



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba)

z dnia 25 października 2017 r. *

Odesłanie prejudycjalne – Swoboda przedsiębiorczości – Przekształcenie transgraniczne spółki –
Przeniesienie statutowej siedziby, któremu nie towarzyszy przeniesienie rzeczywistej siedziby –
Odmowa wykreślenia z rejestru handlowego – Przepisy krajowe uzależniające wykreślenie z rejestru
handlowego od rozwiązania spółki po przeprowadzeniu postępowania likwidacyjnego –
Zakres stosowania swobody przedsiębiorczości – Ograniczenie swobody przedsiębiorczości –
Ochrona interesów wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników – Zwalczanie praktyk
stanowiących nadużycie

W sprawie C-106/16

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie
prejudycjalnym, złożony przez Sąd Najwyższy (Polska) postanowieniem z dnia 22 października 2015 r.,
które wpłynęło do Trybunału w dniu 22 lutego 2016 r., w postępowaniu wszczętym przez:

Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o., w likwidacji,

TRYBUNAŁ (wielka izba),

w składzie: K. Lenaerts, prezes, A. Tizzano, wiceprezes, T. von Danwitz, J.L. da Cruz Vilaça, A. Rosas,
J. Malenovský i E. Levits, prezesi izb, E. Juhász, A. Borg Barthet, D. Šváby, M. Berger, K. Jürimäe
(sprawozdawca) i M. Vilaras, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Kokott,

sekretarz: K. Malacek, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 6 marca 2017 r.,
rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o. przez A. Gorzką–Augustynowicz, radcę prawnego,
- w imieniu rządu polskiego przez B. Majczynę, działającego w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu rządu niemieckiego przez T. Henzega oraz M. Hellmanna, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu austriackiego przez C. Pesendorfer oraz B. Trefil, działające w charakterze pełnomocników,

* Język postępowania: polski.

- w imieniu rządu portugalskiego przez L. Ineza Fernandes, M. Figueireda oraz F. de Figueiroe Quelhas, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez W. Möllsa, L. Malferrarię oraz J. Hottiaux, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 4 maja 2017 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 49 i 54 TFUE.
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach postępowania w przedmiocie skargi kasacyjnej wniesionej przez Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o. (zwaną dalej „Polbudem”) na postanowienie o oddaleniu wniosku o wykreślenie z Krajowego Rejestru Sądowego złożonego przez tę spółkę w następstwie przeniesienia jej siedziby do Luksemburga.

Prawo polskie

Kodeks spółek handlowych

- 3 Artykuł 270 Kodeksu spółek handlowych z dnia 15 września 2000 r., w brzmieniu zmienionym (Dz.U. 2013, nr 1030, zwanego dalej „Kodeksem spółek handlowych”), stanowi:

„Rozwiązanie spółki powodują:

[...]

- 2) uchwała wspólników o rozwiązaniu spółki albo o przeniesieniu siedziby spółki za granicę, stwierdzona protokołem sporządzonym przez notariusza;

[...]”.

- 4 Artykuł 272 Kodeksu spółek handlowych stanowi:

„Rozwiązanie spółki następuje po przeprowadzeniu likwidacji, z chwilą wykreślenia spółki z rejestru”.

- 5 Artykuł 288 tego kodeksu przewiduje:

„§ 1. Po zatwierdzeniu przez zgromadzenie wspólników sprawozdania finansowego na dzień poprzedzający podział między wspólników majątku pozostałego po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli (sprawozdanie likwidacyjne) i po zakończeniu likwidacji, likwidatorzy powinni ogłosić w siedzibie spółki to sprawozdanie i złożyć je sądowi rejestrowemu, z jednoczesnym zgłoszeniem wniosku o wykreślenie spółki z rejestru.

[...]

§ 3. Księgi i dokumenty rozwiązanej spółki powinny być oddane na przechowanie osobie wskazanej w umowie spółki lub w uchwale wspólników. W braku takiego wskazania, przechowawcę wyznacza sąd rejestrowy.

[...]”.

- 6 Artykuły 551–568 Kodeksu spółek handlowych dotyczą przekształceń spółek. Zgodnie z art. 562 § 1 owego kodeksu:

„Przekształcenie spółki wymaga uchwały powziętej, w przypadku przekształcenia spółki osobowej, przez wspólników, a w przypadku przekształcenia spółki kapitałowej, przez zgromadzenie wspólników lub walne zgromadzenie [...]”.

Ustawa – Prawo prywatne międzynarodowe

- 7 Artykuł 19 ust. 1 ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe, z dnia 4 lutego 2011 r. (Dz.U. 2011 nr 80, poz. 432) stanowi:

„Z chwilą przeniesienia siedziby do innego państwa, osoba prawna podlega prawu tego państwa. Osobowość prawna uzyskana w państwie dotychczasowej siedziby jest zachowana, jeżeli przewiduje to prawo każdego z zainteresowanych państw. Przeniesienie siedziby w obrębie Europejskiego Obszaru Gospodarczego nie prowadzi do utraty osobowości prawnej”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 8 Polbud jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łącku (Polska). W dniu 30 września 2011 r. walne zgromadzenie wspólników tej spółki powzięło zgodnie z art. 270 pkt 2 Kodeksu spółek handlowych uchwałę o przeniesieniu siedziby spółki do Luksemburga. Zgodnie z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w uchwale tej nie wskazano na przeniesienie siedziby zarządu Polbudu ani miejsca rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej przez tę spółkę.
- 9 Na podstawie tej uchwały w dniu 19 października 2011 r. Polbud złożył do właściwego sądu prowadzącego Krajowy Rejestr Sądowy (zwanego dalej „sądem rejestrowym”) wniosek o wpis otwarcia likwidacji. W dniu 26 października 2011 r. w owym rejestrze dokonano wpisu o otwarciu likwidacji spółki i wyznaczono jej likwidatora.
- 10 W dniu 28 maja 2013 r. zgromadzenie wspólników spółki Consoil Geotechnik Sàrl, której siedziba znajduje się w Luksemburgu, podjęło uchwałę wykonującą między innymi uchwałę z dnia 30 września 2011 r. i przenoszącą siedzibę Polbudu do Luksemburga w celu poddania tej spółki prawu luksemburskiemu bez utraty przez nią osobowości prawnej. Zgodnie z uchwałą z dnia 28 maja 2013 r. przeniesienie następowało ze skutkiem w owym dniu. Tak oto w dniu 28 maja 2013 r. doszło do przeniesienia siedziby spółki Polbud do Luksemburga, a ona sama zmieniła firmę z „Polbud” na „Consoil Geotechnik”.
- 11 W dniu 24 czerwca 2013 r. Polbud złożył do sądu rejestrowego wniosek o wykreślenie z Krajowego Rejestru Sądowego. Wniosek ten został uzasadniony przeniesieniem siedziby spółki do Luksemburga. Dla celów postępowania w przedmiocie wykreślenia, zarządzeniem z dnia 21 sierpnia 2013 r. spółkę tę wezwano do przedłożenia, po pierwsze, uchwały zgromadzenia wspólników wskazującej przechowawcę ksiąg i dokumentów rozwiązanej spółki, po drugie, sprawozdań finansowych za okresy: od 1 stycznia do 29 września 2011 r., od 30 września do 31 grudnia 2011 r., od 1 stycznia do 31 grudnia 2012 r. i od 1 stycznia do 28 maja 2013 r., podpisanych przez likwidatora i osobę, której powierzono prowadzenie ksiąg rachunkowych, oraz po trzecie, uchwały zgromadzenia wspólników w przedmiocie zatwierdzenia sprawozdania likwidacyjnego.

- 12 Polbud wskazał, że w jego ocenie przedłożenie wskazanych dokumentów nie jest konieczne, ponieważ spółka nie uległa rozwiązaniu ani nie dokonano podziału majątku spółki pomiędzy wspólników, a przyczyną złożenia wniosku o wykreślenie z rejestru było przeniesienie siedziby spółki do Luksemburga, gdzie istnieje ona nadal jako spółka prawa luksemburskiego. W tych okolicznościach postanowieniem z dnia 19 września 2013 r. sąd rejestrowy oddalił wniosek o wykreślenie z powodu niezłożenia wymaganych dokumentów.
- 13 Polbud złożył skargę na powyższe postanowienie do Sądu Rejonowego w Bydgoszczy (Polska), który ową skargę oddalił. Spółka ta wniosła apelację od wyroku oddalającego do Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, który postanowieniem z dnia 4 czerwca 2014 r. również oddalił tę apelację. Rzeczone spółka wniosła wówczas skargę kasacyjną do sądu odsyłającego.
- 14 Polbud podnosi przed tym sądem, że w dniu przeniesienia swej siedziby do Luksemburga utracił on status spółki prawa polskiego, aby stać się spółką prawa luksemburskiego. W konsekwencji zdaniem Polbudu należało zakończyć postępowanie likwidacyjne i dokonać wykreślenia dotyczącego jej wpisu z Krajowego Rejestru Sądowego. Spółka ta zwraca ponadto uwagę, że przestrzeganie wymogów postępowania likwidacyjnego przewidzianych w polskim prawie nie było konieczne ani możliwe, albowiem nie utraciła ona osobowości prawnej.
- 15 Sąd odsyłający zaznacza z kolei, po pierwsze, że postępowanie likwidacyjne ukierunkowane jest na zakończenie bytu prawnego spółki i implikuje w tym zakresie pewne obowiązki. Tymczasem w niniejszej sprawie spółka kontynuuje swój byt prawny jako podmiot prawa państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska. Sąd ów zastanawia się zatem, czy nałożenie na tę spółkę obowiązków analogicznych do tych, jakie są wymagane dla spowodowania ustania bytu prawnego spółki jako takiej, nie ogranicza nadmiernie przysługującej jej swobody przedsiębiorczości. Ponadto sąd odsyłający pragnie ustalić, czy stwierdzenie – jedynie na podstawie uchwały wspólników o kontynuowaniu osobowości prawnej nabytej w państwie utworzenia – faktu reinkorporowania się spółki i dokonanie w oparciu o tę uchwałę wpisu spółki do rejestru handlowego państwa przyjmującego, mimo postępowania likwidacyjnego toczącego się w państwie członkowskim utworzenia, są skuteczne względem państwa członkowskiego utworzenia.
- 16 Po drugie, sąd odsyłający wskazuje, że jakkolwiek co do zasady niedopuszczalna jest odmowa uznania przez państwo członkowskie osobowości prawnej nabytej w innym państwie członkowskim oraz ocena prawidłowości czynności dokonanych przez organy tego państwa, to wykreślenie z dawnego rejestru handlowego podlega prawu państwa utworzenia, które musi zapewnić ochronę interesów wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników w ramach postępowania likwidacyjnego. Sąd ów uważa zatem, że sąd rejestrowy nie powinien odstąpić od kontynuowania tego postępowania.
- 17 Po trzecie, sąd odsyłający podkreśla, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału dopuszcza się co do zasady badanie, czy spółka dąży do ustanowienia trwałego związku gospodarczego z państwem przyjmującym i w tym celu przenosi swoją siedzibę, rozumianą jako miejsce faktycznego sprawowania zarządu i prowadzenia działalności. Wątpliwości dotyczą jednak kwestii, czy badania takiego dokonuje przyjmujące państwo członkowskie czy też państwo członkowskie utworzenia.
- 18 W tych okolicznościach Sąd Najwyższy (Polska) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 49 i 54 [TFUE] stoją na przeszkodzie stosowaniu przez państwo członkowskie, w którym utworzona została spółka handlowa (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością), przepisów prawa krajowego uzależniających wykreślenie z rejestru od rozwiązania spółki po przeprowadzeniu likwidacji, jeżeli spółka reinkorporowała się w innym państwie członkowskim na podstawie uchwały wspólników o kontynuowaniu osobowości prawnej nabytej w państwie utworzenia?

W razie odpowiedzi negatywnej:

- 2) Czy art. 49 i 54 [TFUE] można wyklądać w ten sposób, że wynikający z przepisów prawa krajowego obowiązek przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego spółki – obejmującego zakończenie interesów bieżących, ściągnięcie wierzytelności, wypełnienie zobowiązań i upłynnienie majątku spółki, zaspokojenie lub zabezpieczenie wierzycieli, złożenie sprawozdania finansowego z dokonania tych czynności oraz wskazanie przechowawcy ksiąg i dokumentów – które poprzedza jej rozwiązanie, następujące z chwilą wykreślenia z rejestru, stanowi środek adekwatny, konieczny i proporcjonalny do godnego ochrony interesu publicznego w postaci ochrony wierzycieli, wspólników mniejszościowych, pracowników spółki migrującej?
- 3) Czy art. 49 i 54 [TFUE] należy wyklądać w ten sposób, że ograniczenia swobody przedsiębiorczości obejmują sytuację, w której spółka – w celu przekształcenia w spółkę innego państwa członkowskiego – przenosi do niego siedzibę statutową, nie zmieniając siedziby głównego przedsiębiorstwa, które pozostaje w państwie utworzenia?”.

W sprawie wniosku o otwarcie na nowo ustnego etapu postępowania

- 19 Pismem złożonym w sekretariacie Trybunału w dniu 28 czerwca 2017 r. Polbud wniósł do Trybunału o zarządzenie otwarcia ustnego etapu postępowania na nowo na podstawie art. 83 regulaminu postępowania przed Trybunałem.
- 20 Na poparcie swego wniosku Polbud podnosi zasadniczo, po pierwsze, że wbrew temu, co wynika z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, jego zamiarem było przeniesienie do Luksemburga zarówno swojej siedziby statutowej, jak też rzeczywistej siedziby, o czym świadczy uchwała z dnia 28 maja 2013 r. Po drugie, Polbud zwraca uwagę, że jakkolwiek opinia przedstawiona przez rzecznik generalną odnotowuje zastrzeżenia wyrażone przez Polbud na rozprawie, to opiera się ona na błędnie ustalonych okolicznościach faktycznych zawartych we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. W konsekwencji Polbud uważa, że konieczne jest otwarcie ustnego etapu postępowania na nowo w celu umożliwienia mu wyjaśnienia okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym.
- 21 Stosownie do art. 83 regulaminu postępowania Trybunał może, po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, postanowić o otwarciu ustnego etapu postępowania na nowo, w szczególności jeśli uzna, że okoliczności zawisłej przed nim sprawy nie są wystarczająco wyjaśnione, lub jeśli po zamknięciu ustnego etapu postępowania strona przedstawiła nowy fakt mogący mieć decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia Trybunału, lub też jeśli sprawa ma zostać rozstrzygnięta na podstawie argumentu, który nie był przedmiotem dyskusji między stronami lub podmiotami określonymi w art. 23 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.
- 22 W niniejszej sprawie tak nie jest. Polbud przedstawił bowiem na rozprawie swą ocenę stanu faktycznego stanowiącego tło dla sporu. Spółka ta miała między innymi sposobność, by wyrazić swój punkt widzenia w odniesieniu do przedstawienia we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym okoliczności faktycznych sporu w postępowaniu głównym i wyjaśnić, że jej zamiarem było przeniesienie do Luksemburga zarówno swej siedziby statutowej, jak też swej rzeczywistej siedziby. Tak więc Trybunał uważa, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, że dysponuje wszystkimi elementami koniecznymi do wydania rozstrzygnięcia.
- 23 Ponadto w odniesieniu do krytyki sformułowanej wobec opinii rzecznik generalnej należy, po pierwsze, przypomnieć, że statut Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz regulamin postępowania przed Trybunałem nie stwarzają zainteresowanym stronom możliwości przedkładania uwag w odpowiedzi na opinię przedstawioną przez rzecznika generalnego (wyrok z dnia 4 września 2014 r., Vnuk, C-162/13, EU:C:2014:2146, pkt 30 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 24 Po drugie, zgodnie z art. 252 akapit drugi TFUE, zadaniem rzecznika generalnego jest publiczne przedstawianie, przy zachowaniu całkowitej bezstronności i niezależności, uzasadnionych opinii w sprawach, które zgodnie ze statutem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wymagają jego udziału. W tym względzie Trybunał nie jest związany ani opinią rzecznika generalnego, ani jej uzasadnieniem. W konsekwencji okoliczność, że jedna z zainteresowanych stron nie zgadza się z opinią rzecznika generalnego, bez względu na to, jakie kwestie poruszono w tej opinii, nie może sama w sobie stanowić powodu uzasadniającego otwarcie ustnego etapu postępowania na nowo (wyrok z dnia 4 września 2014 r., Vnuk, C-162/13, EU:C:2014:2146, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 25 W świetle powyższych uwag Trybunał uważa, że nie ma podstaw, by na nowo otwierać ustny etap postępowania.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

Uwagi wstępne

- 26 Tytułem wstępu należy zaznaczyć, że pytania prejudycjalne opierają się na kwestionowanym przez Polbud założeniu, iż spółka ta nie miała zamiaru przenosić swej rzeczywistej siedziby do Luksemburga.
- 27 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału art. 267 TFUE ustanawia procedurę współpracy bezpośredniej pomiędzy Trybunałem a sądami państw członkowskich. W ramach tej procedury, opartej na wyraźnym rozdziale zadań sądów krajowych i Trybunału, dokonanie wszelkich ustaleń w przedmiocie stanu faktycznego sprawy wchodzi w zakres kompetencji sądu krajowego, do którego należy, przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy, ocena zarówno tego, czy do wydania wyroku jest mu niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, jak i znaczenia skierowanych do Trybunału pytań, podczas gdy Trybunał jest uprawniony wyłącznie do orzekania o wykładni lub ważności aktów prawa Unii w oparciu o stan faktyczny przedstawiony mu przez sąd krajowy (zob. w szczególności wyrok z dnia 16 czerwca 2015 r., Gauweiler i in., C-62/14, EU:C:2015:400, pkt 15).
- 28 Odpowiedzi na zadane pytania należy w konsekwencji udzielić w oparciu o to założenie, którego zasadność musi jednak ustalić sąd odsyłający.

W przedmiocie pytania trzeciego

- 29 Poprzez swe pytanie trzecie, które należy rozpatrzyć w pierwszej kolejności, sąd odsyłający pragnie w istocie ustalić, czy art. 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie do przeniesienia statutowej siedziby spółki utworzonej na mocy prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, któremu to przeniesieniu nie towarzyszy przeniesienie miejsca rzeczywistej siedziby rzeczzonej spółki.
- 30 Rządy polski i austriacki twierdzą, że art. 49 i 54 TFUE nie mają zastosowania do przeniesienia spółki takiego jak to w postępowaniu głównym. Według rządu austriackiego nie można powoływać się na swobodę przedsiębiorczości w sytuacji, gdy przeniesienie siedziby nie jest uzasadnione faktycznym wykonywaniem działalności gospodarczej poprzez stały zakład w państwie przyjmującym. Rząd polski powołuje się między innymi na wyroki z dnia 27 września 1988 r., Daily Mail and General Trust (81/87, EU:C:1988:456), i z dnia 16 grudnia 2008 r., Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723), w celu uzasadnienia wysnutego przezeń wniosku, zgodnie z którym przeniesienie spółki, takie jak to w postępowaniu głównym, nie jest objęte zakresem stosowania art. 49 i 54 TFUE.
- 31 Powyższa teza nie może zostać uwzględniona.

- 32 Należy bowiem zaznaczyć, że art. 49 TFUE w związku z art. 54 TFUE zapewnia swobodę przedsiębiorczości spółkom założonym zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego i mającym swoją statutową siedzibę, zarząd lub główne przedsiębiorstwo wewnątrz Unii Europejskiej. W konsekwencji spółka taka jak Polbud, utworzona zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego, w niniejszym przypadku polskim, może zasadniczo powoływać się na tę swobodę.
- 33 Zgodnie z art. 49 akapit drugi TFUE w związku z art. 54 TFUE swoboda przedsiębiorczości – w odniesieniu do spółek, o których mowa w tym drugim postanowieniu – obejmuje w szczególności zakładanie tych spółek i zarządzanie nimi na warunkach określonych przez ustawodawstwo przyjmującego państwa członkowskiego dla własnych spółek. Obejmuje ona zatem prawo spółki utworzonej zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego do przekształcenia się w spółkę prawa innego państwa członkowskiego (zob. podobnie wyrok z dnia 27 września 1988 r., *Daily Mail and General Trust*, 81/87, EU:C:1988:456, pkt 17), o ile spełnione są warunki określone w ustawodawstwie tego drugiego państwa członkowskiego, a w szczególności kryterium przyjęte przez nie dla celów powiązania spółki z jego krajowym systemem prawnym.
- 34 W tym względzie należy przypomnieć, że wobec braku ujednolicenia tej kwestii w prawie Unii określenie kryterium powiązania determinującego prawo właściwe dla spółki, zgodnie z art. 54 TFUE, należy do zakresu kompetencji każdego państwa członkowskiego, przy czym rzeczzone postanowienie przyjmuje, że statutowa siedziba, zarząd i główne przedsiębiorstwo mają równorzędny status jako kryteria powiązania (zob. podobnie wyrok z dnia 27 września 1988 r., *Daily Mail and General Trust*, 81/87, EU:C:1988:456, pkt 19–21).
- 35 W niniejszej sprawie z powyższego wynika, że swoboda przedsiębiorczości zapewnia spółce prawa polskiego Polbud prawo do przekształcenia się w spółkę prawa luksemburskiego, o ile spełnione są warunki utworzenia spółki określone w luksemburskim ustawodawstwie, a w szczególności kryterium przyjęte w Luksemburgu dla celów powiązania spółki z krajowym porządkiem prawnym tego państwa członkowskiego.
- 36 Wniosku tego nie podważają argumenty podniesione przez rządy polski i austriacki.
- 37 Po pierwsze, nie można uwzględnić argumentu rządu austriackiego dotyczącego braku faktycznej działalności gospodarczej Polbudu w przyjmującym państwie członkowskim.
- 38 Trybunał orzekł już bowiem, że zakresem swobody przedsiębiorczości objęta jest sytuacja, w której spółka utworzona zgodnie z prawem jednego państwa członkowskiego, w którym ma ona swą siedzibę statutową, pragnie utworzyć oddział w innym państwie członkowskim, chociażby nawet owa spółka została utworzona w pierwszym z tych państw członkowskich wyłącznie w celu ustanowienia jej w drugim z nich, w którym miałyby prowadzić zasadniczą część, a nawet całość swej działalności gospodarczej (zob. podobnie wyrok z dnia 9 marca 1999 r., *Centros*, C-212/97, EU:C:1999:126, pkt 17). Podobnie sytuacja, w której spółka utworzona zgodnie z ustawodawstwem jednego państwa członkowskiego pragnie przekształcić się w spółkę prawa innego państwa członkowskiego, czyniąc zadość kryterium przyjętemu przez to drugie państwo dla celów powiązania spółki z jego krajowym porządkiem prawnym, wchodzi w zakres swobody przedsiębiorczości, chociażby owa spółka wykonywała zasadniczą część, a nawet całość swej działalności gospodarczej w pierwszym z tych państw członkowskich.
- 39 Należy ponadto przypomnieć, że stosowanie art. 49 i 54 TFUE jest kwestią odrębną od tej, czy państwo członkowskie może przedsięwziąć środki w celu zapobieżenia, by niektórzy z jego obywateli, wykorzystując możliwości, jakie stwarza traktat, próbowali dokonywać nadużycia polegającego na uchylaniu się od stosowania ustawodawstwa krajowego, przy czym zgodnie z utrwalonym orzecznictwem państwo członkowskie może przedsięwziąć takie środki (wyroki: z dnia 9 marca 1999 r., *Centros*, C-212/97, EU:C:1999:126, pkt 18, 24; a także z dnia 30 września 2003 r., *Inspire Art*, C-167/01, EU:C:2003:512, pkt 98).

- 40 Należy jednak zaznaczyć, że jak orzekł już Trybunał, okoliczność ustanowienia statutowej lub rzeczywistej siedziby spółki w zgodzie z ustawodawstwem państwa członkowskiego w celu korzystania z korzystniejszych przepisów sama w sobie nie stanowi nadużycia (zob. podobnie wyroki: z dnia 9 marca 1999 r., *Centros*, C-212/97, EU:C:1999:126, pkt 27; z dnia 30 września 2003 r., *Inspire Art*, C-167/01, EU:C:2003:512, pkt 96).
- 41 Z powyższego wynika, że w sprawie będącej przedmiotem postępowania głównego okoliczność, iż do Luksemburga postanowiono przenieść jedynie statutową siedzibę Polbudu, bez przenoszenia rzeczywistej siedziby tej spółki, nie może sama w sobie skutkować wyłączeniem tego przeniesienia z zakresu stosowania art. 49 i 54 TFUE.
- 42 Po drugie, co się tyczy wyroków z dnia 27 września 1988 r., *Daily Mail and General Trust* (81/87, EU:C:1988:456), i z dnia 16 grudnia 2008 r., *Cartesio* (C-210/06, EU:C:2008:723), wbrew twierdzeniom rządu polskiego, z orzeczeń tych nie wynika, że aby przeniesienie statutowej siedziby spółki było objęte zakresem swobody przedsiębiorczości, musi mu koniecznie towarzyszyć przeniesienie rzeczywistej siedziby tej spółki.
- 43 Z owych wyroków oraz z wyroku z dnia 12 lipca 2012 r., *VALE* (C-378/10, EU:C:2012:440), wynika natomiast, że w obecnym stanie prawa Unii każde państwo członkowskie jest uprawnione do określenia kryterium powiązania, wymaganego od spółki po to, by mogła ona zostać uznana za spółkę utworzoną zgodnie z ustawodawstwem krajowym tego państwa. W sytuacji gdy spółka prawa jednego państwa członkowskiego przekształca się w spółkę prawa innego państwa członkowskiego, spełniając przy tym warunki ustanowione w ustawodawstwie tego drugiego państwa członkowskiego, po to, aby istnieć w jego porządku prawnym, rzeczony uprawnienie nie tylko nie oznacza wyłączenia ustawodawstwa państwa członkowskiego pochodzenia w dziedzinie tworzenia i rozwiązywania spółek spod stosowania postanowień dotyczących swobody przedsiębiorczości, ale też nie może uzasadniać, że owo państwo członkowskie, w szczególności poprzez ustanowienie w wypadku przekształcenia transgranicznego bardziej restrykcyjnych warunków aniżeli warunki obowiązujące w wypadku przekształcenia spółki w ramach rzeczonoego państwa członkowskiego, uniemożliwia danej spółce dokonanie tego transgranicznego przekształcenia lub zniechęca ją do niego (zob. podobnie wyroki: z dnia 27 września 1988 r., *Daily Mail and General Trust*, 81/87, EU:C:1988:456, pkt 19–21; z dnia 16 grudnia 2008 r., *Cartesio*, C-210/06, EU:C:2008:723, pkt 109–112; a także z dnia 12 lipca 2012 r., *VALE*, C-378/10, EU:C:2012:440, pkt 32).
- 44 W świetle powyższych uwag na trzecie pytanie prejudycjalne trzeba odpowiedzieć, iż art. 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie do przeniesienia statutowej siedziby spółki utworzonej na mocy prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, w zgodzie z warunkami ustanowionymi w ustawodawstwie tego ostatniego państwa, któremu to przeniesieniu nie towarzyszy przeniesienie miejsca rzeczywistej siedziby rzeczonoego spółki.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych pierwszego i drugiego

- 45 Poprzez swe pytania pierwsze i drugie, które należy rozpatrzyć łącznie, sąd odsyłający pragnie w istocie ustalić, czy art. 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że postanowienia te stoją na przeszkodzie przepisom państwa członkowskiego, które uzależniają przeniesienie statutowej siedziby spółki utworzonej na podstawie prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, w zgodzie z warunkami ustanowionymi w ustawodawstwie tego ostatniego państwa, od przeprowadzenia likwidacji pierwszej spółki.

W przedmiocie istnienia ograniczenia swobody przedsiębiorczości

- 46 Artykuł 49 TFUE wymaga zniesienia ograniczeń swobody przedsiębiorczości. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem za ograniczenia swobody przedsiębiorczości należy również uznać wszelkie przepisy, które uniemożliwiają korzystanie z tej swobody, utrudniają je lub ograniczają jego atrakcyjność (wyrok z dnia 29 listopada 2011 r., National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 47 W niniejszej sprawie z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wynika, że przeniesienie siedziby spółki prawa polskiego do państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska nie prowadzi, zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy - prawo międzynarodowe prywatne, do utraty osobowości prawnej. Jak zaznaczyła rzecznik generalna w pkt 46 opinii, polskie prawo uznaje w ten sposób w niniejszym przypadku, że co do zasady możliwa jest kontynuacja osobowości prawnej Polbudu poprzez Consoil Geotechnik.
- 48 Niemniej jednak na mocy art. 270 pkt 2 Kodeksu spółek handlowych oraz art. 272 tego kodeksu uchwała wspólników o przeniesieniu siedziby do państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska, podjęta zgodnie z art. 562 § 1 rzeczonego kodeksu, powoduje rozwiązanie spółki po przeprowadzeniu postępowania likwidacyjnego. Ponadto z art. 288 §1 tego kodeksu wynika, że nieprzeprowadzenie likwidacji uniemożliwia wykreślenie z rejestru handlowego spółki, która pragnie przenieść swą siedzibę do państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska.
- 49 Tak oto, chociaż spółka prawa polskiego taka jak Polbud, pragnąca przenieść swą statutową siedzibę do państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska, może co do zasady to uczynić bez utraty osobowości prawnej, to wykreślenie z polskiego rejestru handlowego może ona uzyskać dopiero pod warunkiem przeprowadzenia likwidacji.
- 50 W tym względzie należy wyjaśnić, że zgodnie z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym czynności likwidacyjne obejmują zakończenie interesów bieżących spółki, ściągnięcie wierzytelności, wypełnienie zobowiązań i upłynnienie majątku spółki, zaspokojenie lub zabezpieczenie wierzycieli, złożenie sprawozdania finansowego z dokonania tych czynności oraz wskazanie przechowawcy ksiąg i dokumentów likwidowanej spółki.
- 51 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że rozpatrywane w postępowaniu głównym uregulowanie, które wymaga przeprowadzenia likwidacji spółki, może utrudniać, a nawet uniemożliwiać dokonanie transgranicznego przekształcenia spółki. Stanowi ono zatem ograniczenie swobody przedsiębiorczości (zob. podobnie wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r., Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, pkt 112, 113).

W przedmiocie uzasadnienia ograniczenia swobody przedsiębiorczości

- 52 Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że takie ograniczenie swobody przedsiębiorczości może być dopuszczalne jedynie wtedy, gdy jest uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego. Powinno ono ponadto być odpowiednie dla zagwarantowania realizacji danego celu i nie wykraczać poza to, co jest niezbędne dla jego osiągnięcia (wyrok z dnia 29 listopada 2011 r., National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 53 Po pierwsze, sąd odsyłający uważa, że ograniczenie swobody przedsiębiorczości jest w niniejszej sprawie uzasadnione celem ochrony wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników przeniesionej spółki.

- 54 W tym względzie należy przypomnieć, że ochrona interesów wspólników mniejszościowych zalicza się do nadrzędnych względów interesu ogólnego uznawanych przez Trybunał (zob. podobnie wyrok z dnia 13 grudnia 2005 r., SEVIC Systems, C-411/03, EU:C:2005:762, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo). Podobnie jest w wypadku ochrony pracowników (zob. podobnie wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, pkt 73 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 55 Artykuły 49 i 54 TFUE zasadniczo nie stoją zatem na przeszkodzie środkom państwa członkowskiego zmierzającym do tego, aby przeniesienie statutowej siedziby spółki utworzonej zgodnie z prawem tego państwa i nadal wykonującej działalność na terytorium kraju oraz jej przekształcenie w spółkę prawa innego państwa członkowskiego nie miały niewłaściwego wpływu na interesy wierzycieli, wspólników mniejszościowych oraz pracowników tej spółki.
- 56 Niemniej jednak, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przywołanym w pkt 52 niniejszego wyroku, należy ponadto ustalić, czy rozpatrywane w postępowaniu głównym ograniczenie jest odpowiednie dla zagwarantowania realizacji celu ochrony interesów wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników i nie wykracza poza to, co jest niezbędne dla jego osiągnięcia.
- 57 W rozpatrywanym wypadku polskie przepisy ustanawiają obowiązek przeprowadzenia likwidacji spółki pragnącej przenieść swą statutową siedzibę do państwa członkowskiego innego niż Rzeczpospolita Polska.
- 58 Należy zaznaczyć, że owe przepisy przewidują ogólny obowiązek przeprowadzenia likwidacji bez względu na rzeczywiste ryzyko naruszenia interesów wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników oraz bez możliwości wyboru mniej restrykcyjnych środków mogących chronić te interesy. Co się tyczy w szczególności ochrony interesów wierzycieli, jak zaznaczyła Komisja Europejska, ustanowienie gwarancji bankowych lub innych równoważnych zabezpieczeń mogłoby zapewnić odpowiednią ochronę wspomnianych interesów.
- 59 Z powyższego wynika, że obowiązek przeprowadzenia likwidacji ustanowiony przez przepisy krajowe rozpatrywane w postępowaniu głównym wykracza poza to, co jest niezbędne dla ochrony interesów wskazanych w pkt 56 niniejszego wyroku.
- 60 Po drugie, aby uzasadnić krajowe przepisy rozpatrywane w postępowaniu głównym, rząd polski powołuje się na cel w postaci zwalczania praktyk stanowiących nadużycie.
- 61 W tym względzie państwa członkowskie mają możliwość przyjęcia dowolnego środka zapobiegającego oszustwom lub karzącego je (wyrok z dnia 9 marca 1999 r., Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, pkt 38).
- 62 Z orzecznictwa przywołanego w pkt 40 niniejszego wyroku wynika jednak, że ustanowienie statutowej lub rzeczywistej siedziby spółki w zgodzie z ustawodawstwem państwa członkowskiego w celu korzystania z korzystniejszych przepisów samo w sobie nie stanowi nadużycia.
- 63 Co więcej, sama okoliczność, że spółka przenosi swą siedzibę z jednego państwa członkowskiego do drugiego, nie może uzasadniać ogólnego domniemania nadużycia i usprawiedliwiać środka naruszającego wykonywanie jednej ze swobód podstawowych zagwarantowanych przez traktat (zob. analogicznie wyrok z dnia 29 listopada 2011 r., National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, pkt 84).
- 64 Jako że ogólny obowiązek przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego jest równoznaczny z przyjęciem ogólnego domniemania istnienia nadużycia, należy uznać, że ustanawiające taki obowiązek przepisy, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, są nieproporcjonalne.

- ⁶⁵ W świetle powyższego na pytania pierwsze i drugie trzeba odpowiedzieć, iż art. 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że postanowienia te stoją na przeszkodzie przepisom państwa członkowskiego, które uzależniają przeniesienie statutowej siedziby spółki utworzonej na podstawie prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, w zgodzie z warunkami ustanowionymi w ustawodawstwie tego ostatniego państwa, od przeprowadzenia likwidacji pierwszej spółki.

W przedmiocie kosztów

- ⁶⁶ Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (wielka izba) orzeka, co następuje:

- 1) Artykuły 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie do przeniesienia statutowej siedziby spółki utworzonej na mocy prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, w zgodzie z warunkami ustanowionymi w ustawodawstwie tego ostatniego państwa, któremu to przeniesieniu nie towarzyszy przeniesienie miejsca rzeczywistej siedziby rzeczonyj spółki.
- 2) Artykuły 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że postanowienia te stoją na przeszkodzie przepisom państwa członkowskiego, które uzależniają przeniesienie statutowej siedziby spółki utworzonej na podstawie prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego w celu przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, w zgodzie z warunkami ustanowionymi w ustawodawstwie tego ostatniego państwa, od przeprowadzenia likwidacji pierwszej spółki.

Lenaerts	Tizzano	von Danwitz
da Cruz Vilaça	Rosas	Malenovský
Levits	Juhász	Borg Barthet
Šváby	Berger	Jürimäe
Vilaras		

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 25 października 2017 r.

Sekretarz
A. Calot Escobar

Prezes
K. Lenaerts