



联合国国际贸易法委员会
第三十四届会议
2001年6月25日至7月13日，维也纳

联合国国际贸易法委员会破产管理从业人员国际协会
国际律师协会破产问题全球讨论会报告
(2000年12月4日至6日，维也纳)

目录

	段 次	页 次
导言	1—5	2
一. 概述	6—12	2
二. 有效破产制度的关键要素	13—29	3
A. 资格标准和启动标准	15—16	4
B. 管理部门的作用	17	4
C. 债权人的作用	18—19	4
D. 防止舞弊以及法庭和法规监管人的作用	20—21	4
E. 专业和司法培训	22—26	5
F. 重组的另行办法	27—28	5
G. 贸易法委员会跨国界破产示范法	29	6
三. 未来工作的形式	30—33	6
四. 结论	34—36	6

导言

1. 委员会第三十二届会议（1999 年）收到澳大利亚关于破产法领域未来可能的工作的建议（A/CN.9/462/Add.1）。委员会确认强有力的破产制度对所有国家都至关重要，决定进一步研究有关问题以及其他组织已开始进行的工作。为促进进一步研究，委员会决定专门召开一届工作组会议，确定在目前的努力背景下合适的工作产品是什么，并确定该产品中所要包括的问题。破产法工作组的这次探讨性会议于 1999 年 12 月 6 日至 17 日在维也纳举行（工作组的报告见 A/CN.9/469 号文件）。
2. 委员会第三十三届会议（2000 年）注意到工作组在报告（A/CN.9/469，第 140 段）中提出的建议，授权工作组编写一份全面说明，阐述强有力的破产、债务人/债权人制度的关键目标和核心特点，包括考虑到庭外重组，并拟订一份包含实现这种目标和特点的灵活方法的立法指南，包括讨论可能的替代方法以及这些方法的利弊。委员会商定，工作组在执行这一任务时应注意其他组织正在进行或已经完成的工作，包括世界银行、国际货币基金组织（货币基金组织）、亚洲开发银行、破产管理从业人员国际协会（破产专业人员的一个国际联合会）和国际律师协会商法科 J 委员会。委员会指出，为了了解这些组织的看法并得益于他们的专门知识，秘书处将在工作组下一届会议之前，根据破产管理从业人员国际协会和国际律师协会业已提出的主动要求，共同合作组织一次讨论会。¹
3. 这次讨论会由破产管理从业人员国际协会协同主办和提供组织帮助，并得到国际律师协会的合作，于 2000 年 12 月 4 日至 6 日在维也纳举行。讨论会的目的是为破产从业人员和专家、国际组织和政府代表提供一个对话讲坛，讨论其他组织在破产法改革领域的工作（包括世界银行、货币基金组织、亚洲开发银行、破产管理从业人员国际协会和国际律师协会的报告），以及对本国有关破产法律正在进行或考虑进行部分或全面改革的国家的需要，并确定委员会和其他组织协助改革进程的方式。
4. 来自 40 个国家的大约 150 人参加了讨论会，包括律师、会计师、银行家、法官和破产从业人员，以及政府和亚洲开发银行、欧洲复兴开发银行、国际律师协会、货币基金组织、破产管理从业人员国际协会和世界银行等国际组织的代表。主要发言者包括破产官员、法官、从业人员和一些组织的代表，他们在破产法和法律改革方面都有丰富经验。
5. 根据与会者交流看法和资料，本报告评价和综述了讨论会的情况，包括委员会建议作为将来工作依据的关键问题摘要，并讨论了未来工作可能采取的形式。

一. 概述

6. 与会者普遍认为，作为一项一般目标，委员会应努力研究切实可行的破产制度的各项要素，做到明确清楚，国内外参加者均可理解，在公平及平衡的基础上，最大限度地扩大企业有形和无形资产对利害关系者的效用，并做到毫不拖延，以避免价值受到侵蚀。与会者虽然普遍同意，财务失败和无欺诈或类似现象，应视为健康的竞争性经济中的一种活力，但与会者也承认，不应忽视破产在许多国家的社会影响和地位。
7. 与会者普遍认为，破产进程应该透明而有确定性。这可以借助于适当的信息和披露标准，因为获得和披露，信息对于确保结果的可预见性以及在解决问题时避免拖延，

¹ 《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 17 号》（A/55/17），第 408 段。

都是至关重要的。与会者感到，必须有一种机制，使商业界的债务人和债权人及其顾问以及发生破产时参与破产过程的律师、破产从业人员、过渡经理人员、法规监管人员和法院，都能理解这个制度在实践中如何运作以及各自的作用和相互关系。

8. 与会者普遍同意，破产制度应该有一个清算渠道，如果这样企业的资源能得到最好的利用；此外如果可行和将会实现更大的价值，还应该有一个重组渠道（也称为救助或更生渠道）。需要研究破产制度中这两个渠道之间的关系，以使之更好地融为一体。另外还需要在这种关系方面考虑开始破产程序的影响。例如，在这种分析中必须考虑中止问题，以便弄清是否排除担保债权人，或者是否暂时停止其执行权利，是否可以自动适用中止。虽然与会者确认清算是得到最广泛承认的渠道，但建议委员会的工作重点应该放在制定有效的重组制度上。无论如何，这需要考虑清算和重组共同的若干问题。

9. 就经济和社会的必要性而言，与会者指出，政府的立法、行政和官僚部门必须认识到，建立切实可行的破产制度，使之成为鼓励经济发展的手段，并且随着经济发展而实现和改进社会政策，这显然符合公众利益。与会者建议，委员会开展的任何工作都应该重视经济和信用的提高，以限定和指导工作的范围，这个工作重点符合委员会在国际贸易法方面的任务。

10. 讨论会得知世界上许多国家都在研究重组制度，因为人们越来越认识到，无论是在衰退或危机期间，这种制度对于公司和经济的复苏都至关重要。此外，与会者指出，越来越明显的是，重组制度以及这种制度能否有效发挥作用，影响着资本市场中贷款的定价。对这种制度进行比较分析越来越普遍和重要。有效的重组制度对于鼓励创业活动以及获得风险资本也至关重要。没有这种制度就会对外国资本的提供和发展造成消极影响。

11. 与会者还指出，在考虑改革时必需考虑到破产法的社会必要性，因为改革的目标不应仅限于提高信用。破产对于这一进程所涉方面的影响，以及破产目前在许多国家的社会地位，有可能对实施破产法改革计划的成败产生巨大影响。破产的社会地位特别重要，影响到在多大程度上能利用破产程序，在多大程度上能通过实施该制度来实现发展和增长的经济目标。

12. 与会者大力支持委员会进一步开展工作，并且利用其他组织的工作以及目前对于破产法改革的广泛兴趣，尽快完成这项工作。

二. 有效破产制度的关键要素

13. 与会者认为破产制度要解决的关键要素包括：资格标准、启动标准、破产财团、自动中止的适用、管理部门的作用、债权人/债权人委员会的作用、合同义务的处理、回避行动、分配优先事项，以及与重组特别相关的其他问题（清算与重组之间的关系、业务活动和筹资，以及针对重组计划的规定）。

14. 与会者指出，这些关键要素不能孤立看待，必须联系起来，破产制度的运作才能顺利有效。制定这些要素也不能脱离经济法和商法的其他有关内容，不能脱离国家的一般法律。例如，有效的债务执行制度对于破产制度的有效运作特别重要。与会者建议，应该突出强调破产与其他法律之间的联系及其重要性，并且在未来的工作中认识和考虑到不同政策选择对这些联系的影响。

A. 资格标准和启动标准

15. 要确定适用破产框架的范围和有关资格标准，就要考虑一些重要的政策问题，例如，银行和保险公司之类高度规范的机构是否应该包括在内，以及国有企业在多大程度上应包括在内。

16. 与会者认为，至关重要的是，启动标准应该符合实际并且做到公平，考虑到现代企业惯例。无论适用哪些检验标准（资产负债表、现金流量或其他什么），至关重要的是，不应导致窒息创新，应该广泛考虑到现代银行工具和会计标准，鼓励采取迅速有效的程序，并且采取公认的破产检验标准，迅速确定是否已达到破产门槛。与会者还指出，各国有必要审议和制定明确的破产制度目标，特别是希望破产制度取得哪些成果，例如早日重组，保护债权人，破产债务人重组或其他政策需要。

B. 管理部门的作用

17. 与会者列举的经验显示，对任何特定情况下管理部门的作用，破产制度必须规定灵活的方法。在人们担心资产散失和其他不利可能性的情况下，也许有必要立即撤消现有管理部门。在另一些情况下，作为最符合成本效率的解决办法，管理部门可以继续处理日常业务，但是要在债权人或法院任命的受托人监督之下。与会者还指出，虽然在一些国家，管理部门在破产过程中继续负责经营是不言而喻的，但这不是普遍原则。此外，如何处理这一责任，会成为管理部门的重要激励因素，促使其与债权人谈判实现更长久的重组解决，所以委员会在工作中应该重视这个问题。

C. 债权人的作用

18. 关于债权人的作用问题，与会者建议，也许有必要强调债权人在破产过程中作为首要利害关系者的利益。人们普遍同意，有必要澄清和区分不同类别债权人的权利，特别是在委员会的组成和不同类别债权人的表决权方面，并且澄清和区分参与这种委员会的责任以及如何规范或解除这种责任。

19. 与会者提请注意银行在确保国家经济的信用方面发挥的重要作用，特别是在新兴市场和发展中国家法域。与会者提出，虽然不应以特殊方式对待银行放款，但是现代破产制度应适当反映银行债权人的需要，特别是通货膨胀经济中的外汇贷款人，并考虑到可能影响外汇债权人索偿要求数量的某些货币协定。

D. 防止舞弊以及法庭和法规监管人的作用

20. 与会者讨论了法院在破产过程中的作用，指出法院的一个重要功能是指导这一过程，确保参加和结果这两方面的公正性和公平性。与会者确认，法院在破产案件中的首要职能是进行监督，防止管理部门、专业人员以及在财产转移过程中发生舞弊。

21. 可能授权对破产案件进行管理的机构是改革早期阶段必须考虑的一个问题。与会者指出，一些国家越来越多地借助私营部门类型的代理或机构，这反映出主张非法院引导解决办法的文化倾向；而在另一些国家，人们越来越把破产制度的管理视为一项司法职能，确保各方受到公平对待，并向第三方保障法律的确定性。另一个政策问题是，一个有效的破产制度是否必须有专业法官和法院。人们普遍同意，不应该把破产案件随意委派给一般法院的法官。虽然设立由商业主事法官组成的专业法院并不总是

可能或可取的，但是如果指定一般法院的某些法官专门审理破产案件，而且尽可能让同一位法官参与破产诉讼的全过程，这样往往能提高灵活性，也更便利。与会者建议，委员会的工作中应列入关于各种不同管理备选方案的政策考虑。

E. 专业和司法培训

22. 与会者普遍认为，与防止舞弊密切相关的一个关键问题是，必须进行专业和司法培训，尤其是在法官对破产诉讼行使重要的监督和决策职能的情况下。与会者指出，破产法要做到有效，就必须有相应有效的运作基础设施。虽然与会者普遍认为，在这种培训方面，委员会只能发挥有限的作用，但认为委员会可以向决策者和整个破产领域传递一个信息，表明要使破产制度发挥作用，仅仅制订法律是不够的，还必须培训专业人员。

23. 与会者普遍赞同，认为审理破产案件的法官采用的办法应该建立在商业心理和意识的基础上。这些法官不仅应该依赖自己的能力和经验，而且应该知道如何及何时依靠参与案件的其他人员的商务知识和经验。这些法官还应该具有处理破产程序及其特殊需要的丰富经验，包括知道何时允许有关各方有机会在庭外谈判，即便有关事项正等待法院解决。

24. 与会者认为，在需要时应该能够及时求助于法院，使必须解决的问题作为优先事项得到处理，使破产制度能够切实有效地发挥作用。上诉时间应尽可能缩短，对有关各方都做到公正。上诉法院如果不具备下级法院的专业经验，上诉法院就应该认识到，全部或部分撤消判决的情况应该很少发生，除非确实发生了误判。

25. 与会者普遍认为，根据能力择优适当甄选法官和实行一项制度，使法官具有经济保障并对客观标准的良好行为承担责任，包括具有拒腐蚀的能力，这些对于确保法官的中立性和独立性以及发展和维护法治传统都至关重要。

26. 与会者提出，在培训方面最需要帮助做的是协助法院工作的准则和拨出的资源，破产管理人的执行准则，建立培训中心，协调培训活动以避免不必要的重复，以及适当调拨资源。还有人建议，未来有关破产法和基础设施的工作应该包括一个自我供资机制，以便持续不断地开展培训。

F. 重组的另行办法

27. 与会者觉得，应该建立这样一个制度，鼓励各方避免长时间推延正规的法院程序，提供早期阶段协助和便利抢救资本的替代办法。这种办法可能比正规程序的成本效率更高。有人提出，虽然在有行之有效法律和基础设施并能确保结果确定性的情况下，这种制度的效果最佳，但是在没有体制框架的情况下，这种制度也很有益。

28. 会上介绍了破产管理从业人员国际协会债权人集团有关“多债权人总体解决办法原则说明”的工作。这些原则的目的是根据经验提供指导，加速救助，从而增加成功的前景，使债务人和债权人能迅速和比较有条不紊地通过这一程序最终解决问题。有人指出，如果存在适当的法规和政府政策框架，这些原则最有可能促进问题的解决。如果存在精心设计的破产法并且能始终坚持实施，那么就为金融债权人提供了对付拒不合作的债务人的有效手段，从而鼓励债务人与这些债权人合作，在可以接受的时限内，在正规破产程序之外谈判达成协议。与会者欢迎拟订这些原则。然而，有人提出，这些原则不够，还必须更进一步，以确保庭外协定得到执行。有人进一步提出建议，在破产制度中实行一项加速程序，以执行虽未达成完全一致但得到绝大多数债权人赞

同的解决计划。如果这项计划符合破产法中明确规定的某些客观标准，那么将通过法院（负责处理破产案件的法院）进行处理，以约束持不同意见的少数。与会者普遍认为，必须进行深入分析，以决定是否在委员会可能进行的有关破产的工作范围内研究这一建议。

G. 贸易法委员会跨国界破产示范法

29. 与会者坚决支持各国尽快通过该法。有人提出应该指明，委员会将来关于破产法的任何工作都不会以任何方式补充或谋求修改示范法的现有案文。

三. 未来工作的形式

30. 与会者普遍同意，鉴于破产法与其他国内法之间的相互关系十分复杂，加上有关社会和经济考虑的政策问题，因此单一的示范法既不可行也无必要。此外，由于改革是一个连续不断的进程，必须顾及不断变化的经济和政策考虑，这突出表明工作产品应该有灵活性，围绕有效的破产制度的关键因素进行设计。

31. 有人提出未来的工作应该包括三个关键方面。第一个方面应该反映国际组织（世界银行、货币基金组织和亚洲开发银行）报告中的主要内容，规定有效破产制度的核心内容，并且考虑已查明问题的替代政策选择和处理办法，包括社会和经济因素的影响。

32. 第二个方面是对国家立法和国际文书中已存在的条款和先例进行比较分析，可酌情包括这些条款的实际经验，只要这些经验有助于协助立法者在不同政策选择中作出选择。

33. 第三部分应该提出拟议立法条款或建议或这种条款的大纲，包括待解决的主要问题。第三部分可能采取的形式将取决于讨论的议题。如这次讨论会所指出，一些关键内容可以用来拟订示范条款草案，因为这些内容或多或少反映了关于应该采取某种特定办法的普遍共识。如果情况不是这样，则可以拟订为有效讨论某些议题而应研究的关键要素或要点。

四. 结论

34. 与会者广泛支持委员会就上文第 13 段确定的有效破产制度的关键要素开展工作（按照上文第 30—33 段概述的形式）。虽然讨论会请工作组尽可能迅速地开展工作，但竭力建议给予大约 6 个月时间，以详尽拟订供工作组审议的草案。与会者还指出，委员会给工作组的任务规定¹提到其他国际组织正在进行或已经完成的工作，并要求工作组在收到包括世界银行在内的其他组织编写的报告之后开始工作。讨论会得知，世界银行报告预期将在 2001 年年初最后完成。

35. 鉴于这些因素，原定 2001 年 3 月 26 日至 4 月 6 日在纽约举行的会议将改为 2001 年 7 月 23 日至 8 月 3 日在纽约举行。2001 年 12 月在维也纳还将举行一次工作组会议。

¹ 《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 17 号》（A/55/17），第 408 段。任务规定的条款所依据的是 A/CN.9/469 号文件第 140 段所载工作组的建议。

36. 鉴于工作组的任务规定，²委员会似宜注意到本报告，并请工作组迅速着手进行工作。

² 同上。