



联合国国际贸易法委员会

第五十一届会议

2018年6月25日至7月13日，纽约

第五工作组（破产法）第五十二届会议工作报告（2017年12月18日至22日，维也纳）

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 会议安排.....	3
三. 审议情况和决定.....	4
四. 跨国界承认和执行与破产有关的判决：示范法草案（A/CN.9/WG.V/WP.150）.....	4
五. 跨国界承认和执行与破产有关的判决：示范法颁布指南草案（A/CN.9/WG.V/WP.151）.....	8
六. 便利跨国企业集团的跨国界破产（A/CN.9/WG.V/WP.152）.....	9
七. 临近破产期间企业集团董事的义务.....	15
八. 其他事项.....	15
附件	
关于跨国界承认和执行与破产有关的判决的示范法草案.....	16



一. 导言

A. 便利跨国企业集团的跨国界破产

1. 工作组第四十四届会议（2013 年 12 月）商定继续就跨国企业集团的跨国界破产开展工作，¹拟订有关若干问题的条款，其中一些条款将扩展《贸易法委员会跨国界破产示范法》和《贸易法委员会破产法立法指南》第三部分的现有条款，并需要参考《贸易法委员会跨国界破产合作实践指南》。工作组第四十五届会议（2014 年 4 月）（[A/CN.9/803](#)）、第四十六届会议（2014 年 12 月）（[A/CN.9/829](#)）、第四十七届会议（2015 年 5 月）（[A/CN.9/835](#)）、第四十八届会议（2015 年 12 月）（[A/CN.9/864](#)）、第四十九届会议（2016 年 5 月）（[A/CN.9/870](#)）、第五十届会议（2016 年 12 月）（[A/CN.9/898](#)）和第五十一届会议（2017 年 5 月）（[A/CN.9/903](#)）讨论了这一议题，工作组第五十二届会议继续进行审议。

B. 承认和执行与破产有关的判决

2. 委员会第四十七届会议（2014 年）核准赋予第五工作组一项任务，即制定一部示范法或示范立法条文，就承认和执行与破产有关的判决作出规定。²工作组第四十六届会议（2014 年 12 月）（[A/CN.9/829](#)）、第四十七届会议（2015 年 5 月）（[A/CN.9/835](#)）、第四十八届会议（2015 年 12 月）（[A/CN.9/864](#)）、第四十九届会议（2016 年 5 月）（[A/CN.9/870](#)）、第五十届会议（2016 年 12 月）（[A/CN.9/898](#)）和第五十一届会议（2017 年 5 月）（[A/CN.9/903](#)）讨论了这一议题，工作组第五十二届会议继续进行审议。

C. 临近破产期间企业集团公司董事的义务

3. 工作组第四十四届会议商定，因为关于临近破产期间企业集团公司董事的义务方面存在明显难以处理的现实问题，所以处理这一领域非常重要，解决办法将对高效破产制度的运作大有益处（[A/CN.9/798](#)，第 23 段）。与此同时，工作组注意到，一些问题需要认真考虑，以便解决办法不妨碍公司业务的恢复，不使董事难以继续努力促进这种恢复，也不影响董事而使其过早启动破产程序。鉴于这些考虑，工作组一致认为，审查如何可将《立法指南》第四部分适用于企业集团情形以及查明其他一些问题（例如董事对本公司的职责与集团利益发生冲突），将颇有益处（[A/CN.9/798](#)，第 23 段）。工作组第四十六届会议（2014 年 12 月）（[A/CN.9/829](#)）、第四十七届会议（2015 年 5 月）（[A/CN.9/835](#)）和第四十九届会议（2016 年 5 月）（[A/CN.9/870](#)）讨论了这一议题。第五十二届会议注意到对 [A/CN.9/WG.V/WP.153](#) 号文件所载案文的修订。

¹ [A/CN.9/763](#)，第 13-14 段；[A/CN.9/798](#)，第 16 段；见委员会第四十三届会议（2010 年）赋予的任务：《大会正式记录，第六十五届会议，补编第 17 号》（[A/65/17](#)，第 259(a)段）。

² 《大会正式记录，第六十九届会议，补编第 17 号》（[A/69/17](#)），第 155 段。

二. 会议安排

4. 第五工作组由委员会全体成员国组成，于12月18日至22日在维也纳举行了第五十二届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：亚美尼亚、奥地利、白俄罗斯、巴西、保加利亚、加拿大、智利、中国、科特迪瓦、捷克、萨尔瓦多、法国、德国、希腊、印度尼西亚、以色列、意大利、日本、肯尼亚、科威特、墨西哥、巴基斯坦、巴拿马、菲律宾、大韩民国、俄罗斯联邦、新加坡、西班牙、瑞士、泰国、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国和美利坚合众国。

5. 下列国家派观察员出席了本届会议：阿尔及利亚、比利时、多民族玻利维亚国、克罗地亚、塞浦路斯、多米尼加共和国、爱沙尼亚、冈比亚、立陶宛、卢森堡、马里、马耳他、摩洛哥、荷兰、沙特阿拉伯、塞尔维亚、斯洛文尼亚、阿拉伯叙利亚共和国和越南。

6. 欧洲联盟也派观察员出席了会议。

7. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 联合国系统组织：世界银行集团（世行）；

(b) 受到邀请的国际政府间组织：欧洲投资银行、海湾合作委员会（海合会）和非洲商法统一组织；

(c) 受到邀请的国际非政府组织：美国律师协会、商业金融协会、欧洲银行联合会、欧洲法律学会（欧洲法学会）、欧洲法律学生协会、大陆法系基金会、破产及其预防问题研究组（21世纪破产研究组）、伊比利亚美洲国际经济法研究所、欧洲破产协会、国际破产协会、伊比利亚美洲破产法研究所、国际律师协会（律师协会）、国际破产协会、国际妇女破产和重整联合会、亚洲及太平洋法律协会（亚太法协）和国际律师联盟（律师联盟）。

8. 工作组选出了下列主席团成员：

主席： Wisit Wisitsora-At（泰国）

报告员： Caroline Egesa Tusingwire（乌干达）

9. 工作组收到了下列文件：

(a) 临时议程说明（[A/CN.9/WG.V/WP.149](#)）；

(b) 秘书处的说明“跨国界承认和执行与破产有关的判决：示范法草案”（[A/CN.9/WG.V/WP.150](#)）；

(c) 秘书处的说明“跨国界承认和执行与破产有关的判决：示范法颁布指南草案”（[A/CN.9/WG.V/WP.151](#)）；

(d) 秘书处的说明“便利跨国企业集团的跨国界破产：立法条文草案”（[A/CN.9/WG.V/WP.152](#)）；

(e) 秘书处的说明“临近破产期间董事的义务：企业集团”（[A/CN.9/WG.V/WP.153](#)）；以及

(f) 美利坚合众国提交的今后工作建议（[A/CN.9/WG.V/WP.154](#)）。

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：(a)承认和执行与破产有关的判决；(b)便利跨国企业集团的跨国界破产；以及(c)濒临破产期间董事的义务。
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.150](#) 和 [A/CN.9/WG.V/WP.151](#) 号文件的基础上开始审议承认和执行与破产有关的判决问题，然后在 [A/CN.9/WG.V/WP.152](#) 号文件的基础上审议跨国企业集团的跨国界破产问题。工作组还简要审议了临近破产期间董事的义务问题，注意到 [A/CN.9/WG.V/WP.153](#) 号文件所载的修订案文，并听取了载于 [A/CN.9/WG.V/WP.154](#) 号文件的美利坚合众国就民事资产追查和收回问题今后可能开展的工作所提建议的简要介绍。

12. 工作组最后审议了关于承认和执行与破产有关的判决的示范法草案修订案文，从而完成其工作。案文修订草案反映了下文所示的工作组审议情况和决定，现载于本报告附件。

四. 跨国界承认和执行与破产有关的判决：示范法草案 ([A/CN.9/WG.V/WP.150](#))

13. 工作组开始对这一专题进行讨论，审议 [A/CN.9/WG.V/WP.150](#) 号文件所载的示范法草案案文。

序言

14. 工作组商定：

- (a) 在第 1(a)项的执行二字前添加“承认和”等字样；
 - (b) 将第 2 款的前导句改为“本法的意图不是为了：”；
 - (c) 将第 2(a)项修订为：“限制我国法律中那些允许承认和执行与破产有关的判决的法律条款”；
 - (d) 在第 2(b)项中，保留“替代”一词，删除“[或取代]”；以及
 - (e) 在第 2(d)项中删除“所作判决相关的”这些词语。
15. 有与会者建议添加《跨国界破产示范法》序言(e)款，但没有获得足够的支持。

第 1 条. 适用范围

16. 工作组同意删除“一国程序中发出的”一语。在作出这一修改后，工作组核准了第 1 条的实质内容。

第 2 条. 定义

17. 工作组按草案原样核准了(a)、(b)和(c)项的实质内容。关于(d)项，工作组商定：

(a) 删除“外国”二字，只提及“与破产有关的判决”；

(b) (d)(-)项修改如下“作为破产程序的结果产生的或实质上与之相关联，不论该项破产程序是否已经完结”，并在颁布指南草案中添加一句话，提及关于如此措词达成的折衷的出处：

(c) 删除第(三)项，在《颁布指南》中处理这个问题；

(d) 删除[而且不论该项判决所涉及的程序是否已经[结束][完结]，(-)、(一)、(三)项都应当适用。]这段话和第 3 款；

(e) 从案文中删除第 1 款的前导句和实体内容，而在《颁布指南》中反映其内容；以及

(f) 在案文中保留第 2 款。

18. 请秘书处在拟订定义的下一稿草案时考虑到这些修订。

第 3 条. 我国的国际义务

19. 工作组核准了第 3 条第 1 款草案的实质内容，并一致认为第 2 款括号中的措词应当删除。

第 4 条. 有管辖权的法院或机关；第 5 条. 授权在另一国家就我国作出的与破产有关的判决采取行动

20. 工作组按草案原样核准了第 4 条和第 5 条的实质内容。

第 6 条.其他法律下规定的进一步协助

21. 工作组同意从第 6 条草案中删除“向外国破产管理人”这些词语。

第 7 条.公共政策的例外

22. 有一项建议是认为“明显”二字太主观而将其删除，但没有获得支持，第 7 条草案实质内容按草案的原样获得核准。

第 8 条.解释

23. 工作组按草案原样核准了第 8 条的实质内容。

第 9 条. 与破产有关的外国判决在原判国的效力和可执行性

24. 工作组注意到, 第 9 条的标题应与其内容一致, 并按草案原样核准了第 9 条第 1 款的实质内容。针对第 2 款提出了下列建议:

(a) 在“复审标的”一语后添加“不论是普通复审还是特别复审”这些词语;

(b) 按照 [A/CN.9/WG.V/WP.150](#) 号文件第 13 段中的意见, 去掉有条件承认的概念;

(c) 在“法院还可以”之后添加“自行斟酌决定或应有关当事方的请求”这些词语; 以及

(d) 以大意如下的案文替换第二句“在这类情况下, 法院可施加其认为适当的条件。”

25. 经讨论后, 工作组内没有足够的支持, 无法通过对第 2 款提出的任何改动。发言中提到 [A/CN.9/WG.V/WP.151](#) 号文件所载颁布指南草案的第 75 段, 其中澄清了什么是“普通复审”。

26. 工作组内有与会者支持按大致如下的行文添加一个新的第 3 款: “根据第 2 款拒绝后不妨碍随后提出申请承认或执行判决。”经过进一步审议, 工作组商定, 第 1 款应当作为第 9 条, 标题为“与破产有关的判决的效力和可执行性”, 而第 2 款连同新的第 3 款则应作为新增的第 9 条之二, 标题为“原判国的复审对承认和执行的执行的影响”。

第 10 条. 寻求获得承认和执行与破产有关的外国判决的程序

27. 工作组一致认为, 第 2 款应当按 [A/CN.9/WG.V/WP.150](#) 号文件第 16 段所解释的那样, 结构上应是(a)“和”(b)“或”(c)。还同意修订第 2(b)项, 在“可予以执行”一词前添加“酌情而定”一语, 并在第 2(b)项中保留“尚待”二字, 但不加方括号, 同时删除“[目前]”二字。

28. 关于第 4 款的含义提出了一个问题, 据答复解释称, 目前的措词将足够灵活, 可以使一国要求办理认证; 据建议, 这一点可以在颁布指南中加以澄清。

29. 工作组还商定将第 5 款改为大致如下的案文: “当寻求获得承认和执行时, 所寻求的救济针对的对方当事人应当享有提出陈述的权利。”

第 11 条. 临时救济

30. 工作组按草案原样核准了第 11 条的实质内容。

第 12 条. 决定承认和执行与破产有关的外国判决

31. 工作组商定, 在(b)项中, “人或机构”改为“破产管理人”, 并添加一个新的(d)项如下: “(d)寻求承认和执行是向第 4 条所述的法院提出的, 或承认问题是在该法院上以抗辩方式或作为附带问题产生的。”

第 13 条. 拒绝承认和执行与破产有关的外国判决的理由

32. 提出了以下建议, 修订(a)至(g)款:

(a) 将前导段的起首句“以遵守第 7 条为限”改为“除第 7 条所列的理由外”;

(b) 删除(b)款, 或在《颁布指南》中提供解释, 说明援用例外时当事方需要提供哪一级别的证明或证据;

(c) 在(d)款中, 去除“之间”二字, 相应改为“所涉”一词;

(d) 在(e)款中, 将“债务人的破产程序”改为“该项判决涉及的任何破产程序”;

(e) 将(f)款改为:

“该项判决:

“(一) 对全体债权人的权利产生实质性影响, 例如判定是否应当确认一项重整或清算计划, 是否应当准予债务人解除责任或解除债务, 或是否应当核准一项自愿或庭外重组协议; 并且

“(二) 在颁布判决的程序中, 债权人和其他关系人的利益, 包括债务人的利益, 未得到充分保护。”

(f) (g)(二)项改为如下: “法院在所作判决针对的当事方提出的申述基础上行使管辖权, 即在原判国法律规定的时限内被告在原审法院就案情提出争辩, 但未对管辖权或行使管辖权提出异议, 除非根据该法律规定, 这种异议将显然不可能成功;” 以及

(g) (g)(四)项保留“不相符合”一词, 去掉方括号, 并删除“[不相一致]”一词。

33. 工作组接受上文所列(a)、(b)、(c)、(e)、(f)和(g)项的拟议案文。关于(d)项, 又提出了一项建议, 将第 13 条(e)项改为大致如下的案文: “承认和执行判决将干扰对债务人破产程序的管理, 包括与可在我国获得承认或执行的中止令或其他法院令发生冲突。” 这项建议案文被工作组采纳。

34. 关于在第 13 条前导段中将“可”字改为“应”字的建议未得到充分支持。然而, 据指出, 颁布指南可解释, 在有些法律传统中, 一旦发现有第 13 条所列举的其中一项理由, 法院就必须拒绝承认和执行判决。

35. 工作组同意 A/CN.9/WG.V/WP.150 号文件第 31 段提议的对(h)项的修改, 但(h)(二)项的词语须改为“在原判国启动该程序时。” 还有一项建议是在(h)(二)项中扩大“资产”的提法, 列入在原判国正式提出的诉讼理由, 但这项建议未获得充分的支持。

36. 在回答问题是否第 13 条(h)款仅限于颁布了《跨国界破产示范法》的国家时, 据指出, 概不阻止非颁布国适当调整该项规定自我适用, 这个问题可在颁布指南中处理。

第 14 条. 同等效力

37. 工作组注意到, 在 2017 年 11 月海牙国际私法会议关于承认和执行外国判决问题特别委员会最近期提出的案文中, 与第 14 条同等的条文已被删除。在删除了该条后, 特别委员会决定, 公约草案的解释报告应当: (a)指出同一项索赔主张(或诉讼原由)不能在另一缔约国再次作为诉讼提出, 这是承认判决这一概念中的固有内涵(已决案件不再审理原则); (b)在文中提及 Hartley-Dogauchi 报告的第 89 段。³

38. 尽管有这一删除, 但工作组商定在案文中保留第 14 条, 并在案文中将两种备选案文置于方括号内, 从而为颁布国提供选择。关于这一选择的进一步解释, 可在颁布指南中提供。

第 15 条. 可分性

39. 工作组按草案原样核准了第 15 条的实质内容。

第 X 条. 依据[此处插入互见索引, 提及我国关于《跨国界破产示范法》第 21 条的颁行立法]承认与破产有关的判决

40. 经讨论后, 工作组按草案原样核准了第 X 条的实质内容, 指出需要在颁布指南中详细解释其理由论据及实施问题。

分发案文草案征求意见

41. 会议请秘书处在 2018 年初向各国分发本报告附件所载的示范法草案案文征求意见。案文将在即将举行的工作组第五十三届会议上作进一步审查, 以便提交委员会 2018 年第五十一届会议在可能的情况下通过。

五. 跨国界承认和执行与破产有关的判决: 示范法颁布指南草案 (A/CN.9/WG.V/WP.151)

42. 工作组同意注明颁布指南的材料中需作修订或补充之处, 同时铭记颁布指南将加以更新, 以反映本届会议上就示范法案文商定的修订。提出了以下修订建议:

- (a) 在第 2 段中, 充实拟定案文的原因;
- (b) 缩短第 5 段;
- (c) 在第 7 段中, 增添关于与破产相关性问题的进一步材料;
- (d) 在第 39 段中, 处理第 X 条的相关意义(还可以在第 29 段中扩充对第 X 条的提及), 并删除倒数第二句;
- (e) 在第 40 段中, 解决第二句含义的不确定性;
- (f) 在第 41 段中, 列入更多可能引起公共政策方面考虑的其他判决的补充示例;

³ Trevor Hartley 和 Masato Dogauchi 合编的“2005 年《法院选择公约》: 解释报告”。

(g) 在第 52 段中，删除最后一句，并将所作解释的顺序更改如下：首先解释为什么把破产程序的启动程序判决排除在外，然后讨论在启动程序时作出的判决，例如，任命破产管理人的法院令，以及为什么这些判决应被视为与破产有关的判决；

(h) 在第 54 段中，考虑可能增加进一步的示例，例如一项关于要求审查位于第三法域的董事的判决；

(i) 在关于第 3 条的第 57 至 59 段中，包括提及与国家以外实体订立的具有约束力的国际协定；

(j) 在第 69 段中，包括作出一些解释，说明本案文与《跨国界破产示范法》之间的差异并不是要表明本案文采取了一种新方法，或者说明《跨国界破产示范法》第 6 条下没有包括程序公平的理念；

(k) 在第 74 段中，重新考虑所列的示例，以确保其不会无谓地引起执行问题；

(l) 在第 78 段中，进一步考虑是否需要更多的材料；

(m) 在第 80 段中，指明虽然破产程序的启动程序决定不是按本示范法可予以承认的判决，但是仍应当加以提供，作为存在该项判决所关联的破产程序的证据；

(n) 在第 86 段中，澄清应当获得通知的当事方；

(o) 在第 90 段中，删除“理所当然”一语；

(p) 在第 113 段中，考虑提供进一步的解释，说明“参与”这一概念可能随之而来的要求；以及

(q) 在第 121 段中，考虑向立法者提供补充指导，说明第 X 条如何可以并入国内法。

43. 会议请工作组向秘书处提供解决上述问题的任何建议案文。

六. 便利跨国企业集团的跨国界破产 (A/CN.9/WG.V/WP.152)

44. 工作组开始对这一专题进行讨论，审议 A/CN.9/WG.V/WP.152 号文件所载的立法条文草案案文，从第 5 章第 21 条开始。

[A 部分]

第 5 章. 对外国债权的处理

第 21 条. 按照适用法对外国债权待遇的承诺及核准：非主要程序[按照适用法外国债权在我国的待遇：非主要程序][对于外国债权待遇的承诺，以尽可能减少启动非主要程序]

45. 工作组商定（第 5 章的所有条款）将“承诺”一词改为“允诺”。与会者表示选用第 21 条备选案文 2，但有建议说可改写行文，以同时包括便利债权处理和尽量减少启动非主要程序的观点。经讨论后，建议采用备选案文 2 第 1 款，而标题则应反映这些修订。

46. 提出了以下案文供工作组进一步审议：

“对 foreign 债权待遇的承诺”

“为在企业集团破产时尽可能减少启动非主要程序和便利债权处理，对于企业集团成员的债权人可在另一国非主要程序中提出的债权，在下列条件下，可在我国启动的主要程序中按照该债权在该项非主要程序中将被给予的待遇处理：”

47. 关于 [A/CN.9/WG.V/WP.152](#) 号文件第 54 段中提出的问题，发言者提醒工作组注意工作组第五十一届上作出的结论，如 [A/CN.9/903](#) 号文件第 131 段所述。一些代表团指出，第 21 条所述的主要程序和非主要程序是可能涉及集团同一成员也可能涉及集团不同成员的程序。

第 21 条之二. 我国法院对于第 21 条下所作承诺的处理权力

48. 工作组表示倾向于选择备选案文 2，但删去方括号中的文字。据指出，颁布指南将解释第 19 条与本条规定的关联性。有与会者提出在(b)项中删除中止的提法，但未获得支持。

[B 部分]

补充条文

第 22 条. 按照适用法对 foreign 债权待遇的承诺及核准：非主要程序[按照适用法 foreign 债权在我国的待遇：主要程序][对于 foreign 债权待遇的承诺，以尽可能减少启动主要程序]

49. 根据工作组在前一届会议上达成的折衷，关于删去标题 “[B 部分]” 和 “补充条文” 的建议未获支持（见 [A/CN.9/864](#)，第 38-53 段）。

50. 秘书处在 [A/CN.9/WG.V/WP.152](#) 号文件第 57 段中提出的修订获得支持，工作组商定，第 22 条的标题应按修订后的第 21 条标题统一。据指出，条文第一行中的“将”字应当改为“可”字。

第 22 条之二. 我国法院对于第 22 条下所作承诺的处理权力

51. 工作组表示倾向于选择备选案文 2，但删去方括号中的文字。据指出，颁布指南将解释第 19 条与本条规定的相连关系。有与会者提出问题，询问如果撤除词语“或拒绝启动”是否可能有助于普遍接受补充条文。这一问题没有引发工作组的任何评论。

第 23 条. 额外救济

52. 提问指出是否应当根据第 23 条提供额外救济，而不论所在国是否选择了颁布这些补充条文。据指出，根据上文第 49 段提及的折衷，只有在通过了补充条文的情况下，才能对第 23 条所述的情形提供额外救济。工作组按草案原样核准了第 23 条的实质内容。

[A 部分]

第 4 章. 对外国计划程序的承认和救济**第 14 条. 申请承认一项外国计划程序**

53. 作为草案行文叙述的问题，据指出，第 2 款应指明(a)、(b)或(c)项是任择其一的。有与会者建议将第 2 款改为按之前 A/CN.9/WG.V/WP.146 号文件的重述，但未获得充分支持。作为澄清，据回顾，不需要关于随后成为计划程序的启动程序证明，理由是启动这一程序是任命集团代表的一项必要前提条件。

54. 关于第 3 款，针对 A/CN.9/WG.V/WP.152 号文件第 27 段中提出的问题，工作组一致认为，(a)项中的“证据”一词应改为“一份声明”。

55. 关于 A/CN.9/WG.V/WP.152 号文件第 29 段中提出的问题，工作组同意按草案原样保留第 3(c)项，但关于 A/CN.9/WG.V/WP.152 号文件第 30 段提出的问题除外；有与会者支持将“所涉及的”改为“进入或参加该项程序的”，并在颁布指南中讨论这两类集团成员之间的区别。

第 15 条. 申请承认一项外国计划程序时可给予的[临时][暂时]救济

56. 工作组同意在标题中保留“临时”二字，去掉方括号，并删除“[暂时]”，删除第 1 款中“适当”，以及删除第 4 款（和第 17 条第 3 款及第 13 条第 2 款）中的“[在任何法域]”。

57. 关于 A/CN.9/WG.V/WP.152 号文件第 21 和 22 段中提出的问题（针对第 13、15 和 17 条），会议商定，作为供进一步审议的案文，应在第 4 款末尾（和第 13 条及第 17 条的同等款目中）插入“除非不启动破产程序是根据第 21 条或第 22 条所作允诺的结果”一句。一致认为需要进行更多的分析，以确保案文草案将解决所出现的与第 4 款相关但第 21 条和 22 条所不适用的情形。

第 16 条. 决定承认一项外国计划程序

58. 工作组同意保留第 4 款中的“重大”二字，去掉方括号，并删除“[实质性]”，以及该款的最后一句，去掉方括号，把“和”字改为“以及”。

59. 一项建议是增加一则规定，意思是利益关系方应享有申述权利，大致行文如同示范法草案第 10 条关于承认和执行与破产有关的判决那样，但未获得充分支持。

第 17 条. 承认一项外国计划程序时可给予的救济

60. 工作组按草案原样核准了第 17 条的实质内容，注意到为使第 3 款保持与第 13 条和第 15 条的同等款目一致而将作出的修订。

第 18 条. 集团代表参加根据[此处指明颁布国关于破产的法律]进行的程序

61. 工作组按草案原样核准了第 18 条的实质内容。

第 19 条. 保护债权人和其他利益关系人

62. 工作组按草案原样核准了第 19 条的实质内容, 尽管有与会者建议在第 1 款中把“债权人”一词改为大致行文如同“各类债权人”那样, 以便使文字更加明确。

第 20 条. 核准集团破产解决办法的当地组成部分

63. 工作组同意第 1 款保留两处的“在我国”一语, 去掉方括号, 删除第 3 款方括号内案文中的“和实施”三字, 并在第 4 款之二, 把“实施”改为“确认”。工作组还同意保留第 4 款之二, 去掉方括号。

64. 经讨论后, 工作组商定对第 4 款作如下处理: (a)应当处理在颁布国未启动破产程序的情形; (b)不鼓励该国在不必要情况下启动程序; (c)方括号内楷体字(中译文)所示的案文不足以处理国家在这种情况下将如何实行集团破产解决办法; 以及(d)应规定进一步的保护, 添加大致行文如下的案文取代方括号内的楷体字(中译文)案文: “集团破产解决办法如果获得我国法律规定的所有批准手续, 应当在我国具有效力。”工作组还商定, 应当保留方括号内的最后一句, 并应当拟订第 4 款的修订案文, 以反映这些原则。

第 1 章. 总则

序言

65. 工作组按草案原样核准了序言的实质内容。

第 1 条. 范围

66. 经讨论后, 并根据提出的一些建议, 工作组商定备选案文 2 的起句应改为大致如下的案文: “本法适用于其中一个或多个成员已经启动破产程序的企业集团”, 备选案文 2 后半部分“包括”一词之后的概念应当保留供今后讨论。

第 2 条. 定义

67. 工作组按草案原样核准了(a)、(b)和(c)项的实质内容。

68. 关于(d)项, 工作组商定, 应当删除词语“(a)项[所述][所定义]”和“(b)项所定义的”。

69. 经讨论“集团代表”一词是否可充分说明其所指含义之后, 工作组按草案原样核准了(e)项的实质内容。

70. 工作组表示倾向保留(f)项的备选案文 2, 并同意删除备选案文 1。

71. 工作组商定按草案原样保留(g)项的实质内容供进一步审议。在对第 11 条和第 12 条讨论之后, 又提出了一项建议, 大致行文如下:

“(g) ‘计划程序’系指符合下列条件的企业集团成员破产程序, 而其中正在制定和实施一项集团破产解决办法并任命了一名集团代表:

- “(一) 破产程序是在企业集团该成员主要利益中心所在国启动的；
- “(二) 企业集团该成员是集团破产解决办法的一个必要组成部分；以及
- “(三) 企业集团一个或多个其他成员正在参与其中或已表示参与意愿。”

72. 该建议得到一些支持，但一些与会者对“参与意愿”的提法和关于“正在制定和实施”集团破产解决办法的要求有保留意见，理由是这些概念偏离了现有定义第2条(g)款中商定的案文。据建议，这一定义还应顾及已经根据《欧洲破产条例》形成的一种特定类型的协调程序。在进一步讨论后，秘书处提出了一种将(g)(一)项拟议案文与现有定义合并的案文草案，大致行文如下：

“(g) “计划程序”系指符合下列条件在企业集团成员主要利益中心对该成员启动的破产程序：

- “(一) 企业集团一个或多个成员参与其中，目的是为了制定和实施集团破产解决办法；
- “(二) 进入该程序的企业集团成员是集团破产解决办法的一个必要组成部分；以及
- “(三) 其中任命了一名集团代表。”

73. 工作组支持这一提案。

74. 据指出，颁布指南可能需要解决下列问题：(a)多重计划程序的可能性；以及(b)根据最后案文的性质而可能需要的补充定义。

75. 会上商定，包括标题在内，应当删除案文中无论何处出现的“跨国”(企业集团)一词。

第2条之二. 颁布国的管辖权

76. 工作组商定(d)项中保留“不存在这种义务”一语，去掉方括号，删除“[没有义务启动这类程序]”一语，并按草案原样核准了第2条之二的实质内容。

第2条之三. 公共政策的例外

77. 工作组按草案原样核准了第2条之三的实质内容。

第2条之四. 有管辖权的法院或当局

78. 工作组按草案原样核准了第2条之四的实质内容。

第2章. 合作与协调

第3条. 我国法院与外国法院、外国代表和集团代表之间的合作和直接联系

79. 工作组按草案原样核准了第3条的实质内容。

第 4 条. 第 3 条下的尽可能最大限度合作

80. 工作组按草案原样核准了第 4 条的实质内容。

第 5 条. 第 3 条下进行联系的效力局限性

81. 工作组按草案原样核准了第 5 条的实质内容。

第 6 条. 审理的协调

82. 工作组按草案原样核准了第 6 条的实质内容。

第 7 条. 集团代表、外国代表和外国法院之间的合作和直接联系

83. 工作组按草案原样核准了第 7 条的实质内容。

第 7 条之二. [此处写入根据颁布国法律管理重整或清算的人或机构的名称]、外国法院、外国代表和集团代表之间的合作和直接联系

84. 工作组按草案原样核准了第 7 条的实质内容。

第 8 条. 第 7 条和第 7 条之二下的尽可能最大限度合作

85. 有一项建议是, (a)项中的限制性条件应当删除, 以便利信息交流, 但未获支持。但是, 工作组注意到所表示的关切可在颁布指南中论及。工作组按草案原样核准了第 8 条的实质内容。

第 9 条. 订立关于程序协调协议的权力

86. 工作组按草案原样核准了第 9 条的实质内容。

第 10 条. 任命单独一个或同一个破产管理人

87. 工作组按草案原样核准了第 10 条的实质内容, 并指出, 颁布指南应参照《贸易法委员会破产法立法指南》建议 116 和 233 讨论利益冲突问题。

第 11 条. 企业集团成员参与根据[此处指明颁布国关于破产的法律]进行的程序

88. 工作组商定修改第 1 款, 在最后一句“包括”之前插入“为促进第 2 章规定的合作与协调之目的”。

89. 关于第 3 款第一句, 工作组请秘书处修订案文, 同时考虑到《跨国界破产示范法》第 10 条, 以在说明该款所指的有限管辖权时提供更大明确性和确定性。还请秘书处将第二句的内容单独列为一款。

90. 工作组商定，颁布指南应当讨论国内法中对于集团成员选择参与或不参与第 4 款下计划程序的能力而可能适用的限制。

第 3 章. 在本国进行计划程序

第 12 条. 任命一名集团代表

91. 工作组商定保留“(一)项和(二)项”一语，并删去第 1 款中的方括号，删除第 2 款，保留第 3 款并去掉方括号，删除第 4 款方括号内的案文。

92. 有看法认为第 18 条没有包含相当于 12(4)(c)项的入内许可，对此，会上回顾，如 [A/CN.9/WG.V/WP.152](#) 号文件第 44 段所述，该规定已在工作组上一届会议上被删除。

第 13 条. 可为一项计划程序提供的救济

93. 工作组回顾，如上所述（见第 57 段），第 13 条第 2 款需按照第 15 和 17 条的相应条款加以修订。工作组商定，保留“或实施”这几个字，并删除第 1 款中这几个字前后的方括号。

七. 临近破产期间企业集团董事的义务

94. 工作组注意到 [A/CN.9/WG.V/WP.153](#) 号文件所载关于临近破产期间企业集团董事义务的修订案文，该案文将在关于企业集团的工作接近完成时作进一步审议。

八. 其他事项

95. 工作组听取了载于 [A/CN.9/WG.V/WP.154](#) 号文件的美利坚合众国就民事资产追查和收回问题今后可能开展的工作所提建议的简要介绍。工作组就该项建议交换了初步意见，以期在今后一届会议上进行更加深思熟虑的讨论。

附件

关于跨国界承认和执行与破产有关的判决的示范法草案

序言

1. 本法的目的是：

(a) 在承认和执行与破产有关的判决方面为各方当事人的权利和补救措施创造更大的确定性；

(b) 避免程序的重叠；

(c) 确保及时和在良好成本效益基础上承认和执行与破产有关的判决；

(d) 促进不同法域之间在与破产有关的判决方面的礼让及合作；

(e) 保全破产财产并达到其价值最大化；以及

(f) 在根据《跨国界破产示范法》颁布了立法的情况下，对该项立法加以补充。

2. 本法的意图不是为了：

(a) 限制我国法律中那些允许承认和执行与破产有关的判决的法律条款；

(b) 取代《跨国界破产示范法》的颁行立法或限制该项立法的适用；

(c) 适用于在颁布国承认和执行本国作出的与破产有关的判决；或者

(d) 适用于破产程序的启动程序判决。

第 1 条. 适用范围

1. 本法适用于一国作出的与破产有关的判决在另一国寻求获得承认和执行。

2. 本法不适用于[……]。

第 2 条. 定义

在本法中：

(a) “破产程序”系指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，在这一程序中，为达到重整或清算目的，债务人的资产和事务由法院或曾经由法院监控或监督；

(b) “破产管理人”系指在破产程序中被授权管理债务人财产或事务的重整或清算，或者被授权担任破产程序代表的人或机构，包括临时任命的人或机构；

(c) “判决”系指由法院，或者如果行政决定具有与法院决定同等效力的话，还有行政机关所颁布的任何决定，不论其称谓如何。在本定义中，决定包含法令或法院令，以及法院关于成本和费用的裁定。在本法中，临时保全措施不视作判决；

- (d) “与破产有关的判决”：
- (一) 系指满足下列条件的判决：
- a. 作为破产程序的结果产生的，或实质上与破产程序相关联，不论该项破产程序是否已经完结；以及
 - b. 是在该项破产程序启动时或启动后作出的；并且
- (二) 不包括破产程序的启动程序判决。

第 3 条. 我国的国际义务

1. 我国作为一方同另一国或多国签订任何条约或其他形式的协定后对我国产生义务而本法与之相冲突的，以该条约或协定的规定为准。
2. 当有一项关于承认或执行民事和商事判决的现行有效条约且该条约适用于某项判决时，本法不适用于该项判决。

第 4 条. 有管辖权的法院或机关

本法中提到的与破产有关的一项判决的承认和执行职能应由[此处具体指明颁布国负责履行这些职能的一个或多个法院或一个或多个机关]履行，并由在程序进行期间受理作为抗辩或附带问题提出的承认问题的任何其他法院履行。

第 5 条. 授权在另一国家就我国作出的与破产有关的判决采取行动

[此处写入根据颁布国法律负责管理重整或清算的人或机构的名称]被授权在适用的外国法律允许的情况下在该另一国家就我国作出的与破产有关的判决采取行动。

第 6 条. 其他法律下规定的进一步协助

本法概不限制法院或[此处写入根据颁布国法律负责管理重整或清算的人或机构的名称]根据我国其他法律提供进一步协助的权力。

第 7 条. 公共政策的例外

在遵照本法采取的行动将明显违反我国公共政策，包括违反我国程序公正的基本原则情况下，本法概不阻止法院拒绝采取这一行动。

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信的必要性。

第 9 条. 与破产有关的判决的效力和可执行性

一项与破产有关的判决只有当其在原判国具有效力时才应当获得承认，并且只有当其在原判国可以执行时，才应当获得执行。

第 9 条之二. 原判国的复审对承认和执行的影響

1. 一项与破产有关的判决如果是原判国的复审标的或如果在该国寻求普通复审的时限尚未期满，则可以推迟或拒绝对该项判决给予承认或加以执行。在这类情况下，法院还可以规定以提供其所确定的担保作为予以承认或执行的条件。
2. 根据第 1 款作出的拒绝并不妨碍以后提出申请承认或执行该项判决。

第 10 条. 寻求获得承认和执行与破产有关的判决的程序

1. 破产管理人或根据原判国法律有权就一项与破产有关的判决寻求获得承认和执行的其他人，可在我国寻求该项判决获得承认和执行。承认问题也可在程序进行期间作为抗辩或附带问题提出。
2. 根据第 1 款寻求与破产有关的判决获得承认和执行的，应向法院提交下列材料：
 - (a) 与破产有关的该项判决的正式副本证明；以及
 - (b) 任何必要的证明文件，说明与破产有关的该项判决在原判国具有效力和可予以执行，包括关于该项判决尚待进行任何复审的信息；或者
 - (c) 在无(a)项和(b)项所述证明时，可为法院所采信的有关于这些事项的任何其他凭证。
3. 法院可要求将依据第 2 款提交的文件翻译成我国的一种官方语言。
4. 法院有权推定依据第 2 款提交的文件为真实文本，不论其是否经过认证。
5. 在寻求获得承认和执行时，所寻求的救济针对的对方当事人享有申述的权利。

第 11 条. 临时救济

1. 自开始就一项与破产有关的判决寻求获得承认和执行之时至作出决定之前，在紧急需要救济以保留该项与破产有关的判决获得承认和执行的可能性的情况下，法院可根据破产管理人或第 10 条第 1 款规定的有权寻求承认和执行的其他人的请求，给予临时性的救济，包括：
 - (a) 对于该项与破产有关的判决所针对的任何对方当事人，中止有关其任何资产的处分；或者
 - (b) 在该项与破产有关的判决的范围内，酌情给予其他法定的或衡平法上的救济。
2. [此处写入(或提及颁布国现行规定的)关于通知的规定，包括是否需要根据本条发出通知。]

3. 除非经由法院延期，根据本条给予的救济在就承认和执行该项与破产有关的判决作出决定时即告终止。

第 12 条. 决定承认和执行与破产有关的判决

以遵守第 7 条和第 13 条为限，在下列条件下，与破产有关的判决应当获得承认和执行：

- (a) 符合第 9 条第 1 款关于有效性和可执行性的要求的；
- (b) 寻求该项与破产有关的判决获得承认和执行的人是第 2 条(b)项涵义内的破产管理人，或者是根据第 10 条第 1 款有权寻求该项判决获得承认和执行的其他人；
- (c) 所提申请满足第 10 条第 2 款的诸项要求；以及
- (d) 求承认和执行是向第 4 条所述的法院提出的，或承认问题是在这类法院上以抗辩方式或作为附带问题产生的。

第 13 条. 拒绝承认和执行与破产有关的判决的理由

除第 7 条列明的理由外，在下列情况下，也可拒绝承认和执行与破产有关的判决：

- (a) 启动了程序并作出判决，而所针对的对方当事人：
 - (一) 未充分提前得到已启动该程序的通知，因而不能够作出抗辩安排，除非在原判国法律允许对通知事宜提出异议的情况下，该当事人在原判法院出庭陈述案情但并未对通知事宜提出异议；或者
 - (二) 虽得到已启动该程序的通知，但通知的方式与我国关于文件送达的基本原则不符；
- (b) 判决是通过欺诈方式获得的；
- (c) 判决与我国就相同当事人之间的一项争议作出的判决不相一致；
- (d) 判决与另一国此前就相同当事人之间同一事由作出的判决不相一致，而此前的判决符合在我国获得承认和执行的必要条件；
- (e) 承认和执行判决将干扰对债务人破产程序的管理，包括与可在我国获得承认或执行的中止令或其他法院令发生冲突；
- (f) 该项判决：
 - (一) 对债权人的权利产生普遍的重大影响，例如判定了是否应当确认一项重整或清算计划，是否应当准予债务人解除责任或解除债务，或是否应当核准一项自愿或庭外重组协议；以及
 - (二) 在作出判决的程序中，债权人和其他利益关系人的利益，包括债务人的利益，未得到充分保护；
- (g) 原判法院未能满足以下条件之一：

- (一) 法院在所作判决针对的对方当事人明确表示同意的基础上行使管辖权；
- (二) 法院在所作判决针对的对方当事人服从的基础上行使管辖权，即在原判国法律规定的时限内被告在法院就案情提出争辩，但未对管辖权或行使管辖权提出异议，除非根据该法律规定，对管辖权的这种异议将显然不会成功；
- (三) 法院以我国法院可据以行使管辖权的依据行使管辖权；或者
- (四) 法院行使管辖权的依据并非与我国法律不相一致；

根据《跨国界破产示范法》颁布了立法的国家似宜颁布(h)项

(h) 根据[此处写入颁布国关于实施《跨国界破产示范法》的法律名称]原判国的破产程序不可能或者将不可能获得承认，而该项判决来自该国，除非：

- (一) 在根据[此处写入颁布国关于实施《跨国界破产示范法》的法律名称]获得承认或本可获得承认的程序中，破产管理人参加了在原判国进行的程序，深入到这些程序涉及的诉讼理由的实质性案情评判；并且
- (二) 该项判决仅涉及在原判国启动该程序时位于原判国的资产。

第 14 条. 同等效力

1. 根据本法得到承认或可予执行的与破产有关的判决应被赋予[其在原判国][如属我国法院作出该项判决时其本可以具有]的同样效力。
2. 如果与破产有关的该项判决规定的救济是我国法律所没有的，则该项救济应尽可能调整为在效力上与原判国法律规定同等但不超过其限度的救济。

第 15 条. 可分性

在对与破产有关的判决中可分开的部分寻求获得承认和执行时，或根据本法该项判决只有其中一部分可以获得承认和执行时，应当对该部分给予承认和执行。

根据《贸易法委员会跨国界破产示范法》颁布了立法的国家将会注意到，有些判决可能会对是否可根据《示范法》第 21 条承认和执行判决造成疑惑。因此，各国似宜考虑颁布如下规定：

第 X 条. 依据[此处插入互见索引，提及我国关于《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 21 条的颁行立法]承认与破产有关的判决

尽管之前有任何相反的解释，但依据[此处插入互见索引，提及我国关于《跨国界破产示范法》第 21 条的颁行立法]可以提供的救济包括承认和执行判决。