



联合国国际贸易法委员会
第四十一届会议
2008年6月16日至7月3日，纽约

第五工作组（破产法）第三十四届会议工作报告
(2008年3月3日至7日，纽约)

目录

	段次	页次
一. 导言	1-4	2
二. 会议的安排	5-10	2
三. 审议情况和决定	11	3
四. 破产集团企业对待办法	12-91	3
A. 术语表	12-29	3
B. 破产的开始：国内问题	30-84	6
1. 申请和启动：联合申请	30-35	6
2. 程序协调	36-44	7
3. 启动后融资	45-54	8
4. 撤销程序	55	10
5. 实质性合并	56-65	10
6. 关于实质性合并的进一步建议	66-75	11
7. 任命破产管理人	76-84	13
C. 破产的开始：国际问题	85-91	14



一. 导言

1. 委员会在其 2006 年第三十九届会议上一致认为，破产集团公司的处理问题已得到充分发展，足以在 2006 年提交第五工作组（破产法）审议，并应当给予该工作组灵活性，根据对工作组将在该议题下查明的问题所提出的解决办法实质内容而定，就工作组今后工作的范围和应当采取的形式向委员会提出适当的建议。
2. 工作组在其 2006 年 12 月 11 日至 15 日于维也纳举行的第三十一届会议上一致认为，《贸易法委员会破产法立法指南》（《立法指南》）和《贸易法委员会跨国界破产示范法》（《示范法》）为破产法的统一提供了坚实的基础，目前的工作是为了补充而非取代这些案文（见 A/CN.9/618，第 69 段）。一种可能的工作办法是，审议现有案文所载的可能与集团公司有关的条文，找出需要进一步讨论的问题，并拟定补充建议。其他问题虽然与集团公司有关，但可用《立法指南》和《示范法》中所采用的同样方式进行处理。还据建议，该项工作的可能成果可以是采取立法建议的形式，并辅之以对基本政策考虑的讨论（见 A/CN.9/618，第 70 段）。
3. 2007 年 5 月，工作组第三十二届会议在秘书处关于集团公司国内和国际处理问题的说明（A/CN.9/WG.V/WP.76 和 Add.1）基础上，继续对破产集团公司的处理问题进行审议。由于缺少时间，工作组没有讨论 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2 号文件所载对集团公司的国际处理问题。
4. 2007 年 11 月，工作组第三十三届会议在秘书处关于企业集团国内处理问题的说明（A/CN.9/WG.V/WP.78 和 Add.1）基础上，继续讨论了破产集团企业（之前称作集团公司）的处理问题。在初步讨论了对有关破产集团企业处理方面国际问题的审议时间之后，工作组决定在其 2008 年 3 月第三十四届会议上审议这些问题。

二. 会议的安排

5. 第五工作组（破产法）由委员会全体成员国组成，2008 年 3 月 3 日至 7 日在纽约举行了其第三十四届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：澳大利亚、白俄罗斯、贝宁、喀麦隆、加拿大、智利、中国、捷克共和国、萨尔瓦多、斐济、法国、德国、危地马拉、印度、伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、肯尼亚、拉脱维亚、马达加斯加、马来西亚、墨西哥、蒙古、尼日利亚、挪威、巴基斯坦、巴拉圭、波兰、大韩民国、俄罗斯联邦、塞内加尔、新加坡、南非、西班牙、瑞士、泰国、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国和委内瑞拉玻利瓦尔共和国。
6. 下列国家的观察员也出席了会议：比利时、克罗地亚、丹麦、教廷、爱尔兰、马里、毛里塔尼亚、荷兰、秘鲁、罗马尼亚、斯洛文尼亚、特立尼达和多巴哥和土耳其。
7. 下列国际组织的观察员也出席了会议：

- (a) **联合国系统组织：**世界银行；
 - (b) **政府间组织：**亚非法律协商组织、独立国家联合体（独联体）成员国议会间大会理事会、国际破产管理机关协会；
 - (c) **工作组邀请的国际非政府组织：**美国律师协会、美国律师基金会、亚洲清算联盟、商业金融协会、破产专业人员国际协会、国际律师协会、国际信贷保险和保证协会、国际破产协会、国际妇女破产和重组联合会、欧洲破产法国际工作组和美洲自由贸易国家法律中心。
8. 工作组选出下列主席团成员：
- 主席：** Wisit Wisitsora-At 先生（泰国）
- 报告员：** Rodrigo Rodriguez 先生（瑞士）
9. 工作组收到下列文件：
- (a) 临时议程说明（A/CN.9/WG.V/WP.79）；
 - (b) 秘书处关于破产企业集团处理问题的说明（A/CN.9/WG.V/WP.80 和 Add.1）。
10. 工作组通过了下列议程：
- 1. 会议开幕。
 - 2. 选举主席团成员。
 - 3. 通过议程。
 - 4. 审议破产集团企业的处理问题。
 - 5. 其他事项。
 - 6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

11. 工作组在 A/CN.9/WG.V/WP.80 和 Add.1 号文件及其中提到的其他文件基础上，继续讨论了破产集团企业的处理问题。工作组关于这一议题的审议情况和决定见下文。

四. 破产集团企业对待办法

A. 术语表

12. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.80 号文件审议了术语表。

一般意见

13. 有与会者说，术语表的功能不应该是提供有关术语的法定定义，而是向读者大致说明概念的用法。有与会者提醒工作组，术语表中的术语可以为各种目的、以各种方式使用，包括在破产法中使用，而且不同法域对这些术语可能有不同的理解。有与会者建议，术语表中术语解释的措词应当尽可能简略，有关的政策问题和相关实例应当在评注或术语的解释性说明中述及。经讨论后，工作组一致认为，应当纳入一段与《立法指南》术语表部分第 6 段相似的介绍性内容，使读者了解术语表的目的，并编写解释性说明，更为详细地介绍各条术语所依据的政策考虑。

(a) 集团企业

14. 有与会者建议删去提及组建为公司的内容，因为对“企业”的解释述及了这一点，该建议得到了支持。

15. 有与会者进一步建议删去提及资本的内容，代之以所有权权益的概念，该建议也获得了支持。有与会者指出，资本是可能带来控制权的一个方面，解释的重点应当是控制权。对此，有与会者表示认为，提及“所有权”的内容不应当用于对“集团企业”这一术语的解释，因为“所有权”这一概念只是取得“控制权”的方法之一，而不应当成为一个单独的标准。

16. 与会者提出一些修改解释草案的建议。其中包括，集团企业可以是(a)因服从于全部或部分所有权或控制权而联合起来的两个或多个企业；(b)构成《立法指南》(jj)项规定的相关人的两个或多个企业；或(c)可能须进入破产程序（如“企业”一词的解释的脚注 1 第二句所示）的两个或多个企业，通过重要的资本参与和统一管理等要素联系在一起。

17. 经讨论后，工作组一致认为，集团企业这一术语应当解释为以所有权或控制权的方式组合起来的两个或多个企业，并删去提及“资本”的内容。

(b) 企业

18. 对解释部分提出的修改建议包括：将提及经济活动的内容局限于为盈利而进行的经济活动；将“实体”一词改为生产单位或机构；将脚注中提及客户的内容挪到解释的正文中。

19. 有与会者提及《立法指南》建议 8，其中述及符合破产条件的债务人。有与会者说，在讨论术语表中的术语时，该建议可供参考，特别是，由于其中包括不为盈利而进行的经济活动，这一办法应当保持。有与会者针对“实体”一词的用法和提及消费者提出了一些建议，但未获得支持。

(c) 资本

20. 工作组一致认为应当从术语表中删去“资本”这一术语。

(d) 控制权

21. 关于“控制权”这一术语的解释，与会者普遍认为，目前的解释方式过于宽泛，不够明确。还有与会者表示关切说，这一术语不仅包括实际行使控制权，还包括控制能力，而重点应当是前者，而不是后者。对此，有与会者说，控制权是否得到行使在实践中可能难以证实。草案中可以包含的内容一是假设在有主要所有权的情形下可能有控制权，二是对实际行使控制权的情形要求提供证据。

22. 与会者为简化这条解释提出了一些建议。其中包括：(a)删去“决策权的机关”之后的所有文字；(b)删去“通常因在集团企业中居于战略地位而带来的权力”；(c)删去提及“战略地位”的内容；(d)将这条解释修改为“依照法律、章程或合同取得的可直接或间接决定企业或集团企业的管理的权力”。对于最后一项建议，有与会者指出，有必要区分对企业管理机构行使权力和企业的日常管理之间的差别；前者可能构成控制权，而后者不构成控制权。还有与会者建议，应当在评注或解释性说明中述及通过合同安排取得的控制权。

23. 经讨论后，工作组商定简化“控制权”这一术语的解释，删去“通常”一词，采纳上文(a)所述的建议，并在解释性说明中作进一步阐述。

(e) 程序协调

24. 与会者提出的一个关切点是，程序协调涉及的是单个法院处理集团各成员的各种破产程序的情况，还是涉及相互协调的各个法院。针对这一点，有与会者指出，程序协调包括这两种情况，脚注 3 关于该术语的解释提到了“两个或多个法院之间的合作”。经讨论后，工作组同意将脚注 3 中的这一提法移到(e)段下面的解释中。

25. 关于这个问题，还强调了法院之间交流的重要性。尽管有与会者建议在解释程序协调的案文中提及交流问题，但该建议没有获得充分支持。不过，与会者一致认为可在脚注中列入这种提法，并在评注中论及这一问题。

26. 关于方括号中的“分别”和“各自”两个词语，有一种观点认为这两个词都应列入，以反映程序协调的灵活性。另一种观点则认为两个词都应删掉，因为它们没有为解释增加任何内容，反而可能引起混淆。针对这种观点，有与会者感到关切的是：如果删除的话，可能无法充分反映不同破产程序同时进行的情况。但这种关切没有得到支持，因为协调一词本身就暗含着不同程序。工作组同意将这两个词放在方括号中保留。

(f) 实质性合并

27. 工作组曾商定在讨论建议 16-23 草案时审议“实质性合并”这一术语的解释，但由于时间不够未能开始进行讨论。

(g) 母企业

28. 工作组商定从术语表中删去“母企业”这一术语。

(h) 子企业

29. 工作组商定从术语表中删去“子企业”这一术语。

B. 破产的开始：国内问题

1. 申请和启动：联合申请

30. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.80 号文件中的建议 1 草案讨论了在国内情形下申请和启动集团企业内破产程序的问题。

立法条文的目的

31. 工作组一致认为，目的条款是有用的，应作保留。

建议 1 草案

32. 有与会者表示关切说，建议 1 草案前导段的范围不足以明确联合申请的意图。对此，有与会者解释说，前导段涵盖了两种不同的情形：针对多个债务人的单一申请和针对集团企业中多个债务人的多项申请。有与会者说，既然第一种情形应当涵盖在建议 2 草案中，那么前导段中提及第一种情形的内容可以删去。经讨论后，工作组一致同意删去从“针对《立法指南》所指的”到“也可以”这段文字。

33. 有与会者表示关切说，建议 1 草案应当明确说明应当向哪一个管辖法院提出联合申请。有与会者提出，需要添加一条建议，要求当地破产法解决这一问题。有与会者说，虽然《立法指南》中的建议 13 将管辖法院问题留给当地破产法处理，但在集团企业的情形下，这可能不足以解决对联合申请的司法管辖权问题。经讨论后，与会者普遍认为，《指南》建议 13 不够充分，没有就确定管辖法院时所遵循的标准问题向立法者提供任何指导。

34. 有与会者建议，可以添加一条建议，指明管辖法院的确定标准，或将建议 3 草案脚注 14 的第一句改为一条建议。经讨论后，工作组商定按照脚注 14 的行文添加一条建议，并在评注中讨论可行标准的实例。

35. 对于根据联合申请启动破产程序的情形，与会者讨论了是否需要添加一条建议，具体说明将集团联系在一起的要素和申请所涵盖的每个成员在集团中的地位，特别是在其中一成员为控权实体或母公司的情形下。有与会者表示关切说，对于根据(b)项提出的债权人申请，如此详细的条文可能会造成困难，因为债权人可能无法了解集团成员之间的关系。经讨论后指出，联合申请的基础

是，债务人是一个集团的成员，因此一般要求提供资料证实该集团存在，法院才能启动破产程序。会议商定，无需添加一条建议，而应当在评注中讨论这一问题。

2. 程序协调

36. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.80 号文件中建议 2-8 草案审议了程序协调问题。

立法条文的目的

37. 工作组核准了目的条款的实质内容，并商定去掉方括号。

建议 2 和 3 草案

38. 工作组审议了修订后的建议 2 和 3 草案，并核准了其实质内容。

建议 4 草案

39. 与会者普遍表示赞成建议 4 草案(a)项和(b)项目前的措词。有与会者建议，(c)项应当与 A/CN.9/WG.V/WP.80 号文件第 14 段相统一，明确说明债权人只能针对集团中是其债务人的成员申请程序协调。还有与会者建议，建议草案应当包括法院在遵守有关通知规定的前提下主动进行程序协调的可能性。建议 3 草案脚注 14 第二句可以列入建议 4 草案。

建议 5 草案

40. 与会者普遍一致认为，建议 5 草案可涵盖若干不同类型的程序协调，因此应当尽可能灵活，不仅提及同时进行的程序，还要提及联合、共同或协调进行的程序。

建议 6 和 7 草案

41. 工作组审议了除建议 6 草案之外，是否应规定向有关债权人发出程序协调申请通知的问题。有一种观点认为，由于程序协调并不是为了影响债权人的实质性权利，因此无需发出申请通知。另一种观点认为，应当对申请启动破产程序时收到的申请和破产程序启动后收到的申请加以区分。在前一种情况下，无需发出通知，但在后一种情况下，发出通知将是一种适当做法。有与会者提议，可采取一种灵活办法，规定需要发出通知，但由国内法确定该通知是否不仅与程序协调令有关，还与程序协调申请有关。经讨论后，这一灵活办法获得了支持。

42. 有与会者对建议 7 草案末尾几个词“与债权人有关”的含义表示关切。所表达的观点是：这些词没有清楚表明除《立法指南》建议 25 规定的信息类型外，通知中还应包括哪些信息。有一种观点认为，申请通知应包括申请内容，命令通知应载有命令的各种规定。经讨论后，与会者表示支持该建议草案要求破产法对通知的内容作出规定。

建议 8 草案

43. 虽然普遍支持建议 8 草案的现行案文，但有与会者建议，还应列入程序协调令的撤销。据指出，可对程序协调令和实质性合并令的撤销加以区分。撤销程序协调令也许是可能的，因为它对有关各方权利的影响与实质性合并的情况不同。据指出，撤销程序协调令的情况很少发生，如果其不损害已经受到最初命令影响的权利，那么就可以接受。经讨论后，关于在评注中解决这一问题的提议获得了一定的支持。

44. 与会者提出了发出修改或终止程序协调令的申请通知以及修改或终止令通知的问题。虽然发出申请和命令两种通知的做法获得了一定支持，但也有与会者支持只发出命令通知。有与会者提议，可以采取与程序协调同样的灵活办法，一方面规定需要发出通知，另一方面则由国内法来确定是否应不仅发出修改或终止令通知，而且应发出修改或终止申请通知。工作组请秘书处编写一项建议草案供工作组今后举行的届会审议。

3. 启动后融资

45. 工作组以 A/CN.9/WG.V/WP.80 号文件中的建议 9-13 草案为基础，审议了启动后融资的问题。

立法条文的目的

46. 有与会者指出，尽管《立法指南》中与启动后融资有关的目的条款具有相关性，但并未具体述及集团企业的情形，特别是集团的一个成员提供融资以支持该集团另一成员的情形。经讨论后，工作组一致认为，应将《立法指南》的目的条款放在建议 9-13 草案的前面，并增加更多的条款来反映集团企业情形下提供的启动后融资。

建议 9 和 10 草案

47. 经讨论后，工作组核准了建议 9 和 10 草案的实质内容。

建议 11 草案

48. 工作组审议了可向已进入破产程序的集团成员提供融资的各种方法。这种融资可由集团外出贷人或集团另一成员提供，该成员可能是非破产成员，也可

能是已进入破产程序的成员。工作组商定，将在《立法指南》建议中述及集团外贷人或集团非破产成员提供的启动后融资。建议 11-13 草案旨在述及已进入破产程序的集团一成员向已进入破产程序的另一个成员提供启动后融资的情况。

49. 与会者忆及，《立法指南》建议 64 指出，需要确定对启动后融资给予的优先权和这一优先权的程度。与会者指出了优先权作为提供这种融资的一个鼓励手段的重要性，但同时也对所建议的优先权程度在已进入破产程序的成员向同样进入破产程序的其他成员提供融资的情形下是否适当提出了质疑。有一种观点认为，同样的优先权是适当的，但其他观点认为这种办法可能不适当。经讨论后，工作组商定，该建议草案应规定破产法对这种借贷给予优先权，但该建议不应规定该优先权的程度。

50. 就建议 11 草案提出的另一个提议是，该建议应当包含建议 13 草案中所规定的同样保障措施。对此，有与会者指出，由于建议 11 草案的重点是可对借贷给予的优先权，而不是这种借贷的批准过程，因此无需规定批准方面的保障措施。经讨论后，增加保障措施的提议未获支持。

建议 12 和 13 草案

51. 有与会者建议，可将建议 12 和 13 草案合并，因为建议 13 草案(a)和(b)项中规定的保障措施也应适用于建议 12 草案。据指出，虽然《立法指南》的建议 66 和 67 规定了为启动后融资提供担保权方面的某些保障措施，但在集团企业情形下并不够，因为它们没有考虑到提供跨实体支持的问题。将这两个建议草案合并的提议没有获得支持，但工作组商定，建议 13 草案中的保障措施也应适用于建议 12 草案。作为一个起草问题，有与会者指出，建议 12 草案中提到的两个集团成员都应进入破产程序。

52. 有与会者指出，如果在这些建议草案设想的情形下提供启动后融资，则会产生一些重要问题，既要为了其他成员的利益而牺牲集团某个成员的利益，又要为所有成员取得更好的整体结果。与会者普遍认为，尽管很难取得适当的平衡，但目标应当是为了长期收益而在短期内合理分摊危害，而不是为了其他成员的利益牺牲某个成员的利益。

53. 关于建议 13 草案(a)项和(b)项方括号内的语句，有与会者表示赞成“确定”一词和“将不太可能”一语。有与会者建议不以有害影响为标准，而以不公正的侵害为标准。对于这两项应当并列还是非此即彼的问题，与会者意见各异。达成的一致意见是，需要作灵活规定，承认存在着无须法院批准而只须破产管理人批准这样的可能性。但后来有与会者建议将两项合并，采用一种较为笼统的标准，即债权人的权利不应受到损害，该建议得到了支持，这样便无需对该问题作进一步讨论。有与会者建议，评注应当解决对债权人的损害应由何人判定这一问题，例如，是根据国内法由破产管理人或法院判定，或由这两者共同判定，还是由债权人委员会判定。有与会者回顾，《立法指南》建议 137 述及了针对破产管理人作出的决定提出上诉的权利。关于债权人委员会的作用，有

与会者说，债权人委员会固然重要，但不应赋予其决定是否准予启动后融资的权力。

54. 工作组一致认为，应当删去(a)项和(b)项，并修改该建议草案，使其侧重于保护债权人不受侵害的必要性。工作组还一致认为，评注应当解释保障措施的全部内容，包括破产管理人、法院和债权人委员会应当发挥的作用。

4. 撤销程序

55. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1 号文件中建议 14 和 15 草案审议了撤销程序，并核准了两条建议的实质内容。

5. 实质性合并

56. 工作组以 A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1 号文件中的建议 16-17 草案为基础，审议了实质性合并的问题。

立法条文的目的

57. 有与会者指出，目的条款非常有用，应当保留其实质内容。为了强调这些条文在实质性合并方面的非约束性质，与会者建议将(c)项中的“is”一词改为“may be made available”（中文不受影响）。该建议获得了支持。

58. 另一项提议是在(d)项结尾添加“和可预见性”等词。据指出，《立法指南》第一部分第 7 款同时使用了透明度和可预见性的概念作为主要目标。尽管一致认为可预见性是所有建议草案的一个暗含目标，但据指出，在实质性合并方面，可对标准是否可以预见的问题和下令进行实质性合并的情形是否总能预见的问题加以区分，因为在可使用的标准方面存在着司法裁量因素。经讨论后，工作组商定在(d)项结尾添加“和可预见性”等词。

建议 16 草案

59. 有与会者表示支持该案文草案，因为它规定了单独实体的基本原则和除外情形。不过，有与会者建议删除方括号中的词语，并添加内容如下的第二句：“破产法可根据建议 17 规定各种例外情形。”该建议获得了广泛支持，因为它将使条文更加清楚。工作组商定对建议 16 草案作相应的修改。有与会者指出，可能需要根据对“企业”一词的解释和实体法律形式的灵活性来重新审议提及企业集团各成员的单独法律身份的内容。

建议 17 草案

60. 有一项提议是将案文改为“法院可以在以下为数有限的情况下下令将针对企业集团中两个或多个成员的破产程序进行实质性合并”，并保留前导句中方括号内的词语。该提议获得了广泛支持。据指出，也许存在这样的情形：为了

解决某些问题，需要保持程序的单独进行，即便是在资产被汇总在一起而形成单一财产的情况下。与会者提出，应在建议 17 和 23 草案之间建立联系，以强调有担保债权人的权利不会受到实质性合并令的损害。

61. 与会者对(a)项确立的标准表示了各种关切，它们是：(a) “无法”的标准太高，在尝试分清之前将很难满足；(b) “过度的”一词的含义不够确定，应当替换为以下概念：费用和延迟与可为债权人收回的金额或者与分清所有权后所产生的利益不相称。尽管同时保留“无法”和“不相称”标准的意见得到了一些支持，但经讨论后，工作组商定应当采用以费用和延迟不相称为基础的标准。

62. 关于实质性合并的范围提出了一些问题。特别是，有与会者对于是否应在进行实质性合并的资产中包括非破产或表面上看来没有破产的集团成员的资产提出疑问。与会者一致认为(a)项可导致包括这些资产，因此应允许包括在内。此外还有与会者对建议 17 草案是否应同时提及资产和负债表示怀疑，因为可能只需提及负债。会上支持保留同时提及资产和负债的措辞。

63. 与会者对(b)项使用的词语特别是每个词语试图述及的行为表示关切。一致认为应在评注中对这些词语加以解释。经讨论后，普遍认为可删除“假冒”一词，并在评注中，在对欺诈图谋所作的解释中列入有关解释。

64. 有一种建议是删除(c)项，因为该项不符合客观性标准。该建议获得了广泛支持。据指出，(c)项提及的表面和可靠性概念可能会导致其他救济方法，但不应导致实质性合并。尽管有些观点支持保留(c)项，但工作组同意删除该项。工作组还商定，不应把提及(c)项所包含概念的内容放在建议 17 草案的任何评注中。

65. 工作组审议了 A/CN.9/WGV/WP.80/Add.1 号文件第 15 段所载的提议，即增加一项建议述及实质性合并令的结果。普遍认为这种建议将会有用。关于该建议的内容，与会者一致认为这种命令将消灭集团内的债权和债务，但不会产生一个单独的合并实体。有一项更一般的提议是在该建议中列入建议 18-23 草案所述的一些结果，对该提议的审议被推迟到讨论这些建议草案的内容之后进行。

6. 关于实质性合并的进一步建议

66. 工作组以 A/CN.9/WGV/WP.80/Add.1 号文件中的建议 18-23 草案为基础，审议了关于实质性合并的进一步建议。

建议 18 草案

67. 关于建议 18 草案的范围，会上作了下述澄清：部分实质性合并提供了从合并令中排除某些资产或债权的可能性，但并没有提到从合并令中排除某些集团成员。举例来说，其本意是，在涉及混合资产时，如果资产的权属状况明确，那就可以将其从合并中排除。尽管有与会者承认在某些情况下可以通过《立法指南》所提供的其他补救办法来取得同样结果，例如，《指南》就放弃资产所

作的规定，但如果规定将这些资产从合并令中排除，或许更为简便。针对有关担保资产保全办法以及第 17 段措辞提出的一项关切，会议商定，将在评注中就部分合并作出更明确的解释。与会者还支持删除方括号内的案文。工作组在作此删除之后核可了建议 18 草案的实质内容。

建议 19 草案

68. 会上提出建议 19 草案应当与建议 4 草案相一致，但未得到支持，因为程序性协调不能等同于实质性合并，再者，虽然允许债务人就前者提出申请并无不妥之处，但如果出现建议 17 草案所述的支持实质性合并的情形，则可能不大妥当。关于法院可以提起实质性合并的建议，工作组回顾曾在其第三十三届会议上商定，法院不能如此行事（见 A/CN.9/643，第 83 段）。

69. 会上提出把该段后半部“应当”一词改为“能”或“可”，借以扩大被允许提出申请的申请人范围。另一项措辞上的建议是，建议 19 草案写到“实质性合并”一词即应结束，这样可以为当地破产法律留出余地，由其具体规定哪些人可以被允许提出此种申请。经讨论后，工作组商定按所提建议改为“可”并核可了该条建议草案的实质内容。

建议 20 草案

70. 工作组经讨论后商定，对建议 20 草案加以简化，规定如果出现下达实质性合并令的情况，（在破产法订有规定的情况下）可以召开债权人的单一会议或首次会议。另外还商定，评注应当就破产法采取灵活做法处理债权人参与问题，特别是债权人会议问题作出论述。

建议 21 草案

71. 会议普遍支持以《立法指南》建议 89 作为依据的(a)项，对(b)项则提出一些关切。一种观点是，应当让法院来灵活决定在此种情况下的嫌疑期。对此有与会者指出，《立法指南》建议在破产法中就嫌疑期的起算日作出规定。另一种观点是，(b)(ii)项难以适用，结果也无法预测。对此有会者指出，(b)(ii)不过是阐明了以(a)项以及《立法指南》建议 89 作为依据所采取的办法，而且集团每个成员进入破产程序后都有各自的嫌疑期。另一方面，(b)(i)项则允许有例外情形，规定如果实质性合并令是在破产程序启动后下达的，则集团企业的所有成员适用共同的起算日期。经讨论后，工作组核可了建议 21 草案的实质内容，但有两点：一是(b)(i)和(b)(ii)两项的位置对调；二是(b)(ii)项中的“单一”一词改为“不同”。

建议 22 草案

72. 会上提出可能难以对实质性合并令作出修改，对此工作组回顾曾在其上届会议上商定列入一项这样的建议，其依据是，在出现相关变化或者能够获得新

的信息的情况下，这样做或许是必要的。建议 22 草案获得广泛支持。有与会者提出，在对实质性合并令作出修改时应当发出通知；并且应当按建议 6 的写法加入一条建议。工作组核可了建议 22 草案的实质内容并同意对通知问题加以处理。

建议 23 草案

73. 会上提出建议 23 草案应当依循建议 17 草案，因为它述及的是一个重要问题。另一项建议是，评注应当说明，有担保债权人可以在合并之后交出其担保权益，然后即应由所有被合并实体偿付有关债务。两项建议都得到支持。进而又提出在(b)项“欺诈”一词之后加上“债权人所参与的”这样的词语。据指出，由于《立法指南》建议 4 和 88 也将适用于集团企业的情形，(b)项可能是多余的。对此有与会者提出在(b)项中提及建议 88。另一项建议是，扩大建议 23 草案的范围，把优先权以及保证和留置等其他一些权利包括在内，使其取得相对于其他债权人的优先地位或优势地位。经讨论后，工作组同意了就建议 23 草案提出的所有意见。

74. 工作组回顾曾有与会者提出加入一条建议，述及建议 18-23 草案中提及的实质性合并在某些方面的效力，鉴于此，工作组商定加入一条这样的建议并论及上文所述集团内债权、担保权益和其他权利的效力。

管辖法院

75. 工作组讨论了是否有必要为实质性合并之目的而界定管辖法院的问题。会上提出应当依循《立法指南》建议 13 所规定的做法以及就程序性协调所达成的结论，即应当由当地破产法来确定法院管辖权。因此，工作组商定，在拟定关于管辖法院对程序性协调的建议时（工作组商定以 A/CN.9/WG.V/80 号文件脚注 14 作为其依据），还应当包括实质性合并。

7. 任命破产管理人

76. 工作组以 A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1 号文件中的建议 24-28 草案为基础，审议了任命破产管理人的问题。
立法条文的目的

77. 工作组核可了目的条款的实质内容。

建议 24 草案

78. 工作组核可了建议 24 草案的实质内容，现在置于方括号内的案文去掉括号后予以保留。据认为，评注应当明确指出，单个破产管理人的概念可能被解释为是指为每一集团成员任命同样的管理人。

建议 25 草案

79. 建议去掉方括号保留其中的案文，并在建议草案结尾处加上“或可能存在”几个字。这一提议得到支持，工作组于是核可了建议 25 草案的实质内容。据指出，应当在评注中提及《立法指南》有关披露利益冲突的要求的各条建议。

建议 26-28 草案

80. 工作组核可了建议 26-28 的实质内容。据指出，可能需做一些修订以确保建议 28 草案(d)项的措词与上下文一致。

建议 29 草案

81. 工作组一致认为，建议 29 草案的着眼点是，单一重整计划涉及集团企业的两个或多个成员时，可以在涉及这些成员的破产程序中批准这种计划。工作组为此商定，第一组和第二组方括号内的案文应当删除，第三组方括号内的案文去掉括号予以保留。据指出，《立法指南》有关批准重整计划的各条建议将适用于该计划所包括的每一集团成员的债权人对该计划的单独批准。

建议 30 草案

82. 关于第二句，会议商定，第一组方括号内的案文去掉括号后予以保留，第二和第三组括号内的案文应当删除。工作组于是核可了建议 30 草案的实质内容。

83. 关于建议 29 和 30 草案是否既提及程序协调也提及实质性合并，会上提出关切，因为在后一种情况下的重整问题尚未进行讨论。时间原因未能审议这个问题，不过据指出还有第三种可能性，即在既没有程序协调也没有实质性合并的情况下使用单一重整计划。

84. 由于时间不够，未审议第 33 和第 34 段这就申请后融资和合同处理办法提出的问题。

C. 破产的开始：国际问题

85. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2 和 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2 号文件中提出的问题，审议了在跨国界情形下集团企业的对待办法。工作组注意到根据 A/CN.9/629 号文件编辑跨国界议定书和协定的谈判、使用和内容方面的实际经验这一项目所取得的进展，还注意到将载于 A/CN.9/654 号文件中的对委员会第四十一届会议的报告。

86. 首先，有与会者建议，工作组应当审议其希望在国际层面实现的各项目标。所确定的潜在目标有：就行使管辖权、各种实质性问题 and 法律冲突制定最

基本的建议。与会者认识到，法律冲突规则可能是这些目标中难度最大的，指出就前两项制定最基本的建议是可以实现的。

87. 有与会者提出另一种办法，即遵循工作组对《立法指南》所采取的办法，以《贸易法委员会跨国界破产示范法》为起点，考虑如何对其加以补充，以处理集团企业的情形。这种办法可包括协调问题，例如涉及破产程序的程序协调和法院与破产管理人之间的合作——其益处已得到广泛承认。除了《示范法》述及的问题外，提出供审议的其他问题包括程序的启动、集团的主要利益中心和启动后融资。

88. 关于协调问题，有与会者问，《示范法》所采用的办法仅起到衔接不同法律制度之间的作用，尊重各国内程序法之间的差异，而不寻求统一各种破产法，这种办法如何适用于集团的情形。有与会者说，这一办法忽视了集团的经济现实。有不同观点认为，《示范法》的各项原则既然可用于处理单一债务人在不止一个国家拥有资产的情形，便可延及适用两个或多个债务人在多个国家拥有资产的情形。对此，有与会者指出，在不止一个国家拥有资产的单一债务人的例子所涉及的是协调一项破产资产的不同部分，而集团情形要求协调不同的破产资产，除非可以形成统一的集团资产这一概念。

89. 关于启动后融资问题，有与会者提出，体制上遇到的一些障碍包括主管当局的问题、负责人员和破产管理人个人承担的新债务、撤销条款的适用，以及优先权和对优先权的跨国界相互承认问题。有与会者指出，集团情形下融资可能涉及的一种情况是：信贷由外部出借人提供，但由于最初借款人转借给集团其他成员而被列为集团的内部融资，以各集团成员的资产作保，但其中一些成员可能并未得到其中任何资金。在集团中有两个或多个成员破产的情形下，启动后融资可能由外部出借人提供并以上述方式使用。有与会者说，《立法指南》没有考虑到这一情形所引起的问题，工作组对国内情形下集团中的启动后融资的审议也没有考虑到这些问题。对此，有与会者建议在《立法指南》的建议以及建议 9-13 草案中述及这一情形——《立法指南》适用于启动后融资交易的一方当事人有偿债能力的情形，建议 11-13 草案则适用于双方当事人均破产的情形。

90. 据建议，对国际问题的一种处理办法，可以是找出不利于协调破产国际集团企业对待办法的障碍，并考虑是否能够消除这些障碍以及以何种方式消除这些障碍。为了达到这一目的，由工作组编写的《示范法》、《立法指南》以及各种工作文件或许有助于确定问题并考虑可否用已经采用或者提议的办法来确定可能存在的不足之处。关于此项任务的侧重点，会上提出可以包括的问题是程序的开始、管辖权、供资、主要利益中心以及法院与破产管理人之间的协调和配合。会上还提出，此项任务的目的是考虑如何实现集团企业的最大价值以及重整在这方面的重要性。

91. 工作组同意这种做法，并请秘书处以此为基础着手进行工作组第三十五届会议的准备工作。