



联合国国际贸易法委员会
第四十届会议
2007年6月25日至7月12日，维也纳

第五工作组（破产法）第三十二届会议工作报告草稿
(2007年5月14日至18日，纽约)

目录

	段次	页次
一. 引言	1-3	3
二. 会议安排.....	4-9	3
三. 审议情况和决定	10	4
四. 破产集团公司的对待办法.....	11-94	4
A. 术语表：集团公司的定义.....	12	4
B. 破产的开启：国内问题	13-84	5
1. 程序的启动	13-25	5
2. 破产程序启动时对资产的处理	26-66	7
(a) 联合管理和对破产管理人的指定	26-35	7
(b) 中止的适用：建议 12	36	8
(c) 使用和处分	37-38	8
(d) 启动后融资：建议 13-19.....	39-60	9
(e) 撤销：建议 20-21	61-65	11



(f) 从属安排	66	12
3. 救济	67-73	12
4. 重整	74-75	13
5. 其他问题	76	13
6. “公司集团”的定义	77-84	13
C. 国际问题	85-92	14
1. 启动破产程序的管辖权：主要利益中心	85	14
2. 破产程序启动时的资产处理	86-91	14
(a) 联合管理	86	14
(b) 启动后融资：建议 25-33	87-91	14
3. 救济：实质合并		15
4. 重整：统一的重整计划		15
5. 其他问题：法律冲突	92	15
D. 今后工作的形式	93-94	15

一. 导言

1. 委员会在其 2006 年第三十九届会议上一致认为，破产集团公司的对待问题已得到充分发展，足以成为交给第五工作组（破产法）在 2006 年加以审议的议题，应使该工作组在就其今后工作范围和应采取的形式向委员会提出适当的建议方面具有灵活性，但将视对工作组将在该议题下查明的问题提出的解决办法的实质内容而定。
2. 在 2006 年 12 月 11 日至 15 日于维也纳举行的第三十一届会议上，工作组一致认为，工作组目前关于破产集团公司对待办法的讨论表明有必要做进一步的工作；《贸易法委员会破产法立法指南》和《贸易法委员会跨国界破产示范法》为破产法的统一提供了坚实的基础，今后的任何工作都应保持这些案文的完整性。会议还一致认为，目前的工作是为了补充而非取代这些案文（见 A/CN.9/618，第 69 段）。
3. 在这次会议上有与会者提出，可行的工作办法是，审议现有案文所载的可能与集团公司环境有关的条文，找出需要另外进行讨论的问题，并拟订补充建议。其他问题虽然与集团公司有关，但可用《立法指南》和《示范法》中所采用的同样方式进行处理。会上还提出，该项工作的可能成果可以是采取立法建议的形式，并辅之以对基本政策考虑的讨论（见 A/CN.9/618，第 70 段）。

二. 会议安排

4. 第五工作组（破产法）由委员会所有成员国组成，于 2007 年 5 月 14 日至 18 日在纽约举行了第三十二届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：加拿大、智利、中国、哥伦比亚、克罗地亚、斐济、法国、德国、危地马拉、伊朗伊斯兰共和国、意大利、约旦、肯尼亚、立陶宛、马达加斯加、墨西哥、摩洛哥、尼日利亚、巴基斯坦、波兰、卡塔尔、大韩民国、俄罗斯联邦、西班牙、瑞典、瑞士、泰国、突尼斯、土耳其、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国、委内瑞拉玻利瓦尔共和国和津巴布韦。
5. 下列国家的观察员也出席了会议：丹麦、埃及、萨尔瓦多、教廷、爱尔兰、马来西亚、荷兰、菲律宾、罗马尼亚、塞内加尔、斯洛文尼亚、苏丹和也门。
6. 下列国际组织的观察员也出席了会议：
 - (a) **联合国系统组织**：国际货币基金组织（货币基金组织）和世界银行；
 - (b) **政府间组织**：亚非法律协商委员会、亚洲开发银行（亚行）、欧洲中央银行、欧洲联盟委员会（欧盟委员会）；
 - (c) **工作组邀请的国际非政府组织**：美国律师协会、破产管理专业人员国际协会、国际律师协会、国际破产研究院、国际妇女破产和重整联合会。
7. 工作组选出下列主席团成员：

主席： Carlos Sánchez Mejorada y Velasco 先生（墨西哥）

报告员：Adam Ożarowski 先生（波兰）

8. 工作组收到下列文件：
 - (a) 临时议程说明（A/CN.9/WG.V/WP.75）；
 - (b) 秘书处关于破产集团公司对待办法的说明（A/CN.9/WG.V/WP.76 和 Add.1、Add.2）。
9. 工作组通过了以下议程：
 1. 会议开幕；
 2. 选举主席团成员；
 3. 通过议程；
 4. 审议破产集团公司的对待办法；
 5. 其他事项；
 6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

10. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.76 和 Add.1 及 Add.2 号文件以及其中提及的其他文件开始讨论破产集团公司的对待办法问题。工作组关于这一议题的审议情况和决定见下文第四节。

四. 破产集团公司的对待办法

11. 工作组在开始其审议时对有关集团公司的工作可能采取的形式发表了一般性意见。有与会者强调，应当把《贸易法委员会破产法立法指南》和《贸易法委员会跨国界破产示范法》作为其工作的基础，但没有必要重复这些法规，只有在得到工作组支持的情况下方可增加补充材料。有与会者建议，为充分反映工作组的审议结果，凡有关工作形式的决定，都应在稍后阶段作出。

A. 术语表：集团公司的定义

12. 工作组审议了 A/CN.9/WG.V/WP.76 号文件第 3 段所述的“国内集团公司”和“国际集团公司”的定义。有些与会者担心，拟议的定义能否普遍适用，整个文件对该定义的使用是否前后一致。还有与会者对该定义合同部分的内容表示关注。工作组一致认为，应当在审议了实质性问题以后再对该定义作进一步改进，而现有定义足以成为这些审议的初步暂定基础（见下文第 77 至 84 段）。

B. 破产的开启：国内问题

1. 程序的启动

债务人申请启动程序

13. 有与会者对破产程序启动所涉各个方面表示关切，其中包括非破产实体成为申请启动破产程序的主体问题；债权人申请的范围，特别是对其并非为债权人的集团公司一个成员，或对其为债权人的集团公司一个非破产成员，债权人能否申请启动破产程序；在对集团公司，特别是在对非启动申请主体的集团公司成员要求发送通知的范围。还有与会者指出，对集团公司成员同时提出清算和重整申请的，还应考虑必须对清算和重整加以区分。

建议 1-4

14. 还有与会者就涉及集团公司非破产成员的问题对建议草案 1-4 表示关切，尤其是担心，这些建议由于允许在申请中列入集团公司非破产成员而是否偏离了《立法指南》建议 15 和 16。与会者一致认为，出借人、债权人和股东等集团公司非破产成员的利益方对有无这种可能均深表关注，而且这种可能性还造成不公平竞争的问题。令人关注的还有管辖权问题和确定有能力审理拟议联合申请的法院问题。普遍的看法认为，就已提出的草稿样式而言，建议草案 1-4 难以获得支持，但也有与会者表示，可将这些建议作为进一步讨论的基础（见下文第 19 和 20 段）。

15. 由于联合申请提议所提出的各种问题十分复杂，为重点讨论这些复杂问题，工作组同意采取对有关问题展开分层审查的做法，并首先审查最为简单的假设性问题。这种做法将便利明确界定和理解国内和国际破产程序各阶段所涉关键问题，并且有助于各种可能的解决办法获得接受。

16. 所审议的第一个范例是，集团公司两个或两个以上成员既符合《破产指南》建议 15 的启动标准，所在地又在同一个法域。工作组普遍认为，应当允许这两个成员共同申请启动程序。工作组补充说，这种申请不会影响申请人的单独特性。两个成员处于不同法域的，就必须参照《立法指南》对待管辖权问题的相关做法和国内法。

17. 第二个范例提出了在申请中包括集团公司非破产成员的问题。工作组一致认为，该范例的复杂性远胜于第一个范例，因为其涉及到非破产成员和破产成员之间在财务安排、管理等方面的关系问题以及《立法指南》建议 15 的各项条款。有与会者针对后者指出，建议 15(a)款列入了临近破产的可能性，因此也将适用于集团公司。举例说，如果集团公司母公司的破产可能导致集团公司其他成员资金短缺，则有可能在建议 15 中论及这种情形。

18. 据指出，如前所述，若有可能将非破产实体列入受破产法保护的重整，则会引起不公平竞争这些根本问题，因此无法予以支持。此外，这种做法将会直接影响到根据个别企业实体的单独特性提供资金和信贷。还有与会者称，对于

以下两种做法必须加以区分，前一种做法是，将非破产实体列入程序启动申请，后一种做法是，在全面调查的基础上将已经启动的程序延伸适用于其他实体，这种调查可吸纳相关利益方的观点，适用破产法规定的相关保护措施。虽然对前一种做法无法予以支持；但在稍后阶段必须认真研究后一种做法是否可行。

19. 有与会者以此为依据主张，在审议 A/CN.9/WG.V/WP.76 建议草案 3 的实质内容时应针对的是破产程序的启动，而不是启动申请，因为所指明的条件对决定是否应联合管理破产程序等关系重大。

20. 经过进一步讨论后形成的普遍看法认为，应保留建议草案 1 并删除建议草案 2-4，同时注意到建议草案 3 所述条件与讨论联合管理问题可能有关。

债权人申请启动程序

21. 关于债权人申请启动破产程序问题，工作组审议了债权人是否能够对其为债权人的集团公司两个或多个破产成员提出联合申请的问题。《立法指南》建议 16 已充分顾及这种情形的观点获得某种支持。但也有与会者支持内容类似的建议可能不无益处的观点。会议请秘书处编拟一份草稿，供工作组今后审议。

债务人申请：给债权人的通知

22. 关于建议草案 5，有与会者以该要求过于苛刻为由支持删除第二组方括号内的词语。会上发表的不同看法认为，集团公司所有债权人都应了解破产程序的启动，而且正当程序要求，启动破产程序可能影响其利益的所有当事人都应享有知情权。据回顾，《立法指南》建议 22-25 述及与破产程序启动通知的发送和内容有关的若干问题，这些建议将同样适用于集团公司。有与会者就一般的行文事项表示，尽管没有必要在本项工作中重述《立法指南》建议的内容，但仍应明确本项工作与《立法指南》相关建议的联系，澄清本项工作的建议草案是以《立法指南》中的建议为依据的。有与会者特别鉴于删除第二组方括号内的词语的提议，对建议草案 5 和《立法指南》建议 24 之间的联系提出疑问。据指出，尽管建议 24 述及对债务人的债权人的通知，但建议草案 5 进而要求将针对集团公司另一成员启动程序的通知发给集团公司一成员的债权人。经讨论后同意保留建议 5 草案，同时删除上文所述词句。

23. 有与会者主张保留建议草案 6，同时考虑其与述及联合管理问题的其他建议草案的相对位置。

债权人申请：给债务人的通知

24. 工作组同意保留建议草案 7，但“[集团公司的所有成员]”一语应予以删除，其依据与商定删除建议草案 5 中类似词语所持理由相同。

联合管理

25. 有与会者称，鉴于建议草案 8 述及联合管理问题，应当将其放在破产程序启动时的资产处理部分讨论。

2. 破产程序启动时对资产的处理

(a) 联合管理和对破产管理人的指定

26. 工作组根据 A/CN.9/WG.V/WP.76 号文件第 32 段及其后各段所述考虑讨论了联合管理和破产管理人的指定问题。

联合管理的定义

27. 有与会者建议必须对 A/CN.9/WG.V/WP.74 号文件第一部分(j)字母所载联合管理的定义作进一步改进。有与会者尤其指出，在集团公司的背景下，联合管理可以指不同程度的程序整合，即：

(a) 协调针对同一集团公司不同成员的两个或多个单独破产程序，其中每个程序各有其破产管理人；

(b) 在针对同一集团公司不同成员的两个或多个单独破产程序中，指定单一破产管理人；及

(c) 在针对同一集团公司两个或多个成员的单一破产程序中指定单一破产管理人；及

(d) 同一集团公司两个或多个成员资产和负债的集中（实质性合并）。

28. 据指出，联合管理的目的是，通过使用交流知识并保全集团公司各经济单位完整性等方法来促进提高成本效率和程序上的便利。这些益处的范例包括可简化通知手续，召开债权人联合会议。有与会者强调，应当将联合管理的效力限定在程序的管理方面，而不应触及实质问题。还有与会者指出，联合管理不应造成无法在稍后阶段重新对各个破产程序实施单独管理。

29. 有与会者关切地指出，根据管辖权规则，集团公司的成员不同，对其享有管辖权的法院也就不同，在这类情形下，联合管理可能会与管辖权规则发生抵触。对此提出的看法认为，国内程序法可有效处理这一问题。会议商定在本项工作稍后阶段审议管辖权问题，或许可结合对主要利益中心的讨论来加以审议。

30. 工作组一致认为，从预期目标来看，有关联合管理的定义应涵盖上文第 27 段(a)和(b)所概述的情形。工作组还一致认为，上文第 27 段(c)和(d)概述的情形超出了可以接受的联合管理概念。

31. 有与会者称，在同一集团公司两个或多个成员提出联合申请的情况下以及在有多个不同申请的情形下都应允许实施联合管理。有与会者补充说，联合管理应完全听凭法院自由斟酌决定。

建议 8、9、10 和 11

32. 工作组一致认为，考虑到有关联合管理的定义和上文提及的补充解释，建议草案 8 可以接受。会议请秘书处根据讨论情况修订有关联合管理的材料。会议还建议将括号内“同一法院”一语改为“不同法院或同一法院”，目的是确保在两种情形下均允许实施联合管理。

33. 有与会者主张把建议草案 9 中的“应当”一语改为“可以”。

34. 还有与会者主张，建议草案 10 应允许在适当情况下指定一名或数名其他破产管理人。

35. 有与会者支持参照 A/CN.9/WGV/WP.76 号文件第 36 段中列出的范例，在建议草案 11 中列入实现最大限度合作的具体方式的实际范例。

(b) 中止的适用：建议 12

36. 鉴于工作组决定不能把集团公司非破产成员列入破产程序，有与会者称，建议草案 12 是不妥当的。有与会者补充说，这份草案会对集团公司非破产成员的债权人利益造成消极影响。还有与会者指出，集团公司中某些成员为破产成员的，该集团公司的成员资格不足以构成下令向同一集团公司非破产成员提供这种救济的依据，而且提供这类救济会对集团公司非破产成员获得信贷产生消极影响，并由此产生不公平竞争问题。与此不同的看法认为，在某些特定情况下，例如 A/CN.9/618 号文件第 31 段所提及的保护集团内部的担保安排，可由法院裁量决定是否提供建议草案 12 所述的救济。工作组经讨论后商定，删除建议草案 12。

(c) 使用和处分

37. 工作组审议了 A/CN.9/WGV/WP.76 号文件第 53 段中提出的问题，该问题涉及将集团公司非破产成员的资产用于支助破产成员的重整。

38. 有与会者称，尽管《立法指南》建议 54 述及第三方拥有的资产的使用，但第三方的提法通常被理解为是指集团公司范围以外的当事方。因此，有与会者建议，在集团公司的背景下，似宜述及特殊目的实体的情形（见 A/CN.9/WGV/WP.74，第 17-19 段），这种实体系为持有知识产权等资产的目的而设立，而所涉资产对破产实体的继续运营又至关重要。据回顾，工作组上一届会议曾就该问题展开过讨论（A/CN.9/618，第 33 段），当时所表示的关切现又再度被提起。有人提出无需就解决该问题提出任何建议，这一主张获得支持。但也有与会者称，不妨在重整计划中述及这些资产的使用问题，工作组一致认为，应当就此对该问题作进一步审议。

(d) 启动后融资：建议 13-19

39. 工作组强调，启动后融资对于清算和重整都很重要，而前者特别涉及将企业作为经营中企业变卖的情形，工作组还强调有必要列入有关这一问题的建议，以便向不熟悉该问题的国家提供信息和指导。

40. 据指出，在集团公司的背景下，启动后融资问题所造成的一系列难题有别于单一实体，其中包括：集团公司若干成员归单一个破产管理人管理的，不同债务人在对不间断融资的需求问题上存在利益冲突；集团公司非破产成员的参与，尤其是该成员受集团公司破产母公司控制情形下的参与；只有一个债权人的非破产特殊目的实体利用其资产为集团公司其他破产成员融资；在集团公司个别成员的利益与集团公司重整之间求得平衡；以及可否在破产程序中保持集团在破产开始之前的资金结构，尤其是如果该结构涉及将集团公司所有资产用作筹资抵押，而资金又是经具有财政职能的中央集团实体的渠道筹集的。

建议 13

41. 有与会者认为，由于集团公司本身不具法人身份，建议草案 13 只应提及向集团公司个别成员提供启动后融资，而不是向集团公司本身提供启动后融资。在作出这一修订后，建议草案 13 的实质内容获得支持。

建议 14

42. 有与会者注意到，建议草案 14 以《立法指南》建议 63 为基础，但补充了置于方括号内的备选案文和专门提及集团公司成员的内容。有与会者主张，就建议草案 13 有关提及集团公司作出的决定，也应当在建议草案 14 的行文中得到反映。为此目的，有与会者提议删除第一组方括号内的措词，保留备选案文；在头一句中“企业”一词之前添加“该集团公司成员”；第二句应当提及“为该集团公司的任何成员”提供启动后融资。经讨论后，这些提议获得支持。

43. 有与会者就“保全或增加该集团公司一名或多名成员破产财产的价值”一语提出了其他一些建议，其中包括：考虑到集团公司的价值可能大于其各个成员单独价值的总和，此处应该是指整个集团公司的价值；并且应当把所指涉的限定于得到启动后融资的成员；这种价值应当为累计价值，同时指价值的保全和增加。工作组经讨论后一致认为应当按现在的措词保留该案文。

44. 还有与会者提议对建议草案 14 加以修订，以考虑到工作组达成的共识，即应当避免重复《立法指南》的建议，对于专门针对集团公司的内容，如果需要补充或偏离《立法指南》条文的，则应予以明确。

45. 关于破产管理人对获得启动后融资的权力，有与会者认为，与建议草案 14 的措词相反，该权力不应受到约束，其主要原因是，单个破产管理人在对多个破产程序实施联合管理上可能存在利益冲突。有与会者以此为由建议，第二句所提及的法院或债权人的批准应当成为破产法的一个要求。另一种不同的观点

认为，由于破产管理人必须对已采取的行动承担具体义务和赔偿责任，不应通过要求法院或债权人予以批准来限定破产管理人获得启动后融资的能力。经讨论后，普遍认为建议草案 14 的第二句应当按现在的措词保留。

46. 经讨论后，工作组赞同建议草案 14 的实质内容，但须按上文的建议修改其行文措词。

建议 15

47. 有与会者寻求以下方面得到澄清，即建议草案 15 的含义，特别是“债务人-担保人”以及(a)-(c)款所列提及可比惠益和经济损害等概念的标准。

48. 还有与会者提出(b)款究竟是指哪些债权人的问题：有与会者称，如果是指所有债权人，那么要求征得同意的建议可能不仅行不通，而且代价很高。

49. 有与会者提出，(a)至(c)款所载各项要求应当同时满足而非满足其中之一，方能确保提供适当程度的保护。对此，有与会者指出，这样做将设定几乎永远无法达到的高标准，并妨碍实现便利启动后融资的目的。注意到在集团公司背景下提供担保是一种常见的融资机制，需要考虑的是破产启动后正常做法受到哪些影响以及需要提供哪些保障。

50. 在讨论建议草案 15 可能的适用范围时，工作组分别审议了集团公司破产成员可否为集团公司另一个破产成员提供担保的问题，以及集团公司非破产成员可否为集团公司破产成员提供担保的问题。

51. 关于第一个问题，注意到有些国家可能禁止这种做法，认为这种做法构成特惠交易等。还指出，在单个破产管理人管理多个破产程序的情况下，提供这类担保可能产生利益冲突。

52. 关于第二个问题，据指出，允许提供这类保证，相当于向破产实体转移非破产实体的财产，因而损害了非破产实体债权人和股东的利益，并且在共同管理的情况下，可能造成潜在的利益冲突。这种做法不能得到支持。对此，有与会者指出，非破产实体是在商业环境中在公司法为其规定的权限范围内行事，如果管理层愿意，为集团公司另一个成员提供资金支助不必征求债权人授权。还有与会者提出，会有不同类型的非破产实体参与提供这类担保，如负债很少、资产很多的特殊目的实体；依具体情况而定，母公司或集团公司其他成员的财务稳定可能关系到集团公司非破产成员的利益；整个集团公司的利益可能作为一个考虑因素。具体就建议草案 15 而言，有与会者指出要求法院评价(a)至(c)款所规定的各种保障是否得到满足之后，才能决定能否提供担保。

53. 有与会者指出，若在重整计划范围内处理这个问题，与此问题有关的许多困难也许就解决了，集团公司非破产成员以及融资提供者可以在合同基础上参加重整计划。虽然有与会者承认有些情况下这种做法可能恰当，但指出经常在破产程序的任何早期阶段，并且在能够商定一项计划之前需要进行启动后融资。另一个观点是，在有些情况下，如作为经营中企业清算，也可能需要启动后融资，而这种情况下将不制订重整计划。

54. 工作组请秘书处重新考虑并修订建议草案 15 供今后审议，在此过程中要考虑到讨论中提出的问题以及使各个要素更加明确的必要性。

建议 16

55. 工作组同意建议草案 16 的实质内容，仅作以下修订：删除第一组方括号中提及集团公司的字样，并将提及集团公司“各个”成员的普通无担保债权人的字样改成集团公司“该”成员。

建议 17

56. 工作组同意建议草案 17 的实质内容，仅作以下修订：将“向集团公司[或集团公司的成员]提供”改成“向集团公司另一个成员提供”。

建议 18

57. 工作组一致认为应保留两组方括号内的案文，删除方括号。另一项建议是澄清如果在“现有担保债权人”一语前添加“受到影响的”一词，将涉及哪些担保债权人。关于本建议草案中允许或者征得现有担保债权人的同意或者遵循建议 19 中所载程序的选择，与会者认为应当只要求征得现有债权人同意。有与会者指出，未征得这种同意即开始行事将造成宪法上的问题，并构成“强加”，后者仅在例外情况下才可接受，如债权人不合理地不予同意。另一个观点认为，须将建议草案 18 与建议草案 19 放在一起审议，后者为现有担保债权人提供了必要的保障。

58. 经过讨论，建议草案 18 的实质内容在作上述修订后得到核准。

建议 19

59. 工作组同意建议草案 19 的实质内容，但要删除(b)款方括号内第二处备选案文，并去掉第一处备选案文前后的方括号。

60. 注意到需要修订建议 13 至 19 的标题，以反映就每项建议的实质内容达成的一致意见。

(e) 撤销：建议 20-21

61. 有与会者在讨论开始时就讨论的概念所蕴含的问题发表了一些一般性意见。这些问题包括：债权人如何确定与其打交道的是集团公司的一个成员问题，因为如果集团公司背景下所适用的规则有别于单一公司实体所适用的规则，则该问题具有特殊的意义；对集团公司的构成以及其他概念和假设均需要有更为明确的定义；必须澄清该工作是否以公司的单独存在这一假设作为其出发点，并查明可能有理由偏离该假设的任何情形。工作组一致认为需对这些问题进行审议。

62. 关于撤销问题，有与会者回顾，《立法指南》评注和建议部分（第二部分，第二章，第 148-203 段）曾对该问题作了较为详细的论述。但有关相关人交易的建议仅述及可撤销期问题（建议 90）和指明有哪几类人应被视为债务人相关人的需要（建议 91）。有与会者称，工作组应当审议的问题是，为论及集团公司交易，是否需要进一步的对待办法。

63. 有与会者就集团公司背景下的撤销目标提出了若干问题，同时注意到，集团公司内部和外部当事人参与可能需要认真审查的交易表明，必须认真研究是否需要不同于《立法指南》的对待办法。有与会者尤其怀疑，究竟应当把目标设定为根据集团公司为一整体的概念保护集团公司的内部交易，还是应根据以下理由对这些交易进行特别认真地审查：即集团公司的每个成员均为单独的实体，集团公司成员之间的交易应当被视为相关人交易，不得超出《立法指南》中有关该用语定义的含义（术语表，(jj)段）。有与会者表示赞成后一种做法。

64. 还有与会者表示支持建议草案 20 和 21 所采纳的做法，即提请注意，集团公司交易引起了一些需要特别考虑的问题，破产法似应加以论及。有与会者称，应当把出现欺诈的可能性列作撤销集团公司交易的依据。

65. 经讨论后，工作组核准了建议草案 20 和 21 的实质内容，但增加了提及欺诈交易的内容。

(f) 从属安排

66. 工作组审议了 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 号文件第 17 段提出的问题。赞成以建议方式论及从属安排问题的呼声不高。

3. 救济

合并：建议 22

67. 工作组强调，只有在极为有限的适当情况下才可将合并作为一种救济手段，而且这种做法应当在建议草案 22 中得到明确反映。

68. 据指出，通常只有在破产程序启动之后，建议草案(a)-(c)款所述标准方能得以凸显。在行文中应当更为明确地反映这一点。

69. 有与会者建议，建议草案 22(a)款还可列入提及混合债务的内容。

70. 正如 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 第 27 段所述，有与会者对(b)款的范围表示一定程度的关切，有些担心难以了解债权人在与集团公司成员订立交易时的真实意图。为此原因，有与会者建议，(b)款中的标准应当是指多数或相当多的债权人。

71. 还有一个建议是，应当把(c)款所述对所有债权人有利的标准视为下令合并的关键因素，这样就能消除(b)款草案中可能存在的任何模棱两可之处。为表明

该因素的重要性，工作组一致认为应当把对该条标准的提及从(c)款挪至该建议的前导句，同时相应地删除(c)款。

72. 工作组一致认为，在下令合并时还须考虑的一个因素是，是否存在欺诈做法或虚拟的机构，应将该因素增列为(d)款。

73. 建议草案 22 的实质内容获得核准，但须按上文所述修订其行文措词。

4. 重整

统一重整计划：建议 23-24

74. 关于建议草案 23，有与会者提出将“提出”计划的提法改成“批准”计划；建议草案应当说明，这样的计划将承认该计划所列入的集团公司不同成员的债权人的利益和权利；“共同计划”的提法可能比“统一计划”的提法更合适。在作这些修订的情况下，该建议草案的实质内容得到核准。

75. 关于建议草案 24，以下观点得到普遍支持，即不能凭借法院命令而将非破产实体列入重整计划，因为非破产实体不受破产法约束，不是破产程序的组成部分。尽管如此，工作组承认有些情况下列入这类实体是适当的，在实践中并不少见，因此工作组一致认为，非破产实体可在自愿基础上列入重整计划，以协助本集团公司其他成员进行重整，前提条件是该非破产实体的股东和债权人按照适用的公司规则表示同意。工作组请秘书处拟订大意如此的新建议供今后审议。

5. 其他问题

76. 工作组将推迟到今后一届会议审议 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 号文件第 49 段所提出的问题。

6. “公司集团”的定义

77. 工作组以 A/CN.9/WG.V/WP.76 号文件第 3 段所载案文以及 A/CN.9/WG.V/WP.74 号文件第 7 段及其后各段所载审议情况为基础，讨论了可能给破产程序背景下“公司集团”下的定义。

78. 据指出，在不同领域已存在若干公司集团的定义，如在税收、会计和股票交易所条例中。还指出在某些破产法中也存在这样的定义，例如，在哥伦比亚破产法中，该定义围绕两个核心思想而确立，即公司集团各成员有统一的目的和统一的决策。

79. 对 A/CN.9/WG.V/WP.76 号文件第 3 段所载“公司集团”的概念提出的一个关切是，需要第三方能够确认其商业伙伴为集团公司的成员。如上文就合并一事所述，有与会者指出，确定第三方在多大程度上认识到公司集团的存在可能带来困难。还补充说确立这样的要求可能需要一种公示或登记制度，而这样的

制度在跨国界范围内可能不易管理，并有可能要求对不遵守规定的情况予以制裁。

80. 有与会者提出，可能给“公司集团”下的定义应建立在所有法域共有的某些核心要素的基础之上。可从下列方面查明这些核心要素：在不同法域拥有财产的企业多元特征；以统一管理指示为表现形式的对公司集团各成员的控制权；这种控制权的实际行使情况。还补充说可以增加其他因素供各个国家考虑，如作为公司集团的成员的公开性以及第三方对该集团的存在认识。

81. 进一步指出工作组似宜根据有关规定的背景和范围考虑“公司集团”的不同概念。例如，有与会者解释说，可取的做法或许是为联合管理目的而采用广义的公司集团概念，而为撤销目的采用狭义的定义。

82. 关于 A/CN.9/WG.V/WP.76 号文件第 3 段所载定义，认为提及未组建为公司的企业是必要的，因为在一些国家这些企业可能受破产程序约束。还补充说这种做法与《立法指南》建议 8 是一致的。对于该定义提及自然人也发表了类似的评论。

83. 还指出，尽管“公司集团”的定义草案中对合同安排的提法应予保留，但应将不引起合同当事方之间任何控制权的合同排除在外，如特许权协议。

84. 经过讨论，工作组请秘书处根据上述评论为“公司集团”拟订一下新的定义草案。

C. 国际问题

1. 启动破产程序的管辖权：主要利益中心

85. 工作组将有关启动破产程序的管辖权问题的讨论推迟到下一届会议。

2. 破产程序启动时的资产处理

(a) 联合管理

86. 工作组同意在以后的届会上结合对关于国内情况下联合管理的修订建议的审议，讨论国际情况下破产程序的管理问题。

(b) 启动后融资：建议 25-33

87. 关于启动后融资，工作组认为，就有关国内情况下启动后融资的各项建议达成的某些修订意见（见上文第 39-60 段），例如对获取此种融资的集团公司的提法，也要反映在建议 25-33 中，因为对两种情况采用同样的规则才是可取的。

88. 但是据指出，在国际情况下出现的某些问题，在国内情况下可能并不适用，特别是建议 27 草案所提出的问题以及集团公司成员之间的价值转让。还指

出，这些问题可能要求采用一种不同于国内情况的做法。例如，还指出，集团情况下的资产转移可能要服从于经济上的考虑，而这种考虑势必导致采用一种更灵活的做法和更加乐于准许这些转让。另外还提出应当在案文草案中显示出必须有更大的灵活性。

89. 与会者进一步指出，这些建议应当侧重于在哪些条件下可以进行启动后融资。

90. 对建议草案 26 提出关切，因为从目前的草案看不出哪一位破产管理人能够在集团公司的情况下获取融资以及将以哪个实体的名义获取这种融资。对此有与会者指出，对这个问题的答案可能取决于是对集团成员实行联合管理还是对其提起个别破产程序，不论是哪一种情况都需有一名单独的破产管理人。

91. 经过一些初步讨论，工作组一致认为，应当等到今后的一届会议可以进一步审议有关国内情况下启动后融资的修订建议时再对这些建议作进一步的讨论。

3. 救济：实质合并

4. 重整：统一的重整计划

5. 其他问题：法律冲突

92. 工作组认为，与实质合并、统一重整计划和法律冲突有关的问题涉及国际环境下的一系列复杂问题，因此将这些问题的审议推迟到今后的一届会议，在此之前先讨论国内环境下的这些问题。

D. 今后工作的形式

93. 工作组一致认为现阶段无法就其工作形式的问题作出决定。普遍认为《立法指南》应当构成此项工作的起点，对于破产集团公司对待办法所引起的问题应当谨慎分析，必要时针对这一情况拟定具体条款。

94. 工作组还商定，按 A/CN.9/WG.V/WP.76 及其增编的格式编写的工作文件有利于工作组审议与破产公司集团对待办法有关的各种问题，因此应当继续采用这种办法。