



Dr Grzegorz Nita-Jagielski
Instytut Nauk Prawnych PAN
nita.jagielski@gmail.com

Ewolucja unormowań dominacji nad spółką handlową

The evolution of the regulations on the domination
over commercial company

Abstrakt

Sytuacja, w której pozycję dominującą nad spółką handlową uzyskuje inna jednostka organizacyjna, to poważne wyzwanie dla prawa. Ustawodawca w różnych obszarach regulacyjnych staje przed problemem, jak ten stan ująć (zdefiniować) i jakie mu przypisać konsekwencje prawne. W artykule podjęta zostanie próba zbadania rozwoju unormowań dominacji nad spółkami handlowymi. Analizą objęte zostaną regulacje prawa polskiego poczynając od pierwszych unormowań dominacji z początku lat 90. XX w. do chwili obecnej. Badania dotyczyć będą ujęć definicyjnych dominacji i jej skutków w najważniejszych dziedzinach prawa, z uwzględnieniem następujących w tym zakresie zmian. Celem badań jest przede wszystkim analiza rozwoju regulacji, z perspektywą ustalenia, w jakim kierunku ewoluują, próba uporządkowania różnorodnych ujęć, a zwłaszcza stwierdzenia, czy różne ujęcia (definicje) dominacji są adekwatne do potrzeb na gruncie poszczególnych ustaw, czy też zasadne byłoby ujednolicenie definicji dominacji.

Abstract

The situation that another organizational entity is obtaining a dominant position over a commercial company is a serious challenge to law. The legislator in different regulatory areas is facing the problem how to define this state and what legal consequences to attribute to it. In this article an attempt is made to examine the development of the regulations on the domination over commercial companies. The analysis includes Polish law regulations starting from the first references of domination from the beginning of the 1990s to the present. The research will concern the definitions of domination and its consequences in the most important fields of law, taking into account the following changes in this respect. The purpose of research is first of all the analysis of the development of regulations with the aim to establish in which direction they are evolving, next, an attempt is made to organize various concepts, in particular to establish whether different definitions of domination are adequate to the needs on the ground of individual laws (acts), or whether it would be reasonable to harmonize the definition of domination.

I. Uwagi wstępne. Stan przedregulacyjny

W podmiocie będącym jednostką organizacyjną inny podmiot prawny może uzyskać szczególnie silną pozycję, dającą mu wpływ na decyzje organów jednostki. Podatne na podleganie takiemu wpływowi są przede wszystkim jednostki organizacyjne o strukturze korporacyjnej – występują w nich bowiem członkowie mający określone prawa decyzyjne w organizacji. Jest to widoczne zwłaszcza w spółkach kapitałowych, gdyż w nich panuje zasada rządów większości (wspólników bądź akcjonariuszy).

Problemy prawne związane z uzyskaniem pozycji większościowej w organie stanowiącym spółki przez jej współnika będącego osobą fizyczną tradycyjnie regulowało ogólne prawo spółek i nie postrzegano tego jako sytuacji wymagającej specjalnych unormowań. Szczególne zagadnienia prawne pojawiają się natomiast w sytuacji, gdy podmiotem zajmującym taką pozycję prawną w jednostce jest inna jednostka organizacyjna prowadząca własną działalność gospodarczą bądź zaangażowana gospodarczo w jeszcze innej jednostce. Takie przypadki dopuszczono już dawno – akceptowała to przedwojenna doktryna¹,

¹ W sprawie uczestnictwa innych spółek w spółkach osobowych, zob. J. Ziemięcki, *Czy osoba prawna może być spółnikiem spółki jawnej*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1937, nr 43, *passim*; M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935, s. 154; odnośnie spółki z o.o. – zob. np. J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z komentarzem*, Łódź 1994 (*reprint*), s. 38, zaś co do spółek akcyjnych – T. Dziurzyński [w:] T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1996 (*reprint*),

nie zgłaszano przy tym zastrzeżeń co do objęcia w spółce handlowej większościowego pakietu udziałów lub akcji przez inną jednostkę organizacyjną. Prawo (tak polskie, jak i obce) przez długi czas nie regulowało, jakie sytuacje uznaje za „pozycję większościową” czy też „dominację” i nie wiązało z ich zaistnieniem określonych konsekwencji. Stany takie, w owym czasie w praktyce rzadkie, milcząco traktowano jako specyficzny układ stosunków faktycznych², stąd spółka, w której inna jednostka uzyskiwała pozycję „większościową”, nie była poddana specjalnemu reżimowi prawnemu. Wynikało to stąd, iż w ówczesnej rzeczywistości nie rozpoznano jeszcze dostatecznie specyfiki takich sytuacji.

Dopiero rozwinięcie się na dużą skalę takich powiązań spowodowało zainteresowanie poszczególnych prawodawstw. W gospodarce niemieckiej problemy związane z takimi powiązaniami zauważono już przed pierwszą wojną światową i już w latach dwudziestych XX w. podjęto tam szerszą dyskusję na temat tego zjawiska³, co zaowocowało fragmentarycznymi unormowaniami w latach trzydziestych⁴. W innych systemach prawnych nieco później (po II wojnie światowej) również zaczęły pojawiać się regulacje prawne tej materii. W Polsce natomiast w okresie przedwojennym nie wprowadzono w tej kwestii unormowań⁵. Natomiast po II wojnie światowej niemal całkowicie wyrugowano prywatne jednostki organizacyjne prowadzące działalność gospodarczą (zwłaszcza spółki handlowe), nie zaistniały zatem uwarunkowania gospodarcze, w których takie powiązania mogłyby powstawać. Działalność gospodarcza była realizowana przez jednostki gospodarki społecznej, przede wszystkim przedsiębiorstwa państwowe, pomiędzy którymi jednak nie dochodziło do więzi analogicznych, jakie powstają między spółką zależną i dominującą, czyli relacji o charakterze udziałowym⁶. Wprawdzie powstawały jednostki integrujące aktywność

s. 336. Podobnie w niektórych innych krajach europejskich już w XIX w. uznano możliwość uczestnictwa w spółkach przez osoby prawne; zob. *Forum Europaeum Konzernrecht*, „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht” 1998, nr 4, s. 674 (przypis 2); Zob. też T. Targosz, *Nadużycie osobowości prawnej*, Zakamycze 2004, s. 68–69.

² Okoliczność tę podkreśla się nadal; zob. *Forum...*, s. 674–675.

³ Już w roku 1931 r. ukazała się monografia H. Kronsteina, *Abhängige juristische Person*, München–Berlin–Leipzig 1931, która nie była zresztą w tamtym czasie jedyną publikacją książkową na ten temat w Niemczech.

⁴ Wprowadzono wówczas definicję koncernu (§ 15 niem. *Aktiengesetz*); zob. M. Habersack [w:] V. Emmerich, M. Habersack, *Konzernrecht*, München 2008, s. 3–5.

⁵ Jedynie w doktrynie zdarzały się sporadyczne wzmianki o takich sytuacjach; zob. np. M. Allerhand, *Kodeks handlowy...*, s. 578, który dla określenia tego stanu użył sformułowania „spółka zawiśła”.

⁶ Jak słusznie zwrócił uwagę A. Szajkowski, *Koncepcja legislacyjna spółki handlowej* [w:] *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, red. W. Czapliński, Warszawa 2006, s. 863, konstrukcja przedsiębiorstwa państwowego nie pozwalała na uzyskanie w nim pozycji członkowskiej.

przedsiębiorstw państwowych (kombinaty, zjednoczenia, zrzeszenia), jednakże nie były one oparte na dominującym uczestnictwie jednej jednostki w innej, stąd też w okresie późniejszej transformacji nie stały się one inspiracją dla unormowań problematyki powiązań jednostek organizacyjnych.

Powiązania spółek rozpowszechniły się w Polsce dopiero w początkach transformacji lat 90. XX w. i wówczas ustawodawca zaczął dostrzegać potrzebę regulacji prawnych w tym zakresie. Chodziło o sprecyzowanie, jakie stany *większościowej pozycji* w spółce prawo uznaje za relewantne i jakie mają być tego konsekwencje prawne. W latach 90. rozpowszechniła się konwencja terminologiczna określania tych spółek (jednostek) jako *dominującej* oraz *zależnej*⁷.

II. Regulacje nabywania nieruchomości przez cudzoziemców

Zanim w prawie polskim rozpowszechniły się regulacje poświęcone dominacji, pojawiło się pojęcie *spółki kontrolowanej* (obok pojęcia *osoby prawnej kontrolowanej*). Zostało ono wprowadzone w 1988 r. do ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (dalej powoływana jako „UNabNierCudz”)⁸. Celem tych przepisów było objęcie regulacjami powołanej ustawy jednostek organizacyjnych *kontrolowanych przez cudzoziemców* w sytuacji zamiaru nabycia przez taką jednostkę nieruchomości w Polsce. Na mocy tych unormowań *osobę prawną kontrolowaną* (bezpośrednio lub pośrednio) przez cudzoziemców uznano za cudzoziemca (art. 1 ust. 2 p. 3). Dodatkowo ustawa zdefiniowała *spółkę handlową kontrolowaną przez cudzoziemców*: za kontrolowaną uznawano spółkę, w której osoby fizyczne niemające polskiego obywatelstwa lub osoby prawne z siedzibą za granicą posiadały bezpośrednio lub pośrednio co najmniej 50% kapitału zakładowego (art. 1 ust. 3 UNabNierCudz). Pomimo że ustawodawca posłużył się w tym wypadku zwrotem „spółka handlowa”, to spośród spółek handlowych za kontrolowaną w rozumieniu przepisów ustawy mogła być uznana jedynie spółka kapitałowa (ogólnie adresatem regulacji były uznane za cudzoziemców *osoby prawne kontrolowane*; chodziło zatem o spółkę

⁷ Pomijam tu kwestię trafności tej terminologii. Sugeruje ona bowiem dość jednoznacznie, że spółka dominująca ma władczą pozycję względem zależnej. W niektórych systemach prawnych w odniesieniu do podobnych stanów stosuje się terminologię bardziej neutralną – np. w prawie niemieckim przedsiębiorca, w którym inny przedsiębiorca ma większość udziałów bądź większość głosów określany jest jako przedsiębiorca pozostający w mniejszościowym posiadaniu, zaś ów drugi – jako przedsiębiorca z udziałem większościowym (§ 16 niem. *Aktiengesetz*).

⁸ Na podstawie ustawy z 23.12.1988 r. o działalności gospodarczej z udziałem podmiotów zagranicznych, Dz.U. Nr 41 poz. 325.

handlową mającą osobowość prawną, a do takich spółka jawna nie należała⁹). Podmiotami *kontrolującymi* były natomiast zagraniczne osoby fizyczne lub prawne. Spółka mogła być kontrolowana bezpośrednio lub pośrednio, niemniej ustawa nie określała na czym mogło polegać pośrednie „posiadanie kapitału zakładowego”.

Kontrola w powyższym ujęciu polegała na przewadze kapitałowej (udziałowej) – decydowało o niej posiadanie stosownego pakietu praw udziałowych w kapitale zakładowym spółki kontrolowanej, nie zaś większości głosów. Powyższa regulacja budziła jednak wątpliwości; niejasne było, czy to ujęcie kontroli było w odniesieniu do spółki kapitałowej wyczerpujące, czy też mogły wchodzić w rachubę inne przesłanki kontroli. Ogólne ujęcie *osoby prawnej kontrolowanej* przez podmioty zagraniczne (art. 1 ust. 2 p. 3 UNabNierCudz), do której to kategorii należała kontrolowana spółka handlowa, pozwalało bowiem na wzięcie pod uwagę także innych przesłanek kontroli¹⁰. Podkreślić przy tym należy, że wg przytoczonej definicji (art. 1 ust. 3 UNabNierCudz) „kontrola” spółki handlowej (kapitałowej) przez cudzoziemców polegała w istocie jedynie na pozycji większościowej wspólników (akcjonariuszy) „zagranicznych”. Nie była w takiej sytuacji wymagana kontrola pojmowana „materialnie”, polegająca np. na możliwości oddziaływania przez kontrolujących na kontrolowaną spółkę (samodzielnie lub wspólnie – jeśli w danym wypadku w spółce uczestniczyła większa liczba wspólników będących cudzoziemcami) ani tym bardziej na faktycznym wykorzystywaniu takiej możliwości. Wszakże w danej spółce mogło być kilku wspólników będących cudzoziemcami, niewspółdziałających ze sobą, a nawet mających sprzeczne interesy. Kontrola pojmowana „materialnie” wymaga tymczasem jedności decyzyjnej, a zatem sprawowania jej przez jeden podmiot, ewentualnie wspólnie przez np. dwa podmioty we współdziałaniu.

Ujęcie normatywne *spółki kontrolowanej przez cudzoziemców* z czasem uległo zmianie. Nowelą do powołanej ustawy z 3.02.2001 r.¹¹ wprowadzono regulację, w myśl której za *kontrolowaną przez cudzoziemców* uznano spółkę, w której cudzoziemiec lub cudzoziemcy mają *pozycję dominującą*. Posiadanie pozycji dominującej kwalifikowano według odpowiednio stosowanych przepisów art. 4 § 1 p. 4 KSH.

⁹ Zresztą na gruncie wówczas obowiązujących przepisów cudzoziemcy mogli uczestniczyć w Polsce jedynie w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjnych; zob. art. 2 ustawy z 23.12.1988 r. o działalności gospodarczej z udziałem podmiotów zagranicznych, Dz.U. Nr 41 poz. 325 oraz art. 1 ust. 2 późniejszej ustawy z 14.06.1991 r. o spółkach z udziałem zagranicznym, Dz.U. Nr 60 poz. 253, ze zm.).

¹⁰ Brak jednak w odniesieniu do osób prawnych innych niż spółki handlowe ogólnych kryteriów uznania ich za kontrolowane przez cudzoziemców, na co zwracała też uwagę doktryna; zob. J. Kawecka-Pysz, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Zakamycze 2004, s. 52–53; zob. też R.L. Kwaśnicki, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców bez zezwolenia?*, „Głosa” 2003, nr 9, s. 37.

¹¹ Dz.U. Nr 54 poz. 245.

Oznaczało to odejście od kapitałowego ujmowania przesłanek kontroli, a przy tym ich znaczące poszerzenie¹² (w kwestii przesłanek dominacji wg KSH, zob. szerzej niżej, p. IX). Doszło przy tym do swoistego pomieszania terminologicznego – połączenia *kontroli* z *dominacją* (do tych kwestii wypadnie jeszcze powrócić). Jednocześnie poszerzono katalog zagranicznych podmiotów, których kontrola nad spółką z siedzibą w Polsce decyduje o jej uznaniu za cudzoziemca, o niemającą podmiotowości prawnej spółkę cudzoziemców z siedzibą za granicą. Z kolei do kategorii „kontrolowanych” przez cudzoziemców dołączono spółkę handlową nieposiadającą osobowości prawnej z siedzibą w Polsce¹³.

Ustawą z 20.02.2004 r.¹⁴ ponownie zmodyfikowano definicję *spółki kontrolowanej przez cudzoziemców*. Na gruncie tych (aktualnie obowiązujących) przepisów spółką kontrolowaną jest spółka, w której cudzoziemiec lub cudzoziemcy mają bezpośrednio lub pośrednio powyżej 50% głosów na zgromadzeniu wspólników lub na walnym zgromadzeniu, także jako zastawnik, użytkownik lub na podstawie porozumień z innymi osobami, albo mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów art. 4 § 1 p. 4 lit. b), c) lub e) KSH. Tym samym zawężono przesłanki kontroli, wyłączając spośród nich przypadek posiadania większości głosów w zarządzie polskiej spółki, łączenia stanowisk w zarządach spółki krajowej i podmiotu zagranicznego oraz wywierania decydującego wpływu na działalność krajowej spółki kapitałowej.

Kontrola spółki (osoby prawnej) przez cudzoziemców na gruncie omawianych przepisów jest często w doktrynie traktowana jako zjawisko synonimiczne z dominacją¹⁵. Istotnie, widoczna jest w nich próba prawnego ujęcia pewnych stanów, w których przewagę w spółce ma podmiot lub podmioty określonej kategorii, analogicznie do dominacji. W istocie jednak unormowania te w zasadzie ujmują jedynie *pozycję większościową* cudzoziemców – stan, w którym mają oni większość określonych uprawnień korporacyjnych w spółce. Jeśli taką pozycję ma jeden cudzoziemiec, to jest on jednocześnie podmiotem dominującym w spółce (w rozumieniu przepisów prawa spółek; w tej kwestii zob. niżej, p. IX), jeśli zaś uprawnienia te dzieli więcej podmiotów zagranicznych działających niezależnie od siebie, to nie zachodzi dominacja nad spółką krajową (w rozumieniu

¹² W doktrynie zwracano uwagę na niepewność rezultatów wykładni tych przepisów, zwłaszcza art. 4 § 1 p. 4 lit. f) KSH; zob. P. Franczak, *Powiernicze posiadanie udziałów a ustawa o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 7, s. 360 i nast.; zob. też F. Hartwich, *Zakres podmiotowy ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców*, cz. I, „Nieruchomości” 2003, Nr 2.

¹³ Było to związane z dopuszczeniem w międzyczasie do tworzenia przez podmioty zagraniczne również spółek osobowych.

¹⁴ Dz.U. Nr 49 poz. 466.

¹⁵ Zob. np. M. Michalski, *Kontrola kapitałowa nad spółką akcyjną*, Zakamycze 2004, s. 412–413.

innych przepisów, a zwłaszcza prawa spółek), choć będzie ona *kontrolowana* przez cudzoziemców w rozumieniu przepisów UNabNierCudz.

Jak już wyżej wspomniano, *konsekwencją* kontrolowania spółki przez cudzoziemców pierwotnie było przede wszystkim obciążenie spółki obowiązkiem uzyskania zezwolenia na nabycie nieruchomości w Polsce. W tym wypadku ustawodawca uznał, że z punktu widzenia rozróżnienia na podmioty „krajowe” i „cudzoziemców” o „tożsamości” spółki decyduje to, jakich ma większościowych („kontrolujących”) udziałowców. Ujęcie to oczywiście nie oznaczało, że w innych sprawach spółka taka musiała być traktowana jako „podmiot zagraniczny”. W późniejszej nowelizacji z 15.03.1996 r.¹⁶ poszerzono zakres reglamentacji kontroli cudzoziemców nad spółką, wprowadzając wymóg zezwolenia również na nabycie przez cudzoziemca udziałów lub akcji w polskiej spółce będącej właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości, jeżeli w wyniku tego spółka stanie się kontrolowana przez cudzoziemca (cudzoziemców) bądź jest już kontrolowana, a nabywcą udziałów lub akcji jest cudzoziemiec niebędący dotychczas wspólnikiem lub akcjonariuszem spółki (art. 3e UNabNierCudz)¹⁷. Jak zwrócono uwagę w doktrynie¹⁸, unormowanie to pierwotnie nie obejmowało innych niż nabycie udziałów przypadków przejścia kontroli nad spółką przez cudzoziemców, stąd zgłoszono postulaty jego „uszczelnienia”¹⁹. W noweli z 20.02.2004 r.²⁰ częściowo to zrealizowano, rozciągając wymóg uzyskania zezwolenia na każdą inną czynność prawną dotyczącą udziałów lub akcji, w wyniku której spółka stanie się kontrolowana przez cudzoziemców (np. umorzenie udziałów polskiego wspólnika).

III. Unormowania prawa rynku kapitałowego

1. Przełomowym momentem w zakresie normowania stosunków dominacji było zdefiniowanie podmiotu dominującego w ustawie z 22 marca 1991 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszach

¹⁶ Dz.U. Nr 54 poz. 245.

¹⁷ Regulacje te spotkały się z dużym zainteresowaniem literatury; zob. np. R. Sasiak, *Nabywanie lub obejmowanie przez cudzoziemców udziałów lub akcji w spółkach na terytorium RP będących właścicielami lub użytkownikami wieczystymi nieruchomości*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 9, s. 13 i nast.; F. Hartwich, *Nabywanie (obejmowanie) przez cudzoziemców akcji lub udziałów w spółce handlowej*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 16, s. 765 i nast.; A. Herbet, *Obrót udziałami w spółce z o.o.*, Warszawa 2002, s. 184 i nast.; M. Sieradzka, *Zezwolenie na nabycie lub objęcie udziałów (akcji) w spółce handlowej będącej właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości w Polsce*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 10, s. 43 i nast.

¹⁸ R.L. Kwaśnicki, *Nabywane nieruchomości...*, s. 39–40.

¹⁹ *Ibidem*, s. 41.

²⁰ Dz.U. 2004 Nr 49 poz. 466.

powierniczych (dalej powoływana jako „PrPublObrFund”)²¹. Unormowanie to zostało oparte na innych przesłankach niż w przypadku *kontroli* spółki na gruncie wcześniejszych przepisów UNabNierCudz. Miało ono dla prawa polskiego charakter prekursorski i jego oddziaływanie na późniejsze rozwiązania prawne było największe. Zgodnie z art. 2 pkt 9 tej ustawy przez *podmiot dominujący* rozumiany był podmiot, który:

- a) ma *większość głosów* w organach innego podmiotu (zależnego), także na podstawie porozumień z innymi uprawnionymi, lub
- b) jest uprawniony do powoływania albo odwoływania większości członków organów zarządzających innego podmiotu (zależnego), lub
- c) *więcej niż połowa członków zarządu* drugiego podmiotu (zależnego) *jest jednocześnie członkami zarządu* albo osobami pełniącymi funkcje kierownicze pierwszego podmiotu lub innego podmiotu pozostającego z tym pierwszym w stosunku zależności.

Jako dominację ujęto zatem określony *stan formalny* i objęto nim w istocie stany większościowej (dominującej) pozycji w organach spółki bądź możliwości większościowego obsadzenia organu zarządzającego. Przesłanką dominacji nie stała się natomiast formalnie możliwość oddziaływania na spółkę zależną²², choć ją ustawodawca zapewne zakładał, gdyż w typowych stanach ujętych jako dominacja taka możliwość istnieje. Niemniej stan dominacji rozpoznawany był ze względu na pozycję względem organów spółki (zależnej), a nie ze względu na możliwości oddziaływania na spółkę zależną dzięki tej pozycji.

Podmiotem dominującym mógł być każdy podmiot prawny (regulacja ta nie ograniczała się do powiązań jednostek organizacyjnych). Przy ustalaniu stosunku dominacji uwzględniano prawo głosowania oraz prawo powoływania albo odwoływania członków organów zarządzających za pośrednictwem innego podmiotu zależnego albo osoby działającej na rzecz uprawnionego lub pośredniczącego (art. 4 § 2 PrPublObrFund).

Konsekwencje dominacji były według tej ustawy unormowane jedynie szczerunkowo. Polegały przede wszystkim na *przypisywaniu pewnych działań podmiotu zależnego (stanów go dotyczących) podmiotowi dominującemu*. Mianowicie na gruncie regulacji dotyczącej nabywania tzw. znacznych pakietów akcji nabycie lub posiadanie bądź zamiar nabycia lub posiadania akcji przez podmiot zależny należało uważać za nabycie (posiadanie) lub zamiar nabycia (posiadania) akcji przez podmiot dominujący (zob. art. 72 § 2 i art. 73 § 2 PrPublObrFund). Ponadto emisja papierów wartościowych dokonywana przez podmiot zależny

²¹ Dz.U. 1991 Nr 35 poz. 155.

²² Por. rozwiązanie prawa niemieckiego (§ 17 niem. *Aktiengesetz*), w którym jako dominację ujmuje się stan, gdy spółka może wywierać decydujący (władczy) wpływ (*beherrschender Einfluss*) na zależną.

była uważana za emisję dokonywaną przez podmiot dominujący (zob. art. 4 § 1 PrPublObrFund)²³. Pozostawanie w relacji dominacji–zależności mogło też być przyczyną przyznania pewnych *udogodnień (przywilejów) dla stron tej relacji*; mogło być np. podstawą zwolnienia z tzw. przymusu giełdowego w przypadku przenoszenia praw z papierów wartościowych między podmiotem dominującym a podmiotem zależnym (art. 54 § 3 PrPublObrFund). Jak widać, zainteresowanie stosunkami dominacji ze strony ustawodawcy dotyczyło przede wszystkim nie tyle spółki publicznej, co jej akcjonariuszy.

2. Niemal identycznie podmiot dominujący zdefiniowano w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (art. 4 p. 16; ustawa dalej powoływana jako „PrPublObr”)²⁴, która zastąpiła PrPublObrFund, z taką różnicą, iż wśród przesłanek dominacji pominięto dysponowanie głosami „pośrednio przez inne podmioty (zależne)”, co jednak uzupełniono w późniejszej noweli z 8.12.2000 r.²⁵, w której jednocześnie za przesłankę dominacji uznano łączenie stanowiska członka zarządu podmiotu zależnego i prokurenta spółki dominującej. Ponadto nowelą z 12.03.2004 r.²⁶ wprowadzono definicję podmiotu zależnego (art. 16a PrPublObr) – jako podmiotu, w stosunku do którego inny podmiot jest podmiotem dominującym, przy czym wszystkie podmioty zależne od tego podmiotu zależnego uznano również za podmioty zależne od jego podmiotu dominującego; zdefiniowano również *grupę kapitałową* (art. 16b PrPublObr) – przez którą rozumiano podmiot dominujący wraz z podmiotami od niego zależnymi.

Również najważniejsze *konsekwencje dominacji* w świetle przepisów PrPublObr zostały unormowane podobnie jak w UPublObrFund. Przepisy w pewnych sytuacjach dawały podstawę do *przypisania podmiotowi dominującemu względem nabywcy akcji spółki publicznej działań jego podmiotu zależnego*. Dla potrzeb przepisów o nabywaniu znacznych pakietów akcji posiadanie bądź zamiar nabycia akcji przez podmiot zależny uważane było za posiadanie bądź zamiar nabycia przez podmiot dominujący (art. 147 § 4 i art. 149 § 4 PrPublObr)²⁷.

²³ Przepis ten został jednak szybko uchylony; zob. ustawę nowelizującą PrPublObrFund z 29.12.1993 r., Dz.U. 1994 Nr 4 poz. 17. W konsekwencji emisja papierów wartościowych przez podmiot zależny nie uzasadniała nałożenia związanych z tym obowiązków na podmiot dominujący.

²⁴ Dz.U. Nr 118 poz. 754.

²⁵ Dz.U. Nr 122 poz. 1315.

²⁶ Dz.U. Nr 64 poz. 594.

²⁷ Regulacje tego typu mają na celu zapobieżenie wykorzystywaniu podmiotów zależnych do obchodzenia zakazów lub nakazów ustawy; tak G. Domański [w:] *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, red. L. Sobolewski, Warszawa 1999, s. 198. Podobne rozwiązanie zastosowano w przypadku nabywania akcji domu maklerskiego. Polegało na przypisaniu nabycia lub posiadania akcji domu przez podmiot zależny podmiotowi

Regulacja ta mogła być rozumiana jako podstawa do rozciągnięcia na podmiot dominujący obowiązków zgłoszeniowych związanych z nabywaniem akcji przez spółkę zależną²⁸. Jednakże po późniejszej zmianie ustawy (na mocy wspomnianej wyżej noweli z 8.12.2000 r.) regulujący tę kwestię art. 158a ust. 1 i 2, wyraźnie stanowił, że dokonanie czynności prawnej przez podmiot zależny lub zajście innego zdarzenia prawnego w stosunku do tego podmiotu powodowało powstanie unormowanych w ustawie obowiązków również po stronie podmiotu dominującego wyłącznie w przypadku, gdy jednocześnie wiązało się to z taką zmianą stanu posiadania liczby głosów tego podmiotu dominującego, która podlegała tym obowiązkom. Na gruncie PrPublObr utrzymano też *przywilej* polegający na zwolnieniu z tzw. przymusu rynku regulowanego w przypadku transakcji między podmiotem dominującym a podmiotem zależnym (art. 89 ust. 1 p. 1 b). Powyższe reguły stały się podstawą do rozpowszechniania się w doktrynie twierdzenia o traktowaniu przez ustawodawcę – z punktu widzenia funkcjonalnego – podmiotów pozostających w stosunku dominacji, tak jakby były jednym podmiotem²⁹. Na skutek późniejszych nowelizacji³⁰ w PrPublObr unormowano też pewne szczegółowe – nie uwzględniane we wcześniejszych przepisach – konsekwencje dominacji, mając na celu przede wszystkim wzmocnienie *jawności powiązań i kontroli ze strony organu nadzoru*. W razie emisji papierów wartościowych przez podmiot zależny przewidziano konieczność podawania w prospekcie emisyjnym i w skrócie prospektu informacji również o podmiocie dominującym (art. 71 ust. 2 PrPublObr). Wprowadzono ponadto obowiązek ujawniania powiązań podmiotu ubiegającego się o zezwolenie na prowadzenie działalności maklerskiej, a w niektórych sytuacjach przewidziano obowiązkową procedurę zasięgania przez Komisję Papierów Wartościowych i Giełd opinii odpowiedniego zagranicznego organu dotyczącej działalności podmiotu dominującego bądź innego podmiotu od niego zależnego (zob. art. 36a i art. 40 ust. 1 p. 5, 5a i 12 PrPublObr).

dominującemu i odwrotnie (art. 50 ust. 1 PrPublObr). W tej kwestii zob. szerzej A. Chłopecki [w:] *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, red. L. Sobolewski, Warszawa 1999, s. 622 i nast.

²⁸ W doktrynie uznawano jednak, że zamiar nabycia akcji winna zgłosić spółka dokonująca transakcji – dominująca lub zależna; tak M. Romanowski, *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 744; A. Chłopecki, Z. Mrowiec, *Wezwania do sprzedaży lub zamiany akcji w publicznym obrocie papierami wartościowymi*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 1, s. 18.

²⁹ A. Chłopecki, M. Dyl, *Prawo rynku kapitałowego*, Warszawa 2003, s. 260; M. Romanowski, *Prawo o publicznym obrocie...*, 468.

³⁰ Zob. zwłaszcza ustawy z 8.12.2000 r. (Dz.U. Nr 122 poz. 1315) oraz z 12.03.2004 r. (Dz.U. Nr 64 poz. 694).

3. W obecnie obowiązujących przepisach „prawa rynku kapitałowego” stan dominacji pomiędzy podmiotami działającymi na rynku regulowanym jest przedmiotem jeszcze większego zainteresowania ustawodawcy. Regulacje są obecnie zawarte w dwóch aktach prawnych z 29 lipca 2005 r.: ustawie o obrocie instrumentami finansowymi (dalej: „UObrInstrFin”)³¹ i ustawie o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (dalej: „UOferPubl”)³², przy czym w obu obowiązują *różnie ujęcia dominacji*. UOferPubl definiuje podmiot dominujący (art. 4 p. 14), podmiot zależny (art. 4 p. 15) i grupę kapitałową (art. 4 p. 16) tak samo jak PrPublObr³³. Z kolei w UObrInstrFin w pierwotnym brzmieniu podmiot dominujący, podmiot zależny i grupa kapitałowa były rozumiane tak jak na gruncie UOferPubl; na skutek późniejszej zmiany³⁴ przepisy UObrInstrFin obecnie odsyłają w tym zakresie do właściwych definicji zawartych w ustawie o rachunkowości, co oznacza nieco inne ujęcie dominacji (zob. niżej, p. VI)³⁵.

Odnosnie do *konsekwencji* dominacji na gruncie UOferPubl i UObrInstrFin widoczna jest tendencja do utrzymywania dotychczasowych regulacji, nie licząc tych, z których zrezygnowano z powodu określonych zmian zasad funkcjonowania rynku kapitałowego³⁶. Pojawiły się jednak pewne nowe rozwiązania prawne.

Na gruncie UOferPubl ustawodawca nadal *uwzględnia istnienie (powstawanie) stosunków dominacji* przede wszystkim w zakresie *unormowań nabywania tzw. znacznych pakietów akcji* spółki publicznej. Pierwotnie kwestię tę regulował ogólnie przepis art. 87 ust. 5 p. 1 UOferPubl, zgodnie z którym dla potrzeb obowiązków określonych w przepisach o znacznych pakietach akcji do stanu posiadania akcji podmiotu dominującego wlicza się akcje podmiotów zależnych.

³¹ Dz.U. Nr 183 poz. 1538 ze zm.

³² Dz.U. Nr 184 poz. 1539 ze zm.

³³ Nieco zmodyfikowane jest rozumienie spółki dominującej, zależnej i grupy kapitałowej dla potrzeb regulacji tzw. adekwatności kapitałowej (zob. dodany art. 98a ust. 2 p. 1–3 UOferPubl); wprowadzono tam również pojęcie spółki holdingowej (w trzech wariantach, zob. 16, 17 i 19).

³⁴ Ustawa z 4.09.2008, Dz.U. 165 poz. 1316.

³⁵ Było to konsekwencją tego, iż przepisy (już nieobowiązujące) dyrektywy 2004/39/WE z 21.04.2004 r., w sprawie rynku instrumentów finansowych (art. 4 ust. 1 p. 28 i 29), do której musiały zostać dostosowane przepisy UObrInstrFin, rozumiały dominację na wzór (uchylonej w 2013 r.) siódmej dyrektywy (83/349/EWG) o skonsolidowanych sprawozdaniach finansowych, a zatem – na gruncie prawa polskiego wzorcem regulacji dominacji stała się implementująca siódmą dyrektywę ustawa o rachunkowości.

³⁶ Przede wszystkim nie ma obecnie wyraźnego dopuszczenia obrotu instrumentami finansowymi pomiędzy podmiotem dominującym i zależnym poza rynkiem regulowanym, co jest związane z generalnym zniesieniem przymusu rynku regulowanego.

Na mocy nowelizacji z 4.09.2008 r.³⁷ wprowadzono natomiast konstrukcję *pośredniego nabycia akcji* spółki publicznej (art. 4 p. 27 UOferPubl), które polega na *uzyskaniu statusu podmiotu dominującego* w spółce kapitałowej lub innej osobie prawnej posiadającej akcje spółki publicznej lub w innej spółce kapitałowej lub osobie prawnej będącej wobec niej podmiotem dominującym oraz *nabycie lub objęcie akcji* spółki publicznej *przez podmiot bezpośrednio lub pośrednio zależny*³⁸, i z taką formą nabycia akcji spółki publicznej związane uregulowane w ustawie obowiązki notyfikacyjne (zob. art. 69 i art. 69a UOferPubl)³⁹. Podobnie rozstrzygnięto w odniesieniu do kwestii przekroczenia kwalifikowanych progów 33% i 66% głosów w efekcie pośredniego nabycia akcji (zob. art. 73 i 74 UOferPubl). Stosowanie tych reguł jest wyłączone przy nabywaniu akcji od podmiotu wchodzącego w skład tej samej grupy kapitałowej (zob. art. 75 ust. 3 p. 2 UOferPubl). Stosunki dominacji uwzględnia się również przy ustalaniu przesłanki posiadania 90% głosów dla potrzeb stosowania przepisów o przymusowym wykupie oraz przymusowym odkupie akcji (zob. art. 82 i 83 UOferPubl). Inną postacią *restrykcji adresowanych do podmiotu dominującego wobec emitenta* jest zakaz nabywania i zbywania określonych papierów wartościowych emitenta przez (m.in.) podmiot dominujący wobec emitenta, który uzyskał informacje poufne od emitenta – do czasu upublicznienia tej informacji (art. 67)⁴⁰. W UOferPubl widoczne jest przywiązywanie dużej wagi do *informowania o istnieniu dominacji bądź o przynależności do grupy*⁴¹. Podmiot dominujący lub zależny wobec emitenta może być wezwany przez Komisję Nadzoru Finansowego (dalej: „Komisja”) do przedstawienia określonych informacji lub dokumentów w przypadku koniecznych uzupełnień prospektu emisyjnego (art. 32 ust. 1 p. 5 UOferPubl)⁴².

Również przepisy UObrInstrFin wiążą ze stosunkami dominacji–zależności podmiotów uczestniczących w obrocie instrumentami finansowymi (czasem również ich akcjonariuszy) liczne konsekwencje prawne. Są one na tyle szczegółowo regulowane, że wyczerpujące ich omówienie w tym miejscu nie byłoby możliwe. Przede wszystkim przepisy UObrInstrFin traktują stosunki dominacji jako istotny *element sytuacji faktycznej i prawnej wnioskodawcy w postępowaniach*

³⁷ Dz.U. Nr 231 poz. 1547.

³⁸ Szerzej w tej kwestii, zob. M. Michalski, *Pośrednie nabycie akcji spółki w świetle ustawy o ofercie publicznej a regulacja pośredniego nabywania akcji przewidziana w KSH*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 5, s. 231 i nast.

³⁹ W związku z tym w zawiadomieniu należy ujawnić swe podmioty zależne – art. 69 ust. 4 p. 5 UOferPubl.

⁴⁰ Zakaz ten ma zapobiegać wykorzystywaniu przewagi informacyjnej podmiotów z grupy, w której jest emitent; zob. szerzej M. Rypina, *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda, Warszawa 2012, s. 310–315.

⁴¹ Zob. K. Haładyj, *Ustawa o ofercie publicznej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 128.

⁴² Ujawnianie danych o stosunkach dominacji emitentów w prospektach emisyjnych reguluje obecnie prawo unijne.

o udzielenie określonych zezwoleń (zgód). Stosunki dominacji uwzględnia się np. przy udzielaniu zgody na prowadzenie działalności maklerskiej, jeżeli wnioskodawca jest podmiotem zależnym wobec określonych w ustawie podmiotów zagranicznych – stan taki uzasadnia wystąpienie przez Komisję z wnioskiem o opinię do odpowiedniego organu zagranicznego (zob. art. 96 UObrInstrFin). W niektórych kwestiach znaczenie ma również stan dominacji wnioskodawcy wobec określonego podmiotu trzeciego⁴³. W postępowaniu w sprawie zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej, jak również o udzielenie zezwolenia na prowadzenie izby rozliczeniowej i rozrachunkowej, wnioskodawca musi *ujawnić również stosunki dominacji i zależności* swych akcjonariuszy (art. 82 ust. 1 p. 5, 6 i 13⁴⁴, art. 68a ust. 6 p. 7 UObrInstrFin). Podobne wymogi obowiązują w przypadku wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej przez bank (zob. art. 111 UObrInstrFin). Obowiązują ponadto *szczególne reguły nadzoru nad uzyskiwaniem pozycji dominującej nad domami maklerskimi*. Należy mianowicie zawiadomić Komisję o (m.in.) zamiarze stania się podmiotem dominującym wobec domu maklerskiego (art. 106, 106a i 106b), co może być podstawą sprzeciwu Komisji (art. 106h), a w razie nabycia akcji domu maklerskiego bądź wykonywania uprawnień podmiotu dominującego względem niego z naruszeniem obowiązujących reguł – zastosowania określonych sankcji (zob. art. 106l). W określonych sytuacjach Komisja może też wydać decyzję zapobiegającą wywieraniu przez podmiot dominujący wpływu na dom (art. 108). Zamiar zbycia akcji domu maklerskiego ze skutkiem, iż przestałby on być zależny, wymaga również zgłoszenia Komisji; zamiar zbycia lub zbycie akcji lub praw z akcji domu maklerskiego przez podmiot zależny uważa się za zamiar ich zbycia lub zbycie przez podmiot dominujący (art. 107 ust. 1 p. 1 i ust. 2).

IV. Regulacje prawa bankowego

Przepisy Prawa bankowego z 29.08.1997 r.⁴⁵ (dalej: „PrBank”) w pierwotnym brzmieniu przypisały ograniczone znaczenie prawne stosunkom dominacji z udziałem banków lub podmiotów będących akcjonariuszami banków.

⁴³ Pozostawianie przez podmiot zamierzający nabyć akcje spółki prowadzącej rynek regulowany w stosunku dominacji wobec zagranicznej firmy inwestycyjnej, banku zagranicznego lub zagranicznego zakładu ubezpieczeń uzasadnia zasięgnięcie przez Komisję opinii zagranicznego organu wydającego ww. podmiotom zezwolenie na działalność (art. 24 ust. 6 UObrInstrFin); podobna sytuacja zachodzi w razie zamiaru nabycia akcji Krajowego Depozytu Papierów Wartościowych S.A. (art. 47 ust. 6 UObrInstrFin).

⁴⁴ Przepisy te na podstawie noweli z 1.03.2018 r. (Dz.U. 2018 poz. 685) zostały zastąpione wymogami Rozporządzenia 2017/1943.

⁴⁵ Dz.U. Nr 140 poz. 939 ze zm.

Sprowadzało się ono do *przypisywania podmiotowi dominującemu pewnych stanów dotyczących podmiotu zależnego*. Mianowicie, w związku z ograniczeniami prawnymi w zakresie nabywania akcji banku (art. 25 PrBank) nabycie lub posiadanie akcji bankowej spółki akcyjnej przez podmiot zależny uznane zostało za nabycie lub posiadanie akcji przez podmiot dominujący (art. 27 ust. 1 PrBank)⁴⁶. Nie zdefiniowano jednak autonomicznie podmiotu dominującego ani zależnego, odwołując się do definicji PrPublObr.

Stosunki dominacji pomiędzy bankami mogły natomiast prowadzić do daleko idących *konsekwencji prawnych* w razie utworzenia *bankowej grupy kapitałowej* (art. 113–120)⁴⁷. Mogła ją utworzyć grupa banków, w której bank zwany *bankiem dominującym* był „właścicielem” akcji innego banku lub banków, zwanych *bankami zależnymi*, dających ponad 50% ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu każdego banku zależnego. Grupa taka powstawać mogła w drodze umowy, przy czym okres jej trwania nie mógł być krótszy niż 5 lat. Uczestnictwo w grupie miało wywoływać szereg konsekwencji prawnych – np. bank zależny nie mógł być akcjonariuszem dominującego; banki należące do bankowej grupy kapitałowej odpowiadały jak poręczyciele za zobowiązania pozostałych banków należących do tej grupy, proporcjonalnie do wartości nominalnej posiadanych akcji w kapitałach akcyjnych tych banków na dzień powstania danego zobowiązania; wszystkie banki uczestniczące w grupie miały używać nazw i znaków firmowych wskazujących na przynależność do grupy i gwarantowały płynność płatniczą każdego banku należącego do bankowej grupy kapitałowej. Przepisy te w praktyce nie były jednak stosowane i w konsekwencji zostały uchylone ustawą z 1.04.2004 r.⁴⁸

Istotne zmiany w ustawowym traktowaniu dominacji pomiędzy podmiotami w sektorze bankowym wprowadziła nowelizacja Prawa bankowego z 23.08.2001 r.⁴⁹. Wprowadzono wówczas m.in. definicję *podmiotu dominującego* (art. 4 p. 8) – jako podmiotu dominującego w rozumieniu PrPublObr (obecnie – w rozumieniu dyrektywy 2013/34/UE dot. rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych⁵⁰) lub podmiotu, który w *ocenie Komisji*

⁴⁶ Zdaniem M. Spyry [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. F. Zoll, Zakamycze 2005, s. 286–287, regulacja ta pozwala na traktowanie struktury holdingowej – z punktu widzenia nadzoru nad obrotem akcjami banków – jako jeden podmiot; w związku z tym obrót akcjami w ramach takiej struktury nie podlega reglamentacji.

⁴⁷ Pierwowzorem dla tych regulacji były unormowania ustawowej konstrukcji *grupy bankowej* wprowadzone przez przepisy ustawy z 26.07.1996 r. o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej (Dz.U. Nr 90 poz. 406); zob. G. Domański [w:] *Prawo o publicznym obrocie...*, s. 204.

⁴⁸ Dz.U. Nr 91 poz. 870.

⁴⁹ Dz.U. Nr 111 poz. 1195.

⁵⁰ Po zmianie ustawą z 5.08.2015 r. PrBank w definicji spółki dominującej odsyła do rozporządzenia nr 575/2013, to zaś nie zawiera w tej mierze samodzielnych regulacji, lecz

Nadzoru Bankowego (obecnie – Komisji Nadzoru Finansowego) może w inny sposób wywierać znaczący wpływ na inny podmiot zależny. Ważną zmianą było zwłaszcza wprowadzenie materialnego kryterium dominacji, w postaci możliwości wywierania wpływu na podmiot zależny⁵¹. Zdefiniowano także podmiot zależny (art. 4 p. 9) – pierwotnie jako podmiot, w stosunku do którego inny podmiot jest podmiotem dominującym, przy czym wszystkie podmioty zależne od tego podmiotu zależnego uznano również za podmioty zależne od pierwotnego podmiotu dominującego⁵²; obecnie obowiązujące przepisy odsyłają w tym zakresie do powołanej wyżej dyrektywy. W późniejszych nowelach PrBank wprowadzono m.in. definicję holdingu bankowego zagranicznego, krajowego i hybrydowego (art. 4 p. 11a–11c PrBank)⁵³.

Konsekwencje dominacji są w prawie bankowym unormowane kazuistycznie i w sposób rozproszony, przez co mogą tu zostać naświetlone jedynie najważniejsze z nich. Były one stopniowo rozszerzane w kolejnych nowelizacjach PrBank przede wszystkim w ramach dostosowywania polskiego prawa do regulacji wspólnotowych (unijnych)⁵⁴. Jednym z głównych zagadnień objętych regulacją jest nadzór nad uzyskiwaniem pozycji dominującej nad bankiem krajowym i wykonywaniem uprawnień podmiotu dominującego. Zamiar uzyskania pozycji dominującej nad bankiem wymaga zawiadomienia Komisji (art. 25, 25a i 25b PrBank)⁵⁵. Nabycie akcji z naruszeniem przepisów może spotkać się ze sprzeciwem Komisji i określonymi sankcjami ustawowymi (art. 25h i art. 25l PrBank). Dominacja nad bankiem może być w określonych sytuacjach podstawą decyzji Komisji zapobiegającej wykonywaniu uprawnień podmiotu dominującego (odnośnie do konkretnych środków restrykcyjnych Komisji, zob. art. 25n PrBank). Podmiot, który stał się podmiotem dominującym względem banku krajowego, jest obowiązany niezwłocznie powiadomić o tym ów bank, ten zaś przesyła Komisji powiadomienie o tym fakcie (art. 25o PrBank). Stosunki dominacji mają też znaczenie prawne przy wydawaniu zezwolenia na utworzenie banku krajowego. Gdy bank ten będzie podmiotem zależnym od określonych podmiotów zagranicznych z państw członkowskich UE, m.in. instytucji kredytowych i zakładów

odsyla z kolei do dyrektywy dot. skonsolidowanych sprawozdań finansowych (obecnie: dyrektywa 2013/34/UE).

⁵¹ W sprawie „znaczącego wpływu” – zob. art. 4 ust. 1 p. 14 PrBank; zob. też S. Szuster, K. Kohutek [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. F. Zoll, Zakamycze 2005, s. 53.

⁵² W doktrynie prezentowano pogląd, iż stosunek zależności może mieć postać wielostopniową; zob. *Ibidem*, s. 54.

⁵³ Zob. ustawę z 1.04.2004 r. Dz.U. Nr 91 poz. 870.

⁵⁴ Zob. zwłaszcza nowelę z 25.06.2010 r., Dz.U. Nr 126 poz. 853.

⁵⁵ Należy podać informacje na temat grupy, do której należy podmiot składający zawiadomienie, a w szczególności dotyczące jej struktury, należących do niej podmiotów, prawnych i faktycznych powiązań kapitałowych, finansowych i osobowych z innymi podmiotami (art. 25b ust. 1 p. 4 PrBank).

ubezpieczeń, Komisja zasięga opinii *władz nadzorczych państwa członkowskiego* (art. 140a ust. 1 PrBank). Konsekwencją pozostawania przez bank krajowy w holdingu (bankowym krajowym i zagranicznym, finansowym, mieszanym i hybrydowym) jest podleganie regułom *nadzoru skonsolidowanego* (zob. rozdział 11b PrBank). *Integracja przy funkcjonowaniu w grupie* widoczna jest też w innych kwestiach. Na przykład dotyczy to stosowanej w bankach funkcjonujących w grupach polityki wynagrodzeń (zob. art. 9ca PrBank). Bank obejmuje swym nadzorem także ryzyka związane z działalnością podmiotów zależnych (art. 9b ust. 3 PrBank). Prawo bankowe wprowadza też w określonych sytuacjach *zakazy uprzywilejowanego traktowania powiązanych podmiotów*. Mianowicie, przy prowadzeniu rachunków bankowych oraz przy udzielaniu kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych, poręczeń (m.in.) podmiotom dominującym lub zależnym od banku, podmiotom działającym w tym samym co bank holdingu oraz osobom zatrudnionym w podmiocie dominującym i członkom jego organów, bank nie może stosować korzystniejszych warunków, a w szczególności korzystniejszych stóp oprocentowania, niż stosowane przez bank dla danego rodzaju umowy (art. 79 ust. 1 p. 1, 2 i 6 PrBank).

V. Uregulowania dotyczące innych instytucji finansowych – wzmianka

Unormowania dominacji podobne do powyżej przedstawionych zawarte są w przepisach dotyczących funkcjonowania innych instytucji finansowych.

Przepisy dotyczące funduszy inwestycyjnych w omawianym zakresie nawiązują do wcześniejszych regulacji publicznego obrotu papierami wartościowymi, co jest zrozumiałe, gdyż oba obszary do 1997 r. były regulowane w jednej ustawie. W ustawie o funduszach inwestycyjnych z 28.08.1997 r.⁵⁶ odesłano do definicji *podmiotu dominującego* w PrPublObr (zob. art. 39 ust. 2 i art. 6 ust. 4). Dominacja miała znaczenie w przypadku nabywania akcji towarzystwa funduszy inwestycyjnych⁵⁷. Podobnie w aktualnie obowiązującej ustawie z 27.05.2004 r.⁵⁸ (dalej: „UFundInw”) podmiot dominujący i zależny określono przez odesłanie do ustawy o ofercie publicznej (art. 2 p. 25 i 26 UFundInw); zdefiniowano też grupę kapitałową jako jednostkę dominującą wraz z podmiotami od niej

⁵⁶ Dz.U. Nr 139 poz. 933, ze zm.

⁵⁷ Nabycie lub posiadanie akcji przez podmiot zależny uważane było za nabycie lub posiadanie przez podmiot dominujący, a nabycie lub posiadanie akcji przez podmiot dominujący – za nabycie lub posiadanie przez podmiot zależny (art. 39 ust. 1).

⁵⁸ Dz.U.2004.146.1546, ze zm. Po nowelizacji z 31.03.2016 r. (Dz.U. 2016 poz. 615) zmieniony został tytuł tego aktu prawnego na „Ustawa o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi”.

zależnymi (art. 2 p. 24 UFundInw). W zakresie *konsekwencji prawnych* związanych z dominacją widoczne jest natomiast podobieństwo do omówionych wyżej regulacji prawa bankowego. Dotyczy to obowiązku zawiadomienia Komisji, gdy jakiś podmiot chce stać się dominującym wobec towarzystwa (art. 54, 54a i 54b UFundInw)⁵⁹ bądź zamierza zbyć akcje towarzystwa ze skutkiem utraty pozycji dominującej (art. 57 ust. 1 p. 2 i ust. 2 UFundInw), środków przysługujących Komisji (art. 54h, 56, art. 234a ust. 2 i 2a UFundInw) i sankcji prawnych w związku z uzyskaniem statusu podmiotu dominującego wbrew obowiązującym regułom (art. 54l UFundInw). Podmioty powiązane z towarzystwem zostały objęte *ograniczeniami działalności inwestycyjnej funduszu* (zob. art. 107 ust. 2 UFundInw).

Również na gruncie przepisów o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych⁶⁰ (dalej: „UFundEmeryt”) ustawodawca uznaje powiązania jednostek za prawnie relewantne. Ustawa posługuje się określeniem *jednostki dominującej* – odsyłając do definicji zawartej w przepisach o rachunkowości (art. 8 p. 1a UFundEmeryt)⁶¹. Nie tylko nabycie akcji towarzystwa, ale też *uzyskanie dominacji nad akcjonariuszem towarzystwa* ma tu znaczenie prawne. Istnieje obowiązek *ujawniania* stosunku dominacji (akcjonariusz powiadamia powszechne towarzystwo, to zaś – organ nadzoru, czyli Komisję). Organowi nadzoru przysługują *środki ustalające i nadzorcze* (decyzyjne) – szczególnie w wypadku, gdy jednostka dominująca nie daje rękojmi prowadzenia spraw przez powszechne towarzystwo w sposób zapewniający należytą ochronę interesów członków otwartego funduszu (zob. art. 38a UFundEmeryt).

W ustawie z 28.07.1990 r. o działalności ubezpieczeniowej pierwotnie nie unormowano zagadnień związanych ze stosunkami dominacji między podmiotami funkcjonującymi w obszarze objętym ustawą. Pierwsze regulacje pojawiły się dopiero w 1995 r. (art. 11d ust. 4 i art. 61 ust. 4, dodane nowelą z 8.06.1995 r.⁶²). Ograniczały się one do *przypisywania określonych działań podmiotu zależnego podmiotowi dominującemu*. Mianowicie, w przypadku nabywania akcji zakładu ubezpieczeń oraz w zakresie działalności lokacyjnej zakładu (nabywania udziałów lub akcji innych podmiotów) nabycie lub posiadanie akcji przez podmiot zależny uważane było za nabycie lub posiadanie przez podmiot dominujący. Nie zdefiniowano jednak podmiotu dominującego i zależnego, odsyłając do

⁵⁹ Ma też podać informacje na temat grupy, do której należy podmiot składający zawiadomienie, a w szczególności jej struktury, należących do niej podmiotów, prawnych i faktycznych powiązań kapitałowych, finansowych i osobowych z innymi podmiotami (art. 54b ust. 1 p. 4 UFundInw).

⁶⁰ Ustawa z 28.08.1997 r., Dz.U. 2010 Nr 34 poz. 189 ze zm.

⁶¹ Przepisy tu powoływane zostały dodane nowelą z 27.08.2003 r., Dz.U. Nr 170 poz. 1651.

⁶² Dz.U. Nr 96 poz. 478.

definicji zawartej w przepisach o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Analogiczne rozwiązanie w tym zakresie zastosowano w późniejszej ustawie z 22.05.2003 r. o działalności ubezpieczeniowej⁶³ (zob. art. 2 ust. 1 p. 8 i 8a). W ustawie tej w znacznie szerszym zakresie uwzględniono stosunki dominacji pomiędzy pomiotami zaangażowanymi (bezpośrednio lub pośrednio) w działalność ubezpieczeniową. Przede wszystkim dotyczyło to nabywania akcji zakładu ubezpieczeń (w tym pośrednio – przez ich nabycie przez podmiot dominujący względem podmiotu bezpośrednio nabywającego) oraz uzyskiwania statusu podmiotu dominującego względem zakładu. Rozwiązania prawne w tym zakresie, zwłaszcza w kwestii uprawnień nadzorczych Komisji, wykazywały bliskie podobieństwo do omówionych wyżej regulacji prawa bankowego (zob. zwłaszcza art. 35, art. 35h, art. 35l, art. 35o i art. 36 powołanej ustawy). Szczegółowo unormowane zostały konsekwencje przynależności do ubezpieczeniowej grupy kapitałowej (związane one były przede wszystkim z nadzorem – zob. Rozdział 12 Działu II powołanej ustawy). Jeszcze bardziej rozbudowane są regulacje tej problematyki w aktualnie obowiązującej ustawie z 15.09.2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej⁶⁴. Dotyczą one zwłaszcza uzyskiwania pozycji dominującej względem zakładu ubezpieczeń i środków nadzoru ze strony KNF w sytuacji powiązań stosunkami dominacji. Zmianie na gruncie tej ustawy uległo natomiast ujęcie podmiotu dominującego i zależnego; w tym zakresie obowiązujące przepisy (art. 3 ust. 1 p. 14 i 15) odsyłają do właściwych przepisów ustawy o rachunkowości (w tej kwestii, zob. punkt następny).

W zakresie działalności instytucji finansowych w kwestii ich pozostawania w stosunkach dominacji istotne znaczenie ma też ustawa z dnia 15.04.2005 r. o nadzorze uzupełniającym nad instytucjami kredytowymi, zakładami ubezpieczeń, zakładami reasekuracji i firmami inwestycyjnymi wchodzącymi w skład konglomeratu finansowego. Regulacje te ustanawiają specjalne reguły nadzoru nad podmiotami funkcjonującymi w szczególnej postaci grupach, określanych jako konglomeraty finansowe. Na gruncie tych przepisów (zob. art. 3 ust. 1 p. 12 i 13) *podmiot dominujący* jest rozumiany jako podmiot, który sprawuje nad innym (*zależnym*) podmiotem kontrolę w rozumieniu o rachunkowości lub podmiot, który w ocenie krajowego organu nadzoru sprawuje w inny sposób kontrolę nad innym podmiotem. Widoczne jest tu zatem nawiązanie do przepisów PrBank.

Generalnie należy zauważyć, że regulacja problematyki związanej z powiązaniem instytucji finansowych stosunkami dominacji w ostatnich latach coraz bardziej się poszerza, co wynika również z przepisów unijnych.

⁶³ Dz.U. Nr 124 poz. 1151 ze zm.

⁶⁴ Dz.U. 2015 poz. 1844 ze zm.

VI. Unormowania ustawy o rachunkowości

Na początku lat 90. XX w. przepisy o rachunkowości nie normowały dominacji ani jej skutków⁶⁵. Dopiero w ustawie z 29.09.1994 r.⁶⁶ o rachunkowości (dalej: „URach”) – w ślad za unormowaniami wspólnotowymi – uwzględniono istnienie stosunków dominacji pomiędzy jednostkami podlegającymi jej przepisom. Zdefiniowano w niej *jednostkę dominującą* (art. 3 ust. 1 pkt 4) – jako spółkę akcyjną, spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością lub inną spółkę kapitałową:

- a) posiadającą większość całkowitej liczby głosów w organach innej jednostki (zależnej), także na podstawie porozumień z innymi uprawnionymi do głosu, lub
- b) uprawnioną do podejmowania decyzji o polityce finansowej i bieżącej działalności gospodarczej tej innej jednostki (zależnej) na podstawie ustawy, statutu lub umowy, lub
- c) jako akcjonariusz lub udziałowiec uprawnioną do powoływania albo odwoływania większości członków organów zarządzających lub nadzorczych innej jednostki (zależnej), lub
- d) której członkowie zarządu lub osoby pełniące funkcje kierownicze, albo członkowie zarządu bądź osoby pełniące te funkcje kierownicze w jednostce zależnej, stanowią jednocześnie więcej niż połowę składu zarządu drugiej jednostki zależnej,
- e) posiadającą w innej jednostce (stowarzyszonej) nie mniej niż 20% i nie więcej niż 50% głosów na walnym zgromadzeniu wspólników lub akcjonariuszy,
- f) w inny sposób niż określony w lit. e) wywierającą znaczny wpływ na politykę finansową i bieżącą działalność gospodarczą innej jednostki (stowarzyszonej).

Gruntownej zmiany tej definicji dokonano nowelą z 9.11.2000 r.⁶⁷. Rozszerzono zakres podmiotowy regulacji po stronie spółki dominującej na wszystkie spółki handlowe. Przede wszystkim jednak nowe ujęcie oparto na ogólnym pojęciu *kontroli*: jednostkę dominującą określono jako *sprawującą kontrolę lub współkontrolę nad inną jednostką*. Jako sprawowanie kontroli nad jednostką (art. 3 ust. 1 p. 34 URach) określono *zdolność jednostki do kierowania polityką finansową i operacyjną innej jednostki, w celu osiągnięcia korzyści ekonomicznych z jej działalności*, zaś jako sprawowanie współkontroli – analogiczną zdolność, tyle że przysługującą *na równi z innymi udziałowcami lub wspólnikami*. Oznaczało to, że ustawodawca oparł ujęcie jednostki dominującej nie na zewnętrznych

⁶⁵ Regulacje w tym zakresie były rozproszone, np. przepisy o rachunkowości spółek kapitałowych były zawarte w Kodeksie handlowym.

⁶⁶ Dz.U. Nr 121 poz. 591 ze zm.

⁶⁷ Dz.U. Nr 113 poz. 1186, zob. art. 3 ust. 1 p. 37.

przesłankach formalnych wskazujących na pozycję danej jednostki w spółce (jednostce) zależnej, lecz na kryterium kontroli rozumianej *materialnie* (jako rzeczywista możliwość oddziaływania). W powołanej noweli doprecyzowane zostały ponadto niektóre przesłanki szczegółowe, np. że dominacja głosowa dotyczy organów stanowiących jednostki zależnej, zaś wykonywana na podstawie porozumień z innymi uprawnionymi do głosu ma miejsce dzięki wykonywaniu przez inną osobę praw głosu zgodnie z wolą jednostki dominującej. Zmieniono też ujęcie przesłanki dominacji „operacyjnej” (lit. c), wprowadzając przesłankę uprawnienia do „kierowania polityką finansową i operacyjną (...) w sposób samodzielny lub przez wyznaczone przez siebie osoby lub jednostki na podstawie umowy zawartej z innymi uprawnionymi do głosu, posiadającymi, na podstawie statutu lub umowy spółki, łącznie z jednostką dominującą, większość ogólnej liczby głosów w organie stanowiącym”. Poszerzono też ujęcie dominacji polegającej na „opanowaniu” zarządu spółki zależnej. Przesłankę uczestnictwa w jednostce stowarzyszonej i wywierania na nią w inny sposób „znaczącego wpływu” zastąpiono przesłanką uczestnictwa w jednostce współzależnej i sprawowania współkontroli nad tą jednostką. Zdefiniowano ponadto jednostkę zależną (jako spółkę handlową, która kontrolowana jest przez jednostkę dominującą) oraz (m.in.) jednostkę współzależną, stowarzyszoną, podporządkowaną⁶⁸, a także pojęcie kontroli i współkontroli nad jednostką⁶⁹. Zdefiniowano grupę kapitałową, rozumiejąc przez nią jednostkę dominującą wraz z jednostkami zależnymi i niebędącymi spółkami handlowymi jednostkami współzależnymi. Kolejnych zmian dokonano w 2008 r.⁷⁰; przede wszystkim poszerzono zakres podmiotowy jednostek dominujących o przedsiębiorstwo państwowe, z kolei pojęcie jednostki zależnej rozciągnięto na podmioty utworzone i działające zgodnie z przepisami obcego prawa handlowego, kontrolowane przez jednostkę dominującą. Wprowadzono m.in. pojęcie jednostki dominującej niższego szczebla (rozumie się przez to spółkę handlową, która jest jednocześnie jednostką zależną od innej spółki handlowej lub przedsiębiorstwa państwowego i jednostką dominującą w stosunku do co najmniej jednej spółki handlowej) i wyższego szczebla (rozumie się przez to jednostkę będącą spółką handlową lub przedsiębiorstwem państwowym, która jest jednostką dominującą w stosunku do jednostki dominującej niższego szczebla). Zmodyfikowano też m.in. definicję grupy kapitałowej (nie obejmuje ona już jednostek współzależnych). Ostatnie ważniejsze zmiany ujęcia dominacji miały miejsce w 2015 r.⁷¹, kiedy doprecyzowano, iż dominacja na podstawie

⁶⁸ Art. 3 ust. 1 punkty 39–42 URach.

⁶⁹ Zob. art. 3 ust. 1 p. 34 i p. 35 URach.

⁷⁰ Ustawą z 18.08.2008 r. o zmianie ustawy o rachunkowości, Dz.U. Nr 63 poz. 393.

⁷¹ Ustawą z 23.07.2015 r. o zmianie ustawy o rachunkowości oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2015, poz. 1333.

„kierowania polityką finansową i operacyjną jednostki zależnej” dotyczy jednostki (dominującej) będącej udziałowcem jednostki zależnej; uwzględniono ponadto kierowanie polityką jednostki zależnej na podstawie umowy zawartej z jednostką zależną oraz na podstawie statutu lub umowy jednostki zależnej.

Unormowania dominacji w tej ustawie stały się jednym z głównych punktów odniesienia w polskim ustawodawstwie⁷².

Podstawową *konsekwencją* powstania stosunku dominacji według przepisów o rachunkowości jest konieczność sporządzania przez spółkę dominującą skonsolidowanego sprawozdania finansowego (art. 55 i nast. URach) oraz badania i ogłaszania tego sprawozdania (art. 64 i nast. URach). Nie oznacza to jednak rachunkowego usamodzielnienia się grupy kapitałowej (jednostki wchodzące w skład grupy podlegają normalnym regułom rachunkowości), a jedynie ma na celu osiągnięcie stanu transparentności sytuacji finansowej całości grupy⁷³. Może to mieć znaczenie nie tylko dla kontrahentów spółki dominującej sporządzającej takie skonsolidowane sprawozdanie, ale również dla partnerów handlowych spółki zależnej i innych osób.

VII. Przepisy o podatku dochodowym od osób prawnych

Istnienie dominacji pomiędzy spółkami uwzględnia się także w prawie podatkowym w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych. Już w połowie lat 90. XX w. w ustawie z 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych⁷⁴ (dalej: „UPodDochOsPr”) przewidziano możliwość tworzenia *podatkowych grup kapitałowych* (art. 1a UPodDochOsPr)⁷⁵. Nie wprowadzono jednak dla potrzeb tych regulacji definicji spółki dominującej i zależnej ani stosunku dominacji.

Wymogi powstania podatkowej grupy kapitałowej były surowe (choć później zostały nieco złagodzone). Przede wszystkim mogą je tworzyć tylko spółki prawa handlowego mające osobowość prawną o stosunkowo wysokich kapitałach zakładowych (przeciętny kapitał zakładowy przypadający na każdą ze

⁷² Jak już wyżej wspomniano, do tej ustawy odwołują się m.in. przepisy UObrInstrFin, UFundEmeryt i Ustawy o nadzorze uzupełniającym nad instytucjami kredytowymi, zakładami ubezpieczeń, zakładami reasekuracji i firmami inwestycyjnymi wchodzącymi w skład konglomeratu finansowego.

⁷³ Zob. szerzej, A. Helin [w:] *Kodeks spółek handlowych*. Tom V: *Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Wyd. 3, Warszawa 2015, s. 1144.

⁷⁴ Dz.U. Nr 21 poz. 86 ze zm.

⁷⁵ Dodany ustawą z 13.10.95 r. (Dz.U.1995.142.704).

spółek pierwotnie nie mógł być niższy niż 1 000 000 zł, po noweli z 2017 r.⁷⁶ – musi wynosić co najmniej 500 000 zł); spółka dominująca musi posiadać znaczący udział w kapitale zakładowym spółek zależnych (pierwotnie musiał on wynosić 100%, po zmianie w 2000 r. – 95%⁷⁷, zaś po wspomnianej wyżej noweli z 2017 r. – 75%). Obowiązują też inne wymogi, m.in. w spółkach tych nie mogą występować zaległości we wpłatach podatków stanowiących dochód budżetu państwa (zob. inne wymogi art. 1a ust. 2 UPodDochOsPr). Grupa jest tworzona na podstawie umowy w formie aktu notarialnego, która podlega zarejestrowaniu przez naczelnika urzędu skarbowego⁷⁸.

Konsekwencją utworzenia podatkowej grupy kapitałowej jest traktowanie całej grupy jako podatnika podatku dochodowego od osób prawnych (sumuje się dochody i straty spółek tworzących grupę – zob. art. 7a UPodDochOsPr). Podatek ten uiszcza spółka dominująca (zob. art. 2a ust. 7 UPodDochOsPr; wg pierwotnej regulacji zobowiązana była do tego spółka wskazana w umowie o utworzenie grupy). Wszystkie spółki tworzące podatkową grupę kapitałową odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania z tytułu podatku dochodowego należnego za okres obowiązywania umowy (art. 2a ust. 14 UPodDochOsPr, a wg pierwotnej regulacji – art. 2a ust. 8 tej ustawy). W praktyce jednak regulacje te są stosowane bardzo rzadko.

Ustawa określa również pewne konsekwencje powiązań podmiotów w sytuacji, gdy nie utworzono podatkowej grupy kapitałowej. Przede wszystkim przedmiotem zainteresowania ustawodawcy są transakcje pomiędzy podmiotami powiązanymi na warunkach (zwykle narzuconych spółce zależnej) odbiegających od warunków stosowanych między niezależnymi podmiotami, mające na celu unikanie lub zaniżanie podatku (problematyka tzw. cen transferowych)⁷⁹. Regulacje te nie są stosowane względem podmiotów tworzących podatkową grupę kapitałową⁸⁰.

⁷⁶ Ustawa z 27.10.2017 r., Dz.U. 2017 poz. 2175.

⁷⁷ Ustawa z 9.06.2000 r., Dz.U. Nr 60 poz. 700.

⁷⁸ Szerzej na temat wymogów tworzenia podatkowej grupy kapitałowej zob. P. Malinowski, *Podatkowa grupa kapitałowa – zagadnienia prawa materialnego i podatkowego*, „Prawo Spółek” 2002, nr 6, s. 5 i nast.

⁷⁹ Zob. Rozdział 1a UPodDochOsPr; odnośnie do wcześniejszych regulacji – zob. zwłaszcza art. 11 i art. 9a UPodDochOsPr.

⁸⁰ Zob. art. 1a ust. 2 p. 3 lit. b); zob. też P. Malinowski, *Podatkowa grupa kapitałowa...*, s. 55.

VIII. Prawo antymonopolowe

Przepisy ustawy z 24.02.1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym⁸¹ nie definiowały dominacji pomiędzy przedsiębiorcami. Termin ten pojawił się w ustawie po nowelizacji z 3.02.1995 r.⁸² (art. 11 ust. 4), niemniej co do jego rozumienia odwołano się do przepisów PrPublObr. Dopiero w ustawie z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów⁸³ (dalej: „UOchrKonk2000”) na potrzeby ustawy zdefiniowano przedsiębiorcę dominującego (art. 4 p. 3), rozumiejąc przezeń przedsiębiorcę w przypadku gdy:

- a) dysponuje bezpośrednio lub pośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu, także jako zastawnik albo użytkownik, bądź w zarządzie innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- b) jest uprawniony do powoływania lub odwoływania większości członków zarządu lub rady nadzorczej innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- c) więcej niż połowa członków zarządu spółki kapitałowej to jednocześnie członkowie zarządu innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), lub
- d) dysponuje bezpośrednio lub pośrednio większością głosów w spółce osobowej zależnej albo na walnym zgromadzeniu spółdzielni zależnej, także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- e) wywiera decydujący wpływ na działalność innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), w szczególności na podstawie umowy przewidującej zarządzanie innym przedsiębiorcą (przedsiębiorcą zależnym) lub przekazywanie zysku przez takiego przedsiębiorcę.

Definicja ta wyraźnie nawiązywała do przepisów wcześniej uchwalonego Kodeksu spółek handlowych (szerzej – zob. punkt następny). Ponadto zdefiniowano grupę kapitałową – jako wszystkich przedsiębiorców, którzy są kontrolowani w sposób bezpośredni lub pośredni przez jednego przedsiębiorcę (art. 4 p.14 UOchrKonk2000). W późniejszej noweli⁸⁴ zmieniono ujęcie przesłanki dominacji w zarządzie przedsiębiorcy zależnego, uznając, że o dominacji decyduje nie to, jaka część członków zarządu spółki dominującej zasiada w zarządzie zależnej, lecz to, że stanowią oni większość w spółce zależnej.

Obecnie obowiązująca ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów⁸⁵ (dalej: „UOchrKonk2007”) zmieniła koncepcję

⁸¹ Dz.U. Nr 14 poz. 88 ze zm.

⁸² Dz.U. Nr 41 poz. 208.

⁸³ Dz.U. Nr 122 poz. 1319 ze zm.

⁸⁴ Ustawa z 16.04.2004 r., Dz.U. Nr 93 poz. 891.

⁸⁵ Dz.U. Nr 50 poz. 331 ze zm.

dominacji (zob. art. 4 p. 3 i 4), uznając kluczowe znaczenie *kontroli* jednego przedsiębiorcy (dominującego)⁸⁶ nad drugim (zależnym). *Przejęcie kontroli* zdefiniowano jako *wszelkie formy bezpośredniego lub pośredniego uzyskania przez przedsiębiorcę uprawnień, które osobno albo łącznie, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności prawnych lub faktycznych, umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę lub przedsiębiorców*⁸⁷; uprawnienia takie tworzą *w szczególności*:

- a) dysponowanie bezpośrednio lub pośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu, także jako zastawnik albo użytkownik, bądź w zarządzie innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), także na podstawie porozumień z innymi osobami,
- b) uprawnienie do powoływania lub odwoływania większości członków zarządu lub rady nadzorczej innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego), także na podstawie porozumień z innymi osobami,
- c) członkowie jego zarządu lub rady nadzorczej stanowią więcej niż połowę członków zarządu innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego),
- d) dysponowanie bezpośrednio lub pośrednio większością głosów w spółce osobowej zależnej albo na walnym zgromadzeniu spółdzielni zależnej, także na podstawie porozumień z innymi osobami,
- e) prawo do całego albo do części mienia innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego),
- f) umowa przewidująca zarządzanie innym przedsiębiorcą (przedsiębiorcą zależnym) lub przekazywanie zysku przez takiego przedsiębiorcę.

Jednocześnie zdefiniowano grupę kapitałową – identycznie jak na gruncie wcześniejszych przepisów (zob. art. 4 p. 14).

Dominacja w nowej regulacji została ujęta wg *kryterium materialnego* – została związana z posiadaniem „uprawnień” umożliwiających „wywieranie decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę”. Definicja ma ogólny („klauzulowy”) charakter, zaś same przesłanki szczegółowe dominacji istotnie nie uległy zmianie, poza dodaniem przesłanki posiadania prawa do mienia przedsiębiorcy zależnego (lit. e); w przeciwieństwie jednak do poprzedniej regulacji katalog tych przesłanek jest przykładowy⁸⁸. Ta koncepcja unormowania dominacji bliska jest ujęciu zastosowanemu na gruncie przepisów o rachunkowości. Do tego

⁸⁶ W kwestii wspólnej kontroli zob. E. Stawicki [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. A. Stawicki, E. Stawicki, Warszawa 2011, s. 191–193.

⁸⁷ Szerzej w tej kwestii zob. M. Będkowski-Kozioł [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. T. Skoczny, Warszawa 2014, s. 109 oraz 115 i nast.; E. Stawicki [w:] *Ustawa o ochronie*, s. 104 i nast.; doktryna zwraca uwagę na brak tożsamości między „przejęciem kontroli” i „posiadaniem kontroli”.

⁸⁸ *Ibidem*, s. 103.

rozumienia dominacji odwołano się również na gruncie przepisów o zarządzaniu mieniem państwowym⁸⁹.

Na gruncie tak polskich, jak i zagranicznych (w tym unijnych) unormowań antymonopolowych w zakresie więzi dominacji i grup kapitałowych rozpowszechniła się doktryna grupy pojmowanej jako zintegrowany organizm gospodarczy (*single economic unit*), która rzutuje istotnie na stosowanie prawa⁹⁰.

Istnienie dominacji i grupy kapitałowej na gruncie polskiego prawa antymonopolowego wywołuje istotne *konsekwencje prawne*. Założenia w tej mierze na gruncie aktualnych, jak i poprzednio obowiązujących przepisów są zasadniczo takie same, a mianowicie:

- zamiar koncentracji w obrębie tej samej grupy nie podlega zgłoszeniu do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zob. art. 14 p. 5 UOchKonk2007 i art. 13 p. 6 UOchKonk2000);
- dokonanie koncentracji przez przedsiębiorcę zależnego uważa się za jej dokonanie przez przedsiębiorcę dominującego (zob. art. 15 UOchKonk2007 i art. 14 UOchKonk2000);
- stosunki zależności uwzględnia się także przy liczeniu rozmiarów obrotu decydującego o obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji (zob. art. 16 UOchKonk2007; podobnie art. 15 UOchKonk2000);
- w postępowaniu antymonopolowym, w przypadku gdy koncentracji dokonuje przedsiębiorca dominujący za pośrednictwem co najmniej dwóch przedsiębiorców zależnych, zgłoszenia zamiaru tej koncentracji dokonuje przedsiębiorca dominujący (art. 94 ust. 3 UOchKonk2007; praktycznie taka sama regulacja zawarta była w art. 94 UOchKonk2000).

IX. Unormowania prawa spółek

Pomimo że dominacja nad spółką to przede wszystkim kwestia przynależna do prawa ustrojowego spółek, prawo to przez długi czas nie normowało tej problematyki. Regulacji takich nie zawierały przepisy przedwojenne, nie zostały też wprowadzone do Kodeksu handlowego w okresie transformacji ustrojowej lat 90. XX w. Dopiero w Kodeksie spółek handlowych (dalej: „KSH”) wprowadzono pierwsze unormowania prawne w tym przedmiocie. Zgodnie z art. 4 § 1 p. 4 KSH przez spółkę dominującą rozumie się spółkę handlową w przypadku, gdy:

⁸⁹ Zob. art. 17 ust. 7 ustawy z 16.12.2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym; Dz.U. 2016 poz. 2259 ze zm.

⁹⁰ Zob. szerzej C. Banasiński, M. Bychawska, *Pojęcie grupy kapitałowej na użytek polskiego i unijnego prawa konkurencji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 12, s. 31; M. Grześków, *Dopuszczalność przypisania odpowiedzialności za naruszenie prawa antymonopolowego grupie kapitałowej*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 10, s. 549.

- a) dysponuje bezpośrednio lub pośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu, także jako zastawnik albo użytkownik, bądź w zarządzie innej spółki kapitałowej (spółki zależnej), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- b) jest uprawniona do powoływania lub odwoływania większości członków zarządu innej spółki kapitałowej (spółki zależnej) albo spółdzielni (spółdzielni zależnej), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- c) jest uprawniona do powoływania lub odwoływania większości członków rady nadzorczej innej spółki kapitałowej (spółki zależnej) albo spółdzielni (spółdzielni zależnej), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- d) członkowie jej zarządu stanowią więcej niż połowę członków zarządu innej spółki kapitałowej (spółki zależnej) albo spółdzielni (spółdzielni zależnej)⁹¹, lub
- e) dysponuje bezpośrednio lub pośrednio większością głosów w spółce osobowej zależnej albo na walnym zgromadzeniu spółdzielni zależnej, także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub
- f) wywiera decydujący wpływ na działalność spółki kapitałowej zależnej albo spółdzielni zależnej, w szczególności na podstawie umów określonych w art. 7.

*Przesłanki dominacji*⁹² są sformułowane podobnie jak na gruncie wcześniej obowiązujących przepisów o publicznym obrocie papierami wartościowymi; różnią się one jednak przesłanką wywierania decydującego wpływu na działalność spółki zależnej, która to przesłanka z kolei zdaje się nawiązywać do ujęcia dominacji w przepisach o rachunkowości⁹³. Ujęcie dominacji na gruncie KSH ma zatem *mieszany charakter*: z jednej strony opiera się na założeniu, iż o istnieniu stosunku dominacji decydują obiektywne *stany formalne* („dominacja formalna”), z drugiej zaś – wprowadza kryterium *faktycznego wywierania*

⁹¹ Pierwotnie dominacja zachodziła w przypadku, gdy więcej niż połowa członków zarządu spółki dominującej była jednocześnie członkami zarządu spółki zależnej; przesłankę tę zmieniono nowelą z 12.12.2003 r., Dz.U. Nr 229 poz. 2276 (przewidziano wówczas jednocześnie, że dominacja powstaje w sytuacji, gdy większość członków zarządu spółki zależnej stanowią członkowie rady nadzorczej spółki dominującej, jednak w późniejszej noweli z 2008 r. zrezygnowano z tej przesłanki dominacji).

⁹² Co do ich szczegółowej analizy, zob. np. A. Szumański, *Ograniczona regulacja prawa holdingowego (prawa grup spółek) w kodeksie spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 3, s. 20 i nast.; M. Romanowski, *Pojęcie spółki dominującej w kodeksie spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 5, s. 77 i nast.; R. Szyszko, *Regulacja dominacji (zależności) zawarta w k.s.h. (cz. 1)*, „Prawo Spółek” 2011, nr 6, s. 23 i nast.

⁹³ Rozumienie tej przesłanki jest szeroko dyskutowane w doktrynie; zob. np. T. Leipert, *Istota koncernu a art. 4 § 1 pkt f k.s.h.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2006, nr 2, s. 32 i nast.

wpływu na działalność spółki zależnej („dominacja materialna” – kontrola faktyczna)⁹⁴.

Konsekwencje dominacji zostały unormowane w sposób fragmentaryczny i rozproszony. Przede wszystkim powstanie stosunku dominacji wiąże się z powstaniem obowiązków informacyjnych po stronie spółki dominującej⁹⁵. Spółka dominująca jest zobowiązana ogłosić o uzyskaniu pozycji dominującej w spółce akcyjnej, chyba że statut pozwala na powiadomienie wszystkich akcjonariuszy listami poleconymi (art. 5 § 2 KSH). Obciąża ją również obowiązek powiadomienia spółki zależnej o powstaniu stosunku dominacji (art. 6 § 1 KSH). Spółka handlowa będąca współnikiem w spółce kapitałowej na żądanie współników lub członków organów tej spółki kapitałowej jest także zobowiązana udzielać informacji o pozostawaniu w stosunku dominacji lub zależności względem innej spółki handlowej lub spółdzielni będącej także współnikiem w tejże spółce kapitałowej (art. 6 § 4 i 5 KSH). Dla potrzeb stosowania tych regulacji ustawodawca przesądził, iż nabycie lub wykonywanie praw z akcji albo udziałów przez spółkę zależną uważa się za ich nabycie albo wykonywanie przez spółkę dominującą (art. 6 § 2 KSH).

Stosunek dominacji może mieć dużo istotniejsze znaczenie prawne w razie zawarcia przez spółkę dominującą i zależną *umowy o zarządzanie* (art. 7 KSH). Dyskusyjne jest jednak, czy to zaistnienie stosunku dominacji umożliwia stronom zawarcie takiej umowy (zgodnie z powołanym przepisem stronami takiej umowy są spółka dominująca i zależna), czy też zawarcie tej umowy powoduje powstanie stosunku dominacji (zgodnie z art. 4 § 1 p. 4 lit. f KSH zawarcie takiej umowy jest jedną z przesłanek zaistnienia dominacji)⁹⁶. Zawarcie umowy o zarządzanie może w każdym razie prowadzić do powstania kwalifikowanego stanu dominacji; umowy te w doktrynie budzą jednak poważne zastrzeżenia (nawet co do dopuszczalności ich zawierania), a w praktyce są niezmiernie rzadkie⁹⁷.

⁹⁴ Warto zwrócić uwagę, że w przeciwieństwie do przepisów antymonopolowych bądź ustawy o rachunkowości KSH w art. 4 § 1 p. 4 lit. f) stanowi o faktycznym wywieraniu wpływu, a nie jedynie o posiadaniu takiej możliwości.

⁹⁵ W tej kwestii zob. zwłaszcza M. Stanik, *Zasada przejrzystości stosunków korporacyjnych w polskim prawie grup spółek*, Warszawa 2017, s. 135 i nast.; M. Poźnik-Niedzielska, *Funkcjonowanie spółki dominującej w świetle przepisów k.s.h.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 10, s. 6 i nast.; W. Popiołek, *Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 kodeksu spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 2001, nr 7–8, s. 2 i nast.

⁹⁶ Zob. przykładowo T. Targosz, *Art. 7 k.s.h. – czy rzeczywiście załączek regulacji prawa holdingowego?*, „Rejent 2003”, nr 1, s. 112–114; P. Wąż, *Kodeks spółek handlowych jako źródło polskiego prawa koncernowego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 6, s. 44–45; M. Wojtyczek, *Dopuszczalność zawierania tzw. umów holdingowych w świetle przepisów kodeksu spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 2002, nr 5, s. 28–30.

⁹⁷ Zamiast wielu zob. A. Opalski, *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012, s. 253 i nast.

Zaistnienie stosunku dominacji wiąże się na gruncie prawa spółek ze stosowaniem pewnych *restrykcji*, zwykle zapobiegających nadużyciom z wykorzystaniem pozycji dominującej⁹⁸. Przykładem tych restrykcji jest rozciągnięcie na spółkę zależną zakazu nabywania udziałów lub akcji spółki dominującej (art. 200 § 1 i 362 § 4 KSH), nałożenie na członków zarządu i likwidatorów spółki zależnej zakazu piastowania funkcji w organie nadzoru spółki dominującej (art. 214 § 3 i art. 387 § 3 KSH) czy też wprowadzenie specjalnych unormowań dla niektórych transakcji pozakorporacyjnych między spółką dominującą a zależną (zob. art. 355 § 3 i art. 394 § 1 i 2 KSH) oraz umów między spółką zależną a członkami organów lub prokurentami spółki dominującej (art. 15 § 2 KSH). Generalnie należy zauważyć, że powstanie stosunku dominacji na gruncie polskiego prawa spółek nie jest źródłem jakichś dodatkowych kompetencji władczych spółki dominującej bądź też specjalnych korzyści⁹⁹.

X. Podsumowanie

1. Wnioski ogólne

Unormowania dominacji nad spółkami handlowymi w prawie polskim podążały za rozwojem stosunków gospodarczych, stąd pierwsze z nich pojawiły się dopiero na początku lat 90. XX wieku. Wówczas, wraz z pojawieniem się większej liczby spółek i powstawaniem powiązań między nimi, ustawodawca zaczął zauważać, że powiązania te istotnie zmieniają układ władzy i interesów w takich spółkach, a tym samym rodzą potrzebę ich regulacji. Trudno jednoznacznie wskazać w tym zakresie źródła inspiracji, z pewnością jednak istotny wpływ na nie miały regulacje prawa wspólnotowego (unijnego).

Od początku rozpowszechniła się konwencja terminologiczna, iż stan posiadania pozycji większościowej w organach bądź wpływu na obsadę większości członków organów spółki określano jako „dominacja”, podmiot mający taką pozycję – jako „podmiot dominujący” (spółkę dominującą”, „jednostkę dominującą”), zaś spółkę, w której inny podmiot ma taką pozycję – jako „spółkę zależną”. Terminologia ta nie oddaje jednak precyzyjnie istoty omawianych relacji. Pomimo jednolitej terminologii w niektórych regulacjach „dominacja” to w istocie stan „pozycji większościowej” niekoniecznie gwarantującej możliwość

⁹⁸ Zob. szerzej A. Szumański [w:] *Komentarz KSH*, t. I, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja wyd. 3, Warszawa 2012, s. 91 i nast.

⁹⁹ W niektórych wszakże sytuacjach ustawodawca uwzględnił ten stan na korzyść dla dominującej (np. przewiduje ułatwienia połączenia spółek w sytuacji, gdy spółka dominująca ma co najmniej 90% udziałów lub akcji spółki zależnej; zob. art. 516 § 1–6 KSH).

władczego oddziaływania spółki dominującej na zależną, w innych zaś to stan potencjalnej bądź faktycznej „kontroli” (oddziaływania na spółkę zależną); z kolei wg niektórych definicji jako „dominacja” określane są oba stany.

2. Zakres unormowań dominacji w systemie prawnym

W pierwszym okresie transformacji ustrojowej ustawodawca w nielicznych obszarach regulacji funkcjonowania spółek uwzględniał okoliczność powstawania pomiędzy spółkami stosunku dominacji; unormowania te przy tym ujmowały sam stosunek dominacji jak i jego konsekwencje w sposób wąski. Regulacje prawne stosunku dominacji ewoluowały w kierunku obejmowania coraz to nowych obszarów funkcjonowania spółek, a ponadto coraz więcej stanów powiązań zaczęto traktować jako dominację i coraz większy zakres skutków prawnych mu się przypisuje.

Unormowania dominacji w prawie polskim są wszakże rozproszone i wycinkowe. Prawodawca osobno reguluje je w wyodrębnionych dyscyplinach szczególnych (w prawie spółek, w prawie bankowym, w przepisach o rachunkowości itd.). Unormowania te mają wąskie zastosowanie – tylko na gruncie danej ustawy. Niektóre z nich mają jednak szersze oddziaływanie, gdyż ustawodawca odsyła do ich stosowania na gruncie innych przepisów; dotyczy to zwłaszcza definicji podmiotu dominującego na gruncie URach i UOferPubl (wcześniej – PrPublObr).

3. Koncepcje regulacyjne dominacji

W pierwszych regulacjach z początku lat 90. XX w. dominację opierano wyłącznie na formalnych przesłankach, z których centralne znaczenie miał zakres posiadanych praw wspólniczych. Uzyskanie pozycji spółki dominującej (podmiotu dominującego) względem spółki zależnej było możliwe do obiektywnego stwierdzenia na podstawie określonych postrzegalnych przesłanek. Takie formalne ujęcie dominacji sprzyja pewności prawnej. Taka koncepcja regulacyjna zakłada, że dominacja opiera się na pewnych zewnętrznych znamionach, które w typowych sytuacjach wskazują na możliwość władczego oddziaływania podmiotu dominującego na spółkę zależną¹⁰⁰. Jednakże możliwość taka nie musi w konkretnym wypadku zachodzić¹⁰¹, co jednak nie ma wpływu na kwalifikację danej relacji jako dominacja–zależność. W toku rozwoju unormowań

¹⁰⁰ Tak też M. Michalski, *Kontrola kapitałowa nad spółką akcyjną*, Zakamycze 2004, s. 433.

¹⁰¹ Ostatecznie o tym, jakie kompetencje w spółce zależnej daje pozycja dominująca innego podmiotu, rozstrzyga ustrój konkretnej spółki zależnej; kwestia ta wymaga jednak odrębnej prezentacji.

dotyczących powiązań między jednostkami organizacyjnymi pojawiły się regulacje oparte na innych założeniach. Mianowicie, w niektórych regulacjach (przede wszystkim w URech i innych przepisach odwołujących się do tych regulacji, w UOchrKonk2007 oraz w aktualnie obowiązujących przepisach PrBank) przesłanką dominacji jest możliwość wywierania wpływu na spółkę zależną (kierowania jej polityką). Taki stan dominacji (w ujęciu materialnym) określany jest też jako kontrola¹⁰². Przymiot podmiotu dominującego jest prawnie związany z możliwością oddziaływania na spółkę zależną. Z kolei w niektórych regulacjach jedną z przesłanek dominacji – obok typowych, wskazujących na większościową pozycję podmiotu dominującego – jest faktyczne wywieranie przez podmiot dominujący decydującego wpływu na spółkę zależną (tak – np. na gruncie KSH i przepisów UOchrKonk2000). W tym ujęciu mieszanym dominacja może więc być formalna bądź faktyczna (efektywna).

4. Problem jednolitości ujęcia prawnego dominacji

Jak już wyżej wspomniano, ujęcie normatywne dominacji ewoluowało, przy czym w miarę rozwijania unormowań nie dochodziło do ich zbliżania; przeciwnie – pojawiały się nowe definicje spółki dominującej i zależnej, oparte na wcześniej nie uwzględnianych przesłankach. Można w związku z tym postawić pytanie, czy obecnie pożądane jest jednolite (prawne) rozumienie dominacji? Trzeba jednak zauważyć, że za odmiennymi ujęciami zwykle stoją różne potrzeby regulacyjne w poszczególnych obszarach prawa. Nie widać jednoznacznych wskazań za ujednoliceniem definicji spółki dominującej (i zależnej). Obecne regulacje, jakkolwiek rozproszone, dają większą elastyczność przy realizacji różnych celów regulacyjnych. W niektórych systemach prawnych podejmowane są próby ujednolicenia prawnego rozumienia dominacji w ogólnej regulacji kodeksowej¹⁰³; takie rozwiązanie można rozważać, jednak z zastrzeżeniem, że regulacja miałaby znaczenie dla prawa prywatnego (o ile ustawodawca zdecydowałby się na unormowanie w prawie cywilnym określonych skutków dominacji).

5. Ujęcie dominacji od strony podmiotowej

W regulacjach dominacji polski ustawodawca wysuwa na pierwszy plan podmiot dominujący, w tym sensie, iż dla określenia dominacji formułuje definicję podmiotu dominującego (spółki dominującej). Konwencja ta rozpowszechniła się od początku i jest stosowana konsekwentnie w kolejnych unormowaniach.

¹⁰² Zob. też M. Michalski, *op.cit.*, s. 433 i nast.

¹⁰³ Tak np. w prawie holenderskim definicja spółki zależnej jest zawarta w kodeksie cywilnym pośród regulacji ogólnych dotyczących osób prawnych (art. 2:24a).

Normatywne określenie spółki zależnej jest wynikowe względem definicji spółki dominującej.

Prawne ujęcie strony podmiotowej dominacji są w poszczególnych definicjach różne. Da się zauważyć, że w niektórych regulacjach zakres podmiotów uznawanych za dominujące bądź zależne poszerzał się. Trudno to jednak uznać za wyraz ogólnej tendencji, wynikało to raczej ze specyfiki potrzeb regulacyjnych na gruncie danej ustawy (bądź było konsekwencją wymogów prawa unijnego). Niektóre przepisy (np. prawa rynku kapitałowego) ujmują dominację szeroko od strony podmiotowej – podmiotem dominującym może być każdy podmiot, nie tylko określona jednostka organizacyjna¹⁰⁴. Generalnie jednak rozpowszechnione jest ograniczanie „strony dominującej” do jednostek organizacyjnych – niezależnie od formy prawnej (jak w URach) bądź określonych typów (KSH).

6. Zakres przedmiotowy dominacji

W regulacjach przesłanek dominacji widoczna jest tendencja do ich uszczegóławiania i obejmowania coraz szerszego zakresu stanów faktycznych, które ustawodawca uznaje za przejaw pozycji dominującej nad spółką. Pierwsze unormowania oparte były na założeniu, że dominacja zachodzi w przypadku posiadania w spółce większości kapitałowej, jednakże ujęcie to zostało szybko zarzucone; obecnie za podstawowy wyznacznik dominacji uznaje się posiadanie większości głosów w organie stanowiącym spółki zależnej. Późniejsze regulacje ujmują przesłanki dominacji szeroko, co wynika z ochronnego bądź reglamentacyjnego charakteru większości unormowań w tym zakresie. Z tego względu zachodzi potrzeba, aby uznać za „dominację” różne stany faktyczne pozwalające na uzyskanie w spółce zależnej pozycji większościowej, a więc w założeniu – dającej możliwość oddziaływania decyzyjnego na spółkę zależną.

7. Grupa spółek

W nowszych unormowaniach odnoszących się do powiązań jednostek organizacyjnych pojawia się coraz częściej pojęcie „grupy”, niemniej jednak nie wiąże się z nim zasadniczo zmiana w prawnym podejściu do poszczególnych spółek wchodzących w skład grupy, jak i do samej grupy. Pomimo zdefiniowania w danej ustawie grupy spółek, spółki będące jej częścią pozostają odrębnymi podmiotami

¹⁰⁴ Strona podmiotowa dominacji w niektórych wypadkach jest ujęta na tyle szeroko, że regulacje uznają znaczenie prawne dominacji pomiędzy podmiotami nie podlegającymi danej ustawie, czasem nawet znaczenie ma dominacja pomiędzy podmiotami nie podlegającymi prawu polskiemu.

prawa i to one są adresatami norm prawnych danej ustawy; okoliczność przynależności do grupy bywa natomiast uwzględniana jako istotny element sytuacji faktycznej i prawnej danej spółki (może np. implikować szczególne reguły nadzoru publicznego). Pozostawianie spółki w grupie spółek nie powoduje też zmian jej ustroju. Sama zaś grupa oznacza zbiorowość wszystkich spółek połączonych stosunkami dominacji. Grupa nie jest adresatem norm prawnych – poza wyjątkowymi unormowaniami w prawie publicznym (podatkowym) oraz historycznymi regulacjami prawa bankowego odnośnie do bankowych grup kapitałowych. Podjęte w prawie polskim próby unormowania formalnych grup spółek, oparte na umowie, jak na razie zakończyły się niepowodzeniem.

8. Skutki dominacji

Skutki dominacji ujmowane są w prawie polskim w sposób partykularny w poszczególnych ustawach. Daje się przy tym zauważyć wyraźną ewolucję ku poszerzaniu zakresu konsekwencji dominacji. W większości przypadków konsekwencje te mają charakter restryktywny. Polegają one, na przykład, na reglamentacji samego nawiązania stosunku dominacji (realizowanej przez nałożenie obowiązków notyfikacyjnych) albo nakładaniu określonych restrykcji na strony stosunku dominacji (np. wprowadzeniu obowiązków informacyjnych bądź ograniczeń w podejmowaniu określonych działań, poddaniu kontroli). Rzadkie są natomiast sytuacje, gdy konsekwencją dominacji jest przyznanie określonych korzyści lub udogodnień bądź zwolnienie z ograniczeń obowiązujących wg reguł ogólnych¹⁰⁵. Prawo polskie, w przeciwieństwie do prawodawstw kompleksowo regulujących prawo koncernowe czy też prawo grup spółek, nie normuje zaś, co do zasady, skutków ustrojowych dominacji, tzn. konsekwencji powstania stosunku dominacji dla ustroju (organizacji) spółki zależnej. Trudno w szczególności wskazać przykłady określonych skutków kompetencyjnych spółki dominującej względem zależnej, tzn. prawnego wiązania z powstaniem dominacji określonych szczególnych kompetencji decyzyjnych spółki dominującej względem zależnej.

¹⁰⁵ Przykładów takich dostarczają regulacje PrPublObr, UOchrKonk2000, UOchrKonk2007 i UPodDochOsPr.

Bibliografia

- Allerhand M., *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935.
- Banasiński C., Bychawska M., *Pojęcie grupy kapitałowej na użytek polskiego i unijnego prawa konkurencji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 12.
- Chłopecki A., Dyl M., *Prawo rynku kapitałowego*, Warszawa 2003.
- Chłopecki A., Mrowiec Z., *Wezwania do sprzedaży lub zamiany akcji w publicznym obrocie papierami wartościowymi*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 1.
- Dziurzyński T., Fenichel Z., Honzatko M., *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1996.
- Emmerich V., Habersack M., *Konzernrecht*, München 2008.
- Forum Europaeum Konzernrecht*, „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht” 1998, nr 4.
- Franczak P., *Powiernicze posiadanie udziałów a ustawa o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 7.
- Grześków M., *Dopuszczalność przypisania odpowiedzialności za naruszenie prawa antymonopolowego grupie kapitałowej*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 10.
- Haładyj K., *Ustawa o ofercie publicznej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Hartwich F., *Nabywanie (obejmowanie) przez cudzoziemców akcji lub udziałów w spółce handlowej*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 16.
- Hartwich F., *Zakres podmiotowy ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, cz. I*, „Nieruchomości” 2003, nr 2.
- Herbet A., *Obrót udziałami w spółce z o.o.*, Warszawa 2002.
- Kawecka-Pysz J., *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Zakamycze 2004.
- Kwaśnicki R.L., *Nabywane nieruchomości przez cudzoziemców bez zezwolenia?*, „Glosa” 2003, nr 9.
- Kronstein H., *Abhängige juristische Person*, München-Berlin-Leipzig 1931.
- Leipert T., *Istota koncernu a art. 4 § 1 pkt f k.s.h.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2006, nr 2.
- Malinowski P., *Podatkowa grupa kapitałowa – zagadnienia prawa materialnego i podatkowego*, „Prawo Spółek” 2002, nr 6.
- Michalski M., *Kontrola kapitałowa nad spółką akcyjną*, Zakamycze 2004.
- Michalski M., *Pośrednie nabycie akcji spółki w świetle ustawy o ofercie publicznej a regulacja pośredniego nabywania akcji przewidziana w KSH*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 5.
- Namitkiewicz J., *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z komentarzem*, Łódź 1994.
- Opalski A., *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012.
- Popiołek W., *Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 kodeksu spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 2001, nr 7–8.
- Pożnik-Niedzielska M., *Funkcjonowanie spółki dominującej w świetle przepisów k.s.h.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 10.

- Prawo bankowe. Komentarz*, red. F. Zoll, Zakamycze 2005.
- Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda, Warszawa 2012.
- Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, red. L. Sobolewski, Warszawa 1999.
- Romanowski M., *Pojęcie spółki dominującej w kodeksie spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 5.
- Romanowski M., *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, Warszawa 1999.
- Sasiak R., *Nabywanie lub obejmowanie przez cudzoziemców udziałów lub akcji w spółkach na terytorium RP będących właścicielami lub użytkownikami wieczystymi nieruchomości*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 9.
- Sieradzka M., *Zezwolenie na nabycie lub objęcie udziałów (akcji) w spółce handlowej będącej właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości w Polsce*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 10.
- Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J., *Komentarz KSH*, t. I, Warszawa 2012.
- Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J., *Kodeks spółek handlowych. Tom V. Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Szajkowski A., *Koncepcja legislacyjna spółki handlowej*, [w:] *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, red. W. Czapliński, Warszawa 2006.
- Szumański A., *Ograniczona regulacja prawa holdingowego (prawa grup spółek) w kodeksie spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 3.
- Szyszko R., *Regulacja dominacji (zależności) zawarta w k.s.h. (cz. 1)*, „Prawo Spółek” 2011, nr 6.
- Targosz T., *Art. 7 k.s.h. – czy rzeczywiście załączek regulacji prawa holdingowego?*, „Rejent” 2003, nr 1.
- Targosz T., *Nadużycie osobowości prawnej*, Zakamycze 2004.
- Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. T. Skoczny, Warszawa 2014.
- Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Warszawa 2011.
- Wąż P., *Kodeks spółek handlowych jako źródło polskiego prawa Konzernowego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 6.
- Wojtyczek M., *Dopuszczalność zawierania tzw. umów holdingowych w świetle przepisów kodeksu spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 2002, nr 5.
- Ziemięcki J., *Czy osoba prawna może być spółnikiem spółki jawnej*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1937, nr 43.

STRESZCZENIE

Stan dominacji innej jednostki nad spółką handlową jest coraz szerzej uwzględniany w wielu ustawach już od początku okresu transformacji ustrojowej w Polsce. Regulacje te są przy tym rozproszone i wycinkowe – dotyczą różnych aspektów funkcjonowania spółek. Analiza poszczególnych unormowań pozwala zauważyć, iż dominują dwa kierunki definiowania dominacji: ujęcie formalne, oparte na obiektywnie stwierdzalnych przesłankach (przede wszystkim wskazujące na pozycję większościową w organach spółki) i ujęcie materialne, bazujące na przesłance kontroli nad spółką. Generalnie poszerza się prawne ujęcie dominacji zarówno od strony podmiotowej (tzn. jaki podmiot jest przez prawo uznawany za dominujący i jaka spółka może być zależną) jak i przedmiotowej (jakie są przesłanki prawne dominacji). Dzięki temu przewidywane przez ustawodawcę konsekwencje zdominowania spółki stosuje się do coraz szerszego zakresu stanów faktycznych. Konsekwencje te generalnie mają charakter restryktywny, stąd poszerzanie definicji dominacji jest tym samym przejawem „uszczelniania” danych regulacji. Rzadkie są natomiast przypadki, gdy dominacja jest źródłem określonych korzyści dla stron tej relacji. Prawo polskie nie przewiduje zaś, iż skutkiem dominacji może być uzyskanie szczególnych kompetencji decyzyjnych podmiotu dominującego względem spółki zależnej bądź szczególna prawna kwalifikacja interesów w grupie spółek, jak to ma miejsce w niektórych prawodawstwach. Należy zauważyć, że rozwijając regulacje w omawianym zakresie, ustawodawca nie ustrzegł się od potknięć, w niektórych obszarach dokonywał przy tym wielokrotnych zmian, nawet co do ogólnej koncepcji normowania dominacji, co naturalnie nie sprzyja pewności prawa. Generalnie jednak kierunek ewolucji należy ocenić pozytywnie, na obecnym etapie nie widać też wyraźnej potrzeby ujednolicania ujęcia dominacji; wydaje się, że partykularne regulacje lepiej odpowiadają różnorodnym potrzebom w poszczególnych ustawach.

Słowa kluczowe: spółka handlowa, dominacja, stosunek dominacji, spółka dominująca, spółka zależna, grupa spółek

SUMMARY

The state of domination of one entity over a commercial company is increasingly taken into account in many acts since the beginning of the system transformation period in Poland. These regulations are dispersed and fragmentary – they cover different aspects of the functioning of companies. The analysis of individual regulations shows that there are two directions of defining domination: formal approach, based on objectively verifiable premises (first of all indicating the majority position in company's governing bodies) and substantive (material) approach, based on the premise of control over the company. Generally, legal approach to domination is expanding both from the subjective side (i.e. what type of entity may be regarded by law as dominant and what type of company may be subsidiary), as well as from the objective side (i.e. what are the legal premises of domination). Thanks to that, legal consequences of dominating a company, defined by the legislator, apply to an increasingly wide range of facts of a case. These consequences are primarily of restrictive nature, hence expanding the definition of domination is at the same time a manifestation of "sealing" of a given regulation. However, cases are rare that domination is the source of certain benefits for the parties to this relationship. Polish law does not provide that the consequence of domination may be to obtain special decision-making competences by parent (dominant) entity in relation to subsidiary or specific legal qualification of interests in a group of companies as is the case in some legislations. It should be noted that making the law in the abovementioned area the legislator did not avoid some failures, in some areas he made multiple changes, even to the general concept of regulating domination, which naturally does not promote legal certainty. Generally, however, the direction of evolution should be assessed positively, there is no clear need at this stage to harmonize the concept of domination; it seems that particular regulations respond better to the various needs in individual acts.

Keywords: commercial company, domination, relationship of domination, parent company, subsidiary company, group of companies