

TRANSGRANICZNE PRZENIESIENIE SIEDZIBY SPÓŁKI

*Przemysław Banasik*¹⁾
*Eliza Salkowska-Cichosz*²⁾

Streszczenie

W artykule poruszone zostały zagadnienia związane z mobilnością spółek w obrębie Wspólnoty Europejskiej. Problematyka ta wywołuje szereg kontrowersji zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. Konserwatywne stanowisko Trybunału popierające działania Państw Członkowskich w odniesieniu do formułowanych zakazów przenoszenia siedziby na terytorium innego Państwa Członkowskiego może być wszakże postrzegane jako dozwolone ograniczenie w ramach generalnie obowiązującej swobody przedsiębiorczości.

Słowa kluczowe: spółka, przedsiębiorca, transgraniczność, swoboda przedsiębiorczości

Wstęp

W myśl przepisów art. 49–55 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE), które regulują swobodę przedsiębiorczości, przedsiębiorcy (w tym spółki i osoby fizyczne) uprawnieni są do korzystania z niej w różny sposób. Jedną z cech tej swobody niewątpliwie jest transgraniczność, która wiąże się w wyborze miejsca prowadzenia działalności gospodarczej. W tym zakresie przedsiębiorcom przysługuje przede wszystkim możliwość tworzenia w innych państwach członkowskich niż państwo pochodzenia wtórnych form prowadzenia działalności gospodarczej, np. oddziałów, agencji, spółek zależnych. Przysługuje im również możliwość dokonywania transgranicznych transformacji podmiotowych, do których należy zaliczyć transgraniczne łączenie się, transgraniczny podział oraz transgraniczne przekształcenie. Spornym zagadnieniem jest natomiast czy przysługuje im prawo do transgranicznego przeniesienia siedziby.

Zaznaczyć wypada, że swoboda przedsiębiorczości należy do fundamentalnych zasad rynku wewnętrznego. Innymi słowy, wśród przepisów prawa wspólnotowego swoboda zakładania przedsiębiorstw jest jedną ze swobód wspólnotowych

¹⁾ Politechnika Gdańska/Gdańsk University of Technology.

²⁾ Sąd Rejonowy w Wejherowie/Regional Court in Wejherowo.

tworzących rynek wewnętrzny (Skibińska, 2008, Ahlt, Szpunar, 2005, Barcz, 2005, Cieśliński, 2003, Czapliński, 2002, Druesne, 1996, Herdegen, 2004, Hykawy i inni, 2002, Napierała, 2006, Skibińska i inni, 2008, Dudzik i inni 2006, Szydło, 2005). Wprawdzie swoboda ta nie została wyraźnie wyróżniona w art. 26 ust. 2 TFUE, który do podstawowych wolności zalicza swobodę przepływu towarów, osób, usług i kapitału, to jednak jej byt nie jest kwestionowany (Mik i inni, 1996, Barcz, 2003, Brodecki i inni, 2003)³⁾.

Z uwagi na fakt, iż w TFUE nie zostało zdefiniowane pojęcie „przedsiębiorczości” należy w tym zakresie odwołać się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, w którym pojęcie to traktowane jest szeroko. Trybunał stoi w tym przedmiocie na stanowisku, że chodzi o samodzielne i rzeczywiste wykonywanie działalności gospodarczej w innym państwie członkowskim w sposób stały (trwały) i zorganizowany⁴⁾. W jednym z orzeczeń⁵⁾ Trybunał podkreślił, że pojęcie „swoboda zakładania przedsiębiorstw” w rozumieniu Traktatu jest pojęciem bardzo szerokim, obejmującym możliwość uczestniczenia przez obywatela Wspólnoty w sposób stały i ciągły w życiu gospodarczym państwa członkowskiego innego niż państwo, którego jest obywatelem. Uprawniony podmiot korzysta w przyjmującym państwie członkowskim ze swobody zakładania przedsiębiorstw w sposób sprzyjający gospodarce i społecznej integracji wewnątrz Wspólnoty w sferze działalności samodzielnej.

Z kolei w literaturze podkreśla się, że swoboda zakładania przedsiębiorstw obejmuje wszystkie czynniki związane bezpośrednio lub pośrednio ze zmianą siedziby przedsiębiorstwa bądź utworzeniem wtórnej formy prowadzenia działalności gospodarczej w innym państwie członkowskim. Korzystanie z tej swobody polega na dokonywaniu czynności, które dotyczą utworzenia, organizacji i prowadzenia określonej formy działalności gospodarczej (Skibińska i inni, 2008). Odnośnie przedmiotowego zakresu swobody zakładania przedsiębiorstw wskazuje się, iż obejmuje on wszystkie czynności, które są związane z utworzeniem, utrzymaniem i kierowaniem niesamodzielną prawnie formą organizacyjną przedsiębiorstwa oraz spółkę zależną (Maliszewska-Nienartowicz, 2005). Dotyczy to również nabywania zorganizowanych części przedsiębiorstwa oraz obejmowania udziałów, które umożliwiają wykonywanie nad nim kontroli. Nabycie udziałów lub akcji może prowadzić do przejścia kontroli nad spółką z siedzibą w innym państwie członkowskim. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału spółka mająca siedzibę w jednym z państw członkowskich, posiadająca udział w kapitale spółki mającej siedzibę w innym państwie członkowskim, który daje jej rzeczywisty wpływ na decyzje tej ostatniej spółki, a także umożliwia „określenie działalności” tej spółki – stanowi korzystanie ze swobody zakładania przedsiębiorstw. Oznacza to, że swoboda zakładania

³⁾ Sprawa 152/73, *Sotgiu v. Deutsche Bundespost*, Zb. Orz. 1974, s. 153; sprawa C-111/91, *Komisja v. Luksemburg*, Zb. Orz. 1993, I-817.

⁴⁾ Sprawa C-213/89 *Factortame*, Zb. Orz. 1990, s. I-2433; sprawa *Factortame II*, C-221/89, Zb. Orz. 1991, s. I-3905, pkt 20.

⁵⁾ Sprawa C-55/94, *Gebhard v. Consiglio*, Zb. Orz. 1995, s. I-4165.



przedsiębiorstw rozciąga się również na tworzenie grup kapitałowych o charakterze transgranicznym (Wiankowski i inni, 2002, Hykawy, 2006)⁶.

Należy jednocześnie wskazać, że samo posiadanie udziałów w spółce, połączone z wykonywaniem praw udziałowych i pobieraniem dywidend, nie jest uznawane za korzystanie ze swobody przedsiębiorczości. Natomiast udziałowiec korzysta ze swobody zakładania przedsiębiorstw, jeżeli uczestniczy bezpośrednio lub pośrednio w zarządzie spółki, tyle że podmiotem swobody przedsiębiorczości jest w tym przypadku sama spółka, a nie jej udziałowiec czy członek zarządu. W sytuacji, gdy osoba fizyczna przenosi miejsce zamieszkania do innego państwa członkowskiego wraz ze swoim majątkiem, w tym udziałami w spółkach, to w pierwszym rzędzie wykonuje ona przysługujące jej prawo do swobodnego przemieszczania się osób zgodnie z art. 21 TFUE. Wszak miejsce zamieszkania służy przede wszystkim do celów prywatnych. Ewentualna możliwość korzystania ze swobody przedsiębiorczości, wynikająca z posiadania udziałów, ma w tym przypadku charakter wtórny⁷.

W przypadku osób prawnych, a w szczególności spółek kapitałowych, sytuacja kształtuje się odmiennie. O ile bowiem spółki kapitałowe mogą być w zasadzie tworzone w jakimkolwiek celu prawnie dozwolonym⁸, to nie ulega wątpliwości, iż są najczęściej tworzone w celach gospodarczych. Odmiennie zatem niż w przypadku osób fizycznych, spółki kapitałowe nie mogą powoływać się, celem korzystania ze swobody przedsiębiorczości, na obywatelstwo Unii. Jeżeli spółka kapitałowa przenosi siedzibę do innego państwa członkowskiego, może się ona powołać wyłącznie na przepisy dotyczące zakładania przedsiębiorstw, które w tym przypadku, inaczej niż w przypadku osób fizycznych, stanowią jedyny punkt odniesienia Kidyba, 2006.

Mając na względzie powyższe, celowym wydaje się przeanalizowanie możliwości prawnych transgranicznego przemieszczania się przedsiębiorców działających w różnych formach organizacyjno-prawnych, ale przede wszystkim spółek. Stąd też przedstawiono jedynie dociekania w aspekcie prawnym, nie uwzględniając i nie poddając analizie uwarunkowań ekonomicznych takiego przenoszenia się omawianych podmiotów.

⁶ Sprawa OyAA, C-231/05, pkt 20; sprawa Komisja v. Niemcy, C-111/05, niepubl., pkt 13; sprawa Columbus Container Services BVBA & Co. V. Finanzamt Bielefeld-Innenstadt, C-298/05, pkt 29; sprawa Uberseering, C-208/00, Zb. Orz. 2002, s. I-9919; sprawa Baars, C-251/98, Zb. Orz. 2000, s. I-2787; sprawa Denkavit, C-170/05, pkt 12.

⁷ Sprawa Polysar Investments Netherlands C-60/90, Zb. Orz. 1991, s. I-3111, pkt 13; sprawa Harnas & Helm C-80/95, Zb. Orz. 1997, s. I-745, pkt 13 I 14; sprawa KapHag, C-442/01, Zb. Orz. 1998, s. I-6851, pkt 38; sprawa Kretztechnik C-465/03, Zb. Orz. 2005, s. I-4357, pkt 19 i 20; opinia rzecznika generalnego J. Kokott z 30 marca 2006 r. w sprawie N. v. Inspecteur van de Belastingdienst Oost/kantoorAlmelo, C-470/04, Zb. Orz. 2006, s. I-7409, pkt 34 i 39.

⁸ W przypadku spółek z ograniczoną odpowiedzialnością (w ramach systemu prawa polskiego) wynika to *expressis verbis* z art. 151 § 1 k.s.h., niemniej dotyczy to również spółek akcyjnych. Kwestię tę TFUE reguluje nieco odmiennie.



1. Spółka w rozumieniu prawa wspólnotowego

Jak już wyżej wskazano, w aspekcie podmiotowym swoboda przedsiębiorczości odnosi się do osób fizycznych posiadających obywatelstwo państwa członkowskiego oraz do przedsiębiorstw, a zwłaszcza spółek.

Prawodawca europejski nadał pojęciu spółki autonomiczny charakter. Definicję spółki jako podmiotu swobody przedsiębiorczości zawiera bowiem art. 54 akapit 2 TFUE. Spółki – przy stosowaniu przepisów o swobodzie przedsiębiorczości – traktowane są jak osoby fizyczne będące obywatelami państw członkowskich (art. 54 akapit 1 TFUE). Oznacza to, iż odpowiednikiem „obywatelstwa” osoby fizycznej jest przynależność spółki do Wspólnoty. O tej przynależności decydują dwie okoliczności. Po pierwsze – inkorporacja (utworzenie) spółki zgodnie z ustawodawstwem jednego z państw członkowskich. Po drugie – posiadanie na terenie Wspólnoty przynajmniej jednego z trzech wymienionych w art. 54 akapit 1 TFUE siedzib. Ponadto należy dodać, iż spółka korzystająca ze swobody przedsiębiorczości w sposób następczy (np. przez założenie oddziału lub spółki córki w innym państwie członkowskim) powinna być powiązana gospodarczo ze Wspólnotą (art. 49 akapit 1 zd. 2 in fine TFUE).

Przechodząc do definicji traktatowej należy wskazać, iż spółkami w rozumieniu art. 54 akapit 2 TFUE są spółki prawa cywilnego, spółki prawa handlowego, spółdzielnie oraz inne osoby prawne podlegające prawu prywatnemu lub publicznemu, z wyjątkiem spółek, których działalność nie jest nastawiona na osiągnięcie zysku. Spółkami w rozumieniu tego przepisu są więc wszystkie podmioty prowadzące działalność gospodarczą, które nie są osobami fizycznymi, w tym także podmioty nieposiadające osobowości prawnej.

Kluczową rolę, ze względu na znaczącą liczbę występowania w obrocie gospodarczym, mają spółki prawa handlowego, w tym spółki kapitałowe. W tym kontekście należy mieć na uwadze, iż w poszczególnych państwach członkowskich występują różne formy (typy) spółek, przy czym regulacja prawna danego typu spółki w każdym z państw niekiedy znacząco się różni. Nie jest zatem wykluczona sytuacja, w której podmiot określany mianem spółki przez prawo krajowe nie będzie tak traktowany przez prawo europejskie i odwrotnie. W literaturze (Skibińska i inni, 2008) jako przykład ilustrujący powyższą rozbieżność w definiowaniu spółki w prawie krajowym i prawie wspólnotowym najczęściej wskazuje się polskie spółki wodne tworzone na podstawie ustawy z 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne⁹⁾, które niewiele mają wspólnego z podstawową koncepcją normatywną spółek handlowych. Przykładem takich spółek są również polskie spółki cywilne, w ramach których to nie spółka, a jej wspólnicy są przedsiębiorcami¹⁰⁾.

⁹⁾ T.j.: Dz.U. z 2005 r., Nr 239, poz. 2019 ze zm.

¹⁰⁾ Spółka cywilna w Polsce nie ma ani zdolności prawnej, ani zdolności do czynności prawnej, ani zdolności upadłościowej, wekslowej czy czekowej. Nie jest również przedsiębiorcą.



W piśmiennictwie podnosi się również, iż ustawodawca europejski nadając pojęciu spółki autonomiczny charakter i szerokie znaczenie nie dostrzegł istotnych różnic w systemach prawnych państw członkowskich w zakresie konstrukcji prawnych różnych jednostek organizacyjnych, które zostały objęte definicją spółki. W art. 54 akapit 2 TFUE wskazano wszak wyraźnie trzy rodzaje (kategorie) jednostek organizacyjnych, które mają status spółki w świetle prawa wspólnotowego: spółki prawa cywilnego i prawa handlowego oraz spółdzielnie. Natomiast dla określenia innych jednostek organizacyjnych, które w rozumieniu art. 54 akapit 2 TFUE są spółkami zastosowano odesłanie, zgodnie z którym spółkami są także „inne osoby prawne prawa publicznego lub prywatnego”. Taka redakcja omawianego przepisu może sugerować, że spółki prawa cywilnego i handlowego oraz spółdzielnie są jednostkami organizacyjnymi mającymi zawsze osobowość prawną. Jednakże nie w każdym państwie członkowskim ustawodawca przyznał spółkom cywilnym, a także spółkom handlowym, przymiot osobowości prawnej. Analiza art. 54 akapit 2 TFUE mogłaby zatem prowadzić do wniosku, że za spółki w rozumieniu tego przepisu można uznać tylko takie spółki prawa cywilnego i prawa handlowego oraz spółdzielnie, którym przepisy prawa krajowego przyznają osobowość prawną. Wniosek taki nie wydaje się jednakże uprawniony, gdyż poza zakresem art. 54 akapit 2 TFUE pozostałyby wówczas jednostki organizacyjne, które chociaż nie mają osobowości prawnej, to posiadają wyodrębnienie organizacyjne. W konsekwencji, jak wskazuje się w literaturze, uwzględniając zwłaszcza wykładnię celowościową należy uznać, że poza jednostkami posiadającymi osobowość prawną, zakresem przepisu art. 54 akapit 2 TFUE należy objąć również takie jednostki organizacyjne, które mimo braku osobowości prawnej, są podmiotami organizacyjnie wyodrębnionymi. Wówczas do podmiotów uprawnionych do korzystania ze swobody zakładania przedsiębiorstw można byłoby zaliczyć polskie spółki osobowe, które nie posiadają osobowości prawnej (Gawrysiak-Zabłocka, 2003, Skibińska i inni, 2008).

Wspomnieć przy tym należy, iż o ile uznanie możliwości korzystania ze swobody przedsiębiorczości przez osobowe spółki handlowe, które zgodnie z przepisami krajowymi mają osobowość prawną wydaje się uzasadnione, o tyle zastosowanie tych reguł w odniesieniu do spółek cywilnych napotyka na istotne trudności. Należy bowiem mieć na uwadze, iż w poszczególnych państwach członkowskich spółki cywilne mają różny status prawny oraz stopień wyodrębnienia prawno-podmiotowego, organizacyjnego i majątkowego¹¹⁾. W konsekwencji, w doktrynie prawa sporne jest, czy ze swobody przedsiębiorczości może korzystać spółka prawa cywilnego, jeżeli na gruncie prawa krajowego podmiotowość prawna przysługuje nie spółce, lecz wspólnikom (Napierała, 2006). Przeważa jednakże pogląd, iż poza zakresem przepisu art. 54 akapit 2 TFUE powinny znaleźć się zatem jednostki organizacyjne

¹¹⁾ Np. w prawie polskim spółka cywilna (art. 860–875 k.c.) nie posiada osobowości prawnej. Podobny status ma niemiecka spółka cywilna. Natomiast w prawie francuskim spółka o profilu zawodowym (SCP) posiada osobowość prawną z chwilą jej wpisu do rejestru, na podstawie przepisów ustawy ramowej Nr 66–879 z 29 listopada 1966 r. ze zm.



niemające zdolności (podmiotowości) prawnej nawet, jeżeli w nazwie noszą słowo „spółka” (dotyczy to zwłaszcza polskich spółek cywilnych, spółek wodnych etc.) (Skibińska i inni, 2008).

Artykuł 54 TFUE wśród podmiotów uprawnionych do korzystania ze swobody przedsiębiorczości wymienia także spółdzielnie. W literaturze podnosi się, że do tej kategorii należy zaliczyć, po pierwsze spółdzielnie właściwe (*real cooperatives*), czyli spółdzielnie producentów lub konsumentów, oraz po drugie rozmaite typy spółek wzajemnych (*mutual companies*), których celem jest podział ryzyka pomiędzy jej członków, jeżeli mają one cel gospodarczy (Gawrysiak-Zabłocka, 2003)¹². Ponadto w piśmiennictwie (Skibińska, 2005) wskazuje się, iż do podmiotów uprawnionych należy zaliczyć spółdzielnię europejską powstałą zgodnie z przepisami rozporządzenia Rady Nr 1435/2003 o statucie Spółdzielni Europejskiej¹³ i dyrektywy 2003/72/WE uzupełniającej statut Spółdzielni Europejskiej w odniesieniu do udziału pracowników¹⁴.

Nadto wśród podmiotów uprawnionych do korzystania ze swobody zakładania przedsiębiorstw wymienionych w art. 54 akapit 2 TFUE są również inne osoby prawne prawa publicznego. Do tej grupy zalicza się podmioty publiczne zorganizowane jako spółki prawa prywatnego, a także podmioty typu korporacyjnego, zakłady prawa publicznego, gminy, kraje związkowe i samo Państwo, o ile prowadzą one (także w formie niesamodzielnych przedsiębiorstw) działalność gospodarczą (Skibińska, 2008).

Jednocześnie po raz kolejny należy przypomnieć, iż istotnym kryterium pozwalającym wyróżnić podmioty uprawnione do korzystania ze swobody przedsiębiorczości jest zamiar osiągnięcia zysku, co wynika wprost z art. 54 akapit 2 in fine TFUE. Działalność prowadzona przez spółkę, w rozumieniu art. 54 TFUE, powinna być zatem nakierowana na przynoszenie zysków. Z powyższych względów do podmiotów uprawnionych do korzystania z przedmiotowej swobody nie można zaliczyć partii politycznych, kościołów, kongregacji, związków zawodowych czy fundacji. Ponadto, powyższy wymóg powoduje formalne przeszkody w korzystaniu ze swobody przedsiębiorstw przez te polskie spółki akcyjne, których działalność nie zmierza do osiągnięcia celu gospodarczego, lecz zostały one utworzone w celu przykładowo kulturalnym lub naukowym. Nie oznacza to jednak, iż prowadzona przez spółkę działalność musi przynosić zyski w rzeczywistości. W piśmiennictwie wskazuje się, iż nie jest konieczne, aby spółka była nastawiona na osiągnięcie periodycznego zysku. Za wystarczającą uznaje się sytuację, w której świadczenie dokonywane przez spółkę jest odpłatne.

Podsumowując tę część rozważań, z mocy art. 54 TFUE do spółek przynależnych do Wspólnoty stosuje się postanowienia Traktatu dotyczące osób fizycznych.

¹² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 12 października 1994 r., I ACr 614/94, OSA 1995, Nr 2, poz. 7, s. 35.

¹³ Dz. Urz. z 2003 r., L 207, s. 1.

¹⁴ Dz. Urz. z 2003 r., L. 207, s. 25.



Przedsiębiorstwa te mają być zatem traktowane tak jak osoby fizyczne. Pojęcie przedsiębiorstwa wspólnotowego Traktat ujmuje szeroko, a w szczególności mogą to być różnego rodzaju spółki, zarówno prawa cywilnego, jak i handlowego, prywatnego jak i publicznego, z wyjątkiem spółek, które nie zmierzają do osiągnięcia zysku. Nadto za spółkę uznaje się niektóre podmioty prawa publicznego oraz spółdzielnie.

2. Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki w ogólności

Zgodnie z przepisami art. 49–55 TFUE regulującymi swobodę zakładania przedsiębiorstw spółki uprawnione są do korzystania z niej na różne sposoby. Niewątpliwie, cechą swobody przedsiębiorczości jest transgraniczność związana z wyborem miejsca prowadzenia działalności gospodarczej. Przepisy o swobodzie przedsiębiorczości nie mają bowiem zastosowania w odniesieniu do takich stanów faktycznych, których istotne elementy nie wykraczają poza granice określonego państwa członkowskiego.

W związku z powyższym wskazać należy, iż obok możliwości tworzenia wtórnych form prowadzenia działalności (oddziałów, agencji, spółek zależnych, etc.) w państwach członkowskich oraz dokonywania transgranicznych transformacji podmiotowych (transgraniczne łączenie się, transgraniczny podział, transgraniczne przekształcenie) winno im przysługiwać również prawo do transgranicznego przeniesienia siedziby.

W piśmiennictwie (Skibińska, 2004) wyrażenie „transgraniczne przeniesienie siedziby” jest różnie rozumiane. Może ono oznaczać zarówno przeniesienie siedziby statutowej albo siedziby rzeczywistej spółki, jak również obydwu tych siedzib. Ponadto, termin ten może dotyczyć rozwiązania spółki i założenia jej na nowo w innym państwie (tzw. „niewłaściwe założenie siedziby”). W dalszej części artykułu autorzy przeanalizują, czy uzasadnione jest przyjęcie, iż spółkom przysługuje zarówno prawo do przeniesienia siedziby statutowej, jak i siedziby rzeczywistej.

Pod pojęciem siedziby statutowej osoby prawnej należy rozumieć miejsce oznaczone w statucie (lub w umowie) osoby prawnej, zaś termin siedziba rzeczywista wskazuje na miejsce, gdzie znajduje się organ zarządzający (wykonawczy) osoby prawnej, w którym funkcję piastuje powołana osoba fizyczna (osoby fizyczne).

Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki może polegać na imigracji, czyli przyjęciu w kraju spółki utworzonej za granicą, albo na emigracji, czyli opuszczeniu przez spółkę państwa, w której została utworzona (Napierała, 2006). Różnica między transgraniczną imigracją a transgraniczną emigracją wynika zatem wyłącznie z tego, z punktu widzenia którego państwa członkowskiego jest ten proces oceniany. Jeżeli osoba prawna przenosi siedzibę z innego państwa członkowskiego (transgraniczna imigracja osoby prawnej), to jest to klasyfikacja dokonywana przez państwo przyjmujące, jeżeli zaś osoba prawna chce przenieść siedzibę do innego państwa



członkowskiego (transgraniczna emigracja osoby prawnej) to proces ten jest oceniany przez państwo pochodzenia.

Możliwość emigracji uzależniona jest od przepisów prawnych państwa opuszczającego, które nie powinno wiązać skutków przeniesienia siedziby z utratą bytu prawnego przez spółkę w drodze rozwiązania. Natomiast możliwość imigracji wiąże się z przyjęciem takich rozwiązań prawnych w systemie prawnym państwa przyjmującego, które dopuszczają zachowanie dotychczasowej tożsamości organizacyjno-prawnej. Wynika stąd oczywisty wniosek, że prawo do imigracji powinno być skorelowane z prawem do emigracji, tak aby cały proces związany z migracją mógł doprowadzić do wywołania pożądaných skutków prawnych. Innymi słowy, ponieważ jest to ten sam proces, tylko oceniany w pierwszym przypadku z perspektywy państwa pochodzenia, a w drugim państwa przyjmującego, to oczywistym wydaje się, że osoba prawna powinna być równo traktowana zarówno przez państwo pochodzenia, jak i przez państwo przyjmujące (Napierała, 2006). Okazuje się jednak, iż w prawie materialnym poszczególnych państw członkowskich istnieją przepisy blokujące możliwość swobodnej migracji (Wieczorek, 2004).

W systemach prawnych państw członkowskich w odniesieniu do określenia statutu personalnego spółek przyjęto albo teorię siedziby albo teorię założenia. W zależności zaś od tego, którą z tych dwóch teorii przyjęto, różne są skutki prawne w przeniesieniu siedziby przez spółkę. W przypadku przyjęcia założenia teorii siedziby przeniesienie siedziby spółki do innego państwa członkowskiego wiąże się z utratą bytu prawnego przez spółkę, gdyż sądy tych państw członkowskich i przedstawiciele doktryny kwestionują możliwość przeniesienia siedziby do innego państwa członkowskiego przez spółkę bez utraty jej bytu prawnego, na podstawie prawa wspólnotowego (Skibińska i inni, 2008).

W konsekwencji to transgraniczna migracja spółki, jako sposób korzystania ze swobody przedsiębiorczości, powoduje najwięcej dyskusji w piśmiennictwie i kontrowersji w orzecznictwie TS. Jak już wyżej wskazano transgraniczna emigracja oceniana jest z punktu widzenia państwa pochodzenia. Określa się ją jako sytuację, w której spółka zamierza przenieść statutową lub/i rzeczywistą siedzibę pod jurysdykcję innego państwa członkowskiego niż państwo, na podstawie prawa którego powstała. To uprawnienie przysługuje spółce na podstawie art. 49–55 TFUE. Jednakże przeniesienie zarówno siedziby statutowej, jak i siedziby rzeczywistej spółki do innego państwa członkowskiego wywołuje skutki przewidziane w krajowych przepisach prawa materialnego spółek, zarówno w państwach członkowskich, których ustawodawstwo jest zgodne z założeniami teorii siedziby, jak i państwach członkowskich, których ustawodawstwo jest zgodne z teorią założenia (Napierała, 2006).

Państwo członkowskie pochodzenia spółki może ograniczyć, bądź wyłączyć możliwość przeniesienia jej siedziby pod jurysdykcję innego państwa członkowskiego na dwa sposoby. Po pierwsze, przeszkodę mogą stanowić przepisy ustawodawstwa ukształtowanego zgodnie z założeniami teorii siedziby. Państwo członkowskie,



którego ustawodawstwo jest ukształtowane zgodnie z tą teorią, może przedsięwziąć różnego rodzaju działania, które mogą hamować lub wstrzymać decyzję o przeniesieniu siedziby przez spółkę. Przykładowo przepisy prawne państwa członkowskiego mogą stanowić, że przeniesienie siedziby do innego państwa członkowskiego powoduje rozwiązanie spółki¹⁵). Po drugie, przeszkodę może stanowić krajowe ustawodawstwo podatkowe. Przeniesienie siedziby spółki może powodować zmianę rezydencji podatkowej, co skutkuje niepłaceniem bądź znaczącym zmniejszeniem wysokości podatków należnych w państwie pochodzenia. Dlatego zdarza się, że państwa członkowskie ograniczają lub wyłączają możliwość przeniesienia siedziby spółki, nawet jeżeli ich ustawodawstwo zgodne jest, co do zasady, z teorią założenia. Ich działaniu przyświeca wówczas powstrzymanie odpływu środków ze Skarbu Państwa.

3. Stanowisko Trybunału Sprawiedliwości w zakresie transgranicznego przeniesienia siedziby spółki

Przepisy międzynarodowego prawa prywatnego należą do przepisów prawa wewnętrznego o randze ustawowej. Wypieranie prawa prywatnego międzynarodowego przez normy prawa wspólnotowego jest zjawiskiem charakterystycznym dla wszystkich państw członkowskich. W związku z powyższym pojawiło się pytanie o skuteczność przepisów TFUE w zakresie swobody przedsiębiorczości w obszarze międzynarodowego prawa spółek. W doktrynie prowadzono dyskusję na temat tego, czy normy prawa wspólnotowego nakładają na organy administracji i sądy państw członkowskich obowiązek uznawania prawnej egzystencji spółek założonych według zasad i trybu przewidzianego w prawie innego państwa członkowskiego. Dotyczy to przede wszystkim kwestii, czy teoria siedziby jest zgodna z traktatową swobodą zakładania przedsiębiorstw¹⁶). Nasuwa się bowiem pytanie, czy skutek teorii siedziby w postaci rozwiązania spółki w przypadku przeniesienia faktycznej siedziby zarządu w obrębie obszaru Wspólnoty nie stanowi ograniczenia swobody przedsiębiorczości, które jest zakazane na mocy art. 49–55 TFUE (Wieczorek, 2004).

Kwestie te były także poruszane w orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości. Do podstawowych orzeczeń w tym względzie należą wyroki w sprawie spółek:

¹⁵ W prawie polskim regulują to przepisy art. 270 pkt k.s.h. i art., 459 pkt k.s.h.

¹⁶ Teoria siedziby jest bardziej restrykcyjna od teorii założenia (inkorporacji, przystąpienia) i zakłada, że spółka będzie prawnie funkcjonującym podmiotem na terenie państwa członkowskiego, które przyjmuje tę teorię, gdy spełni cztery warunki: 1) musi zostać utworzona według przepisów państwa powstania, 2) musi mieć w tym państwie siedzibę statutową, 3) musi mieć w tym państwie siedzibę rzeczywistą (organ wykonawczy), 4) musi być z tym państwem powiązana funkcjonalnie, tzn. prowadzić na jego terytorium działalność gospodarczą. W teorii założenia powinny zostać spełnione przynajmniej warunki 1 i 2.



Daily Mail¹⁷⁾, Centros¹⁸⁾, Überseering (Napierała, 2003, Skibińska, 2004)¹⁹⁾, Inspire Art²⁰⁾ oraz Cartesio²¹⁾.

Jest przy tym oczywistym, że korzystanie ze swobody przedsiębiorczości na obszarze UE oznacza, co do zasady, możliwość prowadzenia działalności przez uprawnione podmioty w różnych państwach członkowskich. To z kolei wiąże się z przekraczaniem granic tych państw. Trybunał Sprawiedliwości prezentował początkowo konserwatywne stanowisko dotyczące wystąpienia elementu transgranicznego. W orzecznictwie uznawano zatem, że brak czynnika zagranicznego, włącznie z krajową siedzibą, powoduje, że dana sytuacja nie podlega przepisom regulującym swobodę zakładania przedsiębiorstw. Trybunał podkreślał, że w sytuacji, gdy dana sprawa nie wiąże się z przekroczeniem granicy, nie może być stosowane prawa wspólnotowe i tym samym TS nie jest organem sądowym uprawnionym do orzekania w niej. Dlatego państwa członkowskie często, w sprawach rozpatrywanych na podstawie pytań prejudycjalnych, wskazują na brak elementu transgranicznego, jako czynnika wpływającego na niewłaściwość Trybunału. Wskazać jednak wypada, że uprawnione podmioty danego państwa członkowskiego mogą powoływać się na przepisy regulujące swobodę zakładania przedsiębiorstw wobec organów państwa pochodzenia, jeżeli znajdują się w sytuacji porównywalnej do sytuacji podmiotów pochodzących z innych państw członkowskich, korzystając z tej swobody.

W orzeczeniu Daily Mail Trybunał wyjaśnił, że w aktualnym stanie prawa spółek, spółka, która została założona na podstawie prawa jednego z państw Wspólnoty nie może przenieść siedziby do innego państwa. W ocenie TS, różnice krajowych regulacji wyznaczających skutki transgranicznego przeniesienia siedziby stanowią problem, którego nie da się rozwiązać przy pomocy traktatowej swobody przedsiębiorczości; jego rozwiązanie wymaga bowiem albo interwencji ustawodawczej albo zawarcia stosownych umów międzynarodowych na podstawie art. 220 (art. 293 TWE, obecnie przepis uchylony – brak odpowiednika w TFUE). Innymi słowy, w świetle przedmiotowego orzeczenia, traktatowa swoboda przedsiębiorczości nie gwarantuje spółkom przenoszenia siedziby do innych państw członkowskich. Spółka jest bowiem tworem prawa państwa jego inkorporacji i ono decyduje o jej egzystencji. Prawo to decyduje o tym, że spółce przyznana jest podmiotowość prawna oraz o tym, w jakiej sytuacji może zostać ona rozwiązana. W konsekwencji, pra-

¹⁷⁾ Sprawa 81/87 z 27 września 1988 r. (Wielka Brytania przeciwko H.M. Treasury i Commissioners of Inland Revenue), Zb. Orz. 1988, s. 5483.

¹⁸⁾ Sprawa C-212/97 z 9 marca 1999 r. (Centros Ltd przeciwko Erhvervs-og Selskabsstyrelsen), Zb. Orz. 1999, s. I-1459.

¹⁹⁾ Sprawa C-208-00 (Überseering BV przeciwko Nordic Construction Company Baumanagement GmbH), Zb. Orz. 2002, s. I-9919.

²⁰⁾ Sprawa C-167/01 z 30 września 2003 r. (Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam przeciwko Inspire Art. Ltd.), Zb. Orz. 2003, s. I-10155.

²¹⁾ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 16 grudnia 2008 r. w sprawie C-210/06 – Cartesio Oktato es Szolgaltato bt.



wo państwa inkorporacji spółki może ograniczyć, a nawet wykluczyć możliwość korzystania przez spółkę ze swobody przedsiębiorczości (Napierała, 2006).

Z powyższego wynika, że spółka utworzona zgodnie z ustawodawstwem jednego państwa członkowskiego może przenieść swoją siedzibę do innego państwa członkowskiego bez utraty osobowości prawnej, ale jedynie zgodnie z prawem państwa pochodzenia. Państwo pochodzenia jest zatem uprawnione do wprowadzenia pewnych warunków, których spełnienie jest konieczne dla zachowania osobowości prawnej przy zmianie siedziby zarządu (Skibińska, 2004).

W literaturze wskazuje się, że orzeczenie w sprawie Daily Mail miało być momentem przełomowym, zwłaszcza w sferze prawa prywatnego międzynarodowego. Trybunał wyszedł wszak z założenia, że przyjęta w niektórych państwach członkowskich teoria siedziby nie jest sprzeczna z art. 54 TFUE. Co więcej, Trybunał uznał, że przepisy narodowe utrudniające spółce opuszczenie państwa, w którym została założona, nie naruszają swobody przedsiębiorczości, skoro spółki są twórcami prawa krajowego, które w sposób autonomiczny decyduje o możliwości przeniesienia siedziby do innego państwa członkowskiego z zachowaniem dotychczasowego statutu. Natomiast kwestia międzynarodowego prawa spółek z powodu różnic, jakie istnieją w poszczególnych państwach członkowskich, jest zastrzeżona dla umów międzynarodowych i wskutek tego wypada z zakresu swobody przedsiębiorczości. Oznaczałoby to, że art. 49 TFUE nie ma bezpośredniego zastosowania w odniesieniu do spółek, a w szczególności do problematyki kolizyjnoprawnej w przypadku przeniesienia miejsca prowadzenia działalności gospodarczej za granicę. W przeciwieństwie do osób fizycznych spółki zakładane są na podstawie jednego systemu prawnego, którym w obecnym stanie prawa wspólnotowego jest system wewnątrz krajowy określonego państwa. Poza krajowym systemem prawnym, który reguluje ich tworzenie oraz funkcjonowanie, nie posiadają one żadnego realnego substratu. To, które prawo spółek (którego państwa członkowskiego) dojdzie do głosu, zależy od kolizyjnoprawnych reguł łącznika występującego w przepisach prawa państwa sądu rozpatrującego podmiotowość prawną danej spółki. W prawie prywatnym międzynarodowym istnieje wiele punktów zaczepienia, a rozbieżności te akceptowane są przez Trybunał. Trybunał ten przyjął, że Traktat dostosowuje się do tych różnic w ustawodawstwach krajowych, uznając w art. 54 TFUE siedzibę statutową, zarząd i główne przedsiębiorstwo za równorzędne dla działania swobody przedsiębiorczości i dlatego też obojętne z tego punktu widzenia (Wieczorek, 2004).

Przedmiotowe orzeczenie zostało zinterpretowane w doktrynie jako potwierdzenie zgodności teorii siedziby z prawem wspólnotowym (Maciąg, Tereszkiwicz, 2001). Prowadziłoby to do wniosku, iż prawo wspólnotowe pozostawia ustawodawcy krajowemu wybór między teorią siedziby a teorią założenia. Jednakże w literaturze podniesiono wątpliwości wskazując, iż ani z Traktatu, ani z uzasadnienia wyroku nie wynika, o jaką siedzibę chodzi. Wskazywano, iż chodzi wyłącznie o przeniesienie siedziby statutowej, która nie stanowi o istocie swobody przedsiębiorczości (Wieczorek, 2004).



Z kolei w orzeczeniu Centros Trybunał Sprawiedliwości oceniał odmowę wpisu oddziału jako naruszenie gwarantowanej przez prawo wspólnotowe swobody przedsiębiorczości. W rezultacie Trybunał skonstatował, że swoboda przedsiębiorczości zapewnia spółkom, które zostały skutecznie utworzone w państwie członkowskim, wolność tworzenia oddziałów również i wtedy, kiedy spółki te w państwie utworzenia mają wyłączną statutową siedzibę i nie prowadzą w nim działalności.

Trybunał wskazał nadto, że zastosowanie przepisów traktatu regulujących swobodę przedsiębiorczości jest kwestią odrębną od tej, czy państwo członkowskie może przedsięwziąć środki w celu zapobieżenia, by niektórzy z jego obywatele, wykorzystując możliwości, jakie otwiera traktat, próbowali dokonywać nadużycia polegającego na uchylaniu się od stosowania ustawodawstwa krajowego. Prawdą jest, iż z orzecznictwa Trybunału wynika, że państwo członkowskie ma prawo do podejmowania środków uniemożliwiających niektórym jego obywatelom próby, w ramach uprawnień przyznanych na mocy traktatu dokonania nadużycia polegającego na uchylaniu się od stosowania obowiązującego w tym państwie ustawodawstwa i że podmioty prawa nie powinny w sposób stanowiący nadużycie lub oszustwo powoływać się na normy wspólnotowe. Jednakże, w ramach oceny takiego zachowania, należy rozważyć cele przepisów wspólnotowych, zaś w tej konkretnej sprawie, przepisy krajowe, których zastosowania zainteresowani próbowali uniknąć, są przepisami regulującymi zakładanie spółek, a nie przepisami określającymi wykonywanie pewnych rodzajów działalności zawodowej. Wobec powyższego okoliczność, że obywatel państwa członkowskiego, pragnąc utworzyć spółkę, decyduje się ją założyć w państwie członkowskim, którego przepisy są najmniej surowe, i utworzyć oddziały w innych państwach członkowskich, sama w sobie nie jest – w ocenie Trybunału – nadużyciem prawa do przedsiębiorczości. Prawo założenia spółki zgodnie z ustawodawstwem jednego państwa członkowskiego i tworzenie oddziałów w innych państwach członkowskich jest bowiem nierozłącznie związane z korzystaniem, w ramach jednolitego rynku, ze swobody przedsiębiorczości zagwarantowanej przez traktat²²⁾.

Tym samym TS przyznał pierwszeństwo prawu do przedsiębiorczości przed koncepcjami łączników prawa krajowego (Wieczorek, 2004).

W kolejnej sprawie – Überseering – Trybunał zmierzył się z zagadnieniem związanym ze zdolnością prawną i zdolnością do czynności prawnych spółki prawa holenderskiego, która zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej na terenie Holandii i w całości przeniosła ją na teren Niemiec, na terytorium, którego to państwa przeniósł się również zarząd tej spółki.

Trybunał wskazał, że gdy spółka utworzona zgodnie z prawem państwa członkowskiego, w którym ma zarejestrowaną siedzibę przenosi zarząd do innego państwa członkowskiego, to art. 49 i 54 TFUE uniemożliwiają przyjmującemu państwu członkowskiemu kwestionowanie zdolności prawnej spółki, a w konsekwencji

²²⁾ Teza 24–27 orzeczenia TS w sprawie Centros.



zdolności procesowej przed swoimi sądami krajowymi, gdy dochodzi ona swoich praw wynikających z umowy zawartej ze spółką utworzoną w przyjmującym państwie członkowskim.

Wskazane orzeczenie zostało uznane za bardzo istotny krok TS w budowie rynku wewnętrznego oraz jest dowodem na to, że w zjednoczonej Europie spółek prawa handlowego statut personalny spółki powinien być oceniany zgodnie z założeniami teorii inkorporacji, a nie teorii siedziby (Skibińska, 2004).

Swoistą ewolucję poglądów Trybunału zamyka, a zarazem stawia kropkę na „i” stanowisko wyrażone w sprawie *Cartesio*, gdzie spółka prawa węgierskiego, próbowała bez przeprowadzenia procesu likwidacji w kraju pochodzenia, przekształcić się w spółkę prawa państwa członkowskiego, na terytorium którego prowadziła działalność gospodarczą. Niestety, Trybunał powrócił do konserwatywnego stanowiska, które zajął już w sprawie *Daily Mail* i orzekł, że w obecnym stanie prawa wspólnotowego art. 49 i 54 TFUE należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie uregulowaniom państwa członkowskiego uniemożliwiającym spółce utworzonej na mocy prawa krajowego tego państwa członkowskiego, by przeniosła swoją siedzibę do innego państwa członkowskiego zachowując przy tym status spółki podlegającej prawu państwa członkowskiego, zgodnie z którego prawem została utworzona. TS stwierdził, że w braku jednolitego uregulowania wspólnotowego, państwo członkowskie ma prawo określenia zarówno kryterium powiązania, wymaganego od spółki po to, by mogła ona zostać uznana za spółkę utworzoną zgodnie z jego prawem krajowym i w związku z tym mogącą cieszyć się swobodą przedsiębiorczości, jak również kryterium wymaganego do utworzenia tego statusu w przyszłości. W ramach tego uprawnienia mieści się możliwość, by to państwo członkowskie nie zgodziło się na zachowanie tego statusu przez spółkę podlegającą jego prawu krajowemu, jeżeli zamierza się ono zorganizować w innym państwie członkowskim w taki sposób, by przenieść swoją siedzibę na jego terytorium, zrywając w ten sposób powiązanie przewidziane w prawie krajowym państwa członkowskiego, na podstawie prawa którego została utworzona.

W konsekwencji Trybunał orzekł, że w obecnym stanie prawa wspólnotowego swoboda przedsiębiorczości nie stoi na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie mogło uniemożliwić spółce utworzonej na mocy jego prawa, by przeniosła swoją siedzibę do innego państwa członkowskiego, zachowując przy tym status spółki prawa tego państwa.

Jednakże, zdaniem Trybunału, taki przypadek przeniesienia siedziby spółki należy odróżnić od przypadku przeniesienia spółki podlegającej jednemu państwu członkowskiemu do innego państwa członkowskiego ze zmianą mającego zastosowanie prawa krajowego, gdy spółka zmienia się w rodzaj spółki podlegający prawu krajowemu państwa członkowskiego, do którego się przenosi. Swoboda przedsiębiorczości dopuszcza bowiem tego rodzaju przekształcenie spółki, bez konieczności jej uprzedniego rozwiązania i likwidacji w pierwszym państwie członkowskim, o ile prawo państwa członkowskiego przyjmującego pozwala na takie przekształcenie,



chyba że ograniczenie tej swobody byłoby uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego. Zdaniem TS, swoboda przedsiębiorczości dopuszcza zatem przeniesienie się spółki do innego państwa członkowskiego z przekształceniem w rodzaj spółki prawa tego państwa, bez konieczności jej rozwiązania i likwidacji w trakcie przekształcenia, o ile pozwala na to prawo państwa przyjmującego.

W konsekwencji z orzeczenia wypływa wniosek, iż obowiązuje zasada, iż spółki są tworamı całkowicie zależnymi od ustawodawstwa krajowego. Tym samym wyłącznie prawo krajowe rozstrzyga, czy i na jakich warunkach spółka może wyemigrować do innego państwa, przenosząc tam siedzibę rzeczywistą bądź statutową. Jeżeli spółka chce nie tylko fizycznie wyemigrować do innego państwa, ale także podporządkować się jego prawu, państwo macierzyste nie może uniemożliwić ani nadmiernie utrudnić takiej operacji. Nie może w szczególności wymagać od spółki rozwiązania i likwidacji w państwie macierzystym i zawiązania od początku w państwie nowej siedziby. Swoboda przedsiębiorczości wynikająca z traktatu obejmuje zatem prawo spółki do transgranicznego przekształcenia.

Jak wskazuje się w literaturze, wyjątek jest jednak pozbawiony praktycznego znaczenia. Systemy państw europejskich nie przewidują bowiem procedury transgranicznej restrukturyzacji, która pozwalałaby zagranicznemu podmiotowi przekształcić się w spółkę prawa krajowego.

4. Podsumowanie

Traktatowa swoboda przedsiębiorczości analizowana jest na wiele różnych sposobów i wieloaspektowo. Zarówno w literaturze przedmiotu, jak i orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości podkreśla się, że należy dać jej możliwie najszerszy wymiar – tak przedmiotowy, jak i podmiotowy. Stanowisko Trybunału nie jest jednak właściwe w odniesieniu do omawianej wyżej kwestii transgranicznego przekształcenia się spółek. Zdaniem autorów – choć ramy artykułu nie pozwalają na szerszą analizę – swoboda przedsiębiorczości nie może być hamowana wewnętrznymi uregulowaniami, najczęściej podyktowanymi partykularnymi interesami państw członkowskim. Należałoby raczej zastanowić się nad stworzeniem takiej regulacji, która zezwalałaby spółkom na transgraniczne przemieszczanie się w obrębie Wspólnoty, ale również przekształcanie się ze spółki jednego systemu w spółkę innego – choć oczywiście powinno być to ściśle reglamentowane i to na poziomie regulacji wspólnotowej.

Bibliografia

1. Ahl M., Szpunar M. (2005) *Prawo europejskie*, C.H. Beck, Warszawa.
2. Barcz J. (2005) *Prawo Unii Europejskiej. Prawo materialne i polityki*, Prawo i praktyka Gospodarcza, Warszawa.
3. Cieśliński A. (2003) *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, C.H. Beck, Warszawa.



4. Czapliński W. (2002) *Zarys prawa europejskiego*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa.
5. Druesne G. (1996) *Prawo materialne i polityki Wspólnot i Unii Europejskiej*, Scholar, Warszawa.
6. Galster J., Mik. C. (1996) *Podstawy europejskiego prawa wspólnotowego. Zarys wykładu*, Comer, Toruń.
7. Gawrysiak-Zabłocka A. (2003) *Pojęcie spółki w prawie europejskim*, SP, z. 4.
8. Gołaczyński J. (2003) *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa.
9. *Grupy Kapitałowe w Unii Europejskiej i w Polsce. Rozwiązania prawne. Organizacja i zarządzanie* (2002), pod red. S. Wiankowskiego, Zespół Wydawnictw Instytutu „ORGMASZ”, Warszawa.
10. Guzewicz A. (2010) *Przeniesienie siedziby spółki do innego państwa członkowskiego niż państwo utworzenia*, Monitor Prawniczy, Nr 4
11. Herdegen M. (2004) *Prawo europejskie*, C.H. Beck, Warszawa.
12. Kidyba A. (2005) *Spółka z o.o.*, C.H. Beck, Warszawa.
13. Kidyba A. (2006) *Prawo spółek handlowych*, Wolters Kluwer, Warszawa.
14. Maciąg M., Tereszkiwicz P. (2001) *Uwagi na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawie Centros*, Transformacje Prawa Prywatnego, Nr 2.
15. Maliszewska-Nienartowicz J. (2005) *Swoboda prowadzenia działalności gospodarczej na terenie Unii Europejskiej – wybrane zagadnienia*, Prawo Spółek, Nr 7–8.
16. Napierała J. (2003) *Teoria siedziby a swoboda zakładania przedsiębiorstw w świetle orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Überseering*, SP, z. 1.
17. Napierała J. (2006) *Europejskie prawo spółek*, C.H. Beck, Warszawa.
18. Opalski A. (2009) *Europejski Trybunał Sprawiedliwości ogranicza mobilność spółek*, Rzeczpospolita z 20 stycznia 2009 r.
19. *Prawo europejskie. Zarys wykładu* (2006), pod red. R. Skubisza, E. Skrzydło-Tefalskiej, Uniwersytet Marii Skłodowskiej-Curie, Lublin.
20. *Prawo Wspólnot Europejskich a prawo polskie. Prawo gospodarcze* (2002), pod red. M. Safjana, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości – Oficyna Naukowa, Warszawa.
21. Pyziół W., Szumański A., Weiss I. (2004) *Prawo spółek*, Branta, Bydgoszcz–Kraków.
22. Romanowski M., Opalski A. (2008) *Nowelizacja kodeksu spółek handlowych w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych*, Monitor Prawniczy, Nr 15.
23. Skibińska E. (2004) *Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki*, Monitor Prawniczy, Nr 9.
24. Skibińska E. (2005) *Zaangażowanie pracowników w spółdzielni europejskiej*, Monitor Prawa Prywatnego, Nr 10.
25. Skibińska E. (2008) *Swoboda zakładania przedsiębiorstw przez osoby prawne (art. 43–48 TWE)*, C.H. Beck, Warszawa.
26. Skibińska E., Żuk M., Lankamer-Prasołek A. (2008) *Aspekty prawa handlowego transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
27. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J. (2005) *Kodeks spółek handlowych, Komentarz tom II*, C.H. Beck, Warszawa.
28. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J., Tarska M., Zawłocki R. (2009) *Kodeks spółek handlowych, Komentarz do art. 459–633 ksh*, C.H. Beck, Warszawa.
29. Szydło M. (2005) *Swoboda działalności gospodarczej*, C.H. Beck, Warszawa.



30. Szydło M. (2005) *Swoboda prowadzenia działalności gospodarczej i swoboda świadczenia usług w prawie Unii Europejskiej*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Wydawnictwa, Toruń.
31. Targosz T. (2005) *Inspire Art – polskie prawo spółek a spółki „pozornie zagraniczne”*, Prawo Spółek, Nr 1.
32. Wieczorek E. (2004) *Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, referat wygłoszony na konferencji „Konferencja Notariatów Unii Europejskiej FORMANOTE pt. Notariusz w europejskim obszarze prawnym, Warszawa 17–18 września 2004 r.
33. *Wolność Gospodarcza* (2003), pod red. Z. Brodeckiego, LexisNexis, Warszawa.
34. *Wprowadzenie do prawa Wspólnot Europejskich (Unii Europejskiej)*(2002), pod red. A. Wróbla, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków.

CROSS-BORDER TRANSFER OF THE COMPANY OFFICE

There is broached a subject of cross-border transfer of companies around the European Union in the article. Subject like that brings a lot of controversy both in doctrine and jurisdiction of the Court of Justice. The problem is that Members of EU expressed a few injunction about cross-border transfers of companies to another country from EU. That could be seen as a permitted limits in general existing rules of free economy system. Conservative stand of the Court of Justice upholding Members of EU acts and make the problem more controversial.