ponadto zezwolono spółkom na korzystanie ze środków komunikacji elektronicznej w celu realizacji obowiązku informowania wspólników o warunkach planowanych

czynności restrukturyzacyjnych, umożliwiając w ten sposób rezygnację z ogłoszeń w MSiG. Złagodzone również obowiązek restrukturyzowanych spółek udzielenia zabezpieczenia ich wierzycielom (art. 496 § 2, art. 546 § 2) – zob. A. Opalski, K. Oplustil, Nowelizacja, s. 22.

C. Instrumentarium prawne restrukturyzacji i „model informacyjny”

1. Podstawowe instrumentarium prawne, zapewniające funkcjonowanie zespołu norm 7 o restrukturyzacjach, jest wyznaczane przez zasady:

- 1) **sukcesji uniwersalnej** przy połączeniu spółek (art. 494);
- 2) **częściowej sukcesji uniwersalnej** przy podziale spółek (art. 531);
- 3) **rozwiązania** spółek przejmowanej oraz dzielonej bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego (art. 493 § 1 i art. 530 § 1), z wyjątkiem podziału przez wydzielenie (art. 530 § 2);
- 4) **kontynuacji** przy przekształceniu spółek (art. 552 § 1 zd. 1 i art. 553 § 1–2);
- 5) **sukcesji członkostwa** w spółce przy łączeniu i podziale (art. 492 § 1, art. 529 § 1) oraz **kontynuacji członkostwa** w spółce przy przekształceniu (art. 553 § 3).

Wokół wskazanych wyżej zasad koncentruje się dyskurs niniejszego wprowadzenia; mają one walor uniwersalny (zob. K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, s. 361). Kodeks zapewnia znaczną swobodę kształtowania warunków restrukturyzacji, przyznając równocześnie uprawnienia informacyjne i stanowiące udziałowcom spółek i wprowadzając instrumenty ochrony wierzycieli oraz odpowiedzialności cywilnoprawnej, a także kontrolę sądową na etapie wpisu reorganizacji do rejestru.

2. Przepisy KSH realizują tzw. **model informacyjny** czynności restrukturyzacyj- 8 nych, powiązany z kontrolą przeprowadzaną przez sąd rejestrowy. Model ten nawiązuje do wzorców prawa francuskiego i znajduje odzwierciedlenie w przepisach prawa unijnego, których transpozycji dokonuje KSH (zob. S. Grundmann, Europäisches, s. 407). Chodzi tu o następujące źródła prawa europejskiego:

- 1) dyrektywę 2011/35/UE dotyczącą łączenia się spółek akcyjnych, obejmującą wyłącznie spółki krajowe, która zastąpiła wcześniejszą Trzecią dyrektywę;
- 2) Szóstą dyrektywę dotyczącą podziałów spółek akcyjnych;
- 3) Dziesiątą dyrektywę 2005/56/WE w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych.

Na temat rozwiązań unijnych dyrektyw por. J. Napierała, Europejskie, 2013, s. 223–238; A. Opalski, Europejskie, s. 409–482. Wskazane dyrektywy zostały zmienione przez dyrektywę 2009/109/WE, zmierzającą do uproszczenia procedur łączenia i podziału spółek (por. Nb 6). Zbieżne rozwiązania w obszarze łączenia prowadzącego do powstania spółki europejskiej zawierają art. 21–31 rozporządzenia 2157/2001.

Poza zasięgiem instrumentów harmonizacji prawa unijnego znajduje się natomiast problematyka przekształceń spółek (z wyjątkiem przekształceń kreuujących spółki europejskie oraz *quasi*-przekształcenia spółki europejskiej, przenoszącej swoją siedzibę statutową między państwami członkowskimi), niemniej jednak przepisy o przekształceniach są oparte o ten sam zasadniczy schemat czynności co łączenia i podziały, wyznaczony przez założenia modelu informacyjnego. Specyficzny przypadek transgranicznego przekształcenia, jeżeli wiąże się z przeniesieniem siedziby statutowej spółki (a także utworzeniem w państwie nowej siedziby trwałego zakładu), jest jednym ze sposobów korzystania ze swobody przedsiębiorczości, przyznanej

unijnym prawem pierwotnym (art. 49 i 54 TFUE). Zagadnienia te nie zostały jednak jeszcze objęte regulacją prawa pochodnego, choć transgraniczne przeniesienie siedziby spółki niezmiennie znajdowało się w agendzie legislacyjnej Komisji Europejskiej na przestrzeni ostatnich trzech dziesięcioleci. Do kwestii tej odnosi się także ostatni Plan Działania Komisji z 2012 (zob. pkt 4.1). Por. post. SN z 22.10.2015 r. (IV CSK 664/14, www.sn.pl), w którym SN zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym do TSUE, dotyczącym zgodności z prawem unijnym obowiązku przeprowadzenia likwidacji polskiej spółki z o.o., dążącej do transgranicznego przekształcenia w spółkę luksemburską (zob. szerzej Nb 99–100).

- 9 3. W spółkach kapitałowych „model informacyjny” polega na udostępnieniu **wspólnikom** – z wystarczającym wyprzedzeniem przed zgromadzeniem – przygotowanych przez zarząd **planu restrukturyzacji** oraz **sprawozdania**, a ponadto **opinii biegłego** oceniającej plan (art. 505, 516⁷, 540, 561). Wspólnicy zyskują w ten sposób podstawy do podjęcia świadomej i przemyślanej decyzji, czy uznają restrukturyzację za korzystną z perspektywy ich interesów. Kluczową informacją udostępnianą wspólnikom jest – w przypadku łączenia i podziału – proponowany stosunek wymiany praw udziałowych oraz uzasadnienie przyjętych wartości. Analiza adekwatności tego stosunku stanowi centralny element opinii biegłego (art. 503 § 1, art. 538 § 1). Istotne jest także wyjaśnienie zasad przyznawania udziałów i określenie dnia, od którego uczestniczą one w zyskach. Uzasadnienie gospodarczej racjonalności projektu restrukturyzacji (łączenia bądź podziału) stanowi natomiast przedmiot sprawozdania zarządu (art. 501, 516⁵, 536; obowiązku sporządzenia sprawozdania nie przewidują natomiast przepisy o przekształceniach spółek). Tym samym ustawodawca koncentruje się na dostarczeniu wspólnikom informacji, zaś dalej idące uprawnienia, przede wszystkim w postaci prawa żądania odkupu praw udziałowych i akcji tych wspólników, którzy wypowiedzieli się przeciwko restrukturyzacji, obejmują tylko niektóre jej postaci: transgraniczne łączenie (art. 516¹¹) oraz przekształcenie (art. 565, z wyjątkiem przekształcenia spółki akcyjnej w spółkę europejską – zob. Nb 54) i tylko wyjątkowo łączenie krajowe, gdy ma miejsce w trybie uproszczonym, najczęściej wewnątrz zgrupowania spółek (art. 516 § 3), oraz incydentalnie – podział spółki (art. 541 § 5).

„Model informacyjny” realizują także przepisy o restrukturyzacji spółek osobowych, przy czym wyjściowa zasada prowadzenia spraw przez samych wspólników wpływa na uproszczenie przesłanek proceduralnych (art. 518–521, 572, 582).

„Model informacyjny” wyraża się również w udostępnieniu informacji o restrukturyzacji **wierzycielom spółek** w niej uczestniczących. Zapewnia to obowiązek publikacji planów restrukturyzacyjnych w przypadku łączenia i podziału spółek kapitałowych (zob. Nb 17 oraz, w odniesieniu do łączenia z udziałem spółek osobowych, uw. do art. 519, Nb 2), a także ogłoszenia w przedmiocie finalizacji restrukturyzacji (art. 508, 524, 543, 570). Obowiązek publikacji nie dotyczy natomiast planu przekształcenia (art. 557–558), co stanowi lukę.

Wpis restrukturyzacji do rejestru ma zawsze **charakter konstytutywny** (zasadę tę wyraźnie formułuje art. 556 pkt 5 w odniesieniu do przekształcenia, niemniej jednak obowiązuje ona także w odniesieniu do pozostałych restrukturyzacji) i poprzedza go kontrola sądowa, prowadzona na zasadach ogólnych (art. 23 KRSU).

- 10 4. Z perspektywy analizy przez pryzmat **teorii agencji** i **kosztów agencyjnych**, prowadzonej w międzynarodowej i porównawczej nauce prawa spółek oraz ekonomicznej analizie prawa, „model informacyjny” czynności restrukturyzacyjnych,

przyjęty w prawie polskim pod wpływem wzorca unijnego, wiąże się z wyborem przez ustawodawcę strategii regulacyjnej opierającej się na ograniczeniu nakazów i zakazów postępowania (strategia *rules*) do sfery wymagań proceduralnych. Kompleksowe ujawnienie warunków restrukturyzacji (strategia *disclosure*) zostało powiązane z wykorzystaniem badania dokonywanego przez podmioty zaufania publicznego (strategia *gatekeeper control*). Jednocześnie ustawodawca przesądził o przyjęciu jako zasadniczej **strategii ratyfikacji**. Polega ona na przyznaniu zarządowi kompetencji do wszczęcia procesu restrukturyzacji (tzw. faza menedżerska), przy pozostawieniu wspólnikom prawa decydowania o zaakceptowaniu wypracowanych przez zarząd warunków reorganizacji.

Charakterystyczne jest, że KSH w żadnym przepisie nie formułuje *expressis verbis* wymagania „ekwiwalentnego” ukształtowania stosunku wymiany praw udziałowych oraz nieuszczipiania praw członkowskich w związku z przekształceniem (nie postępuje się więc strategią *standards*, czyli sformułowania ogólnej dyrektywy postępowania). Jednak, **po pierwsze**, art. 502 § 1, art. 520 § 1, art. 537 § 1, art. 559 § 1 nakazują poddanie planu restrukturyzacji badaniu biegłego (względnie biegłego rewidenta) w zakresie „poprawności i rzetelności”, zaś centralnym zadaniem biegłego przy badaniu planu łączenia i podziału jest ustalenie, czy stosunek wymiany praw udziałowych został ustalony „należycie” (art. 503 § 1 pkt 1, art. 520 § 3, art. 538 § 1 pkt 1). **Po drugie**, art. 509 § 3 zd. 2 i art. 544 § 3 zd. 2 wspominają o prawie dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych z tytułu „zastrzeżeń dotyczących stosunku wymiany udziałów i akcji”, zaś art. 566 § 2 przyznaje wspólnikowi żądanie ponownej wyceny jego udziałów na potrzeby planu przekształcenia oraz prawo wniesienia powództwa o ustalenie wartości tych udziałów. **Po trzecie**, wspomniane wymaganie należy wywieść z zasad ogólnych prawa spółek, tj. naczelnej dyrektywy ochrony praw członkowskich w spółce i ochrony inwestycji, zakazu arbitralnego uszczipienia wartości inwestycji wspólników i akcjonariuszy, a nawet rozszerzająco interpretowanej zasady jednakowego traktowania wspólników i akcjonariuszy w takich samych okolicznościach. Nie jest bowiem wykluczone uznanie wspólników spółki przejmowanej przystępujących do spółki przejmującej za objętych zakazem dyskryminacji (art. 20), obowiązującym w spółce przejmującej. Wymaganie „ekwiwalentnego” ukształtowania stosunku wymiany praw udziałowych oraz nieuszczipiania praw członkowskich w związku z przekształceniem znajduje również potwierdzenie w konstytucyjnej zasadzie ochrony prawa własności (art. 21 i 64 Konstytucji RP). Standard przyzwoitych warunków restrukturyzacji, jeżeli nie został dochowany mimo zabezpieczeń natury proceduralnej, może być jednak wyegzekwowany wyłącznie **ex post na drodze sądowej** w następstwie uzyskania przez udziałowca odszkodowania na zasadach ogólnych, podczas gdy prawo zaskarżenia uchwały zgromadzenia o połączeniu bądź podziale ze względu na „zastrzeżenia dotyczące wyłącznie stosunku wymiany udziałów i akcji” albo „zastrzeżenia do rzetelności wyceny wartości udziałów albo akcji, przyjętej w planie przekształcenia” jest wyłączone (art. 509 § 3 zd. 1, art. 544 § 3 zd. 1, art. 567 § 2). Na temat strategii regulacyjnych wykorzystywanych w prawie spółek zob. ogólny przegląd, którego dokonują J. Armour, H. Hansmann, R. Kraakman, w: R. Kraakman i in., *The Anatomy*, s. 37–53.

D. Charakter norm o restrukturyzacjach i zasada *numerus clausus* sposobów restrukturyzacji

1. Przepisy o restrukturyzacjach zawierają niemal wyłącznie **normy *ius cogens***. 11 Przesądza o tym, z jednej strony, proceduralny charakter przeważającej ich części

(skuteczność reguł proceduralnych jest uwarunkowana imperatywnym charakterem), z drugiej zaś ochronny cel norm (zabezpieczenie praw udziałowców mniejszościowych i wierzycieli, a wyjątkowo – także pracowników). Autonomia woli obejmuje przede wszystkim sferę kształtowania warunków restrukturyzacji. Podobne wnioski zachowują aktualność w obcych porządkach prawnych. Zgodnie z § 1 ust. 3 niemieckiej *Umwandlungsgesetz* odstąpienie od przepisów ustawy może nastąpić tylko wówczas, gdy wyraźnie ona na to zezwala, zaś postanowienia uzupełniające zawarte w umowach, statutach i oświadczeniach woli stron są dopuszczalne, chyba że ustawa zawiera wyczerpujące uregulowanie. Bezwzględnie obowiązujący charakter mają także przepisy unijnych dyrektyw restrukturyzacyjnych (choć przewidują one równocześnie zasadniczo wyłącznie standardy minimalne). Zwrócić należy w tym kontekście uwagę na szczególne rozwiązanie Szóstej dyrektywy: nie zobowiązuje ona krajów członkowskich do wprowadzenia instytucji podziału spółek, jednak jeżeli zdecydują się na takie uregulowanie, powinny stosować się do wyznaczonych nią standardów (zob. art. 1 Szóstej dyrektywy).

12 2. Sposoby restrukturyzacji przewidziane przepisami prawa tworzą **numerus clausus**. W konsekwencji nie jest dopuszczalne wykorzystanie techniki reorganizacji nieprzewidzianej przez ustawodawcę. Techniki te określa w sposób enumeratywny ustawodawca. Ich tworzenie wykracza poza zakres autonomii woli spółek (podmiotów prawa cywilnego). Nie mogą one zastrzec przez czynność prawną sukcesji uniwersalnej (pełnej bądź częściowej), znieść obowiązku przeprowadzenia likwidacji podmiotu, który ma zakończyć byt, ani wprowadzić zasady kontynuacji. *Ad casum* nie jest natomiast wykluczone **rozszerzające interpretowanie norm o restrukturyzacjach** i stosowanie **analogii**, umożliwiające **objęcie zasięgiem przepisów niewymienionych tam podmiotów**. Za wnioskiem tym może przemawiać konstytucyjna zasada równości wobec prawa (art. 32 Konstytucji RP), a w szczególności równouprawnienia podmiotów gospodarczych działających w ramach gospodarki rynkowej (art. 20 Konstytucji RP), oraz równego traktowania zróżnicowanych form własności, niezależnie od tego, komu przysługują (art. 64 ust. 2 Konstytucji RP). Zgodnie z art. 22 Konstytucji RP ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Analogia pozwala więc na wypełnienie luki wynikającej z braku w prawie polskim uniwersalnej (w znaczeniu podmiotowym) regulacji reorganizacji, podobnej do obowiązującej w prawie niemieckim (zob. szerzej Nb 5; odmiennie w odniesieniu do przekształcenia A. Witosz, *Łączenie, podział*, s. 319; G. Miś, *Przekształcanie*, s. 8; A. Stępień, *Przekształcenia*, s. 2–3).

13 3. Ilustracji trudności, jakie wiążą się ze wspomnianym zabiegiem, dostarcza przypadek przekształcenia spółdzielni w spółkę handlową. Zgodnie z tezą wyr. SN z 20.6.2007 r. (V CSK 196/07, Legalis, z aprobowaną glosą P. Bielskiego, PS 2009, Nr 1) przekształcenie spółdzielni w spółkę z o.o. z pominięciem postępowania likwidacyjnego jest niedopuszczalne. Zdaniem SN, należy wprawdzie respektować zasady wolności działalności gospodarczej oraz samorządności spółdzielczej, jednak aktywność musi być prowadzona na warunkach przewidzianych w ustawach. Dlatego spółdzielnia nie może dokonać wyboru nowej formy prawnej prowadzenia działalności gospodarczej z pominięciem PrSpółdz, które nie zawiera przepisów dopuszczających przekształcenie spółdzielni w spółkę i nadanie członkom spółdzielni statusu wspólników. Utworzenie na bazie majątku spółdzielni spółki z o.o. jest możliwe

jedynie w drodze likwidacji tej pierwszej, zaś czynność przekształcenia z pominięciem procedury likwidacyjnej musi być uznana za dokonaną *in fraudem legis*. Pogląd o niedopuszczalności *de lege lata* przekształcenia spółdzielni w spółkę przyjął również S. Soltysiński („Droga przez mękę”, s. 327–328).

Artykuły 203e–203x PrSpółdz, wprowadzone ustawą z 25.3.2011 r. o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz.U. Nr 106, poz. 622), przewidują obecnie wprost przekształcenie spółdzielni pracy w spółkę handlową. Jednak nie rozwiązuje to problemu transformacji innych spółdzielni. Jednocześnie istotnie utrudnione pozostaje wniesienie przedsiębiorstwa spółdzielni jako aportu do nowo zawiązanej spółki kapitałowej. Sądy kwestionują taki zabieg z powołaniem na argument, że powoduje to utratę zdolności prowadzenia przez spółdzielnię statutowej działalności gospodarczej bądź prowadzenia przedsiębiorstwa, co rzekomo ma być niemożliwe do pogodzenia z ustawową definicją spółdzielni i spółdzielni pracy i – co zaskakujące – skutkować przez zbywcę utratą statusu spółdzielni, wbrew ustawie (zob. uchw. SN z 13.12.2000 r., III CZP 43/00, Legalis, z aprobującymi głosami: P. Bielskiego, PPH 2001, Nr 6, J. Jacyszyna, Rej. 2001, Nr 11 i M. Jasiakiewicza, PPH 2002, Nr 9, oraz częściowo krytyczną głoszą T. Bieńka, OSP 2001, Nr 12; uchw. SN z 12.1.2001 r., III CZP 44/00, Legalis, z aprobującymi głosami: P. Bielskiego, PPH 2001, Nr 6, P. Pinióra, OSP 2001, Nr 12, I. Malarewicz, PrzegSąd 2002, Nr 2 i M. Jasiakiewicza, PPH 2002, Nr 9; wyr. SN: z 21.1.2005 r., I CK 460/04, Legalis; z 20.6.2007 r., V CSK 196/07, Legalis; z 25.11.2010 r., I CSK 703/09, Legalis; wyr. SA w Warszawie z 12.2.2004 r., VI ACa 207/03, Legalis; pogląd ten podzielił również R. Pabis, w: *Bieniak*, Komentarz KSH, 2015, s. 524; *tenże*, w: *Jara*, Komentarz KSH aktualizowany, 2016, art. 306, pkt 60; krytycznie S. Soltysiński, „Droga przez mękę”, s. 325; *tenże*, w: *Soltysiński i in.*, Komentarz KSH, t. 3, 2013, s. 23–24; M. Poźniak-Niedzielska, *Jeszcze*, s. 43; J.A. Strzępka, E. Zielińska, w: *Strzępka*, Komentarz KSH, 2015, s. 402). Wskazane wyżej argumenty natury konstytucyjnej, a także względy celowościowe i systemowe nakazują sceptycyzm wobec wyr. SN z 20.6.2007 r. Nie można całkowicie wykluczać dopuszczalności transformacji spółdzielni w spółkę kapitałową na podstawie stosowanych *per analogiam* przepisów KSH o przekształcaniu spółek kapitałowych (art. 551–574, 577–580). Nie stałoby to w sprzeczności z obowiązującą zasadą *numerus clausus* sposobów reorganizacji, gdyż w istocie nie prowadziłyby do wykreowania nowego, podstawowego trybu restrukturyzacji, a jedynie polegały na dostosowaniu obowiązującego modelu transformacji do innego typu osoby prawnej (rozszerzeniu jego zasięgu, tj. „dostępności” podmiotowej). Mimo wielu różnic spółdzielnia stanowi najbliższej spokrewnioną ze spółką kapitałową osobę prawną, będącą korporacją zbudowaną na stosowaniu członkostwa. Przepisy KSH, stosowane w sposób ostrożny do spółdzielni, powinny zapewnić wystarczającą ochronę interesów zagrożonych w związku z przekształceniem. Nie sposób uznać, że dochodzi wówczas do obejścia przepisów o likwidacji spółdzielni (art. 58 § 1 KC), skoro restrukturyzowana spółdzielnia trwa nadal w nowej „szacie prawnej”. Przekształcenie realizuje cele odrębne od likwidacji, podczas gdy wdrożenie mechanizmu likwidacji w celu transformacji spółdzielni w spółkę byłoby zabiegiem nieracjonalnym, gdyż wiązałoby się z koniecznością „zwinięcia” przedsiębiorstwa spółdzielni i spłaty wszystkich wierzycieli, a tym samym zaprzętałoby celom transformacji, zakładającej kontynuowanie prowadzenia przedsiębiorstwa podmiotu przekształcanego. Trudności, jakie wiążą się ze stosowaniem *per analogiam* przepisów o przekształcaniach spółek do spółdzielni, unaocniają wyr. TK z: 16.6.2015 r. (K 25/12, Legalis) oraz 15.7.2015 r.

(S 5/15, Legalis). W wyrokach tych części przepisów PrSpółdz o przekształceniu spółdzielni pracy w spółki uznano za niekonstytucyjne ze względu na wykorzystanie w tej regulacji konstrukcji zaczerpniętych wprost z przepisów KSH, co wobec różnic zachodzących między spółdzielniami a spółkami rodzi poważne wątpliwości w orzecznictwie i doktrynie. Analiza stanowiska TK wykracza poza ramy dyskursu. Niemniej jednak nie sposób podzielić stanowiska TK (wyr. z 15.7.2015 r., pkt 3 uzasadnienia), że przepisy o likwidacji spółdzielni najpełniej zabezpieczają prawa członków spółdzielni pracy w związku z dążeniem do zmiany formy prowadzonej działalności. Pogląd ten abstrahuje od elementarnych realiów ekonomicznych i prawnych oraz dyrektyw proporcjonalności i adekwatności ochrony praw członków korporacji: ochrona nie może mieć charakteru absolutnego i blokować przeprowadzenia racjonalnej restrukturyzacji, za którą opowiada się większość członków spółdzielni i która pozwala kontynuować i rozwijać prowadzoną działalność z korzyścią dla ogółu członków.

- 14 4. W doktrynie zagranicznej daje się zauważyć przychylny stosunek do zabiegu rozszerzającej, dynamicznej wykładni przepisów o restrukturyzacjach, służącej wypełnianiu luk, których następstwem jest nieuzasadnione wyłączenie określonych kategorii krajowych podmiotów spod procedur reorganizacji. Zdaniem *K. Schmidta* (*Gesellschaftsrecht*, s. 363–364), jednego z wiodących przedstawicieli doktryny niemieckiej, za konstruowaniem analogii przemawia konstytucyjna zasada równouprawnienia, jeżeli równocześnie – przy uwzględnieniu kryteriów proporcjonalności i pewności prawa – nie jest możliwe wskazanie merytorycznej przyczyny ustawowego zróżnicowania uprawnień podmiotów do reorganizacji. Autor ten wywodzi, że zasada zamkniętego katalogu sposobów restrukturyzacji, chroniąca przed samowolą uczestników obrotu, nie powinna stać na przeszkodzie kontrolowanym przez sądy rejestrowe zabiegom konstruowania analogii, a zakaz podejmowania takich działań stanowi wyraz przesadnego pozytywizmu prawniczego, charakterystycznego dla wczesnych kodyfikacji ery nowożytnej.
- 15 5. Analizując treść i zasięg zasady *numerus clausus* sposobów restrukturyzacji, nie można pominąć okoliczności, że **rozszerzające stosowanie przepisów o restrukturyzacjach w relacjach transgranicznych** nakazuje prawo unijne, tj. przepisy art. 49 i 54 TFUE o swobodzie przedsiębiorczości w kształcie interpretowanym w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. W wyr. z 13.12.2005 r. w sprawie C-411/03, *Sevic Systems AG* (Zb. Orz. 2005, s. I-10805) Trybunał uznał za sprzeczną ze swobodą przedsiębiorczości generalną odmowę przez sądy niemieckie wpisu do rejestru **transgranicznego połączenia** spółki niemieckiej ze spółką luksemburską z powołaniem na okoliczność, że prawo niemieckie (*Umwandlungsgesetz*, czyli ustawa o przekształceniach) nie przewiduje restrukturyzacji z udziałem podmiotu zagranicznego. Trybunał uznał środek zastosowany przez sąd niemiecki za nieproporcjonalny, ponieważ uniemożliwiający połączenie nawet wtedy, gdy interes publiczny nie jest zagrożony. Z kolei w wyr. z 16.12.2008 r. w sprawie C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt* (Zb.Orz. 2008, s. I-9641) Trybunał – na marginesie głównego nurtu wywodów – przyznał spółkom egzekwulwalne wobec państwa macierzystego prawo do transgranicznego przeniesienia siedziby, powiązane go z **transgranicznym przekształceniem**. dopełnieniem powyższego stanowiska jest wyr. TSUE z 12.7.2012 r. w sprawie C-378/10, *VALE Éptési kft* (www.curia.europa.eu), w którym uznano, że transgranicznego przekształcenia nie powinno również blokować państwo „przyjmujące”, dokąd spółka zamierza przenieść swoją siedzibę statutową i którego prawo chce się podporządkować (zob. szerzej Nb 101).

[Przejdź do księgarni →](#)