

1. Spółka europejska (SE)

A. Uwagi ogólne

a. Pojęcie spółki europejskiej

Spółka europejska (*societas europaea* – SE) jest ponadnarodową formą spółki uregulowaną w prawie wspólnotowym, tj. w rozporządzeniu Rady (WE) Nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (dalej: rozp. o SE) oraz w dyrektywie 2001/86/WE uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do zaangażowania pracowników (obydwa akty opublikowane zostały w Dz. Urz. UE Nr L 294 z 10 listopada 2001 r.). Regulacje wspólnotowe weszły w życie 8 października 2004 r. W prawie polskim spółki europejskiej dotyczą ponadto regulacje ustawy z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu gospodarczym i spółce europejskiej (Dz. U. Nr 62 poz. 551 z późn. zm., dalej: ustawa o EZIG i SE).

2703

Societas europaea stanowi europejską odmianę spółki akcyjnej [por. T. Siemiątkowski, R. Potrzyszcz, *Spółka europejska w polskiej typologii spółek handlowych*, PPH 2005, nr 12, cz. II, s. 18]. Prawodawca wspólnotowy uznał, że spółka akcyjna najbardziej odpowiada potrzebom podmiotów prowadzących transgraniczną działalność gospodarczą z punktu widzenia finansowania i zarządzania (pkt 13 preambuły do rozp. o SE). Nie oznacza to jednak, że z formy tej nie mogą korzystać mali i średni przedsiębiorcy, jeżeli są oni w stanie spełnić wymogi formalne utworzenia SE.

Jako spółka akcyjna, SE posiada następujące cechy:

2704

- osobowość prawną (art. 1 ust. 3 rozp. o SE);
- kapitał zakładowy podzielony na akcje (art. 1 ust. 2 zd. 1 rozp. o SE);
- wyłączenie odpowiedzialności akcjonariuszy za zobowiązania spółki (art. 1 ust. 2 zd. 2 rozp. o SE);
- korporacyjną strukturę organów (art. 38 rozp. o SE).

Spółka europejska wykazuje jednak istotne cechy normatywne i strukturalne, odróżniające ją od spółki akcyjnej, podlegającej prawu krajowemu, i determinujące jej ponadnarodowy charakter [por. K. Niedzielska, *Europejska spółka akcyjna*, Warszawa 2005, s. 35]. O odmienności europejskiej spółki akcyjnej przesadzają:

- statut personalny (*lex societatis*) SE, który wyznaczony jest przez regulacje wspólnotowe, zawarte w rozporządzeniu nr 2157/2001;
- „wielowarstwowy” katalog źródeł prawa, któremu podlega SE (por. art. 9 ust. 2 rozp. o SE);
- szczególne sposoby tworzenia SE, zakładające uczestnictwo spółek z różnych państw członkowskich lub spółek prowadzących działalność wykraczającą poza granice jednego państwa (por. art. 2 rozp. o SE);
- wymóg, aby siedziba statutowa SE znajdowała się na terytorium Wspólnoty, w tym samym państwie członkowskim, co jej główny zarząd (art. 7 rozp. o SE);
- możliwość przeniesienia siedziby statutowej SE do innego państwa członkowskiego z zachowaniem jej tożsamości podmiotowej (art. 8 rozp. o SE);
- kapitał zakładowy wyrażony w euro, którego minimalna wysokość wynosi 120 000 euro (art. 4 ust. 1 i 4 rozp. o SE);
- możliwość prowadzenia rachunkowości w walucie euro (art. 67 rozp. o SE);
- możliwość wyboru modelu organów SE pomiędzy systemem dualistycznym a monistycznym (art. 38 lit. b rozp. o SE);

- szczególne regulacje dotyczące zaangażowania pracowników w SE, będące transpozycją postanowień dyrektywy 2001/86/WE.

b. Cele spółki europejskiej

2705 Cele spółki europejskiej określone są w motywach preambuły do rozporządzenia nr 2157/2001. Wynika z nich, że SE ma ułatwiać przedsiębiorstwom europejskim zorganizowanym w formie spółki kapitałowej, a przede wszystkim – spółki akcyjnej, połączenie potencjałów gospodarczych, transgraniczną współpracę i reorganizację ich działalności w skali całej Wspólnoty. Stworzenie jednolitych ram prawnych dla tych procesów prowadzić ma do zmniejszenia związanych z nimi kosztów i problemów prawnych, psychologicznych i podatkowych (por. motyw 5 preambuły). Spółka europejska, której założenie i działalność regulowana jest przez przepisy rozporządzenia wspólnotowego bezpośrednio stosowanego we wszystkich państwach członkowskich, doprowadzić ma do tego, aby jednolitość ekonomiczna i jednolitość prawna przedsiębiorczości we Wspólnocie pokrywały się w jak najszerszym zakresie (motyw 6). Przepisy wspólnotowe ułatwią tworzenie i zarządzanie spółkami o zasięgu europejskim, bez przeszkód wynikających z różnic i ograniczeń w terytorialnym zakresie stosowania krajowego prawa spółek (motyw 7).

c. Źródła prawa SE

2706 Ostatecznie przyjęty model spółki europejskiej podlega regulacjom zawartym na różnych płaszczyznach normatywnych, należących zarówno do prawa europejskiego, jak i prawa krajowego [por. J. Napierała, *Societas Europaea*, PPH 2002, nr 11, s. 23]. Swoistą hierarchię źródeł prawa, znajdujących zastosowanie do SE, wyznacza art. 9 ust. 1 rozp. o SE. Na jej szczycie znajduje się rozporządzenie nr 2157/2001, które, zgodnie z art. 249 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (dalej: TWE), stosuje się bezpośrednio i w całości w każdym państwie członkowskim Wspólnoty. Rozporządzenie o SE wyznacza **statut personalny** (*lex societatis*) spółki europejskiej. Statut personalny obejmuje ogół kwestii związanych z tworzeniem i funkcjonowaniem spółki kapitałowej, m.in. zdolność prawną spółki, strukturę organizacyjną i kompetencje jej organów, obowiązki członków organów spółki [zob. S. Sołtyśński, *Prawo właściwe dla spółek prawa handlowego*, Rej. 2001, nr 7–8, s. 273]. Jednakże rozporządzenie nie reguluje w sposób jednolity i wyczerpujący wszystkich kwestii składających się na statut personalny SE, lecz w wielu kwestiach odsyła do prawa krajowego siedziby statutowej SE. W rozporządzeniu stosunkowo dokładnie unormowano procedurę tworzenia SE oraz przeniesienia jej siedziby do innego państwa członkowskiego. Jedynie fragmentarycznie reguluje ono natomiast strukturę i kompetencje organów SE, ograniczając się do zarysowania głównych zasad funkcjonowania monistycznego i dualistycznego modelu zarządzania spółką oraz organizacji walnego zgromadzenia. Szczątkowy charakter mają także regulacje dotyczące kapitału SE i emitowanych przez nią akcji, praw i obowiązków akcjonariuszy, rozwiązania i likwidacji. W sprawach tych znajdują zastosowanie odpowiednie regulacje krajowego prawa spółek, obowiązujące w państwie, w którym znajduje się siedziba statutowa SE. Podstawą zastosowania prawa krajowego są zawarte w rozporządzeniu: odesłanie o charakterze ogólnym (art. 9 ust. 2 lit. c) ii) rozp. o SE) oraz liczne odesłania szczególne (np. art. 5 rozp. o SE). Na temat luk regulacyjnych w rozporządzeniu zob. J. Napierała, *Luki w rozporządzeniu w sprawie statutu spółki europejskiej*, (w:) L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.) *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 685; J. Napierała, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2006, s. 120–121. Pierwszeństwo przed krajowym prawem dotyczącym spółki akcyjnej mają jednak przepisy, które zostały przyjęte „w wykonaniu środków wspólnotowych dotyczących konkretnie SE” (art. 9 ust. 1 lit. c pkt i) rozp. o SE). Są to regulacje krajowe, przyjęte przez państwa członkowskie na podstawie zawartych w rozporządzeniu upoważnień i obowiązków regulacyjnych, a także przepisy stanowiące transpozycję dyrektywy 2001/86/WE w sprawie zaangażowania pracowników w SE. W prawie polskim przepisy te zawarte

są w ustawie o EZIG i SE. Szczególny charakter tej ustawy wynika stąd, iż jej przepisy uzupełniają jedynie rozporządzenie o SE.

Materia normatywna rozporządzenia należy do prawa spółek. Jak wyraźnie stwierdza to punkt 20 preambuły, poza zakresem regulacyjnym rozporządzenia pozostaje prawo podatkowe, antymonopolowe, własności intelektualnej czy prawo upadłościowe. W tych obszarach prawnych SE podlega prawu krajowemu, włącznie z odpowiednimi regulacjami kolizyjnoprawnymi, rozgraniczającymi właściwość norm należących do różnych krajowych porządków prawnych (np. przepisy międzynarodowego prawa upadłościowego czy przepisy międzynarodowego prawa podatkowego, zawarte w prawie krajowym oraz w umowach o unikaniu podwójnemu opodatkowaniu).

WAŻNE! Hierarchię źródeł prawa, któremu podlega spółka europejska, określa art. 9 ust. 1 rozp. o SE.

d. Zastosowanie spółki europejskiej w praktyce

W rozporządzeniu 2157/2001 po raz pierwszy stworzono jednolite ramy prawne dla transgranicznych połączeń spółek akcyjnych, transgranicznego przeniesienia siedziby oraz tworzenia grup kapitałowych z udziałem holdingowej SE. Spółkę europejską można postrzegać jako atrakcyjny instrument ponadnarodowej współpracy i restrukturyzacji przedsiębiorstw, ułatwiający przezwycięzenie barier prawnych związanych z tego typu skomplikowanymi operacjami. Wskazać można na następujące zalety wykorzystania SE w praktyce:

- 1) wybór formy prawnej SE umożliwia występowanie w obrocie pod „europejską” firmą, która wskazuje na europejski, wykraczający ponad granicę jednego państwa, wymiar działalności prowadzonej przez spółkę w formie SE (tzw. *European label*). Może to korzystnie wpłynąć na renomę przedsiębiorstwa wśród kooperantów, klientów i inwestorów. Posłużenie się formą spółki europejskiej może ułatwić dostęp do zagranicznych rynków;
- 2) rozporządzenie przyznaje założycielom i akcjonariuszom SE znaczny zakres **swobody statutowej**, stwarzając im możliwość wyboru wewnętrznej struktury organów spółki między modelem dualistycznym a monistycznym (art. 38 rozp. o SE);
- 3) spółka europejska może zostać wykorzystana jako forma docelowa dla **transgranicznych połączeń spółek akcyjnych** z różnych państw członkowskich. Wykorzystanie SE może ułatwić przezwycięzenie barier psychologicznych, które występują niekiedy u akcjonariuszy i pracowników, obawiających się przejścia przez zagraniczny („obcy”) podmiot. W szczególności SE nadaje się do wykorzystania jako forma docelowa przy tzw. „fuzji równych” (*merger of equals*), tj. przy połączeniu spółek o zbliżonych potencjałach gospodarczych. Wybór formy spółki prawa wspólnotowego służy wówczas podkreśleniu europejskiego wymiaru połączenia oraz gospodarczej równorzędności uczestniczących w nim spółek;
- 4) SE stwarza możliwość **uproszczenia struktur korporacyjnych**, w ramach których prowadzona jest działalność gospodarcza w skali Wspólnoty. Spółka europejska może być wykorzystana przy w tworzeniu i reorganizacji grup holdingowych, jako spółka dominująca (holdingowa), w której ma miejsce strategiczne zarządzanie całą grupą. Uproszczenie organizacji korporacyjnej polegać może także na zupełnej rezygnacji z już istniejącej struktury holdingowej poprzez połączenie spółek zależnych, mających siedzibę w różnych państwach członkowskich ze spółką dominującą (*up-stream merger*). W rezultacie powstanie jeden podmiot prawny – spółka europejska, prowadząca działalność operacyjną w różnych państwach członkowskich poprzez położone w nich, niesamodzielne pod względem prawnym oddziały;
- 5) Forma spółki europejskiej może zostać wykorzystana także dla realizacji **wspólnych przedsięwzięć** (*joint ventures*) podmiotów gospodarczych z różnych państw członkowskich. W ramach wchodzi wówczas założenie SE jako wspólnej spółki-córki tych podmiotów (art. 2 ust. 3 rozp. o SE);
- 6) Z formą spółki europejskiej związana jest **większa mobilność** w skali Wspólnoty, dzięki przewidzianej w rozporządzeniu możliwości przeniesienia siedziby statutowej spółki do innego państwa członkowskie-

2707

go (art. 8 rozp. o SE). Aktualne polskie prawo nie dopuszcza przeniesienia siedziby spółki kapitałowej do innego państwa, uznając podjęcie uchwały w tej sprawie za przyczynę rozwiązania spółki (art. 459 pkt 2 k.s.h.).

2708

Wskazać jednak należy także na wady SE, które mogą utrudniać korzystanie z tej formy w praktyce:

1) zarysowany powyżej złożony i hierarchiczny katalog źródeł prawa, znajdujących zastosowanie do SE może prowadzić do niepewności prawnej i stwarzać w praktyce trudności przy ustalaniu normy rozstrzygającej określoną kwestię. W praktyce występować będą różne narodowe odmiany SE, których kształt normatywny w istotnym stopniu wyznaczony jest przez regulacje krajowego prawa spółek [por. M. Kula, *Europejska spółka akcyjna – czy rzeczywiście europejska?*, Radca Prawny 2004, nr 5, s. 52];

PRZYKŁAD Regulacje dotyczące organów SE z siedzibą w Polsce, zarządzanej według modelu dualistycznego (zarząd plus rada nadzorcza) są „rozproszone” w trzech aktach prawnych: w rozporządzeniu wspólnotowym, w ustawie o EZIG i SE (art. 23–26) oraz w k.s.h. W celu dokładnego ustalenia normatywnego kształtu regulacji zarządu i rady nadzorczej SE trzeba więc zestawzić normy prawne zawarte w tych trzech aktach prawnych, mając na uwadze ich wskazaną wyżej hierarchię, określoną w art. 9 ust. 1 rozp. o SE.

2) krytycznie oceniane są także regulacje dyrektywy 2001/86/WE, uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do **zaangażowania pracowników**. Dyrektywa ta nie wprowadza jednolitego modelu zaangażowania pracowników w SE, lecz pozostawia jego wypracowanie autonomii partnerów społecznych, tj. specjalnego zespołu negocjacyjnego, reprezentującego pracowników, oraz organów zarządzających spółek uczestniczących w tworzeniu SE. Przed utworzeniem konkretnej SE, prowadzą oni negocjacje w celu zawarcia porozumienia określającego zasady zaangażowania pracowników w SE lub uczestnictwa ich przedstawicieli w jej organach [por. O. Gardulska, A. Krawiec, *Postępowanie w celu zawarcia porozumienia o zaangażowaniu pracowników w spółce europejskiej*, PPH 2005, nr 7, s. 17]. Negocjacje te, choć umożliwiają wypracowanie odpowiadającego partnerom społecznym modelu zaangażowania, w praktyce mogą przedłużać proces założycielski SE i stwarzać dodatkowe ryzyka prawne. Ponadto, dyrektywa, a w ślad za nią – prawo krajowe (art. 84 i n. ustawy o EZIG i SE) zawiera tzw. **zasady standardowe zaangażowania i uczestnictwa w SE**, znajdujące zastosowanie w przypadku, gdy w ustawowym terminie (6 miesięcy, z możliwością przedłużenia do roku za zgodą stron) negocjacje nie doprowadzą do zawarcia porozumienia. W przypadku utworzenia SE w drodze fuzji transgranicznej, zasady te przewidują utrzymanie w SE najwyższego standardu praw pracowniczych w zakresie uczestnictwa ich przedstawicieli w organie nadzorczym spółki już w przypadku, gdy uprawnienia te dotyczyły co najmniej 25% pracowników zatrudnionych w łączących się spółkach. Regulacja ta wzmacnia pozycję strony pracowniczej w trakcie negocjacji i może determinować ich wynik;

PRZYKŁAD Spółka europejska z siedzibą statutową w Polsce jest zakładana w drodze połączenia polskiej i niemieckiej spółki akcyjnej. Pracownicy zatrudnieni w niemieckiej spółce stanowią 25% ogółu pracowników zatrudnionych w obydwu łączących się spółkach. Pracownikom tym przysługuje prawo wyboru połowy składu rady nadzorczej niemieckiej spółki. Jeżeli negocjacje ze specjalnym zespołem negocjacyjnym nie zakończą się zawarciem porozumienia, zastosowanie znajdą standardowe reguły uczestnictwa (art. 85 ust. 1 pkt 1 ustawy o EZIG i SE). Standard uczestnictwa występujący w niemieckiej spółce znajdzie zastosowanie w utworzonej SE co oznacza, że jej pracownikom będzie przysługiwać prawo wyboru połowy składu rady nadzorczej lub administrującej, w zależności od modelu organów określonego w statucie SE (art. 107 ust. 1 ustawy o EZIG i SE).

3) rozporządzenie nie reguluje w ogóle kwestii **opodatkowania SE** [zob. bliżej M. Chudzik, K. Oplustil, *Podatkowe aspekty tworzenia i funkcjonowania spółki europejskiej*, „Prawo Spółek” 2005, nr 11, s. 50]. Opodatkowanie dochodów spółki europejskiej z siedzibą w Polsce odbywa się według przepisów, które stosują się do polskiej spółki akcyjnej. Wynika to z zasady równego traktowania SE i krajowych spółek akcyjnych (art. 10 rozp. o SE). Zasada ta odnosi się również do postanowień zawartych przez Polskę umów w sprawie unikania podwójnego opodatkowania.

B. Utworzenie SE

a. Sposoby utworzenia SE

Artykuł 2 rozp. o SE zawiera zamknięty katalog sposobów, w jakie podmioty prawa krajowego mogą założyć spółkę europejską. Są to:

- założenie SE w drodze połączenia się spółek akcyjnych;
- utworzenie holdingowej SE;
- utworzenie zależnej SE;
- przekształcenie się w SE krajowej spółki akcyjnej.

Ponadto, piątym, niejako wtórnym sposobem utworzenia SE, przewidzianym w art. 3 ust. 2 rozp. o SE, jest jej założenie jako spółki jednoosobowej przez już istniejącą SE.

SE nie może zostać założona przez inne podmioty, niż określone w art. 2 ust. 1–4 rozp. o SE.

2709

2710

WAŻNE! Nie jest możliwe założenie SE niejako „od podstaw”, tj. poprzez sporządzenie umowy założycielskiej i statutu, a następnie objęcie akcji przez osoby fizyczne (por. art. 306 k.s.h.). Nie wyklucza to nabycia akcji już istniejącej SE przez osoby fizyczne.

2711

b. Podmioty zdolne do utworzenia SE

Artykuł 2 rozp. o SE określa podmioty krajowe, które mogą utworzyć SE na każdy z wymienionych sposobów. Najszerzy dostęp do SE mają krajowe spółki akcyjne, które mogą uczestniczyć w każdym z czterech sposobów utworzenia SE, określonych w art. 2 ust. 1–4 rozp. o SE. Ponadto, w utworzeniu SE w **drodze fuzji** oraz w **drodze przekształcenia** uczestniczyć mogą wyłącznie krajowe spółki akcyjne. W utworzeniu **holdingowej SE** mogą uczestniczyć zarówno spółki akcyjne, jak i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spełniające wymogi określone w art. 2 ust. 2 rozp. o SE (zob. niżej nr 2714). Utworzenie **zależnej SE** (ang. *subsidiary SE*, niem. *Tochter-SE*) dostępne jest najszerszej grupie podmiotów krajowych. Mogą w nim uczestniczyć spółki w rozumieniu art. 48 ust. 2 TWE oraz inne osoby prawne prawa publicznego lub prywatnego. Zakres pojęcia „spółki” na gruncie art. 48 ust. 2 TWE jest bardzo szeroki i wykracza poza rozumienie tego pojęcia w prawie polskim. Pojęcie „spółka” obejmuje spółki prawa cywilnego lub handlowego, a także spółdzielnie i inne osoby prawne prawa publicznego lub prywatnego, z wyjątkiem spółek, których działalność nie jest nastawiona na osiąganie zysków. Już istniejąca SE może uczestniczyć w utworzeniu kolejnej SE na takich samych zasadach jak krajowa spółka akcyjna (art. 3 ust. 1 rozp. o SE).

2712

Podmioty zakładające SE muszą łącznie spełniać trzy podstawowe warunki, tj. muszą być **utworzone** zgodnie z prawem jednego z państw członkowskich, posiadać **statutową siedzibę** (ang. *registered office*)

2713