

[Accueil](#) > ... > [Créances Pécuniaires](#) > [Insolvabilité/faillite](#) > [Scotland](#)

# Insolvabilité/faillite

Ecosse

Contenu fourni par



European Judicial Network  
(in civil and commercial  
matters)

## 1 A l' encontre de qui une procédure d'insolvabilité peut-elle être engagée?

La section 1 de la loi de 2016 sur la faillite (Écosse) [«Bankruptcy (Scotland) Act 2016», ci-après la «loi de 2016»] dispose que «les biens d'un débiteur peuvent être mis sous séquestre», ce qui signifie qu'une procédure d'insolvabilité peut être engagée à l'encontre de diverses entités définies comme «débiteur» dans la loi de 2016. Il peut notamment s'agir d'un débiteur vivant, d'un débiteur décédé, de son exécuteur testamentaire ou d'une personne habilitée à être désignée en tant qu'exécuteur testamentaire, d'un trust, d'un partenariat (y compris d'un partenariat dissous), d'un partenariat limité (y compris d'un partenariat dissous) au sens de loi de 1907 sur les partenariats limités, d'une personne morale ou d'une entité non dotée de la personnalité morale.

Une procédure d'insolvabilité peut également être engagée à l'encontre d'entreprises (constituées ou non en sociétés) conformément à la loi de 1986 sur l'insolvabilité (ci-après la «loi de 1986»).

## 2 Quelles sont les conditions d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité?

La procédure d'insolvabilité personnelle peut être ouverte soit à la demande du débiteur [y compris dans le cadre de la procédure pour très faible actif («minimal asset process»)], soit à la requête d'un créancier auprès du tribunal de shérifs («sheriff court»). Un débiteur peut également conclure un acte de fiducie («trust deed»), qui constitue une forme de procédure d'insolvabilité entre un particulier et ses créanciers.

Une procédure d'insolvabilité peut être ouverte à l'encontre d'un débiteur vivant, à sa propre demande, lorsque:

- le montant total des dettes du débiteur (y compris les intérêts) à la date de la demande n'est pas inférieur à 3 000 GBP;
- le débiteur n'a pas fait l'objet d'une décision d'insolvabilité au cours de la période de cinq ans s'achevant la veille du jour où il introduit sa demande;
- le débiteur a obtenu l'avis d'un conseiller financier;
- le débiteur a fait une déclaration d'engagement [comprenant l'engagement de payer au mandataire («trustee»)], après la décision, un montant déterminé à l'aide de l'outil financier commun);
- le débiteur est «manifestement insolvable» ou a obtenu, dans le délai prescrit, un certificat d'insolvabilité patrimoniale ou a accordé un acte de fiducie qui n'est pas protégé en raison de l'opposition ou de l'absence d'accord des créanciers,

et, aux fins de la demande, le débiteur n'est pas «manifestement insolvable» uniquement parce qu'il a accordé un acte de fiducie ou notifié certaines circonstances à ses créanciers.

Une procédure d'insolvabilité peut en outre être ouverte à l'encontre d'un débiteur vivant, à sa propre demande, mais dans le cadre de la procédure pour très faible actif, lorsque certains critères sont remplis. Ces critères sont les suivants:

- le débiteur, selon l'évaluation de l'outil financier commun, n'est pas tenu de contribuer à son insolvabilité, ou il est en possession d'un ordre de paiement depuis une période d'au moins six mois se terminant le

jour où la demande est introduite;

- le montant total des dettes du débiteur (intérêts compris) à la date de la demande est de 1 500 GBP au minimum, mais ne dépasse pas 17 000 GBP;
- la valeur totale des actifs du débiteur, à la date de la demande, ne dépasse pas 2 000 GBP;
- aucun bien du débiteur n'a une valeur supérieure à 1 000 GBP;
- le débiteur ne possède pas de bien foncier;
- le débiteur a obtenu un certificat d'insolvabilité patrimoniale;
- au cours de la période de dix ans prenant fin la veille de la demande, le débiteur n'a pas fait l'objet d'une décision d'insolvabilité consécutive à une demande qu'il a introduite au titre de la procédure pour très faible actif, et
- au cours de la période de cinq ans prenant fin la veille de la demande, le débiteur n'a pas fait l'objet d'une décision d'insolvabilité consécutive à une demande qu'il a introduite à un titre autre que celui de la procédure pour très faible actif, ou à une requête d'insolvabilité le visant.

Une procédure d'insolvabilité peut également être ouverte à l'encontre d'un débiteur vivant à la requête d'un créancier qualifié («qualified creditor») ou de créanciers qualifiés («qualified creditors») si le débiteur est «manifestement insolvable» et que le créancier qualifié a transmis au débiteur un dossier de conseil et d'information sur les dettes («debt advice and information package» ou «DAIP») maximum douze semaines avant la présentation de la demande. On entend par «DAIP» un DAIP au sens la section 10(5) de la loi de 2002 sur le recouvrement et la saisie de créances (Écosse) [Debt Arrangement and Attachment (Scotland) Act 2002, ci-après la «loi de 2002»].

On entend par «créancier qualifié» (tel que visé ci-dessus) un créancier qui, à la date de présentation de la requête (ou, selon le cas, à la date de la demande du débiteur), est créancier du débiteur en ce qui concerne des dettes liquides ou non liquides autres que des dettes éventuelles ou futures ou des montants dus en vertu d'un ordre de confiscation, garanties ou non, dont le montant (pour une seule dette ou globalement) est supérieur ou égal à 3 000 GBP. On entend par «créanciers qualifiés», des créanciers qui, à ladite date, sont créanciers du débiteur en ce qui concerne des dettes telles que définies ci-dessus dont le montant global est supérieur ou égal à 3 000 GBP.

Étant donné que le terme «manifestement insolvable» fait partie des critères qui doivent être remplis pour qu'un débiteur puisse introduire une demande en vue de sa propre insolvabilité, ou lorsqu'un créancier dépose une requête d'insolvabilité à l'encontre d'un débiteur, il importe de comprendre ce que recouvre cette notion. L'insolvabilité apparente en Écosse est constituée si:

- le patrimoine du débiteur est déclaré insolvable, ou le débiteur est déclaré en faillite en Angleterre ou au Pays de Galles ou en Irlande du Nord; ou
- le débiteur, n'étant pas une personne dont les biens, au moment considéré, font l'objet d'une ordonnance de saisie conservatoire («restraint order»), sont détenus au titre d'un pouvoir de détention («detention power») pertinent, ou en vertu d'un tel pouvoir, ou font l'objet d'une ordonnance de confiscation («confiscation order») ou d'une ordonnance constitutive de charge («charging order»), a notifié par écrit à ses créanciers qu'il a cessé de payer ses dettes dans le cadre du déroulement normal de ses activités; ou
- le débiteur fait l'objet d'une procédure principale d'insolvabilité dans un État membre autre que le Royaume-Uni;
- le débiteur a accordé un acte de fiducie;
- à la suite de la signification au débiteur d'un ordre de payer une dette dûment effectué, le délai de paiement expire sans que le paiement ait été réalisé (sauf si, au moment considéré, le débiteur était en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance et disposé à le faire ou si, si ses biens n'avaient pas fait l'objet d'une ordonnance de saisie conservatoire, d'une ordonnance de confiscation ou d'une ordonnance constitutive de charge, le débiteur aurait été, au moment considéré, en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance);
- un jugement de répartition de tout ou partie du patrimoine du débiteur a été prononcé, à titre de paiement ou de garantie (sauf si, au moment considéré, le débiteur était en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance et disposé à le faire ou si, si ses biens n'avaient pas fait l'objet d'une ordonnance de saisie conservatoire, d'une ordonnance de confiscation ou d'une ordonnance constitutive de charge, le débiteur aurait été, au moment considéré, en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance);
- une dette constatée par un jugement («decree») ou un document de créance («document of debt») (au sens de la section 10 de la loi de 2002) est en cours de paiement par le débiteur dans le cadre d'un

programme d'apurement des dettes («debt payment programme») au titre de la partie 1 de ladite loi et ledit programme est révoqué (sauf si, au moment considéré, le débiteur était en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance et disposé à le faire ou si, si ses biens n'avaient pas fait l'objet d'une ordonnance de saisie conservatoire, d'une ordonnance de confiscation ou d'une ordonnance constitutive de charge, le débiteur aurait été, au moment considéré, en mesure de payer ses dettes arrivant à échéance);

- un créancier du débiteur a, pour une dette liquide d'un montant minimal (ou pour des dettes liquides d'un montant minimal total) de 1 500 GBP, signifié au débiteur, moyennant signification à personne par un officier judiciaire, une demande présentée dans les formes prescrites invitant le débiteur à payer la dette (ou les dettes) ou à trouver une garantie pour le paiement de celle-ci (ou de celles-ci), et, dans les 3 semaines suivant la date de signification de la demande, le débiteur n'a pas obtempéré ou n'a pas fait savoir au créancier, par courrier recommandé, qu'il contestait l'existence de la dette ou l'exigibilité immédiate de la somme réclamée par le créancier à titre de dette.

Une procédure d'insolvabilité peut également être ouverte à l'encontre d'un débiteur vivant par un syndic provisoire ou par un liquidateur d'un État membre désigné dans le cadre d'une procédure principale d'insolvabilité.

Le mandataire agissant en vertu d'un acte de fiducie peut ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'encontre d'un débiteur vivant si, et seulement si, le débiteur ne s'est pas conformé à l'une des obligations qui lui incombent en vertu de l'acte de fiducie à laquelle il aurait pu raisonnablement se conformer ou à toute instruction ou obligation qui lui a été raisonnablement donnée ou imposée par le mandataire aux fins de l'acte de fiducie, ou si le mandataire affirme dans sa requête qu'il serait dans l'intérêt des créanciers d'obtenir une décision d'insolvabilité.

Une procédure d'insolvabilité peut en outre être ouverte à l'encontre d'un débiteur décédé à la requête d'un créancier qualifié (ou de créanciers qualifiés) du débiteur décédé, d'un syndic provisoire, d'un liquidateur d'un État membre désigné dans le cadre d'une procédure principale d'insolvabilité ou d'un mandataire agissant dans le cadre d'un acte de fiducie. Une procédure d'insolvabilité peut également être ouverte à l'encontre d'un débiteur décédé par une demande du débiteur présentée par l'exécuteur testamentaire ou par une personne habilitée à être désignée en tant qu'exécuteur testamentaire.

Pour qu'un débiteur puisse conclure un acte de fiducie, la période minimale de remboursement doit être de 48 mois, à moins qu'un autre arrangement ne soit convenu. Les actes de fiducie requièrent également qu'un particulier paie un montant déterminé par mois pendant la période de validité de l'acte. Toutefois, un acte de fiducie volontaire n'est contraignant pour aucun créancier qui ne consent pas à ses conditions, et, pour qu'il devienne un acte de fiducie protégé, les dettes doivent porter sur un montant minimal de 5 000 GBP.

L'insolvabilité des sociétés en Écosse peut prendre la forme d'une liquidation (volontaire ou par ordre du tribunal), d'une restructuration [accord volontaire de société («company voluntary arrangement», «CVA») ou administration] ou d'une administration judiciaire. L'administration peut également être utilisée comme procédure de liquidation et non comme processus de restructuration à proprement parler.

Tout créancier (privé ou public) peut saisir le tribunal pour obtenir la liquidation d'une société (liquidation forcée) ou son placement sous administration, tandis que la société elle-même peut aussi décider de sa liquidation (liquidation volontaire, que la société soit solvable ou insolvable, la solvabilité étant appréciée par la capacité de payer toutes les dettes dans un délai de 12 mois). La société peut également saisir le tribunal pour demander sa mise en liquidation. En outre, le secrétaire d'État peut saisir le tribunal pour demander la liquidation d'une société si l'intérêt public le justifie. Les sociétés visées par cette mesure ne doivent pas nécessairement être insolubles.

La liquidation forcée peut être motivée par l'incapacité de la société à s'acquitter de ses dettes (insolvabilité), attestée par une demande de paiement officielle non satisfaite ou un jugement non satisfait. Le tribunal peut également demander la mise en liquidation d'une société au motif qu'il est juste et équitable de le faire. À tout moment après la présentation (par quelque partie que ce soit) d'une requête de liquidation forcée auprès du tribunal, celui-ci peut désigner un liquidateur provisoire. Cette désignation intervient généralement pour protéger les actifs de l'entreprise avant la tenue de l'audience de mise en liquidation. Les pouvoirs du liquidateur provisoire sont définis dans la décision du tribunal par laquelle il est désigné.

Pour qu'une société puisse être placée sous administration, elle doit être insolvable ou susceptible de le devenir. Selon la jurisprudence, «susceptible» dans ce contexte signifie qu'elle doit être plus susceptible de devenir insolvable que de ne pas le devenir. L'entreprise ou ses administrateurs peuvent désigner un administrateur, tout comme le détenteur d'une charge flottante (cette désignation intervient en dehors des tribunaux).

La société peut proposer un accord volontaire de société («company voluntary arrangement», CVA). Celle-ci ne doit pas nécessairement être insolvable pour le faire. Un CVA peut également être proposé par la personne mandatée dans le cadre d'une procédure de liquidation ou d'administration (si l'une de ces procédures a déjà commencé).

Dès le début de la procédure [décision de la société de se mettre en liquidation, décision du tribunal plaçant la société sous administration ou la mettant en liquidation ou dépôt d'un avis de désignation d'un administrateur auprès du tribunal (si la désignation n'est pas effectuée sur décision du tribunal)], la personne mandatée peut agir.

### 3 De quels biens se compose la masse de l'insolvabilité? Comment sont traités les biens qui sont acquis par le débiteur ou qui lui reviennent après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité?

La totalité des biens du débiteur, à quelques exceptions près, est dévolue au mandataire à la date de l'insolvabilité pour faire partie de la masse de l'insolvabilité. La masse de l'insolvabilité est dévolue au mandataire et le débiteur en est privé. Le mandataire acquiert également un droit sur le patrimoine qui entre en possession du débiteur après la date de la mise sous séquestre, mais avant la décharge du débiteur. Le patrimoine complet du débiteur n'inclut aucun intérêt en tant que locataire au titre d'un bail assuré («assured tenancy») au sens de la partie II de la loi de 1988 sur le logement (Écosse) [«Housing (Scotland) Act 1988»], d'un bail protégé («protected tenancy») au sens de la loi de 1984 sur les loyers (Écosse) [«Rent (Scotland) Act 1984»], pour lequel, en vertu de toute disposition de la partie VIII de ladite loi, aucune prime ne peut légalement être demandée comme condition de l'attribution, ou d'un bail écossais protégé («Scottish secure tenancy») au sens de la loi de 2001 sur le logement [Housing (Scotland) Act 2001].

Parmi les biens qui ne sont pas dévolus au mandataire figurent tout bien détenu en dehors d'un logement dont la saisie est interdite en vertu de la section 11(1) de la loi de 2002, ou tout bien conservé dans un logement qui ne constitue pas un bien non essentiel aux fins de la partie 3 de la loi de 2002. Les biens détenus en fiducie par le débiteur pour toute autre personne sont également exclus. De même, si le débiteur faisant l'objet de la procédure pour très faible actif a besoin d'utiliser un véhicule, tout véhicule d'une valeur ne dépassant pas 3 000 GBP détenu par le débiteur n'est pas considéré comme un actif.

La dévolution du patrimoine du débiteur à un mandataire est sans préjudice du droit d'hypothèque d'un propriétaire.

Il convient de rappeler que les dispositions relatives à la dévolution des biens sont sans préjudice des droits d'éventuels créanciers garantis, qui ont priorité sur les droits du mandataire.

Dans le cas d'un acte de fiducie, les biens du débiteur sont transférés en vue d'être administrés au bénéfice des créanciers et du remboursement des dettes, mais seuls les biens susceptibles de faire l'objet d'un transfert volontaire peuvent être transférés par le débiteur. Si un acte de fiducie devient protégé, la loi de 2016 contient des dispositions relatives à la conclusion d'un accord en ce qui concerne les biens immeubles du débiteur.

En ce qui concerne l'insolvabilité des sociétés, tous les biens détenus par la société concernée, partout dans le monde, sont pris en compte dans la procédure d'insolvabilité. Le terme «biens» est défini de manière large par la loi.

### 4 Quels sont les pouvoirs dont disposent le débiteur et le praticien de l'insolvabilité, respectivement?

Le mandataire aux fins d'une procédure d'insolvabilité personnelle ou d'un acte de fiducie (ou toute personne mandatée) doit être un praticien de l'insolvabilité qualifié. Un praticien de l'insolvabilité, au sens de la loi

de 1986, est défini de la même manière en Écosse qu'en Angleterre et au Pays de Galles. Toute personne autre que le Comptable des faillites («Accountant in Bankruptcy») agissant en qualité de mandataire en Écosse sans être un praticien de l'insolvabilité qualifié commet un délit.

Un praticien de l'insolvabilité doit être une personne physique. Les agréments des praticiens de l'insolvabilité ne peuvent être délivrés que par un organisme professionnel autorisé à cet effet par le secrétaire d'État. Pour obtenir un agrément, le demandeur doit passer des examens et disposer d'un certain nombre d'heures d'expérience pratique dans le domaine de l'insolvabilité.

Dans toute procédure d'insolvabilité personnelle, il y a intervention d'un mandataire, dont les fonctions générales sont les suivantes:

- recouvrer, gérer et réaliser les actifs du débiteur, qu'ils soient situés en Écosse ou ailleurs;
- répartir les actifs entre les créanciers du débiteur en fonction de leurs droits respectifs;
- déterminer les raisons de l'insolvabilité du débiteur et les circonstances qui l'entourent;
- déterminer l'état du passif et de l'actif du débiteur;
- tenir un registre («sederunt book») au cours de son mandat afin que l'on dispose d'un historique précis du processus de mise sous séquestre;
- tenir un aperçu régulier de ses interventions sur le patrimoine du débiteur, cet aperçu devant être disponible à tout moment, dans la limite du raisonnable, pour inspection par les commissaires (le cas échéant), les créanciers et le débiteur; et
- que le mandataire agisse encore ou non dans le cadre de la procédure d'insolvabilité, fournir au Comptable des faillites les informations que ce dernier juge nécessaires pour lui permettre de s'acquitter de ses fonctions au titre de la loi de 2016.

Dans l'exercice de ses fonctions, le mandataire tiendra également compte des conseils qui lui sont offerts par les commissaires (le cas échéant).

S'il a des motifs raisonnables de soupçonner qu'une infraction quant à l'insolvabilité a été commise par le débiteur en ce qui concerne ses actifs, sa gestion de ces derniers ou sa conduite dans le cadre de son activité ou de ses affaires financières, ou par une personne autre que le débiteur dans ses relations avec le débiteur, le mandataire provisoire ou le mandataire, en ce qui concerne les actifs, les activités ou les finances du débiteur, le mandataire en informe le Comptable des faillites. De même, s'il a des motifs raisonnables de penser qu'un comportement quelconque du débiteur est de nature telle qu'il amènerait un shérif à accéder à une demande d'ordonnance de restriction en matière de faillite («bankruptcy restrictions order»), le mandataire en informe le Comptable des faillites. Cette information revêt un caractère strictement confidentiel.

Lorsque le Comptable des faillites est le mandataire, il peut demander au shérif des directives concernant toute question particulière se posant au cours de la procédure d'insolvabilité.

Lorsque le débiteur, un créancier ou toute autre personne intéressée n'est pas satisfait d'un acte, d'une omission ou d'une décision du mandataire, il peut saisir le tribunal de shérifs et, sur la base de cette saisine, le shérif peut confirmer, annuler ou modifier tout acte ou toute décision du mandataire, donner des directives à ce dernier ou prendre toute décision qu'il juge appropriée.

La rémunération d'un praticien de l'insolvabilité agissant en qualité de personne mandatée dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité d'une société est fixée par les créanciers. Le praticien de l'insolvabilité peut saisir le tribunal s'il estime que la base de rémunération fixée par les créanciers est insuffisante. Les créanciers peuvent saisir le tribunal s'ils considèrent que la rémunération est excessive.

## 5 Quelles sont les conditions d'opposabilité d'une compensation?

Une dette née avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité peut être compensée par une créance à l'égard du créancier née avant l'ouverture de ladite procédure. Une dette née après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité peut être compensée par une créance née après l'ouverture de ladite procédure.

## 6 Quels sont les effets d'une procédure d'insolvabilité sur les contrats en cours auxquels le débiteur est partie?

Si, dans une procédure d'insolvabilité personnelle, le mandataire représente à la fois les créanciers et le débiteur, il ne représente pas le débiteur dans ses responsabilités. À ce titre, en acceptant le mandat et en prenant possession des biens du débiteur, le mandataire ne se lie pas aux créanciers du débiteur en ce qui concerne les obligations ou les contrats qui perdurent après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Il a toutefois la possibilité, avec l'autorisation des créanciers, d'adopter un contrat. Ce faisant, le mandataire soit liera directement les créanciers (ou ceux qui ont autorisé l'adoption) soit sera personnellement lié avec un droit de recours à l'encontre des créanciers. Un mandataire qui adopte un contrat sans l'accord des créanciers sera personnellement responsable pour les obligations qui en découlent.

Le mandataire peut prendre part à un contrat s'il considère que cela serait bénéfique pour l'administration du patrimoine du débiteur, sauf lorsque le contrat interdit expressément ou implicitement l'adoption.

Pour certains contrats, le mandataire peut ne pas avoir à exécuter de prestations et peut simplement prétendre au bénéfice du contrat, par exemple recevoir des paiements. Pour d'autres contrats, le mandataire peut honorer les obligations et exécuter des prestations parce qu'il en résulterait un bénéfice pour la masse de l'insolvabilité.

Si le mandataire n'adopte pas un contrat, il est possible que l'autre partie fasse valoir une créance concernant des dommages et intérêts en tant que créancier ordinaire dans le cadre la procédure d'insolvabilité, mais pas, en l'absence de disposition spécifique dans le contrat, si cette autre partie a résilié le contrat ou consenti à sa résiliation à la suite de l'insolvabilité.

Les pouvoirs du mandataire en matière de contrats dans une procédure d'insolvabilité personnelle sont définis à la section 110 de la loi de 2016. Le mandataire doit, dans un délai de 28 jours à compter de la réception d'une demande écrite émanant de toute partie à un contrat conclu par le débiteur, adopter le contrat ou refuser de l'adopter. Ce délai de 28 jours peut être prolongé sur demande adressée au tribunal de shérifs si le Comptable des faillites est également le mandataire, ou sur demande au Comptable des faillites dans les autres cas. Toute décision de prolongation du délai peut faire l'objet d'une révision ou d'un recours. Le Comptable des faillites peut également soumettre une affaire au shérif en vue d'obtenir des directives avant de prendre une décision ou d'entreprendre une révision. S'il ne répond pas par écrit à une demande émanant d'une partie à un contrat dans le délai de 28 jours (ou dans un délai plus long, le cas échéant), le mandataire est réputé avoir refusé d'adopter le contrat.

La fourniture de certains services (services d'utilité publique, services de communication et services informatiques jugés «essentiels») peut se poursuivre pendant la procédure d'insolvabilité sans qu'il soit nécessaire de payer les arriérés qui étaient dus au moment de l'ouverture de la procédure.

Dans le cas de l'insolvabilité des sociétés, la personne mandatée aux fins de la procédure d'insolvabilité n'est pas tenue d'exécuter les contrats conclus par la société débitrice. Un liquidateur peut dénoncer un contrat non rentable, mettant fin à l'intérêt/la responsabilité de la société insolvable en ce qui concerne ce contrat (l'autre partie peut faire valoir une créance dans le cadre de la procédure d'insolvabilité pour les pertes/dommages résultant de l'insolvabilité). Dans les cas autres que ceux des fournitures essentielles, les fournisseurs peuvent résilier les contrats au moment de l'insolvabilité (si ces derniers prévoient cette possibilité). Tout bien ou service non payé éventuel constituera une créance dans le cadre de l'insolvabilité.

## 7 Quels sont les effets d'une procédure d'insolvabilité sur les procédures engagées par des créanciers individuels (à l'exception des instances en cours)?

Dans les procédures d'insolvabilité personnelle, la section 109(5) de la loi de 2016 autorise le mandataire à engager ou poursuivre toute action en justice portant sur le patrimoine du débiteur, ou à se défendre dans le cadre d'une telle action.

En règle générale, si quelqu'un a une créance à l'encontre d'un débiteur à la date de l'insolvabilité, il pourra la faire valoir dans le cadre de la procédure d'insolvabilité. Une action en justice contre le débiteur peut toutefois

constituer la meilleure manière de régler un cas de créance contestée.

Les procédures de liquidation et d'administration ont pour effet de créer un moratoire. Aucune action en justice ne peut être engagée contre la société après l'ouverture de la procédure sans l'approbation de la personne mandatée ou l'autorisation du tribunal.

Dans le cadre d'un CVA, un créancier partie à l'accord ne peut engager d'action en justice pour obtenir le recouvrement de la dette (étant donné qu'il est lié par l'accord qu'il a accepté). Un créancier dont la créance serait née après l'accord pourrait engager une action de ce type s'il n'était pas payé.

## 8 Quels sont les effets d'une procédure d'insolvabilité sur la poursuite des instances en cours au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité?

Un débiteur ne peut engager ni poursuivre une action en justice que le mandataire souhaite mener. L'annonce de l'action doit être faite au mandataire, ce qui lui donne la possibilité de prendre part à l'action ou de se défendre dans le cadre de celle-ci. L'action en justice peut toutefois se poursuivre, indépendamment de la position du mandataire.

Les procédures judiciaires concernant le statut du débiteur, comme le divorce, peuvent être menées par un débiteur nonobstant son entrée dans une procédure d'insolvabilité. Une action visant à obtenir une indemnité de consolation concerne personnellement la partie qui l'intente, de sorte que le mandataire n'est pas habilité à engager des actions de ce type, bien qu'il puisse intenter une action au titre de perte patrimoniale ou prendre part à une action dans le cadre de laquelle une indemnité de consolation est exigée; le débiteur peut également devoir rendre des comptes au mandataire en ce qui concerne les gains découlant de toute action.

Il existe en Écosse des dispositions qui permettent à un débiteur d'annoncer son intention de demander l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ou un acte de fiducie, en introduisant une demande de moratoire. Le moratoire se caractérise notamment par le fait qu'il offre au débiteur une protection de six semaines contre l'exécution forcée («diligence»). Une action en justice peut donc se poursuivre au cours de cette période précédant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité, mais un jugement rendu ne pourra pas être exécuté.

Les procédures de liquidation et d'administration créent un moratoire. Les actions en cours à la date d'ouverture de la procédure d'insolvabilité ne peuvent être poursuivies sans l'approbation de la personne mandatée ou l'autorisation du tribunal.

Un créancier partie à une action en cours lors de l'approbation d'un CVA ne peut poursuivre cette action, étant donné qu'il est lié par les termes du CVA (que lui-même ait ou non voté en faveur de l'accord).

## 9 Quels sont les principaux éléments de la participation des créanciers à la procédure d'insolvabilité?

Les créanciers peuvent être associés aux procédures d'insolvabilité de différentes manières, notamment par des réunions des créanciers. Dans les 60 jours suivant l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, le mandataire doit décider de convoquer ou non une réunion statutaire des créanciers. Si une réunion est organisée, les créanciers présents peuvent voter pour remplacer le mandataire. Si le mandataire décide de ne pas convoquer de réunion, les créanciers peuvent en demander une et le mandataire est tenu de convoquer la réunion si au moins un quart des créanciers en valeur (sur la base du montant total de la dette due) le demandent. D'autres réunions peuvent être convoquées par les créanciers à tout moment. Une réunion doit être organisée si un dixième des créanciers en nombre ou un tiers d'entre eux en valeur (sur la base de la dette due) la convoquent. Une réunion des créanciers peut adresser des directives à un mandataire, mais le mandataire et les autres créanciers ont le droit de former un recours devant le tribunal de shérifs. Des commissaires peuvent être élus lors de toute réunion des créanciers. Les commissaires peuvent être élus pour conseiller et superviser de manière générale l'administration de la faillite, y compris pour contrôler les comptes du mandataire. Les commissaires sont des créanciers ou leurs représentants habilités. Si aucun commissaire n'est élu, c'est le Comptable des faillites qui exerce cette fonction.

Les mandataires sont tenus de produire des comptes à la fin de la première année et ensuite à intervalles réguliers jusqu'à la fin de la procédure d'insolvabilité. Les comptes doivent être contrôlés par le Comptable des faillites ou par les commissaires élus. Les créanciers recevront des copies du calcul des débours et de la rémunération du mandataire. Ils peuvent demander à consulter les comptes et former un recours contre le calcul.

En ce qui concerne un acte de fiducie ordinaire, l'acte ne lie les créanciers que s'ils ont accepté ses conditions, et qu'il devient protégé.

Dans le cas des procédures d'insolvabilité des sociétés, les créanciers participent à la procédure d'insolvabilité par l'intermédiaire de réunions des créanciers ainsi que d'autres processus décisionnels. Ils peuvent également constituer un comité dont ils élisent les membres. Les personnes mandatées doivent tenir les créanciers au courant de l'évolution des affaires (tous les six ou douze mois, en fonction de la procédure).

## 10 De quelle manière le praticien de l'insolvabilité peut-il utiliser ou réaliser des actifs du patrimoine?

Le mandataire dans une procédure d'insolvabilité personnelle gère l'insolvabilité pour le compte des créanciers et dispose de pouvoirs lui permettant d'identifier et de recouvrer le patrimoine du débiteur qui lui a été dévolu. En effet, la section 109 de la loi de 2016 dispose que le mandataire doit, dès que possible après sa désignation et aux fins du recouvrement du patrimoine du débiteur (sous réserve de la section 113 de la loi relative à la résidence familiale du débiteur) prendre possession de l'ensemble du patrimoine du débiteur, dans la mesure où celui-ci lui est dévolu, ainsi que de tout document détenu par le débiteur ou sous son contrôle afférent à ses biens ou à ses activités économiques ou financières. Le mandataire doit également établir et tenir à jour un inventaire et une évaluation du patrimoine et, par la suite, envoyer une copie de cet inventaire et de cette évaluation au Comptable des faillites. Le mandataire a également le droit d'avoir accès à tous les documents relatifs aux actifs ou aux activités économiques et financières du débiteur qui ont été envoyés à un tiers par le débiteur ou en son nom et sont aux mains de ce tiers, et d'en faire des copies. Si une personne fait obstacle à un mandataire qui exerce, ou tente d'exercer, son droit d'accès aux documents, le shérif, à la demande du mandataire, peut ordonner à cette personne de cesser d'agir de la sorte. Le mandataire peut en outre exiger la délivrance de tout titre de propriété ou de tout autre document du débiteur, même si un droit de gage est revendiqué sur ce titre ou ce document, mais sans préjudice de tout privilège du titulaire du gage.

Une fois les actifs recouvrés, le mandataire doit gérer et réaliser le patrimoine. Conformément à la section 109 de la loi de 2016, le mandataire doit, dès que possible après sa désignation, consulter le Comptable des faillites au sujet de l'exercice de ses fonctions et, sous réserve de certaines exceptions, respecter les directives générales ou spécifiques qui lui ont été données à cet égard, selon le cas, par les créanciers, sur demande des commissaires par le shérif ou par le Comptable des faillites.

Le mandataire peut:

- poursuivre ou cesser toute activité du débiteur;
- engager ou poursuivre toute action en justice portant sur le patrimoine du débiteur ou se défendre dans le cadre d'une telle action;
- constituer une garantie sur une partie quelconque du patrimoine;
- lorsqu'un droit, une option ou une autre faculté fait partie du patrimoine du débiteur, effectuer des paiements ou contracter des engagements en vue d'obtenir, au bénéfice des créanciers, tout bien qui fait l'objet du droit, de l'option ou de la faculté;
- emprunter de l'argent dans la mesure nécessaire pour préserver le patrimoine du débiteur; et
- souscrire ou conserver des polices d'assurance en rapport avec l'activité ou les biens du débiteur.

Toute vente du patrimoine du débiteur par le mandataire peut s'effectuer soit par vente publique, soit par négociation privée.

Les règles suivantes s'appliquent à la vente de toute partie du patrimoine immobilier du débiteur sur laquelle une sûreté est détenue par un ou plusieurs créanciers si les droits du ou des créanciers garantis ont priorité sur ceux du mandataire:

- le mandataire ne peut vendre cette partie qu'avec l'accord de chacun de ces créanciers à moins qu'il n'obtienne un prix suffisamment élevé pour obtenir la mainlevée de l'ensemble de ces sûretés;
- il est interdit à un créancier de prendre des mesures pour exécuter sa sûreté sur cette partie du patrimoine une fois que le mandataire lui a annoncé son intention de la vendre, et il est interdit au mandataire d'entamer la procédure de vente de cette partie du patrimoine une fois qu'un créancier lui a annoncé son intention d'entamer la procédure de vente de ladite partie;
- lorsque le mandataire ou un créancier a effectué une des annonces susvisées, mais qu'il a indûment retardé la procédure de vente, si le shérif l'autorise, le créancier à qui l'annonce a été effectuée peut exécuter sa sûreté, ou inversement, le mandataire peut vendre cette partie du patrimoine.

La fonction du mandataire consistant à réaliser le patrimoine du débiteur inclut la vente, avec ou sans recours contre le patrimoine, de dettes dues au patrimoine.

Le mandataire peut vendre tout bien périssable sans respecter les directives données, s'il estime que le respect de ces directives porterait préjudice à la vente.

Il est interdit au mandataire, à un associé du mandataire ou à tout commissaire d'acheter un des biens du patrimoine du débiteur vendus dans le cadre de la section 109 de la loi de 2016.

Le mandataire doit se conformer aux exigences de la section 109(7) de la loi de 2016 et ne peut accomplir un des actes autorisés par la section 109 que dans la mesure où, selon lui, cet acte serait bénéfique pour le patrimoine du débiteur et pour les intérêts des créanciers.

## 11 Quelles sont les créances à produire au passif du débiteur et quel est le sort des créances nées après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité?

Les créances détenues par les créanciers dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité en Écosse sont des dettes qui, en général, étaient dues à la date de l'insolvabilité. Si la demande d'insolvabilité a été présentée par le débiteur, la date de l'insolvabilité est la date d'acceptation de la demande. Si l'insolvabilité est consécutive à une demande d'un créancier, la date de l'insolvabilité est la date de la première citation à comparaître du débiteur.

Les débours et la rémunération du mandataire, les frais exposés par un créancier qui a requis l'insolvabilité du débiteur ou souscrit à la requête et les intérêts dus sur les dettes à compter de la date de l'insolvabilité jusqu'au paiement de la dette sont également payés à partir de la masse de l'insolvabilité (à condition que des fonds suffisants aient été collectés).

Les créances nées après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ne peuvent être déclarées dans le cadre de cette procédure. Par conséquent, un créancier dont la créance naît après la mise sous séquestre a une créance sur le débiteur, qui pourrait donner lieu à une nouvelle procédure d'insolvabilité. En effet, il est permis que plus d'une procédure d'insolvabilité soit en cours contre le même débiteur.

En ce qui concerne l'insolvabilité des sociétés, toutes les créances concernant des dettes et des obligations dues par la société concernée avant la survenance de l'insolvabilité peuvent être déclarées dans le cadre de la procédure d'insolvabilité. Les créances portant sur des dettes à payer dans le futur peuvent également être déclarées, mais leur valeur sera revue en fonction des valeurs du moment. Les créances découlant de certaines actions criminelles (comme le trafic de drogues) ne peuvent pas être déclarées dans le cadre d'une procédure d'administration ou de liquidation. Les créances nées après l'ouverture de la procédure sont considérées comme des «dépenses» («expenses»). Celles-ci font l'objet d'une hiérarchisation propre, mais toutes doivent avoir été payées avant que des fonds puissent être distribués aux créanciers.

## 12 Quelles sont les règles régissant la production, la vérification et l'admission des créances?

La section 122 de la loi de 2016 énonce les dispositions applicables à la déclaration des créances dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité personnelle. Pour qu'il soit statué sur le droit du créancier à un dividende payé à partir du patrimoine du débiteur (pour autant que des fonds soient disponibles), le créancier doit déclarer une

créance auprès du mandataire au plus tard à la «date applicable» («relevant day»). La date applicable est celle du 120<sup>e</sup> jour à compter de la date à laquelle il est notifié aux créanciers que le mandataire a l'intention ou non de convoquer une réunion statutaire ou, lorsqu'aucune notification n'est adressée aux créanciers, celle du 120<sup>e</sup> jour à compter de la date à laquelle le mandataire invite les créanciers à déclarer leurs créances.

Si un créancier déclare une créance tardivement auprès du mandataire (après la date applicable), le mandataire peut, au titre de toute période comptable, prendre une décision sur le droit du créancier à un dividende payé à partir du patrimoine du débiteur (pour autant que des fonds soient disponibles) si la créance est déclarée au plus tard huit semaines avant la fin de la période comptable et que des circonstances exceptionnelles ont empêché la déclaration de la créance avant la date applicable.

Le mandataire, afin de s'assurer de la validité et du montant d'une créance déclarée par un créancier, peut exiger de ce dernier qu'il présente des preuves complémentaires. Il peut également demander à toute autre personne dont il pense qu'elle est en mesure de produire des preuves pertinentes de présenter ces dernières. Si le créancier ou l'autre personne refuse de présenter ces preuves ou tarde à le faire, le mandataire peut demander au tribunal de shérifs d'ordonner au créancier ou à cette autre personne d'assister à un examen privé devant le shérif.

Les créances des créanciers doivent être déclarées au moyen du formulaire prescrit, établi dans le règlement de 2016 sur la faillite (Écosse) [«Bankruptcy (Scotland) Regulations 2016»].

Dans une procédure d'insolvabilité des sociétés, les créanciers peuvent déclarer une créance (preuve de la créance) à tout moment au cours de la procédure. Une créance doit avoir été déclarée pour que le créancier puisse prendre part au vote lors de toute réunion (ou autre procédure décisionnelle) ou participer à une répartition. Dans le cadre d'une procédure d'administration ou de liquidation, lorsqu'une répartition est prévue, la personne mandatée écrira à l'ensemble des créanciers devant encore prouver leurs créances pour leur indiquer qu'une répartition sera effectuée, en les invitant à déclarer leurs créances et en fixant une date limite à cet effet pour qu'ils puissent prendre part à cette répartition. Une personne mandatée peut tenir compte des créances déclarées après cette date, mais elle n'est pas tenue de le faire. En cas de liquidation judiciaire, il existe un formulaire type qui doit être présenté pour prouver les dettes. Il n'y a de formulaire type dans aucune autre procédure, mais le cadre juridique régissant les autres procédures indique les éléments que doit contenir une preuve aux fins de la répartition. Si un créancier ne déclare pas sa créance à temps, il ne peut pas perturber la répartition.

## 13 Quelles sont les règles régissant la répartition du produit de la réalisation? Comment les créances et les droits des créanciers sont-ils classés par rang?

L'ordre de priorité de la répartition dans les procédures d'insolvabilité personnelle est le suivant:

1. les débours et la rémunération du mandataire provisoire pour l'administration du patrimoine du débiteur;
2. les débours et la rémunération du mandataire pour l'administration du patrimoine du débiteur;
3. lorsque le débiteur est un débiteur décédé, les frais mortuaires et funéraires, ainsi que les frais raisonnablement encourus pour l'administration de la masse successorale;
4. les frais raisonnablement exposés par un créancier qui a requis l'insolvabilité du débiteur ou souscrit à la requête;
5. les créances privilégiées ordinaires (à l'exclusion des intérêts éventuellement courus sur ces créances jusqu'à la date de l'insolvabilité);
6. les créances privilégiées secondaires (à l'exclusion des intérêts éventuellement courus sur ces créances jusqu'à la date de l'insolvabilité);
7. les créances ordinaires;
8. les intérêts légaux dus sur les créances privilégiées ordinaires, sur les créances privilégiées secondaires et sur les créances ordinaires entre la date de l'insolvabilité et la date de paiement de la créance; et
9. toute dette différée.

Tout excédent subsistant après le paiement intégral des dettes revient au débiteur, à ses ayants droit ou à ses cessionnaires.

Certaines créances résultant de l'emploi sont assimilées à des créances privilégiées et sont donc payables après les dépenses liées à la procédure mais avant les créances des détenteurs de charge flottante et des créanciers chirographaires.

## 14 Quels sont les conditions et les effets de la clôture de la procédure d'insolvabilité (notamment par concordat)?

Les procédures d'insolvabilité sont généralement considérées comme clôturées une fois que l'administration est achevée et que le mandataire a versé des dividendes aux créanciers, qu'il a finalisé tous les comptes et qu'il a été déchargé de sa fonction de mandataire. Toutefois, il a été établi par la jurisprudence de l'Écosse que l'insolvabilité se poursuit malgré la décharge du débiteur et du mandataire. Cela s'explique par le fait que le processus peut être relancé par une demande au tribunal ou, désormais, dans certaines circonstances, au Comptable des faillites.

La clôture de la procédure d'insolvabilité a pour effet, conformément à la section 145 de la loi de 2016, que le débiteur est libéré, au Royaume-Uni, de toutes les dettes et obligations dont il était redevable à la date de l'insolvabilité. Par conséquent, les créanciers ne peuvent plus chercher à faire exécuter le paiement de ces dettes. Il existe toutefois des exceptions, le débiteur n'étant pas déchargé de toute obligation concernant le paiement d'une amende imposée par le juge de paix (ou le tribunal de district), de toute obligation au titre d'une ordonnance d'indemnisation («compensation order») au sens de la section 249 de la loi de 1995 sur la procédure pénale (Écosse) [«Criminal Procedure (Scotland) Act 1995», ci-après la «loi de 1995»], de toute obligation liée à la perte d'une somme d'argent déposée au tribunal conformément à la section 24(6) de la loi de 1995, de toute obligation consécutive à une fraude ou à un abus de confiance et de toute obligation de paiement d'une pension alimentaire ou d'une somme de nature alimentaire en vertu d'une disposition légale ou réglementaire, ou de toute allocation périodique à verser en cas de divorce en vertu d'une décision de justice ou au titre d'une obligation, à l'exception de toute pension alimentaire ou allocation périodique qui pouvait être incluse dans le montant de la créance d'un créancier, ou de toute pension alimentaire versée au titre de la loi de 1991 sur le soutien à l'enfance («Child Support Act 1991», ci-après la «loi de 1991») qui n'a pas été payée pour toute période antérieure à la date de mise sous séquestre de la personne par qui elle était due ou de l'employeur par qui elle était, ou devait être, déduite en vertu de la section 31(5) de la loi de 1991.

À l'issue d'un acte de fiducie, le débiteur est libéré de toutes les dettes relevant dudit acte à condition que son mandataire estime qu'il s'est acquitté de toutes ses obligations au titre de l'acte de fiducie.

Les dispositions en matière de concordat ont été abrogées en Écosse en ce qui concerne les requêtes en insolvabilité présentées après le 1<sup>er</sup> avril 2015, en vertu de la section 18 de la loi de 2014 sur les conseils en matière de faillite et de dette (Écosse) [«Bankruptcy and Debt Advice (Scotland) Act 2014»].

Il existe des règles de procédure détaillées concernant la levée et la clôture de toutes les procédures d'insolvabilité des sociétés, tant pour la liquidation que pour la restructuration.

L'approbation du tribunal n'est pas nécessaire pour les plans de restructuration, mais une partie peut saisir le tribunal si elle s'estime lésée.

Les créanciers acceptent la proposition effectuée par le débiteur (dans le cas d'un CVA - > majorité de 75 %, en valeur) ou par la personne mandatée aux fins de la procédure d'insolvabilité (administration, majorité simple, ou accord de tous les créanciers garantis et d'une majorité des créanciers privilégiés s'il est jugé probable que les créanciers chirographaires ne soient pas payés).

Une fois un CVA approuvé, tous les créanciers chirographaires au moment de la présentation de la proposition sont liés par l'accord.

## 15 Quels sont les droits des créanciers après la clôture de la procédure d'insolvabilité?

Après la clôture de la procédure d'insolvabilité, les créanciers peuvent former un recours contre la décharge du mandataire et ont également le droit de demander la réouverture et la relance de la procédure.

De même, comme indiqué ci-dessus, si la clôture de la procédure d'insolvabilité et la décharge du débiteur signifient généralement que le débiteur est libéré, au Royaume-Uni, de toutes les dettes et obligations dont il était redevable à la date de l'insolvabilité, il existe des exceptions. Par conséquent, des créanciers pourraient toujours avoir le droit de faire exécuter certaines créances exclues, malgré la clôture de la procédure d'insolvabilité.

Les créanciers peuvent également exiger les fonds qui leur ont été distribués (mais qu'ils n'ont pas encaissés) après la clôture de la procédure.

## 16 À qui incombe la charge des frais et des dépenses de la procédure d'insolvabilité?

Les frais et les dépenses de la procédure d'insolvabilité devraient être couverts par les fonds collectés à partir du patrimoine du débiteur. Toutefois, si les fonds ne suffisent pas à couvrir les frais et dépenses de la procédure et que le Comptable des faillites est le mandataire, ces frais sont à la charge des deniers publics. Si le mandataire est un praticien de l'insolvabilité et non le Comptable des faillites, le mandataire peut s'adresser au créancier qui a demandé l'insolvabilité pour couvrir toute insuffisance de fonds lorsque les fonds collectés ne permettent pas de payer intégralement les frais et dépenses de la procédure. Les frais et dépenses doivent être payés (à partir du produit de la réalisation des actifs) avant que des fonds soient restitués aux créanciers.

## 17 Quelles sont les règles relatives à la nullité, à l'annulation ou à l'inopposabilité des actes juridiques préjudiciables à la masse des créanciers?

Les aliénations à titre gratuit, traitements préférentiels abusifs et autres transactions frauduleuses sont susceptibles de recours en common law, conformément aux sections 98(11) et 99(8) de la loi de 2016.

Une aliénation à titre gratuit effectuée par un débiteur peut être contestée par tout créancier qui détient une créance en vertu d'une dette née à la date de l'insolvabilité ou avant cette date, ou avant l'octroi de l'acte de fiducie ou le décès du débiteur. Elle peut aussi être contestée par le mandataire, le mandataire agissant dans le cadre de l'acte de fiducie ou l'administrateur judiciaire («judicial factor»), selon le cas.

La contestation d'une aliénation à titre gratuit est applicable lorsque, en raison de l'aliénation, un bien du débiteur a été transféré ou une créance ou un droit du débiteur s'est éteint, ou qu'il y a été renoncé, et qu'un des événements suivants s'est produit:

- le patrimoine du débiteur a été déclaré insolvable (pour une personne physique, dans d'autres circonstances qu'après son décès); ou
- le débiteur a accordé un acte de fiducie qui est devenu un acte de fiducie protégé; ou
- le débiteur est décédé, et, dans les douze mois suivant le décès, la succession a été déclarée insolvable; ou
- le débiteur est décédé et au cours de ladite période de douze mois, un administrateur judiciaire a été désigné au titre de la section 11A de la loi de 1889 sur les administrateurs judiciaires (Écosse) [Judicial Factors (Scotland) Act 1889] pour gérer la succession du défunt et cette dernière était définitivement insolvable à la date du décès; et
- l'aliénation a eu lieu à une date pertinente.

La date à laquelle l'aliénation a eu lieu est celle à laquelle l'aliénation est devenue totalement effective, et, on entend par «date pertinente»:

- si l'aliénation a bénéficié à un associé du débiteur, une date située au plus tôt cinq ans avant la date de l'insolvabilité, l'octroi de l'acte de fiducie ou le décès du débiteur, selon le cas; ou
- si l'aliénation a bénéficié à toute autre personne, une date située au plus tôt deux ans avant la date de l'insolvabilité, l'octroi de l'acte de fiducie ou le décès du débiteur, selon le cas.

En cas de contestation de l'aliénation, le tribunal accorde un jugement d'annulation ou un jugement de réintégration du bien dans le patrimoine du débiteur ou toute autre réparation appropriée, mais le tribunal

n'accorde pas un tel jugement si la personne cherchant à maintenir l'aliénation établit:

- que, immédiatement, ou à tout autre moment, après l'aliénation, l'actif du débiteur était supérieur à son passif; ou
- que l'aliénation a fait l'objet d'une contrepartie adéquate; ou
- que l'aliénation:
  - était un cadeau d'anniversaire ou de Noël ou un autre cadeau conventionnel ou
  - un don effectué, à une fin caritative, en faveur d'une personne qui n'est pas un associé du débiteur,

et que, compte tenu de l'ensemble des circonstances, il était raisonnable pour le débiteur de faire ce cadeau ou ce don, sans préjudice de tout droit acquis, de bonne foi et moyennant contrepartie, auprès ou par l'intermédiaire du bénéficiaire de l'aliénation.

Un traitement préférentiel abusif de la part d'un débiteur peut faire l'objet d'un recours légal. La contestation peut être effectuée par tout créancier qui détient une créance en vertu d'une dette née à la date de l'insolvabilité, de l'octroi de l'acte de fiducie ou du décès du débiteur, ou avant cette date. Elle peut aussi émaner du mandataire, du mandataire agissant dans le cadre de l'acte de fiducie ou d'un administrateur judiciaire. La transaction doit avoir eu pour effet de créer un traitement préférentiel en faveur d'un créancier au préjudice de l'ensemble des créanciers, et ce traitement préférentiel ne peut avoir été créé plus de: six mois avant l'insolvabilité, l'octroi par le débiteur d'un acte de fiducie devenu protégé ou le décès du débiteur lorsque, dans les douze mois suivant ce décès, la succession a été déclarée insolvable et un administrateur judiciaire a été désigné. Toutefois, une transaction ne peut pas être contestée s'il s'agit d'une transaction qui a eu lieu dans le cadre des activités économiques ou commerciales ordinaires, d'un paiement en espèces pour une dette qui, lorsqu'elle a été payée, était devenue exigible (à moins que la transaction ait été collusoire, dans le but de porter préjudice à l'ensemble des créanciers), d'une transaction par laquelle les parties ont contracté des obligations réciproques (que l'exécution par les parties de leurs obligations respectives intervienne en même temps ou à des moments différents), à moins que la transaction n'ait été collusoire, ou, en cas d'une procédure de saisie-arrêt («arrestment»), de l'octroi d'un mandat du débiteur autorisant la personne visée par cette procédure («arrestee») à verser les fonds faisant l'objet de la saisie-arrêt ou une partie de ceux-ci au bénéficiaire de ladite saisie-arrêt («arrestee») lorsqu'il y a eu un jugement de paiement («decree for payment») ou un mandat d'exécution forcée sommaire («warrant for summary diligence») et que le jugement ou le mandat a été précédé d'une saisie-arrêt à titre conservatoire («arrestment on the dependance of an action») ou suivi d'une saisie-arrêt exécutoire («arrestment in execution»). En cas de contestation du traitement préférentiel, le tribunal, s'il l'estime opportun, accorde un jugement d'annulation ou un jugement de réintégration du bien dans le patrimoine du débiteur ou toute autre réparation appropriée, à condition que cela soit sans préjudice de tout droit acquis, de bonne foi et moyennant contrepartie, auprès ou par l'intermédiaire du créancier en faveur duquel le traitement préférentiel a été créé.

En ce qui concerne l'insolvabilité des sociétés, si une société a privilégié un créancier donné à l'approche de l'insolvabilité formelle, ou qu'elle a conclu une transaction sous-valorisée, une personne mandatée peut poursuivre le bénéficiaire. À la demande de la personne mandatée dans le cadre d'une procédure de liquidation ou d'administration, un tribunal peut annuler une transaction d'un des deux types précités et ordonner au bénéficiaire de rétablir la situation telle qu'elle aurait été si la transaction n'avait pas eu lieu.

Les demandes d'annulation de paiements préférentiels doivent concerner des transactions intervenues au cours des six mois précédant la désignation de l'administrateur ou le début de la liquidation, ou dans les deux ans précédant ces événements dans le cas d'un paiement préférentiel en faveur d'un associé.

Les demandes d'annulation de transactions sous-évaluées doivent concerner des transactions intervenues au cours des deux années précédant ces événements.

Une personne mandatée dans le cadre d'une procédure d'administration ou de liquidation ou d'un accord volontaire peut demander au tribunal d'annuler une transaction qui a floué les créanciers. Une partie lésée par cette transaction peut également introduire cette demande, avec l'autorisation du tribunal.

Dans le cadre d'une procédure d'administration ou de liquidation, la personne mandatée peut également intenter une action en réparation à l'encontre de tout administrateur de la société impliqué dans des transactions qui ont été réalisées alors qu'il avait connaissance de l'insolvabilité et ont causé de nouvelles pertes

pour les créanciers, dans des transactions frauduleuses ou dans des malversations.

Dans le cas où une requête de liquidation est présentée au tribunal, toute aliénation de biens effectuée après la présentation de la requête est nulle, sauf décision contraire du tribunal.

---

■ Dernière mise à jour: 14/06/2021

Les versions linguistiques de cette page sont gérées par les points de contact du RJE correspondants. Les traductions ont été effectuées par les services de la Commission européenne. Il est possible que l'autorité nationale compétente ait introduit depuis des changements dans la version originale, qui n'ont pas encore été répercutés dans les traductions. La Commission et le RJE déclinent toute responsabilité à l'égard des informations et des données contenues ou auxquelles il est fait référence dans le présent document. Veuillez vous reporter à l'avis juridique pour connaître les règles en matière de droit d'auteur applicables dans l'État membre responsable de cette page.