联 合 国

联合国国际贸易法委员会
第三十届会议工作报告

1997 年 5 月 12 日至 30 日

大 会

正式记录 • 第五十二届会议
补编第 17 号(A/52/17)

联合国国际贸易法委员会
第三十届会议工作报告

1997 年 5 月 12 日至 30 日

大 会

正式记录 • 第五十二届会议
补编第 17 号(A/52/17)

联合国 • 1997 年，纽约

说明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。

ISSN 0251-916X

[原件：英文]
[1997 年 7 月 4 日]

目录

	段　次	页 次
导言	1－2	1
章次		
一. 会议的组织	3－11	2
A. 会议开幕	3	2
B. 成员和出席情况	4－8	2
C. 选举主席团成员	9	3
D. 议程	10	3
E. 通过报告	11	4
二. 贸易法委员会跨国界破产示范法律条文草案	12－225	5
A. 背景情况	12－24	5
1. 示范法律条文草案	12－22	5
2. 贸易法委员会跨国界破产示范法律条文立法指南草案	23－24	6
B. 示范法律条文草案的审议情况	25－225	7
1. 一般性说明	25	7
2. 文书的形式	26	7
3. 条文草案的审议情况	27－216	7
4. 审查起草小组拟订的条文草案	217－219	38
5. 立法指南的编写	220	38
6. 通过示范法和建议	221－222	38
7. 未来的工作	223－225	39
三. 私人融资基础结构项目	226－247	41
A. 背景情况	226－230	41
B. 一般性评论	231－233	41
C. 立法指南草案的结构和拟包括的问题	234－237	42
D. 审议各章草案	238－246	43
E. 未来的工作	247	44
四. 电子商业	248－251	45
五. 应收款融资转让	252－256	46
六. 监测 1958 年《纽约公约》的执行情况	257－259	47
七. 贸易法委员会法规的判例法(法规判例法)	260－263	48
八. 培训和援助	264－271	49
九. 贸易法委员会各法规的现状和促进	272－275	51
十. 大会关于委员会工作的各项决议	276－282	52

段　次　页 次

十一. 其他事项 ..... 283－291 54
A. 效益审查 ..... 283－285 54
B. 文献目录 ..... 286－287 54
C. Willem C. Vis 模拟国际商业仲裁..... 288－289 54
D. 委员会第三十一届会议的日期和地点 290 54
E. 工作组的会议 291 55

附件

一. 贸易法委员会跨国界破产示范法 59
二. 提交委员会第三十届会议的文件一览表 69

导言

1. 联合国国际贸易法委员会的这份报告叙述了 1997 年 5 月 12 日至 30 日在维也纳举行的委员会第三十届会议的工作情况。

2. 现根据大会 1966 年 12 月 17 日第 2205(XXI)号决议将本报告递交大会，并同时送交联合国贸易和发展会议征求意见。

一. 会议的组织

A. 会议开幕

3. 联合国国际贸易法委员会(贸易法委员会)第三十届会议于 1997 年 5 月 12 日开

幕。主管法律事务副秘书长、法律顾问汉斯·科雷尔先生主持了会议开幕式。

B. 成员和出席情况

4. 大会第 2205(XXI)号决议规定委员会由大会选出的 29 个国家组成。大会 1973 年 12 月 12 日第 3108(XXVII)号决议将委员会成员从 29 国增至 36 国。委员会现有成员于 1991 年 11 月 4 日和 1994 年 11 月 28 日选出，包括下列国家，它们的任期在所指年份委员会年度会议开幕之前的最后一天届满：[1]

阿尔及利亚(2001 年)、阿根廷(1998 年)、澳大利亚(2001 年)、奥地利(1998 年)、博茨瓦纳(2001 年)、巴西(2001 年)、保加利亚(2001 年)、喀麦隆(2001 年)、智利(1998 年)、中国(2001 年)、厄瓜多尔(1998 年)、埃及(2001 年)、芬兰(2001 年)、法国(2001 年)、德国(2001 年)、匈牙利(1998 年)、印度(1998 年)、伊朗伊斯兰共和国(1998 年)、意大利(1998 年)、日本(2001 年)、肯尼亚(1998 年)、墨西哥(2001 年)、尼日利亚(2001 年)、波兰(1998 年)、俄罗斯联邦(2001 年)、沙特阿拉伯(1998 年)、新加坡(2001 年)、斯洛伐克(1998 年)、西班牙(1998 年)、苏丹(1998 年)、泰国(1998 年)、乌干达(1998 年)、大不列颠及北爱尔兰联合王国(2001 年)、坦桑尼亚联合共和国(1998 年)、美利坚合众国(1998 年)和乌干达(1998 年)。

5. 除博茨瓦纳和埃及以外，委员会所有成员都出席了本届会议。

6. 下列国家派观察员出席了会议：安哥拉、阿塞拜疆、孟加拉国、白俄罗斯、玻利维亚、布基纳法索、加拿大、哥伦比亚、克罗地亚、塞浦路斯、捷克共和国、加蓬、希腊、教廷、印度尼西亚、伊拉克、爱尔兰、以色列、科威特、黎巴嫩、摩洛哥、荷兰、阿曼、巴拉圭、秘鲁、大韩民国、罗马尼亚、瑞典、瑞士、塔吉克斯坦、突尼斯、土耳其、土库曼斯坦、乌克兰和委内瑞拉。

7. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 联合国系统

世界银行

联合国工业发展组织

(b) 政府间组织

国际私法海牙研究会

阿拉伯国家联盟

经济合作与发展组织

(c) 由委员会邀请的国际非政府组织

开罗国际商事仲裁中心

欧洲银行联合会

30 国集团

国际商会，国际商业法和惯例学社

破产管理从业人员国际协会

国际律师协会

国际妇女破产和结构改革联合会

国际律师联合会

8. 委员会感谢在本届会议议程主要项目方面具有专门知识的一些国际非政府组

织注意到了请其参加会议的邀请。委员会意识到有关非政府组织参加委员会的会议对委员会编拟的文本的质量至关重要，因此请秘书处继续根据这类组织的具体资格邀请它们参加其会议。

C. 选举主席团成员[2]

9. 委员会选出了下列主席团成员：

主席： Joseph Fred Bossa 先生(乌干达)

副主席： Ricardo Sandoval L∴pez 先生(智利)
Janusz Krzyzewski 先生(波兰)
Manuel Olivencia Ruiz 先生(西班牙)

报告员： Ter Kim Cheu 先生(新加坡)

D. 议程

10. 委员会在其 1997 年 5 月 12 日第 607 次会议上通过的本届会议议程如下：

1. 会议开幕。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 跨国界破产。
5. 私人融资基础结构项目。
6. 电子商业。
7. 应收款融资：应收款的转让。
8. 监测 1958 年纽约公约的执行情况。
9. 贸易法委员会法规的判例法。
10. 培训与援助。
11. 贸易法委员会各法律文本的现状和促进。
12. 大会关于本委员会工作的各项决议。
13. 其他事项。
14. 今后会议的日期和地点。
15. 通过委员会的报告。

E. 通过报告

11. 委员会在其 1997 年 5 月 30 日第 630 和 631 次会议上以协商一致方式通过了本报告。

二. 贸易法委员会跨国界破产示范法律条文草案

A. 背景情况

1. 示范法律条文草案

12. 委员会 1993 年初步讨论因跨国界破产的国家法律的不一致而造成的实际问题之后，委员会要求对制订这一法律领域的统一规则的可取性和可行性进行深入研究。[3]1993 年的讨论是在 1992 年举行以“二十一世纪统一商业法”为主题的贸易法委员会大会[4]提出建议后由秘书处建议举行的。在做出开展跨国界破产工作的决定之前，贸易法委员会和破产管理从业人员国际协会于 1994 年 4 月 17 日至 19 日在维也纳举行了跨国界破产专题讨论会，参加者有不同学科的破产管理从业人员、法官、政府官员和包括贷款者在内的其他有关部门的代表。专题讨论会提出的建议是，委员会的工作，至少在初期阶段，应以促进司法合作、外国破产管理人介入法院和承认外国破产程序作为其范围有限但却有益的目标。[5] 随后，举行了一次国际法官会议，以便明确发表各自对委员会在这一领域工作的意见(贸易法委员会－破产管理从业人员国际协会跨国界破产司法专题讨论会，加拿大多伦多，1995 年 3 月 22 日至 23 日)。与会的法官和政府官员认为，由委员会提供一个司法合作、外国破产管理人介入法院和承认外国程序等方面的法律框架将是有意义的。[6]

13. 委员会在其 1995 年 5 月举行的第二十八届会议上对破产管理从业人员国际协

会所提供的协助表示赞赏，并认为编写关于跨国界破产司法合作、外国破产管理人介入法院和承认外国破产程序的统一法律条文会很有意义。[7] 编写这种统一条文的任务已交给委员会三个政府间工作组中的一个负责，负责这一项目的工作组已被命名为破产法工作组。

14. 工作组为就这一项目开展工作而举行了四届会议，每届会议为期两周。[8]

15. 工作组在其第十九届会议上审议了编写中文书的形式。对一些赞成编写国家法示范条文、国际条约示范条文和国际条约的意见和论点进行了审议。在对各种意见进行审议后，工作组决定继续并完成其关于示范法律条文草案的工作。这并不排斥委员会在以后阶段作出决定时就示范条约条文或关于跨国界破产司法合作公约开展工作的可能性(A/CN.9/422，第14-16段和A/CN.9/433，第16－20段)。

16. 工作组在1997年1月举行的第二十一届会议结束时指出，它本来希望能有更多的时间完成其对草案的审议。但它决定根据委员会第二十九届会议所表示的希望[9]将贸易法委员会跨国界破产示范法律条文草案提交1997年委员会第三十届会议审议和完成(A/CN.9/435，第16段)。

17. 在工作组第二十一届会议之后，于1997年3月结合1997年3月23日至26日在美利坚合众国新奥尔良举行的破产管理从业人员国际协会世界大会举行了贸易法委员会－破产管理从业人员国际协会跨国界破产问题多国司法专题讨论会。

18. 第三十届会议获悉，来自20个国家的法官、司法管理人员和政府官员共45人出席了专题讨论会。与会者从司法角度对跨国界破产问题进行了讨论。两个主要问题是跨国界破产案件司法合作的实践和工作组编写的示范条文草案。

19. 参与案件的法官作了一些实际上开展了司法合作的案件的报告。从这些报告中可以看出几点，现概述如下：(a)法院间可进行通信联络，但应慎重从事，而且要有适当的保障，以保护各当事方的实质性和程序性权利；(b)通信应公开进行，要向所涉各当事方提前发出通知，并且应在这些当事方在场时发出，但极端情况例外；(c)可予交换的通信多种多样，包括交换正式的法院命令或裁决；提供一般性资料的非正式书面材料；传送法院程序的官方记录；(d)通信手段包括电话、电传、电子邮件设施和录象；(e)在有必要利用通信并巧妙加以利用的情况下，可对跨国界破产所涉人员和受跨国界破产影响的人员大有助益。

20. 还进一步报告说，即使在法院间没有通信的情况下，就破产程序开展协调这种有意义的目标也仍然可以实现，例如，可通过破产管理人之间的议定书和利用国际律师协会编写的跨国界破产协约中所载原则的协定来实现。

21. 关于示范条文草案，普遍认为这种法律的执行将为某些国家法院发展起来的通信过程提供有益的正规基础。专题讨论会表示承认编写草案的过程中在贸易法委员会破产法工作组范围内实现的高度合作。与会者欢迎为外国破产管理人提供必要的法律依据，使其能够更简便、更迅速地利用法院，这对于跨国界破产情形极为重要。据认为，提供此种近便是一个常识问题。另据认为，尽管示范条文草案尚未由委员会最后审定，但草案可能已经被当作指明处理跨国界破产案的方向的法律。

22. 专题讨论会上的另一种意见是，在当事各方和法院面临着挽救一家同时分处两个或多个国家的公司企业的困境时，处理跨国界破产的旧方法是不充分的。现在需要的是一种新的精神，这必须是一种合作精神，每个法域都要本着这种精神准备在必要时听从其他法域的意见，每个法域还必须敏感地注意其他法域关注的问题。据认为，确保法官能够配合的最佳途径，就是赋予他们进行合作的法定权力，示范条文草案就是这样处理的。普遍看法认为，示范法律条文一旦颁布，将给跨国界破产案的处理带来重大改进。

2. 贸易法委员会跨国界破产示范法律条文立法指南草案

23. 委员会认为，为了使委员会通过的示范法案文成为以现代方式处理破产法国际问题的更有效工具，有益的做法是编写一本指南，以协助各国颁布并适用示范条文。这种指南应载有某些背景情况和有关示范条文全文及个别条款的解释性资料，其主要对象是各国政府的行政机构和利用示范条文进行必要的法律修订的立法者，同时，示范条文还可为学术机构、法官和从业人员等其他一些使用案文的人提供有益的见解和资料。这个指南或许还可协助各国考虑需对哪些条文作出必要的修改，以适应本国的具体情况。

24. 委员会在本届会议上收到了秘书处编写的贸易法委员会跨国界破产示范条文立法指南草案(A/CN.9/436)。(委员会关于编写和出版指南的决定见下文第 220 段)。

B. 示范法律条文草案的审议情况

1. 一般性说明

25. 在委员会中对示范条文草案的基本宗旨和原则表示了强有力的支持。普遍看法是，所讨论的案文为解决跨国界破产问题提供了一种现实可行的办法，许多国家都急需制定有关这一问题的法律条例。

2. 文书的形式

26. 委员会回顾了破产法工作组对是按示范法律还是按条约或示范条约的形式编写案文的问题进行的审议(A/CN.9/422，第 14－16 段和 A/CN.9/433，第 16－20 段)。普遍的看法是，案文完成后应当成为示范法律，这种形式因其具有的灵活性而最适合在尽可能最短的时间内促成跨国界破产领域内国内法律的协调和现代化，迄今为止，跨国界破产是一个尚需统一的法律领域。但还有一种意见认为，有关国际司法合作的法律案文需要有高度的统一性，而且应列入对等要求，而只有国际条约而不是示范法才能做到这一点，因为示范法在国家颁布后是可能背离的。根据这一论点，有人建议，在完成了示范条文草案的工作之后，委员会应审议编写跨国界破产司法合作示范条约条文或条约草案的可取性和可行性(委员会对这一建议的审议见下文第 223 和 224 段)。

3. 条文草案的审议情况

27. 委员会以 A/CN.9/435 号文件附件所载贸易法委员会跨国界破产示范条文草案为基础进行了审议。审议是从第 14 条草案条文开始的，因为据认为先确定第 14 至 17 条的案文(外国程序的承认和承认的后果)将有助于就其他条款达成一致。

28. 委员会成立了一个起草小组，任务是实施委员会的决定、审议整个案文的措辞并确保案文的六种语文版本协调一致。

第 14 条. 可予拒绝承认的理由

29. 委员会审议的条文草案如下:

"[在不违反第 6 条规定的情况下，]只有在下述情形下才可拒绝承认某一外国程序和外国代表的任命:

"(a) 该外国程序并非第 2(a)条所界定的程序，或该外国代表并非按第 2(d)条的定义任命的; 或

"(b) ...*

"* 如果委员会作出决定的话，(b)款是包括拒绝承认外国程序的任何额外理由的恰当位置。"

30. 据建议，第 14 条条文草案的现有措辞应增加以下两款: "(b)申请不是向第 4 条所规定的[一个]主管法院提出的; "和"(c)申请没有达到第 13 条所规 定的要求"。据说，经所建议的条款补充的这一条的目的是为了表明如果承认并不违背颁布国的公共政策，如果申请是向主管法院提出的，而且如果申请符合第 13 条所列要求，法院则有义务准予承认。

31. 尽管对建议的实质性部分普遍表示同意，但对拟议的(b)款却提出了批评，因为该款影响到关于法院收到申请却无权予以处理的情况的程序。根据上述程序，可指示法院将申请转交主管法院或给当事方以机会更正错误。委员会同意这条批评意见，而且为了更明确地表达第 13 条和第 14 条的宗旨—即建立一个半自动承认系统，对那些符合示范条文的申请予以承认—决定按下列精神改写第 14 条案文，但须经起草小组审查:

"在不违反第 6 条规定的情况外，某一外国程序在下述情形下可得到承认: 如果申请承认的外国代表是在第 2 条(d)款的意义的范围内任命的，如果该外国程序是第(2)条(a)款的意义范围内的一项程序，如果该申请符合第 13 条(2)款和(7)款的要求，如果该申请是向第 4 条所述法院提交的"。

32. 有人建议公共政策应当只在第 14 条中出现(作为拒绝承认的理由)，而不是作为适用于根据本示范条文可能采取的其他行动的一项普遍的保留。据指出，外国代表能否介入颁布国法院是不以外国程序是否得到承认为条件的，不应受制于公共政策的保留。但是，委员会认为第 6 条应当就根据本示范条文采取的任何行动规定一项普遍的公共政策保留。据商定，第 6 条和第 14 条中的公共政策的概念应当是一致的。至于这一概念的准确措辞，将在审议第 6 条时再作出决定(见下文第 170－173 段)。

33. 在讨论第 14 条时，有人建议在第 14 条中列入一条新的条款，规定对某一外国程序给予承认应当仅限于确保根据有关即将在颁布国开始的一项主要程序和后来提出的关于一项外国主要或非主要程序的申请之间协调的条文(尚待制定)所规定的程序的协商的范围内。委员会将该问题的审议推迟到委员会审议有关同时进行的程序的条款时进行(见下文第 106－110 段)。

第 15 条. 申请承认外国程序时的救济

34. 委员会审议的第 15 条草案案文如下:

"(1) 从提出要求承认的申请之日起，至对申请作出裁决之日止，法院可根据外国代表的请求，在需要保护债务人资产或债权人利益时，准予采取第 17 条所提到的任何救济。

"(2) [此处列入与通知有关的条款(或提及颁布国现行的条款)]。

“(3) 除非按第 17(1)(c)条规定给予延长，否则在对有关承认的申请做出裁决时，本条准许的救济应予终止。

“(4) 如果这种救济与管理外国主要程序相抵触，则法院可以根据本条拒绝准许救济。”

一般性评论

35. 有人指出，第 15 条涉及在承认外国程序之前，根据外国代表的请求，颁布国的主管法院可准予的救济。此种救济是自由裁量准予的，因此，并不一定出自外国代表的申请。

第(1)款

36. 工作组详细地审议了是否应让法院有权在第 15 条设想的情况下准予第 17 条提及的任何救济，或是否承认前可得到的救济应具有更大限制的余地。

37. 有人指出，第 15(1)条允许主管法院准予在集体破产程序下一般可得到的类型的救济(如，根据第 17(1)(a)条不开始或继续个人行动或个人诉讼程序，或根据第 17(1)(e)条，委托外国代表或由法院指定的另一人管理和变卖债务人在颁布国的全部或部分资产。据指出，在某些法域，在破产程序开始前或在承认外国程序前法院可准予的救济只限于根据民事诉讼程序的国家规则提供的个人性质的救济措施(即涉及债权人指明的具体资产的措施)，而不扩及根据集体破产程序特别规则可得到的特别救济措施。认为某些此种法域可能难于执行目前措词的第 15 条，因为该条给予法院在那些法域不通常的自由裁处的自由。建议，为强调在承认前可得到的救济只是个人性质的，第(1)款可重新起草如下:

“从提出要求承认的申请之时起，至对申请作出裁决时止，第 4 条提及的法院可根据外国代表的请求，为保护债务人的资产或债权人的利益，准予根据本法律以外的我国的任何法律可给予一债权人的临时救济，以避免对谋求相当于实际上已知或根据外国诉讼程序合理估算的债务人负债数量的明显可行使的债权造成不可挽回的损害。”

或者作为立法者的一个选择，建议将类似于上述建议的一条规定纳入示范条文草案，可作为条文或作为一个脚注。

38. 有许多插话发言赞成对法院根据第 15(1)条可准予救济的情况和与第 17(1)条中规定的救济不同的救济的范围加以界定。普遍认为，第(1)款中“笼统”提及第 17(1)条中提及的救济太泛，或不能为法院根据第 15 条行使其裁量权提供充分的指导。但是，同时，普遍认为，在修订第(1)款时，委员会不应将承认前可得到的救济仅限于根据民事诉讼程序国家规则提供的个人性质的救济措施。

39. 据指出，第 15 条规定的临时救济的目的主要是确保保护债务人的资产，拯救财务上陷入困境的企业。排除采取集体救济措施，如第 17(1)(a)和(e)条提及的救济措施，可阻挠上述目标的实现，例如，如果只有此种性质的救济才可阻止挥霍或减损债务人的资产。此外，有人指出，在承认外国程序之前，准予集体救济的困难并非大多数法域都发生的一个问题。在开始破产程序前通常不规定集体类型救济的一些法域，如果在

一外国法域开始破产程序并向当地法院提交承认此种程序申请，对准予此种类型的临时救济便不会有什么根本障碍。普遍认为，如果该规定为解决特定法域的具体困难而列入更多限制性选择，第(1)款的范围便会严重受到消弱。

40. 委员会一致认为，需要保留法院根据第 15 条准予临时救济的权力，包括集体性质的救济，同时还需要对承认前可以提供的救济和根据第 17(1)条可以提供的救济加以区别，然后委员会审议了在哪些情况下法院可根据第 15(1)条准予救济以及这种救济的范围。

41. 为了澄清第 15 条规定的救济的性质以及在哪些情况下可准予救济，委员会商定，这类救济应明确限定为“临时性的”，而且只能在为保护债务人资产或债权人利益而迫切需要时才能提供。会议请起草小组相应地重新拟订第(1)款案文。

42. 据指出，第 17(1)(a)条提到应暂不开始或停止进行对债务人资产、权利、义务或债务的个人诉讼或个人程序，这是一项意义深远的措施，因而在第 15 条范围内不完全合适。在对承认作出裁决之前这种早期时刻，并非迫切需要中止进行已经对债务人提出的诉讼或停止开始新的诉讼。据建议，作为一项临时措施，中止对债务人资产的执行措施应该足够了，一些法域就采取这种解决办法。委员会接受了这项建议，并请起草小组提供如此含义的适当措词。委员会一致认为，立法指南应表明，就第 15 条的行文而言，对“执行”一词应作广义的解释。

43. 有人问，第 15(1)条提及第 17(1)(d)条，这是否意味着有无限的权力可搜寻潜在有关的证据或进行某种“审前透露”，有些法律制度实行这种程序，但在一些法域中会造成相当的困难。因此建议，在承认之前，救济的主要目的应是获得对债务人帐本、档案和文件的控制权，所以第 17(1)条(d)项应加以调整，以满足第 15(1)条规定的临时救济的较为有限的需要。对于这项建议，有人答复说，获得关于债务人事务的资料和获取证据的必要性可能并非仅限于获得和掌握对债务人帐本、档案和文件的控制权，其他种类的证据和资料不应被排除在外。另一项建议是明文规定根据第 15(1)条准予的第 17(1)(d)条所提及的那种救济，必须遵守颁布国程序法的要求和限制。但普遍意见是，第 17(1)(d)条提及的救济涉及具体的几点证据，作为临时救济也是需要的。在根据第 15(1)条准予这类救济时，法院将遵守其本身关于取证的程序规则，而不会实行在颁布国没见过的透露机制。因此，没有必要明确提及国内法的限制或要求。在审议了所发表的各种意见之后，委员会一致认为，第 15(1)条应使颁布国法院有酌情准予第 17(1)(d)条提及的救济的权力，而无需规定具体的限制。

44. 关于提及第 17(1)条(e)项，许多发言中都指出，在对是否承认外国程序作出裁决之前，委托外国代表管理或变卖债务人的资产可能并非总能得到允许。对债务人资产的管理，特别是变卖，可能构成无法逆转的措施，与第 15(1)条规定的救济的临时性不符。据建议，在第 15(1)条范围内，外国代表或法院指定的其他人的权力应局限于对三类资产的保护措施：易变质资产、可能贬值的资产和处于其他危险中的资产，比如有可能随时被隐藏起来或被挥霍掉。虽然有人对包括最后一类资产在内是否合适表示关切，因为据认为其定义不够充分，但委员会仍然决定，第 15(1)条规定的管理或变卖措施还应包括为保护已发现处于危险中的资产而采取的措施。会议请起草小组拟定如此含义的适当措词。

45. 经上述修订后，委员会核准了第(1)款的实质内容。

<u>第(2)、(3)和(4)款</u>

46. 委员会核准了第(2)和(3)款的实质内容，并在审议关于同时进行的程序的第 22 条之前，对第(4)款暂不作出决定(见下文第 94－116 段)。

第 16 条. 承认外国主要程序后的效力

47. 委员会审议的条文草案案文如下:

“(1) 在承认了某一外国主要程序后，

“(a) 即不应开始或继续进行涉及债务人资产、权利、义务或债务的个人诉讼或个人程序;

“(b) 即中止对债务人任何资产的转让、处置或抵押的权利。

“(2) 本条第(1)款所述的停止和中止范围应受[此处提及颁布国有关破产法规定适用的任何例外或限制]的管束。

“(3) 本条第(1)(a)款的规定并不影响为了保留对债务人的索赔所需而开始进行个人诉讼或程序的权利。

“(4) 本条第 1 款不影响根据[此处指明颁布国有关破产法]请求开始诉讼的权利或在这种程序中提出索赔要求的权利。

“[(5) 如果在提出要求承认的申请时，根据[此处指明颁布国有关破产法]已开始对债务人进行起诉，则不适用本条。]”

48. 委员会注意到，虽然第 15 条和第 17 条规定的救济需由法院裁定，但第 16(1)条草案规定的效力则不是这样，即承认外国主要程序之后，效力自然产生，或在象某些法律制度那样这些效力的发生需要有适当的法院命令时，则法院应发布这种命令。虽然第 16 条规定的效力具有“自动”性或“强制”性，但其范围取决于颁布国法律可能存在的例外或限制(例如，关于执行有担保的债权人提出的索赔，债务人在一般营业过程中的支付，对破产程序开始之后(或承认外国主要程序之后)提出的索赔开始法院诉讼程序，或公开的金融市场交易的完成)。第 15 条和第 17 条草案规定的救济与第 16 条草案规定的效力之间另一个差别是，第 15 条和第 17 条草案规定的救济可照顾到主要程序和非主要程序，而第 16 条草案的效力则仅适用于主要程序。

第(1)和(2)款

49. 有人认为，在一些法域中，只能在经主管法院核实后的严格规定条件下才能赋予第 16(1)条设想的广泛而深远的效力。在这些法域中，例如法院可要求证明如继续对债务人资产进行个人诉讼或转让或处置将会立即对这些资产带来危险。据强调，诸如第 16(1)条设想的这些效力生效的条件非常严格，因为这些效力带有一种与破产相关的“社会耻辱”。据指出，在第 16 条假设的情况下也将需要遵守这些规定条件，以避免因为外国条件可能没有颁布国那么严格而造成这样开始的外国破产程序在颁布国产生意义深远和具有重大社会影响的后果。由于这种关切，有人建议在第(2)款中规定，“对这种停止和中止的规定条件”应符合当地法律，而不是象目前的草案措辞那样，“这种停止和中止的范围”应符合当地法律。

50. 对于这个问题有人答复说，第 16(1)条设想的自动后果是必要的，这样便能够采取步骤，组织有秩、协调而公正的跨国界破产程序。为了实现这些优越性，有理由对破产债务人在其保持有限营业点的国家发起破产程序的做法规定可能更严厉的后果，即

使债务人主要利益中心所在国对开始破产程序规定的条件并不那么严格。因此，颁布国承认外国主要程序后的效力不应受限于在颁布国申请开始破产程序时所适用的可能相当困难的证据条件规定。另外，示范条文草案中已列入了充分的保障措施，尤其是第 19(3)条，以保护有关当事方的利益，包括债务人的利益。经讨论后，委员会确认了目前第 16(1)和(2)条草案中的概念，决定保留第(2)款中的“…停止和中止范围…”等词语。

51. 据认为，对第 16 条规定的关于承认外国主要程序后的自动效力应加以明文限制(例如，通过规定一段有效期时间)，或以另一种方式附加条件，将外国主要程序的继续存在作为其前提。会议没有通过这种看法，因为现有的条款中，特别是第 19(3)条提供了充分的保护，可防止在颁布国发生因为外国主要程序的变化而应加以中止或更正的后果(委员会关于第 19(3)条的审议见下文第 86－93 段)。

52. 据建议，本条应明文规定，在承认国发生的效力不应超出程序在原始国产生的效力；特别是据指出，需要避免承认国对外国代表所给予的待遇比其在主要程序原始国所享有的待遇更加优惠。委员会没有通过这种观点，首先是出于实际原因，认为要求颁布国法院对外国法律进行可能非常复杂的分析以确定颁布国对外国程序给予何种效力这样是不合理的，其次是因为根据示范条文的设想，承认意味着赋予必要的效力，以便协调进行跨国界破产程序，而不是向颁布国输入外国法律的后果。

53. 委员会讨论了承认外国“临时程序”是否造成对依据不足或临时性程序给予第 16 条自动效力的问题(根据第 2(a)条“外国程序”的定义，本条包括承认外国临时程序，因为定义中也包括了“临时程序”的含义)。据指出，根据许多国家的法律，破产程序常常是在“临时”或“暂时”的基础上开始和进行的，除程序的临时性之外，为了获得承认，这些程序必须不断受到法院的监督，而且必须符合第 2(a)条定义中的所有其他条件。因此，据指出，就承认而言，“临时程序”不应与其他破产程序区分开来。据指出，如果在颁布国有人怀疑某一外国“临时程序”是否有足够的依据产生第 16 条草案的自动效力，那么任何有关人员均可要求中止第 19(3)条草案规定的中止措施。(委员会关于第 19(3)条的审议见下文第 86－93 段。)委员会认为这些论点具有说服力，所以决定第 16 条草案的规定还应适用于“临时”外国程序。

54. 有人表示关切，认为承认外国主要程序后虽然将相应地导致中止司法程序，但不应中止仲裁程序。据指出，作为一个原则问题，自动中止仲裁程序将会不适当地干扰已商定将争端提交仲裁的当事各方所享有的合同自由。另外，从实际上来看，如果仲裁的所在地既不是颁布国，也不是进行主要程序的国家，那么便可能难以执行自动中止措施，对此有人答复说，适用第 16 条的自动效力并非与关于仲裁的原则不符，因为各国法律载有对仲裁协议效力的各种限制，而第 16 条规定的暂时中止措施则是其中之一。另外，第 19(3)条草案方括号中的词句为颁布国法院提供了充分的灵活性，可以在考虑到当事各方利益的情况下中止第 16 条草案规定的中止措施。委员会还注意到，示范条文所规定的中止措施同《承认及执行外国仲裁裁决公约》[10](纽约，1958 年)所规定的义务并不冲突。

55. 委员会的理解是，“中止个人诉讼或个人程序”也意味着中止对裁决的任何执行措施。与会者注意到这一理解，建议限制第(1)(a)款，以便个人程序将能继续进行，而对这些程序产生的任何裁决的执行则将中止。但是委员会决定，自动中止不仅应针对执行索赔债权，而且还应针对执行前进行的个人诉讼和程序；据认为，这样做是必要的，可以使外国代表得到必要的暂缓时间来安排债务人的事务，而不必参加可能对债务人提出的众多诉讼。还说，第 19(3)条草案方括号中的词句为法院提供了可能性，法院可在

考虑到案情的情况下修改第16条草案规定的中止措施。(但请见下文第88段。)委员会决定，第(1)款应明确指出，中止个人诉讼和程序也包括中止“对债务人资产的执行措施”，这与对第15(1)条所作出的决定相类似。

第(3)款

56. 据指出，如果因为第16(1)(a)条债权人不能开始个人程序，那么债权的时效期限是否中断而不计算在内，关于这个问题，示范条文草案没有论述。由于对这一问题实行一项协调的规则是不可行的，并且由于需要保护债权人不会因为第16(1)(a)条的中止措施而丧失其债权，所以增加了第(3)款，准许为了需要保留对债务人的债权而开始个人诉讼。

57. 有人认为，第(3)款是多余的，并且在债权人对债务人提出付款或履约的要求具有中断时效期限作用的国家可能会造成混乱。对此有人答复说，在这类国家第(3)款也仍然是有益的，首先是因为时效期的中断问题由于法律冲突规则而可能由开始破产程序后并不中断时效期计算的国家的法律来管辖，其次可作为对外国债权人的保证，使之放心，他们的债权在颁布国将不会受到不利的影响。

第(4)款

58. 委员会认为第(4)款的实质内容是可以接受的。

第(5)款

59. 委员会将其对第(5)款的审议推迟到审议第22条草案之时(见下文第106－110段)。

结论

60. 在不违反上述决定的前提下，委员会核准了第16条的实质内容，并将其转交起草小组以审查其措词和落实上述决定。

第17条.承认外国程序后可准予的救济

61. 委员会审议的本条草案案文如下:

“(1) 一项外国主要或非主要程序得到承认后，如需要保护债务人的资产或保护债权人的利益，法院可根据外国代表的请求，准予采取任何适当的救济，包括:

“(a) 如果尚未采取第16(1)(a)条的中止措施，则应暂不开始或停止进行对债务人资产、权利、义务或债务的个人诉讼或个人程序;

“(b) 如果尚未采取第16(1)(b)条的暂停措施，则应暂停对债务人任何资产进行转让、处置或抵押的权利;

“(c) 延长按第15条准予采取的救济;

“(d) 采取措施就债务人的资产、事务、权利、义务或债务讯问证人、取证或提供资料;

“(e) 委托外国代表或由法院指定的另一人管理和变卖债务人在我国的全部或部分资产;

“(f) 准予采取根据我国法律可给予[此处写入按颁布国法律负责管理清算或重组的个人或机构的名称]的任何进一步救济。

“(2) 一项外国主要或非主要程序得到承认后，法院可委托外国代表或由法院指定的另一人分配债务人在我国的全部或部分资产，但法院须确信我国债权人的利益得到适当保护。

“(3) 在根据本条准许外国非主要程序的代表采取救济时，法院必须确信救济与在该外国代表权限内的资产有关，或者涉及该项外国非主要程序所需的资料。”

一般性评论

62. 据认为，第 17 条不同于第 16 条，第 16 条涉及承认外国主要程序产生的强制性效力，而第 17 条则涉及承认外国程序后颁布国的主管法院可能自行裁量准予的救济。在主要程序和非主要程序中指定的代表均可得到此种救济。

63. 为了对跨国界破产进行有效的管理并保护债务人的资产和债权人的利益，对写入第 17 条这样一条规定表示普遍支持。

第(1)款

64. 考虑到委员会对第 15(1)条的审议，同意(a)项应当明确提到暂时中止对债务人资产的执行。另据商定，(e)项中的“委托管理和变现”的措词应当改为“委托管理或变现” 。

65. 有人建议在根据(d)项可能采取的各种证明措施中提及法院进行现场视察的权力。另据建议，(d)项应当明文规定，该项中提及的所有措施均应符合当地法律规定的要求和程序。这些建议未获得充分支持，没有采纳。

66. 委员会基本上核准了第(1)款的内容，并将其转交起草小组。

第(2)款

67. 有人问当然的法院是否可准予采取第(2)款中设想的措施或是否需有关当事方提出申请。针对这一问题，有人认为，资产的分配是一个直接影响债权人利益的重要措施，通常由破产程序中的代表提出。另据认为，承认外国程序只给予外国代表申请救济的权利，而除了第 16 条中规定的强制性效力之外，并不产生任何当然的效力。因此，在外国代表提出请求时，应当准予第(2)款中规定的救济。

68. 委员会核准了第(1)款的内容，并将其转交起草小组。

第(3)款

69. 会上多次要求澄清“在外国代表权限之内的资产”词语的含义，据认为这一措

词的意义不明确。另据建议，如果和第(2)款结合在一起，似可对第(3)款作大致如下的解释：承认外国非主要程序的颁布国的法院有义务也承认外国代表对其声称拥有权力的债务人的资产的权力。有人认为，这样一种结果与第 16 条第(1)款所反映的观点不一致，即外国非主要程序不应具有强制性效力。

70. 委员会审议了要求澄清第(3)款含义的各种建议。一项建议是，在第(3)款中提到原来位于外国程序已经开启的国家而且已以不正当的方式转移到国外的资产。据认为这一建议的限制性太强，譬如说，外国代表有可能对管理原来位于颁布国或以合法方式转移到颁布国的资产拥有合法要求。另一项建议是，在外国代表权限之内的资产的提法应当改为在外国法院控制或监督之下的资产。针对这种建议，有人提出，虽然此种提法适合第 2(a)条中的外国程序定义，但对限定第 17(3)条论及的资产则不妥当。债务人的资产因破产程序的类型和性质不同，而不一定总是置于外国法院的实际“控制或监督”之下。还有人提出采用这样的措辞：“外国代表受托管理的资产”。对这一建议也有人提出了反对意见，认为这样一来就需评价根据适用于外国程序的法律而给予该外国程序中的外国代表的权力。

71. 据指出，就示范条文而言，承认外国非主要程序所产生的效力是有限的。对此有人提出，任何提及管理人在外国非主要程序中的权限或权力或者提及法院对在外国非主要程序中的资产的监督的措词，都可能表示外国程序具有效力的意义。这种结果将与根据示范条文承认外国程序的有限目的不符。

72. 在审议了会上提出的各种看法之后，普遍认为应当改写第(3)款，以授权颁布国的法院根据本国法律来确定，位于颁布国境内的资产哪些应在外国程序中受管理。

73. 在不违反这些决定的前提下，委员会核准了第(3)款的内容并将其转交起草小组。

第 18 条. 承认的通知和承认时给予的救济

74. 委员会审议的第 18 条案文如下：

“应根据[我国破产法关于[开始]诉讼程序的通知的程序规则]发出承认外国程序[和关于根据第 16 条承认外国主要程序时的效力]的通知。”

75. 据指出，为了当地债权人及其他有关的当地人士的利益而规定的通知要求，没有详细说明通知中应包括哪些内容。如果颁布国法院认为通知中应包括某项具体的内容（例如根据第 16 条采取的停止和中止措施的详细情况或根据第 17 条准予的救济），法院可向外国代表发出适当的命令，作为根据第 19(2)条准予救济的条件。据指出，在导致通过第 18 条草案的讨论中，工作组的理解是，承认的强制性效力应当是立刻就可执行的，不应等到根据第 18 条向债权人及其他有关方面提出通知后才执行。工作组的另外一项理解是，第 18 条只涉及承认的通知，而不是法院根据第 17 条准予救济的通知，该事项完全由颁布国的程序性规则处理。

76. 有人认为，第 18 条所规定的有关通知的要求的范围过于狭窄，只限于承认外国程序以及可能的承认的强制性效力。有人还建议，第 18 条还应就通知的内容为法院提供指导，例如要求通知具体说明根据第 16 条所给予的承认的效力，以便确立有关通知的统一要求。

77. 对于上述建议，有人指出，在破产案或承认外国程序所要求提供的通知的形式、时间和目的方面，各国法律之间存在着很大的不同，因此在这方面要谋求统一是不切合实际的。还指出，根据第 18 条发出通知有可能增加额外费用，而破产程序的现有资产

有时可能无法保证这笔费用。有人促请委员会不要制订将给程序带来不必要的负担的规定。根据上述意见，不仅不应扩大第 18 条，而且还应加以修订，授权法院在现有资产无法保证发出这样一项通知的费用时可决定免发有关承认的通知。

78. 对 18 条是否还应要求法院发出申请承认的通知，有各种不同的看法。按照各种不同意见，如果第 18 条不提及这类通知，可能会被理解为法院有义务准予承认，不必听取债务人或其他有关人士，例如当地债权人的意见。这种情况在许多法域可能会引起法律问题，在这些法域，由于正式程序的基本原则—有时包括在宪法规定中—有关承认外国破产程序这样一项重要决定只能在听取有关各方的意见之后才能作出。另外，由于并非所有法域都有关于承认外国程序的立法，因此在第 18 条中明确提及有关申请的通知是很重要的，以便澄清该规定所假设的情况并未被排除在有关通知要求的一般性原则的适用范围之外。

79. 但是，有人对在第 18 条中包括一项发出申请承认通知的普遍适用义务提出强烈反对意见。据指出，申请承认外国程序需要迅速处理，因为这些申请通常是在马上会发生疏散或隐藏债务人资产的危险的情况下或债务人财务状况急剧恶化的情况下提出的。因此，许多法域并不要求在作出有关申请承认的法院决定之前发出任何通知。在第 18 条中规定上述要求将会导致不必要的延误，与第 13(8)条相矛盾，该条规定对承认外国程序的申请应尽快作出裁决。

80. 另外，据指出，第 18 条所规定的承认的通知事实上是一项宣传要求，以便通知诸如当地债权人之类的潜在的有关人士某项外国程序在颁布国得到承认。该通知不同于，也不应当混同于颁布国根据自己的程序规则向那些受到根据外国代表的要求由法院准许的救济措施影响的人士发出的通知，该事项根据第 15(2)条由每个颁布国的法律来处理。据指出，程序性事项原则上不属于示范条文范围，一般由每个颁布国的法律处理。因此，第 18 条不明确提及提出申请要求的通知并不妨碍法院在法律需要时根据本国有关民事或破产程序的规则发出这类通知。根据同样的道理，第 18 条不是为了授权发出这类通知，如果这类要求以前并不存在。建议立法指南应包括大意如上的一句话。

81. 在讨论过程中，人们越来越感到由于各国法律对通知有各种不同的要求，委员会应避免强求实现该领域的统一。通过对各种不同意见的审议之后，会议一致认为第 18 条可能带来解释上的困难，任何有关承认的通知的要求应由颁布国的法律处理。因此，委员会决定删除第 18 条。立法指南应澄清本国法所规定的通知要求不受示范条文的影响。

第 19 条. 对债权人和其他有关当事人的保护

82. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 在批准或不批准第 15 条或第 17 条规定的救济时，以及在修改或终止本条规定的救济时，法院[应考虑到债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益][必须确信债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益受到充分保护]。

“(2) 法院可对这类救济施加其认为适当的条件。

“(3) 在由于批准第 15 条或第 17 条规定的救济[或第 16(1)条规定的不开始或暂停]而受到影响的个人或实体提出请求时，法院可修改或终止该项救济[、不开始或暂停][，同时要考虑到债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益]。”

第(1)和(2)款

83. 有人认为，按目前草拟的措辞，第(1)和(2)款只是重申了大多数法域已经实行的一条一般性原则，即法院在发布命令或批准救济措施时，应考虑到可能受到该命令或措施影响的某些人的利益，法院可对这些措施施加限制条件。为了以更明确的方式将第 15 条和第 17 条与这些原则联系起来，有人建议用下列规定代替第(1)和(2)款:

“本法概不限制法院根据或按照我国任何其他法律而对第 15 条或第 17 条规定准予的任何救济措施加以拒绝、修改、施加限制条件或终止这种措施的权限。”

84. 但是，普遍意见认为，第(1)和(2)款为法院根据第 15 条和第 17 条行使其权力确立了一个有用的框架，因此应予保留。据认为，第(1)款提及债权人、债务人和其他有关当事人的利益，这为法院评估请求按第 15 条或第 17 条准予救济措施的影响提供了具体的参考准则。委员会决定保留如下措辞: “必须确信债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益受到充分保护”。

85. 有人建议修订第(1)款，以明确提及保护当地债权人的利益。但普遍意见基本上是不应将第 19 条的意旨局限于对当地债权人的保护。另外，第(1)款如果明确提及当地债权人，则需要对当地债权人下个定义，而这项定义很难措辞。因此，该项建议没有被接纳。

第(3)款

86. 对于颁布国法院可以更改或终止按第 16 条规定承认外国主要程序后的强制性效力这种可能性，有人提出反对意见。据认为，由于第(3)款案文允许法院搁置不执行一项有明文规定的法律规则，因而第(3)款所给予法院的权力，在某些法律制度中是不可能给予的。据认为，只有对于根据第 15 条和第 17 条裁量决定给予的救济，这一规定才是合宜的。对于第 16 条，一般性的或特殊性的例外，均应在该条所述情况范围之内加以处理。因此，建议删去第(3)款内提及第 16(1)条的词语。如果一定要保留提及第 16(1)条的词语，那么委员会就应修改第(3)款，具体规定法院出于何种理由才能更改或终止第16(1)条所述承认后发生的强制性效力。人们表示担心，如果不明文规定理由，那么，有些法域也许就不得不自己单方面规定一些理由，这就损及示范条文所要达到的统一性。

87. 针对这一点，有人说，第(3)款的意图是使有可能因第 16(1)条所述的中止措施而受到不利影响的人有机会向颁布国法院提出申诉。示范条文之中需要列入这么一项保护措施，使颁布国法院得以处理某些困难情况，特别是在某些法域尚未颁行任何类似第16(1)条的规则。此外，在某些法制内，由于开始了破产程序，产生了第 16(1)条所列述的后果，在此情况下，法院即有权在本国法律规定的条件下，根据有关当事方提出的请求，作出个别的例外处理。

88. 尽管如此，鉴于一些代表针对第(3)款目前案文所提出的强烈反对意见，委员会考虑了对第(3)款的若干修改建议，以便考虑到某些法域在执行该款目前拟定的规定时可能遇到的困难。人们广泛支持对第(3)款作出限制，使之局限于修改或终止按第 15 条和第 17 条规定所给予的救济，同时，还应修改第 16 条第(2)款，规定在修改或终止第 16(1)条所述的中止措施时，不能违反颁布国法律的规定。

89. 有人认为，第(3)款内没有提到法院根据其职权修改或终止救济措施的权力，这也许会造成法院并无此种权利的印象。经讨论后，一致同意，第(3)款也应提到法院有权修改或终止自己提出的、按第 15 条和第 17 条规定给予的救济。

90. 委员会注意到，第 15 条和第 17 条所述的救济多数是根据外国代表的请求而批准的。然而，也许会出现这么一种疑问：就第(3)款的目的而言，外国代表能不能看作是“由于批准第 15 条或第 17 条规定的救济而受到影响的个人或实体”。在这方面，有人认为，外国代表为了债权人的利益，也许完全有理由请求修改或终止按第 15 条和第 17 条给予的救济措施。第(3)款应明确规定这一可能性。委员会同意该建议，并决定应在第(3)款内提到外国代表。

91. 委员会进一步考虑了第(3)款是否还应提到更改法院关于承认外国程序的决定的可能性。支持这一可能性的代表说，对外国程序的承认不应看作是永不改变的。承认外国程序时的情况有可能发生变化，例如，外国程序本身终止了，或者改变了性质。而且，还会出现新的情况，需要更改或有理由更改法院的决定，例如，如果外国代表无视第 17 条所述救济的条款条件，或者犯有非法行为，给颁布国内的债权人或其他有关当事方带来损害。第(3)款应赋予法院适当权力，在情况必要时有权重审其承认外国程序的决定。

92. 对此，有人指出，关于承认外国程序的决定，如同颁布国法院作出的任何其他决定一样，通常都可按照颁布国的程序规则提出上诉，或采取该国规定可采取的其他程度，以便更改法院的决定和判决。但是，这一事项并不是第(3)款之内能够处理适当的。在考虑了各种不同意见之后，人们普遍觉得，更改或修改关于承认外国程序的决定这一问题在实质上关系到对法院决定的上诉和撤消问题，这越出了示范条文的范围。会上决定，立法指南应就第 13 条涉及承认外国程序的有关事项，作出有关上述意思的解释。关于这一点，有人指出，按照有些国家的法律，在某些上诉程序中规定上诉法院有权重审整个案件的是非曲直，包括事实方面。人们建议在立法指南中表明，如果对于第 13 条所涉决定提出的上诉只局限于承认外国程序的决定是否符合第 13 条和第 14 条的标准的问题，那是与示范条文相一致的。(但委员会在随后对第 13 条进行审议时决定对第 13 条进行修正，以便规定该条任何部分均不得妨碍根据其中所规定的情况修改或终止承认，有关审议的情况见下文第 199-209 段，尤其是第 207 段。)

93. 在作出上述改动的情况下，委员会核准了第(3)款的实质内容，并将其转交起草小组处理。

第 22 条. 同时进行的程序

94. 委员会审议的本条案文如下：

“(1) 承认了某一外国主要程序后，如果债务人在本颁布国拥有资产，本颁布国法院才得以根据[此处指明颁布国有关破产法]拥有在本颁布国开始针对债务人的程序的司法管辖权，而该程序的效力应只限于债务人在本颁布国境内的资产。

“(2) 承认了某一外国破产程序，对于在本颁布国开始本条第(1)款所述程序而言，在并无相反证据的情况下，即证明债务人已告破产。”

第(1)款

95. 委员会认为，第(1)款提及对于颁布国法院开始针对债务人的程序的司法管辖权有一定的限制，这一提述会导致解释上的困难，特别是因为这意味着由法院主动开启程序。因此，会议一致认为，最好采用类似“才可开启……程序……”这样的词语。

96. 有人认为，第(1)款并没有充分达到其原本目的，即在外国主要程序获得承认

后限制开启当地程序的可能性，因为根据第(1)款，只要资产存在于该国即足以开启当地程序。因此据建议，“资产”一词之前应加上“一个营业点”，然后将这两个词放在方括号中。

97. 但普遍意见是，建议的修订限制性太强，不应采纳。在第(1)款所述情况下，颁布国法院不仅应该能够在债务人在颁布国设有营业点的情况下开启破产程序，而且如果债务人在颁布国拥有资产，也应可以开启破产程序。这种解决办法被认为非常实际，因为一些国家目前允许根据在该国内拥有资产而开启破产程序。另外，第(1)款还有助于指明，司法管辖权以存在资产以外的其他方面为理由都是不充分的。

98. 据建议，将当地程序的效力局限于债务人在颁布国境内拥有资产，这样的限制太狭窄了，在有些情况下会限制对当地破产程序进行有意义的管理的范围。外国公司当地营业点的资产可能并不一定全部在颁布国之内（例如，当地营业点可能在某一外国法域设有一个运营工厂）。对于与这种当地营业点有关的当地程序来说，也许最符合其利益的做法是由这些当地程序来管理或变卖与当地营业点有关的全部资产，从而最大限度地扩大这些资产的价值。因此，有人建议在第(1)款末尾增加下列词语：“以及在本颁布国程序范围内可加以适当管理的其他财产”。

99. 委员会在讨论中指出，第(1)款对当地非主要程序的效力规定了一项客观的限制标准，第(1)款的措词并非为了划分仅仅因为地域位置而属于某一营业点的资产。而且，不应该认为这款规定排除了对在颁布国作为经营中公司的债务人的资产加以处置的可能性。与此同时，还有人认为，在扩大第(1)款中的“资产”概念范围使之包括除颁布国境内资产以外的其他资产时，应该十分小心，以避免对适用这项规定造成不明确。重新草拟第(1)款时应保持与示范条文的其他条文相一致，比如与委员会通过的新第17(3)条相一致，该条款对颁布国法院给予了一些灵活性，使之可根据本国法律确定存在于颁布国境内的资产哪些应由外国程序加以管理。另外有人认为，某些人觉得最符合当地程序利益的方法可以是通过共同管理或变卖同时存在于颁布国和某一外国法域内的资产，这种关切涉及有关法院之间适当的协调和合作问题。因此，据认为，为采纳这一修改建议而重新拟订第(1)款时应注意提及这种协调。

100. 在审议了大家发表的各种意见之后，委员会一致商定，应重新起草第(1)款，规定在外国主要程序得到承认之后，颁布国当地程序的效力应局限于债务人在该国境内的资产，以及在有必要执行第 21 条规定的协调和合作的情况下，只局限于根据该国法律应由这一程序加以管理的债务人其他资产。

101. 除作出上述修订外，委员会核准了第(1)款的实质内容，并将之转交起草小组。

第(2)款

102. 许多与会者在发言中都对第(2)款的必要性提出了疑问，第(2)款在外国破产程序得到承认之后即推定对于在颁布国开启破产程序而言，债务人已告破产，但这一推定可以通过反证加以推翻。据指出，对于开启破产程序而言，并非普遍需要提出关于债务人已告破产的证明，因为有些法律制度授权在法律规定的某些特定情形下（例如，停止支付）或在债务人作出某些行动时（例如挥霍资产；撤销营业点），即可开启破产程序。有人认为，对这些法律制度而言，第(2)款确定的推定没有什么实际意义，并且有可能误解为对开启破产程序提出了一项新的标准。另外，如果承认的是外国临时程序，第(2)款也会造成某些特别困难，因为如果颁布国推定破产而外国法域并未对是否破产作出最

后裁决，这样做是不合适的。因此，发言者促请委员会删除第(2)款。

103. 针对这些意见，有人指出，第(2)款的目的并不是在颁布国推出新的实质性法律规则，而是让法院可以根据破产推定来开启破产程序，不必首先确立债务人已告破产，即使存在这类规定。“在并无相反证据的情况下”等词语清楚表明，颁布国法院并不受外国法院裁决的约束。因此，第(2)款被认为是一项有益的规定，可有助于简化和加速颁布国的程序。但是，鉴于有些代表对第(2)款表示了强烈的保留意见，会议商定，立法指南中应指明，第(2)款确立的推定可能并非对所有国家都具有实际意义，在开启破产程序不需要债务人破产证明的法域，颁布国似可不必颁布这款规定。

104. 委员会接着审议了对于承认外国主要程序和非主要程序的情况，第(2)款是否应同样适用的问题。普遍意见是，在债务人主要利益中心所在国不宜仅仅根据外国法域开启非主要程序而推定债务人破产，因此，第(2)款应只限于外国主要程序得到承认的情况。

105. 委员会核准了经上述修订的第(2)款的实质内容，并将之转交起草小组。

新第(3)款

106. 委员会还审议了关于第 22 条增加一个新的第(3)款的建议，其拟议的案文如下：

“(3) 如果有关同一债务人的某项外国程序和按照[写明颁布国有关破产的法律]实施的一项本国程序同时进行，法院应寻求实现第 21 条所规定的合作和协调，但下述情况除外：

“(a) 如果按照[写明颁布国有关破产的法律]实施的上述程序在提出要求承认外国程序的申请之时正在进行，则第 16 条不适用，而且第 15 条或第 17 条所规定的任何补救必须与实施按照[写明颁布国有关破产的法律]所开启的程序协调一致；

“(b) 如果按照[写明颁布国有关破产的法律]实施的程序是在提出要求承认外国程序的申请之后才开启的，法院应重新审查按第 15、16 或 17 条规定业已采取的补救，并应在发现与实施按照[写明颁布国有关破产的法律]进行的程序不一致时予以修改或终止。

“(c) 法院必须确信某项补救确与属于外国代表授权范围内的资产有关，或确与该外国非主要程序所需要的信息有关，才能准予、延续或修改准予某项外国非主要程序代表的补救。”

107. 据指出，提议的新第(3)款(a)项确立了一条原则，即时间在前的当地程序优先于在当地程序开始之后才寻求承认的外国程序。另一方面，提议的第(3)款(b)项确立了另一原则，即时间在前的外国程序优先于在承认了外国程序之后才开始的当地程序。然而，有人建议，为完整起见，示范条文还应确立一个程序的高低层次，以当地主要程序放在首位，排除任何涉及债务人在颁布国的资产的救济措施。

108. 针对该意见，有人说，示范条文在给予当地程序某种优越地位的同时，还应避免确立程序与程序之间的硬性高低关系，以免它不必要地影响到法院通过行使第 15 条和第 17 条的裁量权来实现合作。据认为，就承认的效力和给予外国代表的救济而言，第 16(1)条、第 17(3)条以及提议的新第(3)款(c)项已经把外国主要程序和非主要程序区分开来。同样，第(1)款对于在承认外国主要程序之后才开始的本国程序，限制了它的范围。在这种情况下，大家普遍觉得，如结合示范条文其他条文来一起阅读，提议的新第(3)款(a)和(b)项正好涵盖了由于同时进行的程序而发生的主要问题。

109. 有人认为，提议的新第(3)款还应提供一种解决冲突的办法，因为在两个程序同时进行的情况下，颁布国法院的判决有可能与外国法院的判决发生冲突。为此，建议在提议的新第(3)款中规定，此种冲突应在发生对第 13 条规定的承认提出上诉的过程中加以解决，限制承认外国程序后的效力，使这种效力只局限于按照颁布国法律应在该程序中作出处理的那些资产。人们认为，该建议在第 22 条范围之内其限制性未免太大，因而该建议未能得到足够的支持。但是，大家普遍同意，委员会应审议第 13 条条文时认真研究同时进行的两个程序之间可能发生的冲突所涉及的问题。(见下文第 199-209 段)。

110. 在考虑了大家就拟议的新第(3)款所提意见，随后又就改进案文和编排方式的几项建议开展讨论之后，委员会核准了新第(3)款草案的实质内容，并将其转交起草小组处理。

新第(4)款

111. 委员会还审议了在第 22 条内增加一个新第(4)款的建议，其拟议案文如下:

“(4) 在第 1 条所述事项方面，关于针对同一债务人的一项以上的外国程序，法院应寻求实现第 21 条所规定的合作和协调，但下述情况除外:

“(a) 在承认某项外国主要程序之后，按照第 15 条或第 17 条规定[准予][将准予]外国非主要程序代表的任何补救措施都必须与外国主要程序的实施协调一致;

“(b) 如果某项外国主要程序是在提出要求承认某项外国非主要程序之后才获得承认的，法院应对根据第 15 条或第 17 条生效的任何补救措施进行审查，并应在发现与实施该外国主要程序不一致时予以修改或终止;

“(c) 在某项外国非主要程序已获承认的情况下，对后来的某项外国非主要程序给予承认时，法院应准予、修改或终止补救措施，以促进这些程序的协调。”

112. 委员会大体上同意所提议的新第(4)款的实质内容，在讨论了关于改进现有案文和编排方式的几项建议之后，委员会将该款提交起草小组处理。

新第(5)款

113. 委员会还审议了关于在第 22 条中增加一个新第(5)款的建议，其拟议案文如下:

“(5) 自提出要求承认一项外国程序的申请之时起，外国代表应及时告知法院外国代表所知道的有关债务人的所有外国程序。”

114. 有人建议，除提议的新第(5)款内所述的信息之外，还应作出规定，要求外国代表告知法院有关他（她）的任命状况（特别是任命的终止期）或者有关外国程序的状况（特别是程序的终止或者从清算程序改为改组程序）。据说，向法院提供此种信息在任何情况下都是重要的，但尤其重要的是，如果外国程序只是一项临时性的，或者外国代表只不过是临时任命的。

115. 为此，有人建议，要规定这么一项义务，一个可能的做法是在第 13 条中加入一个新款，要求外国代表提交一份承诺，保证在外国程序或他(她)的任命状况发生变化时把情况告知法院。委员会决定在审议第 13 条的过程中考虑该项建议。(见下文第 207 段)。

116. 除上述修改意见外，委员会核准了新第(5)款的实质内容，并将其转交起草小组

处理。

第 20 条. 外国代表介入本颁布国的诉讼

117. 委员会审议的本条案文如下:

“一项外国程序得到承认后，外国代表只要符合本颁布国的法律规定，即可介入以债务人为[原告或被告][当事一方]的[个人诉讼][程序]。”

118. 委员会注意到，第 20 条草案的目的是使外国代表有资格出庭和在诉讼过程中作出必要的陈述，无论是由债务人控告第三方的或是第三方控告债务人的未经法院方面按第 16(1)条或第 17 条规定宣告中止的个人诉讼或其他程序（包括庭外程序）。

119. 有人建议，此种介入权利只能给予外国主要程序的代表。但是，多数人的意见是，外国非主要程序的代表也理应关注债务人与某一第三方之间的某一争端的结果，因而此项规定不应排除该可能性。

120. 有人表示关切，按照目前的案文，第 20 条实际上允许外国代表介入以债务人为一方的任何司法程序，包括只涉及债务人个人事务的程序（例如属于家庭法事项的诉讼）。这种结果据认为是不适当的，为此，建议外国代表的介入权利只限制于涉及债务人资产的程序。此外，还建议，第 20 条应明文规定，外国代表的干预必须遵行颁布国关于第三方介入司法程序方面的法律规定。

121. 针对该建议，有人说，有些法律制度承认自然人例如单个经商者或商人的破产程序，因而有时很难对债务人的商业事务和个人事务作出明确区别，而表面上属于个人事务的程序很可能要影响到债务人的资产和负债。在这种情况下，外国代表也许有正当理由介入此种程序。因此，大家普遍认为，委员会不应试图限定第 20 条草案所述介入的范围，以免对外国代表介入那些程序的能力施以不必要和不适当的限制。在多数法域，当事一方均有可能介入另外两方的争端，其本国的程序法往往规定了该介入方所应符合的条件，规定在何种条件下受理裁决争端的法院才可聆听其陈述（例如争端的结果关系到其合法利益）。第 20 条实际上已经确认了此种条件。但是，要求在第 20 条内明确提到按颁布国法律应予满足的具体条件，人们认为无此必要，而且难以拟定，因为在许多法域，这种规定条件也许分散在不同的法律案文中，或者只源自判例法，而且还会按程序性质的不同而有差异。

122. 关于第 20 条中放在方括号内的词语，大家普遍赞成保留“程序”和“当事一方”两个词语，删去其他括号中的词语。

123. 经讨论后，委员会核准了第 20 条的实质内容，并将其转交起草小组处理。

第 21 条. 授权同外国法院和外国代表合作和直接联系

124. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 对于第 1 条所述事项，第 4 条所述的法院应直接或通过[此处写入按颁布国法律负责管理清算或重组的个人或机构的名称]，与外国法院或外国代表进行最大限度的合作。法院得以同外国法院或外国代表直接联系，或直接请其提供资料或协助。

“(2) 对于第 1 条所述事项，[此处写入按颁布国法律负责管理清算或改组的个人或机构的名称]在行使其职能时，并[在法院监督下][在不妨害法院的监督职能的情况下]，应与外国法院和外国代表进行最大限度的合作。该[此处写入按颁布国法律负责管理清算或改组的个人或机构的名称]在行使其职能时，并[在法院监督下][在

不妨害法院的监督职能的情况下]，得以同外国法院或外国代表直接联系。

“(3) 合作可采取任何适当的方法进行，包括:

“(a) 任命一个人或机构按法庭的指示行事;

“(b) 以法院认为适当的任何方法传递信息;

“(c) 协调对债务人资产和事务的管理和监督;

“(d) 由法院批准或实施有关协调各项程序的协定;

“(e) [协调对同一债务人的多项程序][协调对同一债务人的主要或非主要外国程序与根据[此处指明颁布国有关破产法]在我国对其进行的程序];

“(f) [颁布国尚可列举其他合作形式或示例]。”

125. 大家普遍赞同第 21 条的实质内容。也有人表示，属于一般司法合作的事项，包括破产事项的合作，更适宜于在双边或多边条约中加以处理，此种条约一般都按对等原则规定合作办法。对于某些国家来说，能否完全由一个国家的法律来确定可行的司法合作办法，大有疑问，特别是由于在国家法律中难以拟定对等概念。但是，人们一般认为，不应把该意见理解为怀疑示范条文对于促进在破产问题上开展更大的司法合作的作用。

126. 关于第(2)款，人们倾向于选用“在法院监督下”一语，而不选取“在不妨害法院的监督职能的情况下”的提法。

127. 关于第(3)(a)款，有意见认为，“按法庭的指示行事”一语不一定在所有情况下都妥当，在有些情况下，最好的处理办法也许是赋予被任命的人与外国法院或外国代表进行合作的广泛权力。该项意见没有得到足够的支持。

128. 关于第(3)(e)款，大家同意保留第一句括号中词语，删除其余括号中词语。

129. 对有关改进第 21 条文字的几项建议包括删去标题中“授权”一语的建议进行讨论后，委员会核准了该条的实质内容，并将其转交起草小组处理。

第 23 条. 债权人的偿付比率

130. 委员会讨论的本条案文如下:

“在不影响[有担保的债权][物权]前提下，凡是从另一国破产程序中获得了部分偿付的债权人，只要同等级的其他债权人从本颁布国实施的程序中获得的偿付比率尚低于该债权人已经获得的偿付比率，便不得再从本颁布国针对同一债务人按照[此处指明颁布国有关破产法]实施的程序中获得对其同一债权的偿付。”

131. 委员会注意到，第 23 条草案的目的是避免出现下述情况: 某一个债权人由于在不同法域同时进行不止一个针对同一债务人的破产程序，其索偿要求均获得偿付，因而得到了比之同等级的其他债权人更优惠的待遇。

132. 有人提出建议，用“优先偿付债权”、“优先债权”或同样意思的其他词语来代替“有担保的债权”和“物权”两个词语。针对这一点，有人指出，按照第 11(2)条规定，示范条文并不影响依据颁布国法律来确定索偿权的等级，第 23 条的意图只是确立同等级债权人的同等待遇。但是，如果有担保的债权人和持有物权的债权人不分债权等级均得到全额偿付（此事取决于实施程序的国家的破产法），在此情况下，那些债权人不应被排除在第 23 条的适用范围之外。

133. 委员会讨论了“有担保的债权”和“物权”的含义。有人解释说，前者系指以特定资产作担保的债权，后者系指与某一特定财产有关且可追及第三方的权利。某一权利也许既可归入“有担保的债权”，也可归入“物权”类别，但也可能不是这样，这主要视适用法的分类和术语而有所差异。有人指出，不同法律制度也许采用其他术语来表

达上述概念。为明晰起见，大家同意在第 23 条内同时保留该两词语。

134. 在讨论了有关改进目前案文的若干建议后，委员会核准了第 23 条的实质内容，并将其转交起草小组处理。

序言

135. 委员会审议的序言案文如下:

“本法之目的在于为处理跨国界破产案件提供有效机制，以促进达到下述目标:

“(a) 本颁布国法院及其他主管机构与外国法院及其他主管机构之间涉及跨国界破产案件的合作;

“(b) 加强贸易和投资方面的法律确定性;

“(c) 公平而有效率地实施跨国界破产管理，保护所有债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益;

“(d) 保护并尽量增大债务人资产的价值; 和

“(e) 便于挽救陷入经济困境的企业，从而保护投资和维持就业。”

136. 委员会注意到，序言的目的是简明扼要地指出示范条文的基本政策目标，而不是规定实质性的权利。据指出，如果哪些国家习惯上在立法中没有序言部分的政策说明，那么可考虑将目标说明列入法规的正文或另外单独列入一份文件，以保持这种对法律进行解释的有益手段。

137. 有人建议删除(e)款中“从而保护投资和维持就业”等词语。据指出，案文中没有任何条款直接涉及保护投资或维持就业，所以，在这一案文的序言中不应出现这些词语。据指出，示范条文的基本目标是为进行具有跨国界性质的破产程序提供方便。挽救一个陷入经济困境的企业并非总是一种可行的解决办法，无论人们多么希望这样做，而且许多破产程序也许不可避免地导致对该企业进行清算。另外，(c)款中提及的债权人利益不一定总是符合保护投资和维持就业的原则。

138. 对于这项未获委员会通过的建议，有人答复指出，(e)款提到的这种目标是与一些国家的破产法相一致的。示范条文序言中陈述的是基本政策目标，而不是强制性目标。仅仅因为在个别情况下某些目标可能优先于其他目标而认为这些目标相互矛盾是不正确的。另外，虽然对企业的清算常常是破产程序不可避免的结局，但许多程序的最后结果都是成功地对企业进行重组。特别是关于(e)款，据指出，保护投资和维持就业不是独立的目标，而是拯救陷入经济困境的企业所希望达到的结果。后一目标是许多国家有关破产程序的法规所追求的，值得在示范条文序言中提及。

139. 经上述讨论后，委员会核准了序言的实质内容，并将其转交起草小组。

第 1 条. 适用范围

140. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 本[法][部分]适用于下述各种情形:

“(a) 外国法院或外国代表就有关外国程序事宜寻求本颁布国的协助; 或

“(b) 对于依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序，寻求某一外国的协助; 或

“(c) 针对同一债务人的外国程序和依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序同时进行；或

“(d) 外国的债权人或其他有关当事人有意请求开启或参与依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序。

“(2) 本[法][部分]并不适用于作为一个[此处写入诸如银行和保险公司等应受专门管辖的金融服务机构的名称]的债务人，如果债务人在本颁布国的破产应受到专门管辖的话。”

第(1)款

141. 关于是否应修订第1条以便明确将与消费者有关的程序排除在示范条文的适用范围之外的问题，委员会进行了详细的审议。

142. 许多与会者在发言中都支持将这种情况排除在外。据指出，一些法域有专门的消费者保护立法。对这些法域来说，重要的是避免造成一种印象，认为示范条文是为消费者规定一套同样适用于公司和商人的破产法规。消费者保护问题也许会削弱这些国家颁布示范条文的意愿。从另一方面来说，把消费者破产排除在外之所以必要，是因为并非所有法律制度都承认商人以外的其他个人的破产，而且即使在可以对个人开启破产程序的法域中，也常常是根据一套专门的法规来进行的，特别是明确区分民事活动与商业活动的那些法域。另外，如果不明确排除在外，在并无关于消费者破产法规的国家，法院可能会通过援引公共政策例外而将消费者破产排除在外，这可能会导致过份利用公共政策例外和对之作出范围过广的解释。为了实现将这类情况排除在外的建议，据指出，可修订第1条，以便规定如果债务人的债务主要是属于个人、家庭或住家消费性质，不是为了商业目的，则对该债务人实施的程序不属于示范条文的管辖范围。也有人建议在第1条的脚注中规定，颁布国可以将与消费者有关的程序排除在示范条文的适用范围之外。

143. 这一建议引起了强烈反对。据指出，委员会在审议《示范条文草案》过程中，铭记在跨国界破产领域谋求统一的必要性，因此避免使用脚注或选项来允许一些国家偏离统一的法规。另据指出，有些法域对破产案件不问债务人债务的性质，也不将消费者或其他个人排除在普通破产法规之外。将其排除在外的建议可能会被理解为建议这些法域考虑在其本国法律中增加新的破产程序类别。另据认为，为“家庭目的”负债这一概念不清楚，可能会受到奸诈的债务人的滥用。

144. 对于这些反对意见，反驳者指出，委员会的工作始终主要集中在贸易法问题方面，委员会从前通过的一系列法规都已明确将消费者交易排除在外，例如《联合国国际货物销售合同公约》[11]和《贸易法委员会电子商业示范法》。[12]

145. 经审议了发表的各种意见之后，会议一致认为，第(1)款的案文应予保留，而且立法指南应指明，有些国家可能希望对示范条文适用于居住在颁布国境内的、主要为个人或住家性质而不是由于商业或生意目的非商人或者自然人的范围加以限制。立法指南中还应指出，颁布国似宜规定，这类排除在外的情况不适用于债务总额超出某一最高限度金额的破产。

第(2)款

146. 作为一般性评论，有人指出，第(2)款似乎规定其中所提到的实体必须排除在示范条文的管辖范围之外。但是，据指出，颁布国也许希望，尽管其境内开启的破产程序是根据专门的法规实施的，但也能够在国外获得承认。还有一种意见认为，国内法可以采取的一种做法是，对于承认而言，可将涉及信贷机构的外国破产程序作为普通破产程序处理，如果该外国信贷机构设在颁布国的分支或该外国信贷机构的活动不属于颁布国本国法规的管辖。据建议，立法指南中应提及这种可能的办法。但该项建议未获采纳。

147. 委员会接着讨论的问题是第(2)款内的排除范围(目前仅提到金融服务机构)是否应加以扩大，以便包括金融服务机构以外的其他实体。赞成扩大范围者指出，对于其他类别的企业，比如公共事业公司，一些本国法有时候规定了专门的破产法规，或将这类企业排除在破产法律的适用范围之外。据指出，如果没有这种排除在外的规定，一些颁布国便可能倾向于利用第 6 条规定的公共政策例外。为了不鼓励广泛采用公共政策例外，第(2)款内的排除规定最好是交由本国法去处理。

148. 对于这一建议，有人答复指出，拟订的示范条文是为了适用于符合第 2(a)条规定条件的任何程序，与债务人性质或其在本国法中的特定地位毫无关系。唯一例外是第(2)款所设想的那些情况，其范围仅限于金融服务机构。这项排除规定基本上是可以接受的，因为金融机构的破产通常需要迅速采取某种特别行动(例如为了避免大量提取存款)，为此原因，在许多国家是由专门的法规加以管理的。因此，发言者促请委员会不要扩大第(2)款规定的排除范围。

149. 经审议了所发表的各种意见之后，会议一致认为，允许在第(2)款内规定排除在外的情况要比鼓励颁布国利用公共政策例外更好些。因此，会议决定，“金融服务机构”等字样应从第(2)款删除。但是，为了增加示范条文的透明度(以便于外国人使用根据示范条文制定的法律)，会议认为颁布国应在第(2)款中明确提及排除在示范条文范围之外的所有情况。

150. 经上述修订之后，委员会核准了第(2)款的实质内容，并将其转交起草小组。

<u>第 2 条. 定义</u>

151. 委员会审议的本条案文如下:

“在本法中:

“(a) ‘外国程序’系指在某一外国遵照与破产有关的法律实施的集体司法程序或行政程序，包括临时程序，在进行这一程序中，为达到重组或清算目的，债务人的资产和事务交由某一外国法院控制或监督;

“(b) ‘外国主要程序’系指在债务人主要利益中心所在国实施的一项程序;

“(c) ‘外国非主要程序’系指在本条(f)项定义范围内的债务人营业点所在的某一外国实施的除外国主要程序之外的程序;

“(d) ‘外国代表’系指在外国程序中被授权管理债务人资产或事务的重组或清算，或被授权担任该外国程序代表的个人或机构，包括临时任命的个人或机构;

“(e) ‘外国法院’系指负责控制或监督某一外国程序的司法当局或其他主管当局;

“(f) ‘营业点’系指债务人以人工和实物进行某种非临时性经济活动的任何

作业地点。”

(a)至(c)项

152. 会议决定，在(b)和(c)项的“程序”之前应加上“外国”一词，以表明此处是指(a)项中载明的“外国程序”的定义。另外，还决定在(c)项中说明，“外国非主要程序”是指在债务人设有营业点的国家中进行的并非“外国主要程序”的外国程序。

153. 有人认为，(b)项中的“主要利益中心”一词含义不清，使用这种措词会造成不确定性。对此，有人提出，该词是在《欧洲联盟破产程序公约》中使用的，根据这一公约对该词作出解释，对示范条文也将是有益的。

154. 有人提出，(c)项中的“外国非主要程序”还应是以债务人在有关外国拥有资产、但未设有营业点为由而在该外国开启的程序。但是，委员会决定，根据第 13(3)(b)条可予承认的外国非主要程序只能是在一个债务人设有第 2(f)条所指的营业点的国家中开启的程序。据认为，这一决定不应影响就第 22(1)条作出的决定，即可以以债务人在颁布国拥有资产为根据而在该国开启破产程序。有人注意到，从第 22(1)条来看，以在颁布国拥有资产为由而开启的破产程序其效力通常限于在该国的资产；如果按颁布国的法律，债务人在国外的其他资产应在该破产程序中接受管理，则应根据第 21 条作为国际合作与协调事项来处理这一跨国界问题。

155. 除决定对案文作出文字上的修改外，委员会通过了(a)至(c)项的实质内容。

(d)和(e)项

156. 有人提出，应当删去(d)项中“或担任该外国程序代表”的措词。但是，委员会决定保留现行案文，因为在国外担任破产程序的代表可能是任命的主要目的。

157. 针对出于何种目的在“外国法院”定义中列入非司法当局的问题，有人指出，对符合第 2(a)条规定的必要条件的外国程序应当予以承认,即使这种程序是由非司法当局开启；在行文方面，在外国法院的定义中包括非司法当局，是为了避免一提到外国法院就必须提到除法院以外的外国当局。据指出，(e)项沿用了《欧洲联盟破产程序公约》第 2(d)条所采用的类似定义。委员会未加修改地通过了(e)项。

(f)项

158. 委员会决定在(f)项的结尾处加入“或劳务”一词。有人注意到，除加入的措词之外，这一定义与《欧洲联盟破产程序公约》第 2(g)条中的“营业点”的定义极为相近。除上述加入措词的意见外，委员会通过了(f)项。

第 3 条. 本国的国际义务

159. 委员会审议的本条案文如下:

“凡本国作为一方由于同另一国或多国签订的任何条约或其他形式协定而使本国承担的某一义务与本法发生冲突时，以该条约或协定为准。”

160. 委员会同意第 3 条所体现的原则。

161. 据认为，虽然在某些国家中有约束力的国际条约是自动生效的，但在有些国家

中，除某些例外情形，国际条约并非自动生效，因为这些条约须经过国内立法才能成为具有强制性的法律。有人注意到，关于后一组国家，鉴于它们处理国际条约和协定的通常做法，把第 3 条纳入其法规将是不妥当或不必要的，对于某些国家来说，列入经适当修改后的该条文或许比较妥当。经议定，应在立法指南中反映出这种情况。

162. 委员会审议了下述建议：为了避免对国际条约作出过宽的解释，第 3 条应当强调只有当某项条约管辖有关条款的主题事项时，该条约才可取代示范条文。支持这一建议的人指出，按目前的措词，第 3 条可能会无意中把优先地位给予一项措词笼统、只是间接地述及示范条文所处理的某些事项(如介入法院以及法院或行政当局之间合作的问题等)的国际条约。据指出，这样一种结果会减少适用示范条文的确定性和可预见性，损害其实现统一性和促进跨国界破产跨境合作的目标。这项建议未得到足够支持。有人指出，没有必要增添任何词语，因为示范条文和某项条约只有当它们的案文管辖同样主题事项时才会发生第 3 条所述的冲突。另据指出，按这样的建议加入措词，会造成解释问题。委员会通过了第 3 条，未作修改。经议定，应在立法指南中反映出这一理解。

第 4 条. 主管当局

163. 委员会审议的本条案文如下：

“本法中提到的关于承认外国程序及与外国法院合作的职能应由[列出颁布国负责履行这些职能的法院或当局]负责履行。

[第 4 条标题的脚注：]“凡属有关破产程序某些职能交由政府指定的官员或机构负责执行的国家，似宜在第 4 条或在第一章其他地方列入下述规定：

“本法中的任何规定概不影响本国现行的关于[此处写入政府指定的人或机构名称]的授权的规定。”

164. 据指出，履行示范条文所述各种不同的司法职能的权限可能分属于颁布国的不同法院，而且，颁布国将根据其自己的法院授权制度指定具体的法院。在某个国家中颁布第 4 条的意义在于加强破产立法的透明度和使用上的方便，特别是方便外国代表和外国法院。

165. 为了清楚起见，会议决定第 4 条标题为“主管法院或当局”。

166. 作出上述修正后，委员会核准了第 4 条的实质内容，并将其转交起草小组。

第 5 条. [此处写入按照颁布国法律负责管理清理或重组案件的人或机构名称]在外国行动的授权

167. 委员会审议的该条案文如下：

“授权[此处写入根据颁布国法律负责管理清理或重组案件的人或机构名称]作为我国根据[此处写明颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序的代表，在外国适用法律允许的范围内，在某一外国执行使命。”

168. 委员会注意到，第 5 条的目的是使被任命处理在颁布国开启的破产程序的破产管理人或其他主管当局能够在国外作为上述程序的外国代表行事。事实证明，在某些国家，由于缺乏这类授权而妨碍了就跨国界案件开展有效的国际合作。

169. 委员会核准了第 5 条的实质内容，并将其转交起草小组。

第 6 条. 公共政策的例外

170. 委员会审议的本条案文如下:

“本法的任何规定概不妨碍有关法院拒绝采取本法范围的某项行动，条件是，采取该行动将显然违反我国的公共政策。”

171. 据指出，公共政策的概念立足于国内法，因此有可能会因国而异。对“公共政策”一词，不同的国家法律有不同的理解。某些法律制度对这个词的理解是广义的，它可能涉及国内法的任一强制性规则。在这些法律制度中的有些制度中，公共政策概念一分为二，一个适用于国内事务，另一个用于国际私法事务。在后一种情况下，公共政策的例外被看作是与法律的根本原则有关的问题，特别是宪法规定的各项保障和个人权利，而且只用来拒绝适用外国法律，或拒绝承认外国判决和仲裁决定，如果它与上述基本原则相抵触的话。例如，据指出，如果法律在承认外国法庭判决时适用广义的“国内”公共政策概念，那么只有极少数外国判决能得到承认，因为大多数外国程序总会在某一个方面偏离在国内属于受强制性规则制约的事项的程序。委员会的普遍意见是，第 6 条应当采用带限制性的公共政策概念，以便只是在罕见情况下才加以援引。另外，为了实现示范条文的目标，最好避免对公共政策概念给予广义解释。

172. 据建议，用来修饰“公共政策”的“显然”一词应当删除，因为其含义不清。据指出，在国际破产法的范围内，不宜将公共政策的操作范围仅限制于那些显然违反公共政策的情况。但是，普遍的意见是，应当保留这个修饰词，以便促进国际合作，避免由于某一特定步骤或措施被认为是与某项强制性的纯技术性规定相违背而妨碍根据示范条文进行合作。此外，据指出，许多国际法律文书都使用了该词，对其目的和意义都有清楚的理解：其目的是为了强调，公共政策的例外应当作有限制的解释，并强调只有在涉及到对颁布国来说至关重要的问题时才援引第 6 条。

173. 除上述讨论意见外，委员会核准了第 6 条的实质内容，并交给起草小组处理。

增加条款

174. 有人建议，在示范条文的第一章加上一条，类似于《贸易法委员会电子商业示范法》第 3(1)条，在解释示范条文时，需考虑到其国际渊源，并考虑到促进其适用统一和遵守诚信的必要性。委员会接受了该建议，将此事项交给起草小组。

175. 另一项建议是在示范条文草案第一章加上一条规定，大意是本示范条文的任何规定均不限制法院根据颁布国任何其他法律向外国代表提供更多协助的权力。委员会批准了该建议，将其交给起草小组处理。

第 7 条. 直接介入的权利

176. 委员会审议的本条案文如下:

“外国代表有权直接向本国法院提出申请。”

177. 委员会注意到，第 7 条只是表述外国代表对颁布国法院的直接介入原则，从而使外国代表不必办理许可证或领事行动等正式手续。

178. 委员会核准了第 7 条的实质内容，并将其提交起草小组。

第 8 条. 有限的管辖权

179. 委员会审议的本条案文如下:

“不得仅仅由于外国代表依照本法向本国某一法院提出了申请的事实，而使外国代表或债务人的外国资产和事务在该申请范围以外的其他方面受本国

法院的管辖。”

180. 委员会注意到，这条规定是一种有益的“安全”规则，其目的在于确保颁布国的法院不仅以外国代表提出了承认外国程序的申请为由而对债务人的所有资产行使管辖权。据指出，外国代表或债权人担心因申请补救而触发行使无所不包的全面管辖权的可能性，在实践上给跨国界破产带来了巨大困难。有人说，有些国家的管辖权规则不允许法院仅以申请人的出现而对向法院提出申请的人行使管辖权，在这些国家中，这一条款似乎没有必要；然而，同样是在这些国家中，颁布这一条文又是有益的，因为它可使外国代表放心，颁布国的法院不会仅以外国代表向法院提出申请而行使管辖权。

181. 委员会还注意到，第 8 条所体现的对外国代表的管辖权的限制并不是绝对的，其本意不过是为外国代表提供必要程度的保护，使介入法院成为一种有意义的办法。根据颁布国的法律行使管辖权的其他可能理由，如可能的行为不当和由此导致的外国代表的赔偿责任，并不受第 8 条的影响。

182. 委员会核准了第 8 条的实质内容，将其提交起草小组。

第 9 条. 外国代表申请根据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]开启一项程序

183. 委员会审议的本条案文如下:

“[一经得到承认，]如果[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]规定的开启某程序的其他条件都得到满足，外国代表即可申请开启该项程序。”

184. 有人注意到，国内法在列举可申请开启破产程序的人时，通常不提及外国破产程序的代表。因此，可能产生这样的问题，外国代表是否拥有提出申请的资格。第 9 条回答了这些问题，确保外国代表拥有申请开启破产程序的资格。

185. 委员会审议了外国代表可否在获得承认之前申请开启破产程序的问题。普遍看法赞成给予外国代表这种权利，而无需事先承认。据指出，在急需保护债务人资产的情况下，这种可能性可能至关重要。另据认为，第 9 条已提供了防止滥用申请的足够保障，规定必须满足颁布国法律规定的开启此种程序的条件。

186. 有人在发言中提出，申请开启破产程序的权利，不应扩大到外国非主要程序中的代表。据指出，开启程序可能会干扰主要程序的管理，为了增进破产程序的协调，只应准许外国主要程序的代表获得此种权利。然而，另一种最后占了上风的看法是，不应实行拟议的限制，这种限制会使该条款过于死板。支持保留目前措词的人注意到，非主要程序的代表可能拥有正当权益，申请在颁布国开启程序，例如，如果在颁布国尚未开启示范条文草案所指的主要程序。

187. 以执行上述审议意见为条件，委员会核准了第 9 条的实质内容，并将其提交起草小组。

第 10 条. 外国代表参与依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序

188. 委员会审议的本条案文如下:

“外国程序得到承认后，外国代表即有权参与依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]针对本国债务人实施的程序。”

189. 委员会了核准了第 10 条的实质内容，并将其提交起草小组。

第 11 条. 外国债权人介入依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序

190. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 除本条第(2)款的规定外,就开启和参与在本国依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序而言,外国债权人享有与本国债权人相同的权利。

“(2) 本条第(1)款并不影响在依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序中排定债权的等级,但外国债权人的债权等级不应低于[此处写入普通非优先债权的等级,同时规定,如果一项同等的本国债权(例如罚款或延期付款的索偿)

在等级上低于普通非优先债权,则外国债权在等级排列上应低于普通非优先债权]。[b]

---

[b] “颁布国亦可考虑以下述措词取代第 11(2)条:

“(2) 本条第(1)款不影响在依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序中排定债权等级,也不影响在此种程序中将外国税收和社会保险的索偿排除在外。尽管如此,除关于税收和社会保险应缴款的索偿之外,外国债权人的其他债权在等级上不应低于[此处写入普通非优先债权的等级,同时规定,如果一项同等的本国债权(例如罚款或延期付款的索偿)在等级上低于普通非优先债权,则外国债权在等级排列上应低于普通非优先债权]。”

191. 有人注意到,一般来说,第 11 条草案的目的是确立对外国债权人和当地债权人的平等待遇。第(2)款明确规定,第(1)款中体现的不歧视原则并不影响在破产程序中确定索偿的等级,包括任何可能为外国债权人的索偿分配特殊等级的规定;然而,第(2)款为外国债权人的索偿提供了最低限度等级。脚注中的替代规定类似于案文中的规定,唯一的差别在于,替代规定允许区别对待外国的税收和社会保险索偿。

192. 委员会核准了第 11 条的实质内容,并将其提交起草小组。

第 12 条. 通知外国债权人关于依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序

193. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 凡依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]的规定,须向本国债权人发出通知时,此种通知也应发给地址不在本国的已知债权人。[法院可命令采取适当措施,通知尚未知道地址的任何债权人。]

“(2) 此类通知应分别发给每个外国债权人,除非法院认为在所涉情况下采用某种其他通知方式更为适当。

“(3) 当需要向外国债权人发出开启程序的通知时,该通知的内容应包括:

“(a) 指明提出索偿要求的一段合理期限,并写明提出索偿要求的具体地点;

“(b) 指明有抵押担保的债权人是否需要提出其有抵押担保的索偿要求;以及

“(c) 载有按照本国法律和法院命令,在向债权人发出的此类通知中需包

含的任何其他资料。”

194. 委员会注意到，第(1)款中规定的通知外国债权人的主要目的，是告知他们破产程序开启和提出索赔的期限。此外，作为第 11 条草案确定的同等待遇原则的必然结果，第 12 条草案规定，只要颁布国要求通知债权人，就必须通知外国债权人。

195. 关于通知的形式，有人指出，许多国家都规定了发出通知时在外国法域内必须办理的特别程序(如调查委托书)。这些程序通常很烦琐，费时间，使用这些程序并不能确保外国债权人及时收到有关颁布国破产程序的通知。因此，有人提出，应当修改第 12 条，规定可以通过邮寄或法院认为在当时情况下适当的任何其他手段发出该条所规定的通知。

196. 针对这种建议，有人指出，通知的形式因不同法域而相异，最好将该问题完全留给颁布国的法律来处理。此外，一些国家是司法合作双边或多边条约和公约的缔约国，如由海牙国际私法会议支持通过的《民商事司法和司法外文件国外送达公约》[13]，该公约规定了在签署国之间传送法院命令和通知的简化程序。据认为，这一规定了某种具体通知形式(即邮寄通知)的拟议修正意见，可能与这些国家的国际义务不一致，这些国家将被迫援引第 3 条来拒绝采用这一新的规定。

197. 然而，普遍看法是，拟议的修正意见不会与缔约国的国际义务发生冲突，因为这些被提到的条约和公约通常并不妨碍颁布国在本条述及的情况下使用简化通知程序。会议商定，在第(2)款中应加入下述意思的措词：“无需办理调查委托书或其他类似的手续”。

198. 除上述审议意见外，委员会核准了第 12 条的实质内容，并将其提交起草小组。

第 13 条. 对外国程序和外国代表的承认

199. 委员会审议的本条案文如下:

“(1) 外国代表可以向主管法院提出申请，请求承认外国程序和该外国代表的任命。

“(2) 在提出承认申请时，应一并附上:

“(a) 经适当认证的有关开始外国程序和任命外国代表的决定〔或若干项决定〕；或

“(b) 外国法院出具的确认外国程序的存在和外国代表任命的证明；或

“(c) 如果没有(a)和(b)项提到的证据，则应附上法院可接受的证明外国程序的存在和外国代表任命的任何其他证据。

“(3) 在不违反第 14 条规定的情况下，下述两种情况的外国程序应得到承认:

“(a) 外国主要程序：如果外国法院基于债务人的主要利益中心享有管辖权;

“(b) 外国非主要程序：如果债务人在外国设有第 2(f)条定义范围内的营业点。

“(4) 如果没有相反的证据，则将债务人的注册办事处，或个人的惯常居住地视为债务人的主要利益中心。

“(5) 如果本条第(2)款提到的决定或证明表明所涉外国程序确系第(2)(a)条所界定的程序；所涉外国代表确系按第(2)(d)条定义任命的，法院有权假定事实如此。

“(6) 为佐证承认申请而提供的文件无需办理公证或其他类似手续。

“(7) 法院可要求将承认申请的佐证文件译成我国的一种官方语文。

“(8) 对承认外国程序的申请，应尽早作出裁决。”

200. 委员会指出，根据示范条文，对外国代表的承认与对被任命的外国代表所代表的那些外国程序的承认是分不开的。因此，为了清楚起见，决定删除第 13 条标题中的“外国代表”几个字。出于同样的原因，商定删除第(1)款中的“外国代表的任命”几个字，换上“外国代表所被任命代表的”。

201. 据指出，第(3)(a)款中的“管辖权”这个词可能会就外国法院事实上是否有权利对外国程序行使管辖权的问题引起争议。因此，委员会决定重新起草该款，将外国主要程序限定为在债务人的主要利益中心所在的国家发生的程序。

202. 关于第(3)(b)款，据指出，示范条文并没有包括有关在债务人有资产但是没有第 2(c)条所界定的营业点某个的外国开启的一项程序的承认。上述解决方案遭到批评，因为示范条文准许在颁布国开启破产程序，即使没有在该国设营业点(第 22(1)条只要求在颁布国拥有资产)，但并没有考虑在没有在外国设营业点的情况下承认外国程序的问题。批评意见未获得支持。

203. 有人问到，第(6)款中的“公证”的概念与第(2)(a)款中的“认证”概念之间是什么关系。针对这个问题，有人指出，第(2)(a)款指的是初始法域通常采用的程序，用以证实所述文件准确无误，是由所述当局签发的。而第(6)款指的是颁布国的外交或领事机构在证明诸如以下事项时所需要的手续：例如签字的真伪、签署文件者以何种身份签字、或文件上的印记或图章的真伪。公证程序往往繁琐、耗时，有时可能涉及不同级别或不同部门的若干当局。所以，考虑到有必要加速在颁布国的程序，第(6)款规定无需办理公证。

204. 关于第(6)款，有人认为，取消办理公证的要求有可能与颁布国的国际义务相冲突。有几个国家是有关相互承认和文件公证的双边或多边条约缔约国，例如由海牙国际私法会议支持于 1961 年 10 月通过的《废除要求认证外国公文的公约》[14]，该公约对来自签字国的文件的公证规定了具体的简化程序。然而，针对上述意见，有人指出，所说的《海牙公约》保持任何废除或简化公证程序的法律、规则或做法继续有效，因此，不大可能出现相互冲突的情况。如果出现冲突，第 3 条可作为解决方法。

205. 另外，还有人表示关切，第(6)款似乎排除了法院要求办理公证的可能性。这种意见认为，某些法域的法院可能会认为，没有按照颁布国一般使用的程序公证过的外国文件很难作为办事的依据，特别是如果这些文件来自他们不大熟悉或不熟悉的法域。据建议，第(6)款应授权法院在特殊情况下可要求办理公证。

206. 在对各种不同的意见进行审议之后，委员会决定，为了加快承认程序，必须规定，事先公证对法院就承认申请采取行动来说并非强制性条件，法院有权假定申请时提交的文件即使未经公证也是真实的文件。委员会决定以“经核证副本”一语取代第(2)(a)款中“经适当认证的”一语。

207. 有人提醒委员会注意，早先曾经讨论过有关改变法院关于承认外国代表的决定以及结合第 13 条重新考虑该事项的决定的可能性(见上文第 91－92 段)。为了解决这个问题，建议在第 13 条中增加一个新的条款，规定第 13 条和第 14 条的任何规定都不排除修改或终止承认的情况，如果缺乏给予承认的理由，或全部或部分理由已不复存在。委员会普遍赞同上述建议，将其提交给起草小组。据商定，立法指南应作出一项解释，大意是此类修改或终止一般采用颁布国有关对法院判决提出上诉或撤回判决的程序。

208. 有人建议第 13 条增加一款，大意为，根据该条所给予的承认只具有示范

条文所规定的那些效力。据解释，上述建议是为了消除刚才有人表示的关切，即在示范条文的制度中，对一项外国程序的承认并不意味该外国程序将在颁布国享有其在初始法域所享有的全部法律效力。有人对上述建议表示异议，理由是，示范条文为外国代表提供了一系列权利(例如介入当地程序；参与当地集体程序；申请补救)，但在示范条文中并未就所有这些权利都作出规定，外国代表将根据颁布国的其他法律来行使这些权利。因此，不宜规定承认的效力只限于示范条文所规定的那些后果。因此，关于增加条款的提议未获通过。

209. 通过上述决定后，委员会核准了第 13 条的实质内容并将其交给起草小组。

第 19 条之二. 为了避免有害于债权人的行为而提起的诉讼

210. 委员会审议的本条案文如下:

“一项外国程序得到承认后，[允许外国代表][外国代表有资格]提起[此处写入根据颁布国法律在颁布国国内破产程序中地方破产管理人为避免有害于债权人的行为或以其他方式使这种行为不起作用而可提起的各类诉讼]。”

211. 委员会审议了这样一个问题，即示范条文是否应当明确规定外国代表享有程序上的“资格”(一个在某些程序系统中用诸如“主动程序合法化”、“主动合法化”或“合法化”等表达形式提及的概念)来提起诉讼，以避免有害于债权人的行为或以其他方式使这种行为不起作用(此种诉讼有时称为“保罗诉讼”)。

212. 普遍认为，有权提起这种诉讼符合债权人的利益，对于保护债务人资产的完整性来说这种诉讼是至关重要的，有时是唯一有效的手段。与会者相当支持这样一种看法，即不应仅仅因为外国代表不是在颁布国指定的破产管理人而使该外国代表不能提起这种诉讼。

213. 有人说，如果要向外国代表赋予这种资格，应当仅以在颁布国开启的某项破产程序中当地破产管理人可以提起的诉讼为限；应当注意避免造成这样一个印象，即将外国代表等同于债权人本人，因为根据许多法律制度债权人有权提起诉讼以避免有害于债权人的法律行为或以其他方式使这种行为不起作用。据强调，一破产管理人可以提起诉讼的条件与债权人本人可以提起诉讼的条件是不同的。

214. 有人对在示范条文中列入这样一项规定表示强烈的反对。据说，这种诉讼有可能给已经签订的或已经履行的交易带来不确定性；它们包含了将这种交易的当事人视作为已经做了有害于债权人的行为(但实际上也许并未意识到这种有害影响)这类情况，因此这种诉讼会不必要地影响到不知道已经订立的交易有可能会变成无效的诚意第三方；这种诉讼依据的是债务人受制于我国的一项破产程序这样一个假设，而实际上情况并非如此(除非外国程序在本颁布国得到承认)；由于这种诉讼潜在的不稳定效果，贷款的管理可能会受到不利的影响；所议问题非常复杂，不宜于在示范条文的框架内得到妥善协调的解决。

215. 讨论过程中，大多数人的意见是，在示范条文中就这个问题订立一条规定是可取的。自然，这项规定只应赋予提起审议中诉讼的资格。特别是，这项规定不应产生实质性权利，也不应就哪项法律适用于某一应当避免某项交易或以其他方式使之无效的要求表明立场。

216. 委员会采取了大多数人的意见，请起草小组以第 19 条之二草案为基础拟订该条草案案文。委员会还通过了这样一项提议，即如果外国程序是非主要程序，在本条规定中应当列入与第 17(3)条草案所表示的类似限制，即“法院必须确信该诉讼与根据我

国法律应当在外国非主要程序中管理的资产有关”。

4. 审查起草小组拟订的案文草案

217. 在对示范条文进行了实质性审议之后，委员会审查了起草小组拟订的条文草案，设立起草小组的目的是请其落实委员会所作的各项决定(见上文第 18 段)。

218. 委员会核可了这样一项建议，即案文草案的标题应为“示范法”而不是“示范条文”，以便与委员会制定的其他示范立法相一致，并确认本案文既可以作为一个单独的法规加以颁布，也可以作为有关破产的法律的独立的一节和一部分加以颁布。

219 委员会在审查时作了少量的文字上的改动。经委员会审查并继而于 1997 年 5 月 30 日第 630 次会议上核可(见下文第 221 段)的案文现转载于本报告附件一。[15]

5. 立法指南的编写

220. 委员会在完成了对示范法的实质性审议后没有时间审议秘书处编写的“贸易法委员会跨国界破产示范条文立法指南草案”(A/CN.9/436)。但是，委员会希望能在届会后尽早将指南编写完毕。由于未来的指南的大量材料应从委员会本届会议报告和其他工作文件中寻找，委员会请秘书处编写立法指南的最后定本，其中应反映出本届会议的审议和各项决定。委员会要求将拟由秘书处编写的指南的最后定本和示范法全文作为一份单一文件印发。

6. 通过示范法和建议

221. 委员会在结束对示范法的审议时，在其 1997 年 5 月 30 日第 630 次会议上通过了下述决定:

“联合国国际贸易法委员会，

“回顾大会 1966 年 12 月 17 日第 2205(XXI)号决议授权其进一步推动逐渐协调和统一国际贸易法，并为此在国际贸易的广泛发展中考虑到各国人民、特别是发展中国家人民的利益，

“注意到跨国界贸易和投资的增加导致企业和个人在不止一国拥有资产的情形增加，

“还注意到当一位在不止一国拥有资产的债务人面临破产讼诉时，在监督和管理破产债务人的资产和事物方面，通常存在着跨国界合作与协调的紧迫必要性，

“认为在跨国界破产案中缺乏充分的协调与合作，会减少从财政上挽救陷入困境、但有活力的企业的可能性，阻碍对跨国界破产的公平、有效的管理，使债务人的资产更有可能被隐藏或分散，妨碍以对债权人及其他有关者，包括债务人及债务人的雇员最有利的方式改组或清算债务人的资产和事务，

“进一步注意到许多国家缺少有可能或有助于进行有效的跨国界协调与合作的法律框架，

“相信尊重国内程序和司法系统、且为法律、社会和经济制度不同的国家接受的公平、在国际范围协调的跨国界破产法规将对国际贸易和投资的发展作出贡献，

“认为有必要制订一套在国际范围协调的跨国界破产示范法律条文，以协助各

国实现本国跨国界破产法规的现代化，

“1. 通过贸易法委员会跨国界破产示范法；

“2. 请秘书长将贸易法委员会跨国界破产示范法案文连同秘书处编写的示范法立法指南转发给各国政府和其他有关机构；

“3. 建议所有国家审查本国涉及跨国界破产方面的法规，以确定其是否符合现代、有效的破产制度的目标，并建议在这种审查中积极考虑贸易法委员会跨国界破产示范法，同时注意到在国际范围内协调有关跨国界破产案的法律的必要性。”

222. 委员会感谢破产管理从业人员国际协会(破产从业人员协会)在准备工作各阶段提供的专家咨询意见以及共同举办贸易法委员会－破产从业人员协会跨国界破产问题专题讨论会和随后的两次关于委员会在这一领域中的工作的贸易法委员会－破产从业人员协会司法专题讨论会。委员会还感谢国际律师协会商法科J委员会(破产)在编写示范法期间积极提供咨询协助。委员会还感谢国际律师联合会国际破产法委员会在准备工作期间向秘书处提出了各种建议。

7. 未来的工作

223. 委员会听取了下述建议：委员会既已完成示范法律的工作，便应编写关于跨国界破产司法合作和协助的国际双边或多边条约的示范条文，或有关这些事项的正式条约。会议回顾说，这一工作已在破产法工作组第二十届会议上作为一种可能性予以提及(A/CN.9/433，第16－20段)。除了该项建议外，还提到了可能值得对其在国际一级开展工作的可取性和可行性进行探讨的其他各种专题；这些专题是：银行和金融服务部门中的跨国界破产的法律处理；破产企业改组方面跨国界合作示范条约或惯例的编写；跨国界破产案件中法律冲突的解决；关于仲裁协议和仲裁程序的破产程序的效力。

224. 委员会在讨论后采纳了这样一种意见：在决定是否着手开展条约工作或处理所述及的任何其他专题以前，最好先对示范法的影响和经验作一评价，并等待诸如欧洲联盟而且可能还有美洲国家组织等其他国际论坛就类似工作所取得的结果。与此同时，还请秘书处对这一领域中的发展情况进行监测，并就任何这类工作的可取性和可行性为委员会未来届会拟订建议。

225. 在对示范法进行最后审议期间，有人提出了一项建议，而且得到了委员会的同意。这项建议是，秘书处应当收集各国在颁布示范法方面的资料，并同有这方面专门知识的有关组织合作，对在示范法的基础上使用国家法律方面所出现的一些发展变化的惯例、经验和问题进行监测。举行在示范法筹备工作期间已举行过的司法专题讨论会(见上文第12段和第17段)的做法也作为这类评价工作的一种可能的方法提了出来。

三．私人融资基础结构项目[16]

A. 背景情况

226. 委员会在其 1996 年第二十九届会议上决定编写建设－运营－移交及有关类型项目的法律指南。[17]委员会是在听取了许多国的建议并审议了由秘书长编写的一份报告(A/CN.9/424) 之后作出这一决定的，该报告中载有其他组织当时在这一领域中所开展工作的资料，以及有关国家法律中所涉及问题的概述。

227. 据报告，传统的公共集资项目系由政府负责项目的全部实施，包括取得融资和进行偿还担保；而私人融资的基础结构项目则不同，是由政府雇请某一私人实体开发、维持和运营某一基础结构设施，以交换就使用设施或服务或其所生产的货物向公众或政府收取费用的权利。

228. 委员会在审议时注意到对公共基础结构项目的各种形式的私人参与在许多国家，尤其是在发展中国家所引起的兴趣，因为成功地实施这类项目将使国家在公共开支方面节省大量资金，并可将本来要用于基础结构投资的资源转用于更紧迫的社会需要方面。另外，由于这些项目是由项目公司建造并在特许期间由其进行运营，所以国家可从私营部门对有关基础结构设施的运营和管理中受益。政府可能尤其希望取得效率的提高和高标准的服务，而这些有时候是国营垄断者所不能提供的。

229. 但会议也注意到，私人融资的基础结构项目的实施，需要有可培养本国和外国潜在投资者的信心又可保护公众利益的有利的法律框架。因此，委员会认为，向那些编写或更新与这些项目有关的立法的国家提供法律指导将是很有好处的。委员会请秘书处对那些适于在法律指南中加以处理的问题进行审查，并编写供委员会审议的材料

稿。

230. 在第三十届会议上，委员会收到了一份内容表，其中列出了拟由法律指南加以包括的各种专题，内容表后面则是对建议讨论的问题的较详细的说明(A/CN.9/438)。委员会还收到了下列初稿：第一章，“指南的范围、宗旨和术语”(A/CN.9/438/Add.1)，第二章，“私人融资基础结构项目的当事方和阶段”(A/CN.9/438/Add.2)和第五章，“筹备措施”(A/CN.9/438/Add.3)。

B. 一般性评论

231. 据指出，A/CN.9/438 号文件中所载附有说明的内容表是由秘书处编写的，目的是使委员会能就拟议的法律指南草案的结构及其内容作出明达的决定。委员会获悉，在编写材料稿的过程中，秘书处考虑到了适当兼顾为基础结构项目吸引私人投资和保护东道国和基础结构设施用户利益之间的必要性。

232. 委员会注意到这样的建议：法律指南草案应考虑 A/CN.9/438 号文件中所述问题的哪些方面应在法律中加以处理的问题，而将其他问题留给当事方在关于项目实施的协议中去解决。

233. 委员会对已开始着手编写关于私人融资基础结构项目法律指南一事表示满意。据指出，法律指南的完成，将可为政府审查和更新其关于这类项目的法律提供有益的手段。因此，据说，许多政府，以及国际组织和私人实体都对委员会有关这些项目的工作表示了浓厚的兴趣。人们一般都认为，秘书处提交的文件是委员会在这一领域中工作的良好的基础。

C. 立法指南草案的结构和拟包括的问题

234. 委员会对载于 A/CN.9/438 号文件的立法指南草案的拟议结构和其中建议讨论的问题进行了一般性讨论，以便秘书处能够编写立法指南草案的其余章节。

235. 委员会就立法指南草案中拟讨论的问题的性质和解决这些问题的可能办法交换了意见。据指出，在阐述各专题时，立法指南草案应区分下列类别的问题：所在国法律涉及的一般法律问题；与私人融资基础结构项目的专门立法有关的问题；可在法规中加以解决的问题；具有合同性质的问题。虽然并非总是可以作出明确区分，但据指出，立法指南草案的重点应主要是与私人融资基础结构项目的专门立法或对此具有特别重要意义的立法有关的问题。关于在拟订立法指南草案时可采用的起草方法，一些与会者在发言中指出，可制定样板条款，通过示例指明对指南中所述问题可采用的法律解决办法。据建议，立法指南草案中应考虑到并酌情讨论可能的解决办法对特定问题带来的费用问题。

236. 作为对立法指南草案拟涉主题事项的一般性评论，有人指出，基础结构项目日益涉及公共当局与私营部门实体的共同参与。据认为，确保立法指南草案充分反映这种发展动态十分重要。另据指出，政府决定请私人参与基础结构项目可能是出于一系列因素的考虑，并非只是为了减少公共支出。据指出，与私人融资基础结构项目有关的问题还涉及市场结构和市场管理问题，考虑这些问题对处理拟列入指南中的一系列具体专题十分重要。例如，部门结构问题，比如所在国政府希望促进有关部门的竞争水平的问题，将影响政府对是否给予一个特许人专属权或是否授予多重特许而作出的决定。同

样，部门管理问题，比如价格和服务质量是否应由项目公司或由某个管理机构加以确定的问题，对建立一套适当的管理机制也是至关重要的。

237. 人们对立法指南未来章节的内容提出了若干建议，特别是请秘书处:

(a) 在第三章(A/CN.9/438，第 6－16 段)中，详细说明管理有关基础结构的不同法律制度，以及项目公司提供的各种服务，各国法律制度在这些问题方面有重大的差别。应特别注意与私人融资基础结构项目有关的宪法问题和针对具体部门的管制的作用，以及商业金融立法和有关特别公司实体的立法。

(b) 在第四章(A/CN.9/438，第 17－26 段)中，强调挑选程序的适宜性或采取任何此类程序的必要性不仅取决于每个具体项目的性质，还取决于政府对有关部门实行的政策以及政府在何种程度上希望该部门实行自由竞争。另据建议，立法指南草案应讨论主动报价引起的问题;

(c) 在第六章(A/CN.9/438，第 29－38 段)中，强调项目公司有义务转让技术和在培养当地人员的技能时应以所在国政府的利益为重。还建议考虑与服务提供方面的竞争政策和可能的垄断有关的问题;

(d) 在第七章(A/CN.9/438，第 39－45 段)中，考虑可采取哪些方式在尽量减少政府担保的前提下促进私人融资基础结构项目。关于政府对基础结构项目支持的形式，据建议，立法指南草案应注意特定形式的政府支持，如为入境签证和工作许可提供方便;对外国人员免除移民或归国限制; 免除货币兑换限制;

(e) 在第十章(A/CN.9/438，第 67－73 段)中，考虑在私人融资基础结构项目的专门立法中论及履约问题是否可取以及是否适宜;

(f) 在第十一章(A/CN.9/438，第 74－83 段)中，特别注意一些问题，比如基础结构及有关财产的所有权; 项目公司剩余债务的责任; 建造－运营－移交项目中向所在国政府移交基础结构的条件。还应注意所在国政府可能决定由私营部门实体永久运营基础结构的情况。

(g) 在第十二章(A/CN.9/438，第 84－87 段)和第十三章(A/CN.9/438，第 88－92 段)中，详细说明法律选择条款和仲裁协定的可能性及各项限制，同时应考虑到各种有关合同安排的具体性质，强调法律选择条款在项目公司及其供应商和其他承包商之间合同中的作用。还建议进一步考虑由各当事方利用国际机构拟订的商业法规则的可取性。

D. 审议各章草案

第一章. 指南的范围、宗旨和术语(A/CN.9/438/Add.1)

238. 作为一项一般性评论，有人建议，指南应避免造成这样一种印象，即指南只涉及那些完全是通过私人融资或通过“项目资助”方式资助的基础结构项目。有人进一步建议，立法指南草案应当强调当地资本提供者和投资者在开发基础结构项目方面可起的作用。

239. 根据同样的思路，有人建议第一章应明确指出基础结构项目也可由那些有东道国政府参与的实体来执行。会议普遍认为立法指南草案还应当明文规定将上述实体包括在内，只要这些实体基本上与私人实体受制约于同一法律制度而且根据基本上相同的规则进行运作。

240. 会议对不将通过向私人部门出售国家财产或国家所有实体的股份实现国家财产“私有化”的交易包括在内表示支持。但是，据建议，立法指南草案应采取一种

灵活的方式，不应将国家把受托提供某种形式公共服务的国有实体的所有权转给私人部门的交易排除在外，这种过程有时被称为“强制过户”。

241. 据指出，在实施某些项目时，诸如建筑和经营发电厂项目，可能给予项目公司开发某些自由资源的权利，例如作为一项辅助性活动，或为了生产经营特许权的活动所需要的燃料。据建议，立法指南草案不应排除这类交易，只要开发自由资源的特许权只是一项主要基础结构项目的辅助性活动。

第二章．私人融资基础结构项目的当事方和阶段(A/CN.9/438/Add.2)

242. 作为对私人融资基础结构项目的介绍，第二章草案包括有关项目融资概念、私人融资基础结构项目的当事方以及项目实施阶段的一般性评论。据指出，第二章草案的目的是为了向读者提供背景材料，以便帮助读者对立法指南草案以后将要讨论的问题的各种可能的立法解决方案作出明达的选择。

243. 作为对第二章草案的一条一般性评论，有人建议，该章应更多地强调所涉及的东道国政府内部审批问题及申请许可证方面的要求，并强调协调所有有关机构的必要性。另外，据建议，立法指南草案应当指出合同前阶段未来的特许权获得者可能面临的法律上的风险(例如谈判失败；事后撤销合同)以及减少上述风险的必要性。还建议立法指南草案应对因重新谈判特许条件或因将其转让给另一特许受让人而出现的问题加以考虑。

第五章．筹备性措施(A/CN.9/438/Add.3)

244. 建议在第五章中讨论项目实施的几个重要筹备步骤：为建造设施获得土地，包括出入项目场地的权利；建立将获得建造和经营基础结构设施特许权的联合企业或公司；签发实施项目活动所必需的许可证和批准书以及确保有关政府实体间协调的合适的安排。

245. 建议第五章考虑国家立法在多大程度上能够既妥善处理这些问题，同时又不使当事方丧失满足各个项目的需要所必须具备的灵活性。关于为项目公司获得场地的问题，建议本章草案对其财产可能被征用来建造基础结构的财产所有者的立场和利益给予关注。

246. 关于项目公司可能采取的法律形式，建议立法指南草案采取灵活的态度，以便不妨碍可能的新的、具有优势的商务合作机制。

E. 未来的工作

247. 委员会普遍同意A/CN.9/438和Add.1－3号文件所载的秘书处建议的工作安排，但须顾及上述讨论情况。委员会请秘书处在必要时争取外部专家的援助，编写拟由委员会1998年第三十一届会议审议的未来章节。委员会请政府提供能够协助秘书处完成上述任务的专家名单。

四. 电子商业

248. 据回顾，委员会第二十九届会议决定把数字签字和验证当局问题列入其议程。请电子商业工作组研究制订有关这些主题的统一规则的可取性和可行性。商定拟由工作组第三十一届会议进行的工作可包括拟定有关上述主题某些方面的规则草案。请工作组向委员会提供充分的规则要素，以便对将拟定的统一规则范围作出明智的决定。关于工作组更明确的职责，商定拟拟定的统一规则应涉及诸如下列一些问题：支持验证过程的法律依据，包括正在出现的数字认证和验证技术；验证方法的可适用性；在使用验证方法中，使用者、提供者和第三当事方之间风险和赔偿责任的分配；通过利用登记的验证的具体问题；参照列入。[18]

249. 委员会收到了工作组第三十一届会议工作报告(A/CN.9/437)。关于拟订数字签字和验证当局问题的统一规则的可取性和可行性问题，工作组对委员会表示，工作组已就统一这一领域的法律的工作重要性和必要性达成共识。虽然它还未此种工作的形式和内容作出明确的决定，但它已初步得出结论，认为至少就数字签字和认证当局问题并在可能时就有关事项拟订统一规则草案是可行的。工作组回顾，除了数字签字和验证当局问题以外，电子商业领域的今后工作可能还需要讨论：公用钥匙加密的技术技术性备选办法问题；第三方服务提供者履行职能的一般问题；电子立约问题(A/CN.9/437，第156－157段)。关于以参照方式纳入条款的问题，工作组认为，秘书处无须作进一步研究，因为根本问题已经众所周知，并且很明显，格式之争和服从契约的许多方面问题需留待国内适用法律来解决，因为这里涉及例如保护消费者和其他公共政策考虑等因素。工作组认为，这个问题应在下届会议开始时作为议程上的第一个实质性项目来处理(A/CN.9/437，第155段)。

250. 委员会对工作组第三十一届会议完成的工作表示赞赏，赞同工作组达成的结论，并委托工作组拟订有关数字签字和验证当局所涉法律问题的统一规则。关于此种统一规则的确切范围和形式，普遍认为，在目前工作的早期阶段，难于作出任何决定。认为，虽然因为在正在出现的电子商业活动中公共钥匙加密所起的明显主导作用，工作组可适当地把注意力放在数字签字问题上，但是，将拟订的统一规则应与贸易法委员会电子商业示范法中所采取的不分手段的做法相一致。因此，统一规则不应不准使用其他认证方法。此外，在处理公共钥匙加密问题时，这些统一规则可能需要考虑到各种不同的安全程度，承认在数字签字情况下与提供的各种服务相适应的各种法律效力和责任范围。关于验证当局问题，虽然委员会承认市场驱动标准的价值，但普遍认为，工作组可适当规定验证当局需达到的最低限度的一套标准，在寻求跨国界验证时尤其如此。

251. 作为在电子商业领域未来工作中应审议的另一项目，建议工作组似需在稍后阶段讨论互联网络上的司法裁判权、适用法律和争端解决问题。委员会了解到，1997年6月在国际私法海牙研究会的主持下将召开互联网络上司法裁判权和适用法律问题学术讨论会。委员会还了解到，1997年11月经济合作与发展组织召开的一个国际会议将试图研拟有关国家政府、政府间组织、非政府组织和私营部门集团对电子商业问题采取

协调做法。委员会表示希望秘书处参加上述两项活动并提出有关报告。

五. 应收款融资转让

252. 据回顾，委员会在其 1993 年第二十六届会议、[19]1994 年第二十七届会议[20]和 1995 年第二十八届会议[21]上讨论了债权转让领域的法律问题，并在其第二十八届会议上委托国际合同惯例工作组担负编写应收款融资转让统一法律的任务。

253. 工作组在其于 1995 年 11 月 13 日至 24 日在维也纳举行的第二十四届会议(A/CN.9/420)上开始工作，并在其于 1996 年 7 月 8 日至 19 日在纽约举行的第二十五届会议(A/CN.9/432)和 1996 年 11 月 11 日至 12 日在维也纳举行的第二十六届会议(A/CN.9/434)上继续进行了工作。据指出，工作组第二十五届会议决定根据起草的案文将采用公约形式的设想继续开展工作(A/CN.9/432，第 28 段)。根据工作组第二十六届会议的审议情况，秘书处编写了应收款融资转让公约草案修订案文(A/CN.9/WG.II/WP.93)。

254. 委员会本届会议收到了工作组第二十五届和第二十六届会议的报告(A/CN.9/
432 和 A/CN.9/434)。据指出，工作组已原则上就若干问题达成一致，其中包括目前和未来应收款成批转让的有效性、转移应收款的时间、不可转让条款、转让人的表意和对债务人的保护。此外，据指出，主要未解决的问题包括转让对第三方即转让人的债权人和转让人破产管理人的影响以及范围和法律冲突问题。

255. 虽然据说转让对第三方的影响是一个难于达成共识的问题，但人们对公约草案修订条款(A/CN.9/WG.II/WP.93)所载的秘书处提出的建议表示感兴趣，该建议允许各国通过声明就基于转让时间的实质性规则或法律冲突规则和基于登记时间的规则作出选择。人们提出了若干建议，其中包括：公约草案的适用范围应局限于为融资目的的合同应收款转让；法律冲突问题应考虑到所涉交易的商业性质和有关当事方的需要，同海牙国际私法研究会合作加以解决。

256. 委员会注意到，公约草案引起了应收款融资界和政府的兴趣，因为它可增加以较可胜负担的费率获得贷款的机会。因此，委员会希望工作组加快工作，以便再经过定于 1997 年 10 月 20 日至 31 日在维也纳，1998 年 3 月 2 日至 13 日在纽约和 1998 年秋在维也纳召开的三届会议后，工作组可提出公约草案供委员会 1999 年第三十二届会议审议。

六. 监测 1958 年《纽约公约》的执行情况

257. 据回顾，委员会 1995 年第二十八届会议[22]核可了同国际律师协会 D 委员

会共同执行的旨在监测《承认及执行外国仲裁裁决公约》(1958 年，纽约)的立法执行情况的项目。委员会强调该项目的目的不是监测各法院适用《公约》的判决，要求《公约》缔约国向秘书处提交关于承认及执行外国仲裁裁决的法律。1995 年 11 月，秘书处向缔约国发出了同国际律师协会D委员会合作编制的有关承认及执行外国仲裁裁决的法律制度的调查表。其后，秘书处重申了向各缔约国提出的征集有关资料的要求。

258. 委员会听取了关于该项目的进展报告。秘书处报告说，虽然 1958 年《纽约公约》的缔约国为 112 个，但只收到 40 份对调查表的答复。委员会呼吁尚未对秘书处调查表作出答复的《公约》缔约国作出答复。委员会请秘书处编写一份说明，提出根据对所收集到的资料进行分析而得出的结果。

259. 据指出，在委员会下届会议，1998 年 6 月 10 日将召开专门纪念性会议，讨论仲裁问题，庆祝 1958 年《纽约公约》四十周年。届时，除了参加通过该公约的外交会议的与会者发表讲话以外，委员会将听取拟于 1998 年 5 月 3 日至 6 日在巴黎召开的国际商事仲裁理事会大会的报告。还设想探讨拟订一项新公约或可能的增编国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法[23]的可能的工作。在欧洲经济委员会国际工业合同惯例工作组(WP.5)倡议局部修订《欧洲国际商事仲裁公约》(1961 年，日内瓦)的推动下，有人建议，在 1958 年《纽约公约》周年纪念和可能修订 1961 年《日内瓦公约》的时候，可考虑向世界广大成员介绍 1961 年《日内瓦公约》的最有用的要素，同时，也介绍 1958 年《纽约公约》的若干增补内容(不触动公约本身)，例如，关于书面形式要求，临时保护措施和取证法院协助。普遍认为，该建议非常有意义，值得深入考虑。

七. 贸易法委员会法规的判例法(法规判例法)

260. 委员会赞赏地注意到自其 1996 年第二十九届会议以来，又出版了三组摘要，其中载有关于 1980 年维也纳《联合国国际货物销售合同公约》、1978 年《联合国海上货物运输公约》[24](汉堡规则)和《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》的法院判决和仲裁裁决(A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/10-12)。

261. 贸易法委员会已在国际互联网络网址(http://www.un.or.at/uncitral)上设置了搜索工具，使法规判例法用户能够在法规判例法的案例和其他文件中进行搜索。向委员会

演示了这一搜索工具。会议鼓励秘书处继续努力提高通过国际互联网络获得贸易法委员会文件的可能性。

262. 委员会对国家通信员所进行的工作表示赞赏，并促请各国在法规判例法的有关工作中与秘书处合作和为国家通信员的工作提供方便。据指出，随着需要整理以便编入法规判例法选集的案例数量不断增加，由国家通信员提交的摘要必须达到一定的质量，以便不需要由秘书处作过多的编辑。委员会强调法规判例法对于促进统一适用其工作产生的法规十分重要。委员会提出由于用联合国六种正式语文印发，对执业者、学者和政府官员来说，法规判例法是及其有用的工具。委员会促请尚未指定国际通信员的各国指定其通信员。

263. 委员会还注意到，由于法规判例法所涉及的判决和裁决数目增多，秘书处在编辑摘要、保存判决和裁决原本、将摘要译成联合国另外五种正式语文、以联合国六种正式语文出版、应要求将摘要和判决与裁决全文转送有关各方以及建立和操作法规判例法搜索工具方面的工作已大幅增加。委员会因此要求向秘书处提供充裕资金，以便使法规判例法的作业能有效进行。

八. 培训和援助

264. 委员会收到了秘书处的一份说明(A/CN.9/439)，其中概括介绍了自其第二十九届会议以来委员会开展的活动，并说明了计划今后开展的活动的方向。委员会注意到，为政府官员举办贸易法委员会研讨会及情况介绍会的目的是为了说明贸易法委员会的国际贸易法文书的突出特点和使用价值。

265. 据报告，自第二十九届会议以来，举办了下列研讨会和情况介绍会：1996 年 4 月 23 日至 26 日在布里奇敦(区域研讨会)；1996 年 8 月 31 日在河内；1996 年 9 月 3 日至 6 日在万象；1996 年 9 月 9 日至 10 日在曼谷；1996 年 11 月 5 日至 6 日在吉隆坡；1996 年 12 月 2 日至 5 日在开罗；1997 年 3 月 3 日至 4 日在比勒陀利亚举办了研讨会和情况介绍会。秘书处报告说，计划在 1997 年余下的时间至 1998 年 6 月委员会举行第三十一届会议之前期间在非洲、亚洲、拉丁美洲和东欧举办研讨会和法律援助情况介绍会。

266. 委员会对秘书处自第二十九届会议以来开展的活动表示赞赏，并强调培训和技

术援助方案对于促进人们对委员会工作的认识以及传播有关委员会制作的法律文件的信息是十分重要的。它指出，研讨会和情况介绍会对于那些在贸易法委员会工作所包涵的贸易和商业法领域缺乏专门知识的发展中国家来说特别有用。委员会注意到制定统一的商业法，尤其是贸易法委员会编写的法律文书切合许多国家正在进行的经济一体化的努力，并强调秘书处的培训和技术援助活动在这方面可发挥重要的作用。关于贸易法委员会研讨会所包含的主题，已促请秘书处酌情纳入其他组织所编写的国际贸易有关文书的相关资料。

267. 委员会注意到秘书处可提供的多种技术援助形式，例如审查编写的法律草案、协助编写草案、对法律改革委员会的报告提出评论、为立法者、法官、仲裁人和纳入国家立法的贸易法委员会立法文书的其他最终用户举办情况介绍会。委员会鼓励秘书处制定应付下一关注的方式：各国政府、各国国内和国际商业界以及多边和双边援助机构不断和大为加强对继续改进有关国际贸易和投资的法律框架的重视。

268. 委员会强调提供或支助法律技术援助的发展援助机构与秘书处之间进行合作与协调的重要性，以便避免出现下列情况，即国际援助可能导致所通过的国内法并不代表国际公认的标准，其中包括贸易法委员会的各项公约和示范法。

269. 委员会赞赏地注意到瑞士对研讨会方案所作的贡献。委员会还对以主办研讨会的方式为委员会的培训和援助方案作出贡献的其他国家和组织表示感谢。委员会在强调向执行培训和技术援助活动提供预算外支助的重要性的同时，再次向所有国家、国际组织和其他有关实体呼吁，考虑向贸易法委员会专题讨论会信托基金提供特别是多年期捐款，以便于规划和使秘书处能够满足发展中国家和新独立国家对培训和援助日益增长的需求。

270. 委员会第二十九届会议注意到大会第五十届会议期间没有机会审议委员会第二十八届会议提出的请求，即把贸易法委员会专题讨论会信托基金列入大会届会期间举行的认捐会议的议程，但有一项谅解：此种认捐对各国向联合国缴纳分摊会费的义务不产生任何影响。因此，委员会请第六委员会建议大会通过一项决议，将贸易法委员会专题讨论会信托基金和给予贸易法委员会发展中国家成员国旅差援助信托基金的问题列入联合国发展活动认捐会议的议程。[25]

271. 大会在其 1996 年 12 月 16 日第 51/161 号决议第 11 段中决定将专题讨论会和旅费补助信托基金列入联合国发展活动认捐会议处理的基金和方案清单内。委员会赞赏地注意到该项决定。

九. 贸易法委员会各法规的现状和促进

272. 委员会以秘书处的一份说明(A/CN.9/440)为基础审议了作为委员会工作成果的各项公约和示范法的现状以及《承认及执行外国仲裁裁决公约》(1958 年，纽约)的现状。委员会欣然注意到 1996 年 6 月 14 日(委员会第二十九届会议闭幕之日)后各国就下列文书采取的新行动:

(a) 《经 1980 年 4 月 11 日议定书修正的 1974 年 6 月 14 日在纽约订立的国际货物销售时效期限公约》。[26] 白俄罗斯和乌拉圭的新行动; 当事国总数: 16;

(b) 未经修正的《国际货物销售时效期限公约》(1974 年，纽约)。[27] 白俄罗斯和乌拉圭的新行动; 当事国总数: 22;

(c) 《1978 年联合国海上货物运输公约》(汉堡规则)。当事国总数: 25;

(d) 《联合国国际货物销售合同公约》(1980 年，维也纳)。比利时、卢森堡和乌兹别克斯坦的新行动; 缔约国总数: 48;

(e) 《联合国国际汇票和国际本票公约》(1988 年，纽约)。[28] 该公约已有两个国家加入。它再有 8 个国家加入才可生效;

(f) 《联合国国际贸易运输港站经营人赔偿责任公约》(1991 年，维也纳)。[29] 该公约已有一个当事国。公约还需要有 4 个国家加入才可生效;

(g) 《联合国独立担保书和备用信用证公约》(1995 年，纽约)。该公约要有 5 个国家加入才能生效;

(h) 《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》(1985 年)。根据该示范法颁布立法的新

法域有：新西兰和津巴布韦；

(i) 《贸易法委员会国际贷记划拨示范法》(1992 年)。[30] 欧洲议会和欧洲联盟理事会根据该示范法的原则颁布了一项指令；

(j) 《贸易法委员会货物、工程和服务采购示范法》(1994 年)；[31]

(k) 《贸易法委员会电子商业示范法》(1996 年)；

(l) 《承认及执行外国仲裁裁决公约》(1958 年，纽约)。文莱达鲁萨兰国、吉尔吉斯斯坦、毛里塔尼亚和毛里求斯的新行动；当事国总数：112。

273. 委员会对就这些文本所采取的这些立法行动表示赞赏。在讨论《联合国销售公约》的现状时，有人建议委员会可能似宜在今后审查该公约的一些基本原则是否能考虑普遍适用于国际商业合同，即不仅限于销售合同的范围。委员会注意到了这项建议。

274. 据指出，尽管这些文本具有普遍性并且有用，许多国家还没有为其中任何一项颁布立法。鉴于不同法律、社会和经济制度的国家中的执业人士和学术界人士普遍支持作为委员会工作成果的立法文本，通过这些文本的速度没有必要这么缓慢。已向参加委员会及其工作组会议的代表和观察员发出呼吁，请他们相机致力于促进本国立法机构审议委员会的各项文本。

275. 关于《联合国独立担保书和备用信用证公约》，据指出，已有国际备用惯例草案可供各国发表意见，草案的目的是要同《公约》兼容。

十. 大会关于委员会工作的各项决议

276. 委员会赞赏地注意到大会 1996 年 12 月 16 日第 51/162 号决议，其中大会对委员会完成和通过了《贸易法委员会电子商业示范法》和拟定了《示范法立法指南》表示赞赏。大会在该决议第 2 段中建议，所有国家考虑到适用于不是基于纸张的通讯和信息储存办法的法律需要统一，在制定和修订其本国法律时对示范法给予有利的考虑。

277. 委员会赞赏地注意到大会关于 1996 年委员会第二十九届会议报告的第 51/161 号决议。据指出，大会特别在决议第 6 段中重申了委员会作为联合国系统在国际贸易法领域的核心法律机构，其任务是协调这个领域的法律活动，并在这方面：吁请联合国系统所有机关并请其他国际组织考虑到委员会的任务，以及要避免工作的重复和促进在国际贸易法的统一与协调方面的效率、一致性和连贯性；建议委员会通过其秘书处，继续同在国际贸易法领域和其他有关方面积极从事活动的其他国际机构和组织、包括区域组织以及国际统一私法学社等其他机关保持密切合作。

278. 委员会还赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 7 段中决定重申委员会在国际贸易法领域的培训和技术援助工作，例如协助以委员会的法律文本为基础拟订国家立法，特别是对发展中国家而言，十分重要；大会在该决议第 8 段中表示委员会宜加强努力赞助举办研讨会和专题讨论会来提供这种培训和技术援助。

279. 委员会还赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 8(b)段中呼吁各国政府、联合国各有关机关、组织和机构以及个人向联合国国际贸易法委员会专题讨论会信托基金和在适当情况下为支助特别项目提供自愿捐款。另外，它注意到大会在决议第 9 段呼吁联合国开发计划署和其他负责提供发展援助的机构，例如国际复兴开发银行和欧洲复兴开发银行，以及参与双边援助方案的各国政府，支持委员会的培训和技术援助方案，并同委员会合作，协调双方的活动。

280. 委员会还赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 10 段中呼吁各国政府、联合国各机关、组织和机构以及个人，应属于委员会成员的发展中国家请求并同秘书长磋商，

给向贸易法委员会发展中成员国提供旅费补助信托基金提供自愿捐款，以确保所有成员国都能充分参加委员会及其各个工作组的会议。该信托基金是根据大会 1993 年 12 月 9 日第 48/32 号决议设立的。如上文(见第 271 段)所述，委员会赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 11 段中决定将专题讨论会和向贸易法委员会发展中成员国提供旅费补助信托基金列入联合国发展活动认捐会议处理的基金和方案清单内。委员会还赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 12 段中决定在大会第五十一届会议期间，继续在主管此事的主要委员会内审议应属于委员会成员国的最不发达国家请求并同秘书长磋商，向这些国家提供旅费补助的问题。

281. 委员会欢迎大会在第 51/161 号决议第 13 段中请秘书长确保为有效地执行委员会的方案分拨充分的资源。委员会特别希望将为秘书处拨出充足的资源以满足日益增加的培训和援助需求。

282. 委员会还赞赏地注意到大会在第 51/161 号决议第 14 段中强调了促使委员会的工作所产生的各项公约生效的重要性，并为此目的，敦促尚未签署、批准或加入这些公约的国家考虑签署、批准或加入这些公约。

十一. 其他事项

A. 效益审查

283. 据报告，作为其工作方法效益审查的一部分，秘书处曾在 1996 年 10 月 14 日的普通照会中请各国提名特别希望从秘书处获得文件和资料的国家机构、任何可能有兴趣在特定项目进行合作的研究设施以及法律改革委员会、双边援助机构和其他参与法律改革项目的机构。据指出，只有 11 个国家答复了该调查表，因而呼吁所有其他国家尽快作复，以协助秘书处这些值得称赞的努力。

284. 在由奥地利联邦司法部主办的贸易法委员会三十周年纪念会之际，据指出，已设立了一个私人基金会，以鼓励私营部门援助贸易法委员会。已请各国指定同基金会工作的人员。

285. 委员会重申了在将贸易法委员会文件翻译成所有联合国正式语文方面保持高质量标准和准确性的重要性。委员会对文件在译成某些正式语文方面有时出现拖延从而影响某些代表团工作的现象表示关切。委员会促请秘书长为贸易法委员会文件的翻译提供充足的资源。

B. 文献目录

286. 秘书处赞赏地注意到与秘书处工作有关的最近著作文献目录(A/CN.9/441 和 Corr.1)。

287. 委员会强调，它必须尽可能全部得到关于载有对其工作成果发表评论的出版物的资料，包括关于这方面的学术论文的资料。因此，委员会请各国政府、学术机构和其他有关组织把这类出版物送交秘书处。

C. Willem C. Vis 模拟国际商业仲裁

288. 委员会接到报告说，纽约佩思大学法学院国际商业法研究所 1997 年 4 月 1 日至 6 日在维也纳组织了第四届 Willem C. Vis 模拟国际商业仲裁。参加模拟仲裁的学生小组所处理的法律问题是以《联合国国际货物销售合同公约》和《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》为依据的。来自 19 个国家法学院的 48 个小组参加了 1997 年模拟仲裁。第五届模拟仲裁定于 1998 年 4 月 4 日至 9 日在维也纳举行。

289. 委员会感兴趣和赞赏地听取了这一报告。它认为，有着国际参与的这一模拟仲裁是非常好的教授国际贸易法和宣传当前统一文本的办法。

D. 委员会第三十一届会议的日期和地点

290. 委员会决定于 1998 年 6 月 1 日至 12 日在纽约举行其第三十一届会议。

E. 工作组的会议

291. 委员会核准其工作组的以下会议安排:

(a) 国际合同惯例工作组将于 1997 年 10 月 20 日至 31 日在维也纳举行其第二十七届会议，于 1998 年 3 月 2 日至 13 日在纽约举行其第二十八届会议;

(b) 电子商业工作组将于 1998 年 1 月 19 日至 30 日在维也纳举行其第三十二届会议。

注

[1] 根据大会第 2205(XXI)号决议，委员会成员当选后任期六年。在目前的成员中，有 19 个是在 1991 年 11 月 14 日由大会第四十六届会议选出的(第 46/309 号决定)，另外 17 个是在 1994 年 11 月 28 日由大会第四十九届会议选出的(第 49/315 号决定)。根据 1976 年 12 月 15 日第 31/99 号决议，大会第 46 届会议选出的成员任期将在 1998 年委员会第三十一届年度常会开幕前一天届满，大会第四十九届会议选出的成员任期将在 2001 年委员会第三十四届年度常会开幕一天届满。

[2] 1997 年 5 月 12 日第 607 次会议选出了主席，1997 年 5 月 20 日和 21 日第 617 和 619 次会议选出了副主席；1997 年 5 月 20 日第 617 次会议选出了报告员。根据委员会第一届会议所作决定，委员会设三个副主席，加上主席和报告员，大会第 2205(XXI)号决议第二节第 1 段所列五组国家里，每组国家都有一名委员会主席团成员((见联合国国际贸易法委员会第一届会议工作报告（《大会正式记录，第二十三届会议，补编第 16 号》(A/7216)，第 14 段(《联合国国际贸易法委员会年鉴》，第一卷：《1968-1970 年》（联合国出版物，出售品编号：E.71.V.1），第二部分，第一节，A))。）

[3] 《大会正式记录，第四十八届会议，补编第 17 号》(A/48/17)，第 302－306 段。

[4] 《二十一世纪统一商业法，联合国国际贸易法委员会大会》，纽约，1992 年 5 月 18 日至 22 日，联合国，1995 年(联合国出版物，出售品编号：E.94.V.14)；第 155、158、251 和 274 页。

[5] 专题讨论会的报告(A/CN.9/398)在委员会 1994 年第二十七届会议进行了审议（《大会正式记录，第四十九届会议，补编第 17 号》和更正(A/49/17 和 Corr.1，第 215－222 段))。

[6] 司法专题讨论会的报告(A/CN.9/413)，在委员会在 1995 年举行的第二十八届会议上进行了审议（《大会正式记录，第五十届会议，补编第 17 号》 (A/50/17，第 382－393 段))。

[7] 《大会正式记录，第五十届会议，补编第 17 号》(A/50/17)，第 387 和 391 段。

[8] 第十八届会议于 1995 年 10 月 30 日至 11 月 10 日在维也纳举行(A/CN.9/419 和 Corr.1)；第十九届会议于 1996 年 4 月 1 日至 12 日在纽约举行(A/CN.9/422)；第二十届会议于 1996 年 10 月 7 日至 18 日在维也纳举行(A/CN.9/433)；第二十一届会议于 1997 年 1 月 20 日至 31 日在纽约举行(A/CN.9/435)。

[9] 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 17 号》(A/51/17)，第 237 段。

[10] 联合国，《条约汇编》，第 330 卷，第 4739 号。

[11] 《联合国国际货物销售合同会议正式记录》（联合国出版物，出售品编号：E.82.V.5），第一部分。

[12] 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 17 号》(A/51/17)，附件一。

[13] 联合国，《条约汇编》，第 658 卷，第 9432 号。

[14] 同上，第 527 卷，第 7625 号。

[15] 委员会通过后的贸易法委员会跨国界破产示范法条文的新条号和向委员会提交的示范法律条文草案的条号如下：

示范法条号	提交委员会草案条号
序言	序言
1	1
2	2
3	3
4	4
5	5
6	6
7	–
8	–
9	7
10	8
11	9
12	10
13	11
14	12
15(1)	13(1)
15(2)	13(2)
15(3)	–
15(4)	13(7)
16(1)	13(5)

示范法条号	提交委员会草案条号
16(2)	13(6)
16(3)	13(4)
17(1)	14

17 (2)	13 (3)
17 (3)	13 (8)
17 (4)	–
18	–
19 (1)	15 (1)
19 (1) (a)	–
19 (1) (b)	–
19 (1) (c)	–
19 (2)	15 (2)
19 (3)	15 (3)
19 (4)	15 (4)
20 (1)	16 (1)
20 (1) (a)	16 (1) (a)
20 (1) (b)	–
20 (1) (c)	16 (1) (b)
20 (2) to (4)	16 (2) to (4)
21 (1)	17 (1)
21 (1) (a)	17 (1) (a)
21 (1) (b)	–
21 (1) (c)	17 (1) (b)
21 (1) (d)	17 (1) (d)
21 (1) (e)	17 (1) (e)
21 (1) (f)	17 (1) (c)
21 (1) (g)	17 (1) (h)
21 (2)	17 (2)
21 (3)	17 (3)
22	19
23 (1)	19 *bis*
23 (2)	–
24	20
25 (1)	21 (1)
25 (2)	21 (1)

示范法条号	提交委员会草案条号
26 (1)	21 (2)
26 (2)	21 (2)
27	21 (3)
28	22 (1)
29	–
30	–
31	22 (2)
32	23

[16] 在前几届会议上，委员会使用“建设－运营－移交”一语来指其在这一领域的工作。

[17] 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 17 号》(A/51/17)，第 225－230 段。

[18] 同上，第 223－224 段。

[19] 同上，《第四十八届会议，补编第 17 号》(A/48/17)，第 297－301 段。

[20] 同上，《第四十九届会议，补编第 17 号》和更正(A/49/17/和 Corr.1)，第 208－314 段。

[21] 同上，《第五十届会议，补编第 17 号》(A/50/17)，第 374－381 段。

[22] 同上，第 401－404 段。

[23] 同上，《第四十届会议，补编第 17 号》(A/40/17)，附件一。

[24] 《联合国海上货物运输会议正式记录，汉堡，1978 年 3 月 6 日至 31 日》（联合国出版物，出售品编号：E.80.VIII.1)，A/CONF.89/13 号文件，附件一。

[25] 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 17 号》(A/51/17)，第 254 段。

[26] 联合国，《条约汇编》，第 1511 卷，第 26121 号。

[27] 同上，第 1511 卷，第 26119 号。

[28] 大会 1988 年 12 月 9 日第 43/165 号决议，附件。

[29] A/CONF.152/13，附件。

[30] 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 17 号 》(A/47/17)，附件一。

[31] 同上，《第四十九届会议，补编第 17 号》和更正(A/49/17 和 Corr.1)，附件一。

附件一

[原件：阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文、西班牙文]

贸易法委员会跨国界破产示范法

序言

本法之目的在于为处理跨国界破产案件提供有效机制，以促进达到下述目标：

(a) 本国法院及其他主管机构与外国法院及其他主管机构之间涉及跨国界破产案件的合作;

(b) 加强贸易和投资方面的法律确定性;

(c) 公平而有效率地实施跨国界破产管理，保护所有债权人和其他有关当事人的利益，包括债务人的利益;

(d) 保护并尽量增大债务人资产的价值; 和

(e) 便于挽救陷入经济困境的企业，从而保护投资和维持就业。

第一章. 总则

第 1 条. 适用范围

(1) 本法适用于:

(a) 外国法院或外国代表就有关某项外国程序事宜寻求本国的协助;

或

(b) 依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的某项程序，寻求某一外国的协助; 或

(c) 针对同一债务人的某项外国程序和某项依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序同时进行; 或

(d) 外国的债权人或其他利害关系人有意要求开启或参与某项依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序。

(2) 本法不适用于涉及[此处标明在本国须遵行某一特别破产法规且本国希望将其排除于本法之外的任何类别的实体，例如银行或保险公司]的程序。

第 2 条. 定义

在本法中:

(a) “外国程序”系指在某一外国遵照与破产有关的法律而实施的集体司法程序或行政程序，包括临时程序，在这一程序中，为达到重组或清算目的，债务人的资产和事务由某一外国法院控制或监督;

(b) “外国主要程序”系指在债务人主要利益中心所在国实施的某项外国程序;

(c) “外国非主要程序”系指有别于外国主要程序的某项外国程序，该程序发生在本条(f)项涵义内的债务人营业所所在的国家;

(d) “外国代表”系指在外国程序中被授权管理债务人资产或事务的重组或清算，或被授权担任该外国程序代表的个人或机构，包括临时指定的个人或机构;

(e) “外国法院”系指负责控制或监督某一外国程序的司法当局或其他主管当局;

(f) “营业所”系指债务人以人工和实物或服务进行某种非临时性经济活动的任何营业场所。

第 3 条. 本国的国际义务

凡本国作为一方同另一国或多国签订的任何条约或其他形式协定而使本国承担的某一义务与本法发生冲突时，以该条约或协定为准。

第 4 条. [主管法院或当局][a]

本法中提到的关于承认外国程序及与外国法院合作的职能应由[此处具体指明颁布国负责履行那些职能的一个或多个法院或一个或多个当局]负责履行。

第 5 条. [此处写入依据颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]在外国行动的授权

[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]被授权代表依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序，在适用的外国法律允许的情况下，在某一外国采取行动。

第 6 条. 公共政策的例外

本法中任何规定概不妨碍法院拒绝采取本法范围内的某项行动，如果采取该行动明显违反本国的公共政策。

第 7 条. 根据其他法律提供进一步援助

本法中任何规定概不限制法院或[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]根据本国其他法律向外国代表提供进一步援助的权力。

第 8 条. 解释

对本法作出解释时，应考虑到其国际渊源以及促进其统一适用和遵守诚实信用的必要性。

第二章. 外国代表和债权人对本国法院的介入

第 9 条. 直接介入的权利

[a] 凡属将有关破产程序某些职能交由政府指定官员或机构负责执行的国家，似宜在第 4 条或在第一章其他地方列入下述规定:

本法中任何条款概不影响本国现行的涉及[此处写入政府指定的个人或机构名称]的权力的规定。

外国代表有权直接向本国法院提出申请。

第 10 条. 有限的管辖权

仅仅基于外国代表依照本法向本国某一法院提出了申请的事实，不得造成外国代表或债务人的外国资产和事务因申请以外的任何理由受本国法院的管辖。

第 11 条. 外国代表依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]申请开启一项程序

外国代表有权依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]规定申请开启某项程序，但开启该程序的条件应另外得到满足。

第 12 条. 外国代表参与依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序

某一外国程序得到承认时，外国代表即有权参与依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]对债务人实施的某项程序。

第 13 条. 外国债权人介入依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序

(1) 除本条第(2)款的规定外，就开启和参与依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序而言，外国债权人享有与本国债权人相同的权利。

(2) 本条第(1)款并不影响在依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序中的求偿顺序，但外国债权人的求偿权等级不应低于[此处指明普通非优先求偿权的等级。但是，如果一项同等的当地求偿权（例如对罚款的追缴权或延期付款的求偿权）在等级上低于普通非优先求偿权，则外国求偿权在等级排列上应低于普通非优先求偿权]。*

第 14 条. 通知外国债权人关于依据[此处写入颁布国与破产有关的法律名称]实施的程序

---

* 颁布国亦可考虑以下述措词取代第 13(2)条:

(2) 本条第(1)款并不影响在依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的程序中的求偿顺序，也不影响在此种程序中将外国税收和社会保险的追缴权排除在外。尽管如此，除关于税收和社会保险应缴款的追缴权之外，外国债权人的其他求偿权在等级上不应低于[此处指明普通非优先求偿权的等级。但是，如果一项同等的当地求偿权（例如对的罚款追缴权或延期付款的求偿权）在等级上低于普通非优先求偿权，则外国求偿权在等级排列上应低于普通非优先求偿权]。

(1) 凡依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]应向本国债权人发出通知，亦应发给地址不在本国的已知债权人。法院可命令采取适当措施，通知尚未知道地址的任何债权人。
(2) 此类通知应分别发给每个外国债权人，除非法院认为在所涉情况下采用某种其他通知方式更为适当，而无需以调查委托书或其他类似的手续做出。
(3) 当向外国债权人发出开启程序的通知时，该通知应:
(a) 指明提出求偿申请的合理期限，并明确求偿申请的地点;
(b) 指明有担保的债权人是否需要提出其有担保债权的求偿申请；以及
(c) 载有按照本国法律和法院命令的要求，在向债权人发出的该项通知中需包含的任何其他资料。

第三章. 对外国程序的承认和补救

第 15 条. 申请承认某项外国程序

(1) 外国代表可向法院提出申请，要求承认其已被一项外国程序指定为代表的该外国程序。
(2) 申请承认应附:
(a) 经核证的关于开启该外国程序和指定该外国代表的决定的副本；或
(b) 外国法院出具的、证实该外国程序存在和指定该外国代表的证明；或
(c) 如果没有(a)和(b)项所提到的证明，应附上法院可接受的、证明该外国程序存在和指定该外国代表的任何其他证明。
(3) 申请承认尚应附上一份指明外国代表所知的、针对该债务人的所有外国程序的说明。
(4) 法院可要求把支持承认申请的文件译成本国的一种官方语言。

第 16 条. 关于承认的推定

(1) 如果第 15 条(2)款提到的决定或证明表明，该外国程序系属于第 2 条(a)项涵义内的程序，并且该外国代表系属于第 2 条(d)项涵义内的个人或机构，则法院有权如此推定。
(2) 法院有权推定在申请承认时提出的支持文件为真实文本，无论其是否经过公证。
(3) 如无相反证据，债务人的注册办事处或个人的经常居住地推定为债务人的主要利益中心。

第 17 条. 承认外国程序的决定

(1) 以第 6 条为条件，一项外国程序应得到承认，如果:
(a) 该外国程序是第 2 条(a)项涵义内的程序;
(b) 申请承认的外国代表是第 2 条(d)项涵义内的个人或机构;
(c) 该申请符合第 15 条(2)款的诸项要求；和
(d) 该申请已提交第 4 条所述的法院。
(2) 该外国程序应承认为:

(a) 外国主要程序，如果该外国程序发生在债务人主要利益中心的所在国；或者

(b) 外国非主要程序，如果债务人在该外国拥有第 2 条(f)项涵义内的营业所。

(3) 应尽早对一项承认外国程序的申请作出决定。

(4) 如果情况表明，准予承认的理由完全或部分告缺，或已不复存在，则第 15、16、17 和 18 条的各项规定不得妨碍对承认的修改或终止。

第 18 条. 后续信息

外国代表自提出要求承认外国程序的申请之时起，应迅速将下列情况告知法院：

(a) 已获承认的外国程序的状况或外国代表的指定的状况发生的任何重大变化；

(b) 外国代表得知的针对同一债务人的任何其他外国程序。

第 19 条. 申请承认外国程序时可给予的救济

(1) 自提出要求承认的申请之时至对申请作出决定之时，法院根据外国代表的请求，在为保护债务人资产或债权人利益而紧急需要救济的情况下，可给予临时性的救济，包括：

(a) 停止执行对债务人资产的行动；

(b) 委托外国代表或由法院指定的另一人管理或变卖债务人在本国的全部或部分资产，以保护并维持那些由于本身性质或由于其他情形而易变质、可能贬值或处于其他危险中的资产的价值；

(c) 第 21 条(1)款(c)、(d)和(g)项提及的任何救济。

(2) [此处写入（或提及颁布国现行的）与通知有关的条款。]

(3) 除按第 21 条(1)款(f)项规定予以延期外，按本条规定给予的救济在对要求承认的申请作出决定时终止。

(4) 如果本条规定的救济可能会干预外国主要程序的管理，则法院可拒绝给予该项救济。

第 20 条. 承认外国主要程序后的效力

(1) 一旦承认了作为一项外国主要程序的外国程序，

(a) 即停止开启或停止继续进行涉及债务人资产、权利、债务或责任的个人诉讼或个人程序；

(b) 即停止执行针对债务人资产的行动；

(c) 即中止对债务人任何资产进行转让、质押或作其他处置的权利。

(2) 本条第(1)款所述停止和中止的范围及其修改或终止应受到[此处指明颁布国与破产有关的、适用于本条第(1)款所述中止措施之例外、限制、修改或终止的任何法律规定]的制约。

(3) 本条第(1)款(a)项不影响仅为维护针对债务人的求偿权而开启个人诉讼或程序的权利。

(4) 本条第(1)款不影响依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]的规定请求开启程序的权利或在这种程序中提出求偿的权利。

第 21 条. 承认外国程序时可给予的救济

(1) 在一项外国程序，无论是主要或非主要程序得到承认后，在需要保护债务人资产或债权人利益时，法院可根据外国代表的请求，给予任何适当的救济，包括:

(a) 仅在未依第 20 条(1)款(a)项的规定采取停止措施的情况下，停止开启或停止继续进行涉及债务人资产、权利、债务或责任的个人诉讼或个人程序;

(b) 仅在未依第 20 条(1)款(b)项的规定采取停止措施的情况下，停止执行对债务人资产的行动;

(c) 仅在未依第 20 条(1)款(c)项下的规定采取中止措施的情况下，中止对债务人任何资产进行转让、质押或作其他处置的权利;

(d) 就债务人的资产、事务、权利、债务或责任事项提供对证人的讯问、收取证据或传送信息;

(e) 委托外国代表或由法院指定的另一人管理或变卖债务人在本国的全部或部分资产;

(f) 延长按第 19 条(1)款给予的救济;

(g) 给予[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]根据本国法律可以取得的任何额外救济。

(2) 一项外国程序，无论是主要或非主要程序当得到承认后，法院可根据外国代表的请求，委托外国代表或由法院指定的另一人，分配债务人在本国的全部或部分资产，但法院要确信本国债权人的利益得到充分的保护。

(3) 在根据本条给予外国非主要程序的代表的救济时，法院必须确信该救济与根据本国法律应在该外国非主要程序中予以管理的资产有关，或涉及该程序中所需的资料。

第 22 条.对债权人和其他利害关系人的保护

(1) 在给予或不给予第 19 条或第 21 条规定的救济时，或在根据本条第(3)款修改或终止救济时，法院必须确信债权人和其他利害关系人的利益，包括债务人的利益，受到充分的保护。

(2) 法院可对按第 19 条或第 21 条给予的救济附加其认为适当的限制条件。

(3) 法院可根据外国代表或根据受到按第 19 条或第 21 条给予的救济的影响的人提出的请求，或根据法院自己的动议，修改或终止该项救济。

第 23 条.为避免有损于债权人的行为的诉讼

(1) 一项外国程序得到承认后，外国代表即有资格提起[此处提明负责管理重组或清算的个人或机构为避免有损于债权人的行为或以其他方式使这种行为丧失效力而在本国可以提起的诉讼类别]。

(2) 当外国程序是一项外国非主要程序时，法院必须确信，该诉讼涉及根据本国法律应在该外国非主要程序中予以管理的资产。

第 24 条.外国代表对本国程序的干预

当一项外国程序得到承认后，外国代表在符合本国的法律规定的情况下，可干预以

债务人为当事一方的任何程序。

第四章. 与外国法院和外国代表之间的合作

第 25 条.本国法院与外国法院或外国代表之间的合作和直接联系

(1) 对于第 1 条所述事项，法院应直接或通过[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]，与外国法院或外国代表进行最大限度的合作。
(2) 法院有权与外国法院或外国代表直接联系，或直接要求其提供资料或协助。

第 26 条.[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]与外国法院或外国代表之间的合作和直接联系

(1) 对于第 1 条所述事项，[此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]在履行其职能并在法院的监督之下，应与外国法院或外国代表进行最大限度的合作。
(2) [此处写入按颁布国法律负责管理重组或清算的个人或机构名称]在履行其职能并在法院的监督之下，有权与外国法院或外国代表直接联系。

第 27 条.合作的形式

第 25 条和第 26 条所述的合作可采取任何适当的方式进行，包括:
(a) 指定某人或机构按法院的指示行事;
(b) 法院以其认为适当的任何方法传递信息;
(c) 对债务人资产和事务进行管理和监督方面的协调;
(d) 法院批准或实施有关协调诸项程序的协议;
(e) 协调对同一债务人同时进行的多项程序;
(f) [颁布国尚可列举其他合作形式或示例]。

第五章. 同时进行的程序

第 28 条.承认一项外国主要程序后依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]的规定而开启的某项程序

在承认某项外国主要程序后，只有当债务人在本国拥有资产时，才可依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]的规定开启一项程序; 而且该程序的效力应只限于债务人在本国的资产，并在必要的限度内为履行第 25、26 和 27 条规定的合作与协调，只限于根据本国法律应在该程序中予以管理的债务人的其他资产。

第 29 条. 依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]实施的某项程序与一项外国程序之间的协调

在针对同一债务人的某项外国程序和依据[此处写入颁布国与破产有关的法律]实施的一项程序同时进行情况下，法院应寻求第 25、26 和 27 条规定的合作与协调，并应适用：

(a) 当本国的程序正在进行时，提出承认外国程序的申请，

(一) 根据第 19 条或第 21 条所给予的任何救济，必须与本国的程序相一致；

(二) 如果该外国程序被本国承认作为一项外国主要程序，第 20 条不适用；

(b) 当本国的程序是在外国程序得到承认或在提出要求承认的申请后才开启时，

(一) 根据第 19 条或第 21 条给予的任何救济，应由法院加以重新审议，对与本国程序不一致之处应予修改或终止；而且

(二) 如果该外国程序是一项外国主要程序，第 20 条(1)款所述的停止和中止如与本国程序不一致，应根据第 20 条(2)款予以修改或终止；

(c) 在给予、延长或修改已给予某一外国非主要程序代表的救济时，法院必须确信该救济与根据本国法律应在该外国非主要程序中予以管理的资产有关，或涉及该程序中所需的资料。

第 30 条. 两个以上外国程序的协调

对于第 1 条所述事项，如属针对同一债务人的外国程序不只一个，法院应寻求第 25、26 和 27 条规定的合作与协调，并应适用：

(a) 在某项外国主要程序得到承认后，根据第 19 条或第 21 条给予外国非主要程序代表的任何救济，必须与该外国主要程序相一致；

(b) 在某项外国非主要程序得到承认或在提出承认外国非主要程序的申请之后，某项外国主要程序得到承认，则根据第 19 条或第 21 条给予的任何已生效之救济应由法院加以重新审议，对与该外国主要程序不一致之处应予修改或终止；

(c) 在承认某项外国非主要程序后又承认了另一项外国非主要程序，则法院应以促进这些程序的协调为目的，给予、修改或终止救济。

第 31 条. 基于对一项外国主要程序的承认而推定破产

如无相反证据，对于依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]的规定开启的一项程序而言，对一项外国主要程序的承认即证明该债务人已告破产。

第 32 条. 多项程序同时进行时的偿付规则

在不损害有担保债权或物权的前提下，已从根据有关外国破产法律的某一程序中获得了部分偿付的债权人，只要同等序列的其他债权人获得的偿付依比例低于该债权人所获取的偿付，便不得在依据[此处指明颁布国与破产有关的法律]对同一债务人实施的程序中再得到对其同一求偿权的偿付。

附件二

提交委员会第三十届会议的文件一览表

A. 一般系列

A/CN.9/430	第三十届会议临时议程及其说明和日程安排
A/CN.9/431 和 Corr.1	贸易法委员会秘书处关于联合国独立担保和备用信用证公约的阐释说明
A/CN.9/432	国际合同惯例工作组第二十五届会议工作报告
A/CN.9/433	破产法工作组第二十届会议工作报告

A/CN.9/434	国际合同惯例工作组第二十六届会议工作报告
A/CN.9/435	破产法工作组第二十一届会议工作报告
A/CN.9/436	贸易法委员会跨国界破产示范法律条文立法指南草案
A/CN.9/437	电子商业工作组第三十一届会议工作报告
A/CN.9/438 和 Add.1-3	私人融资基础结构项目法律指南的各章草案
A/CN.9/439	培训和技术援助
A/CN.9/440	各公约的现状
A/CN.9/441 和 Corr.1	与贸易法委员会工作有关的最近书目

B. 限制系列

A/CN.9/XXX/CRP.1 和 Add.1-17	联合国国际贸易法委员会第三十届会议工作报告草稿
A/CN.9/XXX/CRP.2 和 Add.1-2	起草小组的报告
A/CN.9/XXX/CRP.3	审议贸易法委员会跨国界破产示范法律条文：澳大利亚、加拿大、德国、伊朗伊斯兰共和国、荷兰、破产管理从业人员国际协会和国际律师协会的提案
A/CN.9/XXX/CRP.4	审议贸易法委员会跨国界破产示范法律条文：意大利的提案
A/CN.9/XXX/CRP.5	审议贸易法委员会跨国界破产示范法律条文：澳大利亚的提案
A/CN.9/XXX/CRP.6	审议贸易法委员会跨国界破产示范法律条文：美利坚合众国的提案
A/CN.9/XXX/CRP.7	审议贸易法委员会跨国界破产示范法律条文：伊朗伊斯兰共和国、破产从业人员国际协会和国际律师协会团的提案
A/CN.9/XXX/CRP.9	秘书处编写的草案：通过贸易法委员会示范法律条文和建议