



Ochrona wierzycieli spółki kapitałowej w przypadku podziału krajowego i transgranicznego

Jacek Jastrzębski | Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
<https://orcid.org/0000-0002-2362-4954>

Streszczenie

Słowa kluczowe:
ochrona wierzycieli,
podział spółki,
transgraniczny
podział spółki,
skarga pauliańska,
dyrektywa
2019/2121

Celem artykułu jest przedstawienie prawnych instrumentów ochrony wierzycieli spółki w przypadku przeprowadzenia podziału spółki zarówno na poziomie krajowym, jak i transgranicznym. Wyjaśniono znaczenie pojęć podziału wewnątrz krajowego i transgranicznego oraz pojęcie wierzytelności. Następnie omówiono konkretne, przewidziane w prawie polskim i unijnym, instrumenty ochrony wierzycieli spółki przeprowadzającej podział krajowy, uwzględniając oprócz regulacji normatywnych orzecznictwo Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W kolejnej części przedstawiono instrumenty ochrony wierzycieli w przypadku przeprowadzenia transgranicznego podziału przewidziane w dyrektywie 2019/2121, do których wprowadzenia na mocy postanowień dyrektywy zobowiązany został polski prawodawca do 31 stycznia 2023 roku.

Protection of creditors of a incorporated company during the process of domestic legal division and cross – border division (Summary)

Keywords:
creditors
protection, division
of the company,
cross-border
division, actio
pauliana, Directive
2019/2121

The aim of the article is to indicate the legal instruments for the protection of creditors of an incorporated company during the process of domestic legal division and cross-border division. The author indicates the basic definition involved with that issue like: division of the company, cross-border division and liability. Then the author presents legal instruments for the protection of creditors of an incorporated company during the process of domestic legal division from the Polish case law. The article also discusses the most important judgments of the Supreme Court and the Court of Justice of the European Union involved with this issue. The aim of the next part is to analyse the model of creditors protection from the Directive 2019/2121, which harmonise the legal framework for cross-border division. The provisions of the directive must be implemented into the Polish law by January 31, 2023.

Wstęp

Problematyka ochrony wierzycieli spółek uczestniczących w procesach reorganizacyjnych (łączenia, podziały i przekształcenia spółek) jest jednym z najistotniejszych zagadnień w prawie handlowym. W przypadku łączenia się spółek dochodzi do połączenia mas majątkowych, przez co instrumentem ochrony wierzycieli jest odrębny zarząd majątkami (Fliszkiewicz 2016: 185), natomiast w przypadku podziału spółki dochodzi do rozdzielenia majątku spółki dzielonej, na który składają się zarówno aktywa, jak i pasywa spółki, dzielone według postanowień zawartych w planie podziału. Sytuacja taka implikuje ryzyko przypisania do jednej ze spółek zobowiązań bez uzyskania majątku wystarczającego na ich spełnienie.

Przeprowadzenie podziału spółki już na poziomie krajowym powoduje zagrożenie naruszenia praw przysługujących wierzycielom spółki dzielonej. Dodanie do tego procesu elementu transgranicznego związanego z przeniesieniem całości bądź części majątku na spółkę podlegającą prawu innego państwa członkowskiego zagrożenie to potęguje. Stąd też działania prawodawcy europejskiego w szczególności, ale również polskiego, koncentrują się na ustanawianiu konkretnych instrumentów ochrony wierzycieli, cechujących się przede wszystkim skutecznością w praktyce obrotu gospodarczego (Pyszka 2015: 17). W niniejszym opracowaniu omówione zostaną instrumenty ochrony wierzycieli przewidziane w prawie polskim i unijnym w przypadku przeprowadzania przez spółkę podziału krajowego i transgranicznego.

Pojęcia podziału spółki i wierzyciela spółki kapitałowej

Punktem wyjścia dla dalszych rozważań jest przedstawienie podstawowych informacji na temat podziału spółki oraz zdefiniowanie pojęcia wierzyciela spółki. Kodeks spółek handlowych w art. 528 § 1 dopuszcza podział jedynie spółek kapitałowych, z wyłączeniem spółki w likwidacji, która rozpoczęła podział majątku, oraz spółki w upadłości, a więc w polskim porządku prawnym dopuszczalny będzie podział spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej.

Sam podział może być dokonany jako podział przez przeniesienie całego majątku spółki dzielonej na inne spółki za udziały lub akcje spółki przejmującej, które obejmują wspólnicy spółki dzielonej (podział przez przejęcie), przez zawiązanie nowych spółek, na które przechodzi cały majątek spółki dzielonej za udziały lub akcje nowych spółek (podział przez zawiązanie nowych spółek), przez przeniesienie całego majątku spółki dzielonej na istniejącą i na nowo zawiązaną spółkę lub spółki (podział przez przejęcie i zawiązanie nowej spółki), przez przeniesienie części majątku spółki dzielonej na istniejącą spółkę lub na spółkę nowo zawiązaną (podział przez wydzielenie). Kluczowym dla przebiegu tej operacji dokumentem jest plan podziału, który zawiera dokładny opis i podział składników majątku (aktywów i pasywów) przypadających spółkom przejmującym lub spółkom nowo zawiązanym (Nowacki 2013: 39).

Podział transgraniczny do niedawna nie był zharmonizowany na poziomie prawa unijnego, a jego przeprowadzenie było możliwe przez powołanie się na swobodę przedsiębiorczości w ramach rynku wewnętrznego Unii Europejskiej, z której korzyść mogą również spółki (Król 2017: 41), natomiast procedura przeprowadzana była w oparciu na przepisach krajowych regulujących podział spółki, uzupełnionych o odpowiednie zastosowanie norm kolizyjnych (Oplustil 2014: 109).

Taki stan rzeczy zmienił się w dniu 27 listopada 2019 roku, kiedy to uchwalona została dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/2121 (zwana dalej dyrektywą nowelizującą lub dyrektywą 2019/2121), zmieniająca dyrektywę (UE) 2017/1132 (zwaną dalej dyrektywą prawa spółek lub dyrektywą 2017/1132) w odniesieniu do transgranicznego przekształcania, łączenia i podziału spółek, która zobowiązała państwa członkowskie do implementacji postanowień dyrektywy do dnia 31 stycznia 2023 roku. Jak podkreślono w motywie 5 do dyrektywy nowelizującej: „Brak ram prawnych dotyczących przekształceń i podziałów transgranicznych prowadzi do fragmentacji rozwiązań prawnych i niepewności prawnej, które tworzą bariery w korzystaniu ze swobody przedsiębiorczości. Prowadzi to również do nieoptymalnej ochrony pracowników, wierzycieli i wspólników mniejszościowych na rynku wewnętrznym”.

Niewątpliwie chęć ujednoczenia standardu ochrony interesów wierzycieli spółek w czasie transformacji tych podmiotów była jedną z głównych przyczyn harmonizacji operacji transgranicznych spółek. Trzeba jednak w tym miejscu wspomnieć o przewidywanym przez prawodawcę unijnego minimalnym poziomie harmonizacji dyrektywy, co w praktyce oznacza możliwość wprowadzenia przez ustawodawcę danego państwa członkowskiego podwyższonego standardu ochrony interesariuszy. Takie rozwiązanie należy ocenić krytycznie, bowiem może to prowadzić do wykształcenia się zjawiska tzw. konkurencji regulacyjnej (Spyra 2004: 37). Prawo prywatne nie jest dziedziną prawa, która charakteryzuje się wysokim stopniem zharmonizowania (Pachnik 2019: 26), jednakże prawo spółek jest na tyle specyficzną dziedziną, że instrumenty integracji prawa unijnego w tej dziedzinie powinny cechować się jednolitym poziomem harmonizacji przepisów, aby urzeczywistnić korzystanie przez spółki z traktatowej swobody przedsiębiorczości w sposób niedyskryminujący i zapobiec swoistemu wyścigowi do deregulacji (Szydło 2008: 190).

Dyrektywa 2019/2121 nie definiuje podziału transgranicznego wprost, przewidując trzy jego postacie, tj. podział pełny, podział częściowy i podział przez wydzielenie. Transgraniczny podział pełny to klasyczny typ podziału, w wyniku którego spółka podlegająca podziałowi ulega rozwiązaniu bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego, a wszystkie jej aktywa i pasywa przechodzą w drodze sukcesji uniwersalnej częściowej na co najmniej dwie nowo utworzone spółki, z których co najmniej jedna podlega prawu innego państwa członkowskiego niż spółka dzielona, w zamian za przyznanie wspólnikom spółki dzielonej akcji lub udziałów nowo zawiązanych spółek. Podział częściowy różni się od podziału pełnego tym, że spółka dzielona

nie ulega rozwiązaniu i przenosi, w drodze częściowej sukcesji uniwersalnej, na jedną lub więcej spółek nowo utworzonych, z których co najmniej jedna podlega prawu innego państwa członkowskiego, część swoich aktywów i pasywów, w zamian za przyznanie wspólnikom spółki dzielonej akcji lub udziałów nowo zawiązanych spółek. Podział przez wydzielenie polega na przeniesieniu przez spółkę dzieloną, w drodze częściowej sukcesji uniwersalnej, części swoich aktywów i pasywów na jedną lub więcej spółek nowo utworzonych, z których co najmniej jedna podlega prawu innego państwa członkowskiego, w zamian za emisję na rzecz spółki dzielonej udziałów lub akcji tych spółek. Nie jest to więc podział przez wydzielenie tożsamy z tym ustanowionym w Kodeksie spółek handlowych (k.s.h.). Implementacja tego rodzaju podziału będzie stanowiła wyzwanie dla polskiego ustawodawcy, bowiem konieczne będzie takie ustanowienie przepisów, by zachować spójność pojęciową z dotychczasową regulacją podziału spółki.

Podziałowi transgranicznemu mogą podlegać jedynie spółki kapitałowe inkorporowane zgodnie z prawem jednego z państw członkowskich oraz obecne na terenie Unii Europejskiej poprzez jedną z trzech siedzib: siedzibę statutową, siedzibę organu zarządzającego, siedzibę głównego przedsiębiorstwa (Napierała 2019a: 62).

Pojęcie wierzyciela to jedno z podstawowych pojęć prawa cywilnego. Wierzyciel to strona zobowiązaniowego stosunku prawnego, wobec której druga strona tego stosunku ma obowiązek spełnienia świadczenia (Radwański, Olejniczak 2020: 11). Do kategorii podstawowych wierzycieli spółek możemy zaliczyć: wierzycieli kontraktowych, zawierających ze spółką umowę będącą podstawą ewentualnych roszczeń, i wierzycieli deliktowych, dla których źródło stosunku zobowiązaniowego stanowi szkoda wyrządzona im przez spółkę. Wyróżnia się jeszcze inne grupy wierzycieli, lecz ich znaczenie w praktyce jest marginalne (Osajda 2017: 8–9).

Ochrona wierzycieli – podstawowe informacje

Ochrona interesów wierzycieli spółki dzielonej przebiega co do zasady na dwóch płaszczyznach: instytucjonalnej oraz indywidualnej (Żaba 2019: 234). Zgodnie z kwalifikacją tychże płaszczyzn w literaturze przedmiotu ochrona instytucjonalna ma charakter zapobiegawczy i opiera się na prawie przedmiotowym, gdyż sama w sobie nie generuje możliwości indywidualnej ochrony interesów wierzycieli opartej na działaniu wierzyciela w swoim interesie, a wręcz przeciwnie – nie wymaga od niego podejmowania żadnych aktywności celem jej realizacji (Kalls 2009: 81). Ochrona ta przysługuje zasadniczo z mocy prawa i stwarza jedynie warunki do późniejszej obrony swoich interesów. Do instrumentów ochrony instytucjonalnej należą m.in. obowiązki nałożone na spółkę dzieloną względem wierzycieli w trakcie fazy informacyjnej podziału czy też kontrola planu podziału przez niezależnego biegłego.

Ochrona indywidualna również przysługuje z mocy prawa, jednak opiera się na prawach podmiotowych przysługujących wierzycielowi i wymaga jego aktywnego

działania celem zaspokojenia przysługujących mu roszczeń względem spółki. Ochrona indywidualna może być realizowana w szczególności poprzez żądanie zabezpieczenia roszczeń, pociągnięcie do odpowiedzialności odszkodowawczej członków organów spółek, korzystanie z instrumentów szczególnych przewidzianych w prawie spółek lub mających swoje źródło w prawie zobowiązań, jak np. skarga pauliańska (Żaba 2019: 235). Ze względu na ograniczoną objętość niniejszego opracowania omówione zostaną jedynie instrumenty ochrony wierzycieli na płaszczyźnie indywidualnej, mające znaczenie w sferze prawa prywatnego, bez charakterystyki instrumentów ochrony wierzycieli publicznych.

Przy ustanawianiu i analizie instrumentów ochrony wierzyciela należy pamiętać o przysługującym spółkom prawie do korzystania z wolności gospodarczej, której jedną z form jest możliwość przeprowadzenia reorganizacji prawnej i majątkowej, takiej jak podział (Kidyba 2019: 33). Należy więc do zagadnienia ochrony wierzycieli podejść racjonalnie, tak by zapewniając odpowiednie konstrukcje prawne pozwalające wierzycielom na realizację ich praw, nie utrudniać nadmiernie funkcjonowania spółki i możliwości przeprowadzenia podziału.

Instrumenty ochrony wierzycieli na płaszczyźnie prywatnej w przypadku podziału wewnątrz krajowego

Przepisem regulującym podstawowe instrumenty ochrony indywidualnej wierzycieli w polskim porządku prawnym jest art. 546 k.s.h., stanowiący w § 1, że za zobowiązania przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub spółce nowo związanej spółka dzielona oraz pozostałe spółki, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej, odpowiadają solidarnie przez trzy lata od dnia ogłoszenia o podziale do wartości aktywów netto przyznanych każdej spółce w planie podziału. Regulacja zawarta w art. 546 § 2 przyznaje wierzycielom spółki dzielonej oraz spółki przejmującej, którzy zgłosili swoje roszczenia w okresie między dniem ogłoszenia planu podziału a dniem ogłoszenia podziału i uprawdopodobnili, że ich zaspokojenie jest zagrożone przez podział, prawo do udzielenia stosownego zabezpieczenia ich roszczeń przez sąd właściwy według siedziby spółki dzielonej albo spółki przejmującej, jeśli takie zabezpieczenie nie zostało ustanowione przez spółkę uczestniczącą w podziale. Celem ustanowienia odpowiedzialności solidarnej spółki dzielonej i pozostałych spółek, na które rozdzielony został majątek spółki dzielonej, jest zapobieganie wykreowaniu w wyniku podziału sytuacji, w której w niektórych spółkach powstałoby „centrum strat”, a w pozostałych „centrum zysków” (Kidyba 2019: 223). Taka hipotetyczna sytuacja doprowadziłaby do pokrzywdzenia wierzycieli, gdyż spółka, której przypisano w planie podziału niewielki majątek, a wiele zobowiązań, nie byłaby w stanie się z nich wywiązać i w zasadzie przeznaczona byłaby do przeprowadzenia postępowania upadłościowego. Odpowiedzialność ta jest ograniczona wartościowo, tj. do wartości aktywów netto przyznanych danej spółce w planie podziału, oraz czasowo

do okresu trzech lat od dnia ogłoszenia o podziale. Wartość aktywów netto jest pojęciem z zakresu rachunkowości. „Aktywa netto” to, zgodnie z art. 3 pkt 29 ustawy o rachunkowości, „aktywa jednostki pomniejszone o zobowiązania, odpowiadające wartościowo kapitałowi (funduszowi) własnemu” (Rodzyńkiewicz 2016).

Wiele kontrowersji w polskiej doktrynie prawa handlowego budził spór, czy zakresem zastosowania normy z art. 546 § 1 k.s.h. w brzmieniu sprzed 1 marca 2019 r. objęty jest także podział przez wydzielenie¹. Literalna wykładnia tego przepisu wskazywała, że odpowiedzialność solidarna odnosi się jedynie do przypadku przeniesienia całego majątku spółki dzielonej na spółki nowo utworzone. Natomiast w przypadku podziału przez wydzielenie spółka dzielona zachowuje swój byt prawny i nie jest spółką, na którą przechodzi jakikolwiek majątek, ale właśnie spółką wydzielającą część swojego majątku na inną spółkę bądź spółki (Baszczyk 2017: 892).

Podnoszony był również argument wskazujący na objęcie odpowiedzialnością solidarną jedynie zobowiązań przypisanych w planie podziału, natomiast w przypadku podziału przez wydzielenie spółce dzielonej nie przypisuje się żadnych zobowiązań w planie podziału (Litwińska-Werner 2007: 1234). Jeśli odpowiedzialność miałaby ponosić spółka uzyskująca część majątku za zobowiązania spółki dzielonej, to zobowiązania te musiałyby zostać przypisane w planie podziału tej spółce (spółce dzielonej), aby spełniony był wymóg przepisu. Z kolei jeśli spółka dzielona miałaby odpowiadać za zobowiązania spółki przejmującej lub nowo zawiązanej, to musiałyby zostać ujęta jako „pozostała spółka, na którą przeniesiony został majątek spółki dzielonej” (Litwińska-Werner 2007: 1235).

Pogląd ten podzielił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 października 2012 r. (III CSK 18/12), w którym stwierdził, że w przypadku podziału spółki przez wydzielenie następuje translatywne przejście praw i obowiązków ze spółki dzielonej na pozostałe spółki uczestniczące w podziale w związku z generalną zasadą częściowej sukcesji uniwersalnej przewidzianej w art. 531 § 1. Takie podejście implikuje zwolnienie spółki dzielonej z długu, a nie kumulatywne do niego przystąpienie. Sąd Najwyższy uznał w przywołanym wyroku ustanowioną przez ustawodawcę regulację w tym zakresie i stanął na stanowisku, że przyjęcie poglądu odmiennego oznaczałoby prowadzenie przez sąd niedozwolonej wykładni prawotwórczej. Odmienny pogląd przyjmował, że norma wyrażona w art. 546 § 1 k.s.h. znajduje zastosowanie do podziału przez wydzielenie, powołując się na kilka argumentów, którym nie można było odmówić słuszności. Pierwszym z nich było odwołanie się do normy odsyłającej wyrażonej w art. 529 § 2 k.s.h., która nakazuje do podziału przez wydzielenie odpowiednio stosować przepisy o podziale spółek dotyczące odpowiednio spółki przejmującej lub

¹ Przed dniem 1 marca 2019 r. przepis art. 546 § 1 brzmiał: „Za zobowiązania przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub spółce nowo zawiązanej pozostałe spółki, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej, odpowiadają solidarnie przez trzy lata od dnia ogłoszenia o podziale. Odpowiedzialność ta jest ograniczona do wartości aktywów netto przyznanych każdej spółce w planie podziału”.

spółki nowo zawiązanej (Szumański 2018: 639). Prowadzi to do wniosku, że spółka dzielona w przypadku podziału przez wydzielenie ponosi odpowiedzialność solidarną względem wierzycieli ze spółką bądź spółkami wydzielonymi. Istnienie wspomnianej normy odsyłającej w zasadzie zignorował SN w przytoczonym orzeczeniu.

Taka interpretacja pozwala na zrealizowanie celu omawianej regulacji, jakim jest ochrona wierzycieli spółki dzielonej. Należy wspomnieć, że polskie regulacje podziału wewnątrz krajowego stanowią implementację rozwiązań zawartych w prawie unijnym – obecnie w art. 146 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132 z dnia 14 czerwca 2017 r. w sprawie niektórych aspektów prawa spółek. Powołując się więc na wykładnię celowościową, a także wykładnię proeuropejską prawa spółek (Napierała 2019b: 32), należałoby stwierdzić, że zgodnie z art. 546 § 1 spółka dzielona w przypadku podziału przez wydzielenie ponosi odpowiedzialność solidarną względem wierzycieli ze spółką bądź spółkami wydzielonymi. Za taką interpretacją opowiedział się również Sąd Najwyższy w swoich późniejszych orzeczeniach z dnia 25 listopada 2015 r. (IV CNP 9/15) oraz 14 grudnia 2018 r. (687/17).

Rozbieżność stanowisk w doktrynie oraz judykaturze niejako zmusiła ustawodawcę do interwencji w tym zakresie i nowelizacji art. 546 § 1 k.s.h. poprzez wprowadzenie konstrukcji „spółka dzielona oraz pozostałe spółki, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej” zamiast budzącej kontrowersję na gruncie wykładni językowej „pozostałe spółki, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej”, a co za tym idzie – wyrażenie *expressis verbis* odpowiedzialności solidarnej za zobowiązania wobec wierzycieli spółki dzielonej i spółek wydzielonych w przypadku podziału przez wydzielenie. Nowelizację należy ocenić pozytywnie, gdyż likwiduje ona lukę legislacyjną godzącą w interesy wierzycieli i zapobiega sytuacji przeprowadzenia podziału przez wydzielenie spółki jedynie w celu uniknięcia spłaty zobowiązań wobec wierzycieli poprzez tworzenie centrum strat w spółce dzielonej i centrum zysków w spółce bądź spółkach wydzielonych.

Obecne brzmienie art. 546 § 1 k.s.h. stanowi skuteczny instrument ochrony interesów wierzycieli spółek uczestniczących w podziale niezależnie od rodzaju przeprowadzonej operacji. Pozwala to na realizację celu, do jakiego zobowiązał polskiego ustawodawcę prawodawca europejski – wprowadzenia odpowiedniego systemu ochrony wierzycieli spółki w razie podziału opartego na odpowiedzialności solidarnej spółki dzielonej i spółki bądź spółek wydzielanych.

Kolejną konstrukcją mającą na celu ochronę interesów wierzycieli, ale wymagającą podjęcia przez nich aktywności, jest możliwość żądania sądowego zabezpieczenia roszczeń przez wierzycieli, którzy w okresie pomiędzy dniem ogłoszenia planu podziału i dniem ogłoszenia podziału zgłosili spółce swoje roszczenia, a spółka ich nie zaspokoiła lub nie udzieliła odpowiedniego zabezpieczenia. Regulacja ta również stanowi implementację rozwiązań unijnych, zawartych obecnie w art. 146 dyrektywy

2017/1132. Uprawnieni do żądania zabezpieczenia są wierzyciele zarówno spółki dzielonej, jak i spółki przejmującej.

Przyznanie takich uprawnień wierzycielom spółki przejmującej na pierwszy rzut oka może wydawać się nieuzasadnione, jednak również ich interesy mogą być zagrożone podczas procesu podziału, w sytuacji gdy spółka przejmująca, znajdująca się w dobrej kondycji finansowej, przejmie część majątku spółki dzielonej obciążoną zobowiązaniami (Rodzyńkiewicz 2016). Zasadą w przypadku przeprowadzenia podziału jest dobrowolne ustanawianie zabezpieczeń przez spółki w nim uczestniczące. Jednakże gdyby takie stosowne zabezpieczenie nie zostało ustanowione, wierzyciel spółki uczestniczącej w podziale ma prawo żądać ustanowienia zabezpieczenia przez sąd powszechny.

Wierzyciel może domagać się również udzielenia sądowego zabezpieczenia, gdy zabezpieczenie zostało przez spółkę udzielone dobrowolnie, ale w opinii wierzyciela niezbędne jest podwyższenie zabezpieczenia ustalonego przez spółkę. Roszczenie musi zostać zgłoszone w okresie między ogłoszeniem planu podziału a ogłoszeniem o podziale. Zatem zgłoszenia przedwczesne, jak i spóźnione nie dają podstaw do udzielenia zabezpieczenia na drodze sądowej. Wierzyciele spółki przejmującej zgłaszają roszczenia tej spółce, gdyż istnieje ona przed i po podziale. Natomiast wierzyciele spółki dzielonej po dniu podziału przez rozdzielenie, ale przed dniem ogłoszenia o podziale nie mogą zgłosić roszczeń tej spółce, gdyż spółka ta w tym momencie po prostu nie istnieje. W takiej sytuacji wierzyciel spółki dzielonej powinien zgłosić roszczenie spółce przejmującej lub nowo zawiązanej, na którą w wyniku podziału przeszło dane zobowiązanie.

Powstaje jednak wątpliwość, co w przypadku gdy zobowiązanie spółki dzielonej nie zostało w planie podziału przypisane konkretnie jednej ze spółek. Zgodnie z art. 531 § 3 zd. 3 k.s.h. za zobowiązania spółki dzielonej, nieprzypisane w planie podziału spółkom przejmującym lub spółkom nowo zawiązanym, spółki te odpowiadają solidarnie, co prowadzi do wniosku, że wierzyciel może zgłosić roszczenie z żądaniem zabezpieczenia dowolnej z tych spółek, niektórym z nich albo wszystkim. Użycie przez ustawodawcę stwierdzenia „ich (roszczeń) zaspokojenie jest zagrożone przez podział” sprawia, że wierzyciel musi uprawdopodobnić, że gdyby nie było podziału, to nie nastąpiłoby zagrożenie zaspokojenia jego roszczeń, a w procesie uprawdopodobniania może powoływać się jedynie na okoliczności związane z samym podziałem, nie zaś wszelkie okoliczności dotyczące zobowiązanej spółki.

Dyskusyjnym zagadnieniem jest możliwość przyznania zabezpieczenia roszczenia wynikającego z wierzytelności spornej. W mojej ocenie trafny jest pogląd wyrażony przez Andrzeja Kidybę, że jeżeli roszczenie ma charakter sporny, to należy podać w wątpliwość, czy w ogóle istnieje, a co za tym idzie – brak jest podstaw prawnych lub faktycznych do udzielenia zabezpieczenia (Kidyba 2019: 33). W takiej sytuacji mamy do czynienia z konfliktem interesów, z jednej strony ochrona wierzycieli,

z drugiej natomiast – niemożność nadmiernej ingerencji w sprawy spółki i utrudnianie jej przeprowadzenia procesu transformacyjnego (Kidyba 2019: 33). Spółka ma możliwość prewencyjnego zablokowania roszczeń wierzyciela opartych na wierzytelności spornej poprzez złożenie pozwu o ustalenie nieistnienia wierzytelności na podstawie art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego (Rodzynekiewicz 2016). Sąd ustanawia zabezpieczenie na majątku spółki uczestniczącej w podziale, jednocześnie decydując o sposobie zabezpieczenia.

Jak już zostało wspomniane, instrumentem ochrony indywidualnej wierzyciela mogą być również konstrukcje mające swoje źródła w regulacjach prawa zobowiązań. Jedną z takich konstrukcji jest skarga pauliańska, znana już w prawie rzymskim. Ogólnie ujmując, *actio pauliana* we współczesnych kontynentalnych systemach prawnych sprowadza się do przyznania wierzycielowi możliwości zaskarżenia dokonanych przez dłużnika czynności z pokrzywdzeniem wierzyciela i doprowadzenia do uznania czynności za bezskuteczne względem niego (Brzozowski i in. 2019: 433). W przypadku uwzględnienia żądania wierzyciela uzyskuje on możliwość egzekucji bezpośrednio z przedmiotów majątkowych, które w wyniku działań dokonywanych z pokrzywdzeniem wierzyciel przez dłużnika wyszły z jego majątku lub do niego nie weszły. Takie przedmioty traktowane są tak, jakby wciąż w tym majątku się znajdowały (Brzozowski i in. 2019: 434).

Powstaje pytanie, czy taka instytucja jest dopuszczalna dla ochrony interesów wierzycieli spółki dzielonej, których wierzytelności pochodzą sprzed podziału, wobec wprowadzenia przez prawodawcę krajowego szczególnego reżimu ochrony wierzycieli w prawie spółek, będących implementacją regulacji unijnych oraz realizacji celu nakreślonego przez prawodawcę europejskiego w dyrektywie prawa spółek, jakim jest generalna trwałość podziału po jego zatwierdzeniu przez sąd rejestrowy.

Wątpliwości te musiał rozstrzygnąć w trybie pytań prejudycjalnych Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 30 stycznia 2020 r. na kanwie włoskiej sprawy L.G.I. Srl przeciwko wierzycielom przy udziale Construzioni Ing. G. Inadolo Srl (sygn. C-394/18). W przytoczonej sprawie spółka Construzioni Ing. G. Inadolo Srl dokonała podziału i przeniosła część swojego majątku na rzecz spółki L.G.I. Srl. Wierzyciele spółki dzielonej zaskarżyli czynność prawną dłużnika, wnosząc skargę pauliańską przewidzianą we włoskim kodeksie cywilnym i wnioskując o stwierdzenie bezskuteczności aktu podziału spółki wobec nich. Żądanie zostało uwzględnione przez sąd pierwszej instancji, powodowie wnieśli apelację, a Sąd Apelacyjny w Neapolu zwrócił się do TSUE z pytaniami 1) czy wierzyciele spółki dzielonej, których wierzytelności pochodzą sprzed podziału i którzy nie skorzystali ze środka prawnego w postaci sprzeciwu (przewidzianego we włoskim prawie), mogą wnieść skargę pauliańską w celu stwierdzenia bezskuteczności podziału i tym samym zapewnić sobie uprzywilejowaną pozycję w postępowaniu egzekucyjnym względem pozostałych wierzycieli spółki dzielonej i spółki powstałej w wyniku podziału, oraz 2) czy pojęcie unieważnienia zawarte w regulacji unijnej (na kanwie sprawy był to art. 19 Szóstej

dyrektywy Rady z dnia 17 grudnia 1982 r., obecnie art. 153 dyrektywy 2017/1132) odnosi się wyłącznie do postępowań dotyczących ważności aktu podziału czy również do tych powodujących względną bezskuteczność aktu podziału lub niemożność powołania się na ten akt.

Rozważania Trybunału odnośnie do pytania pierwszego sprowadzały się w zasadzie do stwierdzenia, czy wierzyciele spółki dzielonej, których wierzytelności pochodzą sprzed podziału, mogą korzystać z instrumentów ochrony wierzycieli mających swe źródło w ogólnych regulacjach prawa cywilnego (*in casu* była to skarga pauliańska), w przypadku nieskorzystania z instrumentów ochrony wierzycieli przewidzianych konkretnie dla wierzycieli spółek uczestniczących w podziale. Trybunał zwrócił uwagę, że unijne regulacje podziału spółki w odniesieniu do podziału wewnątrz krajowego ustanawiają minimalny system ochrony interesów wierzycieli spółki dzielonej w odniesieniu do wierzytelności powstałych przed ogłoszeniem planu podziału, które nie są jeszcze wymagalne w dniu owego ogłoszenia, co nie uniemożliwia państwowym członkowskim ustanowienia dodatkowych regulacji mających na celu ochronę interesów wierzycieli. Nie wynika również z regulacji unijnych, aby nieskorzystanie z jednego z instrumentów ochrony wierzycieli spółki dzielonej ustanowionych na podstawie dyrektyw pozbawiało wierzycieli prawa do skorzystania z instrumentów ochrony innych aniżeli przewidziane bezpośrednio w regulacji prawa spółek.

Należy zwrócić uwagę przede wszystkim na cel omawianych unijnych regulacji, jakim jest ochrona wierzycieli w taki sposób, aby dokonanie podziału w żaden sposób nie naruszyło ich interesów. W konsekwencji nie ma przeciwwskazań do skorzystania przez wierzycieli spółki dzielonej z instytucji skargi pauliańskiej. W przedmiocie pytania drugiego Trybunał wobec braku zdefiniowania pojęcia nieważności podziału w dyrektywie prawa spółek oparł się na językowej interpretacji pojęcia nieważności jako pozbawienia danego aktu bytu prawnego wywołującego skutki *erga omnes*. W związku z tym Trybunał stanął na stanowisku, że nieważność podziału może zaistnieć tylko w konkretnie wskazanych okolicznościach, co nie stoi na przeszkodzie skorzystaniu z instytucji skargi pauliańskiej przez wierzycieli spółki, gdyż nie podważa ona ważności podziału, a powoduje jedynie niemożność powołania się na akt podziału wobec tych wierzycieli.

Omówiony judykat TSUE rozstrzyga istotną kwestię dopuszczalności stosowania skargi pauliańskiej przez wierzycieli w przypadku podziału spółki. Orzeczenie stanowi interpretację prawa unijnego w zakresie podziału spółki, dlatego ma istotne znaczenie dla porządków prawnych wszystkich państw członkowskich. Trybunał uznał, że generalna zasada trwałości podziału nie stoi na przeszkodzie korzystania przez wierzycieli ze skargi pauliańskiej. Słusznie Trybunał podkreślił, że celem skargi pauliańskiej jest ochrona wierzycieli, do których doszło przez przeprowadzenie podziału. Nie ma ona również wpływu na skuteczność podziału, bowiem operacja podziału wciąż jest skuteczna, ustaje jedynie możliwość powołania się na ten fakt względem wierzycieli spółki. Wyrok ma również znaczenie na gruncie aksjologicznym. Wskazuje

bowiem ochronę interesów wierzycieli spółki w momencie przeprowadzenia operacji reorganizacyjnej jako jeden z priorytetów prawa unijnego. Nieskorzystanie przez wierzycieli spółki ze specjalnych instrumentów ich ochrony przewidzianych dla operacji podziału spółki nie stoi na przeszkodzie skorzystania przez nich z ogólnych regulacji prawa cywilnego, celem ochrony własnych interesów.

Instrumenty ochrony wierzycieli na płaszczyźnie prywatnej w przypadku podziału transgranicznego

Wprowadzeniu regulacji transgranicznego podziału spółki na poziomie unijnym przyświecał cel ustanowienia odpowiedniego standardu ochrony interesariuszy spółki, która przeprowadza transgraniczną operację, a więc jej współników, wierzycieli oraz pracowników (Żaba 2020: 166). Takie podejście stanowiło odpowiedź prawodawcy europejskiego na postulaty praktyki gospodarczej, zwracającej uwagę na naruszenie interesów wspomnianych podmiotów w przypadku przeprowadzenia niezharmonizowanej operacji transgranicznej, opartej jedynie na regulacjach krajowych uzupełnionych normami kolizyjnymi (Oplustil 2014: 108).

Wprowadzenie szczegółowej regulacji ochrony interesariuszy spółki stanowi odejście od dotychczasowej praktyki, zgodnie z którą w przypadku transgranicznych łączy będących jedynym rodzajem transgranicznej operacji zharmonizowanym przed nowelizacją dyrektywy 2017/1132 z 29 listopada 2019 r. należało stosować przepisy dotyczące ochrony wierzycieli łączących się spółek, obligatariuszy oraz posiadaczy papierów wartościowych lub udziałów lub akcji przy uwzględnieniu transgranicznego charakteru operacji (Mucha 2020: 210). Takie odpowiednie stosowanie w rzeczywistości rodziło wiele problemów w przypadku znacznych rozbieżności w przepisach regulujących ochronę interesariuszy na gruncie porządków prawnych poszczególnych państw członkowskich.

Znowelizowana dyrektywa 2017/1132 w art. 160j nakłada na państwa członkowskie obowiązek wprowadzenia systemu ochrony wierzycieli spółki uczestniczącej w podziale transgranicznym, których roszczenia poprzedzają ujawnienie planu danej operacji i nie stały się wymagalne w chwili takiego ujawnienia. Instrumentami ochrony wierzycieli w przypadku podziału transgranicznego są uprawnienie wierzycieli do żądania zabezpieczenia, w przypadku gdy uważają oni zabezpieczenia zaproponowane w planie danej operacji za niewystarczające oraz odpowiedzialność solidarna spółki podlegającej podziałowi wraz ze spółką, której przydzielono to zobowiązanie. Oba instrumenty mają charakter obligatoryjny, co oznacza, że będą musiały zostać zaimplementowane do polskiego porządku prawnego i zapewne tak się stanie, by zapewnić spójność systemu ochrony wierzycieli spółek uczestniczących w podziale zarówno na poziomie krajowym, jak i transgranicznym, bowiem oba te instrumenty są znane z regulacji podziału wewnątrz krajowego. Jednak ich stosowanie będzie się różniło w sposób znaczący ze względu na transgraniczny charakter operacji.

Charakter fakultatywny ma konstrukcja testu wypłacalności spółki dokonywanego w związku z transgranicznym podziałem spółki.

Pierwsza z wprowadzonych w dyrektywie nowelizującej konstrukcji sprowadza się do tego, że wierzyciele, którzy nie są zadowoleni z zabezpieczeń proponowanych w planie podziału transgranicznego, będą mogli w ciągu trzech miesięcy od dnia ujawnienia planu podziału transgranicznego złożyć wniosek do odpowiedniego organu administracyjnego lub sądowego o ustanowienie odpowiednich zabezpieczeń. Jednakże w takim przypadku na wierzycielach będzie ciążył obowiązek wykazania w sposób wiarygodny, że ich roszczenie zagrożone jest z powodu podziału transgranicznego spółki oraz że nie uzyskali odpowiednich zabezpieczeń od spółki (Mucha, Oplustil 2020: 164). Podobnie więc jak w polskiej regulacji podziału wewnątrzkrajowego zasadą jest dobrowolne udzielanie zabezpieczenia przez spółkę. Dopiero gdy spółka odmówi udzielenia zabezpieczenia lub wierzyciel uzna je za niewystarczające, będzie mógł domagać się ustanowienia zabezpieczenia na drodze sądowej lub administracyjnej.

Wierzyciel również będzie musiał wiarygodnie wykazać, że jego interesy zagrożone są z powodu transgranicznego podziału, nie będzie się mógł on zatem powoływać na okoliczności niezwiązane z podziałem. Powstaje jednak pytanie, czy przez swoją charakterystykę podział transgraniczny nie będzie zawsze stanowił zagrożenia dla interesów wierzyciela. Istota podziału transgranicznego, niezależnie od jego formy, sprowadza się do przeniesienia całości lub części majątku spółki podlegającej podziałowi na spółki nowo zawiązane podlegające porządkowi prawnemu innych państw. W praktyce oznacza to, że ewentualne spory wierzyciela ze spółką sukcesorką będą prowadzone, co do zasady, przez sądy kraju spółki powstałej w wyniku podziału. Dla wierzyciela niewątpliwie wygeneruje to dodatkowe koszty w postaci konieczności opłacenia podróży, tłumaczy czy też zagranicznej pomocy prawnej. W mojej ocenie taki podział transgraniczny zawsze będzie stanowił zagrożenie dla roszczeń wierzyciela. Niezwykle ciekawe będzie obserwowanie praktyki sądów państw członkowskich w tym zakresie już po implementacji regulacji dyrektywy do krajowych porządków prawnych. Kolejnym instrumentem ochrony wierzycieli spółki podlegającej podziałowi transgranicznemu jest regulacja stanowiąca, że jeśli roszczenie wierzyciela spółki podlegającej podziałowi nie zostanie zaspokojone przez spółkę, której przydzielone jest zobowiązanie, pozostałe spółki przejmujące oraz spółka podlegająca podziałowi w przypadku podziału częściowego lub podziału przez wydzielenie są za to zobowiązanie odpowiedzialne solidarnie wraz ze spółką, której przydzielono to zobowiązanie (Mucha, Oplustil 2020: 165). Regulacja ta jest zasadniczo zbieżna z regulacją z art. 546 § 1 k.s.h., która była już szczegółowo omówiona w tej pracy. Należy jednak zwrócić uwagę na jedną dość istotną różnicę, bowiem prawodawca europejski nie przewiduje ograniczenia czasowego odpowiedzialności solidarnej, jak to ma miejsce w polskim porządku prawnym, który ogranicza tę odpowiedzialność do trzech lat od dnia ogłoszenia o podziale.

Instrumentem, którego wprowadzenie pozostawiono uznaniu ustawodawców krajowych, jest test wypłacalności dokonywany w związku z transgranicznym podziałem spółki. Ustawodawca państwa członkowskiego może wprowadzić wymóg względem organów administrujących lub zarządzających spółki podlegającej podziałowi dostarczenia oświadczenia wiernie odzwierciedlającego aktualny rzeczywisty status finansowy spółki podlegającej podziałowi w dniu, który przypada nie wcześniej niż miesiąc przed ujawnieniem tego oświadczenia. Ponadto powinno ono zawierać stwierdzenie, że na podstawie informacji dostępnych w dniu złożenia oświadczenia oraz po dokonaniu należytych ustaleń organowi zarządzającemu lub administrującemu nie są znane jakiegokolwiek przyczyny, dla których – odpowiednio – spółka przekształcona, spółka wynikająca z połączenia, względnie spółka przejmująca, a w przypadku podziału częściowego także spółka podlegająca podziałowi, po dniu, w którym dana operacja stanie się skuteczna, byłaby niezdolna do spełniania swoich zobowiązań, gdy staną się one wymagalne.

Z perspektywy ochrony wierzycieli instrument taki należy ocenić pozytywnie i *de lege ferenda* rekomendować polskiemu ustawodawcy wprowadzenie takiej regulacji do krajowego porządku prawnego. Jednakże wprowadzenie takiego rozwiązania nałoży kolejne obowiązki na menedżerów spółki podlegającej podziałowi, a także poszerzy zakres ponoszonej przez nich odpowiedzialności cywilnej za działania w imieniu spółki w trakcie podziału (Błaszczuk 2011: 130). Fakultatywny charakter tego instrumentu może niestety doprowadzić do znacznego zróżnicowania standardu ochrony wierzycieli pośród państw członkowskich (Mucha, Oplustil 2020: 166).

Jednakże wprowadzenie omówionego instrumentu ochrony wierzycieli w odniesieniu do podziału wewnątrz krajowego mogłoby doprowadzić do sytuacji tzw. odwrotnej dyskryminacji, a więc sytuacji, w której wierzyciele spółki przeprowadzającej podział wewnątrz krajowy byłiby w mniej korzystnej sytuacji niż wierzyciele spółki przeprowadzającej podział transgraniczny (Maliszewska-Nienartowicz 2020: 202). W takiej sytuacji należy postulować, aby w przypadku gdy polski ustawodawca zdecyduje się na wprowadzenie testu wypłacalności w odniesieniu do podziału transgranicznego, wprowadził tożsamy instrument ochrony wierzycieli spółki dzielonej w przypadku podziału na poziomie krajowym.

Zakończenie

Przeprowadzone rozważania pozwalają dojść do wniosku, że wierzyciele spółek uczestniczących w podziale powinni mieć zapewnione skuteczne instrumenty ochrony swoich praw, gdyż taka transformacja może w istotny sposób wpłynąć na przyszłą realizację praw przysługujących im względem spółki, niezależnie od tego, czy dokonywany jest podział wewnątrz krajowy czy transgraniczny. Zarówno na poziomie prawa krajowego, jak i unijnego zapewnienie odpowiedniego standardu ochrony wierzycieli spółek uczestniczących w podziale jest jednym z najważniejszych

celów ustawodawcy. Instrumenty ochrony wierzycieli niewątpliwie ingerują w interesy spółki, stąd też, zapewniając skuteczną ochronę wierzycieli, nie mogą prowadzić do nadmiernego utrudnienia funkcjonowania spółki i korzystania przez nie z możliwości przeprowadzenia podziału zgodnie z wolą wspólników. Ustawodawca polski zapewnia poprzez odpowiednie implementowanie rozwiązań unijnych instrumenty ochrony wierzycieli spółki, które jednocześnie nie ingerują zbyt w bieżące sprawy spółki i jej zdolność podziałową. Jednocześnie polski ustawodawca, podobnie jak ustawodawcy pozostałych państw członkowskich, stoi przed wyzwaniem wprowadzenia skutecznych konstrukcji ochrony wierzycieli w przypadku podziału transgranicznego.

Bibliografia

- Baszczyk M., 2017, *Odpowiedzialność spółek uczestniczących w podziale za zobowiązania przypisane w planie podziału – uwagi na tle brzmienia art. 546 § 1 k.s.h.*, „Monitor Prawniczy”, nr 16.
- Błaszczak P., 2011, *Odpowiedzialność cywilna osób działających za spółkę handlową w procesie jej łączenia się, podziału i przekształcenia*, Warszawa.
- Brzozowski A., Jastrzębski J., Kaliński M., Skowrońska-Bocian E., 2019, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa.
- Filszkiewicz K., 2016, *Ochrona wierzycieli łączących się spółek kapitałowych*, Warszawa.
- Kalls S., 2009, *Gläubigerschutz bei Verschmelzungen von Kapitalgesellschaften*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht”, Nr. 1.
- Kidyba A., 2019, *Łączenie, podział i przekształcenie spółek handlowych*, Warszawa.
- Król R., 2017, *Dopuszczalność przeprowadzenia transgranicznego podziału spółki*, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 4.
- Litwińska-Werner M., 2007, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa.
- Mucha A., 2020, *Transgraniczna mobilność spółek kapitałowych w świetle prawa unijnego i polskiego*, Warszawa.
- Maliszewska-Nienartowicz J., 2020, *Rodzaje dyskryminacji* [w:] J. Maliszewska-Nienartowicz (red.), *System Prawa Unii Europejskiej*, t. 6, *Prawo antydyskryminacyjne*, Warszawa.
- Mucha A., Oplustil K., 2020, *Transgraniczne reorganizacje spółek w świetle unijnej dyrektywy 2019/2121*, „Transformacje Prawa Prywatnego”, nr 3.
- Napierała J., 2019a, *Swoboda przedsiębiorczości* [w:] A. Szumański (red.), *System prawa handlowego*, t. 2B, *Prawo spółek handlowych*, Warszawa.
- Napierała J., 2019b, *Wykładnia prawa spółek Unii Europejskiej*, Warszawa.
- Nowacki A., 2013, *Procedura podziału spółki*, Warszawa.
- Oplustil K., 2014, *Transgraniczne przekształcenie i podział spółki w świetle prawa europejskiego i polskiego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego”, t. XXIII, z. 1.
- Osajda K., 2017, *Ochrona wierzycieli spółek kapitałowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 9.
- Pachnik C., 2019, *Odpowiedzialność za wierzytelności publiczne i prywatne w transgranicznym łączeniu spółek akcyjnych przez przejęcie, w świetle dyrektyw i orzecznictwa TSUE*, „Studia Prawnicze i Administracyjne”, nr 27.

Pyszka A., 2015, *Istota efektywności. Definicje i wymiary* „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach”, nr 230.

Radwański Z., Olejniczak A., 2020, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa.

Rodzinkiewicz M., 2016, *Komentarz do art. 546 [w:] A. Opalski, Kodeks spółek handlowych. Tom IV. Łączenie, podział i przekształcenie spółek. Przepisy karne. Komentarz do art. 491 – 633*, Legalis/el.

Spyra M., 2004, *Czy konkurencja porządków prawnych jest czynnikiem poprawy ustawodawstwa — przykład prawa spółek*, „Transformacje Prawa Prywatnego”, nr 3–4.

Szumański A., 2018, *Zakres odpowiedzialności spółki dzielonej za zobowiązania spółki wydzielonej (analiza prawna art. 546 § 1 k.s.h. w zw. z art. 529 § 2 k.s.h. [w:] A. Olejniczak, T. Sójka, Soietas et obligationes – tradycja, współczesność, przyszłość. Księga jubileuszowa Profesora Jacka Napieraty*, Poznań.

Szydło M., 2008, *Konkurencja regulacyjna w prawie spółek*, Warszawa.

Żaba M., 2019, *Skutki transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych (studium prawno-porównawcze ustawodawstwa polskiego, czeskiego, słowackiego)*, Warszawa.

Żaba M., 2020, *O potrzebie implementacji do prawa polskiego przepisów dotyczących transgranicznego podziału spółek kapitałowych (uwagi na tle dotychczasowych rozwiązań czeskich)*, „Przegląd Prawa i Administracji”, nr 3993.

Biogram

Jacek Jastrzębski – student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, członek Koła Naukowego Prawa Spółek Handlowych i Rynku Kapitałowego „Societas”. Jego zainteresowania naukowe koncentrują się wokół prawa spółek handlowych, prawa rynku finansowego oraz prawa cywilnego, ze szczególnym uwzględnieniem odpowiedzialności za wykonywanie władzy publicznej.