

III

(Akty przygotowawcze)

EUROPEJSKI KOMITET EKONOMICZNO-SPOŁECZNY

538. SESJA PLENARNA EKES-U, 17.10.2018–18.10.2018

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego a) „Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do stosowania narzędzi i procesów cyfrowych w prawie spółek”

[COM(2018) 239 final – 2018/0113 (COD)]

b) „Wniosek dotyczący dyrektywy zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do transgranicznego przekształcania, łączenia i podziału spółek”

[COM(2018) 241 final – 2018/0114 (COD)]

(2019/C 62/04)

Sprawozdawca: **Dimitris DIMITRIADIS**Współsprawozdawca: **Norbert KLUGE**

Wniosek o konsultację	a) Parlament Europejski, 28.5.2018 a) Rada, 30.5.2018 b) Parlament Europejski, 28.5.2018 b) Rada, 29.5.2018
Podstawa prawna	a) Art. 50 ust. 1 oraz art. 50 ust. 2 lit. b), c), f) i g) TFUE b) Art. 50 ust. 1 i 2 TFUE
Sekcja odpowiedzialna	Sekcja Jednolitego Rynku, Produkcji i Konsumpcji
Data przyjęcia przez sekcję	2.10.2018
Data przyjęcia na sesji plenarnej	17.10.2018
Sesja plenarna nr	538
Wynik głosowania	190/2/1
(za/przeciw/wstrzymało się)	

1. Wnioski i zalecenia

1.1. Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny (EKES) przyjmuje z zadowoleniem wnioski Komisji, które stanowią kompleksowe podejście mające na celu zrównoważenie i ochronę uzasadnionych interesów i potrzeb wszystkich zainteresowanych stron, MŚP, współników mniejszościowych, wierzycieli i pracowników.

1.2. Jednocześnie cel, jakim jest jednolity rynek bez granic wewnętrznych dla przedsiębiorstw, należy pogodzić z innymi celami integracji europejskiej, takimi jak ochrona socjalna, oparta na art. 3 ust. 3 TUE, art. 9 i 151 TFUE i na Europejskim filarze praw socjalnych. EKES jest zdania, że niedawny wniosek legislacyjny w sprawie mobilności spółek stanowi dobrą okazję do zainicjowania dalszych dyskusji na temat wymogów i efektywności europejskiego prawa spółek w epoce cyfrowej. Tym samym należy poznać perspektywy wszystkich zainteresowanych stron, takich jak pracownicy i społeczeństwo jako całość. Umożliwi to pożądane przejście w kierunku tworzenia zrównoważonych przedsiębiorstw jako przewagi konkurencyjnej UE

1.3. EKES popiera te wnioski, które zwiększają międzynarodową konkurencyjność MŚP, obniżają koszty, harmonizują i upraszczają procedury rejestracji, zgłaszania zmian w spółkach i przekształceń. Uważa, że wytyczne Komisji dla państw członkowskich dotyczące transpozycji dyrektyw są przydatne.

1.4. EKES jest przeciwny lukom umożliwiającym firmom przykrywkom nadużywanie przepisów, by popełniać oszustwa podatkowe, uchylać się od opodatkowania, prać pieniądze, obniżać standardy pracy i ochrony socjalnej oraz zwiększać nieuczciwą konkurencję. Wzywa odpowiednie władze do wykrywania i karania nieuczciwych praktyk. Popiera ograniczenie wyboru państwa członkowskiego rejestracji do takiego, z którym spółka ma rzeczywisty związek.

1.5. EKES popiera przejrzystość, bezpieczeństwo i pewność prawną. Podkreśla znaczenie skutecznego sprawdzania tożsamości, które musi być obowiązkowe przy tworzeniu spółek, a w każdym razie powinno się odbywać przed ich rejestracją. Państwa członkowskie powinny w pełni spełniać normy UE lub stosować równoważne normy dotyczące skutecznej weryfikacji tożsamości i wiarygodnych informacji, aby uwzględnić pełne normy w zakresie własności rzeczywistej.

1.6. EKES uważa, że przedstawianie zeskanowanych kopii paszportów, dowodów osobistych lub pełnomocnictwa nie powinno być dopuszczalne i podważa pewność prawa. Formularze pełnomocnictwa powinny być dokumentami publicznymi i powinny być odpowiednio sprawdzane przed zgłoszeniem informacji. Osoby prawne zarejestrowane w rejestrach krajowych powinny korzystać z internetowych narzędzi rejestracji i składania dokumentów, jeśli są reprezentowane przez pełnomocnika, który jest osobą fizyczną, a nie spółką holdingową.

1.7. EKES z zadowoleniem przyjmuje zasadę jednorazowości, zgodnie z którą MŚP unikną wielokrotnej rejestracji i publikacji urzędowej, a krajowe rejestry będą zapewniać rzetelność i wiarygodność publikowanych przez siebie dokumentów i informacji.

1.8. EKES podkreśla znaczenie czynnika kosztowego dla mikroprzedsiębiorstw i MŚP, jako że nie mają one możliwości ani niezbędnych instrumentów do funkcjonowania w społeczeństwie cyfrowym. Łatwa rejestracja i mobilność transgraniczna pomogą im w pełni korzystać z jednolitego rynku cyfrowego i zmniejszą obciążenia administracyjne. EKES popiera inicjatywę, zgodnie z którą dokumenty i informacje wydawane przez rejestry przedsiębiorstw powinny być równoważne kopiom poświadczonym za zgodność z oryginałem. Jednakże rzeczywiste koszty administracyjne do zapłaty w rejestrze handlowym powinny być przejrzyste, uzasadnione i nie wpływać na dostępność.

1.9. EKES uważa, że powinien istnieć swobodny i łatwy dostęp transgraniczny do rejestrów przedsiębiorstw pozwalający na potwierdzenie informacji o przedsiębiorstwie, np. dotyczących zakazu pełnienia funkcji kierowniczych, tak by umożliwić kontrolę informacji dotyczących przedsiębiorstw i ograniczyć oszustwa transgraniczne.

1.10. EKES docenia to, że we wniosku Komisji wyraźnie uznano rolę, jaką odgrywają notariusze w wielu państwach członkowskich, gwarantując pewność prawa, udzielając porad prawnych i zapobiegając oszustwom i nadużyciom w coraz bardziej cyfrowym otoczeniu gospodarczym. EKES uważa w szczególności, że zapobieganie oszustwom i nadużyciom nie jest przeszkodą dla działalności gospodarczej, lecz warunkiem wstępnym osiągnięcia sprawiedliwego i przejrzystego unijnego jednolitego rynku, na którym mikroprzedsiębiorstwa mają takie same możliwości i konkurują o klientów w sprawiedliwych i sprzyjających warunkach, oferując najlepsze produkty i usługi z korzyścią dla wszystkich uczestników rynku.

1.11. EKES popiera wniosek Komisji w sprawie ułatwienia transgranicznej mobilności spółek, w którym za pomocą prawodawstwa wtórnego określa się wyraźne warunki. Jednak, jak podkreślił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swoim orzecznictwie, należy wyjaśnić, że cel spółki dotyczący odniesienia pożytku z korzystniejszych przepisów sam w sobie nie stanowi nadużycia swobody przedsiębiorczości. Mobilność przedsiębiorstw ułatwi tworzenie miejsc pracy w całej UE. Należy niemniej wziąć pod uwagę szkodliwe skutki przekształcania, podziału i łączenia spółek na lokalnych i regionalnych rynkach pracy.

1.12. EKES sugeruje, by Komisja zwróciła uwagę na rozbieżności między dyrektywą 2005/56/WE w sprawie transgranicznego łączenia się spółek a proponowanymi procedurami dotyczącymi transgranicznych przekształceń i podziałów, tak by wyłonić możliwe konsekwencje dla ich skuteczności i atrakcyjności.

1.13. EKES uważa, że nowa procedura przenoszenia siedziby firmy (przekształcenie transgraniczne) stworzy pewność prawną dzięki uprzedniej kontroli w państwie członkowskim pochodzenia i w państwie członkowskim przeznaczenia, która, w tym drugim przypadku, powinna być ograniczona do sprawdzenia wymogów dotyczących powiązania przekształconej spółki z jej krajowym porządkiem prawnym. Sądzi również, że użyteczna byłaby ogólna klauzula przeciwko nadużyciom prawa przedsiębiorczości.

1.14. EKES popiera wniosek Komisji, w którym uwzględnia się fakt, że przekształcenia, łączenia i podziały spółek mogą zostać użyte w złych zamiarach. Nie jest jednak jasne, co rozumie się poprzez „sztuczną strukturę”. W związku z tym EKES uważa, że aby wyjaśnić pojęcie „sztucznej struktury”, należy ustalić kryteria lub wskaźniki, które wskazują na nieuczciwe praktyki lub nienależne korzyści podatkowe podważające pewność prawa, uczciwą konkurencję i ochronę socjalną.

1.15. Komitet przyjmuje z zadowoleniem zwolnienie małych przedsiębiorstw i mikroprzedsiębiorstw z analizy przez niezależnego biegłego, ponieważ koszt jego sprawozdania nadmiernie by je obciążał. Uważa, że sprawozdanie to powinno dotyczyć tylko dużych przedsiębiorstw chcących dokonać transgranicznego przekształcenia, połączenia lub podziału.

1.16. EKES z zadowoleniem przyjmuje zamiar Komisji, aby chronić istniejące prawa partycypacji pracowników. Pragnie jednak, by zgodnie z dyrektywą 2009/38/WE wzmocnić rolę europejskich rad zakładowych w przypadku przekształceń dużych przedsiębiorstw.

1.17. EKES z zadowoleniem przyjmuje wprowadzenie jednolitych zasad dotyczących ochrony wspólników mniejszościowych i wierzycieli, które nie istniały w dyrektywie 2005/56/WE.

1.18. EKES podkreśla, że wszystkie narzędzia i procesy cyfrowe do celów przedmiotowych wniosków powinny być w pełni dostępne, w szczególności dla osób z niepełnosprawnością wzrokową.

2. Wnioski Komisji

2.1. Komisja zaproponowała kompleksowy zestaw środków⁽¹⁾⁽²⁾ na rzecz stworzenia w Unii Europejskiej sprawiedliwych, wspierających rozwój i nowoczesnych przepisów prawa spółek.

2.2. Obecnie prawo spółek UE⁽³⁾ obejmuje niektóre elementy cyfryzacji takie jak zobowiązanie państw członkowskich do **udostępniania informacji online o spółkach kapitałowych**. Jednak wymogi te są ograniczone i nieprecyzyjne, co prowadzi do poważnych różnic we wdrażaniu na szczeblu krajowym.

2.3. Celem wniosku⁽⁴⁾ jest **zapewnienie większej liczby rozwiązań cyfrowych dla przedsiębiorstw na jednolitym rynku oraz bardziej równych szans dla przedsiębiorstw** w UE przy jednoczesnym zadbaniu o to, by państwa członkowskie miały niezbędną elastyczność umożliwiającą dostosowanie systemów krajowych i utrzymanie tradycji prawnych. Powinny one umożliwić i propagować stosowanie narzędzi i procesów cyfrowych w prawie spółek bez zakłóceń, co pozwoli państwom członkowskim na przeniesienie ich istniejących systemów kontroli ex ante do ery cyfrowej.

2.4. Ogólnym celem omawianego wniosku jest zapewnienie sprawnego funkcjonowania jednolitego rynku przez cały **okres istnienia spółki** w jej kontaktach z organami związanymi z rejestracją spółki i oddziałów oraz składaniem informacji, na całym terytorium UE.

2.5. **Swoboda przedsiębiorczości** odgrywa kluczową rolę w rozwoju jednolitego rynku, ponieważ pozwala przedsiębiorstwom prowadzić działalność gospodarczą w innych państwach członkowskich na stabilnych podstawach. W praktyce korzystanie z tej swobody przez przedsiębiorstwa pozostaje trudne, zwłaszcza dla MŚP, co uznano w strategii jednolitego rynku z 2015 r.⁽⁵⁾ Jednak niepewność prawa, częściowa nieadekwatność i brak przepisów regulujących niektóre operacje transgraniczne przedsiębiorstw oznaczają, że **nie ma jasnych ram** zapewniających skuteczną ochronę tych zainteresowanych podmiotów.

⁽¹⁾ COM(2018) 239 final.

⁽²⁾ COM(2018) 241 final.

⁽³⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132 z dnia 14 czerwca 2017 r. w sprawie niektórych aspektów prawa spółek (Dz.U. L 169 z 30.6.2017, s. 46).

⁽⁴⁾ COM(2018) 239 final.

⁽⁵⁾ COM(2015) 550 final.

2.6. Skutecznym rozwiązaniem dla przedsiębiorstw pragnących **przenieść się do innego państwa członkowskiego bez utraty osobowości prawnej lub konieczności renowacji** umów handlowych jest przekształcenie transgraniczne. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) uznał, że swoboda przedsiębiorczości zapisana w art. 49 TFUE obejmuje prawo przedsiębiorstw posiadających siedzibę w państwie członkowskim do przeniesienia siedziby do innego państwa członkowskiego w drodze przekształcenia transgranicznego, bez utraty osobowości prawnej⁽⁶⁾. W swym niedawnym wyroku w sprawie *Polbud*⁽⁷⁾ TSUE potwierdził prawo spółek do prowadzenia przekształceń transgranicznych na podstawie swobody przedsiębiorczości.

2.7. Zgodnie z wyrokami TSUE⁽⁸⁾ zharmonizowane przepisy dotyczące przekształcenia transgranicznego⁽⁹⁾ mają głównie dwojaki cel:

- umożliwienie spółkom, zwłaszcza mikroprzedsiębiorstwom i małym przedsiębiorstwom, przeprowadzenia transgranicznego przekształcenia w sposób uporządkowany, efektywny i skuteczny,
- ustanowienie właściwej i proporcjonalnej ochrony stron, których operacje takie dotyczą w największym stopniu, takich jak pracownicy, wierzyciele i wspólnicy.

2.8. Wniosek zapewnia również zharmonizowane przepisy dotyczące ochrony wierzycieli i wspólników. Spółka musiałaby zapewnić przewidzianą ochronę wierzycieli i wspólników w planie transgranicznego przekształcenia. Przepisy uzupełniają również ostatnie inicjatywy mające na celu wzmocnienie zasad dotyczących pracowników delegowanych i zwalczania oszustw podatkowych i uchylania się od opodatkowania, a także wniosek Komisji w sprawie Europejskiego Urzędu ds. Pracy.

3. Uwagi ogólne

3.1. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132⁽¹⁰⁾ ujednolica istniejące dyrektywy dotyczące prawa spółek UE. Weszła w życie w dniu 20 lipca 2017 r., a przed upływem roku Komisja Europejska przedstawiła nowe wnioski w sprawie unowocześnienia prawa spółek UE.

3.2. EKES przyjmuje z zadowoleniem te inicjatywy Komisji Europejskiej, a także wspólne porozumienie instytucji europejskich i państw członkowskich co do tego, że należy kontynuować cyfryzację w celu wdrożenia strategii jednolitego rynku cyfrowego z 2015 r.⁽¹¹⁾ oraz planu działania na rzecz administracji elektronicznej z 2016 r.⁽¹²⁾

3.3. We wnioskach Komisji Europejskiej dotyczących zmiany dyrektywy (UE) 2017/1132 podejmuje się kroki niezbędne do tego, by zapewnić spółkom UE w takie same warunki, jakie mają spółki innych państw uprzemysłowionych posiadających dużą tradycję cyfrową takich jak USA, Kanada i Australia. Spółki muszą działać w pewnym środowisku prawnym i administracyjnym, które może sprostać nowym wyzwaniom gospodarczym i społecznym w zglobalizowanym świecie cyfrowym, a przy tym realizować również inne uprawnione interesy publiczne, takie jak ochrona pracowników, wierzycieli i wspólników mniejszościowych, oraz oferować odpowiednim organom wszystkie niezbędne środki do zwalczania oszustw lub nadużyć, takie jak transfer danych podatkowych w ramach współpracy administracyjnej⁽¹³⁾, a także zapewniać rzetelność i wiarygodność dokumentów i informacji zawartych w rejestrach krajowych.

3.4. Jednak niezbędne jest wprowadzenie pewnych poprawek w celu zmniejszenia obciążeń administracyjnych i kosztów wdrażania proponowanych inicjatyw dla mikro-, małych i średnich przedsiębiorstw.

3.5. Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do stosowania narzędzi i procesów cyfrowych w prawie spółek – COM(2018) 239 final

3.5.1. EKES przyjmuje z zadowoleniem przedmiotowy wniosek ustawodawczy⁽¹⁴⁾, którego celem jest zapewnienie sprawnego funkcjonowania jednolitego rynku UE przez cały okres istnienia spółki w jej interakcji z organami związanymi z rejestracją spółki i oddziałów oraz ze składaniem informacji.

⁽⁶⁾ Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, pkt 109–112. VALE, C-378/10, ECLI:EU:C:2012:440, pkt 32.

⁽⁷⁾ Polbud – Wykonawstwo, Sprawa C-106/16, ECLI:EU:C:2017:804.

⁽⁸⁾ Zob. przypisy 6 i 7.

⁽⁹⁾ COM(2018) 241 final.

⁽¹⁰⁾ Dz.U. L 169 z 30.6.2017, s. 46.

⁽¹¹⁾ COM(2015) 192 final.

⁽¹²⁾ COM(2016) 179 final.

⁽¹³⁾ Dyrektywa Rady 2011/16/UE z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie współpracy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania i uchylająca dyrektywę 77/799/EWG (Dz.U. L 64 z 11.3.2011, s. 1).

⁽¹⁴⁾ COM(2018) 239 final.

3.5.2. EKES jest zdania, że cyfryzacja prawa spółek stanowi narzędzie do realizacji uczciwych, przejrzystych i skutecznych procesów. Nie jest celem samym w sobie, lecz musi służyć interesom przedsiębiorstw, zwłaszcza mikroprzedsiębiorstw. Z tego względu wniosek ustawodawczy w sprawie korzystania z cyfrowych narzędzi i procesów w zakresie prawa spółek powinien wdrażać wspomniane najważniejsze cechy nowoczesnego unijnego prawa spółek w epoce cyfrowej, mianowicie pewność prawa oraz zapobieganie nadużyciom, zapewnianie wiarygodnych informacji w celu uwzględnienia pełnych norm w zakresie własności rzeczowej, kontrole zapobiegawcze i przejrzyste struktury korporacyjne, za pośrednictwem wiarygodnych rejestrów przedsiębiorstw. Tylko przestrzeganie tych warunków pozwoli w pełni wykorzystać potencjał cyfryzacji i umożliwi mikroprzedsiębiorstwom korzystanie z „cyfrowych równych warunków działania” w celu tworzenia wzrostu i miejsc pracy w UE.

3.5.3. EKES z zadowoleniem przyjmuje uznanie i proponowane usunięcie przez Komisję Europejską przeszkód nakładających zbędne obciążenia i koszty administracyjne na przedsiębiorców, którzy pragną założyć nowe przedsiębiorstwo lub poszerzyć działalność poprzez rejestrację swoich oddziałów. Przeszkody, które należy usunąć, są następujące:

- a) prawo krajowe zezwala na rejestrację spółki lub oddziału przez internet, zakazuje jej lub ją narzuca, powodując różnice, co następcza komplikacji MSP⁽¹⁵⁾;
- b) wielokrotnie publikuje się dane o spółce i sprawozdania finansowe oddziałów w biuletynach krajowych wielu państw członkowskich, w których występują oddziały;
- c) różne są warunki, pod którymi strony trzecie (inwestorzy, obywatele, inne spółki), **uzyskują informacje o spółce w rejestrach krajowych** (które informacje są przekazywane bezpłatnie, a które za opłatą).

3.5.4. EKES uważa, że **rozwój cyfryzacji** jest bardzo istotny, gdyż:

- a) procedura rejestracji online jest na ogół tańsza, szybsza i wydajniejsza od procedur dokonywania zgłoszeń osobiście lub w formie papierowej⁽¹⁶⁾;
- b) inicjatywa jest w pełni zgodna z istniejącymi aspektami cyfrowymi prawa spółek UE i się na nich opiera, zwłaszcza na systemie integracji rejestrów przedsiębiorstw (BRIS), który zasadza się na zobowiązaniach prawnych zapisanych w dyrektywie 2012/17/UE⁽¹⁷⁾ oraz rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) nr 2015/884⁽¹⁸⁾;
- c) obecny wniosek będzie stanowić uzupełnienie wniosku Komisji dotyczącego rozporządzenia w sprawie utworzenia jednolitego portalu cyfrowego, który dotyczy ogólnej rejestracji online działalności biznesowej, z wyjątkiem zakładania spółek kapitałowych. Wniosek ten stanowi lex specialis w odniesieniu do jednolitego portalu cyfrowego⁽¹⁹⁾.

3.5.5. **Obawy dotyczące oszustw lub nadużyć**, zwłaszcza firm przykrywek, nie powinny z różnych powodów utrudniać poparcia wniosku. Rozwianie tych obaw pozostawia się państwom członkowskim, które mają uregulować warunki zakładania spółek, w tym obowiązkową sądową, notarialną i/lub administracyjną kontrolę statutów spółek⁽²⁰⁾. Unia Europejska przyjęła już szereg środków dotyczących zapobiegania unikaniu opodatkowania przez przedsiębiorstwa, takich jak obowiązkowe ujawnianie przez pośredników informacji o systemach planowania podatkowego, transfer danych podatkowych w ramach współpracy administracyjnej⁽²¹⁾, jak również obowiązkowe uznawanie zgodnych z rozporządzeniem eIDAS środków identyfikacji elektronicznej obywateli UE wydanych w innym państwie członkowskim.

3.5.6. EKES popiera, jako ostateczny środek ochrony przed oszustwami, przepis umożliwiający państwom członkowskim zobowiązanie odpowiednich osób do stawiennictwa przed właściwym organem, lecz **wyłącznie** gdy jest to uzasadnione nadrzędnym interesem publicznym. EKES uważa, że cyfrowe procedury nie powinny być stosowane przez spółki holdingowe lub w przypadku przedstawicieli z pełnomocnictwem, które mogłyby ukrywać rzeczywistą zainteresowaną stronę; ostrzega też przed kradzieżą tożsamości.

⁽¹⁵⁾ COM(2018) 241, s. 3.

⁽¹⁶⁾ COM(2018) 241, s. 5.

⁽¹⁷⁾ Dz.U. L 156 z 16.6.2012, s. 1.

⁽¹⁸⁾ Dz.U. L 144 z 10.6.2015, s. 1.

⁽¹⁹⁾ COM(2017) 256 final.

⁽²⁰⁾ Art. 10 ujednoliconej dyrektywy o prawie spółek (UE) 2017/1132.

⁽²¹⁾ Dyrektywa Rady 2011/16/UE z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie współpracy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania i uchylająca dyrektywę 77/799/EWG (Dz.U. L 64 z 11.3.2011, s. 1).

3.5.7. EKES docenia to, że we wniosku Komisji wyraźnie uznano rolę, jaką odgrywają notariusze w wielu państwach członkowskich, gwarantując pewność prawa, udzielając porad prawnych i zapobiegając oszustwom i nadużyciom w coraz bardziej cyfrowym otoczeniu gospodarczym. EKES uważa w szczególności, że zapobieganie oszustwom i nadużyciom nie utrudnia prowadzenia działalności gospodarczej, lecz przeciwnie, jest warunkiem wstępnym osiągnięcia sprawiedliwego i przejrzystego unijnego jednolitego rynku, w którym mikroprzedsiębiorstwa mają takie same możliwości i konkurują o klientów w sprawiedliwych i sprzyjających warunkach, oferując najlepsze produkty i usługi z korzyścią dla wszystkich uczestników rynku.

Aby zapewnić pewność prawną i uniknąć oszustw, państwa członkowskie powinny mieć możliwość przewidzenia, by właściwe władze i/lub notariusze przeprowadzali prewencyjne kontrole przez cały cykl życia przedsiębiorstwa, również w przypadku korzystania z gotowych formularzy, pod warunkiem że procedura może zostać w całości przeprowadzona online. Elektroniczne składanie dokumentów i automatyczna wymiana wyciągów z rejestrów przedsiębiorstw nie ma wpływu na wymogi zgodne z prawem krajowym w państwie rejestracji co do formy i prawidłowości przedstawionych dokumentów.

3.5.8. EKES przyjmuje zatem z zadowoleniem propozycję Komisji Europejskiej, by ułatwić cyfryzację w prawie spółek na podstawie zasady jednorazowości, która będzie działać w oparciu o wzajemne zaufanie między państwami członkowskimi nadal stosującymi swoje krajowe wymogi dotyczące utworzenia spółki.

3.6. *Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do transgranicznego przekształcania, łączenia i podziału spółek – COM(2018) 241 final*

3.6.1. Celem wniosku jest ustanowienie jasnych przepisów i dostosowanie prawa spółek do transgranicznej mobilności spółek w UE. Zachowuje on delikatną równowagę między konkretnymi przepisami i procedurami dotyczącymi transgranicznych operacji spółek mających na celu wykorzystanie potencjału jednolitego rynku a ochroną przed nadużyciami wszystkich zainteresowanych podmiotów, na które wpływają sprawy spółek, czyli pracowników, wierzycieli i wspólników mniejszościowych.

3.6.2. EKES popiera przekształcenia transgraniczne w UE⁽²²⁾ i uwzględnienie we wniosku wyroku Trybunału Sprawiedliwości wydanego w 2017 r. w sprawie Polbud⁽²³⁾. W sprawie Polbud Trybunał orzekł, że przepis krajowy nakładający obowiązek przeprowadzenia likwidacji jako warunek wstępny transgranicznego przenoszenia spółek jest nieuzasadnionym i nieproporcjonalnym ograniczeniem, które jest tym samym niezgodne ze swobodą przedsiębiorczości. Ogólne zobowiązanie do postępowania likwidacyjnego nałożone przez państwo oznacza założenie ogólnego domniemania nadużycia, w związku z czym takie prawodawstwo jest nieproporcjonalne. Przeniesienie statutowej siedziby takiej spółki, bez przeniesienia jej rzeczywistej siedziby, wchodzi w zakres swobody przedsiębiorczości chronionej przez prawo UE. Dlatego też Trybunał Sprawiedliwości ponownie potwierdził prawo spółki do przenoszenia jedynie jej statutowej siedziby z jednego państwa członkowskiego do innego, chociażby owa spółka wykonywała zasadniczą część, a nawet całość swej działalności gospodarczej w pierwszym z tych państw członkowskich. Cel Polbudu polegający na odniesieniu pożytku z korzystniejszych przepisów sam w sobie nie jest wystarczający, aby wyprowadzać z niego istnienie nadużycia swobody przedsiębiorczości.

3.6.3. EKES popiera w zasadzie ustanowienie procedury umożliwiającej takie przekształcenia i przyjęcie warunków merytorycznych w celu usunięcia niepewności prawnej wynikającej ze zróżnicowania przepisów krajowych, które wpływa negatywnie na spółki, zainteresowane podmioty i państwa członkowskie. Przepisy krajowe, gdy istnieją, są często niezgodne lub trudne do powiązania ze sobą. Ponadto ponad połowa państw członkowskich nie dopuszcza przekształceń transgranicznych. Negatywnie wpływa to szczególnie na MŚP, gdyż często brakuje im zasobów do prowadzenia procedur transgranicznych za pomocą kosztownych i skomplikowanych metod alternatywnych.

⁽²²⁾ Operacja, w ramach której spółka założona i zarejestrowana zgodnie z prawem państwa członkowskiego, która nie została rozwiązana lub postawiona w stan likwidacji, przekształca się w inną spółkę założoną i zarejestrowaną zgodnie z prawem innego państwa członkowskiego, zachowując swą osobowość prawną.

⁽²³⁾ Sprawa C-106/16. ECLI:EU:C:2016:804. Polbud był spółką założoną w Polsce i zdecydował się przenieść swą statutową siedzibę do Luksemburga, nie zmieniając lokalizacji swej rzeczywistej siedziby. Otwarcie postępowania likwidacyjnego zostało zapisane w polskim rejestrze handlowym i wyznaczono jej likwidatora. W 2013 r. siedzibę statutową Polbudu przeniesiono do Luksemburga. Polbud stał się Consoil Geotechnik Sàrl, spółką na mocy prawa luksemburskiego. Następnie złożył wniosek w polskim sądzie rejestrowym w celu skreślenia go z polskiego rejestru handlowego. Sąd rejestrowy odrzucił ten wniosek. Polbud zaskarżył tę decyzję. Sąd Najwyższy w Polsce, w którym złożono apelację, najpierw zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości, czy swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie do przeniesienia wyłącznie statutowej siedziby spółki utworzonej na podstawie prawa jednego z państw członkowskich na terytorium innego państwa członkowskiego, w którym ta spółka jest przekształcana w spółkę na mocy prawa tego innego państwa członkowskiego, gdy nie zmienia się lokalizacja rzeczywistej siedziby tej spółki. Zob. również <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-10/cp170112en.pdf>.

3.6.4. Procedura zaczyna się od właściwego organu w państwie członkowskim wyjścia, które wydaje *zaświadczenie potwierdzające dopuszczalność przekształcenia* w ciągu jednego miesiąca, lub w wypadku obaw organ ten przeprowadza szczegółową kontrolę przez kolejny miesiąc. Procedura kończy się, gdy państwo członkowskie *przeznaczenia* rejestruje przekształconą spółkę w świetle wszystkich istotnych faktów i informacji, jeżeli przestrzega ona przepisów dotyczących rejestracji i ochrony pracowników. Komunikację między właściwymi organami będzie ułatwiać system integracji rejestrów przedsiębiorców (BRIS). Wątpliwości dotyczące partycypacji pracowników rozstrzyga się za pomocą ich prawa do informacji i konsultacji z przedsiębiorstwem w stosownym czasie. Ochronę pracowników może również potwierdzać organ państwa członkowskiego przeznaczenia. Ważną rolę odgrywają europejskie rady zakładowe.

3.6.5. EKES pragnie wyrazić zastrzeżenia dotyczące tego, czy długotrwała i kosztowna procedura spełnia kryteria dotyczące korzystania ze swobody przedsiębiorczości w innym państwie członkowskim i jest zgodna z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-106/16 Polbud. Warto podkreślić, że Trybunał zinterpretował art. 54 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i zastosował ogólną zasadę proporcjonalności. Dlatego też prawo spółki do przekształcenia transgranicznego wynika z samego traktatu, a państwa członkowskie (i instytucje UE) muszą uważać, by go nie naruszyć. EKES popiera zatem procedurę przenoszenia siedziby firmy (przekształcenie transgraniczne) w państwie członkowskim wyjścia, ale zaleca, aby procedura w państwie członkowskim przeznaczenia (art. 86p) była ograniczona do kontroli ex ante wymogów dotyczących powiązania przekształconej spółki z jej krajowym porządkiem prawnym⁽²⁴⁾. Powinna jednak istnieć ogólna klauzula przeciwko nadużyciom prawa przedsiębiorczości. W ten sposób nowa procedura nie nałoży niepotrzebnych obciążeń wykraczających poza wyznaczone cele i jednocześnie zapewni państwu członkowskiemu przeznaczenia prawo do kontroli nadużyć nawet po przekształceniu.

3.6.6. Ponadto konieczne jest wyjaśnienie pojęcia „sztucznych struktur” przedsiębiorstwa w państwie członkowskim tworzonych w celu uzyskania nienależnych ulg podatkowych. Jest to koncepcja opracowana głównie przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej i została zawarta w motywach i w art. 86c ust. 3. Ta kluczowa koncepcja umożliwi swobodę przedsiębiorczości spółki w innym państwie członkowskim lub jej zakaz. Należy ustalić wyraźne kryteria lub wskaźniki, tak by nie utrudniać uczciwej działalności gospodarczej opartej na racjonalnych decyzjach ekonomicznych, zgodnie ze sprawą Polbud Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

3.6.7. **Transgraniczne łączenie się spółek**⁽²⁵⁾: wniosek opiera się na pozytywnym doświadczeniu wynikającym z wdrażania dyrektywy 2005/56/WE⁽²⁶⁾ w sprawie transgranicznego łączenia się spółek, która dotyczy wyłącznie spółek kapitałowych, i usuwa jej niedociągnięcia. Wniosek wprowadza w związku z tym zharmonizowane przepisy prawa materialnego dotyczące ochrony wierzycieli i wspólników: dyrektywa 2005/56/WE zawierała wyłącznie przepisy proceduralne, np. obowiązek informowania wspólników, pozostawiając państwom członkowskim ochronę materialno-prawną. Wniosek zawiera nowy wymóg, by plan połączenia określał:

- gwarancje dla wierzycieli: wniosek wprowadza domniemanie, że nie ma naruszenia, jeżeli wierzyciele mają otrzymać spłatę ze strony gwaranta lub powstałej spółki, w oparciu o ocenę ich sytuacji przez niezależnego biegłego,
- prawo do wyjścia ze spółki dla wspólników, którzy nie głosowali lub którym nie przysługuje prawo głosu, oraz prawo do otrzymania odpowiedniego wynagrodzenia oraz prawo do zakwestionowania przed sądem krajowym proponowanego stosunku wymiany udziałów lub akcji.

3.6.8. EKES zgadza się również z innymi elementami wniosku Komisji, takimi jak:

- a) zharmonizowane przepisy dotyczące informowania pracowników w konkretny i kompleksowy sposób o konsekwencjach transgranicznych połączeń spółek – dyrektywa 2005/56/WE zapewniała wyłącznie partycypację w zarządzie i odzwierciedlenie ich sytuacji w sprawozdaniu z działalności;

⁽²⁴⁾ Wyroki w sprawach Vale Epitesi, C-378/10, EU:C:2012:440, pkt 31 i Polbud C-106/16, ECLI:EU:C:2017:804, pkt 33, 35, 44.

⁽²⁵⁾ Operacja, w ramach której jedna lub więcej spółek z jednego lub więcej państw członkowskich przenosi swoje aktywa i pasywa na istniejącą (nabywającą) spółkę lub nową spółkę.

⁽²⁶⁾ Dyrektywa 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych, która jest obecnie częścią dyrektywy ujednocniającej z 2017 r.

- b) zharmonizowane przepisy dotyczące procedury szybkiej ścieżki w wypadku mniej skomplikowanych połączeń lub też zwolnienie ze sprawozdania niezależnego biegłego za porozumieniem wszystkich wspólników lub podczas połączenia spółki dominującej ze spółką zależną;
- c) integracja rejestrów przedsiębiorstw służąca wymianie informacji – zastosowanie narzędzi cyfrowych.

3.6.9. **Transgraniczne podziały spółek**⁽²⁷⁾: podlegają one różnym lub niezgodnym przepisom krajowym jedynie w trzynastu państwach członkowskich bez harmonizacji ze strony UE pomimo ich znaczenia dla wzrostu. By zapobiec nadużyciom i ochronić zainteresowane podmioty, konieczne jest wprowadzenie ram prawnych UE dla spółek kapitałowych, podobnie jak w wypadku przekształcania transgranicznego. Niezbędne jest wprowadzenie dwuetapowej procedury. Na pierwszym etapie sporządza się plan podziału wraz z dwoma szczegółowo przedstawionymi sprawozdaniami dotyczącymi konsekwencji podziału dla wierzycieli i pracowników. Ponadto dla średnich i dużych przedsiębiorstw potrzebne jest sprawozdanie niezależnego biegłego. Jest to jedynie pierwszy krok i EKES uważa, że wniosek powinien obejmować także transgraniczny podział poprzez zakup aktywów/pasywów istniejących spółek, a nie jedynie przypadek, w którym tworzone są nowe spółki.

3.6.10. Obecnie przepisy krajowe różnią się znacznie między państwami członkowskimi i czasami nakładają nadmiernie rozbudowane procedury administracyjne, czemu Komisja musi zaradzić poprzez nowy wniosek, aby nie zniechęcać przedsiębiorstw do korzystania z nowych możliwości. Chociaż EKES popiera nowe przepisy i procedury, należy je jednak uważnie przeanalizować, tak by nie pociągały za sobą dodatkowych obciążeń administracyjnych i kosztów, wykraczających poza to, czego wymaga realizacja przyświecających im celów w zakresie ochrony pracowników, wierzycieli i wspólników.

3.6.11. EKES przyjmuje z zadowoleniem zwolnienie małych przedsiębiorstw i mikroprzedsiębiorstw w art. 86 g wniosku z badania przez niezależnego biegłego, ponieważ koszt jego sprawozdania nadmiernie obciążałby mikro- oraz małe i średnie przedsiębiorstwa.

3.6.12. EKES pragnie podkreślić rolę niezależnego biegłego w ujawnianiu oszustw jedynie w dużych przedsiębiorstwach w drodze analizy i gromadzenia dokumentów spółki w pisemnym sprawozdaniu, pod warunkiem spełnienia pewnych wymogów, np. istnienia skutecznej struktury kontroli wewnętrznej oraz standardowych procedur działania z myślą o zapobieganiu potencjalnym konfliktom interesów i ich łagodzeniu oraz zapewnieniu niezależności sprawozdań względem interesariuszy.

3.6.13. EKES zdecydowanie popiera wniosek Komisji Europejskiej, który ustanawia po raz pierwszy procedurę przekształcania transgranicznego i uzupełnia już ustalone procedury transgranicznego łączenia i podziałów spółek poprzez zwiększenie ochrony zainteresowanych stron. Jednak wynikające z tego różnice między procedurami transgranicznego łączenia a procedurami przekształcania transgranicznego i podziału mogą mieć negatywny wpływ na te drugie. EKES sugeruje, by Komisja przeanalizowała te konsekwencje.

3.6.14. EKES z zadowoleniem przyjmuje zamiar Komisji, aby chronić istniejące prawa partycypacji pracowników. EKES uważa, że w spółce powstałej w wyniku przekształcania transgranicznego musi nadal obowiązywać co najmniej taki sam poziom partycypacji pracowników jak określono w przepisach państwa członkowskiego wyjścia, zgodnie z procedurą i standardowymi zasadami przewidzianymi w dyrektywie 2001/86/WE⁽²⁸⁾.

3.6.15. EKES podkreśla istotną rolę europejskich rad zakładowych utworzonych w dużych spółkach, które mają zostać przekształcone, i apeluje o ich większy udział, zgodnie z dyrektywą 2009/38/WE⁽²⁹⁾.

⁽²⁷⁾ Operacja, w ramach której spółka ulega podziałowi i przenosi wszystkie lub niektóre ze swych aktywów i pasywów na istniejącą lub nową spółkę/istniejące lub nowe spółki w innym państwie członkowskim.

⁽²⁸⁾ Dyrektywa Rady 2001/86/WE z dnia 8 października 2001 r. uzupełniająca statut spółki europejskiej w odniesieniu do uczestnictwa pracowników (Dz.U. L 294 z 10.11.2001, s. 22).

⁽²⁹⁾ Dyrektywa 2009/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 maja 2009 r. w sprawie ustanowienia europejskiej rady zakładowej lub trybu informowania pracowników i konsultowania się z nimi w przedsiębiorstwach lub w grupach przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym (wersja przekształcona) (Dz.U. L 122 z 16.5.2009, s. 28).

3.7. Ogólnie, EKES podkreśla, że wszystkie narzędzia i procesy cyfrowe do celów przedmiotowych wniosków powinny być w pełni dostępne dla osób z niepełnosprawnościami, w szczególności dla osób z niepełnosprawnością wzrokową.

Bruksela, dnia 17 października 2018 r.

Luca JAHIER
Przewodniczący
Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego
