

JAK ZABEZPIECZYĆ MIENIE PRYWATNE I BIZNESOWE OD ROSZCZEŃ KREDYTORÓW? CZ. 1

Na samym wstępie należy zastrzec, iż artykuł ten dotyczy możliwości prawnego "zabezpieczenia" mienia własnego przedsiębiorcy oraz mienia biznesu od roszczeń kredytorów, a nie sposobów omińnięcia spłacania przez biznes i jego właściciela już zaciągniętych długów czy wywiązania się z innych zobowiązań. Kanadyjski system prawny zabezpiecza roszczenia kredytorów w stosunku do niewypłacalnych biznesów, ale stwarza też możliwości zorganizowania działalności biznesowej w taki sposób, by mienie prywatne przedsiębiorcy oraz mienie jego biznesu nie przypadły całkowicie w następstwie niepowodzenia. Zapobiegliwi przedsiębiorcy powinni zatem przyjąć taką strukturę i zaadoptować takie mechanizmy, aby nie narażać na ryzyko wszystkich swoich personalnych oraz biznesowych zasobów. Z drugiej strony ci, którzy dostarczają biznesom towarów, wykonują pracę, udzielają pożyczek, itp., ufając, że otrzymają zapłatę lub zwrot w przyszłości, winni być przezorni i zapobiegliwi, mając na uwadze fakt, iż przedsiębiorstwo, z którym mają do czynienia może być dobrze zabezpieczone przed ich roszczeniami.

Z punktu widzenia przedsiębiorcy najprostszym sposobem zabezpieczenia mienia osobistego od roszczeń kredytorów biznesu jest utworzenie korporacji (*corporation*) i prowadzenie działalności biznesowej w jej imieniu. Korporacja ma osobowość prawną niezależną od osobowości prawnej jej właściciela. A zatem, jeżeli zachowane zostaną i przestrzegane prawne i finansowe formalności jej prowadzenia jako niezależnej jednostki prawnej i ekonomicznej, wszelkie zobowiązania i długi korporacji będą musiały być zaspokojone wyłącznie z jej mienia, a nie z prywatnego mienia jej właściciela. Oczywiście atut podejmowania zobowiązań w imieniu korporacji a nie w imieniu jej właściciela znika jeżeli zobowiązania takie są gwarantowane personalnie przez niego lub przez członków jego rodziny (zwłaszcza przez małżonka). A zatem pożyczki, umowy wynajmu lokalu (*leases*), kontrakty z dostawcami, czy inne zobowiązania powinny być, o ile tylko

to możliwe, zawierane w imieniu korporacji i pozostać wyłącznie jej zobowiązaniami.

Ponieważ każda korporacja posiada odrębną osobowość prawną i ponieważ nie ma żadnego limitu ile korporacji dana osoba może posiadać (tzn. być jej jedynym lub głównym akcjonariuszem), w sytuacjach, gdy zachodzi obawa, iż mienie o dużej wartości (np. nieruchomości, urządzenia produkcyjne, wartościowy sprzęt, itp.) może być narażone na roszczenia kredytorów, mienie takie powinno być własnością jednej korporacji, podczas gdy główna działalność gospodarcza (produkcyjna czy inna) jest prowadzona przez inną. Korporacja posiadająca cenne mienie udostępniała by je korporacji prowadzącej działalność na zasadzie oficjalnego (tzn. udokumentowanego i autentycznego) wynajmu (*lease* w przypadku sprzętu lub licencji (*licence*) w przypadku technologii).

Zdarzają się sytuacje, iż właściciel korporacji (lub bliski członek rodziny) sam staje się jej pierwszym kredytorem. Gdy ma to miejsce, powinien on udzielić kredytu na zasadach identycznych, jakie zastosowałaby osoba trzecia lub instytucje finansowe, t.j. poprzez zabezpieczenie pożyczki mieniem biznesu (czyli podpisaniem tzw. *General Security Agreement* pomiędzy kredytorem i kredytobiorcą i dokonaniem rejestracji w systemie *Personal Property Security Registration - PPSA*). W takich przypadkach szczególnie ważna jest właściwa dokumentacja tych transakcji w celu uniknięcia możliwości zakwestionowania (w przypadku bankructwa biznesu) faktu spłacania tych pożyczek w sposób preferencyjny w stosunku do innych pożyczek (najczęściej zaciągniętych później) lub innych zobowiązań od osób trzecich. Rejestracje *PPSA* są publicznie dostępne i każdy kolejny kredytodawca przed udzieleniem pożyczki winien upewnić się czy inni kredytodawcy (lub urząd

podatkowy) nie będą mieli pierwszeństwa do mienia danego przedsiębiorstwa w przypadku jego niepowodzenia.

Na marginesie należy zauważyć, iż w przypadkach gdy właściciel nie posiada wystarczającej ilości funduszy dla udzielenia pożyczki, należy unikać sytuacji, w której zaciąga on osobisty

holding company i w ten sposób wypracoować dług w stosunku do siebie, który potem będzie zabezpieczony przy pomocy właściwej rejestracji. Wszystkie te czynności mają za zadanie zminimalizowanie wartości *operating company* mogącej być celem roszczeń.

W związku z istnieniem odpo-



Janusz Puźniak M.A., J.D.
Barrister and Solicitor (Ontario)
Attorney at Law (New York, Missouri)
Advokat i Notariusz



294 Matheson Blvd. East
Mississauga, ON L4Z 1X5

tel.: 905.890.2112 cell: 416.999.3023 e-mail: janusz@polskiprawnik.com
www.polskiprawnik.com

- Prawo biznesowe
- Transakcje handlowe
- Przekształcenia i reorganizacje przedsiębiorstw
- Prawo pracy (zwolnienia, umowy, dyskryminacja)
- Prawo imigracyjne Kanady i USA
- Cywilne prawo amerykańskie
- Construction liens
- Kupno i sprzedaż nieruchomości
- Testamenty i administracja spadków
- Cywilne postępowania sądowe (Sądy Ontario, Sąd Federalny)
- Niewypłacalność, długi i bankructwa
- Pełnomocnictwa i usługi notarialne
- Trusts (powiernictwa)
- Entertainment law
- Rozwody

bankowy dług jedynie po to, by udzielić pożyczki swojej korporacji. W przypadku nowych biznesów często jest to konieczne, ale powinna to być ostateczność.

Kolejnym krokiem minimalizowania ryzyka związanego z aktywnym prowadzeniem biznesu jest ustrukturyzowanie go na zasadzie dwóch (lub więcej) korporacji, jednej prowadzącej aktywną działalność gospodarczą (*operating company*) i drugiej, której ta pierwsza jest własnością (*holding company*). Znaczna ilość zysków w takim układzie zamiast być akumulowana w jednostce aktywnej (lub wypłacana jej właścicielowi) może być przelewana do *holding company*, która je zainwestuje bądź z powrotem udzieli kredytu korporacji prowadzącej aktywną działalność (najlepiej na zasadzie wyżej wymienionej rejestracji *PPSA*). Podobnie, *holding company* może wykonywać usługi (administracyjne czy inne) dla *opera-*

wiedzialności osobistej dyrektorów korporacji za pewne jej zobowiązania (np. zaległe podatki czy niewypłacone zarobki pracowników) należy z dużą ostrożnością angażować bliskich członków rodziny (zwłaszcza małżonków) w funkcje dyrektorów. Stwarza to zbędne ryzyko zwiększenia odpowiedzialności kilku osób nie dając żadnej (poza wątpliwym prestiżem piastowania funkcji dyrektorskiej) korzyści finansowej lub prawnej. ■

(kontynuacja tematu w kolejnych numerach)

Janusz Puźniak
Barrister and Solicitor
(Ontario, Canada)
Attorney at Law (Missouri
and New York, USA)
905-890-2112
416-999-3023