Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MELCHIORA WATHELETA
przedstawiona w dniu 12 listopada 2014 r.[1]

Sprawa C-343/13

Modelo Continente Hipermercados SA
przeciwko
Autoridade Para As Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT)

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunal do Trabalho de Leiria (Portugalia)]

Uregulowanie łączenia się spółek akcyjnych — Dyrektywa 2011/35/UE — Połączenie przez przejęcie — Przeniesienie wszystkich aktywów oraz pasywów spółki przejmowanej na spółkę przejmującą — Odpowiedzialność za wykroczenia — Przepisy prawa krajowego przewidujące przeniesienie takiej odpowiedzialności spółki przejmowanej podczas połączenia poprzez przejęcie

I – **Wprowadzenie**

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony w ramach sporu pomiędzy spółką Modelo Continente Hipermercardos SA (zwaną dalej „MCH") a Autoridade para as Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT) (organem nadzorującym warunki pracy) w przedmiocie decyzji tego organu o nałożeniu na MCH kary grzywny za naruszenia kodeksu pracy popełnione przez Good and Cheap – Comércio Retalhista SA (zwaną dalej „Good and Cheap" lub „spółką Good and Cheap") przed połączeniem MCH z tą drugą spółką przez jej przejęcie.

2. W tym kontekście w rozpoznawanej sprawie pojawia się pytanie, czy połączenie MCH ze spółką Good and Cheap przez jej przejęcie skutkuje przeniesieniem na MCH zobowiązań Good and Cheap, w przypadku gdy wierzyciel nie podniósł swojego żądania wobec Good and Cheap przed połączeniem, mimo że zdarzenie powodujące powstanie tego zobowiązania miało miejsce przed tym połączeniem.

3. Niniejsza sprawa daje Trybunałowi po raz pierwszy okazję do dokonania wykładni przepisu trzeciej dyrektywy Rady 78/855/EWG z dnia 9 października 1978 r. wydanej na podstawie art. 54 ust. 3 lit. g) traktatu EWG, dotyczącej łączenia się spółek akcyjnych[2], ostatnio zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/109/WE z dnia 16 września 2009 r.[3] (zwanej dalej „trzecią dyrektywą") oraz dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/35/UE z dnia 5 kwietnia 2011 r. dotyczącą łączenia się spółek akcyjnych[4].

1 — Język oryginału: francuski.
2 — Dz.U. L 295, s. 36.
3 — Dz.U. L 259, s. 14.
4 — Dz.U. L 110, s. 1.

II – **Ramy prawne**

A – *Prawo unijne*

4. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 19 ust. 1 trzeciej dyrektywy, która wciąż obowiązywała w dacie połączenia stanowiącego przedmiot sporu w postępowaniu głównym.

5. Trzecia dyrektywa została następnie ujednolicona dyrektywą 2011/35. Motywy i przepisy dyrektywy 2011/35, które mają znaczenie w niniejszej sprawie, są zasadniczo takie same jak odpowiadające im motywy i przepisy trzeciej dyrektywy. Z tego względu, nawet jeśli połączenie będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym nastąpiło w okresie obowiązywania trzeciej dyrektywy, będę – tak jak strony oraz sąd odsyłający – odnosił się do dyrektywy 2011/35.

6. Motywy 4 i 7 dyrektywy 2011/35 stanowią:

„(4) Ochrona interesów wspólników oraz osób trzecich wymaga, aby ustawodawstwa państw członkowskich dotyczące łączenia się spółek akcyjnych podlegały koordynacji oraz aby przepisy regulujące łączenie zostały zawarte w ustawodawstwach wszystkich państw członkowskich.

[…]

(7) Wierzyciele, w tym posiadacze obligacji, oraz osoby posiadające inne roszczenia wobec łączących się spółek, powinni podlegać ochronie, tak aby łączenie nie naruszało ich interesów”.

7. Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 rozdziału II dyrektywy 2011/35, zatytułowanego „Regulacja łączenia przez przejęcie jednej spółki lub większej liczby spółek przez inną spółkę oraz łączenia przez zawiązanie nowej spółki”:

„Do celów niniejszej dyrektywy »łączenie przez przejęcie« oznacza operację, poprzez którą jedna spółka lub więcej spółek zostaje rozwiązanych bez postępowania likwidacyjnego i przenosi do innej wszystkie swoje aktywa i pasywa w zamian za wyemitowanie dla akcjonariuszy spółki lub spółek przejmowanych akcji w spółce przejmującej oraz ewentualną dopłatę w gotówce nieprzekraczającą 10% wartości nominalnej tak wyemitowanych akcji lub, w przypadku braku wartości nominalnej, ich wartości księgowej”.

8. Rozdział III tej dyrektywy, zatytułowany „Łączenie przez przejęcie”, zawiera między innymi następujące przepisy:

„Artykuł 6

Projekt warunków łączenia musi zostać opublikowany w sposób określony w ustawodawstwie każdego z państw członkowskich zgodnie z art. 3 dyrektywy 2009/101/WE, dla każdej ze spółek dokonującej łączenia, co najmniej miesiąc przed datą wyznaczoną na walne zgromadzenie, które ma o nim zadecydować.

[…]

Artykuł 11

1. Wszyscy akcjonariusze są uprawnieni do zbadania co najmniej następujących dokumentów w statutowej siedzibie spółki co najmniej miesiąc przed datą ustaloną na walne zgromadzenie, na którym ma zostać podjęta decyzja w sprawie projektu warunków łączenia:

a) projektu warunków łączenia;

b) rocznych sprawozdań finansowych i rocznych sprawozdań z działalności łączących się spółek za poprzednie trzy lata obrotowe;

c) w stosownych przypadkach, sprawozdania rachunkowego sporządzonego na dzień, który nie może być wcześniejszy niż pierwszy dzień trzeciego miesiąca poprzedzającego dzień sporządzenia projektu warunków łączenia, jeśli ostatnie sprawozdanie finansowe odnosi się do roku obrotowego, który zakończył się więcej niż sześć miesięcy przed tym dniem;

[…]

Artykuł 12

Ochrona praw pracowników każdej z łączących się spółek jest regulowana zgodnie z dyrektywą 2001/23/WE.

Artykuł 13

1. Ustawodawstwa państw członkowskich muszą przewidywać odpowiedni system ochrony interesów wierzycieli łączących się spółek, roszczenia których to wierzycieli poprzedzają publikację [których roszczenia powstały przed publikacją] projektu warunków łączenia i nie stały się [jeszcze] wymagalne w chwili takiej publikacji.

2. W tym celu ustawodawstwa państw członkowskich przewidują co najmniej, że tacy wierzyciele są uprawnieni do uzyskania odpowiednich zabezpieczeń, w przypadku gdy sytuacja finansowa łączących się spółek czyni tę ochronę niezbędną i o ile wierzyciele nie uzyskali wcześniej takich zabezpieczeń.

Państwa członkowskie określają warunki ochrony, o której mowa w ust. 1 oraz w akapicie pierwszym niniejszego ustępu. W każdym przypadku państwa członkowskie zapewniają wierzycielom możliwość zwrócenia się do odpowiedniego organu administracyjnego lub sądowego o odpowiednie zabezpieczenia, pod warunkiem że są w stanie wykazać w sposób wiarygodny, iż z powodu połączenia zaspokojenie ich roszczeń jest zagrożone oraz że nie uzyskali odpowiednich zabezpieczeń od spółki.

3. Ochrona taka może być różna dla wierzycieli spółki przejmującej oraz dla wierzycieli spółki przejmowanej.

[…]

Artykuł 18

1. Łączenie musi być ogłoszone publicznie w sposób określony przez ustawodawstwo każdego z państw członkowskich, zgodnie z art. 3 dyrektywy 2009/101/WE, w odniesieniu do każdej z łączących się spółek.

2. Spółka przejmująca może sama dokonać formalności związanych z publikacją odnoszącą się do spółki lub spółek przejmowanych.

Artykuł 19

1. Łączenie ma następujące równoczesne skutki z mocy prawa:

a) przeniesienie – zarówno między spółką przejmowaną i spółką przejmującą, jak i w odniesieniu do stron trzecich – wszystkich aktywów oraz pasywów spółki przejmowanej na spółkę przejmującą;

b) akcjonariusze spółki przejmowanej stają się akcjonariuszami spółki przejmującej;

c) spółka przejmowana przestaje istnieć.

[…]".

B – *Prawo portugalskie*

9. Código das Sociedades Comerciais (kodeks spółek handlowych) transponuje przepisy dyrektywy do prawa portugalskiego.

10. Artykuł 98 tego kodeksu, zatytułowany „Projekt warunków łączenia", stanowi:

„1 – Organy administracyjne łączących się spółek sporządzają wspólnie projekt warunków łączenia, który wymienia, oprócz elementów niezbędnych lub użytecznych do pełnego zbadania zamierzonej transakcji zarówno z prawnego, jak i ekonomicznego punktu widzenia:

[…]

d) sprawozdanie finansowe każdej uczestniczącej w łączeniu spółki, w którym określa się w szczególności wartość aktywów i pasywów przeniesionych na spółkę przejmującą lub na nową spółkę;

[…]

h) sposoby ochrony praw wierzycieli;

[…]

2 – Sprawozdanie finansowe, o którym mowa w poprzednim ustępie w lit. d), stanowi:

a) bilans za ostatni rok obrotowy, dla którego rozliczenia zostały zamknięte w ciągu sześciu miesięcy poprzedzających datę sporządzenia projektu warunków łączenia; lub

b) bilans przeniesiony na późniejszą datę, nie wcześniejszą niż pierwszy dzień trzeciego miesiąca poprzedzającego datę sporządzenia projektu warunków łączenia".

11. Artykuł 100 tego kodeksu, zatytułowany „Wpis do rejestru projektu i zwołanie walnego zgromadzenia", stanowi, co następuje:

„1 – Projekt warunków łączenia podlega wpisowi do rejestru.

2 – Wspólnicy każdej uczestniczącej w łączeniu spółki podejmują decyzję w sprawie projektu warunków łączenia podczas walnego zgromadzenia, niezależnie od rodzaju spółki, przy czym zgromadzenie zwołuje się po dokonaniu wpisu do rejestru w celu zebrania się co najmniej jeden miesiąc po dacie ogłoszenia o jego zwołaniu.

3 – Ogłoszenie o zwołaniu zawiera informację, że projekt i dołączona dokumentacja są dostępne do konsultacji dla poszczególnych wspólników i wierzycieli spółek w siedzibie spółki, oraz określa przewidzianą datę zgromadzenia.

[…]

5 – Publikacji wpisu projektu do rejestru dokonuje z urzędu, w sposób automatyczny, dział ds. rejestracji. Ogłoszenie precyzuje, że wierzyciele mogą sprzeciwić się połączeniu zgodnie z art. 101-A.

[…]".

12. Artykuł 101-A kodeksu spółek handlowych, zatytułowany „Sprzeciw wierzycieli", ma następujące brzmienie:

„W terminie jednego miesiąca od publikacji wpisu projektu do rejestru wierzyciele spółek uczestniczących w połączeniu, których roszczenia powstały przed datą publikacji, mogą wnieść na drodze sądowej sprzeciw wobec połączenia w związku ze szkodą, jaka miałaby dla nich wyniknąć w zakresie realizacji ich praw, wówczas, gdy zwrócili się oni do spółki co najmniej 15 dni wcześniej o zaspokojenie swoich roszczeń lub złożenie odpowiedniego zabezpieczenia, lecz ich żądanie nie zostało uwzględnione".

13. Zgodnie z art. 101-B tego kodeksu, zatytułowanym „Skutki sprzeciwu":

„1 – Sprzeciw sądowy wniesiony przez któregokolwiek z wierzycieli uniemożliwia ostateczny wpis połączenia do rejestru handlowego do czasu wystąpienia jednego z następujących przypadków:

a) sprzeciw został oddalony prawomocnym orzeczeniem sądowym lub, w przypadku stwierdzenia niedopuszczalności, wnoszący sprzeciw nie wniósł nowego środka zaskarżenia w terminie 30 dni;

b) wnoszący sprzeciw cofnął sprzeciw;

c) spółka zaspokoiła wnoszącego sprzeciw lub udzieliła zabezpieczenia ustalonego w porozumieniu lub orzeczeniu sądowym;

d) wnoszący sprzeciw zgodził się na wpis;

e) należna kwota została złożona w depozycie.

[…]".

14. Artykuł 111 kodeksu spółek handlowych, zatytułowany „Wpis połączenia do rejestru", stanowi:

„Po zatwierdzeniu połączenia przez wszystkie uczestniczące w nim spółki, przy czym żadna z nich nie wniosła sprzeciwu w terminie określonym w art. 101-A, lub jeśli wniesiono sprzeciw, a miał miejsce jeden z przypadków określonych w art. 101-B ust. 1, jeden z dyrektorów spółki uczestniczącej w połączeniu lub nowej spółki składa wniosek o wpis połączenia do rejestru handlowego".

15. Artykuł 112 tego kodeksu stanowi:

„Wpis połączenia do rejestru handlowego:

a) skutkuje rozwiązaniem spółek przejmowanych lub, w przypadku zawiązania nowej spółki, wszystkich spółek podlegających łączeniu, a ich prawa i obowiązki zostają przeniesione na spółkę przejmującą lub na nową spółkę;

b) akcjonariusze rozwiązanych spółek stają się akcjonariuszami spółki przejmującej lub nowej spółki”.

III – **Spór w postępowaniu głównym i pytania prejudycjalne**

16. Good and Cheap była spółką prawa portugalskiego, która zajmowała się handlem detalicznym w super- i hipermarketach.

17. MCH jest spółką handlową prawa portugalskiego, która zajmuje się między innymi handlem detalicznym w sektorze żywności. Posiada ona i obsługuje około 180 sklepów w Portugalii.

18. W dniu 15 lutego 2011 r. ACT przeprowadził w pomieszczeniach spółki Good and Cheap w Pombal (Portugalia) kontrolę ewidencji czasu pracy świadczonej przez jej pracowników za miesiące grudzień 2010 r. i styczeń 2011 r.

19. W dniu 22 lutego 2011 r. Good and Cheap oraz MCH zgłosiły we właściwym wydziale rejestru handlowego projekt warunków łączenia, zatwierdzony uprzednio przez ich zarządy. Projekt ten został opublikowany na stronie internetowej ministerstwa sprawiedliwości (https://publicacoes.mj.pt/Index.aspx).

20. W dniu 7 marca 2011 r. inspektorka pracy („inspectora do trabalho”) z ACT sporządziła dwa protokoły („auto de notícia”) dotyczące spółki Good and Cheap, zarzucając jej, że naruszyła przepisy portugalskiego prawa pracy, zgodnie z którymi pracownicy nie mogą świadczyć pracy w wymiarze ponad pięciu godzin bez przerwy i mają prawo do okresu odpoczynku od pracy w wymiarze co najmniej nieprzerwanych 11 godzin pomiędzy dwoma kolejnymi okresami pracy.

21. Połączenie MCH z Good and Cheap przez przejęcie majątku tej drugiej spółki zostało wpisane w rejestrze handlowym w dniu 31 marca 2011 r. Od tej daty spółka Good and Cheap uległa rozwiązaniu.

22. W dniu 4 kwietnia 2011 r. ACT powiadomił spółkę Good and Cheap o protokołach z dnia 7 marca 2011 r., nakładając na nią dwie grzywny („coima”): jedną w wysokości 459 EUR (płatną najpóźniej do dnia 12 kwietnia 2011 r.) za naruszenie zakazu świadczenia pracy w wymiarze ponad pięciu godzin bez przerwy (protokół 161100188) oraz drugą (której kwota i termin płatności nie wynikają z akt sprawy przekazanych Trybunałowi) za naruszenie prawa pracowników do okresu odpoczynku od pracy w wymiarze co najmniej nieprzerwanych 11 godzin pomiędzy dwoma kolejnymi okresami pracy (protokół 161100190).

23. W odpowiedzi pisemnej („resposta escrita”) MCH zakwestionowała zgodność z prawem tej decyzji, powołując się między innymi na wpis do rejestru połączenia MCH ze spółką Good and Cheap przez jej przejęcie z dnia 31 marca 2011 r.

24. W projektach decyzji („proposta de decisão”) z dnia 18 i 21 września 2012 r. urzędnik zajmujący się dochodzeniem („instrutora”) zaproponował dyrektor ACT zatwierdzenie dwóch protokołów z dnia 7 marca 2011 r. oraz nałożenie na MCH grzywny w wysokości 714 EUR za każde przedmiotowe wykroczenie.

25. Decyzją łączną („decisão de cúmulo jurídico”) z dnia 24 września 2012 r. dyrektor ACT przyjęła powyższe projekty decyzji oraz nałożyła na MCH grzywnę w łącznej w wysokości 1 250 EUR w zakresie dwóch wspominanych protokołów. O decyzji tej MCH została poinformowana w dniu 26 września 2012 r.

26. MCH odwołała się („recurso de impugnação judicial”) do Tribunal do Trabalho de Leiria (sądu pracy w Leiria, Portugalia), kwestionując zgodność z prawem tej decyzji. MCH podniosła między innymi, że wykładnia art. 112 kodeksu spółek handlowych, która zezwala na nałożenie na MCH grzywny za naruszenie przepisów prawa pracy przez Good and Cheap, jest niezgodna z art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35.

27. W tych okolicznościach Tribunal do Trabalho de Leiria postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy w świetle prawa [Unii], a w szczególności [art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35/UE], połączenie spółek oznacza przeniesienie na spółkę przejmującą odpowiedzialności za wykroczenia w odniesieniu do czynów popełnionych przez spółkę przejmowaną przed wpisem połączenia do rejestru?

2) Czy kara za wykroczenie może być uznawana za roszczenie osoby trzeciej w rozumieniu dyrektywy 2011/35 (w niniejszym przypadku państwa za naruszenie przepisów prawa pracy), tak że roszczenie to (grzywna nałożona tytułem kary za wykroczenie), z tytułu którego wierzycielem jest państwo, zostaje przeniesione na spółkę przejmującą?

3) Czy wykładnia art. 112 kodeksu spółek handlowych, zgodnie z którą przepis ten nie pociąga za sobą umorzenia postępowania w przedmiocie wykroczenia popełnionego przed połączeniem ani też nałożonej grzywny, względnie grzywny, która miałaby zostać nałożona, nie jest sprzeczna z dyrektywą 2011/35, która określa skutki połączenia spółek, jako że stanowi rozszerzającą wykładnię przepisu, i jako taka nie jest sprzeczna z prawem [Unii], a w szczególności z art. 19 dyrektywy?

4) Czy taka wykładnia nie stanowi naruszenia zasady, iż nie może istnieć wykroczenie bez (złagodzonej) odpowiedzialności obiektywnej lub zależnej od winy odpowiedzialności spółki przejmującej?”.

IV – **Postępowanie przed Trybunałem**

28. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do sekretariatu Trybunału w dniu 24 czerwca 2013 r. Uwagi na piśmie przedstawiły MCH, rządy portugalski, niemiecki, węgierski i austriacki oraz Komisja Europejska.

29. W dniu 20 czerwca 2014 r. Trybunał przedstawił MCH i rządowi portugalskiemu listę pytań w celu udzielenia przez nich przed rozprawą odpowiedzi na piśmie. Odpowiedzi rządu portugalskiego i MCH wpłynęły do Trybunału, odpowiednio, w dniach 15 i 28 lipca 2014 r.

30. Na rozprawie w dniu 3 września 2014 r. MCH, rządy portugalski, niemiecki oraz Komisja przedstawiły uwagi ustne.

V – **Analiza**

A – *W przedmiocie dopuszczalności*

31. Rządy niemiecki i austriacki wyrażają wątpliwości co do dopuszczalności niektórych przedstawionych przez sąd odsyłający pytań. Rząd niemiecki uważa, że pytania trzecie i czwarte dotyczą wykładni prawa krajowego. Rząd austriacki twierdzi ze swej strony, że pytanie drugie dotyczy sytuacji, w której, w odróżnieniu od stanu faktycznego będącego przedmiotem sporu w postępowaniu

głównym, grzywna została nałożona przed połączeniem, i ma ono w związku z tym charakter hipotetyczny. Ponadto kwestia odpowiedzialności karnej przywołana w pytaniu czwartym nie może być regulowana przez dyrektywę 2011/35 i nie ma zatem wymaganego przez art. 51 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej powiązania z prawem Unii Europejskiej.

32. Nie podzielam stanowiska rządu austriackiego dotyczącego pytania drugiego, zgodnie z którym sąd odsyłający zwraca się do Trybunału w celu ustalenia, czy kara za wykroczenie, taka jak grzywna będąca przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, może zostać zakwalifikowana jako roszczenie, a państwo portugalskie jako wierzyciel w rozumieniu dyrektywy 2011/35[5]. Postrzegane w ten sposób pytanie drugie dotyczy nie tylko kwalifikacji grzywny nałożonej przed połączeniem, ale także grzywny nałożonej po połączeniu. W tym kontekście pytanie drugie nie ma charakteru hipotetycznego.

33. W odniesieniu do pytania trzeciego nie uważam, żeby dotyczyło ono wykładni prawa krajowego. Poprzez swoje pytanie sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o wykładnię art. 19 trzeciej dyrektywy celem rozstrzygnięcia zgodności lub braku zgodności tego przepisu z art. 112 kodeksu spółek handlowych, zgodnie z wykładnią nadaną mu w Portugalii, a mianowicie taką, że połączenie nie pociąga za sobą ani umorzenia postępowania w przedmiocie wykroczenia popełnionego przed połączeniem, ani też nałożonej grzywny, względnie grzywny, która miałaby zostać nałożona. Pytanie trzecie jest zatem dopuszczalne.

34. Podzielam natomiast stanowisko rządów niemieckiego i austriackiego, zgodnie z którym pytanie czwarte nie jest dopuszczalne. W istocie, pytanie to dotyczy wykładni zasady prawa portugalskiego, co, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, wykracza poza zakres kompetencji Trybunału[6].

B – *Co do istoty*

35. Podobnie jak rząd węgierski, uważam, że za pomocą tych wszystkich pytań sąd odsyłający pragnie dowiedzieć się, czy art. 19 ust. 1 dyrektywy 2011/35 należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie obowiązywaniu uregulowania państwa członkowskiego, takiego jak art. 112 portugalskiego kodeksu spółek handlowych, tak jak jest ono stosowane w Portugalii, które to uregulowanie przewiduje, że połączenie spółek przez przejęcie skutkuje przeniesieniem na spółkę przejmującą obowiązku zapłaty grzywny za naruszenia prawa pracy popełnione przez spółkę przejmowaną, w przypadku gdy powyższe naruszenia zostały popełnione przed tym połączeniem, nawet jeśli grzywna została nałożona ostateczną decyzją dopiero po rzeczonym połączeniu. Będę zatem rozpatrywał wszystkie zadane przez sąd odsyłający pytania.

1. Argumenty przedstawione Trybunałowi

36. MCH i rząd niemiecki twierdzą, że przeniesienie – podczas połączenia przez przejęcie – wszystkich aktywów oraz pasywów spółki przejmowanej na spółkę przejmującą, przewidziane w art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35, obejmuje przeniesienie zobowiązań spółki przejmowanej. Jednakże grzywna nałożona na tę ostatnią tytułem kary za wykroczenie może być uznawana za roszczenie państwa – a zatem zobowiązanie spółki przejmowanej – jedynie wówczas, gdy państwo wydało ostateczne, to znaczy podlegające wykonaniu, decyzję administracyjną lub orzeczenie sądowe. Jednak w rozpatrywanym przypadku połączenie miało miejsce przed wydaniem tej decyzji i w konsekwencji dotycząca przedmiotowych naruszeń prawa pracy odpowiedzialność Good and Cheap za wykroczenia nie uległa, w przekonaniu MCH i rządu niemieckiego, przeniesieniu na MCH.

5 — Pojęcia „roszczenia” i „wierzyciela” pojawiają się w art. 13 dyrektywy, jednak nie zostały tam zdefiniowane.

6 — Zobacz wyroki: Auroux i in. (C-220/05, EU:C:2007:31, pkt 25); dos Santos Palhota i in. (C-515/08, EU:C:2010:589, pkt 18); Idryma Typou (C-81/09, EU:C:2010:622, pkt 35); Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588, pkt 28).

37. Ponadto zdaniem MCH, jeżeli przeniesienie odpowiedzialności za wykroczenia w takich okolicznościach byłoby dopuszczalne, wówczas akcjonariusze i wierzyciele spółek uczestniczących w połączeniu nie byliby w stanie dokonać oceny konsekwencji ekonomicznych połączenia. Z tego samego względu rząd niemiecki uważa, że datą odniesienia dla określenia kwoty aktywów i pasywów podlegających przeniesieniu jest data, w której połączenie stało się skuteczne.

38. Rząd austriacki uważa, że dyrektywa 2011/35 przewiduje wyłącznie odpowiedzialność cywilną spółki przejmującej względem wierzycieli oraz osób mających inne roszczenia. Nie zawiera ona przepisów dotyczących odpowiedzialności za wykroczenia spółek uczestniczących w połączeniu, która to odpowiedzialność stanowi zdaniem tego rządu odpowiedzialność karno-administracyjną. W związku z powyższym okoliczności stanu faktycznego leżące u podstaw wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wykraczają w opinii tego rządu poza zakres zastosowania rzeczonej dyrektywy.

39. Rząd austriacki uważa jednak, że dyrektywa 2011/35 nie wyklucza ponoszenia przez spółkę przejmującą odpowiedzialności za wykroczenia w odniesieniu do czynów przypisywanych spółce przejmowanej. W konsekwencji przepisy prawa krajowego, na mocy których możliwe jest nałożenie sankcji karno-administracyjnych na spółkę przejmującą, nie są zdaniem tego rządu sprzeczne z art. 19 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy.

40. Rządy portugalski i węgierski oraz Komisja twierdzą zasadniczo, że przeniesienie – podczas połączenia – odpowiedzialności za wykroczenia spółki przejmowanej na spółkę przejmującą wynika z art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35. Wskazują one także na uniwersalny charakter objętego tym przepisem przeniesienia wszystkich aktywów i pasywów. Grzywna powinna zostać w ich przekonaniu uznana za roszczenie państwa, które rzeczona dyrektywa ma na celu chronić jako wierzyciela. Stanowi ona zatem część pasywów spółki przejmowanej przez połączenie i, w związku z tym, podlega przeniesieniu na spółkę przejmującą.

2. Ocena

a) Prawo właściwe

41. W pierwszej kolejności należy określić prawo mające zastosowanie do przeniesienia na spółkę przejmującą obowiązku zapłaty grzywny nałożonej na tę spółkę po wpisie połączenia do rejestru za naruszenia popełnione przez spółkę przejmowaną, która poprzez operację połączenia przestała istnieć. Czy kwestię tę reguluje dyrektywa 2011/35, czy wyłącznie prawo krajowe?

42. Artykuł 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35 przewiduje, że „[ł]ączenie ma następujące równoczesne skutki *z mocy prawa*: […] przeniesienie – zarówno między spółką przejmowaną i spółką przejmującą, jak i w odniesieniu do stron trzecich – wszystkich aktywów oraz pasywów spółki przejmowanej na spółkę przejmującą”.

43. Użycie terminu „z mocy prawa” wskazuje, że połączenie skutkuje ipso iure przeniesieniem wszystkich aktywów i pasywów, bez żadnego wymogu dotyczącego formy czy treści. Przeniesienie w przypadku połączenia jest zatem regulowane prawem Unii[7]. Należy jednak określić zakres zastosowania art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35.

7 — Pragnę zauważyć, że art. 14 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych (Dz.U. L 310, s. 1), w wersji zmienionej, przewiduje, że „[ł]ączenie transgraniczne […] ma […] następujące skutki: a) wszystkie aktywa i pasywa przejmowanej spółki przechodzą na spółkę przejmującą […]”. Uważam, że pominięcie wyrażenia „z mocy prawa” nie powinno prowadzić do wykładni odmiennej, niż przyjęta na tle dyrektywy 2011/35. Również w przypadku spółek kapitałowych łączenie skutkuje z mocy prawa przeniesieniem wszystkich aktywów i pasywów, bez konieczności spełnienia wymogów innych niż określone w dyrektywie 2005/56.

b) Zakres stosowania ratione materiae art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35: „wszystkie aktywa i pasywa”

44. Czy art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35 ma zastosowanie w przypadku, gdy mamy do czynienia ze zobowiązaniem wynikającym z prawa wykroczeń, w rozpatrywanym przypadku z grzywną nałożoną za naruszenie portugalskiego prawa pracy, a zdarzenie powodujące powstanie tego zobowiązania miało miejsce przed datą publikacji projektu warunków łączenia, lecz powiadomienie zobowiązanego do zapłaty miało miejsce po raz pierwszy po wpisie tego połączenia do rejestru?

45. Należy zatem ustalić, czy wyrażenie „wszystkie aktywa i pasywa” i w szczególności pojęcie „pasywów” mają wystarczająco szeroki zakres znaczeniowy, aby objąć sytuację taką jak ta, która wystąpiła w sprawie w postępowaniu głównym. Jak podnosi rząd niemiecki, chodzi o wykładnię pojęć, które mimo że zostały wielokrotnie użyte w dyrektywie, nie zostały tam zdefiniowane. Należy zatem interpretować te pojęcia w sposób autonomiczny i jednolity w całej Unii Europejskiej [8], z uwzględnieniem kontekstu, w jakim zostały użyte, oraz celów realizowanych przez dyrektywę 2011/35 [9].

(i) Czy zobowiązania wynikające z prawa wykroczeń stanowią część pasywów spółki przejmowanej?

46. W odniesieniu do charakteru prawa wykroczeń rząd austriacki twierdzi, nie podając szczególnego uzasadnienia, że art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35 ma zastosowanie wyłącznie do odpowiedzialności cywilnej. Przedmiotowa grzywna, stanowiąca zobowiązanie wynikające z prawa wykroczeń, ze względu na swój karny charakter jest zdaniem owego rządu wyłączona z zakresu stosowania tego artykułu. Zdaniem tego rządu przepis prawa krajowego, który zezwala na przeniesienie odpowiedzialności za wykroczenia, nie może być zatem sprzeczny ze wspomnianą dyrektywą.

47. Także Komisja poświęciła dużą część swoich uwag pisemnych kwestii powstania prawa wykroczeń (Ordnungsstrafrecht) w Niemczech, jego historii, charakteru quasi-karnego oraz różnicy pomiędzy nim a klasycznym lub wtórnym prawem karnym.

48. Uważam, że rozważania te, mimo iż z teoretycznego punktu widzenia znaczące, nie mają choćby najmniejszego wpływu na określenie zakresu zastosowania dyrektywy 2011/35. Artykuł 19 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy odnosi się do „pasywów”, a mianowicie do wszystkich zobowiązań [10], które obciążają wszystkie składniki majątku oraz zobowiązania tej samej osoby, postrzeganych jako całość praw [11].

49. Poprzez użycie tych szeroko rozumianych pojęć rzeczony artykuł ma zatem wyraźnie na celu objęcie każdego możliwego zobowiązania, niezależnie od jego pochodzenia oraz charakteru odpowiedzialności cywilnej, karnej, quasi-karnej, pod warunkiem że chodzi o odpowiedzialność samej spółki przejmowanej [12] i że ma ona przełożenie na kwotę pieniężną.

8 — Zobacz w tej kwestii wyroki: Linster (C-287/98, EU:C:2000:468, pkt 43); Brüstle (C-34/10, EU:C:2011:669, pkt 25); a także Ziółkowski i Szeja (C-424/10 i C-425/10, EU:C:2011:866, pkt 32).

9 — Zobacz podobnie wyroki: easyCar (C-336/03, EU:C:2005:150, pkt 21); Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771, pkt 17); a także Ziółkowski i Szeja (EU:C:2011:866, pkt 34).

10 — Pojęcie „zobowiązania” rozumiem jako zobowiązanie, na podstawie którego osoba zwana dłużnikiem jest zobowiązana względem innej osoby, zwanej wierzycielem, do spełnienia świadczenia (dania, działania lub zaniechania czegoś); zob. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 9e éd.. PUF, Paris 2011 r., s. 340.

11 — Zobacz G. Cornu, op.cit., s. 737, 738.

12 — Oczywiście odpowiedzialność karna kadry kierowniczej lub innych organów spółki przejmowanej nie jest objęta art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35. Natomiast grzywna nałożona na spółkę przejmowaną za popełnione przez nią wykroczenie podlega przeniesieniu na spółkę przejmującą.

50. Wynika to w sposób jeszcze bardziej wyraźny z angielskiej wersji językowej dyrektywy 2011/35, która co prawda nie mówi o przeniesieniu „uniwersalnym", ale obejmuje „all the assets and *liabilities*" [13]. Bez wątpienia zobowiązanie o charakterze quasi-karnym, takie jak będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, stanowi „liability" spółki przejmowanej.

51. Podzielam stanowisko MCH oraz rządów portugalskiego i niemieckiego, zgodnie z którym grzywna taka jak w niniejszej sprawie może zostać uznana za „roszczenie" państwa, a państwo z kolei może zostać uznane za „wierzyciela" w rozumieniu art. 13 dyrektywy 2011/35.

52. W konsekwencji wszystkie zobowiązania obciążające spółkę uczestniczącą w połączeniu, w tym zobowiązania na rzecz państwa, stanowią część jej pasywów i podlegają w związku z tym automatycznemu i bezwarunkowemu przeniesieniu na spółkę powstałą w wyniku połączenia.

(ii) Czy zobowiązania, które są in statu nascendi (w trakcie powstawania) w momencie połączenia, stanowią część pasywów spółki przejmowanej?

53. Należy ponadto określić, czy pojęcie pasywów obejmuje także zobowiązanie, które jest w trakcie powstawania w momencie wpisu połączenia do rejestru, a mianowicie w przypadku takim jak będący przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, gdy zdarzenia powodujące powstanie zobowiązania miały miejsce przed datą wpisania połączenia do rejestru, lecz stało się ono wymagalne oraz powiadomiono o nim dłużnika po raz pierwszy dopiero po wpisaniu połączenia do rejestru.

54. Z poniżej przedstawionych powodów uważam, że zobowiązania in statu nascendi w momencie wpisu połączenia do rejestru takie jak będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym stanowią część pasywów spółki przejmowanej i podlegają zatem przeniesieniu na spółkę przejmującą.

55. Po pierwsze, w tekście dyrektywy 2011/35 nic nie stoi na przeszkodzie takiej wykładni pojęcia pasywów spółki przejmowanej. Podobnie zresztą nic nie stoi na przeszkodzie wykładni pojęcia pasywów użytego – przy uwzględnieniu momentu zaistnienia spornego zdarzenia w postępowaniu głównym – w tekście czwartej dyrektywy Rady 78/660/EWG z dnia 25 lipca 1978 r. wydanej na podstawie art. 54 ust. 3 lit. g) traktatu, w sprawie rocznych sprawozdań finansowych niektórych rodzajów spółek [14], zmienionej dyrektywą 2009/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 czerwca 2009 r. (Dz.U. L 164, s. 42, zwanej dalej „dyrektywą 78/660"), a w szczególności jej art. 9, zatytułowanego „Pasywa", pkt B.3 i C.8, przywołanych przez strony podczas rozprawy [15].

56. W swoich uwagach na piśmie Komisja wyraziła pogląd, zgodnie z którym zobowiązanie będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym stanowi część pasywów spółki przejmującej w rozumieniu dyrektywy 78/660, lecz należy dokonać zapisu odpowiedniej rezerwy w rocznym sprawozdaniu finansowym tej spółki. Komisja oparła ten pogląd na fakcie, że spółka przejmowana została powiadomiona po raz pierwszy o protokołach przed wpisaniem połączenia do rejestru, co nie wynika z akt sprawy złożonych przed Trybunałem.

13 — Wyróżnienie moje. Pojęcie liability jest definiowane jako „czyjeś zobowiązanie, w szczególności kwota pieniędzy" („a thing for which some one is responsible, especially an amount of money"), zob. Oxford Dictionnary of English, Oxford University Press, Oxford, 2005, 2e éd. révisée, s. 1008

14 — Dz.U. L 222, s. 11.

15 — Artykuł ten przewiduje, że pasywa znajdujące się w sprawozdaniach rocznych spółek muszą obejmować między innymi „[p]ozostałe rezerwy" (pkt B.3), a mianowicie inne niż rezerwy na świadczenia emerytalne i podobne zobowiązania oraz na podatki, a także „[p]ozostałe zobowiązania, włączając zobowiązania z tytułu podatków i ubezpieczeń społecznych". Jest w moim przekonaniu normalne, że artykuł ten nie obejmuje definicją pasywów zobowiązań in statu nascendi, ponieważ sprawozdania roczne mogą zawierać wyłącznie zobowiązania pewne i wymagalne lub w każdym razie takie, których powstanie jest prawdopodobne lub przewidywalne w zakresie, w jakim są one możliwe do oszacowania.

57. Tymczasem podczas rozprawy Komisja podniosła, że zasady mające zastosowanie do sporządzania rocznego sprawozdania finansowego nie miały znaczenia w przedmiotowej sprawie. Podzielam ten pogląd, ponieważ w przeciwnym wypadku zobowiązanie, którego istnienie stwierdził po raz pierwszy wierzyciel po sporządzeniu sprawozdania finansowego dla celów połączenia, nie mogłoby już zostać przeniesione na spółkę przejmującą z tego względu, że sprawozdania roczne mogą odzwierciedlać wyłącznie zobowiązania przewidywalne i możliwe do oszacowania.

58. W tym kontekście okoliczność, że zobowiązanie in statu nascendi nie jest objęte pojęciem pasywów w rozumieniu dyrektywy 78/660 i nie znajduje się w związku z tym w sprawozdaniu załączonym do projektu warunków łączenia, nie wystarcza, aby wyłączyć je z zakresu pojęcia pasywów w rozumieniu dyrektywy 2011/35.

59. Gdyby tak było, połączenie stanowiłoby przyczynę wygaśnięcia zobowiązań i mogłoby być nawet stosowane wyłącznie do tego celu.

60. Następujące przykłady pomagają zilustrować tę kwestię:

— w przeddzień połączenia dwóch spółek naftowych jedna z nich powoduje katastrofę ekologiczną poprzez wylanie ropy naftowej do morza. Jeśli należałoby przyjąć wykładnię, zgodnie z którą aby zobowiązanie mogło zostać przeniesione na spółkę przejmującą, musi ono istnieć, być pewne i wymagalne od spółki będącej dłużnikiem przed połączeniem, wówczas organy administracyjne nie miałyby żadnej możliwości nałożenia grzywien przewidzianych w prawie dotyczącym ochrony środowiska, a poszkodowane strony nie mogłyby uzyskać odszkodowania;

— w następstwie połączenia takiego jak będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym organy podatkowe stwierdzają, że spółka przejmowana wdrażała przez wiele lat niezgodny z prawem plan optymalizacji podatkowej. Jeśli należałoby zastosować taką samą wykładnię, to organy podatkowe nie miałyby możliwości wyegzekwowania niezapłaconego podatku.

61. Połączenie przez przejęcie oznacza zatem, że spółka przejmująca nabywa spółkę przejmowaną w całości wraz z jej przeszłością. Jak stanowi również art. 3 ust. 1 dyrektywy 2011/35, łączenie przez przejęcie jest dokonywane poprzez *„rozwiązanie bez postępowania likwidacyjnego”* [16] łączących się spółek, co oznacza przeniesienie całej spółki przejmowanej, bez wygaśnięcia zobowiązań, które spowodowałoby rozwiązanie. Z tego właśnie powodu, a mianowicie z powodu ryzyka, iż składniki pasywów spółki przejmowanej nie byłyby znane spółce przejmującej w chwili połączenia, porozumienie o połączeniu zwykle zawiera w praktyce klauzulę dotyczącą oświadczeń i gwarancji („disclosure and warranties”) w interesie spółki przejmującej.

62. Ponadto założenie, że spółka przejmująca przejmuje w następstwie połączenia odpowiedzialność spółki przejmowanej, nie jest innowacyjne. Pragnę tutaj nawiązać do wielu sporów w Europie i Stanach Zjednoczonych, w których spółki przejmujące były pociągane do odpowiedzialności, czasem w formie roszczeń zbiorowych, za to, że przed połączeniem spółka przejmowana naraziła swoich pracowników na działanie azbestu i z tego powodu pracownicy ci zachorowali na azbestozę i mezoteliomę. We wszystkich tych przypadkach okoliczność, że spółka przejmująca nie wiedziała o tej odpowiedzialności w chwili połączenia, nie wykluczyła w żadnym razie przeniesienia odpowiedzialności ze spółki przejmowanej na spółkę przejmującą [17].

16 — Wyróżnienie moje.

17 — Zobacz podobnie V. Havard-Williams, Asbestos liability: Managing the risks (dostępne na stronie internetowej Practical Law pod adresem: http://uk.practicallaw.com/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1247476867411&ssbinary=true). Zobacz także wyrok sądu najwyższego Teksasu w sprawie Barbara Robinson przeciwko Crown Cork & Seal Co [335 S.W.3d 126, 129–130 (2010)].

63. Czasami nawet wysokość odszkodowania przekraczała znacznie cenę nabycia spółki przejmowanej, tak że niektórzy ustawodawcy dokonali ograniczeń tej odpowiedzialności, na przykład w Teksasie, „do rzeczywistej wartości rynkowej wszystkich aktywów brutto spółki przejmowanej obliczonej w chwili połączenia lub konsolidacji” [18].

64. Wobec braku takiego wyraźnego przepisu uważam, że art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35 przewiduje przeniesienie zobowiązań in statu nascendi spółki przejmowanej na spółkę przejmującą.

65. Należy również podkreślić, że zasada ta nie działa zawsze na niekorzyść spółki przejmującej, ponieważ spółka ta nabywa również wszystkie aktywa, a mianowicie nie tylko prawa, które są wymagalne w chwili połączenia, lecz także nadzieję na uzyskanie przyszłej wierzytelności (spes debiturum iri) [19] oraz praw, które powstaną po wpisie połączenia do rejestru.

66. W tym kontekście spółka przejmująca, taka jak MCH, miałaby prawo do zwrotu podatku nienależnie zapłaconego przez spółkę przejmowaną przed połączeniem oraz podatku pobranego od spółki przejmowanej przed połączeniem, lecz uznanego za niezgodny z prawem Unii po połączeniu.

67. Powstaje jeszcze pytanie, czy zamiast nałożenia wymogu przeniesienia zobowiązań in statu nascendi na spółkę przejmującą dyrektywa 2011/35 nie ogranicza się do zezwolenia państwom członkowskim na uregulowanie tego przeniesienia w ich prawie krajowym. Nie sądzę, by tak było.

68. Artykuł 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35, podobnie jak art. 14 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2005/56 [20], która zawiera przepis równoważny, narzuca w oczywisty sposób wspólną definicję pojęć pasywów, nie pozostawiając państwom członkowskim możliwości zawężenia lub rozszerzenia zakresów tych pojęć. W przypadku rozpatrywanym podczas rozprawy, w którym prawo mające zastosowanie do spółki przejmowanej wymagało przeniesienia przedmiotowego zobowiązania, a prawo mające zastosowanie do spółki przejmującej wykluczało to przeniesienie, nastąpiłby konflikt między dwoma prawami, a dyrektywa 2005/56 nie mogłaby tego konfliktu rozstrzygnąć, co byłoby sprzeczne z jej celem polegającym na ułatwianiu transgranicznych połączeń.

69. Należy jeszcze określić, czy zaproponowana przeze mnie wykładnia art. 19 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2011/35 powinna mieć zastosowanie również do zobowiązania in statu nascendi wówczas, gdy wierzyciel, który jest świadomy bliskiego nastąpienia połączenia, nie podejmuje żadnych kroków, aby zasygnalizować istnienie swojego roszczenia lub możliwego jego zaistnienia przed wpisem połączenia do rejestru.

18 — Artykuł 149.003 lit. a) Texas Civil Practice and Remedies Code (obowiązującego w Teksasie kodeksu cywilnego i postępowania cywilnego): „[…] the cumulative successor asbestos-related liabilities of a corporation are limited to the fair market value of the total gross assets of the transferor determined as of the time of the merger or consolidation”, uznany przez sąd najwyższy Teksasu za niezgodny z zakazem niedziałania prawa wstecz ustanowionym w art. I ust. 16 konstytucji Teksasu: zob. wyrok w sprawie Barbara Robinson przeciwko Crown Cork & Seal Co [335 S.W.3d 126 (2010)].

19 — Nadzieja na uzyskanie przyszłej wierzytelności jest uznawana za element długo istniejącego majątku osoby prywatnej. Cytuję w tym kontekście Księgę III. 15.4 *Institutiones Iustiniani* („Umowa zawarta pod warunkiem stanowi podstawę oczekiwania, że rzecz będzie należna, i to samo oczekiwanie zostaje przeniesione na spadkobiercę, jeśli osoba umarła przed wystąpieniem zdarzenia stanowiącego warunek”: H. Hulot, *Les Institutes de l'Empereur Justinien*, wydawnictwo Behmer i Lamort, Metz 1806) oraz fragment Księgi L.16.54 *Digesta Iustiniani* , przypisywanej rzymskiemu juryście Ulpianowi („Wierzyciele warunkowi oznaczają tych, którym nie przysługuje jeszcze roszczenie, lecz którym będzie ono przysługiwać w przyszłości, lub tych, którzy oczekują na jego uzyskanie w momencie zaistnienia zdarzenia stanowiącego warunek powstania wierzytelności”: H. Hulot, J.F. Berthelot, *Les Cinquantes Livres du Digeste ou des Pandectes de l'Empereur Justinien*, wydawnictwo Behmer i Lamort, Metz 1803).

20 — Zobacz przypis 7 do niniejszej opinii.

70. W swoich uwagach na piśmie, a także podczas rozprawy MCH podkreśliła, że ACT dokonał kontroli, w wyniku której grzywny będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym nałożono przed publikacją projektu warunków łączenia. W swojej pisemnej odpowiedzi na pytania postawione przez Trybunał rząd portugalski przyznał, że publikacja projektu warunków łączenia na stronie internetowej ministerstwa sprawiedliwości w dniu 22 lutego 2011 r. odnosiła się do potencjalnych wierzycieli, w tym do ACT, który powinien był uprzedzić spółki będące w trakcie negocjowania ich połączenia.

71. Nawet jeśli zgadzam się, że w takich okolicznościach faktycznych wierzyciel działający w dobrej wierze nie powinien zaniechać uprzedzenia dłużnika o swoim roszczeniu przed połączeniem[21], to uważam, że połączenie nie powoduje wygaśnięcia tego roszczenia. Dyrektywa 2011/35 nie pozwala na zajęcie odmiennego stanowiska.

72. W świetle całokształtu powyższych okoliczności uważam, iż art. 19 ust. 1 dyrektywy 2011/35 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie obowiązywaniu uregulowania krajowego takiego jak art. 112 portugalskiego kodeksu spółek handlowych, tak jak jest on stosowany w Portugalii, które przewiduje, że połączenie spółek przez przejęcie skutkuje przeniesieniem na spółkę przejmującą obowiązku zapłaty grzywny za naruszenia prawa pracy popełnione przez spółkę przejmowaną, w przypadku gdy powyższe naruszenia zostały popełnione przed tym połączeniem, ale grzywna została nałożona ostateczną decyzją dopiero po rzeczonym połączeniu.

VI – **Wnioski**

73. W związku z powyższym proponuję, aby Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytania prejudycjalne przedłożone przez Tribunal do Trabalho de Leiria:

Artykuł 19 ust. 1 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/35/UE z dnia 5 kwietnia 2011 dotyczącej łączenia się spółek akcyjnych należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie obowiązywaniu uregulowania krajowego takiego jak art. 112 Código das Sociedades Comerciais (portugalskiego kodeksu spółek handlowych), tak jak jest ono stosowane w Portugalii, które przewiduje, że połączenie spółek przez przejęcie skutkuje przeniesieniem na spółkę przejmującą obowiązku zapłaty grzywny za naruszenia prawa pracy popełnione przez spółkę przejmowaną, w przypadku gdy powyższe naruszenia zostały popełnione przed tym połączeniem, ale grzywna została nałożona ostateczną decyzją dopiero po rzeczonym połączeniu.

21 — Pragnę przypomnieć, że dyrektywa 2011/35 wprowadza system przejrzystości mający na celu zagwarantowanie i ochronę interesów spółek uczestniczących w połączeniu, a także ich akcjonariuszy, pracowników oraz wierzycieli. W ramach tego systemu organy administrujące lub zarządzające spółek dokonujących łączenia sporządzają na piśmie projekt warunków łączenia (art. 5), który musi zostać opublikowany w sposób określony w ustawodawstwie każdego z państw członkowskich (art. 6). Łączenie wymaga co najmniej zatwierdzenia przez walne zgromadzenie każdej z łączących się spółek (art. 7). Aby akcjonariusze mogli zdecydować o wyrażeniu zgody odnośnie do połączenia, są oni uprawnieni do zbadania co najmniej miesiąc przed datą ustaloną na walne zgromadzenie, na którym ma zostać podjęta decyzja w sprawie projektu warunków łączenia, między innymi projektu warunków łączenia, rocznych sprawozdań finansowych i rocznych sprawozdań z działalności (art. 11). Dyrektywa 2011/35 zobowiązuje państwa członkowskie do wprowadzenia odpowiedniego systemu ochrony interesów wierzycieli łączących się spółek w odniesieniu do roszczeń, które powstały przed publikacją projektu warunków łączenia i nie stały się jeszcze wymagalne w chwili takiej publikacji (art. 13). Dokonując transpozycji tego ostatniego artykułu do prawa portugalskiego, art. 101-A portugalskiego kodeksu handlowego umożliwia tej kategorii wierzycieli sprzeciwienie się, pod pewnymi warunkami, połączeniu w ciągu miesiąca następującego po publikacji projektu warunków łączenia.