



联合国国际贸易法委员会
第五工作组（破产法）
第三十五届会议
2008年11月17日至21日，维也纳

破产法立法指南

第三部分：破产企业集团对待办法

秘书处的说明

目录

	段次	页次
四. 处理集团破产问题	1-29	3
A. 申请和启动	5-29	3
1. 联合申请启动	5-17	3
2. 程序协调	18-29	5



四. 处理集团破产问题

1. 为尽量减少破产对集团一个或多个成员造成的威胁，可以对企业集团的结构作出实施交叉担保、赔偿和类似的安排。如果遇到问题，母公司可以通过追加资金并同意将集团内债权排在其他外部负债之后的方式来寻求避免其任何集团成员破产，目的是保护其在商界和金融界的声誉与信用。
2. 但是，如果发生了导致破产的财政困难，影响到集团的一个或多个成员，甚至影响到所有成员，公司集团的缜密结构因此而受到破坏，那么只是承认集团的每个组成成员各有其法人人格，均为单独的法人实体，也会带来各种问题。因此，如上所述，绝大多数国内破产法和公司法均未提及企业集团破产问题，即便可以在破产领域之外论及会计处理办法、监管问题和税务问题等集团问题，但如果没有其他立法授权，也没有对破产加以干预的司法裁量权，也就必须对各实体进行单独审查，必要时还必须进行单独的破产管理。在集团各成员企业活动高度集中等某些情形下，这种做法不一定总能为整个集团的业务带来最佳实效，除非能够密切协调单个程序。
3. 国内法企业集团破产既有规定主要着眼于似宜合并破产财产的各种情形，但缺乏更为全面的指导，未就如何通盘考虑企业集团破产问题，尤其未就对是否应该并且在哪些情况下应当采取不同于单个公司实体的做法来对待企业集团作出指导。
4. 对待破产企业集团方面的第二个主要问题是，集团经济和组织方面的集中程度如何，而这又会怎样影响对待破产集团的做法，特别是对待高度集中的集团，与对待各个成员保留高度独立性的集团，究竟应当有多大的区别。在集团结构不一，各个企业和各类资产互不关联等某些情况下，集团一个或多个成员的破产可能不致影响其他成员或整个集团，因此就能对破产成员进行单独管理。但在其他情形下，集团一个成员的破产可能会给其他成员或整个集团造成财务困境，其原因是，集团的组织结构集中，各部分之间相互依赖性很高，而资产和债务又相互关联。在这些情况下，集团数个或多个成员的破产必然会导致所有成员的破产（“多米诺骨牌效应”），参照整个集团的情况或协同考虑多个成员的情况来判断是否临近破产都不无益处。

A. 申请和启动

1. 联合申请启动

5. 作为一般规则，破产法尊重集团每个成员的独立法律地位，对符合破产程序启动标准的每个成员，需要分别提出破产程序启动申请。但有一些为数不多的例外，若为以下情况则允许对集团其他成员提出单一申请：所有相关人都同意将集团数个成员列入在内；集团一个成员的破产可能会影响集团其他成员；提出申请的各方当事人在经济上高度集中，例如资产混杂不清，而控制权或所有权又达到了一定的程度；或将集团视作单一实体具有特殊的法律意义，尤其对重整计划而言。

6. 《立法指南》有关破产程序申请和启动的建议对集团企业的成员和个别商业企业的债务人均同样适用。《立法指南》建议 15 和 16 确定了债务人和债权人申请启动破产程序的标准，构成为集团企业中符合这些标准的每个成员提出申请的依据，包括由债务人提出申请的临近破产。具体到集团企业，母企业的破产可能会影响到子企业的财务稳定，或一些子企业的破产可能会影响到其他企业的破产，从而造成整个集团中临近破产范围的扩大。如果在破产集团成员提出破产申请时集团其他成员无法支付到期债务，便有可能对这种情形适用建议 15 的规定。

7. 允许符合启动标准的集团企业成员提出启动破产程序联合申请，将有助于法院审理这些申请，同时又不影响申请人的单独特性。如果法律允许而且根据具体情况可行的话，这种联合申请既可以是由符合启动标准的集团企业所有成员提出的单一申请，也可以是同时就这些成员中的每个成员提出的平行申请。如果集团各个成员所处的国内法域不同，而具有管辖权的法院也有所不同（如下文所述），或属于必须加以协调的程序数目众多等案件其他情形，可能就应当采取后一种做法，也就是说，只有一种适用方式是不切实际的。在这两种情况下，破产法均应当有利于法院根据集团有关情况协同考虑是否符合集团企业个别成员的启动标准。

(a) 联合申请与程序协调

8. 应当把启动破产程序联合申请的提出与下文所述程序协调区分开来。允许联合申请的目的是，为兼顾启动方面的各种考虑并视可能减少费用提供方便。根据联合申请而启动多个程序也应有助于协调这些程序；无论是启动日期，还是参照该日期经计算得出的任何其他日期，例如嫌疑期相关日期，对每个成员而言都是相同的。允许联合申请，目的并不是想要预先判定，如果启动此类程序的话则应如何管理启动工作尤其是应否协调启动程序工作。不过联合申请启动可能包括下文所述的程序协调申请。而且可能有助于法院就程序协调问题作出裁定。

(b) 将集团非破产成员列入联合申请

9. 针对集团情况通常还会讨论另一个问题，即是否能够把集团非破产成员列入针对集团其他成员破产程序的申请，如果可以列入的话，又将在什么情况下加以列入。如上所述，如果集团一名成员看起来并没有破产，但经过进一步调查又发现该成员已临近破产，那么对于把该成员列入申请的问题，则将适用《立法指南》建议 15。

10. 但对于不致造成临近破产的情况，可以采取不同的做法。集团高度集中的，破产法还可基于将不符合启动标准的集团成员列入破产程序符合整个集团公司利益的理由，准许此种申请把这类成员列入在内。与确定必要集中程度相关的因素可能包括：集团成员之间有着某种关系，对这种关系虽说法不一，但都涉及到相当程度的相互依赖性 or 控制性；资产混杂不清；集团具有虚拟的性

质；身份同一；依赖于管理层和财政支助或不一定由集团成员间法律关系（例如母公司与子公司间的关系）而产生的其他类似因素。

11. 这种做法可能有助于编拟全面的重整计划，同时述及集团非破产成员和破产成员的资产。它还可能有助于制定针对整个集团的破产解决办法，如果集团中有更多成员受到对最早破产成员启动的破产程序的影响，便还可以避免在一段时期内逐个启动破产程序。

12. 但这种做法所造成的问题之一是，破产法通常只适用于被确认为符合启动破产程序标准的那些实体。而集团非破产成员也可能被自愿列入重组计划，但该成员必须作出应当参与这一计划的商业决定（见下文 A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3，第 54 至第 55 段）。

13. 集团所有相关成员均同意把其他一个或多个成员列入在内，而不论其破产与否，或债权人在内的所有相关当事人均表示同意的，也就可以允许提出程序启动的联合申请。破产法还可认真研究，在启动针对集团其他成员的破产程序时尚未参与的集团成员，如果随后受到这些程序的影响，或如果判定让其加入这些程序符合整个集团的利益，则是否可以让这些成员以后加入此类程序。

(c) 获准提出联合申请者

14. 按照《立法指南》建议 14 采取的做法，破产法可允许符合破产法启动标准的企业集团两个或多个成员提出联合申请，也可允许两个或多个这类成员的任何债权人提出联合申请。

(d) 管辖法院

15. 对企业集团两个或多个成员提出启动联合申请，如果这些成员不在同一地点，而审理各自申请的管辖法院又不相同，便可能会造成造成法域问题，即便相关法域在一国以内。有些法域可能允许将这些启动申请转交一个法院集中审理。这种做法虽然可取，但问题终究是，国内法是否允许以这类方式对待涉及不同法院的联合申请。可能还必须解决应缴费用和启动的联合申请所造成的其他相关问题。

16. 当申请标的的集团成员所处法域有所不同时，究竟哪一个法院为审议启动联合申请的管辖法院，对于这个问题，虽然可以由破产法以外的其他法律处理，但应当遵照《立法指南》建议 13 的做法行事。这就要求破产法指明或参照引用确定法院对这类事项管辖权的相关法律。采取这种做法应当向所有相关当事人说明究竟以何种方式在何地提出这类申请。

(e) 申请通知

17. 《立法指南》关于破产程序启动申请通知的建议适用于联合申请。应当把债权人的联合申请通知根据建议 19(a)应当为申请标的的集团成员。集团成员提

出联合申请的，根据建议 22，在以该申请为基础启动相关程序之后才需要发出通知。

建议

立法条文的目的

关于联合申请启动针对企业集团两个或多个成员的破产程序的条文旨在：

- (a) 推动协同审议破产程序启动申请；
- (b) 允许法院获取企业集团信息，协助确定是否应当下令启动破产程序；
- (c) 有助于提高破产程序启动效率并减少相关费用；及
- (d) 提供有助于法院评估是否应当对这些破产程序进行程序协调的机制。

立法条文的内容

联合申请启动破产程序

1. 破产法应具体规定，可以联合申请启动针对企业集团两个或多个成员的破产程序。联合申请方可以是：

- (a) 企业集团两个或多个成员，但其中每个成员都必须符合《立法指南》建议 15 的启动标准；或
- (b) 企业集团两个或多个成员的债权人，但其中每个成员都必须符合《立法指南》建议 16 的启动标准。

管辖法院

2. 破产法应指明，就对企业集团适用《立法指南》建议 13 而言，“对启动和进行破产程序，包括对这些程序中所出现的事项”一语包括了联合申请启动破产程序。”

2. 程序协调

(a) 程序协调的目的

18. 正如术语表所述，程序协调是指，把针对企业集团各个成员而启动的多个破产程序加以合并的程度有别。程序协调以促进程序便利并提高成本效益为目的，可能有助于获取须受破产程序管辖的集团成员经营状况的全面信息；协助估算资产价值，确定债权人和所享权益得到法律承认的其他人；避免重复劳动。程序协调所涉集团企业各成员的资产和负债虽属共同管理，但仍然各自分

开，相互独立，因而集团个别企业的完整性以及债权人的实质权利均得以保全。因此，程序协调的影响局限于程序管理方面，而不触及实质性问题。

19. 可以使用各种方式简化多个程序，包括下达程序协调令；推动信息共享以更为全面地了解各个债务人的情况；结合举行听审和会议，包括债权人联合会议；为发送通知和协调通知发送工作而统一编撰一份债权人和其他相关当事人清单；制定共同截止日期；商定主张债权的联合程序并协同变卖资产；举行统一的债权委员会或在债权人委员会之间进行协调。为协助展开这项工作，还可指派一名破产管理人，负责统一管理破产程序，在指派两名或多名破产管理人的情况下，还可为破产管理人之间的协调提供方便（见下文，A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3，第 42 至第 46 段），也可以由两家或多家法院展开合作，如果同属一个国家，还可在同一个法院对集团各成员的程序实施管理。

20. 在考虑是否应当对某一个案件进行程序协调时，有各种相关因素值得考虑，例如，对有关集团加以确认的信息，确定集团成员与申请所涉各成员在集团中所处地位之间的联系，尤其如果其中一名成员为享有控制权的实体或母企业的话。虽然在允许债权人申请程序协调的时候可能难以提供这类细节，但申请的实质内容是，债务人为集团成员的，法院在确定是否应启动相关程序时通常必须对这种关系深信不疑。

21. 关于债权人的参与问题，不同实体的债权人的利益可能会有所不同，不可能做到仅仅由一个委员会来代表这些利益，但也并不尽然。程序协调涉及到集团许多成员的，为每个成员的债权人各设一个委员会，费用可能过于昂贵，而且程序管理的效率也不高。为此原因，有些国家的法院可斟酌决定，在适当情况下将不会为每一个单独的实体分别设立一个债权人委员会。因此，总的原则是，破产法允许在适当情况下统一设立一个债权人委员会。

(b) 申请时间与获准申请人

22. 程序协调带来的益处既可在提出启动申请之时就体现出来，也可在程序启动后产生。无论属于哪一种情形，都应当赋予法院考虑是否对各种程序进行程序协调的自由裁量权。法院可以考虑究竟是自行下令进行程序协调，还是根据获得授权当事方的申请进行这类协调，这类当事方包括须受破产程序管辖的集团任何成员或通常拥有与作出这类申请最为有关的信息的成员的破产管理人或债权人。如果是债权人的话，将债权人申请限定于本身为债权人的集团成员既可取又切合实际，因为通常只有债权人才有可能拥有关于这些实体的相关信息。

(c) 管辖法院

23. 程序协调还可能造成上文所述的有关联合申请启动的管辖权问题（见上文第 15 至第 16 段），不同的法院对须受破产程序管辖的集团企业各个成员享有管辖权。凡存在这些问题的法域，通常都应参照各国国内程序法作出决断。有些国家可能会合并各种程序或转由相关法院审理，例如，对涉及集团母企业的

破产程序有权实施管理的管辖法院。一国可以选用许多不同的标准来确定本国某个法院的主要管辖权，这些标准包括提出申请的优先权、负债规模或控制中心。将各种程序统归或转由一家法院审理的关键要素是，由相关法院进行沟通。集团不同成员的债权人也可能在不同的地方，这就会造成代表权问题以及债权人委员会将何处作为其开会或组成地点的问题。

24. 虽然这些问题可以由破产法以外的其他法律处理，但正如上文就联合申请所指出的（第 16 段），应当遵行《立法指南》建议 13 的做法。这就要求破产法指明或参照引用确定法院对这类事项管辖权的相关法律。

(d) 申请通知和程序协调令

25. 在发送通知方面，程序协调申请，与《立法指南》所述程序启动申请，应当遵行相同的要求。如果与程序启动申请同时提出，债权人提出的程序协调申请，要求必须向相关债务人发出通知。不应要求把集团成员提出的申请通知债权人。

26. 在程序启动后提出程序协调申请的，将基本适用相同的考虑，因为程序协调并不影响债权人的实质性权利。

27. 下令进行程序协调的，就应当规定必须向债权人发送程序协调令通知，即便这类通知无意影响债权人的实质性权利。但是对申请启动破产程序时下达的程序协调令和在申请启动后下达的这类命令，仍然应当作出区分。对前者，均需要发送具体通知，但可以在程序启动通知中列入相关信息。程序启动之后下达命令的，可能应当发送程序启动通知。如果出现上文所述的以下情况，这一点便尤为重要：法律规定在不同法域启动的案件应统一转交一个法域审议，或由一个法域统一管理，这种转交可能会影响债权人相关程序中涉及程序的内容，例如债权人委员会的开会地点或主张债权的地点。

28. 可以采取集体通知的方式满足向所有债权人发送通知的要求，比如说，如果国内法律允许，而且对债权人人数众多但债权数额很小的案件适用的话，便可在某一法律出版物上刊登通知。除了《立法指南》发送程序启动通知的建议所要求的信息外，程序协调令通知还可列入协调令条款、协同举行会议和听审相关信息及放贷安排。

(e) 更改或终止程序协调令

29. 程序协调的目的是，促进管理便利并提高成本效率。因此，破产法应当根据情况的变化列入与更改或推翻这类命令有关的条文。在协同重组未获成功和对各成员应当分别清算等情况下，或许就应采取这种做法。尽管很少需要推翻这类命令，但应当允许有推翻的可能性，因为最初的命令无意影响实质性权利。作为一项保障措施，破产法应当规定，可以推翻或更改这类命令，但已经采取的行动或受到最初命令影响的权利均不得因而受损。

建议

立法条文的目的

关于程序协调的条文目的是：

- (a) 为了债权人和债务人的利益而推动协调有关企业集团两个或多个成员的破产程序，同时尊重集团每个成员的单独法律特性；及
- (b) 促进程序便利并提高成本效率。

立法条文的内容

两个或多个破产程序的程序协调

3. 破产法应当具体规定：

- (a) 法院可下令或授权就针对企业集团两个或多个成员而且应当进行程序协调的破产程序实施管理。程序协调的规模与范围应当由法院具体规定；
- (b) 程序协调可涉及以下部分或所有内容：发送通知、信息共享、协同听审、谈判、债权主张程序和由破产管理人展开合作；
- (c) 程序协调申请，既可在申请启动破产程序之时提出，也可其后随时提出。

获准申请程序协调的当事人

4. 破产法应当具体规定，程序协调申请人可以为：¹

- (a) 已经提出申请的或者必须受破产程序管辖的企业集团成员；
- (b) 必须受破产程序管辖的企业集团成员的破产管理人；或
- (c) 仅仅是本身为债权人的企业集团成员的债权人。

关于申请程序协调的考虑

- 5. 破产法应当具体规定，法院可以采取适当步骤，推动协同审议破产程序申请。
- 6. 就建议 5 而言，适当步骤可以包括：协同听审和联合听审；信息共享与信息披露；[...]

¹ 也应当由国内法来确定法院所可能享有的对破产程序实施程序协调的权限（见下文，A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3 关于法院程序协调权的第 24 段）。

程序协调的更改或终止

7. 破产法应当具体规定，法院可更改或终止程序协调令，但依照程序协调令采取的任何行动或作出的任何决定均不受更改令或终止令的影响。

管辖法院

8. 破产法应当指明，就对企业集团适用《立法指南》建议 13 而言，“对启动和进行破产程序，包括对这些程序中所出现的事项”一语包括了程序协调申请和程序协调令。”

程序协调通知

9. 破产法应当确定以下方面的要求：申请通知，程序协调令通知，程序协调令更改或终止通知，包括关于程序协调令规模和范围的通知，通知接收方和发送通知负责方及通知的内容。

[A/CN.9/WG.V/WP.82 对企业集团作了介绍；Add.2 述及破产程序启动时的资产处理办法（保护和保全破产财产，资产的使用和处分，启动后融资）撤销和从属安排；Add.3 述及救济（扩大负责范围、摊付令和实质性合并）、参与者（单一破产管理人）和重整计划；及 Add.4 述及国际方面的问题。]