



大 会

Distr.: Limited  
28 September 2020  
Chinese  
Original: English

联合国国际贸易法委员会  
第五工作组（破产法）  
第五十七届会议  
2020 年 12 月 7 日至 10 日，维也纳（网上会议）

简易破产制度案文草案

秘书处的说明

目录

|                    | 页次 |
|--------------------|----|
| 一. 导言.....         | 2  |
| 二. 术语表草案.....      | 2  |
| 三. 简易破产制度建议草案..... | 4  |
| 四. 评注草案.....       | 28 |



## 一. 导言

1. 工作组关于小微型企业破产项目的背景，可见于工作组第五十七届会议的临时议程（[A/CN.9/WG.V/WP.169/Rev.1](#)）。本说明是根据工作组的请求编写的，工作组第五十六届会议请秘书处编写一份关于简易破产制度的修订案文，供工作组第五十七届会议审议（[A/CN.9/1006](#)，第 11 段）。

2. 原说明（[A/CN.9/WG.V/WP.170](#)）原本预期于工作组定于 2020 年 5 月 11 日至 15 日举行的第五十七届会议上审议，但由于各国和联合国为遏制冠状病毒病（COVID-19）大流行的蔓延所采取的措施而推迟审议，该文件反映了工作组第五十六届会议的审议情况以及为筹备 2020 年 5 月届会而于 2020 年 1 月 16、23、30 和 31 日以及 2 月 6 日举行的非正式磋商的结果。目前的草案以该版本为基础，还反映了工作组 2020 年 5 月 11 日至 15 日和 2020 年 9 月 3 日和 4 日就 [A/CN.9/WG.V/WP.170](#) 号文件举行的非正式磋商的结果，以及在这些磋商之后从各国和各组织收到的关于 [A/CN.9/WG.V/WP.170](#) 号文件的书面来文（见脚注中黑体字的注释；评注中的非实质性改动未作注释）。

## 二. 术语表草案

3. 工作组似宜审议对某些词语提出的下述解释，这些词语经常出现在正式建议和评注草案中，但未见于《贸易法委员会破产法立法指南》（“《指南》”）术语表中。

(a) “主管机关”：负责进行和（或）监督简易破产程序的行政或司法机关[。主管机关可任命一人或数人，包括独立专业人员/机构，协助其履行职能]；<sup>1</sup>

(b) “独立专业人员/机构”：由主管机关任命的具有适当资格的个人或实体，独立于债务人、债权人和其他利益关系方之外，执行与简易破产程序有关的一项或多项任务，但须通过道德、专业和其他条件要求的适当审核，且不存在利益冲突。在执行主管机关指派的任何任务时，独立专业人员/机构始终对主管机关负责，并应遵守主管机关就指派给其的任务而可能发出的任何适用的指示或指导；<sup>2</sup>

(c)至(f)项备选案文 1[按 [A/CN.9/WG.V/WP.170](#) 的行文]

(c) “个人企业经营者”：以独资或自营活动的形式从事某一行业、业务、工艺或职业的自然人，或作为无限责任小微企业创建人、企业主或成员的自然人。为避免疑惑，本词语意在包括赚取营业收入的人，而不是赚取工资的人（即受雇人员）；

<sup>1</sup> 继 2020 年 5 月非正式磋商期间商定的修改之后作了进一步修订。特别是，将形容词“行政”放在“司法”之前，同时列入了连词“和（或）”，但据指出，在案文中使用这种连词形式并非贸易法委员会的习惯做法。对于将第二句列入定义是否适当，发表了各种不同的意见。关于该定义是否应补充加上可由主管机关转授独立专业人员/机构的职能的清单和不能如此转授职能的清单，意见也不统一。见下文随后提出的建议 5 之二和 5 之三草案。

<sup>2</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有意见认为，第二句应从定义中删除，并放入评注中。没有人对这一观点表示支持。

(d) “无限责任小微企业”：具有或不具有独立法人人格的微型和小型企业，其创建人、企业主或成员不受有限责任的保护（例如，独资、合伙和其他无限责任形式的实体）；

(e) “有限责任小微企业”：具有或不具有独立法人人格的微型和小型企业，其创建人、企业主或成员承担有限的责任；

(f) “小微企业”：本[文本]中对个人企业经营者、无限责任小微企业和有限责任小微企业的统称；<sup>3</sup>

(c)至(f)项备选案文<sup>24</sup>

(c) “小微企业”：任何法定形式的微型和小型企业，包括个人企业经营者和根据本国国内法符合小微企业条件规定的已组成或未组成公司形式的、有限或无限责任的实体；<sup>5</sup>

(一) “个人企业经营者”：以独资或自营职业活动的形式从事贸易、商业、手工艺或专业的自然人，或根据本国国内法符合个人企业经营者条件规定的[无限/有限责任]<sup>6</sup>小微企业的创始人、拥有人或成员。为避免疑问，本词语旨在包括与工资收入者（即，受雇员工）相对的营业收入者；

(二) “无限责任小微企业”：具有或不具有单独法人资格且对其创始人、拥有人或成员无有限责任保护的微型和小型企业（例如，独资企业、合伙企业和其他无限责任实体）；

(三) “有限责任小微企业”：具有或不具有单独法人资格且其创始人、拥有人或成员承担有限责任的微型和小型企业；<sup>7</sup>

(d) “小微企业债务人”：已经启动或已开始进行简易破产程序的小微企业。本[文本]中使用的“债务人”一词意在表达同样的含义，除非具体上下文另有所指。

(h) “简易破产程序”：简易重整和简易清算程序都包括在内。<sup>8</sup>

<sup>3</sup> 由每个国家的决策者自行界定根据其国内法符合小微企业条件规定的人（自然人和法人）。在这方面，各国似宜考虑到《贸易法委员会[中小企业简化公司结构]立法指南》。[交叉提及的文本，其最后标题将适时插入]。

<sup>4</sup> 继 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的评论之后提出。

<sup>5</sup> 该定义可附带一个脚注，解释说：“由每个国家的决策者自行界定根据其国内法规定成为小微企业所必须符合的参数。在这方面，各国似宜考虑到《贸易法委员会关于中小微型企业简化公司结构的立法指南》。[交叉提及的文本，其最后标题将适时插入]。”

<sup>6</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有人对这方面仅提及无限责任的小微企业提出质疑。关于是否也应提及有限责任小微企业，发表了不同意见。鉴于在该定义中添加了“根据本国国内法符合个人企业经营者条件规定的”一语，工作组似宜考虑删除方括号内的词语。

<sup>7</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，关于是否需要保留“无限责任小微企业”和“有限责任小微企业”的定义，发表了不同意见。考虑到建议草案 74 和 75 以及“个人企业经营者”的定义（除非作出修订，删除所提及的[无限/有限责任]一语），列入在内被认为是可取的。另见建议草案 2（备选案文 1），其中这两个术语一起使用。

<sup>8</sup> 继 2020 年 5 月非正式磋商期间商定的修改之后作了进一步修订，特别是先提及“简易重整”。

三. 简易破产制度建议草案

4. 工作组似宜审议以下建议草案（《指南》所载交叉提及的建议涉及相同或类似问题）：

A. 简易破产制度的关键目标

1. 各国应规定一种简易破产制度，并为此考虑以下关键目标：
- (a) 建立快捷、简单、灵活和低成本的破产程序（以下称作“简易破产程序”）；
  - (b) 使小微企业易于获得和使用简易破产程序；
  - (c) 通过简易破产程序使无生命力的小微企业得以快速清算，并对有生命力的小微企业进行重整，从而促进小微企业债务人重获新生；
  - (d) 确保在整个简易破产程序中保护受简易破产程序影响的人（以下称作“利益关系方”<sup>9</sup>）；
  - (e) 规定有效措施，便利债权人参与，并处理债权人不参与简易破产程序的问题；
  - (f) 实施有效的制裁制度，防止滥用或非正当使用简易破产制度，并对不当行为给予适当的惩罚；以及
  - (g) 解除对发生破产而带来耻辱名声的担忧。

这些目标是《贸易法委员会破产法立法指南》（“《指南》”）建议 1-5 所述有效破产制度各项目标的补充，例如其中提出提供市场确定性以促进经济稳定和增长，资产价值最大化，保全破产财产以便可对债权人进行公平分配，公平对待处境相似的债权人，确保透明度和可预测性，承认现有债权人权利，以及制定优先权排序的明确规则。

B. 简易破产制度的范围

适用于所有小微企业

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

2. 各国应当确保简易破产制度适用于所有小微企业，但对个人企业经营者、无限责任小微企业和有限责任小微企业可规定不同的处理方法。（见《指南》建议 8。）

备选案文 2<sup>10</sup>

各国应当确保简易破产制度适用于所有小微企业。该制度的各方面可以根据小微企业的类型而不同。（见《指南》建议 8。）

<sup>9</sup> 在《指南》导言术语表(dd)项中，其定义是“切身权利、义务或利益受到破产程序或破产程序中特定事项影响的任何当事人，包括债务人、破产管理人、债权人、股东、债权人委员会、政府部门或受此影响的任何其他人士。本词的用意并非把利益受到破产程序依稀隐约影响的人视为利益关系方。”

<sup>10</sup> 备选案文 2 是在 2020 年 5 月非正式磋商期间根据小微企业的新定义提出的（见上文该定义(c)至(f)项的备选案文 2）。当时还有人认为，旧的措辞可能意味着不同类型的小微企业可能受到区别对待。

### 综合处理个人企业经营者的所有债务

3. 各国应确保以单项简易破产程序处理个人企业经营者的所有债务，除非国家决定个人企业经营者的某些债务按其他破产制度处理；在这种情况下，应当确保关联的破产程序在操作程序上的合并或协调。

### 简易破产程序的种类

4. 各国应确保在简易破产制度下规定简易清算和简易重整。（见《指南》建议 2。）

## C. 体制框架

### 主管机关

5. 破产法规定简易破产制度的，应当：

- (a) 明确指定主管机关；（见《指南》建议 13。）
- (b) 指明主管机关的职能[和管理破产时任用的任何独立专业人员/机构]；<sup>11</sup>以及
- (c) 指明对主管机关的决定进行复审的机制。

[5 之二. 主管机关的一些职能可包括，例如：

- (a) 核查对启动简易破产程序的资格要求；
- (b) 核查债务人、债权人和其他利益关系方向主管机关提供的资料的准确性，包括关于债务人资产、负债和最近交易的资料；
- (c) 解决对于启动哪种程序的争议；
- (d) 将一种程序转换为另一种程序；
- (e) 对破产财产行使控制权；
- (f) 核查和审查重整计划和清算程序是否符合法律；
- (g) 监督债务偿还或重整计划的执行情况，并核查计划的执行情况；
- (h) 就中止执行程序、免于中止执行、债权人异议或反对、争议以及批准或确认清算[明细表][报告]<sup>12</sup>或重整计划作出决定；以及
- (i) 监督各方当事人遵守简易破产制度规定的义务的情况。]<sup>13</sup>

<sup>11</sup> 添加方括号内的词语是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的。关于是否宜列入这些词语，以及广义而言，关于 C 节（体制框架）是否应包括具体提及独立专业人员/机构或单列一项关于独立专业人员/机构的建议，各方意见不一。

<sup>12</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，对于是否应在案文中提及清算明细表、报告、计划或其他此类文件，以及如果提及，应使用哪个术语，各方意见不一。

<sup>13</sup> 建议 5 之二草案是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的。有与会者表示支持增加一项说明主管机关职能的建议。

[5 之三. 如果任用独立专业人员/机构管理简易破产制度, 则破产法规定了简易破产制度的, 应当在主管机关和独立专业人员/机构之间划分主管机关的职能, 如建议 [5 之二]所示的职能。该项法律可规定这种划分由主管机关自行决定。]<sup>14</sup>

#### 支持运用简易破产制度

6. 破产法规定简易破产制度的, 应当具体规定各项措施, 以便使对于运用简易破产制度而为此提供的协助和支持随时方便可及。此类措施可包括独立专业人员/机构的服务;<sup>15</sup>模板、明细表和标准表格; 以及在国家信息通信技术允许情况下和根据本国其他适用法律而建立的有助于推动使用电子手段的框架。<sup>16</sup>

#### 负担简易破产程序管理费用的机制

7. 破产法规定简易破产制度的, 应当具体规定在债务人资产和收入来源不足以支付这些费用情况下将予采用的负担简易破产程序管理费用的机制。(见《指南》建议 26。)

### D. 简易破产制度的主要特征

#### 原本隐含的操作程序和解决办法

8. 破产法规定简易破产制度的, 应当具体规定适用的原本隐含的操作程序和解决办法, 除非任何利益关系方反对或干预, 提出不同的操作程序或解决办法, 或存在其他情节而有理由采用不同的操作程序或解决办法。

#### 短时期限

9. 破产法规定简易破产制度的, 应当为简易破产制度中的所有程序步骤规定短时期限、加以延长时的有限理由, 以及如果允许延长的话, 规定最多可延长的次数。

#### 减少手续[和确保成本效率]<sup>17</sup>

10. 破产法规定简易破产制度的, 应当为简易破产制度中的所有程序步骤减少手续[和确保成本效益], 包括对申报债权、获得批准和送达通知及发出通知需办理的手续。

#### 债务人留任

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

11. 破产法规定简易破产制度的, 应当具体规定, 在简易[破产][重整]程序期间, 债务人在主管机关的适当监管和协助下继续经营企业。应要求主管机关明确指出留任

<sup>14</sup> 建议 5 之三草案是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的。关于是否宜列入这一点, 以及广义而言, 关于 C 节(体制框架)是否应具体提及独立专业人员/机构或单列一项关于独立专业人员/机构的建议, 各方意见不一。

<sup>15</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间, 没有人表示支持删除本条款中“独立专业人员/机构的服务”的提法。

<sup>16</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间, 有人建议删除“在国家信息和通信技术允许的情况下并根据该国其他适用法律”一语。据解释, 贸易法委员会其他法规也出现了类似的限定词。进一步详情, 见评注草案第 49 段之二。

<sup>17</sup> 方括号内的词语是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的意见之后由秘书处添加的, 当时的意见是应当在案文中强调确保程序成本效益的必要性。这些意见是就送达通知和发出通知的程序提出的, 但工作组似宜考虑到, 对成本效益的考虑一般适用于简易破产程序的所有阶段。

债务人的权利和义务，特别是在使用和处置资产<sup>18</sup>、启动后融资<sup>19</sup>及合同处理<sup>20</sup>方面的权利和义务。还应明确列出要求有限度或完全排除留任债务人的情形。（见《指南》建议 112 和 113。）

#### 备选案文 2<sup>21</sup>

11. 破产法规定了简易破产制度的，应当具体规定，在简易重整程序期间，<sup>22</sup>债务人在主管机关的适当控制和协助下继续掌控其资产及其企业的日常经营。应当在法律中明确规定在简易重整中有限度或完全排除留任债务人的合理情形，并由主管机关逐案加以评估。法律应当明确指出在简易重整中可以完全或部分排除留任债务人的人。<sup>23</sup>（见《指南》建议 112 和 113。）

11 之二. 破产法规定了简易破产制度的，可以具体规定在何种情况下主管机关可允许债务人参与破产财产的清算以及这种参与的程度。<sup>24</sup>

11 之三. 破产法规定了简易破产制度的，应明确规定留任债务人的权利和义务，特别是在资产的使用和处分、<sup>25</sup>启动后融资<sup>26</sup>以及合同的处理<sup>27</sup>方面，并允许主管机关逐案确定这些权利和义务。<sup>28</sup>

#### 视同批准

12. 破产法规定简易破产制度的，应当具体指明需要债权人批准的事项，并规定相关的批准要求。（见《指南》建议 127。）还应具体指明，在下列情况下，这些事项的批准视同已经获得：

(a) 主管机关已根据载有简易破产制度的破产法为此规定的或主管机关为此规定的程序和期限，将这些事项通知相关债权人；并且

(b) 没有对这些事项提出的异议或足够的反对意见按载有简易破产制度的破产法为此规定的或主管机关为此规定的程序和期限向主管机关作出通报。<sup>29</sup>

<sup>18</sup> 见《指南》建议 52-62，酌情变通适用于简易破产制度。这些建议中提及破产管理人之处应解读为提及留任债务人，除非该债务人有限度或完全脱离了企业的经营。

<sup>19</sup> 同上，但参照《指南》建议 63-68。

<sup>20</sup> 同上，但参照《指南》建议 69-86 和 100-107。

<sup>21</sup> 按照 2020 年 5 月非正式磋商期间就 A/CN.9/WG.V/WP.170 号文件所载建议 11 草案提出的意见，秘书处列入了建议 11 草案的备选案文 2 以及建议 11 之二和之三草案。

<sup>22</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，一致认为留任债务人仅在简易重整程序中是固有的安排。

<sup>23</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有人建议具体说明在简易重整中谁可取代债务人（例如，独立的专业人员/机构）。

<sup>24</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，一致认为，案文应当设想在某些情况下债务人可在某种程度上参与对破产财产的清算，尽管这并非常规。

<sup>25</sup> 见《指南》建议 52-62，经必要修改后将在简易破产制度中适用。这些建议中提及破产管理人的，应理解为提及留任债务人，除非发生债务人有限度或完全退出企业经营的情况。

<sup>26</sup> 同上，而是参考指南的建议 63-68。

<sup>27</sup> 同上，但参考指南建议 69-86 和 100-107。

<sup>28</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，一致商定在案文中指明将由破产法本身而不是主管机关来具体规定留任债务人的权利和义务，尽管主管机关可逐案明确规定这些权利和义务。

<sup>29</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有与会者对在案文中采用“视同批准”的概念表示关切，因为这种简化的决策方式被认为损害了债权人的权利，包括其投票权。这些关切没有得到广泛认同，也没有人表示支持修改这项规定，包括将前导段条文第二句中的“应”字改为“可”字。一致商定审议对建议 57 和 58 草案中的“异议”和“充分反对意见”这些词语提出的关切（关于 2020 年 9 月非正式磋商期间就这一问题发表的意见，见建议 57 草案的说明）。

## E. 参与方

### 利益关系方的权利和义务

13. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定小微企业债务人、债权人和其他利益关系方的权利和义务，包括：

(a) 在简易破产程序中，有权就牵涉自身权利、义务或利益的任何问题作出申述和请求复审；（见《指南》建议 137 和 138。）

(b) 有权参加简易破产程序，并从主管机关获得与该程序有关的信息，但商业敏感信息、机密信息或私人信息受到适当保护；（见《指南》建议 108、111 和 126。）

(c) 债务人是个人企业经营者时，债务人有权保留被法律排除在破产财产之外的资产。（见《指南》建议 109。）

### 债务人的义务

14. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定程序启动时和整个程序期间小微企业债务人应当产生的义务。这些义务应包括下列方面：

(a) 配合并协助主管机关履行其职能，包括在适用情况下对破产财产（无论位于何处）和营业记录实行有效控制，并协助或配合追回资产；

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

(b) 提供与其财务状况和商业事务有关的准确、可靠和完整信息，但须允许债务人有必要的时间收集相关信息，在需要时，主管机关[或独立专业人员/机构]给予协助，同时，商业敏感信息、机密信息和私人信息受到适当保护；

备选案文 2<sup>30</sup>

(b) 提供与其财务状况和商业事务有关的准确、可靠和完整的信息，但须允许债务人有必要的时间收集相关信息，在需要时，主管机关[包括所任命的独立专业人员/机构]给予协助，同时，商业敏感信息、机密信息和私人信息受到适当保护。

备选案文 3<sup>31</sup>

(b) 提供与其财务状况和商业事务有关的准确、可靠和完整的信息，但须允许债务人有必要的时间收集相关信息，同时，商业敏感信息、机密信息和私人信息受到适当保护；

(c) 提供关于惯常居住地或营业地变更的通知；

(d) 遵守清算[明细表][报告]或重整计划的规定；以及

(e) 在企业的日常经营中，其他方面也适当考虑到债权人[和其他利益关系方]的利益。<sup>32</sup>

（见《指南》建议 110 和 111。）

<sup>30</sup> 备选案文 2 是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的。

<sup>31</sup> 备选案文 3 在 2020 年 5 月的非正式协商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了贸易法委员会秘书处。

<sup>32</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，一致同意在本条文中保留“其他利益关系方”的提法。

## F. 资格、申请和启动

### 资格

15. 破产法规定简易破产制度的，应当确定债务人如要符合简易破产程序的资格而必须满足的条件标准，尽量减少这类标准的数量，并具体规定，在什么条件下，合乎资格债务人的债权人也可申请对这些债务人启动简易破产程序。

### 启动的操作程序

16. 破产法规定简易破产制度的，应当：

- (a) 制定用于启动简易破产程序的透明、确定和简易的标准及操作程序；
- (b) 有利于以迅速、有效和具有成本效益的方式提出简易破产程序申请；以及
- (c) 建立保障措施以保护债务人和债权人免受不当使用申请操作程序的影响。

### 根据债务人的申请启动

#### 申请

17. 破产法规定简易破产制度的，应当允许符合条件的债务人可以在财务困境的早期阶段申请启动简易破产程序，而无需证明破产。（见《指南》建议 18。）

#### 申请时需要列入的信息

18. 破产法规定简易破产制度的，应当具体说明债务人在其申请启动简易破产程序时必须列入的信息，同时将申请阶段的披露义务保持在最低限度。应当要求信息准确、可靠和完整。<sup>33</sup>

#### 启动的生效日期

19. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定在债务人提出启动程序申请的情况下：

- (a) 启动程序申请将自动启动一项简易破产程序；或者
- (b) 主管机关将尽快确定其管辖权以及债务人是否符合条件，如果符合，即启动一项简易破产程序。

（见《指南》建议 18。）

### 根据债权人的申请启动

20. 破产法规定简易破产程序的，应当明确规定，对于符合简易破产程序资格的债务人，可根据其债权人的申请启动简易破产程序，但条件是：

- (a) 迅速向该债务人发出申请启动通知；
- (b) 给予该债务人对申请提出质疑、表示同意或请求将债权人申请的程序转换为另一种程序等对申请作出回应的机会；以及

<sup>33</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，没有人表示支持对本建议草案作出修订，增加提及申请模板和标准申请格式以及提交不完整申请的后果来。

(c) 只有在确定债务人破产之后，由主管机关确定的那类简易破产程序才可在未经债务人同意的情况下启动。<sup>34</sup>

(见《指南》建议 19。)

#### 驳回申请

21. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，在启动简易破产程序的决定将由主管机关作出的情况下，主管机关如果认定其无管辖权或申请人不符合资格或所提申请是对简易破产制度不当使用的，应驳回申请。(见《指南》建议 20。)

#### 启动程序的通知<sup>35</sup>

21 之二. 破产法规定简易破产制度的，应当要求：

(a) 主管机关使用适当的手段送达启动简易破产程序的通知，以确保有关信息可能引起利益关系方的注意；以及

(b) 债务人、所有已知债权人<sup>36</sup>及其他已知利益关系方，[包括受雇人员，]<sup>37</sup>由主管机关个别通知已启动了简易破产程序，除非主管机关认为在这种情况下，某种其他形式的通知更为适当。(见《指南》建议 23 和 24。)

#### 关于启动简易破产程序消息的通知内容<sup>38</sup>

21 之三. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，关于启动简易破产程序消息的通知应包括：

(a) 简易破产程序启动的生效日期；

(b) 关于适用中止措施及其效力的信息；

(c) 关于申报债权否则债务人编制的债权清单将用于核对的信息；

(d) 在要求债权人申报债权的情况下，债权申报和证明的程序和期限，以及不这样做的后果（见下文建议[36]）；

(e) 对启动简易破产程序表示异议的期限。

<sup>34</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有与会者提出在建议草案和所附评注中插入词语提及《指南》关于“推定债务人无偿付能力”的建议 17，案文如下：“破产法可确立一项推定，如果债务人未能偿付其一项或多项到期债务，且对该债务所有部分均无合法争议或该债务不会被一笔等同于或大于该债务额的债权数额所抵销，则推定该债务人全然无力偿付其债务。”。该建议 17 附有一个脚注，内容如下：“在债务人未偿付某项到期债务而债权人已就该项债务得到对债务人的判决的情况下，则无需以推断来确定该债务人无力偿付其债务。债务人可以通过表明以下事实反驳这种推定，例如，债务人有能力偿债；对该债务有合法争议或可予合法抵销；或债务尚未到期。关于发出启动通知的建议为债务人提供了保护，要求向债务人发出申请启动程序的通知，并给予债务人反驳上述推定的机会。”这项建议未加以讨论。工作组似宜阐明其对这一建议的立场。

<sup>35</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，关于启动简易破产程序的通知，有与会者对改变这一条文的所在位置表示关切。目前所处的位置与《指南》中类似条文的位置相适应。

<sup>36</sup> 科特迪瓦在 2020 年 7 月 3 日给秘书处的信函中建议，启动程序的通知应发给所有潜在的债权人。

<sup>37</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有与会者对案文中没有提及受雇人员的权利表示关切，为此，秘书处添加了方括号内的词语。

<sup>38</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，关于启动简易破产程序的通知内容，有与会者对改变这一条文的所在位置表示关切。目前所处的位置与《指南》中类似条文的位置相适应。

（见《指南》建议 25。）

### 债权人对启动简易破产程序提出异议

22. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，债权人可以对启动简易破产程序或某一特定类型的破产程序提出异议，或对启动针对债务人的任何破产程序提出异议，但条件是，债权人在主管机关有关启动简易破产程序的通知中向其通知的按破产法规定的期限内这样做（见[上文]建议[21 之二和三]）。<sup>39</sup>

### 已启动的程序对未获得通知的债权人无效

[23. 破产法规定简易破产制度的，[应当][可以]具体规定，债权人未获得启动简易破产程序通知因而未参加程序的，其债权不受简易破产程序的影响，并排除在该程序可能形成的任何解除债务方案之外。]<sup>40</sup>

### 简易破产程序启动后予以撤销

24. 破产法规定简易破产制度的，如果程序启动后主管机关判定存在以下情况，应当允许主管机关撤销程序，例如：

- (a) 程序构成对简易破产制度的不当使用；或者
- (b) 申请人不符合资格。

破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关使用当初用于发出启动简易破产程序通知的方法，迅速送达关于其决定撤销程序的通知。破产法应当允许主管机关酌情对申请启动程序者征收费用或实施处罚。（见《指南》建议 27-29。）

## G. 通知和发出通知<sup>41</sup>

### 送达通知的操作程序

25. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关送达关于简易破产程序的通知，并为此目的使用简化[和具有成本效益的]<sup>42</sup>方法。（见《指南》建议 22 和 23。）

### 个别通知

26. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关向债务人、任何已知债权人和任何其他已知利益关系人个别通知所有关于需要其认可的事项，除非主管机关认为在这种情况下采用某种其他通知方式更为合适。<sup>43</sup>（见《指南》建议 24。）

<sup>39</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，商定重新起草该条文，以传达这样一个观点，即期限将由法律确定，但仍应保留关于将期限通知债权人的要求，条文应保留灵活性，使主管机关能够在法律规定的范围内确定一个具体的期限。

<sup>40</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，对于是否应保留这一规定，以及如果保留的话，是否应将该句开头部分的“应当”改为“可以”二字，各方意见不一。

<sup>41</sup> 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间，有与会者表示支持在案文中列入除启动程序时送达的消息通知和发出的通知以外的其他消息通知和发出通知的条文，建议 21 之二和 21 之三草案（现已从本节中删除）述及了这些条文。本节的标题现已更改，以传达本节的修订范围。

<sup>42</sup> 方括号内的词语是在 2020 年 5 月非正式磋商期间提出的建议之后由秘书处添加的，以在案文中强调成本效益措施的重要性。另见对建议 10 草案拟议的修订。

<sup>43</sup> 鉴于建议 21 之二草案，本条文中删除了关于提及启动破产程序通知的词语。

**适当的通知手段**

27. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，发出通知的手段必须适当，以确保有关信息可能引起利益关系方的注意。（见《指南》建议 23。）<sup>44</sup>

28. [见从本节中删除的建议 21 之三草案（“关于启动简易破产程序消息的通知内容”）。]

**H. 破产财产的构成、保护和保全**

**破产财产的构成**

29. 破产法规定简易破产制度的，应当列明：

(a) 将构成破产财产的资产，包括债务人的资产、启动简易破产程序后取得的资产，以及通过撤销交易后<sup>45</sup>或其他行动追回的资产；（见《指南》建议 35。）

(b) 在小微企业债务人是个人企业经营者的情况下，排除在破产财产之外的属小微企业债务人有权保留的资产（见上文建议[13(c)]）。（见《指南》建议 38 和 109。）

**破产财产的构成日期**

30. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，简易破产程序的启动生效日期是破产财产的构成日期。（见《指南》建议 37。）

**简易破产程序中的撤销权**

31. 破产法规定简易破产程序的，应当确保破产法提供的撤销权机制可以及时有效地使用，以便在简易破产程序中达到回报最大化；如果进行撤销权程序需要，应当允许主管机关将简易破产程序转换为一种不同类型的程序。

**程序的中止<sup>46</sup>**

**中止的适用范围和期限**

32. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，中止程序适用于简易破产程序启动时和整个程序过程中，除非主管机关主动或应任何利益关系方的请求而解除或暂停进行程序，或除非主管机关应任何利益关系方的请求而给予救济免除执行中止令。任何不适用中止的例外情况都应在法律中作明确规定。（见《指南》建议 46、47、49 和 51。）

**不受中止措施影响的权利**

33. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，中止措施不影响下列权利：

<sup>44</sup> 同上。此外，2020年5月非正式磋商期间有与会者表示关切，认为建议草案的措词未允许在发布公告方面的充分灵活性，为此，本条文及其标题作了修订。

<sup>45</sup> “撤销权规定”在《指南》导言的术语表中界定为：“破产法中准许为了债权人的集体利益而取消破产程序之前发生的关于转让资产或承担债务的交易或以其他方式认定此种交易无效并收回已转让的任何资产或其价值的规定。”

<sup>46</sup> 在《指南》导言术语表的(rr)项中，其定义是“采取措施，防止启动或暂缓继续进行对债务人资产、权利、义务或负债的司法诉讼、行政诉讼或其他个人诉讼，包括使担保权益具有对抗第三方效力的诉讼，或对担保权益的强制执行行动；以及防止对破产财产资产的执行、债务人合同的终止和破产财产任何资产或权利的转移、抵押或其他处分”。

(a) 为保留对债务人的追索债权而需启动个别诉讼或程序的权利；

(b) 有担保债权人经向主管机关提出申请后<sup>47</sup>保全其拥有担保权益的被抵押资产价值的权利；

(c) 第三方经向主管机关提出申请后保全其已交由债务人占用的资产价值的权利；以及

(d) 任何利益关系方请求主管机关给予救济免除执行中止令的权利。（见《指南》建议 47、51 和 54。）

## I. 债权人债权的处理<sup>48</sup>

### 受简易破产程序影响的债权

34. 破产法规定简易破产制度的，应当具体说明将受简易破产程序影响的债权（其中应包括有担保债权人的债权）以及将不会受简易破产程序影响的债权。（见《指南》建议 171 和 172。）

### 关于债务人拟备的债权人和债权清单的操作程序

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

35. 破产法规定简易破产制度的，应当要求债务人拟备债权人和债权清单，必要时在主管机关的协助下拟备，除非主管机关决定自行拟备债权人和债权清单，或者根据案件的情形，理当委托独立的专业人员/机构或另一人/机构拟备清单。（见《指南》建议 170。）破产法规定简易破产制度的，应当具体规定：

(a) 如此拟备的清单应由主管机关转发给清单上所列的全体债权人进行核实，同时指明对清单有异议或疑虑时向主管机关进行通报的期限；

(b) 在规定的期限内未向主管机关提出异议或疑虑的，所列债权视为无争议，并按清单得到认定；

(c) 在有异议或疑虑的情况下，主管机关对有争议的债权采取行动（见下文建议[38]）。

备选案文 2<sup>49</sup>

35. 破产法规定简易破产制度的，应当要求债务人拟备债权人和债权清单。破产法规定简易破产制度的，还应当具体规定：

<sup>47</sup> 继2020年5月非正式磋商期间提出的评论之后，在(b)项和(c)项中都添加了“经向主管机关申请后”一语，以使这些条文与《指南》建议50保持一致。

<sup>48</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有人表示支持重新考虑本节在案文中的摆放位置。据指出，本节可以放在关于简易清算和简易重整的两节之后，这将与《指南》中类似一节的摆放位置相对应。同时，注意到条文循环问题。例如，根据关于认定债权的效力的建议39草案，债权人在其债权获认定之前和除非其债权获认定，否则没有资格参加简易破产程序。小微企业进入简易破产制度的资格也可能取决于获认定的债权数额。因此，如果小微企业是否有资格进入简易破产制度提出任何怀疑或质疑，或其他债权人参与程序的资格或其参与条件提出质疑，则需要首先处理债权问题，然后才能采取清算或重整的其他步骤。工作组似宜就这些事项阐明其立场。

<sup>49</sup> 备选案文2和备选案文3在2020年5月的非正式磋商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了贸易法委员会秘书处。

(a) 如此拟备的清单应由主管机关转发给清单上所列的全体债权人进行核实，同时指明对清单有异议或疑虑时向主管机关进行通报的期限；

(b) 在规定的期限内未向主管机关或在适用的情况下未向独立专业人员/机构提出异议或疑虑的，所列债权视为无争议，并按清单得到认定；

(c) 在有异议或疑虑的情况下，主管机关对有争议的债权采取行动（见下文建议[38]）。

#### 备选方案 3

35. 破产法规定简易破产制度的，应当要求债务人拟备债权人和债权清单，必要时在主管机关或独立专业人员/机构的协助下拟备，除非根据案件情形，主管机关应当在债务人协助下自行拟备清单，或者将这一任务委托独立的专业人员/机构。（见《指南》建议 170。）破产法规定简易破产制度的，应当具体规定：

(a) 如此拟备的清单应由主管机关转发给清单上所列的全体债权人进行核实，同时指明对清单有异议或疑虑时向主管机关进行通报的期限；

(b) 在规定的期限内未向主管机关或在适用的情况下未向独立专业人员/机构提出异议或疑虑的，所列债权视为无争议，并按清单得到认定；

(c) 在有异议或疑虑的情况下，主管机关对有争议的债权采取行动（见下文建议[38]）。

#### 债权人申报债权

36. 破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关在案件情形理当如此处理的情况下，要求[希望参加简易破产程序的]<sup>50</sup>债权人，包括有担保债权人在内，向主管机关申报债权，具体说明债权的依据和数额。<sup>51</sup>破产法规定简易破产制度的，应当就这种情况作出规定：

(a) 主管机关应在启动简易破产程序的通知中（见上文建议[21 之三]），或在另行的通知中，具体说明申报债权的程序和期限，以及未按照这些程序和期限申报债权的后果；

(b) 应给予债权人申报债权的[短期][充分][合理]<sup>52</sup>时间；

(c) 应尽量减少与申报债权有关的手续，并在国家信息通信技术允许的情况下和按照本国其他适用的法律，允许为此目的使用电子手段。<sup>53</sup>（见《指南》建议 169、170、174 和 175。）

<sup>50</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者表示支持删除方括号内的短语。

<sup>51</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者表示关切，因为有些法域不要求有担保债权人参与破产程序，有些法域可能要求有担保债权人只是将其担保权益向主管机关通知，而不是申报债权，因此，这项条文规定剥夺了这些法域的灵活性。没有与会者表示支持修改这一规定以顾及这些备选案文，也没有表示支持在这一句中插入“和债权证明文件（或相关文件）”一语。

<sup>52</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，与会者就本规定中使用的限定词发表了不同意见。有与会者向秘书处指出，这方面不应忽视外国债权人的权益。工作组似宜阐明其对这一事项的立场。

<sup>53</sup> 关于对“在国家信息通信技术允许的情况下和按照本国其他适用的法律”一语提出的关切，见建议6草案第二个脚注。

### 债权的认定或否定

37. 破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关：(a)全部或部分认定或否定任何债权；(b)就相关人<sup>54</sup>的全部或部分债权进行特别审查和处理；以及(c)通过对抵押资产进行估值来确定有担保债权人的有担保债权部分和无担保债权部分。破产法规定简易破产制度的，对于债权被否定或须作特别审查或处理的情况，应当要求主管机关立即向债权人送达关于作出如此决定的理由通知，并指明债权人可以请求对该决定进行复审的期限。（见《指南》建议 177、179 和 181。）

### 有争议债权的处理

38. 破产法规定简易破产制度的，应当<sup>55</sup>允许利益关系方在任何债权被认定之前或之后对债权提出争议并请求对该债权进行复查。破产法规定简易破产制度的，应当授权主管机关复查有争议的债权，并决定对其如何处理[，包括命令争议的利害关系方行使其法律权利，并允许对无争议的债权继续进行程序]。<sup>56</sup>（见《指南》建议 180。）

### 获认定后的效力

39. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定债权获认定后的效力，包括规定本人债权获认定的债权人有权参加简易破产程序、提出陈述、参加分配，以及根据债权的数额和类别进行计算，以确定充分的反对意见和确定债权人债权应享有的优先权。（见《指南》建议 183。）

## J. 简易破产程序的特征

### 关于所用程序的决定

40. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关在启动简易清算程序后，迅速确定是否将在该程序中变卖和处分破产财产的资产并将所得分配给债权人：

(a) 如果决定将变卖和处分破产财产的资产并将所得分配给债权人，则破产法规定简易破产制度的，应当[要求][在必要时规定]<sup>57</sup>拟备和批准资产变现和所得分配的明细表（在本文本中称为“清算[明细表][报告]”<sup>58</sup>）；

(b) 如果决定不变卖和处分破产财产的资产及将所得分配给债权人，则破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关[迅速就解除债务作出决定，并]<sup>59</sup>结束简易清算程序。

<sup>54</sup> 在《指南》导言术语表的(ji)项中，其定义是：“对于法律实体的债务人而言，相关人包括：(一)目前或一段时间以来处于对债务人控制地位的人；及(二)债务人的母公司、子公司、合伙人或附属公司。对于自然人性质的债务人而言，相关人包括同债务人有血亲和姻亲关系的人。”

<sup>55</sup> 2020年5月非正式磋商期间提出的将“应当”改为“可以”的建议没有得到支持。

<sup>56</sup> 方括号内的案文是继2020年5月非正式磋商期间提出的建议之后作出的补充。

<sup>57</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，对于是否应在案文中提及清算明细表、报告、计划或另一种此类文件，以及如果提及，破产法是否应要求在所有情况下均拟备此类文件，各方意见不一。

<sup>58</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，为在简易清算程序中应当拟备的文件提出了不同的术语，以确保至少一定的透明度和利害关系方及时审查和提出质疑的可能性。

<sup>59</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议将建议48至50草案中提及的“解除债务”改为提及“程序的结束”，因为解除债务仅适用于自然人，可能在程序结束之前或之后，视法域而定。此外，据指出，L节论述解除债务，句中提及该节足矣。

## 变卖和处分资产及分配所得时涉及的程序

### 拟备清算[明细表][报告]

#### 备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

41. 破产法规定简易破产制度的，应当要求债务人拟备清算明细表，<sup>60</sup>必要时在主管机关的协助下拟备，除非主管机关决定自行拟备清算明细表，或者根据案件的情形，理当委托独立的专业人员/机构或另一人/机构拟备清算明细表。

#### 备选方案 2<sup>61</sup>

41. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关，或在适用的情况下，要求独立专业人员/机构拟备清算[明细表][报告]。

#### 备选方案 3<sup>62</sup>

41. 破产法规定破产制度的，[应当][可以]要求主管机关拟备清算[明细表][报告]，除非根据案件情形理当委托债务人、独立专业人员/机构或其他人拟备清算[明细表][报告]。

### 拟备清算[明细表][报告]的期限

42. 破产法规定简易破产制度的，应当具体指明在简易清算程序启动后拟备清算[明细表][报告]的最长期限，力争短些，并授权主管机关在案件情形理当如此处理的情况下规定较短的期限。破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，主管机关确定的任何期限都必须通知负责拟备清算[明细表][报告]的人和（其他）利益关系方。<sup>63</sup>

### 清算[明细表][报告]的最低限度内容

43. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定清算[明细表][报告]的内容，将之保持在最低限度，包括指明清算[明细表][报告]应当：

- (a) 确定负责破产财产资产变现的人；
- (b) 指明资产的变现方式（公开拍卖、私下变卖或其他方式）；
- [(c) 列出已获认定的债权数额及其优先顺序；]<sup>64</sup>

<sup>60</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，关于作为一般规则，主管机关应请债务人拟备清算明细表，有与会者对这一建议表示关切。据认为，只有在非常特殊的情况下，才应允许主管机关这样做。另一种观点认为，案文不应提出只有在例外情况下才能将这项任务委托给债务人。秘书处注意到与建议11之二草案有密切联系。

<sup>61</sup> 备选案文2在2020年5月的非正式磋商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了贸易法委员会秘书处。

<sup>62</sup> 备选案文3是秘书处针对2020年5月非正式磋商期间提出的评论而列入的，特别是不应在所有情况下都要求拟备清算明细表；要求拟备清算明细表的是主管机关，而不是债务人，除非根据案件情形理当委托另一人，包括债务人在内，拟备这种文件。

<sup>63</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者表示关切，认为本建议或相关评注中没有指明未能拟备清算明细表的后果。相比之下，建议52草案指明了未能拟备重整计划的后果。

<sup>64</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，对清算明细表、报告、方案、计划或其他此类文件的最低限度内容提出了一个问题。考虑到关于处理债权人债权的规定（见上文第一节），有与会者对这种文件是否应列出被认定的债权数额和优先顺序表示怀疑。然而，清算明细表、报告、方案、计划或其他此类文件没有这种资料时是否有用，受到质疑。虽然认识到透明度和问责制的重要性，但建议不提及这类文件，而是重新起草本节的规定，指出主管机关应将变卖方法通知当事各方，并向他们提供与清算程序有关的其他相关信息。

(d) 指明资产变现后所得的分配时间和方法；

(e) 包含个人企业经营者任何债务偿还计划的条款和条件。

#### 清算[明细表][报告]通知债权人

44. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关审查清算[明细表][报告]和确定其是否符合法律，在作出任何必要修改时确保其符合法律，并将清算[明细表][报告]通知所有已知的利益关系方。破产法规定简易破产制度的，应当要求清算[明细表][报告]的通知指明一段对清算[明细表][报告]表示任何异议[或反对]的短时期限。

#### 批准清算[明细表][报告]

建议 45 和 46 草案的备选案文 1 [按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

##### 无争议的清算明细表

45. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定，如果在规定期限内没有收到异议和没有[足够的]<sup>65</sup>反对意见，且主管机关没有其他理由拒绝清算明细表，则清算明细表被视为已获批准。

##### 有争议的清算明细表

46. 破产法规定简易破产制度的，应当允许修改清算明细表以解决对清算明细表的异议或足够的反对意见，并要求主管机关将任何修改后的清算明细表通知所有已知的利益关系方，并指明一段对修改后的清算明细表表示任何异议或反对意见的短时期限。破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关在对修改后的清算明细表有任何异议或反对意见的情况下批准修改后的清算明细表，或将程序转换为一种不同类型的破产程序。

建议 45 和 46 草案的备选案文 2<sup>66</sup>

45. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定，如果在规定期限内没有收到异议，且主管机关没有其他理由拒绝清算[明细表][报告]，则清算[明细表][报告]被视为已获批准。

46. 破产法规定简易破产制度的，应当在发生异议的情况下允许主管机关修改清算[明细表][报告]，或是不作修改而加以批准，或者是将程序转换为一种不同类型的破产程序。

#### 迅速分配

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

47. 破产法规定简易破产程序的，应当明确规定在简易破产程序中须迅速进行分配。（见《指南》建议 193。）还应当具体规定分配规则，作为一般原则，规定对类

<sup>65</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中，建议删除“足够的”一词，以避免通过给予主管机关太大酌处权而出现的主观性。

<sup>66</sup> 秘书处列入了备选案文2，因为此前2020年5月非正式磋商期间提出了一项建议，认为应重新起草建议45和46草案的条文，以规定不需要债权人批准清算明细表，原因是清算明细表只不过是一个处置资产的方案。它将转交债权人参考，如果没有收到债权人的反对意见，则由主管机关按原样予以批准。应当允许主管机关修改明细表，以消除任何债权人提出异议的理由。

同排序的债权按同等比例偿付。<sup>67</sup>（见《指南》建议 191。）

备选案文 2<sup>68</sup>

47. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定在简易破产程序中须迅速进行分配。（见《指南》建议 193。）分配应根据破产法进行。（见《指南》建议 191。）

无资产变卖、无收益分配或无收入偿债情况下的简易清算程序<sup>69</sup>

通知关于实行[解除债务][结束程序]的决<sup>70</sup>

48 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关迅速通知其作出的关于在程序中将不变卖和处分破产财产的资产和将所得分配给债权人的决定。破产法规定简易破产制度的，应当要求通知中包括作出该决定的理由以及债务人的债权人、资产和负债清单表，并规定一段对该决定表示异议的短时期限。

关于在无异议情况下[解除债务和]结束程序的决定

49. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关在其所作关于实行[解除债务][结束程序]的决定无任何异议或无其他理由撤销该决定的情况下，迅速作出[对其决定无任何异议时结束程序的决定]解除债务人债务和结束程序的决定。

异议的处理

50. 对于主管机关收到对其关于实行[解除债务][结束程序]的决定提出了异议的情况，破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关启动对异议理由的核实，然后主管机关可作出决定：

(a) 撤销其关于解除债务的决定，并启动涉及变卖和处分资产及分配所得的简易清算程序；

(b) 将简易清算程序转换为一种不同类型的破产程序；或者

(c) 继续实行[解除债务][结束程序]。

## K. 简易重整程序的特征

关于实行重整或转为清算的决定

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

51. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关在启动简易重整程序后尽快确定是否可恢复债务人企业的财务良好状况和生存能力，并且企业可以继续经营，然后：

<sup>67</sup> 在《指南》导言术语表的(cc)项中，其定义是“情形相似的债权人按其债权比例从可以分配给其所属等级的债权人的破产财产的资产中获得相应待遇和偿付的原则。”

<sup>68</sup> 秘书处列入了备选案文2，因为此前2020年5月非正式磋商期间提出了一项建议，认为应当重新起草建议47草案，使之暗示着将为简易破产制度制定新的收益分配规则，原因是分配将遵循关于收益分配的通常破产法规则。另一种观点认为，不应排除专门为简易破产制度制定不同分配规则的可能性。

<sup>69</sup> 根据2020年5月非正式磋商期间提出的建议，对A/CN.9/WG.V/WP.170号文件中的标题“不涉及资产变卖和处分及收益分配的简易清算程序”作了更改。

<sup>70</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议将建议48至50草案中提及的“解除债务”改为提及“程序的结束”，因为解除债务仅适用于自然人，并可能在程序结束之前或之后，视法域而定。此外，据指出，L节论述解除债务，句中提及该节足矣。

(a) 在主管机关认定债务人破产而不能恢复财务良好状况和经营能力并且不能继续经营的情况下，主管机关应当迅速将简易重整程序转换为简易清算程序；或者

(b) 在主管机关认定债务人企业的财务良好状况和生存能力可以恢复并且企业可以继续经营的情况下，如果申请启动简易重整程序时并未随带提交重整计划的，则主管机关应当给予债务人充分的时间拟备和提交该项计划。破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关在必要时任命独立的专业人员/机构协助债务人完成这项任务，或决定根据案件的情形，理当委托独立的专业人员/机构或另一人/机构拟备该项计划。

备选案文 2<sup>71</sup>

删除建议 51 草案，并将其改为如下措辞，放在关于重整一节的后面部分：

xx. 破产法规定简易破产制度的，应当规定，在简易重整程序期间的任何时候，如果主管机关判定债务人已破产并且没有可行的重整前景，则主管机关可以主动，或应利益关系方或独立专业人员/机构的请求，决定停止进行程序并转为清算。如果这种转换是在提交重整计划之前考虑的，主管机关应在考虑这种转换时，注意用以拟备和提交重整计划所需的时间。

yy. [主管机关可以[请求][要求]独立专业人员/机构就此类转换发表意见[和(或)独立专业人员/机构就任何此类转换应有[进行陈述的权利][发表意见的义务]]。<sup>72</sup>[如已任命了独立专业人员/机构，主管机关应请其就案件是否应予转换提出建议，并说明建议的依据。]<sup>73</sup>

zz. 破产法规定简易破产制度的，应当允许主管机关在必要时任命独立专业人员/机构协助债务人拟备重整计划，或决定根据案件情形理当委托独立专业人员/机构或另一人拟备计划，但须按债务人的要求对资产、负债和计划进行核实。任何未披露或隐藏的资产仍然是破产财产的一部分，无论重整计划是否已得到确认，或简易重整是否已转为清算。<sup>74</sup>

#### 提出重整计划的期限

52. 破产法规定简易破产制度的，应当确定在启动简易重整程序后可用于提出重整计划的最长期限，并授权主管机关在案件情形理当如此处理的情况下，确定一段较短的期限，但期限可以延长，直至法律规定的最长期限。(见《指南》建议 139。)破产法规定简易破产制度的，应当要求将主管机关确定的任何期限通知负责编拟重整计划的人和(其他)利益关系方。破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，

<sup>71</sup> 备选案文2在2020年5月的非正式磋商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了秘书处，该案文提出者随后在2020年9月的非正式磋商期间对其进行了修订。有与会者建议，评注应当解释，这一规定适用于提交计划、债权人对计划进行表决或确认计划之前或之后的任何时期。评注还应指出，在有些法域，如果重整程序在计划确认之前被撤销或终止，而且债务人已破产，则法院可主动或应债权人或债务人的请求，决定对债务人启动清算程序。但是，如果重整程序在计划确认后终止，而且债务人已破产，则法院应主动决定对债务人启动清算程序。在2020年9月的非正式磋商期间，与会者表示支持备选案文2所载的规定，但作了一些修改。

<sup>72</sup> 2020年5月非正式磋商期间提出的建议。

<sup>73</sup> 2020年9月非正式磋商期间提出的建议。

<sup>74</sup> 方括号内的词语是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后作出的补充。

破产债务人被视为进入清算，而如果出现在规定期限内未提交重整计划的情况，则非破产债务人的程序宣告终止。（见《指南》建议158(a)。）

#### 备选计划

53. 破产法规定简易破产制度的，可以设想由债权人提交备选计划的可能性。在这样处理的情况下，应当明确规定行使这种选择权的条件和期限。

#### 重整计划的内容

54. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定计划的最低限度内容，包括：

(a) 计划的条款和条件；

(b) 债权人名单和计划中对每一债权人给予的处理（例如，可能的话，他们将可能收到多少金额以及支付的时间）；

(c) 所提出的实施计划方法。

（见《指南》建议144。）

#### 将重整计划通知所有已知的利益关系方

备选案文1[按A/CN.9/WG.V/WP.170的行文]

55. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关[审查重整计划和确定其是否符合法律，在作出任何必要修改时确保其符合法律，并]将该项计划通知所有已知的利益关系方，以使他们对提出的计划表示异议或反对意见。该项计划的通知中应当具体说明一段对该计划提出任何异议或反对意见的[短时][充分]期限[，并解释弃权将算作批准]。<sup>75</sup>

备选案文2<sup>76</sup>

55. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关，或在适用的情况下，要求独立专业人员/机构向所有已知的利益关系方发出计划通知，使他们能够对拟议的计划提出异议或表示反对意见，并解释任何弃权的后果。

#### 未通知计划的后果

56. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，权利被计划改变或受其影响的债权人不受计划条款的约束，除非该债权人已[被通知了计划并]<sup>77</sup>被给予表示异议或反对意见的机会。（见《指南》建议146。）

#### 债权人批准重整计划

##### 无争议的重整计划

备选案文1[按A/CN.9/WG.V/WP.170的行文]

57. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定，如果主管机关在规定的期限内未

<sup>75</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者表示关切，认为建议55的草案设想了繁琐的程序，没有鼓励协商一致的解决办法。另据建议，关于时限或最后期限的所有规定应合并为一项单独的规定（例如，建议9草案）。

<sup>76</sup> 备选案文2在2020年5月的非正式磋商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了秘书处，随后，该案文提出者作了修订。

<sup>77</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，考虑到《指南》建议146并不要求将计划分别通知债权人，因此有与会者建议删除方括号内的词语。秘书处注意到该建议与建议12和26草案以及紧接在前的建议55之间的密切联系，还有该建议对建议56草案目前标题（未通知计划的后果）的影响。

收到对提出的计划表示的异议或足够的反对意见，<sup>78</sup>则计划被视为已得到债权人的批准。

备选案文 2<sup>79</sup>

57. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定，主管机关认定计划在其他方面都符合批准要求时，[该计划即视为已获批准]<sup>80</sup>[主管机关可宣布该计划已获批准]。<sup>81</sup>

有争议的计划

58. 破产法规定简易破产制度的，应当：

(a) 允许[由主管机关]<sup>82</sup>修改计划，以消除对计划的异议或足够的反对意见；

(b) 规定一段用以提出修改并将修改后的计划发送所有已知利益关系方的短时期限；

(c) 要求主管机关将任何修改后的计划发送所有已知的利益关系方，并指明一段对修改后的计划表示异议或反对意见的短时期限；

(d) 要求主管机关在下列情况下对未破产债务人终止简易重整程序，或对破产债务人将简易重整程序转换为简易清算程序：(一)不可能[由主管机关]修改原有的计划以消除异议或足够的反对意见，或者(二)在规定的期限内向主管机关发送了对修改后的计划的异议或足够的反对意见。(见《指南》建议 158(b)。)；

(e) 明确规定，如果主管机关在规定的期限内未收到对修改后的计划表示的异议或足够的反对意见，则修改后的计划被视为已得到债权人的批准。

主管机关确认计划时的条件

59. 破产法规定简易破产制度的，应当要求主管机关确认已被视为得到债权人批准的计划。应当要求主管机关在确认计划前查明已妥当进行了债权人批准程序，债权人按该计划的所得将至少相当于其本可在清算中的所得，除非其已特别同意接受较低的待遇，以及该计划不包含违反法律的条款。(见《指南》建议 152 和 153。)

<sup>78</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者对列入“足够的反对意见”这一概念表示关切，因为这可能引起争议，如何将债权人的行动定性为其表示异议或反对意见，以及如何确立关于足够反对意见的最低限度。对此，答复中提及工作组2019年12月第五十六届会议关于同一事项的讨论(A/CN.9/1006，第55段)。

<sup>79</sup> 2020年9月非正式磋商期间提出的建议。

<sup>80</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，关于是否宜将实行表决作为债权人批准重整计划的一个选项或要求而排除在外，发表了不同意见。一些代表认为，应修订建议草案，以规定可以进行表决以及核准计划的最低具体票数。对此，据指出，有些制度允许在不经债权人表决的情况下批准计划，包括不顾债权人的反对而批准计划，建议55和57草案(合并解读)没有剥夺债权人提出异议或反对意见的权利，而是为行使这种权利提供了一种更高效和有效率的机制。有人担心新办法将对小微企业获得信贷产生不利影响，这种关切没有得到认可，因为对参与小微企业破产程序不感兴趣的债权人可能也同样不感兴趣对小微企业调整提供信贷的费用。据建议，评注可指出，有些国家可能认为“视同批准”不足以保护债权人权利，这些国家可规定进行表决的可能性或要求(见评注第132段的脚注)。工作组似宜在考虑到建议12草案和其他相关建议的情况下阐明其对这些问题的立场。

<sup>81</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有人提议，这些规定应明确指出，在任何情况下都需要主管机关宣布计划已获批准。

<sup>82</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有人询问主管机关是否确实应当有权修改计划。工作组似宜阐明其对该问题的立场。

### 对已确认的计划提出质疑

60. 破产法规定简易破产制度的，应当允许以欺诈为根据对已确认的计划提出质疑。应当明确规定：

(a) 按发现欺诈的时间起算提出此种质疑的时间期限；

(b) 可以提出此种质疑的当事方；

(c) 所提质疑应由相关复审机构审理；以及

(d) 对确认的计划质疑成立的，简易重整可以转换为简易清算程序，或转换为一种不同类型的破产程序。

（见《指南》建议 154 和 158(d)。）

### 修改计划

61. 破产法规定简易破产制度的，应当允许修改计划，并明确规定：

(a) 可以提出修改的当事方；

(b) 可以对计划进行修改的时间，包括提交后至批准前期间和在实施期间，以及用以向主管机关通报所作修改的机制；

(c) 已确认的计划作出修订后的批准机制，其中应包括主管机关将拟作出的修订通知受这些修订影响的所有利益关系方，这些当事方批准所作的修订，主管机关确认修订后的计划，以及所提修订未获批准的后果。（见《指南》建议 155 和 156。）

### 简易重整程序的期限

62. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，简易重整程序的过程一直持续到由主管机关在确认已全面执行计划后宣告终结。

### 监督计划的执行情况

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

63. 破产法规定简易破产制度的，应当委托主管机关监督计划的执行情况[，并授权主管机关在必要时任命独立专业人员/机构协助主管机关完成这项任务]。（见《指南》建议 157。）

备选案文 2<sup>83</sup>

63. 破产法规定简易破产制度的，应将监督计划的实施工作委托主管机关负责，或在适用情况下，委托独立专业人员/机构负责。

备选案文 3

63. 破产法规定简易破产制度的，应将监督计划的实施工作委托主管机关负责。

### 未能执行计划的后果

64. 破产法规定简易破产制度的，应当明确规定，如果债务人严重违反计划的规定

<sup>83</sup> 备选案文 2 和 3 在 2020 年 5 月的非正式磋商期间以书面形式进行了审议，并通过电子邮件通知了秘书处，随后该案文提出者作了修订。

或无能力执行计划，主管机关可以：

- (a) 将简易重整程序转换为简易清算程序或者一种不同类型的破产程序；或
- (b) 终结简易重整程序，利益关系方可随之行使其法定权利。（见《指南》建议 158(e)和 159。）

## L. 解除债务<sup>84</sup>

### 一般规定

#### 解除债务的条件

65. 破产法规定简易破产制度的，如果其中指明可对小微企业债务人的解除债务附加条件，则这些条件应保持在最低限度，并在破产法中明确列出。（见《指南》建议 196。）

#### 解除债务的除外情况

66. 破产法规定简易破产制度的，如果其中指明某些债务排除在解除债务的范围之外，则这些债务应保持在最低限度，并在破产法中明确列出。（见《指南》建议 195。）

#### 拒绝解除债务或撤销已准允解除债务时的准则

67. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定拒绝解除债务的准则和撤销已准允解除债务的准则，并将之保持在最低限度。特别是，破产法应当规定，如果解除债务是通过欺诈获得的，则解除债务须加撤销。（见《指南》建议 194。）

备选案文 1[按 A/CN.9/WG.V/WP.170 的行文]

#### 部分解除债务

68. 破产法可设想在简易破产程序中部分解除债务的可能性，只允许解除无争议债权上的债务，并将有争议债权转由另外的程序处理。<sup>85</sup>

备选案文 2<sup>86</sup>

#### [分阶段][有限][推迟]解除债务

68. 破产法规定简易破产制度的，可设想部分解除债务的可能性，即推迟解除根据建议[66]被排除在解除范围之外的债权，直至对解除此类债权提出异议的争议在另行程序中得到及时解决。

备选方案 3

删除建议 68。

<sup>84</sup> 在《指南》导言术语表(m)项中，其定义是“解除在破产程序中处理的或本可处理的债务人债权”。

<sup>85</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有人对“部分解除债务”的概念以及在这方面提及有争议的债权表示关切。据指出，虽然在某些情况下可能需要分阶段解除，但这种可能性可在评注中处理（例如，文中提及建议66草案（排除在解除债务范围之外的债务）和不同类别的债务（企业债务而不是私人债务））。

<sup>86</sup> 备选案文2和3是继2020年9月非正式磋商期间表达的意见和提出的建议之后列入的。

**简易清算程序中的解除债务****解除债务决定**

69. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，在简易清算程序中，分配所得后或判定不能进行分配后，主管机关就此作出决定之时，解除债务即应生效。

**以一段监督期到期为条件的解除债务**

70. 如果破产法规定，只有在破产程序启动后的一段规定期限到期后才可适用解除债务，在此期间内债务人应配合主管机关，则破产法规定简易破产制度的，应当确定该段时期的最长期限（该期限应当是短时期），并允许主管机关确定一段短些的期限。破产法规定简易破产制度的，应当具体规定，在主管机关确定的期限到期后，在债务人没有欺诈行为并配合主管机关履行破产法规定的义务的情况下，应根据主管机关的决定解除债务人的债务。（见《指南》建议 194。）

**以执行偿还债务计划为条件的解除债务**

71. 破产法规定简易破产制度的，可以具体规定，完全解除债务可能取决于在一定期限（解除债务期）内执行偿还债务计划的情况。在这种情况下，法律应当要求解除债务程序中包括主管机关核实：

(a) 在偿还债务计划生效之前，偿还债务义务反映个人企业经营者的状况，并与其在解除债务期内的可支配收入和资产成比例，同时考虑到债权人的公平权益；以及

(b) 在解除债务期限到期时，该个人企业经营者已根据偿还债务计划履行其偿还债务的义务，在这种情况下，经主管机关确认债务人已履行偿还债务计划后，该个人企业经营者解除债务。

**简易重整程序中的解除债务**

72. 破产法规定简易破产制度的，[应当][可以]明确规定，在简易重整中，完全解除债务可能取决于重整计划的成功实施，并应在主管机关确认成功实施后立即生效。<sup>87</sup>

**M. 程序的终结**

73. 破产法规定简易破产制度的，应当具体规定用以终结简易破产程序的最低限度简单操作程序。（见《指南》建议 197 和 198。）

**N. 个人担保的处理。操作程序的合并和协调****个人担保的处理**

74. 简易破产制度应当述及对于个人企业经营者、有限责任小微企业业主或其家庭成员为满足小微企业债务人商业需要而提供的个人担保如何处理的问题，包括为此在操作程序上合并或协调关联的程序。

<sup>87</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中解释，如果计划已获批准，但债务人在该计划下发生违约，则应参照根据计划批准偿还的债务额而不是启动简易破产程序时所欠的原始债务来确定违约程度。这个论点可能也适用于其他场合，例如关于程序转换后的影响的那些论述。

**相关联的企业、消费者和个人破产程序在操作程序上的合并或协调****操作程序的合并和协调令**

75. 破产法可以要求相关联的企业、消费者和个人破产程序在操作程序上的合并或协调，以便全面处理个人企业经营者、有限责任小微企业业主及其家庭成员相互交织一起的企业、消费者和个人债务问题。法律可以规定，在这种情况下，主管机关或（视具体情况）国家另一相关机构可自行或根据任何利益关系方的请求，下令对相关程序在操作程序上进行合并或协调，合并或协调可在申请启动破产程序时或其后任何时间进行。

**操作程序合并令或协调令的更改或终止**

76. 破产法应当规定，操作程序的合并令或协调令可以更改或终止，但条件是已经依照该命令采取的任何行动或作出的任何决定均不因此而受到影响。如下令在操作程序上进行合并或协调的部门涉及不止一个国家机构，则这些国家机构可采取适当步骤，协调对操作程序所作合并或协调的更改或终止。

**通知操作程序的合并和协调**

77. 破产法应当确定就申请和下令操作程序合并或协调及其更改或终止事宜发出通知的要求，包括下令的范围与程度、通知接收方、发送通知的责任方，以及通知的内容。

**O. 程序转换****程序转换的条件**

78. 破产法应规定在适当情况下不同类型的程序可以转换，但须符合适用的资格条件和其他要求。

**程序转换的操作程序**

79. 破产法应规定实行转换的操作程序，包括向所有已知的利益关系方通知程序转换，以及对该项行动做法提出异议时的处理机制。

**程序转换对启动后融资的影响**

80. 破产法应当规定，在简易重整程序转换为清算的情况下，简易重整中给予启动后融资的任何优先权均应在清算中继续得到承认。（见《指南》建议 68。）

**程序转换带来的其他影响**

81. 破产法应述及转换时带来的其他影响，包括对诉讼最后期限、程序中止和所在转换的程序中已采取的其他步骤带来的影响。（见《指南》建议 140。）

**P. 适当的保障和制裁措施**

82. 破产法规定简易破产制度的，应当建立适当的保障措施防止滥用和不当使用简易破产制度，并允许对滥用或不当使用简易破产制度、未能履行破产法规定的义务和不遵守破产法其他规定的行为实施制裁。（见《指南》建议 20、28 和 114。）

### Q. [破产前][预防破产]<sup>88</sup>所涉问题

小微企业临近破产期间[小微企业][对小微企业经营管理和监督行使控制权的人]<sup>89</sup>的义务

83. 与破产有关的法律<sup>90</sup>应当规定，在[个人企业经营者以及其他类型小微企业业主和管理人（以及对企业行使事实控制权的其他任何人）][对小微企业经营管理和监督行使控制权的人]<sup>91</sup>知道或理应知道破产正在来临或不可避免时，他们应适当考虑债权人和其他利益关系方[例如股东]<sup>92</sup>的利益，并[在财务困境的早期]<sup>93</sup>采取合理步骤避免破产，在无法避免的情况下，则应尽量减少破产的波及范围。合理的步骤可包括：<sup>94</sup>

- (a) 评估企业当前的财务状况；
- (b) 在适当情况下征询专业咨询意见；<sup>95</sup>
- (c) 不使公司订约承诺可能会被撤销的那些类型的交易，除非有正当的商业理由；
- (d) 保护资产，以实现价值最大化，并避免关键资产的损失；
- (e) 确保管理做法考虑到债权人和其他利益关系方[例如股东]的利益；
- (f) 考虑与债权人进行非正式债务重组谈判；以及
- (g) 如果按规定要求或适当的话，申请启动破产程序。<sup>96</sup>

<sup>88</sup> 工作组似宜审议本节标题两个备选案文中哪个更好地表达了本节条文的预期范围。

<sup>89</sup> 第二组方括号内的案文是秘书处针对2020年5月和9月非正式磋商期间表达的并以书面形式提出的关切而列入的，其内容涉及条文意在涵盖的人员。

<sup>90</sup> A/CN.9/WG.V/WP.170号文件的本条文中提及“破产法”，现改为“与破产有关的法律”，以使其与《指南》保持一致。

<sup>91</sup> 在2020年5月非正式磋商期间，就这些规定应涵盖哪些人发表了不同意见。随后，秘书处收到了国际律师协会的书面来文，对这项规定中提及“业主”表示关切，因为业主并不总是掌控小微企业的经营。在2020年9月的非正式磋商中，就《指南》第四部分重申了同样的观点，第四部分没有使用这一术语，而是在文中提及对企业行使控制权的人（包括影子董事）。工作组似宜审议秘书处针对这些关切而列入的第二组方括号内的备选案文。

<sup>92</sup> 方括号内的词语是继2020年9月非正式磋商期间的建议之后由秘书处在此处和(e)项中添加的。

<sup>93</sup> 方括号内的词语是继2020年5月非正式磋商期间的建议之后由秘书处添加的，目的是在条文中强调所列步骤按预计应当在财务困境的早期阶段采取。

<sup>94</sup> 继2020年5月和2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后，(a)项至(g)项所列的合理步骤顺序作了改变。

<sup>95</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中提及财务困境早期阶段可向小微企业提供的“独立专业人员/机构”的服务。工作组似宜结合评注第39段之二的脚注中提出的问题表达对此一建议的立场。

<sup>96</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，关于是否宜保留建议83草案，发表了不同意见。一种意见认为，该建议与《指南》建议256重复。另一种意见认为，应予保留，因为它使该建议适应小微企业的情况，大大简化了建议行文。在2020年9月的非正式磋商中，重申了这些不同意见。此外，据指出，《指南》第四部分已述及在临近破产期间有限责任小微企业董事的义务。关于临近破产期间个人企业经营者的义务，据指出，这些义务将在国内法中结合债务人对债权人的义务加以处理。此外，据指出，案文的解除债务条款设想了对非诚信行事的个人企业经营者的后果。

(见《指南》建议256。)<sup>97</sup>

## 预警信号

84. 作为鼓励及早拯救小微企业的一种手段，国家应考虑建立向小微企业提供财务困境早期信号的机制，提高小微企业管理者和企业主的财务和企业管理素养[，以及增进获得专业咨询建议的机会。这些机制应当易于为小微企业所查明]。<sup>98</sup>

## 非正式债务重组谈判

85. 为避免小微企业破产，国家可考虑查明和消除法律上和其他方面限制采用非正式债务重组谈判的阻碍因素。

86. 国家可考虑规定适当的法律激励措施，鼓励债权人，包括公共机构<sup>99</sup>和其他相关利益关系方，特别是雇员<sup>100</sup>在内，参加非正式债务重组谈判。

87. 国家可以考虑规定：

(a) 必要时由[国家主管机构][有法定资格的公共或民营机构]<sup>101</sup>参与，以便利债权人与债务人之间以及债权人之间的非正式债务重组谈判；

(b) 一个中立的论坛，以促进债务人与债权人之间和债权人之间问题的谈判和解决[；以及

(c) 协助机制，[在有关小微企业无力支付费用的情况下，]支付上文(a)项和(b)项所述服务的费用]]。<sup>102</sup>

## [启动程序前]<sup>103</sup>救助企业的融资

88. 法律应当：

(a) 在启动破产程序前为陷入财务困境的小微企业得到融资提供便利和激励，以拯救企业和避免破产；

<sup>97</sup> 在2020年5月和9月的非正式磋商期间，有与会者表示关切，认为建议83草案没有随附任何关于相关人员未能采取该建议所列步骤时的责任规定条文。会上回顾了工作组过去对此事项的审议（A/CN.9/1006，第88段）。据建议，评注可解释，建议83规定了对管理和监督小微企业业务行使控制权的人为防止该小微企业破产而应采取的行为标准；不遵守该标准的后果将是对这些人实行个人赔偿责任。

<sup>98</sup> 方括号内的词语是继2020年5月非正式磋商期间提出的建议之后由秘书处添加的。

<sup>99</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，与会者倾向于选用“公共机构”一词，而不是A/CN.9/WG.V/WP.170中使用的“public authorities（公共机关）”。

<sup>100</sup> 继2020年5月非正式磋商期间提出了建议以及表示关切认为案文没有涉及雇员的权利之后，秘书处添加了方括号内的词语。

<sup>101</sup> 第二组方括号内的备选措词是秘书处针对2020年5月非正式磋商期间作出的评论提出的，评论中指出，根据相关国家的法律，所述职能可能转授给民营实体，因此应保持灵活性，在这方面不只是提及国家机构。

<sup>102</sup> (c)项是继2020年5月非正式磋商期间提出的建议之后由秘书处添加的，当时提出，建议87草案还应涉及用以支付债务咨询顾问服务费用的协助机制。工作组似宜审议是否需要“[在有关小微企业无力支付费用的情况下，]”这些词语。

<sup>103</sup> 由秘书处添加，以澄清建议88草案述及启动前融资。启动后融资在《指南》建议63-68中述及，建议11和11之三草案提及这些建议。

(b) 在适当核实这种融资妥当与否和保护可能因提供这种融资造成本人权利受到影响的当事人的前提下，确保对这种融资的提供者提供适当的保护，包括在向这种融资提供者给予付款时至少先于普通无担保债权人；

(c) 确保对可能因提供这种融资而造成权利受影响的那些当事方给予适当的保护。<sup>104</sup>

#### 四. 评注草案

5. 工作组似宜审议以下的评注草案：

##### “一. 导言

##### A. 本[文本]的目的

1. 中小微型企业（中小微企业）在世界各经济体中构成企业的大多数。在大多数经济体中，小微企业系列内的那些企业呈独资或小型合伙的形式，其创建人、企业主或成员不享有设定的有限责任保护，因此面临着对小微企业的商业债务承担无限责任。小微企业的债权人、供应方和客户群往往较为单一，因而小微企业严重依赖其客户的付款。因此，他们经常因为失去一个重要的商务伙伴或客户逾期付款而面临现金流问题和较高的违约风险。小微企业还面临周转资金的稀缺、较高的利率和较高额度的抵押物品要求，这导致筹措资金困难，甚至不可能，特别是在陷入财务困境时。因此，可能比大公司企业更容易出现经营失败。处于财务困境中的小微企业可能本身就是其他小微企业的客户，后者也具有同样的特性，其后果是一个小微企业的经营失败可能造成小微企业供应链中更多小微企业的经营失败。

2. 标准的企业破产程序费用昂贵，复杂漫长，操作程序严格，可能无法为小微企业使用，令其望而却步，或对其不适合。由于受到未解决的财务困难和原有债务的负担，小微企业可能不愿承担新的风险，可能陷入债务循环，或者可能被驱使进入非正规经济部门。

3. 考虑到小微企业破产对维持就业、供应链、创业精神和社会的经济社会福利产生广泛的影响，所以国际、区域和国家各级正在作出努力，寻找针对陷入财务困境的小微企业具体需要的解决方案。所寻求的解决方案目标是让那些值得继续经营下去的小微企业借鉴其过去的专门知识、技能和经验教训重新启动创业经营活动。

4. 本[文本]就是为协助政策制定者作出这些努力而编拟的。[工作组似宜决定应当如何称呼本文本。在审议这一问题时，工作组似宜考虑到，预计本文本将有助于贸易法委员会关于中小微企业整个生命周期的法规文本。鉴于贸易法委

<sup>104</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，关于是否宜保留建议88草案，发表了不同意见。支持删除的指出，条文不是涉及启动后融资，而是启动前融资，并解释说，该条文可能与第一工作组今后关于中小微型企业获得信贷的工作重叠，但无论如何，在小微企业的场合下，条文没有提出任何独特的问题。在2020年9月的非正式磋商期间，据指出，虽然应制定激励措施，向陷入财务困境的小微企业提供融资，但同时应有保障措施，以避免偏袒某些债权人。

员会第一工作组（中小微企业）的工作范围较广，为避免疑惑，本文本标题可能需要表明其范围仅包括小微企业。]<sup>105</sup>文中讨论了简易破产制度的特征，可以鼓励小微企业在财务困境的早期阶段加以处理。讨论的重点是更快捷、更简单、便利易行和可负担得起的破产程序，并附带适当的保障措施。[本[文本]还涉及一些小微企业破产的预防措施，但承认这些措施通常不在破产法范围内。][工作组似宜决定本[文本]是否应当载有关于破产预防措施的建议和评注，同时考虑到第一工作组预期就促进中小微企业信贷便利的法律措施进行的工作。]<sup>106</sup>

## B. 本[文本]与《贸易法委员会破产法立法指南》的衔接关系

[5. 《贸易法委员会破产法立法指南》（“《指南》”）的导言解释说，其目的是协助创建一个高效和有效的法律框架，以解决债务人的财务困难。指南的意图是在拟订新的破产法时，或在改革、现代化更新或审查现有破产法是否充分时，作为一个参照点。

5之二. 本[文本]旨在补充《指南》中给出的建议，并专门针对小微企业的独特情况。目的不是取代《指南》，而是补充《指南》，具体侧重于在涉及小微企业的情况下应如何处理破产及避免破产的问题，因此应从这个角度阅读《指南》。本[文本]提及《指南》中与本[文本]特别相关或得到本[文本]补充的具体建议。在本[文本]与《指南》的建议不不同时，也作了明确说明。]<sup>107</sup>

## C. 在编拟本[文本]时考虑的问题

### 1. 小微企业的特殊特征及其在财务困境中面临的问题

6. 小微企业经常可能是在没有单另的法人形式下运作，其商业债务和个人债务紧密混合一体，并且实行一种集中治理模式，所有权、控制权和管理权相互重叠（通常在一个家庭内）。可能很少或不存在商业记录，包括企业主、家庭成员、朋友和参与企业运营和融资的其他个人之间的交易记录。关键的商业资产（如工具或其他基本设备），可能没有明确确立的所有权。业主将个人资产用于商业目的，并将商业资产用于个人或家庭需要的情况并不少见。为小微企业提供的劳动和服务可能没有书面记录，或不按通常的商业惯例支付报酬。

7. 小微企业获取信贷的条件往往是其业主或其亲戚朋友给予个人担保，这些个人资产的价值可能等于或大于小微企业的资产价值。个人担保往往将小微企业的债务责任延伸到这些个人，同时牵涉到个人财物（比如家庭住宅）和企业资产。

8. 在面临财务问题时，管理层可能不愿冒着失去企业控制权的风险申请启动破产程序。业主可能隐瞒财务危机，因为害怕损害良好的商业名声，损害与所

<sup>105</sup> 在非正式磋商期间提出了如下标题：“微型和小型企业破产法立法指南”。在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在标题中强调指明案文述及简易破产制度。

<sup>106</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中表示支持列入关于预防破产措施的规定。在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者表示支持保留论述这些措施的建议83-87草案，但作一些修订。对于是否需要保留建议88草案，与会者发表了不同意见。（见上文对这些建议草案的说明）。

<sup>107</sup> 在2020年5月的非正式磋商中，与会者支持将这两段列入案文。

雇人员、供应商和市场的关系，以及破坏现有的信贷额度。小微企业往往可能不惜一切代价采用更高风险的策略试图拯救企业，因为企业可能是其唯一的收入来源。[许多小微企业在金融和商业事务方面缺乏周密的安排，由此可能致使情况恶化。另外，由于小微企业的业主或管理人为小微企业的商业债务提供个人担保的情况十分普遍，所以小微企业的业主或管理人可能不愿意启动破产程序，因为担心启动程序后会引发债权人要求按照个人担保履行义务。]<sup>108</sup>这些因素可能助长财务危机，并导致小微企业解决财务困难时可能已经只剩下清算企业这个唯一的解决办法。

9. 小微企业的任何实物资产可能是对债权人具有价值的主要或唯一资产，这些资产可能已经为一个或非常有限的少数几个有担保债权人设置了担保，这些债权人通常能够并且愿意使用按法律规定他们可以使用的强制执行方法。小微企业未抵押的资产对于无担保债权人来说，往往几乎或完全没有分配价值。因此，这些债权人可能不愿意投入时间和资源解决小微企业的财务困难，因为他们参与这些努力可能得不偿失。有担保债权人的坚持到底和无担保债权人的不参与，危及债务重组谈判的成功和有生存能力的小微企业获得重整的机会，从而使清算成为唯一的选择。

10. 由于小微企业缺乏大型企业精细的财务账册记录，所以申请启动破产程序可能不具备像大型企业那样可随时获得的所需财务信息，而且可能不了解其在破产程序中和临近破产期间的权利和义务。由于所有这些特点，小微企业在财务困境中遇到特别的困难，这是大型企业通常不会遇到的。

## 2. 现有破产制度下的小微企业处境

11. 现有标准的企业破产制度在设计时可能考虑的是大型企业的复杂性和周密要素。这些制度可能首先设想存在着大量具有重大价值的破产财产，以及债权人和破产管理人将积极参与其中，而在许多情况下，小微企业将没有能力提供且债权人也不愿意提供小微企业的破产程序费用，债权人的人数很少，没有或仅有很少的资产可供分配给债权人。由于破产财产中缺乏（足够的）资金，在一些法域，小微企业可能没有资格申请破产，或在另一些法域，可能会在启动后终止破产程序。<sup>109</sup>

12. 破产实体的业主和管理人可能与企业的经营相分离，这可能会阻碍小微企业申请破产。此外，现有标准企业破产制度可能将破产程序局限于截然分明的企业实体的商业债务，不会全面处理小微企业破产中通常涉及的混同一体的企业和个人债务。个人企业经营者可能被当作个人违约者处理，在存在个人破产制度的情况下，按个人破产制度处理。后者的制度或许既不提供临时保护以躲避债权人的追索，也不允许实行债务重组程序和解除债务。在个人企业经营者可以解除债务的情况下，也可能需要等待漫长的时间才能实行，这使得在企业

<sup>108</sup> 方括号内的文字是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

<sup>109</sup> 一些法域可能只允许在债务人能够支付程序管理费用和确保债权人最低所得百分比的情况下，程序才能进行。对于不能满足这些要求的债务人，其他一些法律可能只允许在其遭受特定、不可抗拒和特殊情形之难的情况下才能进行破产程序（纾困救济）。

清算后的多年里全部由个人承担赔偿责任。还可能实行重罚，包括限制行动自由和其他个人约束。

### 3. 对小微企业破产的不同处理方法<sup>110</sup>

13. 本[文本]建议各国在其法律框架中纳入简易破产制度，可以是调整标准企业破产法的某些内容，<sup>111</sup>或在现有破产制度不能满足小微企业需要的情况下设置一套单独的简易破产制度。同时，也认识到，援用这种制度的条件及其特点可能各有所异，大不相同。

14. 关于援用简易破产制度，小微企业没有统一的定义。后者可涵盖符合某些标准（如低负债、无不动产、没有雇员或雇员很少）的一系列个人，从个人企业经营者到有限和无限责任的非注册公司和注册公司实体。鉴于这种多样性，本[文本]由政策制定者确定在其法域内哪些人可受益于本[文本]设想的简易破产制度。

15. 关于简易破产制度的特征，在一些法域，简易破产制度可侧重于重整，在另一些法域，则可侧重于清算。[本文以中性方式论述简易重整和简易清算程序，承认根据小微企业破产案件的情形，可能需要两者其中之一。]<sup>112</sup>一些法域可能主张采取解除债务的宽松做法，而另一些法域则可能担心这种做法对激励措施的影响（例如，造成道德风险）。<sup>113</sup>国家的宪法、文化、社会和经济规范，以及区域一体化动态和“择地诉讼”的考虑，即有些情形下小微企业将会考虑把公司的经营迁往其他法域以援用更友好的制度，这些因素将决定关于这些问题的政策选择。[本文主张采取具有成本效益的解除债务办法，并辅之以适当的保障措施，防止债务人或债权人的滥用或不当使用。]<sup>114</sup>

### 4. 需要全面的立法措施解决陷入财务困境的小微企业的需要

16. 可能需要修改破产法以外的其他现行立法，以确保简易破产制度在一个统一的法律体系下顺利运作。例如，商业登记条例以及银行法规可能关系到生成和维护有关小微企业整个生命周期的信息，以及传递这些信息并入小微企业破产制度。银行业务和数据保护法规也可能与此相关。

17. 鉴于有担保债权人和个人担保人通常在小微企业破产方面发挥重要作用，所以简易破产制度与担保交易法和适用于第三方担保的法律之间顺利衔接也是必要的。此外，鉴于与消费者和个人破产的密切联系，简易破产制度将必须与消费者保护法规、家庭和婚姻法以及人权文书完妥衔接。

<sup>110</sup> 继2020年9月非正式磋商期间提出的评论之后，对本节的标题作了修改，以便更准确地描述本节的内容，本节不仅描述各国处理小微企业破产的办法，而且还描述了本文中采取的办法。

<sup>111</sup> 继2020年9月非正式磋商期间提出的评论之后，根据前一节的内容重新起草了这一部分，以避免传达不实概念，认为仅调整现有破产法的某些特点就够了。

<sup>112</sup> 这一句是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

<sup>113</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议将“其经济”改为“激励措施”，并在这方面提及道德风险。

<sup>114</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议修订本段，以明确解释文本对本段所述问题的立场。因此本段草案作了改写（见方括号内的文字）。

18. 另外，陷入财务困境的小微企业所面临的具体问题表明，需要采取立法措施，鼓励小微企业尽可能主动在早期阶段查明和化解财务困境。其中一些措施可在破产法中处理，例如在随后的破产程序中，保护破产程序启动前提供给小微企业的救助企业融资交易免于被撤销，并承认在非正式债务重组谈判期间达成的协议。其他一些措施可能不属破产法的范畴。特别是，税收和会计法规可以内建一种向小微企业发出财务困境预警信号的系统，并为及早进行债务重组谈判提供激励（例如，债务注销可予免除征税）。

## 5. 体制上的支持

19. 关于减轻陷入财务困境的小微企业债务人面临的挑战，非所有此类措施都能够通过法律解决。可能需要综合采取各种体制措施才能确保简易破产制度在实践中行之有效。

20. 特别是，应建立适当的体制和行政结构以及安排人力资源，以运作和管理简易破产制度。通过标准化的在线程序和表格及样本文件，以及通过相关国家机构和系统在行政管理上的适当互动，也将可加强简易破产制度的有效实施和运作效力。此外，一方面可能需要向国家主管部门和破产从业人员提供培训，目的是在公共和私营部门进行必要的建设能力，以处理小微企业破产的具体特殊性，另一方面，也需要向小微企业提供培训，以提高其财务和企业管理知识，以及对其临近破产和发生破产期间应承担的义务的认识。

21. 许多破产改革都旨在降低小微企业进入破产程序时的障碍，同时辅之以体制上对小微企业的其他支持，特别是债务咨询、调解和调停服务，以及协助申请启动破产程序和遵守破产法规定的披露义务。

## 二. 术语表

22. 以下各段解释在本[文本]中频繁出现的某些词语的含义和用法：这些术语及本文本中使用的其他术语应结合《指南》中使用的术语和解释一并阅读：[待补齐全，见本说明第二章]。

[22 之二. 适用下列解释规则：(a) “或”的用意不是排他性的；(b)使用单数时也包括复数的含义；(c) “包括”的用意不是指详尽无遗的列举清单；(d) “诸如”和“例如”在解释上与“包括”相同；(e) “可以”表示允许，“应当”表示指示；(f)提及“人”时应解释为包括自然人和法人。]<sup>115</sup>

<sup>115</sup> 这段文字是继2020年9月非正式磋商期间关于在文中列入解释规则的建议之后而插入的。

### 三. 有效和高效率的简易破产法的核心条文

#### A. 简易破产制度的关键目标[见建议 1 草案]<sup>116</sup>

23. 《指南》建议 1 至 7 列出了有效破产法的关键目标，包括：提供市场确定性，以促进经济稳定和增长；实现资产价值最大化；在清算和重整之间求得平衡确保对处境类同的债权人的平衡待遇及时、高效和公正地解决破产事务；保全破产财产以便公平分配给债权人；确保制定一部有透明度和可预测的破产法，并为收集和传播信息提供激励；以及承认现有债权人的权利，就优先债权的排序确定明确的规则；本[文本]对这一列表增加的内容是建立有效的简易破产制度，侧重于小微企业破产后产生的具体问题，如小微企业的财务和商务不牵涉复杂关系，债权人不参与，对耻辱名声的担忧，以及破产财产中缺乏（足够的）资产。

24. 在设计这些问题的解决机制时，相互竞争的目标和利益之间需要取得平衡。例如，应为简易破产制度制定资格和启动标准、关于通知和其他操作程序的规定，以及小微企业的解除债务标准，以期最大限度地减少破产程序的复杂性和持续时间及其相关成本。同时，快速和简单的程序不应损害受到简易破产程序影响的人获取信息、表示异议或反对意见及寻求复审的权利。

25. 促进所有利益关系方参与简易破产程序并保护其利益，这些将需要保持作为简易破产制度的关键目标。债务人留任制度可特别鼓励和激励小微企业尽早进入简易破产程序，并减少对耻辱名声的担忧。与此同时，将需要适当的援助和监督，并在适当情况下使债务人脱离企业的经营，以解决小微企业在财务、商务和破产事项上不牵涉复杂关系的问题，并确保对债权人的保护。还应当采取措施，克服因任何利益关系方选择不参加程序或造成阻碍或拖延时而可能出现的瓶颈。一般将需要有行之有效的保障和制裁制度，以防止滥用、欺诈和不负责任的行为，并对不当行为实行适当的惩罚。<sup>117</sup>

#### B. 范围

##### 1. 对小微企业一律适用[见建议 2 草案]

26. 虽然由各国确定哪些人将符合小微企业的条件，从而有资格援用简易破产制度，但起草本[文本]主要是针对具有上文第[6-10]段所述特征的人，即微型和小型企业，而较大的企业，包括中型企业在内，不具备这些特征。任何小微企业只要被排除在破产法之外，将不会享有破产法的保护，也不会受到破产法行为准则的约束。因此，采用包罗一切的办法设计简易破产制度，让其中囊括个

<sup>116</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议遵循《指南》的结构，先是评注，随后是相关的建议。在2020年9月的非正式磋商期间，表示了对这一建议的支持。视工作组就这一问题作出的决定而定，案文在提交工作组第五十八届会议时可能作相应结构调整，该届会议预计于2021年5月举行。

<sup>117</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，在讨论视同批准时，有与会者建议在评注中强调，简易破产制度不仅有利于国家和小微企业债务人，而且也有利于债权人，在某些情况下，速度和简单易行应优先于其他考虑，例如造成破产程序复杂性增加的程序性保障和其他保障措施。工作组似宜阐明其对这一事项的立场。

人企业经营者、无限责任小微企业和有限责任小微企业，是合情合理的，但也同时认识到，个人企业经营者和无限责任小微企业的破产可能会引起与有限责任小微企业破产不同的政策考虑。

27. 简易破产制度应着重于及早解决小微企业的财务困难，不论其进行经济活动时所表现的法定结构形式如何（有限责任公司、合伙企业、独家贸易商等），以及是否以赢利为目的。“经济活动”一词应当作广义解释，以涵盖由于所有各种涉及经济活动的关系而引起的事项，不论这种关系是否为合同关系。这些关系包括但不限于下列交易：供应或交换货物或服务的任何贸易交易；分销协议；商业代表权或者代理；咨询；以及合营企业和其他形式的商业合作。

## 2. 综合处理个人企业经营者的所有债务[见建议 3 草案]

28. 相对于个人或消费者债务而言，一些国家实行的破产法对商业债务适用不同的规则。在小微企业的情况下，可能并不总是能够明确划分债务的类别。个人企业经营者、有限责任小微企业的业主及其家庭成员可能都参与经营活动，并使用消费者信贷为企业融资，作为启动资本或用于经营业务。一旦企业破产，即使企业是一个独立的法律实体，也可能导致个人或消费者破产。因此，分别的单独程序按小微企业所涉及的各种债务适用不同的准入条件和程序步骤，可能不是最优解决办法。可取的做法是在统一的简易破产程序中涵盖小微企业债务人的所有债务；在不可能做到这样的情况下，应当保相关联程序在操作程序上的合并与协调。

## 3. 简易破产程序的种类[见建议 4 草案]

29. 简易破产制度应当认识到，大多数小微企业破产案件的最终结果都可能是实行清算。因此，应规定一种简单的机制，以变卖小微企业债务人可能所剩的任何资产，将所得向债权人进行分配，并清盘结业。与此同时，简易破产制度应内建保障措施，防范过早清算仍有生存能力的小微企业的风险。为确保债权人或债务人无法滥用破产程序，并且能够提供最适于解决小微企业债务人财务困难的程序，破产法应规定在适当情形下各种程序间可以相互转换。在清算（通常是有担保债权人的首选）和重整（通常是无担保债权人和债务人的首选）之间取得平衡将对更广泛的政策考虑产生影响，例如促进创业和就业。

30. 及时拯救有生存能力小微企业的其他一些选择，如非正式债务重组谈判，可能不属于破产法框架范畴。[这些办法在本[文本]第三章中讨论]。

## C. 体制框架

### 1. 受托履行与简易破产制度有关职能的主管机关[见建议 5[、5 之二和 5 之三]草案]

31. 国家指定的主管机关将在确保简易破产制度实现其目标方面发挥重要作用，特别是可提供方便易行、快捷、简单、灵活和低成本的破产程序，并同时确保该制度不被滥用或不当使用。

32. 选用“主管机关”一词而不是《指南》中使用并在其术语表中定义的“法院”一词<sup>118</sup>，是为了表示主管机关不一定是在本国对破产程序行使全面监督和控制的司法机关或其他权力机关。在一些国家，主管机关将确实是这样一种机构，而在另一些国家，可能委托另一机构负责进行和监督简易破产程序。除其他外，这一选择将取决于国家的行政制度和法律制度，以及现有机构的能力[，还有需要确保程序的成本效率和速度]。<sup>119</sup>

33. 在大多数法域，破产程序由司法机关管理，通常通过商事法院或一般管辖权的法院进行，在少数情况下，也有通过专门破产法院进行的。有时法官只具有对破产事务的专业知识和责任，而在其他一些情况下，破产事务只是诸多更广泛司法责任的其中一项。在一些法域，非司法或准司法机构履行对破产程序的全面监督和控制职责。

34. 有些国家已经通过或可以通过无论是在司法部门还是其他部门的现有机构处理简易破产程序，在本国对破产程序实行全面的监督和控制，所以这些国家如在系统中引入另一个机构可能益处不大。不过，可能需要进行体制改革，包括修订诉讼程序规则，以使该机构能够有效地处理简易破产程序，最大限度地减少成本和延误，同时确保适当的制衡。诉讼程序规则可能特别需要设想由单方面启动简易破产程序和举行即决程序代替普通程序的可能性。

35. 在其他法域，如果预计由在本国对破产程序实行全面监督和控制的现有机构进行简易破产程序费用高昂，或者这种机构的能力有限，则可以委托另一机构履行与简易破产程序有关的公共职能。

36. 认识到世界各地的国家行政管理千差万别，方法和能力也各不相同，因此本[文本]并不向各国建议应由某一特定的国家机关成为主管机关。相反，本[文本]的重点是主管机关应当能够履行的职能，以实现简易破产制度的目标。

37. 主管机关的其中一些职能将源自于其对简易破产程序进行必要公共监督的一般责任，以确保其完整无误，并促进对使用简易破产制度的信心和信任。这些职能将通常包括：(a)核实对启动简易破产程序的资格要求；(b)核实债务人、债权人和其他利益关系方向主管机关提供的信息的准确性，包括关于债务人的资产、负债和最近交易的信息；(c)确定要启动的程序类型；(d)将一种程序转换为另一种程序；(e)对破产财产的控制；(f)核实清算明细表[报告]和重整计划是否符合法律规定；(g)监督债务偿还计划或重整计划的执行情况，并核实计划的执行情况；以及(h)与程序中止、给予救济免于中止措施、债权人异议或反对、争议以及批准或确认清算明细表[报告]或重整计划有关的决定（见建议[5之二]）。[主管机关可将所列的一些职能转授予独立专业人员/机构，以节省费用或受益于专门知识和为了其他原因（见下文第[42-48]段）。]<sup>120</sup>

38. 主管机关的其他职能将源自于其进行简易破产程序的责任。特别是，主管机关将需发布关于启动、解除和终结诉讼程序的决定，认定或否定债权人的债权，送达通知，确定是否有足够的反对意见和视同批准，等等。

<sup>118</sup> 见(i)“‘法院’：对破产程序拥有控制权或监督权的司法机关或其他权力机关。”

<sup>119</sup> 方括号内的文字是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

<sup>120</sup> 方括号内的文字是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

39. 主管机关的其他一些职能将源自于其向简易破产制度的预期使用方提供机构支持的一般责任。这种支持可以采取不同的形式，包括提高公众认识，使他们了解存在简易破产制度和了解其特点，并提供模板、标准表格、在线操作程序和独立专业人员/机构的服务（见下文 C.2 节）。

[39 之二. 简易破产制度可能需要有一个以上的主管机关参与。例如，司法机关将不能执行文本中设想的更适合行政机构执行的某些功能（例如，见建议[37]）。行政机构不一定拥有审查和裁决权力（例如，建议[38]设想的那些权力）：在一些法域，此类职能只能由司法机关履行；在另一些法域，此类职能可由行政机构履行，但作出的决定将受到司法复审。在简易破产制度所涉及的几个主管机关之间划分不同职能时，国家应考虑到有必要避免各种职能和职责之间的利益冲突（例如，公职、审查职能以及对破产财产和债权人及其他利益关系方承担的职责）。]<sup>121</sup>

40. 对主管机关所作决定的复审制度将反映具体国家的法律传统，以及主管机关在国家行政体制及其结构中的地位。例如，在一些法域，主管机关作为司法机关，其决定完全不能上诉，或者只能在有限的理由下才能上诉，如欺诈（见《指南》这方面的建议 154）或对当事方的损害。在其他一些法域，则可能不会施加这样的限制。主管机关作为行政机构的，其决定应由司法机关复审。在一些法域，其决定还可能须由对该主管机关行使监管权或控制权的上级行政机构复审。在行政复议和司法复审并存的某些法律制度中，只有在用尽其他质疑机会之后才能寻求司法复审。在另一些制度中，质疑或复审这两种手段可以任选。

41. 考虑到需要确保加快简易破产程序，简易破产制度中应当内设措施，以避免对主管机关的决定进行旷日持久的复审。复审的时间期限应当很短。为确保小微企业破产问题能以有序、快速和有效的方式处理和解决，中间不发生不适当的中断，破产法应规定，简易破产程序中的上诉作为一般规则不应具有中止后再续的效力（见《指南》这方面的建议 138）。为避免滥用复审机制，对主管机关所作决定进行复审的请求本身不应将简易破产程序转换为标准破产程序。<sup>122</sup>

## 2. 支持采用简易破产制度[见建议[5 之三和[6]草案]

### (a) 独立专业人员/机构的服务

42. 破产法应允许主管机关在必要时酌情聘请独立专业人员/机构提供服务，但有一项谅解，即主管机关仍将负责监督简易破产程序并确保其完整无误。在这方面，将有必要确定主管机关的哪些职能可以分配给独立专业人员/机构，哪

<sup>121</sup> 这段文字是继2020年5月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。当时还建议，评注应解释，特别是如果主管机关是法院时，主管机关如何可在启动破产程序之前任命独立专业人员/机构。工作组似宜就这一点阐明其立场。

<sup>122</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中更加突出关于复审主管机关决定的讨论。第40和41段可加以扩大，放在单独的一节中，让讨论与关于这一专题的建议更紧密联系起来。相关的讨论，另见下文第138段。在2020年9月的非正式磋商期间，对这一建议表示了支持。视工作组就此事项作出的决定而定，文本在提交工作组第五十八届会议时可能作相应的结构调整，该届会议预计于2021年5月举行。

些职能是真正的公共职能而不能分配给独立专业人员/机构，否则将危及对简易破产制度的信任和信心（见建议[5之二和5之三]及上文第[37-39]段）。

43. “独立专业人员/机构”一词是泛指名称，意在包含可能主管机关决定聘用其服务去从事与简易破产程序有关的一项或多项任务的公共、私营或公私合营部门的任何专业人员/机构（个人或团体）。选用该词而不是《指南》中使用并在其术语表中定义的“破产管理人”一词，<sup>123</sup>是为了表示可能由主管机关委托给独立专业人员/机构的职能将不一定涉及管理破产财产的重整或清算。

44. 考虑到小微企业在财务、商务和破产事项上预计不牵涉复杂的关系，所以可能特别需要独立专业人员/机构的服务。在简易破产程序启动之前向小微企业提供这些服务可加快程序的后续步骤。独立专业人员/机构可向小微企业解释其权利、职责和义务，并协助准备启动破产程序的申请或回应债权人启动破产程序的申请。在某些情况下，主管机关可以请独立专业人员/机构拟备债务人资产、负债、付款、交易和转让的详细清单表，或查证债务人拟备的清单表是否准确和完整。在其他一些情况下，可能需要聘请独立专业人员/机构的服务来评估重整计划的可行性，或者评估企业或特定资产的价值。

44之二. 在债务人留任制度下，可能任命独立专业人员/机构协助各方拟备和谈判重整计划，以监督债务人的活动，或在这些谈判期间部分控制债务人的资产或事务，监督债务人执行计划的情况，并确保债务人遵守向主管机关报告的义务。如果债务人留任制度从一开始或后来在程序中不是一个选项，主管机关可以委托独立专业人员/机构履行破产管理人通常的职能。<sup>124</sup>

45. 独立专业人员/机构应接受适当的培训，并符合与其被任命执行的任务相适应的资格和其他任职标准。在这方面，关于谁可被任命为破产管理人时通常所要求的资格、个人素质和无利益冲突等，《指南》（第二部分，第三章，B.2节和建议115-117）提出的考虑因素具有相关的意义。

45之二. 如果独立专业人员/机构属于受监管的职业，如管理人、清算人、审计师、受托人、接管人、调解人或律师，则其将被预期应当遵守该职业的标准，冒着失去在该职业领域工作权利的风险。这些标准通常涉及道德和其他要求，包括独立性、公正性、行为守则和专业绩效标准。此外，可对独立专业人员/机构实行旨在监管其工作的监督和监管机制，以确保他们以有效和称职的方式提供服务，就所涉各方而言，则是确保得到公正和独立的服务。对于未能按预期标准履行职责的独立专业人员/机构，可能存在同样或额外追究其责任的机制。应公布关于对独立专业人员/机构行使这些职能的主管机关的信息。

46. 除了具备必要的知识、经验和技能外，独立专业人员/机构还应当表现出正直、公正和独立性。正直的要求是独立专业人员声誉良好，无犯罪记录或不当经济行为，或无以往破产史或被撤除公职。公正和独立性涉及独立专业人员/机构与债务人、债权人和其他利益关系方之间不存在利益冲突，无论是现有的还是潜在的。披露现有或潜在利益冲突的义务将适用于被提名担任独立专业人员的人在获任命之前，以及被任命人在执行所分配的任务的整个过程期间。根据

<sup>123</sup> 见(v) “‘破产管理人’：破产程序中被授权管理破产财产重整或清算的个人或机构，包括临时指定的个人或机构。”

<sup>124</sup> 第44段被一分为二，因为在第44之二段现在的第一句中增加了新内容，造成行文较长。

需要，可能在任何单一的简易破产程序中任命一名或多名独立专业人员/机构，以避免利益冲突，并确保必要时相对于债务人、债权人和其他利益方的独立性和公正性。为了避免任何利益冲突，债务人和债权人应有机会反对选用或任命某个独立专业人员/机构，或要求更换特定的独立专业人员/机构。<sup>125</sup>

47. 独立专业人员的服务可以视情况而定由公共资金或破产财产支付，也可以无偿提供。主管机关可制定收费明细表（固定费用或根据破产财产规模和案件的复杂程度浮动），并辅之以奖励制度，鼓励专业人员在简易破产程序中提供无偿服务。

48. 独立专业人员应区别于主管机关将不会聘用其提供服务但其仍可能与简易破产制度相关的其他第三方。例如，各种国营和非国营实体可能自愿或以其他方式参与向小微企业通报财务困境的早期征兆及其破产前义务，或参与促进小微企业与其债权人之间的谈判或调解纠纷。这些措施通常不属于或超出破产法的范畴。[这些办法在本[文本]第三章中讨论]。

## (b) 模板、在线程序和国家管理流程的融合

49. 应实行其他措施使简易破产制度便利易行，包括提供标准表格和模板。[虽然不应低估这些表格和模板对于相关信息统一、标准化以及汇编和处理时的价值，但要求在所有情况下不惜一切代价使用这些表格和模板可能会适得其反。可能存在小微企业不能在所建议的模板中填写标准表格或遵循所建议的模板的情况（例如，由于缺乏复杂结构，或存在现有表格和模板不能顾及到的独特特征或情形）。因此，不应完全排除以非统一和非标准化形式提交相关信息的可能性。

49 之二. 能够在网上提交申请和申报债权、提交重整计划、送达通知和发出通知以及提出质疑和上诉，这可能是实现简易破产制度目标的基本手段。认识到各国之间或各国内部采用现代技术的进度不尽相同，所以在线程序和表格的使用必须适合国家的技术和社会经济能力。分阶段的网上程序实施可从提交网上申请开始。这将至少允许申请人以电子形式提供的信息可以存储在计算机数据库中。更先进的电子系统可以提供更容易理解和填写的标准表格（例如，具有自动查错功能，下拉框附带建议的选项等）。大多数先进的系统将允许程序的其他阶段自动化，通过搜索关联数据库，如商业登记处、不动产和动产权利登记处以及担保交易登记处等，核查是否遵守了适用的法律要求。这类系统还有助于数据的收集、汇总和分类。]<sup>126</sup>

49 之三. 国家应设想主管机关与国家其他机构，例如税务局和国家开办的登记处（譬如公司登记处和担保权益登记处），开展互动联系。政府电子平台可大大加快这项工作。这些措施可为收集小微企业债务人的资产、负债和转让信息提供便利，并协助将这些信息传递给主管机关。还可以便利主管机关核实该信息，从而在较短时间内就所提申请和将采取的正确行动办法作出决定。

<sup>125</sup> 继2020年5月非正式磋商期间提出的评论之后，对第45、45之二和46段进行了结构调整和扩大，增加了与利益冲突有关的要点。

<sup>126</sup> 方括号内的文字是继2020年5月和9月非正式磋商期间提出的评论之后增加的。由于导致第49段太长，所分成三段。

### 3. 简易破产程序管理费用的支付机制[见建议 7 草案]

50. 建立简易破产制度的目的之一是处理无资产或资产不足的小微企业的破产案件，以负担破产程序的费用，并防止因为这些小微企业申请启动简易破产程序时破产财产内缺乏足够资金而被拒绝从而这些小微企业的财务困境迟迟得不到解决的情况。因此，简易破产程序的准入不应取决于小微企业能否支付程序的管理费用。符合条件而无足够资产支付程序费用的债务人应当能够启动程序解决其财务困难并获得解除债务。更广泛的公共利益考虑，例如需要确保遵守公平的商业行为或推进良好治理的标准，也可能要求在这种情况下进行简易破产程序。[除其他益处外，这还可以补足旨在辨明和查找被挪用资产或其收益并将其归还其合法索偿者和追究责任人责任的任何现有机制和努力。]<sup>127</sup>

51. 当小微企业债务人无法支付简易破产程序的管理费用时，应当有其他机制来支付这些费用，包括使用公共资金，或设立一个可用于支付简易破产程序费用的基金。[对来自破产财产资产变现所得收益的额外收费至少可以支付简易破产程序的一些管理费用。]<sup>128</sup>可要求债权人对其可能在简易破产程序中要求实行的任何额外步骤（例如，独立专业人员/机构的服务）的费用提供支付担保，如果债务人的资产最终足以支付程序费用或部分费用，则可从破产财产中偿还。允许分期支付管理费用，包括通过执行债务偿还计划或重整计划而从未来收入中支付，将使小微企业债务人至少能够部分分担程序的费用。

## D. 简易破产制度的主要特征

### 1. 原本隐含的操作程序和处理方法[见建议 8 草案]

52. 为避免拖延，并同时确保透明度和可预测性，简易破产制度应规定原本隐含的操作程序和处理方法，这些操作方法可由主管机关主动或根据任何利益关系方的请求而作出决定后予以推翻。例如，主管机关可修改程序，引入一个强制性调解阶段，或以独立专业人员取代留任的债务人。为使任何利益关系方能够及时请求实行替代操作程序和处理方法，破产法应要求将所有原本隐含的操作程序和处理方法充分提前通知所有利益关系方。

### 2. 短时间期限[见建议 9 草案]

53. 简易破产程序的适用规则应允许快速程序。应适用短于标准企业破产程序所适用的法定时间期限，法律应规定任何最多可允许申请延期次数（通常为一次或两次）范围内可予延长原本隐含时间期限的仅有的有限理由。不遵守既定的法定期限应引起某些后果，包括一种类型的程序转换为另一种程序。<sup>129</sup>

<sup>127</sup> 对本句作了修订，因为2020年9月的非正式磋商期间表示了关切，认为原先的措词传递的印象是，如果没有任何已启动的破产程序，就不会有什么机制用以追踪和追回对债权人隐瞒的资产。

<sup>128</sup> 这一句文字是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

<sup>129</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议，本段应传达这样一个观点，即在整个简易破产程序中实行较短期限时，破产法仍应承认在某些情况下需要灵活性，例如，在新冠疫情大流行期间，需要延长截止期限。在这方面，发言中提到可能理当延长期限的其他不可抗力情况。工作组似宜就这一问题阐明其立场。

### 3. 减少手续[见建议 10 草案]

54. 认识到小微企业的运作和财务安排往往不那么复杂，所以简易破产程序应比标准企业破产程序中现有的操作程序手续少些和简单些。特别是关于公告、债权人委员会、债权人会议及核实债权的详细规则，尤其在几乎或根本毫无价值可供分配时即应告停使用或作出调整，因此不寄希望于债权人参与程序。[视建议 10 草案的商定案文而定，可能需要增加关于成本效益的讨论。]

### 4. 债务人留任<sup>130</sup>[见建议 11、11 之二和 11 之三草案]

55. 采用债务人留任方式作为简易破产程序中的常规，通常以小微企业的特征为考虑而具有其正当性。这些特征包括小微企业债务人通常对其企业以及与债权人、供应商和客户当前保持的关系拥有独到的知识。失去领导地位的风险可能会阻碍小微企业债务人寻求及时启动破产程序。此外，小微企业债务人的破产财产可能不足以支付任命破产管理人的费用。

56. 在一些情况下，债务人留任方法可能不合适，例如小微企业债务人对挪用或藏匿财产或对管理不善而造成其财务困境负有责任的情况。在预计小微企业债务人可能敌视债权人或者清算明细表或重整计划是由债权人对小微企业债务人强加的非自愿启动情况下，也可能不合适。在这种情况下，主管机关可任命一个第三方例如独立专业人员/机构承担监督职责，或甚至取代小微企业债务人，或者下达临时中止令，防止债务人采取某些行动（例如处分资产或承担负债超过规定的最高限额）。

57. 在一些法域，独立专业人员/机构（例如，破产管理人）可能是必须参加破产程序的，虽然仍有可能实行债务人留任方法，但可能还需要同时有这类专业人员的参与，后者将密切监督整个过程并随时不断向主管机关通报情况。

### 5. 视同批准<sup>131</sup>[见建议 12 草案]<sup>131</sup>

58. 为避免由于债权人决定不参加程序而可能出现的延误<sup>132</sup>，破产法可用视同批准做法取代正式表决的要求，根据这种做法，[在所提计划符合获得批准所需的其它要求情况下，]<sup>133</sup>经适当通知后，所有利益关系方如果未能按时提出异议或表示反对意见的话，将受程序结果的约束。

59. 任何利益关系方都理应在其权利、作押资产担保权益或破产法规定的职责受到影响时享有提出异议或表示反对意见的合法地位。尽管如此，提出异议或表示反对意见的权利应当与需要有效管理简易破产程序相平衡。这类行动的时

<sup>130</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中解释在清算程序中留任债务人的理由，并强调债务人应满足通常对留任债权人施加的要求，以保护债权人。工作组似宜就这些事项阐明其立场。

<sup>131</sup> 视工作组就非正式磋商期间就视同批准所提出的问题作出的决定而定，本节可能需要重新起草。

<sup>132</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议将“瓶颈”二字改为“延误”。这项建议现落实在本草案中。

<sup>133</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，关于建议57草案的拟议备选案文2，建议添加方括号内的词语。

间期限一般都应该非常短暂。破产法[可以][应当]<sup>134</sup>规定最短和最长期限，并给予主管机关根据情况在该范围内确定具体时限的酌处权。

60. 破产法一般应规定，自身权利未受简易破产程序中某一特定步骤（例如重整计划）改变或影响的债权人，[就该步骤而言，]<sup>135</sup>不应在主管机关面前具有法律地位（见《指南》这方面的建议 147）。提出异议或反对意见的债权人可能被要求必须代表了一定数量的债权人或一定比例的债务才能具有法律地位在主管机关进行诉讼。<sup>136</sup>破产法也可以要求异议或反对意见须由债权人普遍提出。这种要求可能取决于所提出的异议或反对意见的理由。

61. 本[文本]中使用的“异议”一词是指以任何法定理由（例如，错误地将优先权分配给特定债权或违反破产法为在简易清算中分配所得而确立的同等原则）而否定所提出的行动方案。本[文本]中使用的“反对意见”一词是指出于[法定外的][商业]<sup>137</sup>原因（例如，[针对重整计划的可行性、]<sup>138</sup>在破产法对两种选择都允许的情况下，私下变卖而不是公开拍卖）而否定所提出的行动方案的任何方面。异议方可能应提出异议的法律论据，而只要对所提出的行动方案不满意，即可能足以传达反对的意思。一个债权人的异议可能足以阻止批准所提出的行动方案，而如果以其他方式达到了获得批准的门槛，则一个债权人的反对意见可能不会产生这种效果。

## E. 参与方

### 1. 利益关系方的权利和义务[见建议 13 草案]

62. 为了确定无疑及保护参与简易破产程序的不同利益关系方，破产法必须明确规定他们的权利和义务。所有利益关系方的共同权利通常包括参与程序权利、陈述权利、请求复审权利和获取信息的权利，但根据适用法律享有保护的信息（例如，商业敏感信息、机密信息和私人信息）须受到保护。共同义务包括不实施欺诈行为或[故意不当行为]。<sup>139</sup>除这些共同权利和义务外，债务人和债权人还将拥有一些截然不同的权利和义务。

<sup>134</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中建议将“可以”改为“应当”，以与《指南》中的措辞保持一致。

<sup>135</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议添加方括号内的词语，以收窄提及法律地位时的范围。其中的谅解是，可享有法律地位以其他理由提出异议，例如，以债权划归的类别为由。

<sup>136</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中建议，破产法应具体规定确切的最低限度。

<sup>137</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议将“商业”一词改为“法定外的”，以避免意图之外的诉讼。据指出，至少在一个法域，诚信行事的义务是债权人表示反对时需遵守的唯一限制。

<sup>138</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议删除方括号内的词语，因为至少在一个法域，因所作计划不可行/不切实际而拒绝该计划将归属于以法定理由拒绝所拟议行动方案的一个实例，即：定性为异议（objection），而不是反对意见（opposition）。

<sup>139</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者对方括号内的词语表示关切。注意到《指南》建议135中使用了这些词语，有与会者建议，应鉴《指南》中的相应评注，在评注中提供故意不当行为的实例。视工作组关于这一事项的决定而定，这项建议可落实在案文字中，提交预计将于2021年5月举行的工作组第五十八届会议。

63. 包括债务人和债权人在内，所有利益关系方的权利和义务在《指南》中作了论述（见建议 108-114 和 126-138，及其所附评注）。这些权利和义务在简易破产制度中将普遍适用。

## 2. 债务人的义务[见建议 14 草案]

64. 在程序启动后的整个程序过程中，为确保简易破产程序能够有效和高效地进行，小微企业债务人应承担一项总体义务，配合及协助主管机关履行其职责，并避免实施可能有害于进行程序的行为。合作义务的一个重要部分将是交出资产控制权及任何商业记录和账簿，从而使主管机关能够在必要时对破产财产实行有效的控制。

65. 除规定小微企业债务人在简易破产程序期间进行合作、协助和提供必要信息的义务之外，破产法还可规定一些附属义务，包括必须将营业地或居住地的任何预期变更通知主管机关。这种附属义务可以自动适用，也可以在管理破产财产或为程序其他目的所需要时由主管机关酌情下令适用。这些义务应当与其基本目的和进行合作、协助及提供必要信息的一般义务的总体目的相称。人权标准将适用于其中一些义务（例如，关于披露通信的要求或其他可能侵犯隐私或个人自由的要求）。可能需要特别授权主管机关发布对个人企业经营者施加限制的命令。

66. 在本[文本]作为默认规定对简易重整程序设想的债务人留任办法中，可能理当对小微企业债务人施加额外的一些义务。小微企业债务人和债权人将需要知道小微企业债务人在企业的日常运作方面将拥有哪些权利，以及将实行哪些保障措施确保这些权利不被滥用和小微企业债务人的义务得到履行。清楚确定小微企业债务人义务的内容和条件以及每项义务应对谁履行至关重要。这些义务应包括保护和保全破产财产的资产，定期向主管机关报告经营情况，并在就企业经营和破产财产的资产采取任何[或指定的某些]行动之前征得主管机关的批准（例如，关于启动后融资、资产的使用和处分以及合同的处理）。[在正常业务过程中或过程之外进行的资产处分清楚明确，可以有助于企业的持续日常运营，同时又不会强加为进行例行活动而获得批准的复杂手续。]当资产上设置了担保权或其他权益（例如租赁使用）时，将要求留任的小微企业债务人采取特别措施保护该权益持有人的经济权益。

67. 关于小微企业债务人未能遵守其义务的情况，破产法应当论述如何加以处理，以及所采取行动违反义务的后果，同时应考虑到不同义务的性质和适当的制裁。如果小微企业债务人不遵守限制，未事先征得主管机关同意而订立了需获得同意的合同，则破产法应当就这些交易是否有效作出规定，并就小微企业债务人的行为规定适当的制裁，包括脱离企业经营、更严格的解除债务条件和程序转换为清算，但前提是符合债权人的最大利益。在小微企业债务人隐瞒信息的情况下，也可以实施此类制裁。在更严重的隐瞒信息情况下，可以对控制小微企业债务人的人实施刑事制裁。

## F. 资格、申请和启动

### 1. 资格[见建议 15 草案]

68. 资格将与特定法域采用的小微企业定义密切相关。如上所述，如何定义小微企业，各法域的做法千差万别。可能为此使用上限门槛和其他标准（例如，债务或负债总额等于或低于规定的最高限额，雇员或资产和收入的最高数量不超过法律规定的特定水平）。此外，某些类型的商业活动（例如，涉及房地产）可能没有资格进行简易破产程序。本[文本]建议尽量减少小微企业债务人的资格标准。<sup>140</sup>

69. 符合条件的债务人，其债权人也可根据破产法规定的条件申请启动对这些债务人的简易破产程序。允许债权人申请的一个主要原因是，将可能有小微企业债务人不愿或不能申请启动的情况，这可能会导致进一步损害债权人的权利和破产财产的资产散失，除非债权人可以寻求适当的措施，包括施加中止措施，暂停小微企业债务人对其资产采取行动。鉴于在小微企业破产情况下债权人基数有限，而且债权人不参与的可能性很高，所以可能常常只有一个债权人有兴趣追索小微企业的破产案件。因此，本文本不建议必须要求至少有多少债权人提出申请才能启动简易破产程序。（在一些法域，这种要求适用于债权人人数超过规定的底限门槛的情况，以最大限度地减少单独一个债权人利用简易破产程序作为替代强制执行债务机制的风险）。

### 2. 根据债务人的申请启动程序[见建议 17-19 草案]

#### (a) 无须证明破产

70. 止付检验标准和资产负债表检验标准是用于启动破产程序的两个通常标准。如果破产法只采用一项检验标准，《指南》建议采用止付检验标准，而不是资产负债表检验标准。在破产法包含这两种检验标准的情况下，《指南》指出，如果可以满足其中一种检验标准，即可启动程序（见《指南》建议 16）。

71. 资产负债表检验标准对于小微企业债务人可能不切实际，因为他们常常不作适当的记录。此外，个人资产和负债可能与企业资产和负债混在一起，当小微企业债务人是个人企业经营者时尤其如此。比较而言，止付检验标准可能更为可行。法律可接受小微企业债务人关于其无力偿还债务的声明，并规定小微企业债务人无力偿还债务的指标，或当债务人停止偿付其债务时即确立如此的推定。

72. 本文本建议不要求小微企业债务人证明破产。这种做法消除了需要收集和提交大量的财务文件以证明破产或财务困境，有可能激励和便利小微企业早日援用简易破产制度，并减轻对破产耻辱名声的担忧。本文本也不建议对债务人实行在进入程序前证明“诚信”的要求。如果将证明诚信规定为小微企业进入

<sup>140</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议，评注应鼓励各国在其立法中具体规定何时对申请人符合资格标准作出判定。据指出，在提出申请时作出这种判定将有助于增加稳定性，但也承认这将取决于每个国家的国内法。工作组似宜阐明其对这一建议的立场。

简易破产程序的条件，则简易破产程序的行政效率将无法实现，因为证明并核实诚信可能会耗费时间和需查阅大量记录。<sup>141</sup>虽然诚信不是进入简易破产程序的先决条件，但如果债务人在程序之前或程序的任何阶段未能诚信行事，则可能在程序的随后阶段产生不利的后果。<sup>142</sup>

73. 在要求由主管机关作出启动决定的情况下，主管机关将有机会审查申请，并允许债权人有时间对启动简易破产程序或特定类型的破产程序提出异议。如果申请的作用是自动启动程序，则主管机关将在程序启动后享有这种机会。在这两种情形下，滥用申请程序的企图都会受到审查。如果在简易破产程序启动后，主管机关发现不符合资格标准，或申请时提交的信息虚假或构成失实陈述，或债务人提交申请是以其他方式滥用简易破产制度，则主管机关将可终止程序并实施制裁。如果在随后阶段证明债务人申请的程序不能或不应该进行，则主管机关可决定将其转换为另一种类型（例如，简易重整转为清算，反之亦然，或将简易破产程序转换为标准程序），或终止程序（例如，在非破产债务人重整失败的情况下）。

#### (b) 申请时应包括的信息

74. 根据简易破产制度的目标，即提供快捷、简单、灵活和低成本的破产程序，并使这类程序方便易行，应尽量减少申请时必须履行的披露义务。认识到债务人根据破产法负有在整个程序中配合并向主管机关提供信息的总体义务（见建议[14]），所以如有必要，申请时提供的信息可在程序的随后阶段加以补充。否则，进入简易破产制度的条件将成为小微企业的负担。

75. 申请时提供的信息应足以使主管机关能够评估债务人是否符合启动简易破产程序的资格。这些信息将根据各国规定的资格要求而各有不同。此外，债务人可能需要提交一份资产、负债和债权人清单表。对于申请简易重整程序，可能至少还需要一些附加信息。

76. 程序启动后，主管机关可主动或应债权人请求，要求债务人提供补充信息，特别是评估是否有必要启动撤销权程序或将已启动的程序转换为另一类型的程序。在一些情况下，有关小微企业财务状况的信息可能需要补充，增加小微企业的商务信息，例如专业、合同和客户名单的具体信息。这种信息在简易重整程序中将特别具有相关意义，可用以确定企业的前景和成功重整的机会，但在简易清算程序中也可能有用，例如用于组织资产变卖。额外披露的程度可能取决于具体情况。如果债权人对启动简易破产程序或其中某一类型的程序提出异议，或者所提申请引起对欺诈、失实陈述或对申请人真实财务状况的怀疑，则额外信息的范围可能要求更广些。

77. 应给予债务人充分的时间收集所有所要求的信息。时间期限将根据所要求的信息和债务人记录的状况而有所不同。标准表格列出所需债务人提交的具体

<sup>141</sup> 根据在2020年5月非正式磋商期间作出的评论，评注可能需要解释建议17草案中“在财务困境的早期阶段”一语的含义，至少这一概念应按照国内法的定义来理解，但将超出《指南》建议15已涵盖的破产和破产可能性检验标准。在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者发表看法，认为没有必要在评注中增加这种解释。工作组宜阐明其对这一建议的立场。

<sup>142</sup> 本句是继2020年9月非正式磋商期间提出的建议之后增加的。

信息，可有助于小微企业遵守披露义务。此外，可能需要独立专业人员/机构的协助，以收集所要求的信息，包括通过评估债务人的资产、财务状况和商务情况，确保这些信息新近、完整、准确和可靠。债务人如能履行披露信息的义务将对解除债务的条件产生有利影响，在简易重整的情况下，可能有助于增强债权人和主管机关对债务人有能力继续管理企业的信心。

### (c) 程序启动的生效日期

78. 债务人申请启动的那种类型的简易破产程序将根据国内法要求在债务人提出申请时自动启动，或根据主管机关的决定迅速启动。不要求小微企业债务人证明破产，并允许主管机关在初步审查申请的基础上单方面作出决定，将有助于在启动程序需由主管机关决定的情况下避免申请后至启动程序前这段时间的拖延。

### 3. 根据债权人的申请启动[见建议 20 草案]

79. 如本[文本]建议[15]所述，对于符合条件的债务人，其债权人应有权根据法律规定的条件申请启动简易破产程序，包括简易清算程序和简易重整程序。应该有一定的保障措施。首先，在债权人申请启动破产程序的情况下，小微企业债务人应享有立即获得申请通知的基本权利。如果小微企业债务人失踪，或躲避收到个人通知，则发布公告即可能足够，或者可将通知送至所知的小微企业债务人的最后地址。

80. 其次，应给予小微企业债务人机会，以便其对申请作出答复、对申请提出质疑、同意所提出的申请，或请求将债权人申请中请求进行的程序转换为另一种类型的破产程序。主管机关确定的小微企业债务人作出答复的期限必须短暂，并且必须严格执行，以保护债权人的权利。小微企业在回应债权人申请启动破产程序时，应当能够获得独立专业人员/机构的协助。

81. 如果小微企业债务人同意债权人的申请，则除非主管机关另有决定，否则将启动债权人指定的那种类型的简易破产程序。如果小微企业债务人同意进入破产程序，但选择采用与债权人申请中指定的程序类型不同的程序类型，则主管机关还应决定启动哪种类型的程序。例如，小微企业债务人可以请求启动简易重整而不是清算。在这种情况下，主管机关可以规定违背债权人意愿继续进行小微企业债务人请求的简易重整的最长期限和其他条件。如果破产小微企业的重整不太可能或不可能成功，则主管机关应启动简易清算程序。

82. 第三种保障措施适用于小微企业债务人提出有偿付能力而不同意启动破产程序的情况，或者小微企业债务人未对债权人的申请作出答复的情况。在这种情况下，未确定债务人已发生破产之前，不应进行简易破产程序。虽然本[文本]允许小微企业债务人在破产状态之前进入简易破产程序，但应当建立保障措施，防止小微企业债务人非自愿地这样做。要求证明破产状态除非债务人主动同意进入破产程序，这提供了一项重要的制衡，以防止债权人的滥用。

83. 国家可以具体规定证明债务人破产时所需达到的检验标准。在小微企业破产时，最有可能的是止付检验标准，例如，债权人可能被要求向主管机关证明，

其提出偿还债务要求之后，债务人在法律规定的某一段期限到期后仍未满足这一要求，所以其债权人权利已经受到损害（另见上文第[71]段）。<sup>143</sup>

84. 主管机关将需要确定是否启动简易破产程序，如果是，则在考虑到小微企业债务人和债权人提供的信息以及债权人和小微企业债务人双方的权利情况下，确定启动哪一种类型的程序。在不能证明破产的情况下，程序应当终止。主管机关的决定应迅速通知小微企业债务人和申请人，以便如果他们选择对该决定提出质疑的话，可以及时提出质疑。<sup>144</sup>

## G. [启动简易破产程序的通知和其他通知]<sup>145</sup>

### 1. 简化流程和经济高效的通知[见建议 25-27 草案]

85. 破产法应当具体规定，主管机关将负责向小微企业、债权人和[一般][在必要时向]<sup>146</sup>公众发出通知。破产法可赋予主管机关酌情处理权，根据案件情形和小微企业债务人的申请情况和其他记录，确定用最具成本效益的程序送达此类通知。例如，当小微企业开设在当地并在当地经营时，或者某个小微企业的供应方和债权人基数非常有限时，可能没有必要要求在全国性报纸上花费大量开支发布通告。破产法应至少要求对小微企业债务人和所有已知债权人进行单独通知，而向其他潜在利益关系方发出通知的方式则必须适当，以确保这些信息可能引起他们的注意。实现有效通知的选用办法可包括采用标准表格、相关公共登记处和电子通信手段。

### 2. 启动程序通知<sup>147</sup>[见建议 21 之二、21 之三、22 和 23 草案]

86. 发出启动破产程序的通知是实现破产制度几项关键目标的核心。这样做可确保程序的透明度，以及所有利益关系方都同等获得充分信息和可以及时对启

<sup>143</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者提出在建议草案和评注中插入对《指南》建议17“推定债务人无偿付能力”的交叉提及，其行文如下：“破产法可确定一项推定，如果债务人未能偿付其一项或多项到期债务，且对该债务所有部分均无合法争议或该债务不会被一笔等同于或大于该债务额的数额所抵销，则推定该债务人全然无力偿付其债务。”该建议17附有一则脚注，内容如下：“在债务人未偿付某项到期债务而债权人已就该项债务获得对债务人的判决的情况下，则无需以推断来确定该债务人无力偿付其债务。债务人可以通过表明以下事实反驳这种推定，例如，债务人有能力偿债；对该债务有合法争议或可予合法抵销；或债务尚未到期。关于发出启动通知的建议要求向债务人发出申请启动程序的通知，并给债务人反驳上述推定的机会，从而为债务人提供保护。”这项建议没有得到讨论。工作组似宜阐明其对这一建议的立场。

<sup>144</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者注意到，建议21草案（关于驳回申请）没有附带任何评注。有与会者建议酌情借鉴《指南》中的相关评注来添加此类评注，并另外在此类评注中指出，如果所提申请因申请人未达到进入简易破产制度的资格标准而被驳回，但倘若满足启动普通破产程序的要求，则似宜经申请人同意后将案件移交普通破产程序。工作组似宜阐明其对这一建议的立场。

<sup>145</sup> 本节的标题和内容需要根据对各项建议草案提出的修改加以修订，特别是如果工作组确认了建议21之二和21之三草案的当前所处位置的话。

<sup>146</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中建议，将“一般”改为“在必要时”。在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者提出删除这两个短语。

<sup>147</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议，评注可以解释哪些原因可作为不发出公告时的例外情况理由（例如，保密）。工作组似宜阐明其对这一事项的立场。

动程序提出质疑。出于这些原因，本[文本]要求向所有已知的利益关系方单独发出启动破产程序的通知。

87. 启动破产程序的通知中所要求的信息应包括启动简易破产程序的生效日期；关于中止措施的信息；程序中是否将采用债务人拟备的债权清单，或者是否债权人需要申报其债权；如果是后者，则包括申报债权及其证明的程序和期限，以及未按规定方式申报的后果；还有对启动程序提出异议的期限。

88. 获得启动程序通知关系到债权人的切身利益，以便能够在破产程序中保护自己的利益，并就是否继续向小微企业债务人提供货物和服务作出知情的决定，从而避免累积进一步的债务。此外，他们可能有理由反对启动该程序或某一特定类型的程序，或反对启动对债务人的任何破产程序。如果他们在启动程序通知中为此目的而确定的期限内提出反对，则他们的反对意见主管机关须作适当考虑，并可能导致启动后的程序解除。未获得启动程序通知的债权人，其债权将不受程序的影响，除非他们随后加入程序。

## H. 破产财产的构成、保护和保全

### 1. 破产财产的构成[见建议 29 和 30 草案]

89. 破产法应当明确规定，破产财产应从启动程序的生效之日起构成。还应当具体说明破产财产的构成方式。可以采取不同的方法。特别是，在个人企业经营者情况下，所有资产都可能包括在破产财产中，而小微企业债务人可被允许请求将其中一些资产排除在外，价值不超过某个规定的限额。或者，可以按特定上限或类别排除一些资产，或可以允许全面排除小微企业债务人的所有资产，但债权人可对其中任何资产提出异议。采用一种方法而不是另一种方法对破产程序的效率和管理费用有重大影响。以小微企业债务人特定资产豁免为基础的做法，在成本上可能高于债权人寻求扣回超值物品的做法。

90. 小微企业债务人破产财产排除在外的资产范围将影响到实现简易破产制度的目标。排除两种特殊类别的资产，即家庭住宅和营业工具，对于减少耻辱名声、破产对个人企业经营者整个家庭的影响和重获新生的前景，具有特别的相关意义。

### 2. 程序的中止[见建议 32 和 33 草案]

91. 鉴于提出申请后到启动简易破产程序前在时间上衔接很紧或基本毫无间隔，本着这一理解，本[文本]与《指南》不同，并不设想需要采取《指南》建议 39-45 中所述的临时措施。<sup>148</sup>

<sup>148</sup> 在2020年5月非正式磋商期间分发的一份书面材料中，这种说法受到质疑，理由是特别在债权人提出申请的非自愿案件中，确实需要采取临时措施。在2020年9月的非正式磋商期间，这一观点获得赞同。据解释，案文不应仅因为实际上申请和启动之间的时间间隔可能很短而暗示永远不会出现需要临时措施的情况。据建议，如果不是在建议草案本身，至少应在评注中讨论临时措施，这些措施可能有帮助，特别是为防止资产的散失。另一种观点认为，案文不应提及临时措施，除非各法域的经验表明，这些措施在简易破产情况下可能有用。据指出，案文的重点仍应是激励迅速启动程序。工作组似宜就这一点阐明其立场。

92. 如同《指南》一样（见建议 46），本[文本]规定，在启动简易破产程序后针对债务人及其资产的任何程序立即中止。中止措施有许多目标，包括：(a)保护所有债权人不受其中一方单独诉讼的影响；(b)通过保护破产财产不受债权人个人诉讼和债务人行动的影响，保全和实现破产财产价值的最大化；以及(c)公正和有序地管理破产程序。中止措施将特别可以让主管机关有机会评估小微企业债务人的状况，并决定正确的行动方案，包括在必要时将一种类型的程序转换为另一种类型的程序，以及是否适宜继续实行中止措施及其范围多大。在简易清算程序中，中止措施将允许安排可为所有债权人利益带来最高回报的资产变卖，并避免无法使被清算资产达到价值最大化的强制变卖。在简易重整程序中，中止措施将使有关各方能够仔细评估企业生存的机会，以及成功重整有生命力企业的方法。

93. 为实现这些目标并提高透明度和可预测性，本[文本]建议针对债务人的程序或与其资产有关的程序实行最广泛范围的中止措施，只有非常狭义界定的例外情况除外。可予以中止的行动和行为类型示例可包括：启动或继续进行与债务人资产有关的自助和行政、司法或强制执行程序，包括执行判决和使担保权益发生效力的行动；财产的任何所有人或出租人收回由债务人使用或占用或由债务人持有的财产；对债务人在启动日期之前所欠债务进行偿付或提供担保权益；合同对方终止与债务人的合同（除非合同规定的终止日期正好在启动日期之后）；以及终止、暂停或中断对债务人的基本服务供应（如水电气和电话）。例外情况通常包括针对债务人提起的人身伤害或家庭法追偿诉讼，以及为保护公共政策利益、防止滥用（例如利用破产程序作为非法活动的挡箭牌）或保全针对债务人的债权而采取的行动，还有不影响破产财产的行动。

94. 简易破产制度的总体设计旨在确保程序迅速快捷和行之有效。因此，预计所有步骤，包括核准清算明细表[报告]和重整计划，其中设想的短时期限将可缩短简易破产程序中实行的中止措施的期限，包括在将一种类型的简易破产程序转换为另一种类型的简易破产程序时。

95. 然而，本[文本]认识到，在启动简易破产程序时迅速实行广泛中止措施产生的直接利益将需要与长期利益相权衡。例如，广泛的中止措施可能会干扰企业的继续运作和债务人与债权人之间的合同关系。小微企业债务人也可能希望确保减少财务困境的公开化，而实施广泛的中止措施并不能保证这一点。因此，本[文本]设想可以按任何利益关系方的请求，或主管机关主动自行解除或暂停实施中止措施，或根据具体案件的需要进行调整。其中还允许任何利益关系方请求给予救济，免于适用中止措施。

96. 《指南》讨论了在考虑[是否][何种程度上]<sup>149</sup>将有担保债权人的诉讼纳入中止范围时需要平衡的相争利益（见第二部分，第二章，B.8 节）。同时还指出，越来越多的国家承认，在许多情况下，允许有担保债权人对抵押资产自由强制执行其权利可能会阻碍破产程序的基本目标。将抵押资产归入破产财产，以此在程序启动时限制有担保债权人行使权利，不仅有助于确保一视同仁地对待所有债权人，而且在小微企业破产时所抵押资产往往是企业继续经营的必要条件

<sup>149</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议将该短语列入第二组方括号内，以便在关于将有担保债权人的诉讼列入中止措施范围的问题上，保留开放所有备选办法。在审议这一建议时，工作组似宜注意到，本句所指的是《指南》而不是当前的案文。

情况下，可能对破产程序具有重要关系。在确定破产时应如何处理资产之前，可能需要先不对资产进行划分。因此，起草本[文本]时的基本谅解是，有担保债权人的行动应包括在简易破产程序中实行的中止措施范围内。与《指南》不同（见《指南》建议 49(c)），本[文本]并不设想在清算时对有担保债权人实行一段有限期限的中止措施，因为基本理解是，简易清算程序整个期限的本意是非常短暂的。

97. 受中止措施不利影响的有担保债权人有权获得某些保护，特别是对其享有的担保资产价值的保护，以及在这种保护无保障情况下寻求救济免于中止措施的权利。保护所抵押资产的本身价值或债权的有担保部分的价值，采取的措施通常包括提供额外或替代资产，按价值缩减的数额定期支付相应的现金或支付利率。有担保债权人的利益可以通过其他方式得到保护，例如，在简易清算程序中，就变卖所担保的资产与他们进行磋商，并允许他们在资产价值低于有担保债权时接管该资产。

98. 主管机关将必须逐个案件评估此类措施的可取性。在简易破产情况下，向有担保债权人提供充分的保护可能行不通或将会给破产财产带来过重的负担，特别是在简易清算程序中。提供保护还可能就需要就保护和估值的问题作出耗时和复杂的决定（例如，在何种情况下给予何种类型的保护，确定估值的依据和日期，进行估值的成本和进行估值的一方以及承担估值成本的一方）。

99. 在简易破产情况下，特别是在简易清算程序中，如果能够证明债权人没有获得保护对抗抵押资产的价值减损，而提供保护又可能行不通或将给破产财产带来过重的负担，或如果企业的清算或重整不需要担保资产，抑或为保护或保全易腐货物等资产的价值而需要提供救济免于中止措施，则提供这种救济可能是更可行的替代办法。在给予这种救济的情况下，该资产即不再是破产财产的一部分。为尽量减少对破产财产造成所涉费用影响，主管机关可以放弃该资产，并将移除该资产而涉及的费用放在债权人头上。

## I. 对债权人债权的处理[见建议 34-39 草案]

100. 确保清楚标明债权金额和类别的债权人债权清单表准确无误，对于简易破产程序的后续步骤至关重要，包括：(a)确认债权人可以参加程序，并将需要他们批准的所有事项通知他们；(b)确定债权人债权的优先顺序；以及(c)对于需要债权人批准的事项能否获得批准，确定有否足够的支持或反对意见。

101. 如上文第[75]段所述，预计小微企业债务人将在其申请启动简易破产程序时列入关于其资产、负债和债权人的清单表。此类清单表可在独立专业人员/机构的协助下拟备，主管机关可在启动前阶段决定邀请该专业人员/机构参与，以确保清单表的准确性和可靠性。因此，小微企业申请中所列的债权人债权清单表应当用作简易破产制度中核实债权人债权的起点。

102. 在某些情况下，主管机关可能决定自己编拟该清单表，或将这一任务指派给独立的专业人员/机构。如果启动简易破产程序违背小微企业债务人的意愿，即程序根据债权人的申请启动，那么这一行动办法尤其理应如此。如果小微企业债务人的记录不存在或状况很糟糕，以致由债权人向主管机关申报债权将是编拟和确保债权人债权清单表准确性的更有效方式时，这也是理所应当的。在

这些情况下，主管机关可以例如通过公告，要求债权人，包括有担保债权人在内，在规定的短时期内向主管机关或独立专业人员/机构申报债权。在通知债权人申报债权的截止日期时，应当同时通知他们未能在规定的最后期限前这样做的后果，例如债务可能消灭，或担保权可能免除或丧失，或者债权人可能失去在分配所得时的优先权。应当简化申报债权和提交证明证据的手续，例如，减少债权证明的证据要求，免除债权必须有相关证明的要求，并允许通过网上提供证据。

103. 应当实行由债权人自己适当核实债务人、主管机关或独立专业人员/机构拟备的债权清单表的办法。应当将该清单表通知所有已确定和可确定的债权人和其他利益关系方，并留出一段短暂的时间提出异议。

104. 应委托主管机关裁决债务人和债权人之间以及债权人之间的争议，并允许将无法在程序中解决的有争议债权提交单独的程序。还应当能够使相关人的债权受到破产法可能允许的特殊处理，例如债权排序居次或减少债权金额。破产法应当允许被否定了债权的债权人，或债权受到特殊处理的债权人，以及对任何债权提出争议的任何利益关系方，请求对主管机关的决定进行复审。

## J. 简易清算程序的特征[见建议 40-50 草案]

### 1. 概述

105. 《指南》所指的“清算”是依照破产法变卖和处分资产以便分配给债权人的程序（术语表，(w)）。在有限责任小微企业的情况下，清算通常导致法律实体的解散和消失。该实体的业主将不对剩余的债权承担偿付责任。在个人企业经营者和无限责任小微企业的情况下，清算将意味着破产财产的清算，个人企业经营者解除对未偿债权的个人责任。

106. 破产财产中有资产的，应当迅速有效地变现，以使所有债权人都能得到最高的回报。<sup>150</sup>对于因破产财产中缺乏（足够的）资产而无法分配给债权人的情况，法律应当允许解除债务做法，但须遵守适当的保障措施，例如核实债务人是否符合实行这类做法的资格要求，以及例如如果是通过欺诈获得解除债务的，则有可能重新审理案件并撤销所准予的任何解除债务（见建议[67]）。

### 2. 资产变现和分配所得的程序

#### (a) 资产变现和分配所得的操作程序

107. 在大多数小微企业的清算案件中，主管机关将能够清算小微企业债务人的破产财产，并自行将所得在债权人中加以分配。在其他情况下，将清算任务委托给独立的专业人员/机构或一个或多个债权人可能会更有效率。破产法可以要求对某些问题的决定，如变卖的期限、形式和条件，完全由主管机关作出。

<sup>150</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中强调，“迅速分配”的目标不应排除采取一切必要步骤，确保彻底核实担保资产的价值、债务人所欠有担保债权人的数额以及准备采用的资产变现方法的商业合理性。

**(b) 拟备清算[明细表][报告]<sup>151</sup>**

108. 应当要求负责清算的责任方在简易清算程序启动后的一段短时期内拟备资产变现和所得分配的明细表（本[文本]称之为“清算[明细表][报告]”）。破产法可以具体规定清算[明细表][报告]的最低限度内容，例如负责变现破产财产的责任方、将使用的手段（公开或私下拍卖或其他手段）[、债权数额和优先顺序]，以及破产财产变现所得的分配时间和方法。以在线表格、模板或明细表列出这些要求，将大大简化拟备一份完整、准确及合乎法规的清算[明细表][报告]的工作。[拟备一份高质量的清算[明细表][报告]可大大加快简易破产程序，包括在清算转为重整时（例如，如果在简易清算程序启动之后，债务人能够为重整企业筹集启动后的资金）。]

109. 如果负责拟备清算[明细表][报告]的责任方与主管机关有别，则应当在规定的期限内将清算[明细表][报告]报送主管机关核查清算[明细表][报告]是否符合法律规定。主管机关应被授权可以修改拟议的清算[明细表][报告]，以纠正不合规之处或填入任何遗漏的必要信息，确保其符合法律规定。

**(c) [批准清算[明细表][报告]]<sup>152</sup>**

110. 经主管机关核实的清算[明细表][报告]应由主管机关[转交][向]所有已知的利益关系方[公布]。<sup>153</sup>这可确保资产处分程序透明和广为人知，有效地组织变卖工作，并实现最高价格。

111. 通知发出后在规定期限内无任何异议或无足够的反对意见时，接下来应当获得主管机关的批准，清算工作将按照清算[明细表][报告]的规定进行。如有任何异议或足够的反对意见，主管机关可自行修改清算[明细表][报告]，或允许争议方在一段短时期内向主管机关提交一份替代的清算[明细表][报告]，或一份将简易清算转换为简易重整或标准破产程序（清算或重整）的计划。

112. 当主管机关要求这样做时，如争议方未能在规定时间期限内提交一份替代的清算[明细表][报告]或替代的行动方案，则可能导致主管机关批准原先通知的清算[明细表][报告]，或者主管机关按收到的异议修改该[明细表][报告]。任何修改后的[明细表][报告]或替代的计划，应在主管机关批准之前通知所有已知的利益关系方。在对修改后的清算[明细表][报告]或对替代的计划提出了异议的情况下，主管机关可自行决定行动方案，让任何不满意的一方根据国内法行使对主管机关决定的复审权。

<sup>151</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议，评注应讨论理当委托债务人拟备清算明细表的情形（例如，特殊技能、业务细节、市场等）。在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者回顾，关于清算明细表仍有一些未决的问题。视工作组就相关建议草案所作的决定而定，可能需要修改标题和本节。

<sup>152</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者回顾，关于批准清算明细表仍有一些未决的问题。视工作组关于这一事项的结论而定，可能需要修改标题和本节。

<sup>153</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者提出用第二组方括号中的短语取代“转交”一词，因为认识到应设想更大的灵活性和成本效益，包括可能在网站上广为公布清算明细表，而不是将其个别转交参与程序的每一利益关系方。

**(d) 资产的变卖和处分**

113. 在简易破产程序中，资产的变卖和处分可能成为一个繁琐的过程。可以通过网上变卖提高效率，例如电子公开拍卖或使用电子平台的私人变卖。只要资产的变卖和处分可以保证透明度，则法律就应该允许灵活性。

114. 在公开拍卖时，应以适当的方式通知所有潜在买家，以确保信息可以获得有关当事方的注意。可能需要进行投标前资格审查，并可能需要采取预防措施，以避免投标人之间的串通。由独立的专业人士/机构评估资产（特别是在房地产和特种财产的情况下）可能有助于确定拍卖的起拍价。除公开拍卖外，在可以实现资产最优价值的情况下，可允许进行私人变卖。特别是，应当允许资产变卖给某一债权人以抵消该债权人的债权，以及允许将某一第三方占用的债务人任何资产以合理市价变卖给该第三方。变卖给相关人的情况应经过仔细审查，并应在允许进行变卖之前对资产进行估值，以避免欺诈和串通。

115. 对于可能迅速贬值的易腐烂资产和其他资产，以及在债权人不反对的情况下应当允许放弃的任何累赘资产，可以采取特别措施。当小微企业债务人与他人共同拥有可以分割的资产时，应当可以在不影响共有人的情况下变卖破产财产上的权益。<sup>154</sup>如果破产财产与共有人之间分割资产不切实际，而例如对于破产财产来说，变卖分割后的部分比变卖不含带共有人权益的完整不分割整体所实现的价值要少得多的话，则可能需要将破产财产的权益与共有人在这些资产上的权益一起变卖，因此这样向国家变卖对共有人来说利大于弊。

116. 主管机关可将抵押资产排除在破产财产之外；在这种情况下，有担保债权人一般将可自由执行其担保权益。否则，除非给予有担保债权人救济而免于实行中止措施，否则只有主管机关才能处分资产。主管机关可能拥有一定时限内的专属权利变卖抵押资产；一旦专属权利的期限到期，有担保债权人即可行使其权利。破产法应当要求有担保债权人获得关于任何拟议处分的通知，并应有机会提出异议。

**(e) 所得的简易分配**

117. 分配将根据商定的清算[明细表][报告]进行，其中将规定债权的金额和优先顺序以及分配的时间和方式（见建议[43]）。建议 185-193 和《指南》所附的评注论及优先顺序和所得的分配，并且一般适用于简易破产制度。

118. 许多破产法承认有担保债权人享有其债权得到清偿的第一优先权。对有担保债权人的分配办法，取决于在破产程序中为保护担保权益而采用的方法。如果是通过保全抵押资产的价值来保护担保权益，则有担保债权人对于该资产售后的所得，将以其受担保债权的价值为限，一般拥有优先受偿权。或者，如果通过启动程序时确定债权中有担保部分的价值来保护这类担保权益，则在破产财产的所得总额中，该债权人一般将拥有针对该价值的优先受偿权。如果有担保债权人的债权额超过抵押资产的价值，或超过启动程序时确定的担保债权的数额（在采用该做法的情况下），则在分配时，该债权的无担保部分一般将作为普通的无担保债权处理。

<sup>154</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议重新起草这句话。这项建议现落实在当前的草案中。

### 3. 不可能进行资产变现和分配所得时的解除债务办法

#### (a) 使用条件

119. 一般而言，应在满足某些条件的情况下提供解除债务办法：(a)小微企业债务人的破产财产没有资产，或虽有资产但价值很低，变卖和分配所得不值得这样做所涉及的成本、时间和其他资源；(b)债务人没有收入，未来收入的前景不存在，不太可能偿还债务；<sup>155</sup>(c)没有理由怀疑欺诈或其他不当行为；以及(d)符合国家为采用这种办法而施加的其他条件，这些条件应在法律中明确列出（例如，债务总额和破产财产资产价值可能需要低于法律规定的某个限度）。主管机关可以根据债务人的申请，从程序开始时，或在程序的随后阶段，例如，如果主管机关发现某些资产本应被排除在破产财产之外，并且由于排除这些资产，满足了启动解除债务办法的条件，在这些情况下，主管机关可以判定债务人符合启动这种办法的条件。

120. 在一些法域，持有设押资产的债务人可能没有资格适用这种办法，因为基本理解是，预期主管机关至少将核实设押资产的价值。如果这一价值超过了债务人对有担保债权人所欠的数额，则预计主管机关将会组织变卖设押资产和分配所得。但在某些情况下，持有设押资产的债务人仍有资格适用这种办法。例如，在确定设押资产价值低于债务人对有担保债权人所欠数额的情况下，主管机关可以允许有担保债权人接管该资产，从而导致破产财产可能没有可变现的资产。还可能判定，在将变卖设押资产的所得分配给有担保债权人后，破产财产的剩余价值将低于某个规定的限额，从而不值得向其他债权人进行分配。

#### (b) 通知拟实行的办法和对异议的处理

121. 如果判定由于破产财产中缺乏（足够的）资产而不可能向债权人进行分配，主管机关应将其准备[实行解除债务办法][结束进行程序][结束进行程序 and 解除债务人债务]的决定通知所有已知的利益关系方，并附上债务人的资产和负债概要。当出现对该决定提出的异议时，主管机关应评估异议的理由，并决定是否应撤销[实行解除债务办法][结束进行程序][结束进行程序 and 解除债务人债务]的决定。<sup>156</sup>

122. 当看来有理由启动撤销权程序或聘用独立专业人员/机构的服务进行额外核实或调查时，债务人应停止享有获准实行这种办法的资格。这些理由可由债权人提请主管机关注意，或由主管机关在审查从债务人或其他来源获得的补充资料后自行发现。如果证明确实存在足够的资产，或者将须由主管机关组织对设押资产的变卖和变卖后所得的分配，则主管机关应着手进行简易清算或程序转换为标准破产程序。在其他情况下，主管机关应将其最终决定通知提出异议的债权人，然后[实行解除债务和]结束进行程序。

<sup>155</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议用“大量”或“富有意义地”等词语来修饰“偿还债务”，因为认识到在某些情况下虽然可能会偿还债务，但所涉数额微不足道，不足以成为安排债务偿还机制的理由。

<sup>156</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者指出，将需要根据工作组关于各项建议中未决问题的决定重新起草本节的规定。

### (c) 基本保障措施

123. 虽然这种办法可能会进一步降低简易破产程序的成本，但其中应内建附加保障措施和有效的制裁制度，以减少不当的激励和系统性滥用的风险，包括债务人与债权人之间的欺诈和串通。这种办法尤其可能鼓励债务人在申请破产程序之前将其财产价值降至所要求的限度以下，或者在策略上巧妙安排提出申请的时机，以便逃避债务义务而随后从解除债务后的收入中获益。

124. 首先核实和通知所有已知利益关系方已决定使用这种办法，除这种形式的事前保障措施外，还应当有事后保障措施。应当允许债权人和其他利益关系人要求重新审理恶意欺诈案件，主管机关应能够撤销已准予的任何解除债务，追溯既往，追回资产，并向债权人分配所得。在某些滥用这种办法的情况下，可以实施制裁，包括刑事制裁。

## K. 简易重整程序的特征[见建议 51-64 草案]

### 1. 概述

125. 《指南》所指的“重整”是采用各种手段（例如，免除债务、重新安排债务、债转股以及将企业（或其中部分）作为经营中企业变卖）恢复债务人企业财务健康和生存能力并使之可以继续经营的过程（术语表，(kk)）。小微企业案例中的重整将很有可能转化为免除债务或重新安排债务，在这些情况下，通常为较大型企业设想的复杂重整步骤将没有必要。出于这些原因，对小微企业实行简易重整程序将是合理的。

126. 许多法律制度都规定了简易破产制度，认识到迅速清算无生存能力的小微企业，相比恢复无望复苏的无生存力小微企业而言，对个人和社会以及在经济上更为可取。出于这些原因，如果在简易重整程序启动后，主管机关明显看到小微企业债务人的企业财务健康和生存能力无法恢复且无法继续经营，则应设想将简易重整转换为简易清算。在破产小微企业债务人不能与其债权人就重整计划达成协议或未能执行商定计划的情况下，也应设想实行这种转换。

### 2. 拟定重整计划

127. 应当允许小微企业债务人在简易重整程序启动时提交或在启动后的规定期限内提交一份重整计划。在小微企业债务人显然不能提出计划的情况下，应当允许主管机关委托其他利益关系方或独立专业人员/机构拟定计划。只要该计划包含足够的信息，使债权人并在必要时主管机关也能够评估其可行性，则不应当要求提交《指南》建议 141-143 所设想的披露说明。法律可规定所有利益关系方都有义务开展合作，参与谈判计划。<sup>157</sup>

<sup>157</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者建议，为了帮助小微企业债务人拟备此类计划，应当在国内层面制定适应小微企业需要和具体情况的重整计划综合核对清单，并在网上提供备用。但在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者指出，应避免程序上的僵化，其中包括要求使用标准表格和模板。

### 3. 替代计划

128. 虽然允许当事方提出替代计划可能是可取的，但这可能会使程序复杂化，并导致混乱、效率低下和延误。由于这些原因，破产法可能只允许在某些情况下提交替代计划，也就是经主管机关评估认为，这种行动方案在特定情况下可能是有益的。

### 4. 重整计划的内容

129. 《指南》建议 144 列出了计划内容的最低限度要求。并不是所有这些要求都总是适用于简易破产制度，但至少应当期望该计划列明企业重整的条款和条件、实施计划的方式以及给予每一债权人的待遇，特别是列明每一债权人预期可能收到的任何数额和收到付款的时间。重整计划可以在破产法可能允许的情况下修改债权的优先顺序和从属顺序，例如，关键供应商本身是小微企业可能严重依赖债务人付款的，在实施执行期间，可以获得优先付款。在实施执行期间，有担保债权人和第三方的资产可能需要由债务人继续占用（例如，第三方拥有的设备或租赁的办公空间可能是债务人业务运营的关键），所以重整计划还应论及保护他们的利益。在某些情况下，变卖设押资产以提供所需的周转资金或进一步抵押已经设押的资产以筹集资金，可能符合遗产破产财产的最大利益。《指南》建议 52-68 在这些情况下为债权人提供了基本保护。这些规定在简易破产制度中将普遍适用。

### 5. 发出通知和债权人对计划的批准

130. 在收到计划后，主管机关应先确定该计划是否符合法律规定，然后再将该计划通知所有已知的利益关系方。凡不符合法律规定之处，应由负责拟备计划的一方或主管机关自行纠正。<sup>158</sup>

131. 应期望主管机关通过具有成本效益的手段，如电子手段，将该计划通知所有已知的利益关系方。在简易破产制度中，对于由债权人批准计划，应规定最低限度的手续，包括有关设立债权人委员会、举行披露陈述听证会和召开债权人会议等要求的例外情况。<sup>159</sup>

132. 在以下情况下，该计划将视同已获债权人批准：(a)已向有权就是否批准计划进行表决的债权人通知该计划，并通知了对计划表示任何异议或反对意见的最后期限和程序，以及弃权的后果，即不表示异议或反对意见将被算作批准；

<sup>158</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议澄清主管机关如何能够纠正任何不符合法律之处（例如，它是否能够修订计划？）。工作组似宜阐明其对这一事项的立场。

<sup>159</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间，有与会者指出，案文草案没有提及雇员的权益。当时在起草案文时有一项谅解，即小微企业很可能无雇员或雇员很少，因为所调查的几个国家的立法确实规定，只有无雇员或雇员很少的小微企业才有资格申请简易破产程序。因此，案文没有提到在大规模或中等规模裁员的情况下保护工人的通常措施（例如，与工会谈判，如果没有工会，则与工人代表谈判）。评注可强调，国内法规定的关于向雇员通报破产程序并与其协商的义务，还有关于在必要时必须征求其批准其中包括导致工作组织和与雇员合同关系发生变化的措施的重整计划，这些应继续适用于简易破产情形。此外，一些国家可能决定将就业和养恤金权利排除在重整计划或其他债务重组框架之外，以保护雇员。

(b)他们在该期限内未对计划提出异议或反对意见,或者所提出的反对意见未达到破产法对批准计划而规定的最低票数,因而不足以阻止计划获得批准。<sup>160</sup>

133. 如果有任何异议,主管机关应审查异议的理由,并在必要时通过修改计划或指示负责编拟计划的一方这样做来消除这些理由。为尽量减少简易重整程序中的延误,可授权主管机关在考虑到非正常程度、债务人状况和其他情节下,纯粹以程序上的理由驳回异议。

134. 如果有反对意见,主管机关将需要确定计划是否得到了必要的支持,或者所表达的反对意见是否足以阻止批准计划。对计划有足够的反对意见时,可能导致程序转换为清算。或者,为了达成协商一致的计划,主管机关可以就如何修改计划征求债权人的意见,以使计划可为债权人所接受。未能达成协商一致的计划应导致程序转为清算(或在债务人有偿付能力的情况下,程序终止)。如果利益关系方对主管机关通知他们的任何修改后计划没有表示任何异议或足够的反对意见,则他们被视为接受修改后的计划中达成的折衷。<sup>161</sup>

## 6. 主管机关确认由债权人批准的计划

135. 在标准的企业破产程序中,通常不要求主管机关评估计划的经济和金钱得失,也可能不要求主管机关确认由债权人批准的计划。可能只是简单地要求确认债权人中间对该计划是否存在足够的支持。经债权人批准的计划将自动生效,并对任何持不同意见的利益关系方具有约束力,除非该计划在复审机构质疑成立。

136. 在简易破产制度中,可能在所有情况下都应由主管机关对视同已获债权人批准的计划加以确认,以减轻未对该计划公平性和可行性作适当评估的风险,因为该计划视同已获批准是债权人不感兴趣和不参与评判的结果。主管机关对视同已获债权人批准的计划加以确认,目的是力求:(a)向小微企业债务人提供额外保证,确认该计划不会对债务人强加不必要的负担;(b)对于债务人的那些

<sup>160</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间,有与会者对“视同批准”的概念和新引入的“足够的反对意见”的概念表示关切。评注可解释说,虽然有些法域可能要求债权人等级分类并对重整计划进行正式表决,包括在每类债权人中进行正式表决,并规定了参与表决的门槛,但在起草建议时有一项谅解作为基础,即小微企业由于其资本结构相对简单,应免除把所涉当事人分为不同类别的义务,而且并非总是需要进行正式表决,可以用必要多数表示同意来代替。必要多数应由国家法律规定,以确保少数受影响当事方不能阻碍通过一项无不公平影响其权利和利益的重整计划。根据建议12草案中的视同批准原则,债权人保持沉默将被视为批准,因此,在确定参与门槛和计算多数时,将考虑到保持沉默的债权人。为确保各方在通过计划时拥有与其在企业中利益相称的发言权,必要的多数应以债权人的债权或股东权益的数额为基础。针对在2020年9月非正式磋商期间对“视同批准”表示的一些关切(见建议57草案的相关脚注),有与会者建议在评注中强调,新的决策机制(视同批准)并未取消债权人的表决权,因为债权人提出异议或表示反对意见的权利没有取消,保护债权人利益的基本保障措施仍然存在(如通知债权人即将采取的行动和重整计划的内容、要求债权人方面采取的步骤以及采取这些步骤的最后期限)。鉴于债权人的冷漠,据指出,新机制将加快决策,不太可能对提供信贷产生任何负面影响。不过,有与会者建议,评注应承认,一些国家可能认为视同批准是不够的,可能在所有情况下都需要表决,或者可能在某些特定情况下要求表决,而在其他情况下则保留将之作为一个选项。这些国家应考虑允许缺席票或弃权票作为赞成票计算。

<sup>161</sup> 在2020年5月的非正式磋商期间,有与会者建议,鉴于简易制度不仅可能涉及不复杂的债务人,而且也可能涉及不复杂的小微企业债权人,所以应提供用以表示异议或反对意见的某种模板或表格。在2020年9月的非正式磋商期间,有与会者担心采用标准表格和模板可能导致处理程序僵化。

无法核实计划可行性和公平性的债权人（例如员工、小微企业债权人），给予其安慰，使他们不会受到该计划下不成比例的影响；以及(c)必要时在独立专业人员/机构的协助下，确定该计划原本是公平的，并可确保企业的生存。在无合理前景避免清算债务人或确保企业生存能力的情况下，或从实际而不是经济角度看，在该计划不可行或无法执行的情况下，主管机关可以否决被视为已获债权人批准的计划。

137. 《指南》建议 152 列出了法院确认计划的条件，例如：批准过程进行得适当；债权人按该计划的所得至少相当于其本可在清算中的所得，除非每个债权人都已特别同意接受较低的待遇；以及计划中不含有违法的规定。在简易破产制度中，主管机关确认计划时将适用这些要求。主管机关可决定聘请独立专业人员/机构的服务，以确定备选清算方案的结果。

## 7. 质疑已确认的计划

138. 主管机关是司法机关的，法律应允许就其所作关于确认或否决重整计划的决定向上级司法机关提出上诉，而主管机关是行政机关时，应允许就其所作决定向司法机关提出上诉。为确保小微企业破产问题能以有序、快速和有效的方式处理和解决，中间不发生不应有的中断，(a)对已确认计划提出质疑的权利可能局限于一些因素，例如，问题的重要性（譬如，欺诈）和对当事方利益的损害等；(b)质疑的期限应该短暂；以及(c)作为一般规则，提出的任何质疑不应具有对执行计划的中止效力，除非中止执行计划或其中部分计划是适当的，是为保障一方当事人的利益所需要的。这些限制将符合《指南》建议 138 和 154。如果上诉获胜，则该计划可予撤销，或无论修改与否而获得确认，并向遭受金钱损失的一方给予适当的赔偿。

## 8. 重整计划的修改

139. 应当允许任何利益关系方在原计划经债权人批准和主管机关确认之前随时提出修改意见。建议[58]述及在该阶段修改计划的机制以及所作修改未能获得批准或确认的后果。为避免拖延，对于在该阶段提出和接受任何修改，一般都应规定较短的时间限制。

140. 此外，法律应当规定，在债权人批准和主管机关确认后，还可以对计划进行修改。为确保计划的可预测性和顺利实施，可对在该阶段修改计划施加条件（例如，按情况理应修改，比如，出现了某种问题，使得计划不可能全部或部分实施，除非该问题得到补救，条件是能够补救，否则计划的实施就会失败）。应在法律中确定可在该阶段提出修改的当事方，可以局限于小微企业债务人和受到实施计划影响的债权人。在实施阶段对修改计划加以核准的机制，应确保透明度和对债权人利益的保护，并确保主管机关可对提出的修改进行适当的核查。因此，这一机制将类似于批准和确认原始计划或修改后的计划，涉及：(a)主管机关如果不是向所有利益关系方也至少是向受修改影响的所有利益关系方通知所提议作出的修改；(b)这些当事方批准修改部分；(c)主管机关确认修改后的计划。与简易破产制度中需要债权人批准的其他情况一样，如果在主管机关为此目的设定的最后期限前没有异议或足够的反对意见通知主管机关，则所

作修改视同已获得债权人的批准。法律应当具体说明所作修改未能获得批准的后果，例如，原已确认的计划可以继续实施，或者在不可能继续实施该计划的情况下，可以启动清算，或如果债务人有偿付能力，则可终止简易重整程序。

141. 有些计划可以自行修改，例如那些要求根据小微企业债务人实际收入上下浮动付款的计划。这类计划的实施可能需要监测。或者，债务偿还可基于预计的收入和支出，破产法应当允许当事各方修改计划，以反映与计划中体现的预测相比的小微企业债务人实际状况。有些制度可能允许减少但不允许增加付款。

## **L. 解除债务[见建议 65-72 草案]**

### **1. 概述**

142. 当小微企业债务人是一个单独的法律实体时，清算结束后不会出现解除债务的问题；法律一般规定该法律实体消失，或者它将作为没有资产的空壳继续存在。在有限责任的小微企业中，股权持有人将不对剩余债权承担责任，除非他们还为企业债务提供个人担保，在这种情况下，可能会对其作特殊处理（见下文第[N]章）。在个人企业经营者和无限责任小微企业的破产中，出现的问题是在其破产财产清算后，个人企业经营者是否仍将对未偿付的债权承担个人责任。

### **2. 简易清算程序中的解除债务**

143. 本[文本]建议，在清算程序中进行分配后或确定不能向债权人进行分配后，诚实、无欺诈的个人企业经营者可以解除债务。虽然可以在无可分配的情况下更早启动解除债务办法，但这种办法的实施条件应该保持不变。在这些情况下，仍然可以规定解除债务期限，这将确保监测债务人及其资产和收入。

144. 在一些法域，个人企业经营者仍将对债务承担个人责任，直至所有债务全部清偿。在还有另一些其他法域，个人企业经营者在一段期限内仍须对债务负责，在此期间，个人企业经营者须作出真诚的努力偿还其债务。只有在债务偿还计划充分执行之后，才有可能解除债务，除非有可接受的理由证明未能执行该计划情有可原。偿还债务的期限长短各法域可能不同，甚至在同一法域也可能因情形而异。根据某些法律，该期限可能例如长达 10 年。新出现的趋势是缩短这段时间，目的是加快重获新生。另一种办法是向个人企业经营者提供激励，通过使解除债务期限的长短取决于债权人获得的回报率和个人企业经营者遵守其他义务的情况而鼓励其遵守债务偿还计划。同时，债务偿还计划中可能需要对可支配的收入规定一种可预测和始终如一的评估方法，以便为个人企业经营者及其家人的家庭内需求留下足够的收入。

145. 认识到不同法域的不同解除债务办法，并认识到无条件解除债务（例如，无任何偿债计划或不禁止在一段规定期限（如六个月至一年）内获得新贷款）可能对财务行为准则产生负面影响和不遵守合同义务，因此本[文本]设想了各

种解除债务选用办法。可授权主管机关根据案件情况和国内法要求选择最合适的办法。

### 3. 简易重整程序中的解除债务

146. 本[文本]建议，简易重整程序应保持持续进行状态，直至债务人充分执行重整计划，然后才准予解除债务。据认为，这种做法可激励债务人履行计划并保护债权人。主管机关确认重整计划得到充分执行后，将根据已获核准的计划对减免、取消或变更债务给予约束效力。如果重整计划没有得到充分执行或无法执行，或者小微企业债务人严重违反该计划，破产法可以规定将简易重整程序转换为清算，结果将是在该项新程序中处理解除债务问题。

### 4. 解除债务的例外和除外情况

147. 个人企业经营者凡有欺诈行为的，从事犯罪活动的，故意扣压或隐瞒信息的，或在申请启动破产程序后隐瞒或销毁资产或记录的，债务通常不能获得解除。如已获准解除债务，在发现这些事实时，也通常在事后追溯既往，加以撤销。破产法应具体说明拒绝或撤销解除债务的理由。

148. 某些类型的债务，例如基于某些侵权赔偿款、家庭赡养义务、欺诈、刑事罚款和税款的债务，往往排除在解除债务的范围之外。这类债务应在破产法中列明，并应保持在最低限度，以便利个人企业经营者重获新生。

149. 解除债务一般只涉及正规破产程序启动之前产生的债务。在解除债务之后，未偿还的债权由此将不可执行。然而，所谓的“债务重新认定”、“债务复原”或“过渡式”安排可以恢复这些债权。根据这些办法，债务人重新认定其对已获解除的债务给予偿还的义务，通常是以此换取保留资产（汽车或办公场所）或在破产后获得新的信贷。这种重新认定可以通过行为（例如，债务人继续偿还已获解除的债务）或在破产程序之前、期间或之后达成的明示协议进行。

150. 在一些法域，这种安排是不可执行的，因为这违背了重获新生的原则以及公平性和可预测性的目标，原因是债务人由此被允许有选择地偿还一个或多个债权人，但不是所有债权人。在另一些法域，这种安排可以执行，但只有在某些条件下才可以（例如，必须在解除债务之前订立债务重新认定协议，该协议必须涉及有担保债权，必须在破产程序中加入披露，并且偿还债务不应给债务人及其受抚养人造成不应有的困难）。

### 5. 解除债务时的附带条件

151. 解除债务可能附带与职业、商业和个人活动有关的条件和限制，例如开办新企业或继续经营原企业，获得新的信贷，离开本国，从事某一职业，担任公职，或担任公司董事或管理人。这些规定可能自动生效或根据主管机关的命令生效。这些条件和限制的有效期可能与解除债务期相挂钩，并可能延长。如果个人企业经营者属于适用特定职业道德规则的某一行业者，或法院在刑事诉讼

中下令取消资格，则这一期限可能更长，甚至无限期。对于经营自己企业或在提供个人担保后陷入破产的个人企业经营者来说，其中一些限制和条件可能具有严重后果，实际上禁止他们参与未来的经营。如果破产法规定可以对个人企业经营者的解除债务附加条件，则应尽可能减少这些条件，以便利债务人重获新生，这些规定应在破产法中列明。<sup>162</sup>

## M. 程序的终结[见建议 73 草案]

152. 在简易破产制度中，可能需要免除对终结标准企业破产程序的要求。特别是，不应要求听证资产变现和所得分配的最终核算报告或重整计划的执行情况报告。

153. 在简易清算程序中，清算责任方（如果与主管机关有别）可能需要向主管机关提交关于清算完成情况的报告（其中提出资产变现和所得分配的最终核算报告）。主管机关在可能的情况下可以使用电子手段将该报告传达给其他利益关系方。如果无异议或没有提出反对意见，主管机关可以向负责商业实体登记的机构提交简易清算程序的最终账目和报告，以便可以在国家档案中作必要的备案。然而，有些法律可能要求正式向该机构申请解散法律实体的命令。

154. 应当在以下时间点允许简易重整程序自动终结：(a)主管机关确认计划获得成功实施并解除债务时；或(b)在重整失败情况下，终止对未破产债务人的简易重整程序。程序的转换是否构成程序的正式终结和启动新的程序，这取决于有关法域的做法。

155. 终结决定只能通知参与程序的当事方。要求发布简易破产程序终结的公告可能会使程序中为减少破产耻辱名声而采取的措施失去效用。<sup>163</sup>

## N. 个人担保的处理。相关联程序在操作程序上的合并或协调[见建议 74-77 草案]

### 1. 个人担保的处理

156. 小微企业的贷款供资人往往要求有担保作为企业贷款的保障。这类担保通常由无限责任小微企业或有限责任小微企业的创办人、企业主或成员或其家庭成员或其他相关人提供。在债务人不能履行受到担保的义务情况下，个人担保人将面临付款追债，这通常是在破产程序启动之前或之后。允许不受限制地执行担保可能导致个人企业经营者或有限责任小微企业主的整个家庭陷入穷困。

157. 一般来说，破产程序和解除债务对担保人没有减轻责任的效用。要求有个人担保的目的是通过确保债权人得到偿付来防范主要债务人的破产风险。在破产程序中调整担保人的赔偿责任将减少对债权人的保护。从长远来看，这可能

<sup>162</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中解释什么将被视为在经批准和确认的重整计划下的债务，特别是原有债务将被重整计划下认定的所欠债权人的数额取代。如果债务人在重整计划下违约，并且案件随后转为清算，则根据确认的计划，除非有相反的合同规定，债务人在违约后所欠债权人的是重整计划下的未偿还金额，而不是原始债务（即，债权人对重整计划批准后，债务额按照该项计划相应更改）。

<sup>163</sup> 科特迪瓦在2020年7月3日致秘书处的信函中强调，需要发布程序终结的公告，以防止小微企业债务人的滥用。

限制获得信贷的机会，包括对于小微企业而言，而很多小微企业又可能无法通过其他方式获得资金。

158. 然而，如果借助个人担保除了可能导致企业破产外，还可能导致个人企业经营者、有限责任小微企业业主或其家庭成员个人破产的话，则应当考虑提供一种程序，一同解决小微企业债务人及其担保人的处境。这可以通过在操作程序上合并或协调针对小微企业债务人及其担保人的程序来实现，如下所述。在没有针对小微企业债务人的个人担保人启动单独程序的情况下，债权人的潜在债权可以在对小微企业债务人启动的破产程序中提出，并给予适当的处理。

159. 这些措施可促进小微企业债务人的成功重整，或将减轻担保人不成比例的困难。可以根据具体案件的情况，在有限的期限内，中止针对小微企业债务人的个人担保人而实行的强制执行。在核准或确认重整计划时，相对于重整计划中的其他债权，主管机关可以为担保人对小微企业债务人的债权给予特殊待遇。如果担保义务与担保人的收入不成比例的话，破产法可允许小微企业债务人的担保人申请减少或解除其担保义务，也可以允许担保人在一段较长时期内分期付款。可允许主管机关或国家另一机构行使酌处权同意担保人解除义务或将义务减少到小微企业债务人还债额未涵盖的部分。

160. 可以在破产法以外其他法律中为处境特别脆弱的担保人设想特别保护措施，例如，那些被认为在胁迫下提供担保的担保人，或那些依赖债务人或与之有密切感情联系的担保人。对这类担保人给予了特殊处理，例如，当发现担保不合理时，或因为在签订合同时融资人没有解释提供个人担保的后果，或没有解释同意某些条款（例如“所有钱款”条款）的后果。有些法域可能就配偶、子女或其他受扶养人可以提供何种担保规定了明确的限制。

## 2. 相关联的企业、消费者和个人破产程序在操作程序上的合并或协调

161. 因为商业破产和个人破产交叉在一起，企业资产和家庭资产相互重叠，以及相关人的债务相互交织，所以在简易破产制度中也可能产生需要在操作程序上合并或协调相关联程序的情况。处理相关联程序的可能不止一个国家机构，因此，实现这些程序在操作程序上的合并或协调，不仅是操作上的方便和具有成本效益，而且还有助于共享信息，以便获得对所涉各方情况的更全面评估，并为所有有关各方找到最佳解决方案。

162. 在每个案件情况下，操作程序合并令或协调令的范围通常由主管机关或国家其他有关机关确定。任何相关程序的进行和管理可以合并（程序合并），或与实施的措施并行进行，以确保彼此之间的密切协调（程序协调）。尽管以协调的方式进行管理，但参与程序合并或协调的每个人的资产和负债将保持分别的独立。因此，程序合并或协调的作用将仅限于程序的管理方面（例如，协调最后期限），而不涉及《指南》第三部分中讨论的实质性合并。虽然不能完全排除对小微企业破产案件所涉不同人的资产进行实质性合并的必要性，但实质性合并所产生的复杂性很可能需要启动标准的破产程序。

163. 各国可能已经充分规定了协调或合并相关联程序的可能性，考虑到了联合申请，并采用其他手段对不同人紧密相关的利益给予适当的处理。不过，也可以在规定简易破产制度的破产法中提出这方面的具体要求和操作程序。

## O. 程序转换[见建议 78-81 草案]

164. 本[文本]的前几章中已论述了将一种类型简易破产程序转换为另一种类型以及将简易破产程序转换为标准破产程序的原因。简易破产程序转换为标准企业破产程序，通常是因为案件的复杂性而理当如此（例如，指控小微企业债务人将资产转让给相关人的欺诈行为）。主管机关将在每个案件情况下对程序转换的必要性进行评估。可能也需要设想将标准的企业破产程序转换为简易破产程序的情况。

165. 在破产法允许程序转换的情况下，一个相关的问题是如何才能引起发生这种转换——是一旦某些条件满足即自动转换，但法律允许持不同意见的一方对这种自动转换提出质疑，抑或是要求首先由某个利益关系方向国家相关机构提出申请。在符合某些条件的情况下，这类机构也可以被赋予自行转换程序的权力。

166. 自动转换将有助于避免对转换程序感兴趣的当事方另行提出申请时发生的拖延和费用。但是，这可能并不总是可取的。例如，在有些情况下，即使未能实施重整计划是由于违背义务或缺乏债务人的合作所致，但债权人也可能倾向于选择重整而不是清算，以便从企业中提取更多的价值。他们可能选择以独立专业人员/机构取代债务人留任办法，而不是转换为清算。让债权人追索其法定权利，而不一定清算债务人，特别是在债务人为解决财务困难在早期阶段启动重整程序而不一定有资格实行清算程序的情况下，这样做也可能是可取的。因此，将关于意图实行转换的预先通知送达所有利益关系方，使其能够对这一行动方案提出异议，这可被视为一项基本保障措施。

167. 在转换被视为原先提出的程序仍在继续进行的情况下，将需要对自启动程序的生效之日起计算的标准时间期限进行调整，因为从启动程序后到程序转换时可能已经过了一段相当长的时间。特别是，在简易清算程序转换为重整程序的情况下，例如在简易清算程序启动后小微企业债务人可以获得企业救助融资的情况下，破产法应当处理程序转换对提出重整计划时需遵守的期限带来的影响。破产法还应处理程序转换涉及的其他方面影响，特别是：(a)转换前采取的任何行动的法律地位（例如，中止措施是否继续适用）；(b)转换是否影响对重整程序过程中所作的支付行使撤销权；(c)转换是否影响对可疑期间的的时间计算；(d)如何处理已在重整程序中作了调整的债权人债权，即在随后的任何清算中，这些债权是否将恢复原有价值，或是按调整后的价值强制执行；<sup>164</sup>(e)在随后的清算中如何处理根据重整计划提供的启动后融资，（例如，在重整中给予这种融资的优先权可能需要在随后的清算中得到承认，以便鼓励向正在进行重整的财务困难债务人提供这种融资）；以及(f)因转换而产生的任何额外费用（例如，要求转换的一方可能被要求提供担保以支付额外费用）。

<sup>164</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中解释什么将被视为在经批准和确认的重整计划下的债务，特别是原有债务将被重整计划下认定的所欠债权人的数额取代。如果债务人在重整计划下违约，并且案件随后转为清算，则根据确认的计划，除非有相反的合同规定，债务人在违约后所欠债权人的是重整计划下的未偿还金额，而不是原始债务（即，债权人对重整计划批准后，债务额按照该项计划相应更改）。

168. 应当区分程序转换与同一程序中进行的修改，例如替代债务人留任制度，或插入一段调解阶段，以解决债权人之间或债务人与其债权人之间的争议。破产法应当允许国家主管机关在根据案件情形理当作出修改的情况下，主动或按任何利益关系方的请求进行修改。<sup>165</sup>

## **P. 适当的保障和制裁措施[见建议 82 草案]**

169. 破产法应当内建适当的保障措施和制裁措施，以阻止滥用或不正当使用简易破产制度，并在发生这种情况时加以惩罚。这些措施应在简易破产程序启动前、整个程序过程中和程序后保持实行，并应尤其阻止和惩罚：(a)小微企业或其债权人或不合格的人不正当启动简易破产程序；(b)欺诈、不诚实或恶意行为，包括无理拖延启动简易破产程序；以及(c)未能履行破产法规定的义务的情况。

170. 保障措施可包含在向各利益关系方提供的一系列备选方案中，以便在有正当理由的情况下和可能转换程序时安排采用。制裁可包括不予解除债务，延长获得完全解除债务的期限，解除债务时附带其他条件，撤消已给予的解除债务待遇，以及取消开办或从事某一特定商业活动的资格或某一职业的从业资格。还可以附带其他法律下规定的制裁，如债务人有欺诈行为的，可实行刑法制裁。

## **Q. [预防破产所涉问题]<sup>166</sup>[见建议 83-88 草案]**

### **1. 小微企业濒临破产期间对该小微企业的管理和监督行使控制权的人的义务**

171. 个人企业经营者和对小微企业经营的管理和监督行使控制权的人往往并不具备在商业、财务和破产事务方面的深厚知识，而且没有资源就这些事项寻求定期的专业咨询。因此，他们可能并未意识到，在临近破产期间，他们的行事方式应符合债权人和其他利益关系方的最高利益，而不是企业业主的最高利益。他们可能同样不知道通常采取哪些步骤可避免破产或尽量减少破产波及的范围，也不知道他们可能因造成破产或未能在临近破产时采取适当行动而面临的民事和刑事责任，包括被吊销资格和较长时期才能解除债务（见《指南》建议 256）。同样，在出现财务困境时，他们可能倾向于与相关人或有实力的债权人合作（例如，通过只偿还一家银行的债务或低价将业务资产转让给相关人）或在没有任何预期还款可能性的情况下赊账获得货物或服务。他们可能不知道此类交易可能被撤销，并导致商定交易的人承担个人责任，无论企业是作为有限责任小微企业还是无限责任小微企业经营的。

172. 因此，破产法规定简易破产程序的，应阐明所有这些问题以及在小微企业临近破产期间对小微企业经营的管理和监督行使控制权的人的义务，并根据小微企业的具体情形调整这些义务。与较大企业的情况一样，当这些人知道或理应知道破产即将来临或不可避免时，就会产生这些义务，其中将包括关于避免

<sup>165</sup> 在2020年5月非正式磋商期间分发的一份书面材料中，有与会者建议在案文中强调，将清算转换为重整将是极为例外的情况，在清算过程的任何阶段都不应存在这种可能性；在发生这种转换时，应保留清算程序的结果。

<sup>166</sup> 见针对相关建议草案提出的问题。

威胁企业生存能力的蓄意行为或严重疏忽行为的一般义务。然而，寄望于这些人为了避免破产或尽量减少破产波及范围而采取的步骤应是合理的步骤，并与对小微企业经营的管理和监督行使控制权的人所应有的一般知识、技能和经验相称，其中应考虑到小微企业通常拥有的资源有限，这可能使他们无法获得通常较大型企业可获得的专业咨询帮助。这些步骤可包括寻求由国家专门向陷入财务困境的小微企业提供的任何无偿专业咨询，尽早诉诸调解，或如果有的话，诉诸债务咨询服务，并在允许的情况下及时参与进行非正式债务重组谈判。因此，这些步骤不一定限于根据建议草案[17]尽早申请简易破产程序。

173. 如《指南》所述，在临近破产期间，对企业行使实际控制权的所有当事人可能负有一般义务为债权人和其他利益关系方的最高利益行事，并采取合理步骤避免破产或尽量减少破产的波及范围（见《指南》建议 255）。这种澄清对于小微企业破产的情况具有特别关系，因为主要债权人对财务困境期间的小微企业具有巨大影响，这种情况屡见不鲜，可能使这些债权人在小微企业临近破产期间成为其事实上的管理人。因此，如果这些债权人自私自利的行为损害了其他债权人的处境，则可能面临破产法规定的赔偿责任。他们在水小微企业临近破产期间的行为可按这类债权人或其代表实际拥有的或可合理预期凡履行与该债权人或其代表同样职能的人（例如，银行官员）理当拥有的技能和经验来判断。<sup>167</sup>

## 2. 小微企业预防破产的措施

174. 制定预防破产的解决方案是全球破产法和与破产有关法律的改革中日益增长的趋势。这些解决方案除对经济的其他益处外，往往还有助于维持就业或减少供应链中债权人丧失工作和价值损失，并可保全专门知识和技能。最后，有效的预防战略将能够更好地评估贷款借款决定所涉及的风险，并有助于对破产或过度负债的债务人进行调整安排，最大限度地减少其去杠杆化进程所涉及的经济和社会成本。

175. 小微企业越早发现其财务困难并采取适当行动，其避免即将发生破产的可能性就越高，或者，对于企业生存能力受到永久损害的情况，其清算过程就越有秩序和效率。可以使用有助于小微企业这样做的工具来协助小微企业。

176. 特别是，企业管理和资金交易知识不足被认为是小微企业尤其是第一次创业者经营失利的一个常见原因。因此，旨在防止小微企业破产的措施应包括教育工具，以提高小微企业的财务和商业管理知识和技能。通过培训使其了解通常导致或促成财务困境的因素，如失去关键客户或供应商或合同，或关键雇员离职，或租金、供应或贷款条件发生不利的变化，同时还应辅之以关于审查业务可行性以及可能需要改变支出、业务和管理做法的培训。

177. 此外，可通过由国家或私营实体可能设置的预警工具协助小微企业查明有可能导致破产的情况，并向小微企业发出需要立即采取行动的信号。信息技术解决方案尤其有助于在水小微企业尚未进行某些类型的支付（例如税收或社保缴

<sup>167</sup> 在2020年9月的非正式磋商期间，有与会者建议在评注中增加关于“影子董事”的进一步讨论。还有与会者建议在评注中强调，建议83规定了行为标准，其附带后果是，如果不遵守这些标准，对小微企业行使实际控制权的人可能会由此承担个人责任。

款)时自动生成警报机制。然而,不支付这些缴款可能已经对企业造成了严重的财务困难,以至于进行挽救可能为时已晚。某些职业,如税务顾问和会计师,可能能够更早地识别财务困境的信号;可在国内法中规定奖励措施,使他们一旦发现苗头,就向小微企业发出这些信号。

178. 此外,例如商会等公共或私营组织提供的咨询服务可协助分析财务状况、债务重组方案,并在必要时拟备启动破产程序的申请。可提供调停和调解服务,以促进解决小微企业债务人与债权人之间的以及债权人本身之间的争议。

179. 为了实现预期目标,例如应在负责小微企业问题的相关国家机关的专门网站或网页上,向小微企业提供可随时便于查询和使用的关于所有这些措施和工具的信息。

### 3. 非正式债务重组谈判

180. 非正式债务重组谈判可使小微企业能够在财务困境的早期阶段有效重组其债务,而不必申请正式的破产程序。非正式债务重组谈判与涉及所有债权人的正式破产程序不同,通常仅涉及有限数量的债权人,这可满足迅速解决问题的需要,而在正式程序中,并不总是可以做到这一点;同时还使当事人可以保密,这有助于避免破产带来的耻辱名声。此外,还可为债务人提供一些益处,在解决其财务困难的同时不影响其个人信用评分,这对于获得新的融资和重获新生非常重要。

181. 虽然在一些法域,允许或要求债务人及其债权人在启动正式破产程序之前尽量进行这种谈判,但在另一些法域,陷入财务困境的债务人不能在正式破产程序之外与其部分或全体债权人协商达成债务重组协议或安排。特别是,许多国家的破产立法中规定了在某些事件发生后一定时期内申请正式破产的义务,这对进行非正式债务重组谈判造成了障碍。不鼓励利用非正式债务重组谈判的种种抑制因素也可见于其他法律中。例如,税务条例可能只允许核销在正式破产程序中解除的债务。可能只允许债权人申报因债务注销造成的亏损和享有由此产生的税收减免,但对被注销债务的债务人则征收所得税。

182. 鉴于这种谈判在防止积累不良贷款和过度负债方面的预期好处,各国可考虑取消对进行非正式债务重组谈判的任何或明或暗的禁止或限制。应允许债务人及其债权人按其认为适当时自由启动这种谈判,不至于面临因违反破产法规定的义务而承担责任的风险。可以在法律中规定激励措施,鼓励特别是与小微企业进行这种谈判(例如,可以对银行规定每月目标,以成功重组小微企业的债务,或者可为核销坏账或重新谈判达成的债务实行税收奖励)。可对在这些谈判中有不诚实行为的当事方实施制裁。

183. 此外,当依靠正式破产程序的一些特征时,如对强制执行措施施行法定中止和对债务人及其资产启动的其他程序实行法定中止时,非正式债务重组谈判已获证明是颇有效率的。有些法域在其破产法中规定,非正式债务重组谈判期间实行这种法定中止。这可使谈判取得进展,而不会有包括有担保债权人在内的任何利益方启动破产程序或采取强制执行行动之虞,或有暂停、终止或修改与债务人现有合同之虞。在许多法域,这种法定中止可能只可在正式破产程序中采用。

184. 作为一种出路，当事人可以谈判一项基于合同的暂停还款安排，不过在有些法域，与全体或部分债权人达成中止偿还债务的安排可能会引起正式破产。或者，债权人通常在其之间商定中止执行其对债务人的债权，而不是与债务人商定，债务人则是另行同意在商定的期限内不采取可能损害有关债权人的步骤。以合同为基础的暂停还款安排虽然避免了对外公开化，但可能繁琐和较难以监督和执行。此外，虽然暂停还款期可以固定为一定期限，但债权人通常都保留其酌情随时终止这一期限的权利。这可能给债务人和其他谈判债权人带来不确定性和不可预测性。

185. 由于非正式的债务重组谈判是在没有国家任何主管机关监督的情况下进行的，并且始终是保密的（除非法律要求由国家主管机关批准凡通过非正式谈判达成的关于财务困境者的债务重组计划），因此有可能发生滥用情况。例如，债务人可能拖延谈判以推迟对其企业的清算，损害其他利益关系方的利益。债权人可能利用其议价能力拒绝同意对其债权的任何变更，或向债务人施压，迫使其接受不可行且在正式程序中不能接受的沉重负担计划。此外，债权人要求强制执行其债权的，可能导致谈判无法进行下去：只需一个参与谈判的债权人即可否决和解，除非法律规定被动债权人受和解协议约束，否则他们往往可以随意无视参与谈判的努力。

186. 应当有办法在这一过程的早期识别显然难以为继且没有生存前景的企业，以便尽快清算这些企业，避免加速和累积损失，损害债权人、雇员和其他利益关系方，以及整个经济。在企业的生存能力毋庸置疑的情况下，国家可为举行非正式债务重组谈判和实施非正式解决办法提供支持，例如通过一个具有足够权限和权力的中立中间人的参与，说服税务当局和银行等主要机构债权人参与与小微企业的债务重组谈判，并确保实行监督，以防止滥用。在有些法域，可能已有一个国家机关负责管理债务人与其债权人之间的谈判，或被授权为这一进程指定一名调停人或调解人（例如，中央银行、中央债务咨询机构、过度负债问题委员会或债务执行机构）。还可能设有仲裁机制解决谈判各方之间的争议。在其他制度中，债务人可能依赖半私营部门或私营部门参与方的咨询和对谈判的支持。

187. 但是，国家机关参与非正式债务重组谈判应局限于必要和相称的情况（例如，保障债务人及受影响各方的权益）。通常采取的形式是批准这种谈判产生的计划。这种批准可能是法律要求的，也可能是谈判各方所希望的。如果可以证明无担保债权人或其他未参与谈判该计划的人的权利不会受到影响，并且计划已得到所需多数受影响债权人的批准，则此类机关对计划的批准可以加快。在这方面，《指南》中关于快速重整程序的规定具有相关重要意义。这些规定的设计是为了解决对非正式谈判达成的部分债权人之间协议的关切，因为权利受到这些协议改变的那些债权人均未参与其中。在规定快速通道程序的同时，这些规定还内设了一些程序，以确定未参与谈判的债权人确实不受计划的影响，并为受到不利影响的债权人提供了保障。这些规定确保国家主管机关将仔细审查谈判达成的交易的实质内容，并决定是批准该交易还是启动快速破产程序，从而可以强制实施计划而不顾受侵害债权人反对，或对计划进行修改以解决受侵害债权人的担忧。将适用关于批准重整计划时的通常条件（例如，已收

到所有必需的批准，债权人的处境不差于如果启动了清算程序时的待遇）（见《指南》建议 160-168）。

188. 然而，由国家机关启动确认计划程序可能意味着丧失保密性（保密性被认为是非正式程序的主要优点之一），因为至少可能需要披露已进行了这一程序这个事实以及所商定计划的基本条款，如新的担保、新的融资和优先权排序。

#### 4. [程序启动前的挽救企业融资]<sup>168</sup>

189. 任何破产预防措施的成功与否往往取决于是否拥有财务资源支持企业的经营。

190. 在努力预防破产期间，小微企业的财务资源可能来自对保持与小微企业持续关系感兴趣的现有贷款发放人、客户或供应商。这些当事方可能感兴趣预付新的资金或提供贸易信贷，以提高收回其现有债权的可能性。法律应为此类债权人提供诱导和激励，使其向小微企业提供新的资金。否则，小微企业获得新信贷的机会将会受到严重阻碍。

191. 债权人通常同意提供新资金时附有一定的条件，这就是新资金将被给予优先地位，或有对小微企业资产提供的额外担保。参加非正式债务重组谈判的债权人可能相互商定，如果其中一个或多个债权人提供进一步信贷，则其他债权人的债权排序将居次，以使新的信贷能够优先于原有债权得到偿还。在这些情况下，在这些债权人中间将有一项偿还新资金的合同协议，如果非正式债务重组谈判获得成功，企业得到挽救。

192. 如果尽管提供了额外资金，但挽救企业失败，从而必须启动破产程序，则债权人将希望在法律中看到对其启动前融资的某种保护，特别是这种融资的提供不会被宣布无效、可予撤销或不可强制执行，这可能使提供这种融资的债权人剩下的是无担保债权（除非提供了担保权益），该债权人将与其他无担保债权人一样仅得到部分偿还。他们还希望避免在提供这种融资后因对其他债权人不利而面临民事、行政或刑事责任。鼓励债权人提供新的融资可能需要进一步的激励措施，例如在随后的破产程序中至少给予这种融资相对于无担保债权的优先地位。这些措施可以对现有债权人形成强大的激励，冒着排序居次于提供这种融资的新贷款人的风险而向小微企业提供新的融资。

193. 采取措施鼓励提供新的融资以避免破产，必须平衡兼顾其他考虑因素，例如需要维护商业交易；保护债权人先前存在的权利和优先权；尽量减少对获得信贷的任何负面影响，特别是对有担保融资的影响，这些影响可能来自于对先前存在的担保权和优先权造成的干扰。还必须考虑对无担保债权人的影响，因为他们可能看到剩余的未设押资产就此消失而成为对新贷款的担保。这种风险必须与是否可以通过企业持续经营保持经营中企业价值而将使这些债权人受益这一前景相权衡。

194. 防止滥用的保障措施可以采取不同的形式，包括由公共和私营机构，例如负责监督银行和信贷部门的监管机构，或负责协助小微企业筹集资金的这些机

<sup>168</sup> 见针对建议88草案提出的问题。

构，对此类资金实行事前或事后控制。这种控制应给人以信心和令人放心，相信只有为挽救企业及其继续经营或为保全或提高该企业价值而真诚提供的亟需新资金，才能受到保护，免于被撤销和免于承担个人责任。

---