



联合国国际贸易法委员会
第四十二届会议
200 年 6 月 29 日至 7 月 17 日，维也纳

第五工作组（破产法）第三十五届会议（2008 年 11 月 17 日至
21 日，维也纳）工作报告

目录

	段次	页次
一. 导言	1-4	2
二. 会议安排	5-10	2
三. 审议情况和决定	11	3
四. 跨国界破产程序中的合作、联系与协调	12-22	4
A. 形式	14	4
B. 内容	15-20	4
C. 标题	21	5
D. 分发《说明》	22	5
五. 破产集团企业对待办法	23-111	5
A. 国际方面的问题	24-39	5
B. 国内方面的问题	40-111	7
六. 破产对知识产权担保权的影响	112-117	17



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办法这一议题已得到充分发展，足以交给第五工作组（破产法）审议，并应当给予该工作组灵活性，由其根据对工作组将在该议题下查明的问题所提出的解决办法实质内容而定，就工作组今后工作的范围和应当采取的形式向委员会提出适当的建议。
2. 工作组在其 2006 年 12 月 11 日至 15 日于维也纳举行的第三十一届会议上一致认为，《贸易法委员会破产法立法指南》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，目前的工作是为了补充而非取代这些案文（见 A/CN.9/618，第 69 段）。一种可能的工作办法是，审议现有案文所载的可能与集团公司有关的条文，找出需要进一步讨论的问题，并拟定补充建议。其他问题虽然与集团公司有关，但可用《立法指南》和《示范法》中所采用的同样方式进行处理。还据建议，该项工作的可能成果可以是采取立法建议的形式，并辅之以对基本政策考虑的讨论（见 A/CN.9/618，第 70 段）。
3. 2007 年 5 月，工作组第三十二届会议在秘书处关于集团公司国内和国际对待办法的说明（A/CN.9/WG.V/WP.76 和 Add.1）基础上，继续对破产集团公司的对待办法问题进行审议。由于缺少时间，工作组没有讨论 A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2 号文件所载对集团公司的国际处理问题。
4. 工作组 2007 年 11 月第三十三届会议和 2008 年 3 月第三十四届会议在秘书处关于集团企业国内对待办法的说明（分别为 A/CN.9/WG.V/WP.78 和 Add.1、A/CN.9/WG.V/WP.80 和 Add.1）基础上，继续讨论了破产集团企业（之前称作集团公司）的对待办法问题。

二. 会议安排

5. 第五工作组（破产法）由委员会全体成员国组成，于 2008 年 11 月 17 日至 21 日在维也纳举行了第三十五届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：阿尔及利亚、奥地利、白俄罗斯、玻利维亚、保加利亚、加拿大、中国、哥伦比亚、捷克共和国、法国、德国、希腊、危地马拉、印度、伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、肯尼亚、拉脱维亚、黎巴嫩、马来西亚、墨西哥、蒙古、摩洛哥、尼日利亚、挪威、波兰、大韩民国、俄罗斯联邦、塞尔维亚共和国、西班牙、瑞士、泰国、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国和委内瑞拉玻利瓦尔共和国。
6. 下列国家的观察员也出席了会议：安哥拉、阿根廷、比利时、刚果、科特迪瓦、丹麦、多米尼加共和国、印度尼西亚、伊拉克、爱尔兰、约旦、基里巴斯、立陶宛、荷兰、秘鲁、卡塔尔、罗马尼亚、沙特阿拉伯、斯洛伐克、斯洛文尼亚、多哥、突尼斯和也门。
7. 下列国际组织的观察员也出席了会议：
 - (a) 联合国系统组织：国际货币基金组织（货币基金组织）；

(b) **政府间组织：**欧洲中央银行、国际破产管理机关协会、经济合作与发展组织（经合组织）；

(c) **受邀的国际非政府组织：**维斯国际商事模拟仲裁辩论赛赛友协会、美国律师协会、美国律师基金会、国际法律研究中心、破产专业人员国际协会、国际律师协会、国际信贷保险和保证协会、国际破产协会、国际妇女破产和重组联合会、欧洲破产法国际工作组、国际律师联盟。

8. 工作组选出下列主席团成员：

主席： Wisit Wisitsora-At 先生（泰国）

报告员： Kofo Salam-Alada 先生（尼日利亚）

9. 工作组收到下列文件：

(a) 临时议程说明（A/CN.9/WG.V/WP.81）；

(b) 秘书处关于破产集团企业对待办法的说明（A/CN.9/WG.V/WP.82 和 Add.1-4）；

(c) 秘书处关于跨国界破产程序合作、联系与协调的说明（A/CN.9/WG.V/WP.83）；

(d) 第六工作组（担保权益）第十四届会议（2008 年 10 月 20 日至 24 日，维也纳）工作报告摘录（A/CN.9/667 第 129-143 段）。

10. 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. 审议跨国界破产程序中的合作、联系与协调问题、破产集团企业的对待办法问题以及破产对知识产权担保权的影响问题。
5. 其他事项。
6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

11. 工作组在 A/CN.9/WG.V/WP.83 号文件基础上开始讨论破产程序中的合作、联系与协调问题，并在 A/CN.9/WG.V/WP.82 和 Add.1-4 号文件及其中提到的其他文件基础上继续讨论了破产集团企业对待办法问题。工作组还在 A/CN.9/667 号文件第 129-143 段基础上审议了破产对知识产权担保权的影响问题。工作组关于这些议题的审议情况和决定见下文。

四. 跨国界破产程序中的合作、联系与协调

12. 工作组着手以 A/CN.9/WG.V/WP.83 号文件《贸易法委员会关于跨国界破产程序合作、联系与协调的说明》（《说明》）草稿为基础，讨论破产程序中的合作、联系与协调问题。

13. 工作组对《说明》的完备性和综合性表示赞赏，并强调，鉴于当前的金融危机以及涉及跨国界程序的破产案件日益增多的情况，该《说明》具有十分重要的意义。

A. 形式

14. 有与会者提出了《说明》如何出版的问题，例如，是作为独立的出版物出版，还是作为《贸易法委员会破产法立法指南》（《指南》）或《贸易法委员会跨国界破产示范法》（《示范法》）的补充材料出版。与会者普遍赞成将《说明》作为独立的出版物出版，理由是这种办法不但承认了《说明》的重要教育功用，还可便利并加快其广泛传播。有与会者说，如果将《说明》作为《示范法》的补充材料出版，可能会对其适用性造成不必要的限制，因为《示范法》尚未得到普遍颁布。此外，还应当注意确保将《说明》视为对《示范法》第 25-27 条的扩充，而不是取代《示范法》。有与会者建议，可以采用一种发表方式，使《说明》能够随着跨国界协议方面的做法的发展而定期得到更新，例如在贸易法委员会网站上发表。

B. 内容

15. 工作组回顾，《说明》的依据是委员会的任务授权，即秘书处应当对跨国界破产协议的惯例和谈判等方面的实际经验进行汇编。¹有鉴于此，有与会者强调，《说明》是阐述性而非规范性的文本。

16. 工作组认为提及单独的跨国界协议特别有益，因为这些内容是目前做法的良好例证。有与会者指出，有些跨国界协议的双方当事人可能对协议的内容有既有利益，而大多数协议涉及的是可以述及的问题，有些协议更进一步，涉及一些有时可能并不需要涉及的实质性问题。

17. 工作组注意到，不同法域对跨国界协议的使用可能各不相同，这取决于法官和破产管理人各自的权力，也取决于破产法的内容。《说明》仅阐述了在跨国界破产协议使用方面的现有做法，并未建议这些做法可以或应当在所有法域适用。

18. 此外，还有与会者指出，跨国界协议虽然是可以自由谈判的非正式合同，但仍须遵守国内适用法。《说明》没有建议利用协议规避国内法律或该法律所规定的当事人义务。

¹ 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 17 号》（A/61/17），第 209(c)段，《第六十二届会议，补编第 17 号》（A/62/17），第一部分，第 190-191 段。

19. 有与会者说，对于只有一个债务人的情形和集团企业的情形，跨国界协议可用于促进协调与合作。

20. 关于措词，有与会者建议，措词不应带有规范性质，也不应对具体办法提供指导。还有与会者建议对礼让概念作宽泛阐述，以体现《贸易法委员会示范法》第 7 条所采用的办法。工作组一致认为，应当借鉴《说明》第三部分有关案文的写法，添加关于联系程序的条款补充范本。

C. 标题

21. 关于《说明》的最后标题，有与会者建议，或许可以考虑将其称为指南。对此，有与会者答复说，《说明》是阐述性质的，因而不提供指导，也不应成为指南。工作组商定推迟到稍后阶段再就标题作出决定。

D. 分发《说明》

22. 工作组商定在 2009 年第三十六届会议召开之前将《说明》分发给各国政府征求意见。修订稿应提交工作组该届会议，以便由委员会 2009 年第四十二届会议审议并通过。工作组就此注意到，委员会决定对其 2009 年第四十二届会议的工作作出安排，以便在必要时拨出时间专门讨论工作组关于《说明》的建议。²

五. 破产集团企业对待办法

23. 工作组在 A/CN.9/WGV/WP.82 和 Add.1-4 号文件以及其中提到的其他文件的基础上，继续讨论了破产集团企业对待办法问题。讨论首先涉及 Add.4 号文件所述国际方面的问题。

A. 国际方面的问题

1. 主要利益中心

24. 工作组先审议了与集团企业有关的“主要利益中心”问题，特别是为什么必须确定集团企业的主要利益中心以及如何确定。

25. 与会者对之所以有必要确定集团企业的主要利益中心的原因提出了各种建议。这些建议包括：可确定对集团企业破产成员启动破产程序的法域；便于集团企业资产重组；可缩小诉讼地选择范围；可通过确定牵头的集团成员而为协调与合作提供方便，并确定如何对程序进行协调与合作；可确定程序管辖法律；可确定程序进行和程序管理方面的问题，包括现金管控、集团重组计划和便利启动后融资，或为集团成员实质性合并提供便利。

² 同上，《第六十三届会议，补编第 17 号》（A/63/17），第 321 段。

26. 会议普遍认为，确定集团企业的主要利益中心，虽有可取之处，但并非易事，因为其目的是对启动平行程序加以限制，或在集团成员启动多个程序时便利协调与合作。会议强调，确定集团企业主要利益中心所遇到的一个关键问题是，在具体的跨国界破产案件中，此种定义所涉各国法院能够在多大程度上接受、普遍采纳和自愿贯彻这一定义。

27. 有与会者指出，在自动承认其他法域启动的程序方面，如果没有类似于欧洲联盟的制度，就难以避免多个法域启动平行程序，每个法域均试图成为主要程序的情况。这类情况凸显了使用跨国界协议便利协调与合作的重要性。还有与会者注意到，确定集团企业主要利益中心并不一定要精简破产程序所适用的法律数目，尤其是，在主要利益中心所在地以外的法域，债权人所享有的权利和保护并不会因此而受到影响。还有与会者称，如果没有对集团成员启动破产程序的各国法院的一致支持，实质性合并就很难实现。

28. 关于如何确定集团主要利益中心和单一要件是否为充足要件的问题，与会者各有建议。所建议的要件包括：集团的财务协调地、集团的政策拟订地和管理决策地、生产所在地、根据术语表（A/CN.9/WG.V/WP.82）中控制权的解释对集团实施控制的地点、《示范法》第 16 条第(3)款所述集团注册办事处所在地。

29. 有与会者就此指出，像集团财务中心这类单一要件可能范围过窄。举例说，集团企业财务上的母公司可能没有破产，因而并不参与破产程序，财务中心所在地可能不在集团主要业务活动所在地，或者，集团财务中心所在地的取舍可能是出于纳税优惠等与业务活动所在地无关的特殊原因。

30. 还有与会者指出，《示范法》第 16 条第(3)款所载推定虽可适用于集团企业的成员，但无法直接适用于集团企业本身，因为集团企业通常并没有国内法所规定的注册办事处或惯常居住地。但有与会者建议，关于已确定为对集团企业享有控制权的成员的主要利益中心，或可将第 16 条第(3)款作为可以推翻的推定的依据。A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4 号文件第 6 和 13 段所列要件可以是推翻这一推定的相关要件。

31. 有与会者表示赞成这一建议，但有以下几个限制条件：具有控制权的集团成员应当仅仅被视为在可以领导协调与合作的同级别当事人中间居首位，而不是在程序的进行或管理方面具有更多的权力；这种规则在形式上应采用与《示范法》相同的促进办法，即帮助和鼓励确定这种控制方当事人，但不至于建议所有法域自动承认该当事人；对于可能与推翻这一推定有关的要件，应当放在一起考虑，而不是逐一考虑。有与会者提出，使用第三方的看法这一要件，可能会在实践当中产生问题。

32. 工作组的结论是：《示范法》第 16 条第(3)款所载的推定不能直接适用于集团企业情形；就集团企业主要利益中心的问题规定一条规则，或许有利于促进针对集团成员的多个破产程序的协调；这一规则可按第 16 条第(3)款的行文，确立一个可推翻的推定，用以确定具有控制权的集团成员的所在地，与推翻这一推定有关的要件以 A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4 号文件第 6 段和第 13 段所列要件

为依据。这些要件应当放在一起考虑。请秘书处根据工作组的讨论情况编写评注草稿和一项建议。

2. 启动后融资

33. 与会者普遍一致认为，启动后融资虽然引起的是合同法问题，但对集团企业的重整至关重要，因此应当在破产法中述及。

34. 工作组讨论了下述问题：是否可以拟订关于破产后融资的建议，或许以 A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.2 号文件所列关于在国内情形下提供启动后融资的建议 10-13 草案为基础，或者，是否应当仅在评注中述及这一问题。与会者普遍赞成拟订一条建议，以提高可预测性并给予必要的授权。

35. 有与会者认为，国际情形与国内情况不同，因此涉及国际情形的任何建议不能照搬建议 10-13 草案的办法。有与会者说，例如，有利于借款法域债权人的，可能会有损于贷款法域债权人。据此，有必要在不同法域之间进行协调，其中可能包括所有受影响当事人之间的协议。建议可规定，如果达成了这种协议，破产法应当对当事人起诉给予必要的授权。有与会者回顾说，《指南》中的建议力求给予这一必要授权。

36. 还有与会者认为，建议 10-13 草案并未以明示或默示方式排除国际情形下的启动后融资，只需服从法律冲突规则即可。工作组商定在对建议 10-13 草案进行讨论后再重新考虑是否拟订建议的问题。

37. 有与会者建议工作组除审议启动后融资外，也审议申请后融资问题。

3. 协调与合作

38. 关于协调与合作问题，工作组认为，虽然在关于集团企业的工作中或许可添加一条建议，鼓励立法者和法院从《说明》中吸取灵感，但在本届会议上难以就任何具体案文达成一致意见。与会者一致认为应当在未来一届会议上审议这一问题。有与会者赞成添加一条促进《示范法》获得通过的建议。

4. 其他问题

39. 工作组商定，在审议程序协调、实质性合并、单一破产管理人的指定和单一重整计划等问题的国内处理办法的有关建议时，也审议这些问题的国际方面。

B. 国内方面的问题

40. 工作组继续审议了 A/CN.9/WG.V/WP.82 和 Add.1-3 所述国内情形下破产程序中集团企业的对待办法。

41. 工作组一致认为，A/CN.9/WG.V/WP.82 所载有关集团企业的导言为该专题提供了十分有益的背景，在最后工作成果中应予保留。

1. 术语表 (A/CN.9/WG.V/WP.82)

42. 关于术语表所载术语和解释，工作组提出以下建议。

(a) “集团企业”

43. (一) “以所有权或控制权的方式”一语中“所有权或控制权”应改为“所有权和控制权”，但如果保留两者必居其一的选择，还应加入某种解释或者提及所要求的所有权重（例如“多数”或“大量”）。

(二) 对“所有权”的提及应当取消，因为所有权只是可能实现控制权的一个例子。

44. 经过讨论，工作组商定，所有权应当保留在两者必居其一的选择中，但应当添加“相当多的”一词加以限定。

(b) “企业”、“控制权”和“程序协调”

45. 工作组核准了(b)-(d)段所载对“企业”、“控制权”和“程序协调”的解释的实质内容。

(c) “实质性合并”

46. (一) 解释应当提及对资产的“对待”如同资产是单一破产财产的组成部分一样，而非提及资产合并在一起，形成单个破产财产。

(二) 为了涉及部分实质性合并，解释应当提及“一些或全部”资产和负债。

47. 工作组核准了这两项建议。

2. 联合申请 (A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.1)

48. 工作组以建议 1 和 2 草案为基础讨论了国内情形下集团企业破产程序的申请和启动。

目的条款

49. 工作组审议了经修订的目的条款，并核准了该条款的实质内容。工作组还一致同意用一则脚注明确说明，在根据关于实质性合并的建议的目的条款(a)款（A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3）联合申请启动破产程序的情况下，每个集团成员仍然是单独的法律实体这一点保持不变。

建议 1

50. 要求明确说明，根据建议(1)(b)草案，提出联合申请的债权人是否必须是联合申请所包括的所有集团成员的债权人。对此，确认这正是建议(1)(b)草案的意图，债权人和有关集团成员之间必须有直接关系。经过讨论，工作组请秘书处修订建议 1 草案，说明为了提出申请，债权人必须是联合申请所包括的所有集团成员的债权人。

建议 2

51. 指出建议 2 草案没有提供确定受理联合申请的管辖法院的标准。但是，指出这些标准载于关于程序协调的评注第 23 段，它们同样适用于联合申请。

52. 注意到虽然建议 2 草案处理管辖法院问题，但并没有处理破产法所涉债务人问题，破产法往往将这两个问题放在一起处理。回顾因为除非另有说明，《指南》的各项建议自动适用于集团企业，在这方面，《指南》建议 10 将处理破产法涉及哪些债务人的问题。工作组同意在评注中提及《指南》建议 10。

3. 程序协调

目的条款

53. 注意到自上届会议以来目的条款未作修订，工作组核准了其实质内容。

建议 3 和 4

54. 有与会者询问，建议 3(b)草案所列清单是否打算穷尽所有内容。一致认为该清单无此意图，应当有适当的措辞，确保该清单只起提示作用。

55. 指出建议 3 和 4 草案的顺序可能解释成暗示法院可在未根据建议 4 草案收到申请之前启动程序协调。在这方面，提请工作组注意评注第 22 段，其中也暗示法院可能有此权力。回顾《指南》一般不就法院主动对破产事宜采取行动作出规定，这个问题已在 A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3 第 24 段提及。经过讨论，一致认为《指南》采取的做法应予保留。因此，一致认为第 22 段应予修订，建议 3 和 4 草案的顺序应当颠倒过来，并添加适当的措辞，确保法院只能在目前建议 4 草案述及的申请的基础上作出决定。

56. 有与会者询问，法院在下达程序协调令时，是否仅限于下达申请所寻求下述的命令。经过讨论，一致认为此事应留给国内法处理，但在评注中可以列入某种解释。

57. 提出的另一个问题是，建议 4(c)草案提及的债权人是否只应是被允许申请启动破产程序的债权人，因为在有些国家可能并非所有债权人都能够这样做。回顾《指南》建议（建议 14）债务人的所有债权人都应当有权申请启动破产程

序。由于有关集团企业的建议建立在《指南》建议的基础之上，因此所提出的区分是不会发生的。

58. 还有与会者问及，由于建议 3(c)规定程序协调申请既可在申请启动破产程序之时提出，也可随后提出，是否应当对这两个时间段有权或有资格提出申请的债权人加以区分。经过讨论，以下观点得到支持，即应当尽可能广泛地针对同一集团企业成员利用程序协调。得出的结论是，建议 4(c)草案所施加的限制不能得到支持，该限制是，仅在债权人系两个或多个成员的债权人的情况下，债权人才能够申请集团企业两个或多个成员的程序协调。

59. 若在申请启动时提出程序协调申请，就债权人资格而言应将启动问题与程序协调问题分开处理。同样，一旦已经针对两个或多个成员启动程序，就不应当要求债权人仅可以对是其债权人的成员提出程序协调申请。下达程序协调令的决定不应当以债权人的资格为条件。因此，一致认为建议 4(c)草案应予修订，规定受破产程序管辖的一个集团成员的债权人可以提出程序协调申请。

建议 5

60. 工作组核准了建议 5 草案的实质内容。

建议 6

61. 工作组核准了建议 6 草案的实质内容。

建议 7-9

62. 工作组核准了建议 7-9 草案的实质内容。

国际方面的问题

63. 有与会者指出，建议 3-9 草案不能在国际情形下直接适用，因为会由此产生某些问题，如主管法院的确定和须作另外对待的适用法。有与会者进一步指出，提及《示范法》并不足以解决涉及集团中不同成员的程序之间的协调，因为《示范法》解决的只是涉及同一债务人的平行程序之间的协调。因此较为适当的办法或许是提及《说明》，其中阐述了不同法域之间在协调平行程序（包括涉及集团企业中多个成员的程序）方面的现行做法。有与会者建议，在解释《示范法》中关于协调的部分时可以扩大范围，以适用于集团企业。有与会者说，在集团企业的情形下使用主要利益中心这一概念可能会造成不必要的难题，因为通常认为主要利益中心相当于主要程序所在地。为了解决这一令人关切的问题，可认为集团的主要利益中心确定了集团的“主要程序”、“协调中心”或“核心”。

64. 工作组回顾其结论，即在关于集团企业的工作中或许可以添加一条关于《说明》的建议（见上文第 38 段），一致认为对程序协调的国际方面问题的评注应当述及《示范法》在企业集团情形下的有限适用。

4. 启动后融资（A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.2）

目的条款

65. 工作组核准了目的条款的实质内容。

建议 10-13

66. 有与会者认为，建议 10-13 草案不适用于集团企业外的出借人，而且在这方面《指南》建议无法满足需要，因此应当对这些建议草案加以修订，以包含外来贷款，并允许不仅考虑这种贷款对集团中每个成员的影响，也考虑其对整个集团的益处。对此，有与会者问，按照独立法人的原则，关于企业集团情形下启动后融资的规定是为了集团中每个单独的成员的利益还是为了集团企业的整体利益。有与会者回顾，工作组曾一致认为集团中每个成员的独立法人地位极为重要，因此指出，考虑集团利益不符合上述一致意见。还有与会者说，如果这些建议要述及集团的整体利益问题，那么在征得所有债权人同意进行启动后融资并处理任何异议时可能会出现问题。

67. 对这些建议草案的范围作了一些解释说明。例如，有与会者说，可以请集团破产成员保证将融资提供给集团中有偿债能力的成员，而目前的草案并未涵盖这一情形。对此有与会者答复说，这种情形相当于集团破产成员资产的处分问题，将在《指南》关于这一问题的建议中论及。

68. 会上提出一个例子，来说明由于破产管理人个人可能承担风险而对破产管理人同意外部启动后融资的能力作出的限制，因为此种启动后融资可能被视为有损于破产管理人所负责的某一公司的债权人，但在破产管理人看来——而且法院也有可能相信，此种启动后融资有可能为整个集团，包括最终为其中的这一特定成员带来更好的结果。

69. 会上提出的另一个问题是，建议 10-13 草案所包含的保障措施是否足以保护债权人的权益。有与会者担心，重整成功，这些措施或许可以提供足够保障，但如果重整失败，则未必如此。

70. 经讨论后，工作组得出以下结论：启动后融资办法应当以集团中每个成员的独立法人地位为基础；《指南》建议 63 足以处理集团破产成员的外来贷款问题；建议 10 和 12 草案足以处理集团破产成员为向集团另一成员提供启动后融资而提供担保权益或保证的问题；评注应当述及资产处分问题。

71. 关于建议 11 草案，由于担心许多法域可能不认可由法院来确定优先顺序，工作组同意把第一行中的“可”改为“应当”，并删去最后一句。

72. 关于建议 12 草案，工作组同意删去第 2 行的“同样已进入破产程序的”，以免对适用范围造成不必要的限制。

73. 工作组核准了建议 13 草案的实质内容。

启动前或申请后融资

74. 在讨论启动后融资的过程中，有与会者再次建议也论及启动前或申请后融资问题（见上文第 37 段）。对此，有与会者答复说，《指南》中关于临时措施的建议（建议 39）已经涵盖了启动前或申请后融资。

国际方面的问题

75. 有与会者指出，建议 10-13 草案不能在国际情形下直接适用，因为在国际情形下会产生各种难题，如管辖权问题和适用法规定的某些类型债权的优先权问题。在这方面，有与会者指出，对于批准启动后融资的问题，只有主管法院具有必要的授权，而且必须适用该法院的法律所适用的优先顺序。有与会者进一步指出，管辖权问题可在重整计划中解决。工作组普遍一致认为，《说明》对于国际情形下的启动后融资十分重要。

5. 撤销程序

目的条款

76. 有与会者询问，(d)段中“人员”一词仅涉及集团成员，还是也可能包括自然人，如集团成员管理人员或与集团成员的交易所涉其他内幕人士。一种观点认为仅涉及集团成员。另一种观点认为也应当包括自然人。对此，指出《指南》建议应当足以述及集团成员和个人之间的交易。经过讨论，一致认为这些建议的重点应是集团成员之间的交易，为了明确说明(d)段的范围，可在“人员”一词之后添加“包括集团成员”字样。

建议 14

77. 有与会者问及，在《指南》的建议之外又提出该建议草案，寻求达到什么目的。一种观点认为《指南》的建议足以述及撤销集团成员之间交易的方方面面，引入类似建议 14 草案所述的额外考虑有可能暗示对单个债务人和属于企业集团成员的债务人适用不同的规则。另一种观点认为建议 14 草案不是寻求拓宽建议 87 的范围，而是列出可能适用于集团成员之间所发生交易的特殊考虑。指出集团成员一般被认为属于《指南》所指的“相关人”。

78. 经过讨论，工作组一致认为该建议草案应予保留，但要将“集团企业情形下相关人”改为“企业集团成员”。

建议 15

79. 为了反映就建议 14 草案商定的说明，一致认为“针对企业集团两个或多个成员的破产程序中”一语应改为“企业集团成员之间”。在作此修改的情况下，建议 15 草案的实质内容获得核准。

6. 排序居次

80. 工作组一致认为有关排序居次的评注十分有用，应当保留。有与会者提议也应当拟订建议，该提议没有得到支持。

7. 实质性合并 (A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3)

目的条款

81. 注意到(c)段“is available”一词应改为“may be made available”（中文不受影响），以反映第三十四届会议的决定，在此情况下，工作组核准了目的条款的实质内容。

建议 16

82. 工作组核准了建议 16 草案的实质内容。

建议 17

83. 回顾就建议 3 和 4 草案的顺序进行的讨论，有与会者询问，建议 17 和 18 草案是否应当重新排序以处理同样的关切（见上文第 53 段），以及法院是否可以主动下达实质性合并令。关于后一点，指出也曾针对程序协调审议这个问题，工作组一致认为，与《指南》采取的做法相一致，不应当处理这个问题，而应当将其留给国内法处理。关于这一点，提到了 A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.3 所载评注第 24 段。

84. 关于建议草案的排序问题，认为考虑到实质性合并的特殊性，建议 17 草案应当明确列出在什么条件下法院可下达实质性合并令。利用大意如“可下达实质性合并令的条件”的标题也许可以更清楚地表明建议 17 草案的性质。经过讨论，一致认为可以参照就建议 3 和 4 草案作出的决定考虑建议 17 和 18 草案的顺序问题，确保明确规定只能在指定当事方提出申请之后，法院才能下达程序协调令和实质性合并令。

85. 有与会者提议在前导句中“在以下情况下”之前添加“仅”字，该提议没有得到广泛支持，理由是不管是从建议 17 草案的结构还是从建议草案 16 最后一句话来看，这种限制已经很明显。有关删除前导句中“的破产程序”字样的提议得到支持。

建议 18

86. 有与会者提议获准申请实质性合并的当事方可以包括股东，该提议没有得到支持。有与会者指出，由于最有可能掌握提出实质性合并申请所需信息的当事方将是破产管理人或法院本身，因此难以理解将债权人列入(a)段原因何在，但有关删除债权人的提议没有获得支持。

87. 关于(b)段，提议需要给“其后任何时间”字样添加某种进一步限制，以考虑到程序早期实际上不可能推动实质性合并。指出由于评注第 25 段已处理这一问题，不需要进一步的限定。

建议 19

88. 工作组一致认为可能需要对建议 19 草案中各段的顺序作一些调整，以确保明确说明实质性合并的关键效力，即产生单一的合并后破产财产。关于(c)段，有与会者问及，考虑到实质性合并令对不同债权人权利的实质性影响，该段在实践中如何适用。有关添加“尽可能”一语的提议得到某种支持。一致认为该段结尾处的方括号应予删除。考虑到(a)段规定的消灭集团内债务和债权，有与会者对(c)段的解释提出疑问。

89. 关于(d)段，有与会者提议“合并”或“联席”将更准确地解释打算举行的债权人会议的类别，并避免让人联想到只可以举行一次这类会议，该提议得到广泛支持。

建议 20

90. 有与会者问，建议 20 草案是否可以删去，因为建议 19 草案对实质性合并的总体效力问题作了足够的解释说明。有意见认为，可以删去(a)-(c)项，因为这三项不仅重复了在别处阐明的原则，是实质性合并显而易见的结果，而且还有可能产生误导。特别是，有与会者指出，(a)-(c)项可能被视为对前导段所述的原则规定了仅有的例外情形。有不同意见认为，该建议草案为债权人提供了确定性和可预测性，其中阐述的原则可能对某些人来说显而易见，但不一定是所有人都清楚的。经讨论后，工作组一致同意保留建议 20 草案目前的案文，并在评注中说明(a)-(c)项的示例性质。

91. 有与会者建议在评注中述及以下问题：建议 20 草案会不会使集团中一成员的某些或全部资产上的担保权益延伸成为合并后全部资产上的担保权益。

建议 21

92. 工作组核准了建议 21 草案的实质内容，并一致认为，应当在评注中述及下达部分实质性合并令的理由。

建议 22

93. 有与会者说，该建议草案不必这么复杂，在前导段阐述原则就够了。有不同意见认为，该建议草案述及的是一个复杂而棘手的问题，而且实例有助于读者更好地理解，因此应当保留目前的措词。该建议具体性强，可有助于在进行实质性合并时避免无故延长或缩短嫌疑期。工作组核准了建议 22 草案的实质内容。

建议 23

94. 在答复该建议草案的范围问题时，有与会者解释说，“修改”一词不包括终止实质性合并令。有与会者提出，该建议草案应当述及哪些人可以申请修改令的问题。经讨论后，工作组核准了该建议草案的实质内容。

建议 24-25

95. 工作组核准了建议 24-25 草案的实质内容。

国际方面的问题

96. 有与会者指出，《示范法》并不适用于集团企业，而且目前的适用也是有限的。此外，可能只是在国内范围实现实质性合并后才为便利合作而适用《示范法》。这是一个复杂的问题，不仅要求实质性合并得到普遍认可，而且需要所有有关国家一致同意集团的某些成员进行跨国界实质性合并。一旦达成了这一立场，《示范法》和跨国界协议便可用于便利合作。有与会者建议在评注中述及企业集团在一法域的某些成员合并而在另一法域的成员不合并的情形。

8. 参与方

破产管理人的指定

目的条款

97. 工作组核准了目的条款的实质内容。

建议 26

98. 有与会者询问，可否将该建议草案中对“法院”的提及延及其他机关，如负责监督破产管理人的机关，对此，明确指出，按照《指南》术语表的解释，对“法院”的提及也可以包括控制或监督破产程序的主管司法机构或其他主管机构。

99. 有与会者提议将检验标准“最有利于管理”改成更熟悉的检验标准“最符合债权人利益”。该提议没有得到支持，理由是建议 26 草案的目的是高效管理，前一个检验标准更好地体现了不同法域中破产程序的目标。

[单一][相同]

100. 对两个备选案文都表示支持，经过讨论，一致认为两个选择都应保留，表示非此即彼，方括号应当去掉。向不同集团成员指定单一或相同破产管理人的方式，例如通过单项命令还是几项命令，取决于国内法。

建议 27

101. 指出建议 27 草案中“一名”一词的用法应当按照针对建议 26 草案商定的办法加以调整。

102. 提出由于在指定单一或相同破产管理人方面可能产生不止一种利益冲突，该建议草案第一行中应使用“任何”一词。关于评注，建议述及在提出和证实有关指控方面产生利益冲突的可能性，以及为几个集团成员指定的一个破产管理人需要将每个集团成员的信息分开保管（特别是在实质性合并中）的必要性。工作组同意这两项建议。

建议 28-29

103. 工作组核准了建议 28-29 的实质内容。

建议 30

104. 前导句中的“可以”改为“应当”，以强调合作的重要性，做此修改后，工作组核准了建议草案 30。

国际方面的问题

105. 注意到在国际情形下，资格问题将给指定单一或相同破产管理人造成困难。不过，也注意到可以指定单一或相同破产管理人负责不同法域的程序，前提是他们其中每个法域都有获得指定的资格，并且这种做法有利于促进合作。

9. 企业集团两个或多个成员的重整

目的条款

106. 原文容易让人联想到(b)段中“核准”一词将允许以其他方式核准单一计划，而非按照《指南》的建议由每个相关成员的债权人核准。为避免这种情况，工作组同意将“核准”改为“提出”。

107. 对“单一”一词的用法提出关切，问应当如何解释该词。指出该建议的实质是协调重整计划，“单一计划”可以经由不同方式达成。但是，这类计划的提出将不影响其必须得到核准的方式，如上文所述。

建议 31

108. 考虑到就目的条款作出的结论，一致同意将“核准”一词改成“提出”。还指出核准问题应在评注中而非在该建议中处理。

建议 32

109. 会上指出，建议 32 草案提议的集团非破产成员参与，根据适用法只能出于自愿并且经该成员的管理人作出决定。虽然参与的决定可能影响债权人和股东的权利，但是一经核准，该非破产成员将受重整计划的约束。由于该建议草案最后一句话可能削减此种后果，应予删除。工作组同意该提议，建议在评注中详细论述有关问题。还建议在评注中讨论非破产成员根据建议 32 草案而参与的方式。还有与会者指出，参与的自愿性在评注中表现得很清楚，但在建议草案中并不清楚。请秘书处修订该建议草案，以更好地反映参与的自愿性。

国际方面的问题

110. 指出若在不同法域启动的程序都是重整程序，则所有集团成员可以提出该相同计划，但须遵守例如有关优先权的国内法。工作组同意在评注中对这种做法加以讨论，同时一并讨论跨国界协议、合作和协调的作用。

10. 关于集团企业的论述的编排方式

111. 工作组商定，关于集团企业的建议和评注应当作为《指南》的第三部分出版，各项建议应当按《指南》中建议的顺序继续往下排列。采用这种编排方式是为了强调，关于集团企业的论述不仅与《指南》所述单一债务人的对待办法互为补充，密切相关，而且还是贸易法委员会就破产法改革提供的立法指导方针的一个不可分割的组成部分。

六. 破产对知识产权担保权的影响

112. 工作组根据第六工作组（担保权益）第十四届会议工作报告 A/CN.9/667 号文件第 129-143 段，开始讨论第六工作组（担保权益）向其提出的破产对知识产权担保权的影响问题。

113. 工作组首先对第六工作组提交这些破产问题以及问题的提出方式表示欢迎，注意到具体而不是笼统地提出这些问题非常有益，因为这样有助于提供对第六工作组有所帮助的准确答案。第五工作组商定，凡是在第六工作组审议过程中产生的破产方面的问题均应提交第五工作组审议。

114. 所提交的第一个问题是审议 A/CN.9/667 号文件末尾的表格中概述的四种可能情况。这些情况涉及的是，针对许可人或许可使用人进入破产程序以及许可人或许可使用人对其按照许可享有的权利设定担保权的情形如何处理合同的问题，《指南》提出的各项建议会产生什么影响。该表载述了对有关这些情形的一系列问题作出的答复草稿。工作组确认，这些答复草稿准确表明了《指南》对所提问题的法律影响。但有与会者指出，提出各种实际考虑可有助于加强这种法律地位。因此，据指出，不妨将这些考虑列入根据这些法律答案编写的任何评注。

115. 第二个问题是 A/CN.9/667 号文件第 133 段中提出的问题，涉及在许可人的破产管理人取消一项合同的情况下，有些法律是否允许该合同的许可使用人继续履行该合同的问题。工作组一致认为，在更好地了解所涉问题的范围和程度以及第六工作组提议的评注之前，工作组无法适当审议这一问题。与会者尤其提到《指南》第二部分第二章第 134 段，该段表明在取消问题上存在各种做法。为协助工作组审议，工作组请秘书处编写一份工作文件供下届会议审议，该文件应提供拟定《指南》期间就合同的处理所作讨论的背景情况和已经通过的建议。

116. 工作组就 A/CN.9/667 号文件第 137-138 段中提到的第三个问题达成了同样的结论，请秘书处在拟编写的工作文件中列入背景情况和《指南》中与审议这些提议有关的解释性材料。

117. 在达成上述结论时，工作组注意到第六工作组的工作方案和尽快审议这些问题的必要性。
