

Insolvență/faliment

Scoția

Conținut furnizat de

European Judicial Network
(in civil and commercial
matters)

1 Împotriva cui se poate declanșa o procedură de insolvență?

Articolul 1 din Legea din 2016 privind falimentul (Scoția) [„*Bankruptcy (Scotland) Act 2016*”] („Legea din 2016”) prevede că „patrimoniul unui debitor poate fi pus sub sechestru”. Aceasta înseamnă că procedura de insolvență poate fi deschisă împotriva mai multor entități care sunt definite ca „debitor” în Legea din 2016. Printre acestea se numără un debitor în viață, un debitor decedat sau executorul testamentar al acestuia ori o persoană care are dreptul de a fi numită executorul unui testament, al unui contract de fiducie, al unui parteneriat (inclusiv al unui parteneriat dizolvat), al unei societăți în comandită simplă (inclusiv al unei societăți dizolvate) în înțelesul Legii din 1907 privind societățile în comandită simplă („*Limited Partnerships Act 1907*”), al unei persoane juridice sau al unui organism fără personalitate juridică.

Procedura de insolvență poate fi deschisă, de asemenea, împotriva societăților (cu sau fără personalitate juridică), în conformitate cu Legea din 1986 privind insolvența („*Insolvency Act 1986*”) („Legea din 1986”).

2 Care sunt condițiile de deschidere a unei proceduri de insolvență?

Procedura de insolvență personală poate fi deschisă fie de către debitor [inclusiv de către persoane cu venituri scăzute, în cadrul procedurii „*minimal asset process*”) prin intermediul unei cereri, fie de către creditor prin intermediul unei cereri înaintate instanței de judecată („*sheriff court*”). Debitorul poate, de asemenea, să încheie un contract de fiducie („*trust deed*”), care este o formă voluntară de procedură de insolvență între o persoană fizică și creditorii acesteia

Procedura de insolvență poate fi deschisă împotriva unui debitor în viață, la cererea acestuia, în cazul în care:

- valoarea totală a datoriilor (inclusiv dobânda) la data formulării cererii acestuia nu este mai mică de 3 000 GBP;
- nu s-a declarat insolvența debitorului în cursul unei perioade de 5 ani care se încheie în ziua anterioară datei la care debitorul a formulat cererea;
- debitorul a recurs la serviciile unui consilier financiar;
- debitorul a dat o declarație a angajamentelor [inclusiv un angajament de a plăti administratorului fiduciar, după declarare, suma stabilită cu ajutorul instrumentului financiar comun („*common financial tool*”)];
- debitorul este „aparent insolubil” sau a primit, în termenul prevăzut, un certificat de insolvență a patrimoniului său ori a acordat un contract de fiducie care nu este un contract de fiducie protejat („*protected trust deed*”), deoarece creditorii au formulat obiecții sau nu au fost de acord,

iar în sensul cererii, debitorul nu este „aparent insolubil” numai pentru că a acordat un contract de fiducie sau pentru că și-a anunțat în vreun fel creditorii.

Procedura de insolvență mai poate fi deschisă împotriva unui debitor în viață, la cererea acestuia, formulată însă în cadrul procedurii prevăzute pentru persoanele cu venituri scăzute („*minimal asset process*”), unde se aplică anumite criterii. Aceste criterii sunt:

- debitorul a fost evaluat cu ajutorul instrumentului financiar comun și s-a stabilit că nu este necesară nicio contribuție financiară din partea acestuia în cadrul insolvenței sau debitorul a beneficiat de o plată prescrisă pentru o perioadă de cel puțin 6 luni care se încheie în ziua formulării cererii;
- valoarea totală a datoriilor debitorului (inclusiv dobânda) la data cererii nu este mai mică de 1 500 GBP, dar nici mai mare de 17 000 GBP;
- valoarea totală a activelor debitorului la data cererii nu depășește 2 000 GBP;
- valoarea unui singur activ al debitorului nu depășește 1 000 GBP;
- debitorul nu deține terenuri;
- debitorului i s-a acordat un certificat de insolvență a patrimoniului său;
- în cursul unei perioade de 10 ani care se încheie în ziua anterioară datei la care debitorul a formulat cererea, nu s-a declarat insolvența debitorului în temeiul unei cereri formulate de debitor în cadrul procedurii prevăzute pentru persoanele cu venituri scăzute („*minimal asset process*”);
- în cursul unei perioade de 5 ani care se încheie în ziua anterioară datei la care debitorul a formulat cererea, nu s-a declarat insolvența debitorului în temeiul unei cereri formulate de debitor în cadrul unei proceduri diferite de procedura prevăzută pentru persoanele cu venituri scăzute („*minimal asset process*”) sau în temeiul unei cereri de declarare a insolvenței pe cale judiciară.

Procedura de insolvență poate fi deschisă împotriva unui debitor în viață și prin introducerea unei cereri în instanță de către unul sau mai mulți creditori calificați, dacă debitorul este „aparent insolubil” și creditorul calificat a furnizat debitorului o broșură de informare și consiliere pentru debitori („*debt advice and information package* – DAIP”) cu cel mult 12 săptămâni înainte de introducerea cererii în instanță. Pentru DAIP, a se vedea definiția prevăzută la articolul 10 alineatul (5) din Legea din 2002 privind plata datoriilor și sechestrul (Scoția) [„*Debt Arrangement and Attachment (Scotland) Act 2002*”] („Legea din 2002”).

Este considerat calificat (astfel cum se menționează mai sus) creditorul care, la data introducerii cererii în instanță (sau, după caz, la data formulării cererii debitorului), este creditor al debitorului în ceea ce privește datoriile lichide sau nelichide, altele decât datoriile contingente sau viitoare sau sumele de plătit în baza unui ordin de confiscare, care pot fi garantate sau negarantate și care se ridică (împreună sau separat) la minimum 3 000 GBP. Sunt considerați calificați creditorii care, la data respectivă, sunt creditori ai debitorului în legătură cu datoriile de natura celor menționate mai sus, care se ridică în total la nu mai puțin de 3 000 GBP.

Având în vedere că termenul „aparent insolubil” face parte din criteriile care trebuie să fie îndeplinite pentru ca debitorul să poată formula o cerere pentru declararea propriei insolvențe sau pentru ca cererea de declararea a insolvenței debitorului să poată fi introdusă în instanță de către creditor, este important să se înțeleagă ce înseamnă acest lucru. În Scoția, aparența de insolvență se constituie se fiecare dată când:

- patrimoniul debitorului devine insolubil sau când debitorul este declarat în stare de faliment în Anglia, Țara Galilor sau Irlanda de Nord sau
- nefiind vorba de o persoană ale cărei bunuri sunt pentru moment afectate de o hotărâre de sechestr („*restraint order*”), reținute în temeiul sau în virtutea unei competențe de reținere („*detention power*”) relevante sau supuse unei hotărâri de confiscare sau de grevare, debitorul și-a anunțat în scris creditorii că a încetat să își plătească datoriile în cursul normal al activității; sau
- debitorul a devenit subiectul unei proceduri principale desfășurate în alt stat membru decât Regatul Unit;
- debitorul acordă un contract de fiducie;
- în urma comunicării oficiale către debitor a unei somații judecătorești de plată („*charge for payment*”), debitorul nu achită datoria în termenul prevăzut în somație (cu excepția cazului în care, la data somației, debitorul era în măsură și dispus să își plătească datoriile la scadență sau a cazului în care debitorul ar fi fost în măsură să plătească datoriile respective la scadență, dacă bunurile sale nu ar fi fost afectate de o hotărâre de reținere sau supuse unei hotărâri de confiscare sau unei somații de plată);
- se pronunță o hotărâre de adjudecare („*decree of adjudication*”) a oricărei părți din patrimoniul debitorului fie pentru plată, fie cu titlu de garanție (cu excepția cazului în care, la data hotărârii, debitorul era în măsură și dispus să își plătească datoriile la scadență sau a cazului în care debitorul ar fi fost în măsură să plătească datoriile respective la scadență, dacă bunurile sale nu ar fi fost afectate de o hotărâre de reținere sau supuse unei hotărâri de confiscare sau unei somații de plată);
- o datorie constituită printr-o hotărâre („*decree*”) sau printr-un titlu de datorie („*document of debt*”) (astfel cum este definit la articolul 10 din Legea din 2002) este plătită de către debitor în cadrul unui program de plată a datoriilor, în temeiul părții 1 din legea menționată, iar programul este revocat (cu excepția cazului în care, la data pronunțării hotărârii sau a emiterii titlului, debitorul era în măsură și dispus să își plătească

datoriile la scadență sau a cazului în care debitorul ar fi fost în măsură să plătească datoriile respective la scadență, dacă bunurile sale nu ar fi fost afectate de o hotărâre de reținere sau supuse unei hotărâri de confiscare sau unei somații de plată);

- în legătură cu o datorie lichidă (sau cu datorii lichide totale) de minimum 1 500 GBP, un creditor al debitorului a comunicat oficial debitorului, prin intermediul unui grefier, o cerere în forma prevăzută de lege, solicitându-i debitorului fie să își plătească datoria (sau datoriile), fie să găsească o garanție pentru plata acesteia (acestora), și în termen de 3 săptămâni de la data comunicării, debitorul nu a îndeplinit cererea sau l-a anunțat pe creditor, prin scrisoare recomandată, că neagă existența vreunei datorii sau că suma solicitată de creditor cu titlu de creanță este scadentă imediat.

Procedura de insolvență împotriva unui debitor în viață poate fi, de asemenea, deschisă de un administrator temporar sau de un lichidator al unui stat membru desemnat în procedura principală

Administratorul fiduciar („*trustee*”) care acționează în temeiul unui contract de fiducie poate deschide o procedură de insolvență împotriva unui debitor în viață dacă și numai dacă debitorul nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul contractului de fiducie pe care le-ar fi putut îndeplini în mod rezonabil sau nu a îndeplinit instrucțiunile sau cerințele care i-au fost impuse sau comunicate acestuia în mod rezonabil de către administratorul fiduciar în sensul contractului de fiducie sau dacă administratorul fiduciar afirmă în cererea sa introdusă în instanță că ar fi în interesul creditorilor să se declare starea de insolvență.

Procedura de insolvență se poate deschide și împotriva unui debitor decedat, prin introducerea în instanță a unei cereri de către unul sau mai mulți creditori calificați ai debitorului decedat, de către un administrator temporar, de către un lichidator al unui stat membru desemnat în procedura principală sau de către un administrator fiduciar care acționează în cadrul unui contract de fiducie. De asemenea, procedura de insolvență se poate deschide împotriva debitorului decedat prin cererea debitorului depusă de executorul testamentar sau de o persoană care are dreptul să fie numită executor testamentar.

Pentru ca un debitor să poată încheia un contract de fiducie, perioada minimă de rambursare trebuie să fie de 48 de luni, dacă nu se convine altfel. Contractele de fiducie impun, de asemenea, ca o persoană să plătească o sumă fixă pe lună pe toată durata contractului. Cu toate acestea, un contract de fiducie voluntar nu este obligatoriu pentru niciun creditor care nu consimte la condițiile acestuia, iar pentru ca un contract de fiducie să devină contract de fiducie protejat, datoriile minime trebuie să fie de 5 000 GBP.

În Scoția, insolvența întreprinderilor se poate realiza prin lichidare (voluntară sau prin hotărâre judecătorească), reorganizare (acord voluntar încheiat de societate cu creditorii săi [(„*company voluntary arrangement* – CVA”) sau administrare] sau prin punere sub administrare judiciară („*receivership*”). Administrarea se poate utiliza, de asemenea, ca procedură de lichidare pe cale judecătorească („*winding-up*”); nu este vorba strict de un proces de reorganizare.

Creditorii (privați sau publici) se pot adresa instanței solicitând lichidarea unei societăți (lichidare forțată) sau punerea acesteia sub administrare, societatea însăși putând solicita lichidarea (lichidare voluntară, care poate fi solvabilă sau insolvabilă, solvabilitatea fiind evaluată pe baza capacității de plată a tuturor datoriilor în termen de 12 luni). Societatea poate, de asemenea, să introducă o cerere de lichidare în instanță. Instanța poate fi sesizată cu o cerere de lichidare a unei societăți și din partea ministrului, dacă acest lucru este în interesul public. Nu este obligatoriu ca societatea respectivă să fie insolvabilă.

Lichidarea forțată poate avea ca motiv incapacitatea societății de a-și plăti datoriile (insolvență), incapacitate dovedită prin neîndeplinirea unei somații oficiale („*statutory demand*”) de plată sau a unei hotărâri judecătorești. Instanța poate solicita, de asemenea, ca o societate să fie lichidată pentru motivul că aceasta este decizia corectă și echitabilă. În orice moment după ce s-a prezentat instanței o cerere (de către oricare parte) de lichidare forțată, instanța poate numi un lichidator provizoriu. Astfel de numiri se fac, în general, pentru a se proteja activele societății înainte de audierea din cadrul procedurii de lichidare. Competențele lichidatorului provizoriu sunt stabilite în hotărârea judecătorească de numire.

Pentru a intra în administrare, o societate trebuie să fie insolvabilă sau susceptibilă de a intra în insolvență. Jurisprudența a constatat că termenul „susceptibilă” indică o mai mare probabilitate ca insolvența să aibă loc decât ca aceasta să nu aibă loc. Societatea sau directorii acesteia pot numi un administrator, la fel cum o poate face și deținătorul unei garanții constituite asupra unei universalități de bunuri („*floating charge*”) (aceste numiri făcându-se în afara instanței).

Societatea poate propune un CVA. Nu este necesar ca societatea să fie insolubilă pentru a propune un CVA. Un astfel de acord voluntar poate fi propus și de titularul de mandat („*office-holder*”) în cadrul procedurii de lichidare sau de administrare (dacă una dintre aceste proceduri a fost deja declanșată).

Imediat după începerea procedurii [decizia societății de a se lichida, hotărârea judecătorească de administrare sau de lichidare sau depunerea în instanță a notificării de numire a unui administrator (pentru numirile care nu au fost efectuate prin hotărâre judecătorească)], titularul de mandat poate acționa.

3 Care sunt activele ce fac parte din masa bunurilor care face obiectul insolvenței? Care este regimul activelor dobândite de debitor după deschiderea procedurii de insolvență?

Proprietatea asupra tuturor bunurilor debitorului revine, cu unele excepții, administratorului fiduciar de la data intrării în insolvență, bunurile urmând să fie incluse în masa credală. Administratorul fiduciar primește proprietatea asupra bunurilor și debitorul o pierde. Administratorul fiduciar dobândește, de asemenea, un drept asupra patrimoniului care îi revine debitorului după data sechestrării, însă înainte de remiterea de datorii a debitorului. Patrimoniul debitorului nu include niciun interes în calitate de locatar în baza unui contract de închiriere garantat („*assured tenancy*”) în înțelesul părții II din Legea din 1988 privind locuința (Scoția) [„*Housing (Scotland) Act 1988*”], în baza unui contract de închiriere protejat („*protected tenancy*”) în înțelesul Legii din 1984 privind chiria (Scoția) [„*Rent (Scotland) Act 1984*”], pentru care, în temeiul dispozițiilor părții VIII din lege, nu poate fi solicitată în mod legal nicio primă ca o condiție a atribuirii contractului de închiriere, sau în baza unui contract de închiriere sigur („*secure tenancy*”), în înțelesul Legii din 2001 privind locuința (Scoția) [„*Housing (Scotland) Act 2001*”].

Din bunurile asupra cărora proprietatea nu revine administratorului fiduciar fac parte toate bunurile aflate în afara locuinței, care, în temeiul articolului 11 alineatul (1) din Legea din 2002, nu pot fi puse sub sechestru și toate bunurile menținute într-o locuință care nu este un activ neesențial în sensul părții 3 din Legea din 2002. Se exclud, de asemenea, bunurile ținute în păstrare de către debitor pentru orice altă persoană. De asemenea, dacă debitorul, în cadrul procedurii prevăzute pentru persoanele cu venituri scăzute („*minimal asset process*”), are nevoie în mod rezonabil să utilizeze un autovehicul, niciun autovehicul deținut de către debitor a cărui valoare nu depășește 3 000 GBP nu este considerat un activ.

Faptul că proprietatea asupra bunurilor debitorului îi revine unui administrator fiduciar nu afectează dreptul ipotecar al locatorului.

Trebuie amintit faptul că dispozițiile privind transmiterea proprietății către administratorul fiduciar nu aduc atingere dreptului creditorului garantat, care este superior drepturilor administratorului fiduciar în ordine de preferință.

Într-un contract de fiducie, activele debitorului se transferă spre administrare în beneficiul creditorilor și pentru plata datoriilor, deși numai activele disponibile pentru transfer voluntar pot fi transferate de către debitor. Dacă un contract de fiducie devine un contract de fiducie protejat, Legea din 2016 conține dispoziții referitoare la ajungerea la un acord în ceea ce privește bunurile transmisibile prin succesiune ale debitorului.

În cazul insolvenței întreprinderilor, toate bunurile deținute de societate oriunde în lume fac obiectul procedurii de insolvență. Definiția dată de lege „bunurilor” este foarte amplă.

4 Care sunt competențele debitorului, respectiv ale practicianului în insolvență?

Administratorul fiduciar din cadrul unei acțiuni personale de insolvență sau al unui contract de fiducie (sau orice titular de mandat) trebuie să fie un practician în insolvență calificat. Definiția unui practician în insolvență, în sensul Legii din 1986, este aceeași în Scoția ca și în Anglia și Țara Galilor. Fapta unei persoane, alta decât agenția guvernamentală Accountant in Bankruptcy, de a acționa în calitate de administrator fiduciar în Scoția fără a fi practician în insolvență calificat constituie infracțiune.

Practicianul în insolvență trebuie să fie o persoană fizică. Autorizațiile pentru practicienii în insolvență pot fi

emise doar de către un organism profesional autorizat în acest sens de către ministru. Pentru a obține autorizația, solicitantul trebuie să susțină cu succes examene și să aibă un anumit număr de ore de experiență practică în materie de insolvență.

În orice situație de insolvență personală există un administrator fiduciar ale cărui funcții generale sunt:

- recuperarea, gestionarea și valorificarea bunurilor debitorului situate în Scoția sau în altă parte;
- distribuirea bunurilor debitorului către creditorii acestuia în conformitate cu drepturile acestora;
- stabilirea motivelor de insolvență a debitorului și a circumstanțelor acesteia;
- stabilirea situației pasivelor și activelor debitorului;
- păstrarea unui jurnal al întâlnirilor („*sederunt*”) din cursul mandatului, cu scopul de a furniza o evidență exactă a procesului de punere sub sechestru;
- păstrarea cu regularitate a unei evidențe a bunurilor debitorului asupra cărora proprietatea a fost transmisă altei persoane și punerea acestei evidențe, în orice moment, la dispoziția reprezentanților creditorilor („*commissioners*”) (dacă astfel de reprezentanți au fost numiți), a creditorilor și a debitorului și
- indiferent dacă administratorul fiduciar acționează încă în cadrul procedurii de insolvență sau nu, furnizarea către agenția Accountant in Bankruptcy a informațiilor pe care le consideră necesare pentru a-și putea îndeplini funcțiile în temeiul Legii din 2016.

În exercitarea funcțiilor sale, administratorul fiduciar trebuie, de asemenea, să ia în considerare recomandările formulate de reprezentanții creditorilor (dacă astfel de reprezentanți au fost numiți).

Administratorul fiduciar raportează agenției Accountant in Bankruptcy dacă are motive întemeiate să suspecteze că debitorul a comis o infracțiune în legătură cu insolvența cu privire la activele sale, la operațiunile efectuate de către debitor cu acestea sau la comportamentul debitorului în raport cu activitățile sale economice sau financiare sau că o persoană, alta decât debitorul, a comis asemenea infracțiune în operațiunile sale cu debitorul, cu administratorul fiduciar intermediar sau cu administratorul fiduciar, în ceea ce privește activele debitorului sau activitățile economice sau financiare ale acestuia. De asemenea, administratorul fiduciar raportează agenției Accountant in Bankruptcy dacă are motive rezonabile să creadă că un comportament al debitorului ar putea conduce la admiterea de către un judecător („*sheriff*”) a unei cereri de pronunțare a unei hotărâri de restricții în caz de faliment („*bankruptcy restrictions order*”). Rapoartele sunt absolut confidențiale.

Dacă administratorul fiduciar este agenția Accountant in Bankruptcy, acesta se poate adresa judecătorului („*sheriff*”) pentru instrucțiuni în legătură cu orice chestiune care apare în procedura de insolvență.

Dacă debitorul, creditorul sau orice altă persoană interesată este nemulțumită de orice act, omisiune sau decizie a administratorului fiduciar, aceasta poate să se adreseze instanței („*sheriff court*”) și, în baza cererii sale, instanța poate să confirme, să anuleze sau să modifice orice act sau decizie a administratorului fiduciar, poate da instrucțiuni administratorului fiduciar sau poate pronunța hotărârile pe care le consideră necesare.

Remunerarea unui practician în insolvență care acționează în calitate de titular de mandat într-o procedură de insolvență a întreprinderilor este stabilită de creditorii. Practicianul în insolvență poate sesiza instanța în cazul în care consideră că baza de remunerare stabilită de creditorii este insuficientă. Creditorii se pot adresa instanței în cazul în care consideră că remunerația este excesivă.

5 În ce condiții se poate invoca o compensare?

O datorie care se naște înainte de insolvență se poate compensa cu o creanță a creditorului care se naște înainte de insolvență. O datorie care se naște după insolvență se poate compensa cu o creanță care se naște după insolvență.

6 Ce efecte are o procedură de insolvență asupra contractelor în curs la care debitorul este parte?

Deși în cadrul procedurii de insolvență administratorul fiduciar reprezintă atât creditorii, cât și debitorul, administratorul fiduciar nu reprezintă debitorul în ceea ce privește pasivele acestuia. Ca atare, prin acceptarea de funcției și luarea în posesie a bunurilor, administratorul fiduciar nu este obligat față de creditorii debitorului la continuarea obligațiilor sau la respectarea contractelor care continuă după declanșarea procedurii de insolvență.

Cu toate acestea, cu autorizația creditorilor, administratorul fiduciar poate să accepte obligații în temeiul unui contract. Procedând astfel, administratorul fiduciar îi obligă pe creditorii în mod direct (sau pe cei care l-au autorizat în acest sens), fie se obligă el personal cu posibilitatea degrevării creditorilor. Administratorul fiduciar care acceptă obligații în temeiul unui contract fără autorizația creditorilor răspunde personal pentru obligații.

Administratorul fiduciar poate încheia orice contract considerat potențial benefic pentru administrarea bunurilor debitorului, cu excepția cazului în care acceptarea de obligații în temeiul contractului respectiv este împiedicată de clauze contractuale explicite sau implicite.

În cazul anumitor contracte, este posibil ca administratorul fiduciar să nu fie nevoit să execute, putând pretinde pur și simplu beneficiul contractului; de exemplu colectarea plăților. În cazul altor contracte, administratorul fiduciar poate să își onoreze obligațiile și să execute contractul deoarece se va produce un beneficiu pentru patrimoniu.

Dacă administratorul fiduciar nu acceptă obligații în temeiul unui contract, cealaltă parte poate solicita daune interese în calitate de creditor obișnuit în cadrul procedurii de insolvență, dar nu și, în lipsa unei dispoziții speciale în contract, dacă cealaltă parte a reziliat contractul sau a consimțit la reziliere, în urma insolvenței.

Competențele contractuale ale administratorului fiduciar într-un caz de insolvență personală sunt prevăzute la articolul 110 din Legea din 2016. În termen de 28 de zile de la primirea unei cereri scrise din partea oricărei părți la un contract încheiat de debitor, administratorul fiduciar trebuie să accepte sau să refuze obligații în temeiul contractului. Perioada de 28 de zile poate fi prelungită printr-o cerere adresată instanței („*sheriff court*”), dacă administratorul fiduciar este agenția Accountant in Bankruptcy, sau printr-o cerere adresată agenției Accountant in Bankruptcy, dacă aceasta nu este administratorul fiduciar. Orice decizie de prelungire a perioadei poate fi atacată prin revizuire („*review*”) sau apel („*appeal*”) revizuirii sau unei căi de atac. De asemenea, este posibil ca agenția Accountant in Bankruptcy să sesizeze instanța („*sheriff court*”) în vederea emiterii unei instrucțiuni înainte de luarea unei decizii sau introducerea unei căi de atac („*review*”). Dacă administratorul fiduciar nu răspunde în scris la cererea unei părți contractante în termenul de 28 de zile (sau într-un interval mai lung, după caz), se consideră că acesta a refuzat să accepte obligații în temeiul contractului.

Furnizarea neîntreruptă a anumitor servicii (utilități, serviciile de comunicații și tehnologia informației considerate „esențiale”) poate continua în cazul insolvenței, fără a fi necesară plata eventualelor arierate valabile la intrarea în insolvență.

În cazul insolvenței întreprinderilor, titularul de mandat nu este obligat să execute contractele încheiate de societatea debitoare. Lichidatorul poate desființa un contract neprofitabil, punând capăt interesului sau răspunderii persoanei insolvente în respectul contract (contrapartea poate cere admiterea de creanțe la masa credală pentru pierderi/daune interese survenite ca urmare a insolvenței). Cu excepția serviciilor esențiale, furnizorii pot rezilia contractele în caz de insolvență (dacă în contractele respective se prevede această posibilitate). Toate bunurile/servicii neplătite pot constitui o creanță în cadrul procedurii de insolvență.

7 Ce efecte are o procedură de insolvență asupra acțiunilor intentate de creditorii individuali (cu excepția proceselor aflate pe rol)?

În cazurile de insolvență personală, articolul 109 alineatul (5) din Legea din 2016 permite administratorului fiduciar să introducă orice acțiune în justiție referitoare la patrimoniul debitorului, să se apere în orice astfel de acțiune și să continue orice astfel de acțiune.

În general, dacă la data insolvenței o persoană are o creanță față de un debitor, aceasta va depune o cerere de admitere a creanței respective în cadrul procedurii de insolvență. Acțiunea în justiție împotriva debitorului poate fi însă modalitatea cea mai adecvată de a constitui o datorie în litigiu.

Lichidarea și administrarea creează un moratoriu. Nu se poate introduce o acțiune în justiție împotriva societății după începerea procedurii fără consimțământul titularului de mandat sau fără autorizația instanței.

Într-un CVA, niciun creditor care are obligații în temeiul acordului nu poate introduce o acțiune în justiție pentru urmărirea (întrucât acesta are obligații în temeiul acordului acceptat). Creditorul ar putea lua astfel de măsuri după aprobare, dacă nu este plătit.

8 Ce efecte are o procedură de insolvență asupra continuării proceselor în curs de soluționare în momentul deschiderii procedurii de insolvență?

Debitorul nu poate introduce sau continua o acțiune în justiție pe care administratorul fiduciar este dispus să o urmărească. Administratorului fiduciar ar trebui să i se aducă la cunoștință acțiune, pentru a i se da ocazia „să renunțe” la acțiune sau la apărarea în acțiune. Cu toate acestea, acțiunea în instanță poate continua, indiferent de poziția administratorului fiduciar.

Procedurile care afectează statutul, cum ar fi divorțul, pot fi continuate de debitor, în pofida intrării sale în procedura de insolvență. O eventuală acțiune în despăgubire pentru daune morale („*solatium*”) este o acțiune personală a părții, ceea ce înseamnă că administratorul fiduciar nu are niciun drept să deschidă vreo procedură, chiar dacă ar putea să sesizeze instanța cu o procedură de recuperare a pierderilor patrimoniale sau să declanșeze o acțiune în care se solicită daune morale sau debitorul ar putea fi nevoit să justifice în fața administratorului fiduciar veniturile oricărei acțiuni.

În Scoția există o dispoziție care permite unui debitor să își facă cunoscută intenția de a cere declararea insolvenței sau un contract de fiducie, prin solicitarea unui moratoriu. O caracteristică a moratorului este aceea că oferă debitorului o protecție de 6 săptămâni împotriva executării („*diligence*”). Prin urmare, o acțiune în instanță poate continua în această perioadă înainte de declanșarea procedurii de insolvență, însă nu va fi autorizată executarea în baza niciunei hotărâri pronunțate.

Procedurile de lichidare și de administrare creează un moratoriu. Acțiunile pendinte la data insolvenței nu pot fi continuate fără consimțământul titularului de mandat sau fără autorizația instanței.

Un creditor într-o acțiune pendinte la aprobarea CVA nu ar putea continua o astfel de acțiune, întrucât ar fi obligat să respecte condițiile CVA (indiferent dacă a votat sau nu pentru aprobarea acestui acord).

9 Care sunt principalele caracteristici ale participării creditorilor la procedura de insolvență?

Creditorii pot fi implicați în procedurile de insolvență în mai multe moduri, inclusiv în cadrul adunărilor creditorilor. În termen de 60 de zile de la declararea insolvenței, administratorul fiduciar trebuie să decidă dacă să convoace sau nu o adunare obligatorie a creditorilor. Dacă are loc o adunare, creditorii prezenți pot vota înlocuirea administratorului fiduciar. Dacă administratorul fiduciar decide să nu convoace o adunare, creditorii pot solicita ei una, iar administratorul fiduciar este obligat să o convoace dacă acest lucru este solicitat de creditorii care reprezintă cel puțin un sfert din valoare creditorilor (calculată pe baza datoriei totale). Creditorii pot convoca oricând alte adunări. O adunare trebuie organizată dacă este solicitată de o zecime din creditorii sau de o treime din valoarea acestora (calculată pe baza datoriei). În cadrul unei adunări a creditorilor se pot emite instrucțiuni pentru administratorul fiduciar, dar acesta și alți creditori au dreptul de a introduce o cale de atac în instanță („*sheriff court*”). În cadrul oricărei adunări a creditorilor, pot fi aleși reprezentanți ai creditorilor („*commissioners*”). Pot fi aleși reprezentanți ai creditorilor pentru a oferi consiliere și supraveghere generală în administrarea falimentului, inclusiv pentru a audita conturile administratorului fiduciar. Reprezentanții creditorilor sunt creditorii sau împuterniciții acestora. Dacă nu sunt aleși reprezentanți ai creditorilor, funcția lor este îndeplinită de agenția Accountant in Bankruptcy.

Administratorii fiduciar sunt obligați să întocmească conturi la sfârșitul primului an și ulterior periodic, până la încheierea procedurii de insolvență. Conturile trebuie să fie auditate de către agenția Accountant in Bankruptcy sau de către reprezentanții creditorilor aleși. Creditorii vor primi copii ale calculului cheltuielilor și remunerației administratorului fiduciar. Creditorii pot solicita vizualizarea conturilor și pot contesta calculul.

În ceea ce privește un contract de fiducie obișnuit, actul nu va fi obligatoriu pentru creditori decât dacă aceștia au acceptat condițiile contractului și contractul devine un contract de fiducie protejat.

În procedurile de insolvență a întreprinderilor, creditorii participă la procedura de insolvență prin intermediul unor adunări ale creditorilor și al altor procese decizionale. De asemenea, creditorii pot să formeze un comitet și să își aleagă membrii. Titularii de mandat trebuie să îi informeze cu regularitate pe creditori cu privire la evoluția cauzei (o dată la 6 sau 12 luni, în funcție de procedură).

10 În ce mod poate practicianul în insolvență să utilizeze sau să dispună de activele care fac parte din patrimoniu?

Administratorul fiduciar dintr-o cauză de insolvență personală administrează procedura de insolvență în numele creditorilor și are competența de a identifica și de a recupera patrimoniul debitorului asupra căruia proprietatea îi revine administratorului fiduciar. Într-adevăr, articolul 109 din Legea din 2016 prevede că, pe cât se poate de repede după numirea sa și în vederea recuperării patrimoniului debitorului (sub rezerva articolului 113 din lege, referitor la domiciliul debitorului), administratorul fiduciar ia în posesie întregul patrimoniu al debitorului, în măsura în care proprietatea asupra acestuia îi revine administratorului fiduciar, și orice document aflat în posesia sau controlul debitorului referitor la activele sale sau la activitățile sale economice sau financiare. Administratorul fiduciar trebuie, de asemenea, să întocmească și să păstreze un inventar și o evaluare a patrimoniului, iar apoi să trimită un exemplar al acestora agenției Accountant in Bankruptcy. Administratorul fiduciar are, de asemenea, dreptul de acces la toate documentele referitoare la activele sau la activitățile economice sau financiare ale debitorului transmise de către debitor sau în numele acestuia către un terț și în mâinile unui terț și de a face copii după orice astfel de documente. Dacă o persoană împiedică administratorul fiduciar care exercită sau încearcă să exercite o competență de acces la documente, judecătorul („sheriff”), la cererea administratorului fiduciar, poate dispune ca persoana respectivă să înceteze împiedicarea administratorului fiduciar. Ulterior, administratorul fiduciar poate solicita predarea unui titlu de proprietate sau a unui alt document al debitorului, indiferent dacă asupra titlului de proprietate sau a documentului respectiv există un drept de gaj, dar fără a aduce atingere unei eventuale preferințe a titularului dreptului de gaj.

Odată ce activele au fost recuperate, administratorul fiduciar trebuie apoi să gestioneze și să valorifice patrimoniul. În sensul articolului 109 din Legea din 2016, imediat după numirea sa, administratorul fiduciar se consultă cu agenția Accountant in Bankruptcy în ceea ce privește exercitarea funcțiilor sale și, sub rezerva anumitor excepții, respectă toate instrucțiunile generale sau specifice care i-au fost adresate, după caz, de către creditorii; la cererea reprezentanților creditorilor; de către judecător („sheriff”) sau de către agenția Accountant in Bankruptcy în ceea ce privește exercitarea de către administratorul fiduciar a unor astfel de funcții.

Administratorul fiduciar poate lua oricare dintre următoarele măsuri:

- să continue sau să închidă orice activitate a debitorului;
- să introducă orice acțiune în justiție referitoare la patrimoniul debitorului, să se apere în orice astfel de acțiune și să continue orice astfel de acțiune;
- să creeze o garanție pentru orice parte a patrimoniului;
- atunci când un drept, o opțiune sau o altă formă de competență face parte din patrimoniul debitorului, să efectueze plăți sau să contracteze datorii în vederea obținerii, în beneficiul creditorilor, a oricăror bunuri care fac obiectul dreptului, al opțiunii sau al competenței în chestiune;
- să împrumute sumele de bani de care are nevoie pentru a proteja patrimoniul debitorului; și
- să contracteze sau să mențină polițe de asigurare în ceea ce privește activitatea sau bunurile debitorului.

Orice vânzare de către administratorul fiduciar a patrimoniului debitorului se poate face fie prin vânzare publică, fie prin negociere privată.

Pentru vânzarea unei părți din patrimoniul transmisibil prin succesiune al debitorului pentru care creditorul sau creditorii dețin o garanție transmisibilă prin succesiune, dacă drepturile creditorului garantat sau ale creditorilor garantați sunt superioare, în ordinea de preferință, celor ale administratorului fiduciar, se aplică următoarele reguli:

- administratorul fiduciar poate vinde partea respectivă numai cu acordul fiecărui creditor, cu excepția cazului în care obține un preț suficient de mare pentru a lichida fiecare asemenea garanție;
- se împiedică luarea de măsuri de către creditor în vederea aplicării garanției asupra părții respective, după ce administratorul fiduciar a anunțat creditorul că intenționează să o vândă, și declanșarea de către administratorul fiduciar a procedurii de vânzare a acelei părți după ce creditorul a anunțat administratorul fiduciar că intenționează să declanșeze procedura de vânzare;
- când administratorul fiduciar sau un creditor a făcut un anunț (astfel cum s-a prezentat mai sus), dar a întârziat în mod nejustificat să realizeze vânzarea, atunci, cu autorizația judecătorului („sheriff”), orice creditor care a primit un anunț are dreptul să își execute garanția sau, invers, administratorul fiduciar poate vinde respectiva parte.

În sarcina administratorului fiduciar de a valorifica patrimoniul debitorului intră și funcția de vânzare, cu sau fără confiscarea patrimoniului, a datoriilor patrimoniului.

Administratorul fiduciar poate vinde bunuri perisabile fără a respecta vreo instrucțiune dată, când consideră că respectarea instrucțiunilor ar avea efecte negative asupra vânzării.

Administratorul fiduciar, asociatul acestuia și reprezentantul creditorilor nu au competența de a achiziționa bunurile debitorului, în conformitate cu articolul 109 din Legea din 2016.

Administratorul fiduciar trebuie să respecte cerințele prevăzute la articolul 109 alineatul (7) din Legea din 2016 și poate lua orice măsură prevăzută la articolul 109 numai în măsura în care, în opinia sa, aceasta ar aduce un beneficiu financiar pentru patrimoniul debitorului și ar fi în interesul creditorilor.

11 Ce creanțe se înregistrează la masa bunurilor care face obiectul insolvenței debitorului și care este regimul creanțelor apărute după deschiderea procedurii de insolvență?

În Scoția, creanțele creditorului într-o procedură de insolvență sunt datoriile care, în general, erau scadente deja la data insolvenței. Dacă debitorul a depus o cerere de declarare a insolvenței („*application*”), data insolvenței este data declarării. Dacă insolvența a luat naștere în urma sesizării instanței de către un creditor („*petition*”), data insolvenței este data primei citații trimise debitorului.

Cheltuielile și remunerația administratorului fiduciar, cheltuielile suportate de creditorul care a introdus în instanță cererea de declarare a insolvenței debitorului sau care a fost de acord cu cererea respectivă, precum și dobânda aferentă datoriilor de la data insolvenței până la plata datoriei sunt, de asemenea, plătite din patrimoniu (dacă se strâng suficient fondurile).

Creanțele izvorâte după deschiderea procedurii de insolvență nu pot face obiectul cererilor de admitere la masa credală. Prin urmare, un creditor a cărui creanță izvorăște după punerea sub sechestru are față de debitor o creanță care ar putea conduce la deschiderea unei noi proceduri de insolvență. Împotriva unui singur debitor pot fi declanșate mai multe proceduri de insolvență.

În cazul insolvenței întreprinderilor, toate datoriile și răspunderile societății valabile înainte de declanșarea procedurii de insolvență pot face obiectul cererilor de admitere a creanțelor la masa credală, depuse în procedura de insolvență. Datoriile de plată în viitor pot face, de asemenea, obiectul unei cereri de admitere a creanțelor, dar valorile lor trebuie reduse la valorile actualizate. Răspunderile care decurg din anumite acțiuni infracționale (cum ar fi traficul de droguri) nu sunt demonstrabile în procedura de administrare sau de lichidare. Răspunderile survenite după începerea procedurii sunt considerate „cheltuieli”. Acestea fac obiectul propriei ordini a plăților, dar toate trebuie plătite înainte de a se putea distribui fonduri creditorilor.

12 Care sunt normele care reglementează înregistrarea, verificarea și admiterea creanțelor?

Articolul 122 din Legea din 2016 conține dispoziții privind cererile de admitere a creanțelor în cazurile de insolvență personală. Pentru a obține o pronunțare cu privire la dreptul creditorului (în măsura în care sunt disponibile fonduri) la un dividend din patrimoniul debitorului, creditorul trebuie să adreseze administratorului fiduciar o cerere cel târziu în „ziua relevantă”. Ziua relevantă este a 120-a zi după data la care creditorul este notificat dacă administratorul fiduciar intenționează să convoace o adunare obligatorie sau, în cazul în care creditorul nu primește nicio notificare, a 120-a zi după data la care administratorul fiduciar a notificat creditorul și l-a invitat să își depună cererea de admitere a creanțelor.

Dacă un creditor depune cu întârziere cererea de admitere a creanțelor la administratorul fiduciar (după ziua relevantă), administratorul fiduciar poate, pentru orice perioadă contabilă, să furnizeze o decizie cu privire la dreptul creditorului (în măsura în care sunt disponibile fonduri) pentru un dividend din patrimoniul debitorului, dacă cererea este prezentată în termen de cel mult 8 săptămâni înainte de încheierea perioadei contabile și dacă au existat circumstanțe excepționale care au împiedicat depunerea cererii înainte de ziua relevantă.

Pentru a putea verifica valabilitatea sau valoarea creanțelor care fac obiectul cererii de admitere depuse de un creditor, administratorul fiduciar poate solicita creditorului să prezinte dovezi suplimentare. De asemenea, administratorul fiduciar poate solicita oricărei alte persoane despre care consideră că poate prezenta dovezi relevante, să le prezinte. În cazul în care creditorul sau o altă persoană refuză sau întârzie să facă acest lucru, administratorul fiduciar se poate adresa instanței („*sheriff court*”) pentru pronunțarea unei hotărâri de obligare a creditorului sau a altei persoane de a participa la o examinare privată în fața judecătorului („*sheriff*”).

Creanțele creditorului trebuie prezentate într-o formă prescrisă, astfel cum se prevede în Reglementările din 2016 privind falimentul (Scoția) [„*Bankruptcy (Scotland) Regulations 2016*”].

În cazul insolvenței întreprinderilor, creditorii pot depune o cerere de admitere a creanțelor (dovada existenței datoriei) în orice moment al procedurii. Persoanele care doresc să poată vota în cadrul oricărei adunări (sau al altei proceduri decizionale) sau să primească o distribuție trebuie să depună o cerere de admitere a creanțelor. În cadrul procedurilor de administrare sau de lichidare, dacă se intenționează o distribuție de fonduri, titularul de mandat îi va informa în scris pe toți creditorii care nu au făcut încă dovada creanțelor că va avea loc o distribuție, invitându-i să își depună cererile de admitere a creanțelor și stabilind o dată-limită până la care creditorii pot face acest lucru pentru a putea fi incluși în distribuția respectivă. Titularul de mandat poate trata cererile de admitere a creanțelor formulate după această dată, dar nu este obligat să o facă. În cazul lichidării de către instanță, există un formular standard care trebuie depus pentru a se face dovada datoriilor. În nicio altă procedură nu este prevăzut un formular standard, însă cadrul juridic pentru alte proceduri prevede ce trebuie inclus în dovadă în vederea participării la distribuire. Distribuția de fonduri nu poate fi perturbată de faptul că un creditor nu a depus în timp util cererea de admitere a creanțelor.

13 Care sunt normele care reglementează distribuția veniturilor încasate în urma valorificării activelor? Care este ordinea de preferință a creanțelor și drepturilor creditorilor în funcție de rangul acestora?

În procedurile de insolvență personală, prioritatea distribuirii este următoarea:

1. Cheltuielile și remunerația administratorului fiduciar interimar pentru administrarea patrimoniului debitorului;
2. Cheltuielile și remunerația administratorului fiduciar pentru administrarea patrimoniului debitorului;
3. Dacă debitorul a decedat, cheltuielile rezonabile de înmormântare și de funeralii, precum și cheltuielile rezonabile cu administrarea patrimoniului defunctului;
4. Cheltuielile suportate în mod rezonabil de un creditor care este și reclamant într-o acțiune în justiție („*petition*”) sau care și-a dat acordul pentru o cerere („*application*”) depusă de către debitor în vederea declarării insolvenței;
5. Datoriile preferențiale ordinare (fără dobânzile acumulate până la data insolvenței);
6. Datoriile preferențiale secundare (fără dobânzile acumulate până la data insolvenței);
7. Datoriile ordinare;
8. Dobânda legală la datoriile preferențiale ordinare, datoriile preferențiale secundare și datoriile ordinare survenite între data insolvenței și data plății datoriei și
9. Eventualele datorii amânate.

Eventualul excedent rămas, după ce toate datoriile au fost achitate integral, revine debitorului, succesorilor sau agenților acestuia.

Unele creanțe izvorâte din raporturi de muncă sunt tratate în mod preferențial și se plătesc după acoperirea cheltuielilor aferente procedurii, dar înainte de creanțele deținătorilor garanții constituite asupra unei universalități de bunuri („*floating chargeholders*”) și ale creditorilor chirografari.

14 Care sunt condițiile și efectele închiderii procedurii de insolvență (în special prin concordat)?

În general, procedurile de insolvență sunt considerate închise odată ce administrarea s-a încheiat și după ce administratorul fiduciar a plătit creditorilor eventualele dividende, a definitivat toate conturile și a fost eliberat din funcția de administrator fiduciar. Cu toate acestea, în conformitate cu jurisprudența din Scoția, insolvența

continuă în pofida remiterii de datorie a debitorului și a eliberării din funcție a administratorului fiduciar. Acest lucru se datorează faptului că procesul poate fi reactivat printr-o cerere adresată instanței sau, în prezent, în anumite circumstanțe, agenției Accountant in Bankruptcy.

Închiderea procedurii de insolvență are ca efect faptul că, în sensul articolului 145 din Legea din 2016, în Regatul Unit debitorul este remis de toate datoriile și obligațiile pentru care era răspunzător la data insolvenței. În consecință, creditorii nu mai pot încerca să execute plata acestor datorii. Cu toate acestea, există excepții când debitorul nu este descărcat de răspunderea de a plăti o amendă impusă prin hotărârea unei judecătoria de pace („*Justice of the Peace Court*”) (sau a unei instanțe districtuale), de răspunderea care îi revine în temeiul unei hotărâri de despăgubire în înțelesul articolului 249 din Codul de procedură penală din 1995 (Scoția) [„*Criminal Procedure (Scotland) Act 1995*”] („Legea din 1995”), de răspunderea reținerii a unei sume de bani depusă în instanță în temeiul articolului 24 alineatul (6) din Legea din 1995; de răspunderea survenită ca urmare a fraudei sau a încălcării încrederii, de obligația de plată a pensiei de întreținere sau a oricărei sume de natura pensiei de întreținere în temeiul unei prevederi legale sau al statului de drept sau a oricărei alocații periodice datorate în urma divorțului în temeiul unei hotărâri judecătorești sau al unei obligații, care nu constituie pensie de întreținere sau alocație periodică ce ar putea fi inclusă în valoarea creanței unui creditor, sau a pensiei pentru întreținerea copiilor în înțelesul Legii din 1991 privind pensiile de întreținere pentru copii („*Child Support Act 1991*”) („Legea din 1991”) care nu a fost achitată pentru nicio perioadă anterioară datei punerii sub sechestru a persoanei care trebuia să efectueze această plată sau a angajatorului care a dedus-o sau urma să o deducă în temeiul articolului 31 alineatul (5) din Legea din 1991.

La încheierea contractului de fiducie, debitorul este remis de toate datoriile din cadrul contractului de fiducie, cu condiția ca administratorul fiduciar să considere că debitorul și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul respectivului contract.

Dispoziția privind concordatul a fost abrogată în Scoția în ceea ce privește cererile de declarare a insolvenței pe cale judiciară prezentate după data de 1 aprilie 2015, în temeiul articolului 18 din Legea din 2014 privind falimentul și consilierea în materie de datorii (Scoția) [„*Bankruptcy and Debt Advice (Scotland) Act 2014*”].

Există norme procedurale detaliate privind ieșirea din toate procedurile de insolvență a întreprinderilor, atât de lichidare, cât și de reorganizare, și închiderea acestora.

Nu este necesară autorizația instanței pentru planurile de reorganizare, însă o parte prejudiciată se poate adresa instanței judecătorești în cazul în care consideră că interesele i-au fost lezate în mod inutil.

Creditorii aprobă propunerile făcute de debitor (într-un CVA – rată de aprobare > 75 % ca valoare) sau de titularul de mandat în procedura de insolvență (administrare, majoritate simplă sau aprobarea tuturor creditorilor garanți și majoritatea creditorilor preferențiali în cazurile în care nu este probabil să se revină la creditorii chirografari).

După aprobarea unui CVA, toți creditorii chirografari existenți în momentul propunerilor sunt obligați să respecte acordul.

15 Care sunt drepturile creditorilor după închiderea procedurii de insolvență?

După închiderea procedurii de insolvență, creditorii pot contesta eliberarea din funcție a administratorului fiduciar și au de asemenea dreptul de a depune o cerere de redeschidere și de reluare a procedurii.

De asemenea, astfel cum s-a arătat mai sus, deși închiderea procedurii de insolvență și remiterea de datorii a debitorului înseamnă, în general, că debitorul este remis în Regatul Unit de toate datoriile și obligațiile pentru care era răspunzător la data insolvenței, există și excepții. Prin urmare, creditorii pot avea în continuare dreptul de a urmări aceste datorii excluse, în pofida închiderii procedurii de insolvență.

Creditorii pot de asemenea să solicite fonduri care le-au fost distribuite (dar nu le-au încasat) după închiderea procedurii.

16 Cine suportă costurile și cheltuielile legate de procedura de insolvență?

Costurile și cheltuielile aferente procedurii de insolvență trebuie să fie suportate din fondurile generate de patrimoniu. Cu toate acestea, dacă nu există suficiente fonduri pentru a acoperi costurile și cheltuielile procedurilor, iar administratorul fiduciar este agenția Accountant in Bankruptcy, atunci aceste costuri vor fi suportate din bugetul public. Dacă administratorul fiduciar este un practician în insolvență, și nu agenția Accountant in Bankruptcy, acesta poate solicita creditorului petiționar să acopere eventualele deficite în situațiile în care s-au strâns fonduri insuficiente pentru achitarea costurilor și a cheltuielilor procedurilor. Costurile și cheltuielile trebuie plătite (din realizări) înainte ca fondurile să fie restituite creditorilor.

17 Care sunt normele privind nulitatea, anularea sau inopozabilitatea actelor juridice prejudiciabile masei credale?

Înstrăinările gratuite, preferințele abuzive și alte operațiuni frauduloase fac obiectul căilor de atac existente în sistemul *common law*, în conformitate cu articolul 98 alineatul (11) și articolul 99 alineatul (8) din Legea din 2016.

O înstrăinare gratuită de către debitor este atacabilă de către orice creditor care are această calitate în virtutea unei datorii contractate la data insolvenței sau anterior acesteia sau înainte de acordarea contractului de fiducie sau de decesul debitorului. Aceasta poate, de asemenea, fi atacată de administratorul fiduciar, de administratorul fiduciar care acționează în temeiul contractului de fiducie sau de factorul judiciar, după caz.

Contestarea înstrăinării gratuite se aplică în cazul în care, prin înstrăinare, oricare dintre bunurile debitorului a fost transferat sau debitorul a fost eliberat de orice pretenție sau drept sau a renunțat la acestea și s-a produs oricare dintre următoarele situații:

- patrimoniul debitorului a intrat în insolvență (în altă situație decât, în cazul unei persoane fizice, după decesul acesteia); sau
- debitorul a acordat un contract de fiducie care a devenit un contract de fiducie protejat; sau
- debitorul a decedat, iar în termen de 12 luni de la deces, patrimoniul său a fost declarat insolubil; sau
- debitorul a decedat și în termenul respectiv de 12 luni a fost numit un factor judiciar în temeiul articolului 11A din Legea din 1889 privind factorii judiciari (Scoția) [*„Judicial Factors (Scotland) Act 1889”*] pentru administrarea patrimoniului, iar patrimoniul era absolut insolubil la data decesului; și
- înstrăinarea a avut loc într-o zi relevantă.

Ziua înstrăinării va fi ziua în care înstrăinarea a intrat complet în vigoare, iar „ziua relevantă” înseamnă dacă alienarea are efectul de a favoriza:

- o persoană care este asociat al debitorului, cu nicio zi mai devreme de 5 ani înainte de data insolvenței, de acordarea contractului de fiducie sau de decesul debitorului, după caz; sau
- orice altă persoană, cu nicio zi mai devreme de 2 ani înainte de data menționată.

Dacă este sesizată cu o cale de atac, instanța pronunță o hotărâre de reducere sau de restabilire a bunurilor debitorului sau alte măsuri reparatorii corespunzătoare, dar nu pronunță o astfel de hotărâre dacă persoana care dorește să mențină înstrăinarea stabilește:

- că imediat după înstrăinare sau în orice alt moment ulterior acesteia, activele debitorului erau mai mari decât pasivele acestuia; sau
- că înstrăinarea s-a efectuat cu o analiză corespunzătoare; sau
- că înstrăinarea –
 - a fost o cadou pentru ziua de naștere, Crăciun sau altă ocazie tradițională; sau
 - a fost o donație făcută în scopuri caritabile unei persoane care nu este asociat al debitorului,

ceea ce, având în vedere toate circumstanțele, a fost o decizie rezonabilă a debitorului, fără a aduce atingere vreunui drept dobândit cu bună-credință și cu o anumită valoare, de la beneficiarul transferului prin înstrăinare sau prin intermediul acestui beneficiar.

Preferința inechitabilă a unui debitor se supune căilor de atac prevăzute de lege. Contestăția poate fi depusă de un creditor care are această calitate în virtutea unei datorii contractate la sau înainte de data insolvenței, a

acordării contractului de fiducie protejat sau a decesului debitorului. Contestația poate fi depusă și de administratorul fiduciar, de administratorul fiduciar care acționează în temeiul unui contract de fiducie protejat sau de un factor judiciar. Tranzacția trebuie să fi avut drept efect crearea unei preferințe în favoarea unui creditor în detrimentul masei credale, preferință creată nu mai devreme de: 6 luni înainte de insolvență, acordarea de către debitor a unui contract de fiducie care a devenit contract de fiducie protejat sau decesul debitorului, dacă în termen de 12 luni de la data decesului, patrimoniul a fost declarat insolubil sau a fost numit un factor judiciar. Cu toate acestea, o tranzacție nu poate fi contestată dacă s-a efectuat în cadrul operațiunilor comerciale normale, ca plată în numerar pentru o datorie care devenise plătilă atunci când a fost plătită, (cu excepția cazului în care tranzacția a fost efectuată prin coluziune cu scopul de a prejudicia masa credală), ca tranzacție prin care părțile și-au asumat obligații reciproce (indiferent dacă executarea de către părți a obligațiilor respective are loc în același timp sau în momente diferite), cu excepția cazului în care tranzacția a fost efectuată prin coluziune sau acordarea unui mandat de către un debitor prin care se autorizează un terț poprit („*arrestee*”) să plătească beneficiarului popririi sumele poprite sau o parte din acestea, dacă a existat o hotărâre de plată („*decree for payment*”) sau un mandat de executare sumară („*warrant for summary diligence*”), iar hotărârea sau mandatul a fost precedat de o poprire pe dependența acțiunii sau urmat de înființarea unei popririi. În cazul unei contestații, dacă este mulțumită, instanța acordă hotărârea de reducere sau de restabilire a bunurilor în patrimoniul debitorului sau altă măsură reparatorie, după caz, cu condiția ca aceasta să nu aducă atingere dreptului dobândit cu bună-credință și cu o anumită valoare de la creditorul în favoarea căruia a fost creată preferința sau prin intermediul acestuia.

În cazul insolvenței întreprinderilor, dacă societatea a preferat un anumit creditor în abordarea insolvenței formale sau dacă a intrat într-o tranzacție la o valoare mai mică, titularul de mandat poate urmări beneficiarul. În cadrul procedurilor de lichidare sau de administrare, titularul de mandat se poate adresa instanței în vederea inversării oricărui tip de operațiune și în vederea pronunțării unei hotărâri de readucere a beneficiarului în poziția pe care acesta ar fi avut-o dacă operațiunea nu ar fi avut loc.

Cererile de inversare a plăților preferențiale trebuie să se refere la operațiuni care au avut loc în ultimele 6 luni înainte de numirea administratorului sau de începerea procedurii de lichidare sau în ultimii 2 ani, în cazul unei plăți preferențiale efectuate către o entitate asociată.

Cererile de inversare a operațiunilor subevaluate trebuie să se refere la operațiuni efectuate în ultimii 2 ani înainte de evenimentele menționate.

În cadrul procedurilor de administrare, de lichidare sau de acord voluntar, titularul de mandat poate introduce în instanță o cerere de inversare a unei operațiuni care a fraudat creditorii. O astfel de cerere poate fi introdusă, de asemenea, de către o victimă a operațiunii, cu autorizația instanței.

În cadrul procedurilor de administrare și de lichidare, titularul de mandat poate, de asemenea, să ia măsuri reparatorii împotriva oricărui director al societății care a desfășurat tranzacții având cunoștință de existența insolvenței, ceea ce a cauzat pierderi suplimentare creditorilor, care a desfășurat tranzacții frauduloase sau care a întreprins acte necorespunzătoare intenționate („*misfeasance*”).

În cazul în care cererea de lichidare este introdusă în instanță, orice dispoziție referitoare la bunuri survenită după introducerea cererii este nulă, cu excepția cazului în care instanța dispune altfel.

■ Ultima actualizare: 14/06/2021

Versiunea în limba națională a acestei pagini este administrată de punctul de contact RJE respectiv. Traducerile au fost efectuate de serviciile Comisiei Europene. Este posibil ca eventualele modificări aduse originalului de către autoritatea națională competentă să nu se regăsească încă în traduceri. Nici RJE și nici Comisia Europeană nu-și asumă nicio răspundere sau responsabilitate în legătură cu informațiile sau datele pe care le conține ori la care face trimitere acest document. Pentru a afla care sunt regulile privind protecția drepturilor de autor aplicabile de statul membru responsabil pentru această pagină, vă invităm să consultați avizul juridic.