

跨境破產判例譯文： 阿塞拜疆國際銀行案判決解構¹

譯者：孫宏友 王芳 潘鴻韻 孫程²

案情概要：阿塞拜疆國際銀行的外國代表向英國高等法院申請延長自動凍結令的期限。該銀行已在其註冊地兼主要利益中心阿塞拜疆啟動債務重組程式。根據《2006 跨境破產條例》，英國高等法院承認上述程式為外國主要破產程式。法院設立了大範圍的自動凍結令，如果債權人沒有法庭批准，他將無法針對銀行債務提起或繼續進行訴訟。銀行的債務重組計畫已經獲得 97.3% 債權人及阿塞拜疆法院的通過。根據阿塞拜疆法律，這意味著重組計畫已經對全體債權人生效。鑒於自動凍結令的期限即將結束，阿塞拜疆國際銀行遂申請延期。被告方反對此項申請，認為 1890 年吉布斯（Gibbs）案已然確立了以下原則——外國破產程式不得解除英國債務。被告方認為自己不受阿塞拜疆法律管轄，並相信當前凍結令一旦結束，他們便有權行使其債權。法庭要解決的爭議問題是，在執行英國合同會違反對全體債權人生效的外國破產程式條款的情形下，法庭自身是否有權批准延緩凍結令，從而使英國債權人無法行使英國合同授予的權利。

1 OJSC International Bank of Azerbaijan, Re [2018] EWHC 59 (Ch)。本判例譯文約 3 萬餘字。所以選擇翻譯該判例，原因在於目前國內關於英國跨境破產判例法官意見通篇翻譯的譯文極少，幾乎處於空白狀態。英國是採納《UNCITRAL 跨境破產示範法》（示範法）的普通法系國家，在制定了《2006 年英國跨境破產條例》的同時，依然保留《1986 年破產法》第 426 條的效力。針對境外破產重組債務人與英國境內破產債權人利益發生衝突的情況，如何在即能保護本國債權人的利益同時，又不違背示範法的宗旨與目的，是任何一個《示範法》成員國都要研究的問題。我國最高人民法院於 2021 年 5 月，分別發佈並實施了《關於開展認可和協助香港特別行政區破產程式試點工作的意見》和《最高人民法院和香港特別行政區政府關於內地與香港特別行政區法院相互認可和協助破產程式的會談紀要》，進一步推動了內地與香港法院相互認可和協助破產程式的進展，開啟了內地與香港兩地法院破產程式相互認可和協助的合作機制。目前，境內外學者對我國是否採納示範法有諸多討論，鑒於我國香港特區仍保留英美法系制度，研究英國法院跨境破產判例的審理意見，對促進和完善我國內地與香港不同法系的協助與合作，具有參考價值。——譯者

2 孫宏友，北師大珠海分校普通法研究中心主任，廣州商學院外國法研究中心副主任；王芳，深圳市中級人民法院深圳破產法庭法官；潘鴻韻，廣東湛江吳川市司法局，北師大珠海分校英美法系學士；孫程，英國利茲大學商學院金融碩士。

關鍵字：主要利益中心 跨境破產 延期 外國破產程式 管轄權 凍結令

Keywords: Centre of main interests; Cross-border insolvency; Extensions of time; Foreign proceedings; Jurisdiction; Moratoriums

審理法官：希爾亞德大法官 (Hildyard J)

本案觀點：英國高等法院無權為支援外國破產程式的順利進行而對英國合同債務適用永久自動凍結令或延遲終止凍結令 (Moratoriums) 進而阻止債權人根據英國合同法行使債權。本案仍受 1890 年 “安東尼·吉布斯父子公司訴法國興業銀行案”³ 先例原則約束，英國高等法院若對英國債務適用凍結令，即意味著利用程式救濟的權益之計變更或消除實體性權利。⁴

判決結果：駁回原告申請。

銀行根據阿塞拜疆法律進行自願重組的性質及目的：銀行採取的行動被認定為破產清算程式或債務重組程式？不同的認定將帶來不同的後果。專家證言指出，根據阿塞拜疆法律規定，銀行正在進行的破產程式有利於恢復銀行運營，不同於銀行解散後的資產集合和資產的公平分配（詳見判決書第 25、29 段）。

安東尼·吉布斯父子公司案（以下簡稱“吉布斯案”）判決的適用範圍：該判例援引程度極高，一般被用於當事人主張英國法律管轄下的債務不因外國破產程式而被解除。當然，債權人願意遵從外國破產程式的情況除外。只有在合同准據法也同意解除債務的情況下，英國法院才能夠根據外國破產法解除債務。這一主張受到評論家們廣泛質疑，出於普遍主義的考慮，評論家們更傾向於承認破產法具有最高法律效力，而認為外國破產程式無法解除英國債務是違反常規的。因為根據英國法律，英國破產法律就能夠解除外國債務，這一點可從 2012 年的 Rubin 案得到確認。⁵ 但是，“吉布斯原則” (rule of Gibbs) 一直被英國及威爾士各級法院頻繁引用，幾乎與成文法地位相當。本庭需要考慮的是，“修正普遍主義” (modified universalism) 是否已在普通法體系中確立，是否已被《聯合國貿易委員會跨境破產示範法》承認（《2006 跨境破產條例》正是在該法基礎上演變而來）。只有這樣，法庭才能在既不違背吉布斯原則又符合前述法律原則的情況下實施法律救濟。例如，在承認英國

3 Antony Gibbs & Sons v Societe Industrielle et Commerciale des Metaux (1890) 25 Q.B.D. 399。吉布斯原則是英國破產法極為重要判例原則。

4 本案為古內爾·巴卡斯耶娃（阿塞拜疆國際銀行外國代表）訴俄羅斯聯邦儲蓄銀行、佛蘭克林全球信託——包括佛蘭克林新興市場債券機會基金、佛蘭克林新興市場債券機會基金公開有限公司、佛蘭克林·坦普頓前沿新興市場債務基金（母基金）有限公司、佛蘭克林·坦普頓 II 型基金、佛蘭克林新興市場債券機構基金。

5 Rubin v Eurofinance SA [2012] UKSC 46, [2013] 1 A.C. 236

法律賦予的各項權利法律效力的同時，也通過設立凍結令以符合修正普遍主義原則（詳見判決書 44、46、48、54-59 段）。

《跨境破產示範法》（以下簡稱《示範法》）及《2006 跨境破產條例》（以下簡稱《跨境破產條例》）適用範圍及目的：《示範法》的宗旨在於促進普遍主義發展，即在全球範圍內對債務人債務相關事項提供統一的法律適用標準。為達此目的，《示範法》提倡破產程式中所有相關事務都應遵循債務人利益中心地法律。但是，不同國家在適用《示範法》時會對它進行一定程度的修改，這些不同程度的修改主要是為了適應當地實體法規定，但對《示範法》本身帶來的影響卻不容忽視。例如，在英國，除非“債務人主要利益中心地”原則被本國條約或法條吸收，否則該原則在英國不予不適用（詳見判決書第 79-81、84、86 段）。

結論 -2014 年“韓國泛洋海運公司案”⁶的判決與 Rubin 案確立的原則一致，即《示範法》及《跨境破產條例》僅“調整程式性權利”，並不涉及實體權利之行使或外國法院對協力廠商所作判決的承認。若要判斷上述法律所提供救濟是程式性救濟或實體性救濟，必須綜合各方面因素考慮，而不能僅從救濟手段給雙方當事人實體權利義務帶來的限期影響進行考慮。“韓國泛洋海運公司案”判決指出，《示範法》以及《2006 破產條例》並未授權英國法院為達程式救濟之目的而變更或解除當事人的實體權利。設置前述“程式性權利”的目的是為了在同等情況下，英國債務的債權人能夠享有外國法律賦予他們的同等權利。“韓國泛洋海運公司案”及其後的“吉布斯案”、Rubin 案均遵從了這一原則，但 2011 年的 Larsen 案、2016 年的 Ronelp 案以及 2012 年的 BTA 銀行案未遵從前述原則。⁷嚴格來說，法庭不能通過批准凍結令來規避“吉布斯原則”，這是司法底線。（見判決書第 113、143、146-147、155 段）

本案主要爭議焦點（The subject-matter of this judgment）

本案審理法官認為存在如下爭議焦點：第一，本案的關鍵問題是“安東尼·吉布斯父子公司訴法國興業銀行”案所確立的原則與在外國破產程式已獲得本國法院承認的語境下適用修正普遍主義間的關係。第二，具體而言，在英國法律規定與外國破產程式規定不一致的情況下，法庭是否有權凍結英國債務以阻止債權人根據合同准據法即英國法律行使自己的債權。另一方面，根據破產地法律，破產程式已經對全體債權人產生約束力。如果法院有權凍結債務，接下來要解決的問題就是法庭是否應該行使該權力。

6 Pan Ocean Co Ltd, Re [2014] EWHC 2124 (Ch), [2014] Bus. L.R. 1041

7 Larsen v Navios International Inc [2011] EWHC 878 (Ch), [2012] Bus. L.R. 1124 and Ronelp Marine Ltd v STX Offshore and Shipbuilding Co [2016] EWHC 2228 (Ch), [2017] B.P.I.R. 203 and BTA Bank [2012] EWHC 4457 (Ch).

一、判例事實

上述焦點問題都與阿塞拜疆國內最大的商業銀行——阿塞拜疆國際銀行（以下簡稱 IBA）有關。IBA 最大的股東是阿塞拜疆政府，其註冊地及總部均設在首都巴庫，銀行的所有業務均由總部直接管理。財務危機的出現迫使 IBA 進入破產重組程式（以下簡稱“重組程式”），重組程式的目的是希望 IBA 能交出一個債務重組方案。2017 年 5 月 5 日，原告（古內爾·巴卡斯耶娃女士）被指定為 IBA 外國代表（以下簡稱“外國代表”）。外國代表於 2017 年 5 月 24 日向本法庭提出申請，請求本庭根據《2006 跨境破產條例》（以下簡稱《跨境破產條例》）承認重組程式為外國主要破產程式。在 2017 年 6 月 6 日舉行的庭審中，巴林大法官做出判決，承認 IBA 重組程式為外國主要破產程式。巴林法官在判決書的第 2 段，批准對銀行債務設立類似於英國破產管理程式中的自動凍結令（以下簡稱“自動凍結令”）。該凍結令使債權人在未經法院許可的情況下，無法對 IBA 或 IBA 的資產採取任何法律訴訟。2017 年 7 月 18 日 IBA 提出的重組計畫以絕對多數獲得了在阿塞拜疆舉行的債權人會議通過。同年 8 月 17 日，該計畫獲得阿塞拜疆納西米地方法院的批准（以下簡稱阿塞拜疆司法確認）。根據阿塞拜疆法律，重組計畫對全體債權人生效，包括沒有參與債權人會議投票的債權人以及投了反對票的債權人。重組程式原定於 2018 年 1 月 30 日結束。根據阿塞拜疆法律，重組計畫時限不能再延長，但如果重組計畫不能延期，自動凍結令就會失效。這種情況下，外國代表向法庭申請延長自動凍結令的時限（以下簡稱“延長自動凍結令申請”），申請延長自動凍結令基於以下考慮：第一，儘管重組計畫已經到期，但在進一步的結果出來之前，自動凍結令應當繼續有效（效力僅限於本案涉及的金融負債）。這樣在沒有法庭許可的情況下，其它針對 IBA 及其涉案資產提起的訴訟就無法進行；第二，不能取消自動凍結令，否則俄聯行和佛蘭克林公司就會行使其債權。

（一）被告就有關事實做出的抗辯

被告方⁸認為重組計畫對自身沒有約束力，因為他們與 IBA 之間的債務受英國法律管轄。被告方堅持吉布斯原則，即以英國法律為準據法的債務不因外國破產程式而解除。

根據一份訂立於 2016 年 7 月 15 日的 2 千萬美元定期貸款協定（以下簡稱“俄聯行貸款協定”），俄聯行是該協定的唯一出借人。佛蘭克林公司作為受益人與美國花旗銀行倫敦分行（以下簡稱“花旗銀行”）於 2014 年 6 月 11 日訂立信託契約，約定由花旗銀行作為受託人發

⁸ 此處指“所有被告方”，為了簡便也指“俄羅斯聯邦儲蓄銀行”，以下簡稱“俄聯行”或“佛蘭克林公司”

行 5 億美元年利率為 5.62% 的 5 年期債券（以下簡稱“2019 債券協議”）。俄聯行貸款協定及 2019 債券協定均明確載有適用英國法律的條款。需要提及的是，被告方未以任何方式參與阿塞拜疆債權人會議，亦未以任何方式對重組計畫進行投票表決。目前，外國代表願意承認被告方的行為並未構成對重組計畫的默許。被告方反對原告申請延長自動凍結令。因為基於吉布斯原則，他們對 IBA 的債權不因重組計畫而解除。被告方主張，當前的自動凍結令到期後，他們即有權依照英國法律行使債權。他們認為，延長自動凍結令將對自身權益造成損害。實際上，除非阿塞拜疆修改法律延長重組計畫期限，否則外國代表必須在 2018 年 1 月 30 日重組計畫結束前成功延長自動凍結令。需要說明的是，原被告雙方就法律適用問題適用吉布斯原則達成的一致意見，換句話說，原告認為，如果對延長自動凍結令有幫助，外國代表同意遵守吉布斯原則，也願意承認被告方的債權並不因重組計畫而解除（雖然她保留在上訴中推翻此觀點的權利）。為了順利延長自動凍結令，外國代表還願意承認按照《跨境破產條例》規定，英國法院不應直接執行阿塞拜疆司法確認的判決（為對抗被告方，她提出已判爭議點之禁反言原則）；她再次強調，她對於《跨境破產條例》能夠用於承認外國法院做出的重組計畫判決持保留態度。

（二）原被告爭議的基本問題及判決書的結構

如前文所述，自動凍結令延長申請涉及兩個關於《跨境破產條例》的問題：第一，本法庭是否有權批准無限延長自動凍結令，尤其是在目前外國破產程式即將結束的時候；第二，如果法庭有權延長自動凍結令，法庭又是否應該保留自動凍結令，以防受英國法律管轄的債權人比其他遵守破產公司註冊地、債務人主要利益中心進行的重組計畫的債權人獲得更好的回報。俄聯行請求法庭准予其提起針對 IBA 的訴訟；佛蘭克林公司請求本院對巴林法官于 2017 年 6 月 6 日批准的自動凍結令做出變更，以使針對 IBA 提起的法律程式得以進行，佛蘭克林公司同時提請法院於重組計畫結束之日撤銷自動凍結令。儘管佛蘭克林公司的反請求指出了新的時間節點，但俄聯行及佛蘭克林公司的申請很大程度上否定了外國代表提出的自動凍結令延長申請。本案口頭辯論內容將主要集中在佛蘭克林公司提出的訴求上，相應地，本判決也將著重關注這一點。

上述問題雖然有趣且複雜，卻因涉及後續法律適用問題而顯得格外重要。各界也對類似問題表示關注。今年早些時候，紐伯格大法官（Lord Neuberger）作為最高法院首席大法官在倫敦出席國際破產協會年會時曾就此發表演講。“修正普遍主義（modified universalism）”近來也成為最高法院及樞密院的熱門話題，更是學術界及法律工作者討論的熱點。傑佛瑞先生（Sir Geoffrey）就曾於 2017 年 10 月在新加坡最高法院舉行相關講座。

本判決書時依次考慮了如下因素：第一，IBA 依照《阿塞拜疆銀行法》第 57.11 條自願進行破產重組的性質和目的（以下簡稱“阿塞拜疆銀行法”）；第二，重組計畫的主要特徵以及其依照阿塞拜疆法律獲得通過後帶來的法律效果；第三，吉布斯案的適用範圍及限制；第四，《示範法》及《跨境破產條例》的性質、範圍及目的；法庭的管轄權及自由裁量權的範圍；第五，修正普遍主義、權威意見及反對意見；第六，影響法院自由裁量權的因素；第七，關於自動凍結令延長申請的結論；第八，各被告方提出的反申請。

二、法院判決的分析路徑

（一）重組程式的性質：以阿塞拜疆銀行法為依據

確定重組程式及重組計畫的性質是本案審判的關鍵，因為隨著定性的不同可能會帶來不同的結果（下文詳細解釋），也就是我們要搞清楚重組計畫是類似清算程式還是屬於那種以令 IBA 能夠繼續營業為目的的救援程式。法院法官認為，雖然參照了相關英國程式來判斷重組計畫的性質，但要搞清楚重組計畫的性質和目的，還是應該參照阿塞拜疆銀行法。關於重組計畫所適用的法律由阿那爾·卡裡莫夫提供專家證言。卡裡莫夫先生是 IBA 指定的、在阿塞拜疆有豐富從業經驗的律師，他是阿塞拜疆銀行及破產法方面的專家，當事人各方對其提供的專家證言無異議。總而言之，凱西莫夫先生就下面幾個問題進行了解釋：第一，重組計畫的作用是為破產銀行提供緩衝期，以使其有時間制定債務重整計畫。第二，重組程式並非類似清算程式，而是一個“救援”程式，目的在於使銀行在提出債務重組計畫的同時能繼續運營下去。第三，在重組程式進行過程中，破產銀行正常運營，但受到阿塞拜疆金融市場監管局（以下簡稱“金融監管局”）及阿塞拜疆法院的監督。因此，該重組程式是由佔有債務人（DOP）佔有的程式。第四，重組程式進行的前提條件是，破產銀行公佈重組計畫並獲得金融監管局正式批准。第五，法律規定，重組計畫可以根據債權人磋商結果進行修改，且所有修改必須廣為公告。第六，重組計畫的所有條款確定後，相關債權人會出席債權人會議並對最終的重組計畫進行投票。一旦重組計畫得到絕對多數債權人（指占債權份額三分之二的債權人）及阿塞拜疆法院批准，該計畫即對全體債權人產生約束力。

換言之，重組計畫目的在於恢復銀行運營，而非以解散公司、進行資產集合及合理分配為目的。

（二）重組計畫的主要特徵及後果

如上文所述，重組計畫的目的是使 IBA 能夠形成一個債務重組方案。本案所提及的重組計畫是為了對 IBA 高達 33.4 億美元的負債（以下簡稱“涉案債務”）進行債務重組。俄聯

行貸款協定及 2019 債券協定均是涉案財產的一部分。根據重組計畫，涉案財產分為三個主要類別：“貿易融資負債 (Trade Finance Liabilities)”、“優先債務 (Senior Liabilities)”和“次級債務 (Subordinated Liabilities)”。重組計畫解除了整體債務，換來各種“權利”。這些權利主要是指一些新的債券（其中一些是由阿塞拜疆政府發行的國債，另外一些則是由 IBA 發行的企業債）。通常情況下，貿易融資負債優先於優先債、優先債則優先於次級債。該重組計畫獲得了絕大多數債權人的支持。在 2017 年 6 月 18 號舉行的債權人會議上，重組計畫經出席會議 99.7% 股東人數 (由本人或代理人) 通過共計持有債權份額為 93.9%。值得一提的是，贊成重組計畫的股東人數大大超過了阿塞拜疆相關法律要求的必要多數 (三分之二)。隨著重組計畫獲得通過，在債權人會議中投反對票的債權人 (或者沒有參與投票的債權人) 也選擇同意計畫並放棄另行索賠。目前的情況是，被告方 (佛蘭克林公司的受託人) 是唯一可以不遵守重組計畫而實現自身訴求的債權人，原因在於：第一，俄聯行可依據貸款協議追討賠償。第二，根據 2019 債券協定，花旗銀行作為佛蘭克林公司的受託人有權根據協定追償，2019 債券協定的簽訂依據是一份訂立於 2014 年 6 月 11 日的信託契約 (以下簡稱“信託契約”)。2019 債券協定中約占 154,700,000 美元份額的持有人並未在債權人會議投反對票或棄權，亦不曾表示放棄債權。前述債券協定中約有 58,000,000 美元“剩餘份額”沒有被列入重組計畫中，該部分金額由本案第二至第七被告持有。我們知道，2019 債券協議的“剩餘份額”所涉及之持有人均與佛蘭克林·坦普頓投資管理有限公司存在關聯。然而，該部分持有主體卻並未要求參與重組計畫 (理由是“希望保持隱名”)。

俄聯行貸款協定及 2019 債券協定“剩餘部分”僅占本案所涉金融債務極小部分 (大概占債務總額 5%)。值得注意的是，外國代表認為，即使延長自動凍結令的申請未獲批准，也不表示重組計畫無效，儘管這會導致重組計畫存在或多或少的瑕疵。阿塞拜疆金融監管局於 2017 年 6 月 25 日批准通過重組計畫。隨後 IBA 根據相關法律規定向阿塞拜疆法院申請通過重組計畫。阿塞拜疆法院於 2017 年 8 月 17 日舉行的庭審中 (以下簡稱“司法確認庭審”) 確認通過重組計畫。最終，按照阿塞拜疆法律，重組計畫於 2017 年 9 月 1 日正式生效。⁹ 隨著重組計畫正式生效啟動，其結束日期初定為 2017 年 10 月 30 日。IBA 及阿塞拜疆金融監管局聯合向阿塞拜疆法院提出將重組計畫延長 90 日的申請，該申請隨後獲得法院批准。就目前的阿塞拜疆法律來看，重組計畫只能延期一次，這意味著重組計畫必須於延長後

⁹ 律師卡裡莫夫先生對上述確認令所具有的法律效力作了如下解釋：“從阿塞拜疆法律的角度來看，本案涉及的一切金融債務已於 2017 年 9 月 1 日 (即重組計畫生效之日) 被消滅，相應地，所有受重組計畫影響的債權人取得重組計畫給予的權利。根據阿塞拜疆法律，無論債權人是否出席債權人會議或參與債權人會議投票，重組計畫對一切債務及債權人均有約束力。”

的 2018 年 1 月 30 日結束。這就是本案時間緊迫的原因，本庭傾向於加快目前的訴訟進程，並於 9 月底之前完成庭審。如此，即使任何一方當事人提起上訴，時間也不會繃得太緊。¹⁰

（三）關於吉布斯原則的評議

從歷史發展脈絡上看，實際上，“吉布斯原則”的先例可以追溯到比該案件發生之時更久遠的年代，即 1800 年的史密斯訴布坎南案。

1. 針對“吉布斯原則”的批評

吉布斯案儘管飽受批評，但仍然是人們在論證英國債務不因外國破產程式而解除這一原則時引用得最頻繁的判例。更準確地說：由於外國破產程式而解除英國債務的情況僅限於債務合同准據法也規定在破產情況下應解除債務人的債務。對此，英國破產法巨擘伊恩·弗萊徹教授在《破產法》（第 5 版）第 30-61 段中對上述觀點作了總結，並引用吉布斯案判決書的原文如下：“根據英國法律、外國清算程式或其它以消除債務人義務為目的的破產程式，僅僅在破產公司受清算程式發生地法律管轄的情況下，或者破產公司雖受他國法律管轄，但該國法律允許破產程式解除債務的情況下，才能產生解除債務的效力。因此，無論清算程式在破產程式進行地會產生何種法律效力，對英國法律而言，破產公司的債權債務並未視為消除，除非上述債權債務適用的准據法承認破產程式具有解除債權債務的法律效力。”¹¹

吉布斯原則適用的例外情形是：如果債權人願意遵守外國破產程式，即不再適用吉布斯原則。其中原理並不複雜：債權人已經同意由破產程式進行地法律來維護自己的契約性權利。但前文業已提及，就本案而言，當事人雙方已經就吉布斯原則是否適用於本案達成一致意見，則吉布斯原則的例外情況不在本案考慮範圍內，本案應適用吉布斯原則。

本案法官認為，吉布斯原則會被律師解釋成合同法問題（合同的變更或解除），並通過運用法律原則的衝突來解決本案糾紛。然而，隨著跨境破產的各種問題開始湧現，吉布斯原則開始被人們尤其是法學研究者們認為太過於狹隘並且與外國破產程式不匹配。在此背景下，普遍主義（無論修正與否）出現上升勢頭，許多評論家及法律從業者傾向於破產程式在任何情況下都有“最高法律效力”。換言之，類似糾紛應被視為以公平分配優先、在某種程度上接近普遍主義的破產法問題，而非以自由意志優先的合同法問題。弗萊徹教授曾就此發表意見稱：“吉布斯原則是英格蘭中心主義的時代產物，應該讓它囚禁在歷史的牢籠裡（“Gibbs doctrine belongs to an age of Anglocentric reasoning which should be confined to history”）”¹² 弗萊

¹⁰ 詳情請見另一個判決，判決書編號為 [2017]EWHC 3060 Ch。

¹¹ The Law of Insolvency (5th Edition) at para 30-061 (as well as elsewhere)

¹² 同 11。

徹教授及其他同仁進一步指出，只有在適用英國法律時，英國法律才可能因其堅持地方主義而被詬病；在其他領域，甚至在破產法以外的其它法律領域，例如《英國公司法 2006》第 26 章關於債務償還的安排，則期待其他國家承認由英國法院下令解除和變更的合同條款的效力，即使在該外國法律也同樣適用的情況下。

2. 英國判例法對吉布斯原則的持續適用

蒂爾法官 (Teare J) 在 2011 年 PT Bakrie Investindo¹³ 的判決中指出，考慮到所謂的“修正普遍主義原則”，英國法院在承認外國破產程式（此案中指印尼破產程式）具有解除英國債務的法律效力這方面還有很長的路要走。但是，即使存在這一考量，其做出的判決依然遵循了吉布斯原則。而不情願做出不同的嘗試。晚近的判例有 2015 年的 Erste Group Bank AG 案，¹⁴ 上訴法院法官們（艾肯斯、格勞斯特及布裡格斯法官）（判決書第 75 段）提及吉布斯案“長久以來引起的爭議不無道理” (justifiable criticism)。此外，新加坡高等法院在 2016 年的 Pacific Andes Resources Development Ltd 案判決中認為該案不受吉布斯原則約束，從而選擇不適用吉布斯原則，它更傾向於弗萊徹教授對吉布斯原則的重新定義，即：“如果某合同恰好受英國法律管轄，但合同其中一方當事人又基於住所地或商業聯繫受他國破產程式約束，合同各方應該認識到此種關係將有可能對合同各方的權利義務造成影響，該種影響包括債務的解除。”此外，英格蘭及威爾士各級法院依然將吉布斯原則頻繁應用於審判活動中，且未招致負面評論。在我看來，援引吉布斯原則做出判決的主要案件有如下幾個（按時間順序）：

1. 樞密院關於 New Zealand Loan and Mercantile Agency Co v Morrison [1898] AC 349 一案的判決書：詳見批註及第 359 頁（由大衛大法官撰寫）；

2. 英國上議院在 National Bank of Greece 一案中給出的附帶法律意見及 Athens SA v Metliss [1958] AC 509 判決書第 523 頁（由西蒙斯子爵撰寫），雖然判決結果為不適用吉布斯原則，但那個案件的爭議焦點與本案有區分；

3. 英國上議院對 Adams v National Bank of Greece SA [1961] AC 255 一案做出的判決書第 287 段（由丹甯大法官撰寫）；

4. 高等法院在 Re T&N Ltd [2005] Pens LR 1 一案中給出的附帶法律意見第 121-122 段（由大衛·理查茲大法官撰寫）；

5. 最高法院關於 Joint Administrators of Heritable Bank plc v Winding Up Board of Landsbanki Islands hf [2013] 1 WLR 725 一案判決書的第 44 段（由霍普大法官撰寫）；

13 Global Distressed Alpha Fund 1 Ltd Partnership v PT Bakrie Investindo [2011] 1 WLR 2038

14 Erste Group Bank AG v JSC VMZ Red October [2015] 1 CLC 706

6. 斯諾登大法官在 *Indah Kiat International Finance Company BV* [2016] BCC 418 判決中寫道：“對本庭而言，印尼法院的判決無疑沒有起到解除合同義務的作用，因為合同受紐約州法律管轄”；

7. 高等法院關於 *Agrokor DD* [2017] EWHC 2791 (Ch) 一案的附帶意見由保羅·馬修斯大法官撰寫，在附帶意見第 115 段他提到：“……英國法律必須對債權人之權利加以限制。在現代社會，公司法及破產法的條款也許能產生上述效果，但那些限制債權人權利的條款是否在實際中加以適用則始終是一個問題。”

進而言之，從代表英國法律最高水準的最高院及樞密院近期的判決來看，我們可以得出的結論是，英國法院應該在法律賦予的許可權範圍內行使審判權，如果法律沒有明確授權，英國法院就不應在審判活動中引用其它法律。最高院在 *Rubin* 案、樞密院在 *Singularis* 案¹⁵ 判決書的第 19 段均明確了這一點。科林斯大法官曾在上述法律文書中強調，一方當事人申請承認外國審判的法律效力，其理由是，既然英國法院希望得到外國法院（指紐約法院）承認其做出的破產判決，那麼英國法院也應該根據外國破產程式做出相應的判決。上述言論恰恰反映了吉布斯原則最具爭議的一點，它拒絕承認外國法律程式有解除英國債務的效力，卻又規定英國法律有權解除外國債務，這是“明顯的異常”。但柯林斯大法官沒有接受當事人提出的理由，他在判決書第 126 段寫道：“上述推論毫無根據，英國法院行使管轄權與其是否承認外國法院的管轄權或是否希望外國法院承認英國法院的管轄權並無必要聯繫。”

因此，就目前情況而言，吉布斯原則的繼續適用並沒有受到太大質疑。外國代表做出的讓步也表明：雖然存在英國法律也承認的外國破產程式，但破產程式本身並沒有給予外國破產法律高於英國合同法的法律效力。

3. 關於是否應該修改吉布斯原則的爭議

其實，本案真正需要解決的問題並非是吉布斯原則是否適用於本案，而是普通法、《跨境破產示範法》（以下簡稱“示範法”）所提倡的“修正普遍主義原則”和以《示範法》為基礎的《跨境破產條例》本身的立法設計，是否使法院能夠在依照普遍主義原則做出救濟的同時又不至於違背吉布斯原則。具體而言，問題的關鍵在於，如果在承認英國法律授予權利的同時又根據修正普遍主義、《示範法》以及《破產條例》來終止或解除上述權利，這種做法能否被看作是遵循了吉布斯原則？

法官隨後就這一問題進行了分析。

15 *Singularis Holdings Ltd v PricewaterhouseCoopers* [2015] AC 1675

(四) 自動凍結令延長申請的理由及建議

1. 貝菲爾德先生對吉布斯原則限制性適用的建議。

貝菲爾德先生認為，吉布斯原則的適用應該有所限制，其法律效力不應達到足以更改甚至廢除英國合同法的地步。吉布斯原則不應被用於阻止英國法院對已經獲得法律承認的外國破產程式採取協助措施，否則會造成有法不依、執法不力的後果。在提出上述建議時，貝菲爾德先生並沒有含糊其辭或回避關鍵問題。在論據大綱第 160 段中，他提到“申請延長凍結令實際上削弱了吉布斯原則的效力（因為無法執行的債務是毫無價值的）。”因此，貝菲爾德先生也承認，一旦永久延長凍結令，將會對相關權利的實施造成阻礙，從而使權利人無法享受這些權利。但他同時指出，從嚴格意義上來說，合同法的法律地位並不會因此受影響，吉布斯原則無法阻止合同法權利的實現。正如貝菲爾德先生在論據大綱第 154 段中所說，“債務的執行跟解除是兩個完全不同的問題”，解讀吉布斯原則不應只著眼於後者。貝菲爾德先生同時指出，在吉布斯案中，上訴法院曾對爭議焦點做出明確區分：第一，涉案債務是否已經被解除；第二，是否應該停止涉案債務的執行。對於第一個問題，上訴法院認為債務只能由其准據法解除（亦即“吉布斯原則”）。對於第二個問題，上訴法院認為停止債務執行並無法律依據。但貝菲爾德先生認為，吉布斯案判決之時跨境破產相關法律法規尚未出臺，因此當時的上訴法院當然會認為停止執行債務缺乏法律依據。他還指出，“《示範法》的出臺已經推翻上訴法院對第二點的結論”。

正如貝菲爾德先生所述，申請延長自動凍結令背後的思路是，申請方希望通過程式性救濟來削弱甚至規避吉布斯原則，學術評論者們均表示此做法值得提倡。菲力浦·斯瑪特教授就是支持者之一，他曾在一篇文章中探討過《跨境破產條例》是否否定了吉布斯原則，斯瑪特教授在那篇文章中表述如下（第 8-9 頁）：“若某國企業正在進行破產債務重組，該破產企業的外國代表有權根據《示範法》第 15 條尋求英國法院承認外國破產程式（當然是指在外國代表並不希望債務被捲入英國其它的法律程式，且債權人亦未有意尋求英國法院管轄的情況下）。假設某一外國企業在主要利益中心地啟動主要破產程式並任命了一位元外國代表，該外國代表現向英國法院申請承認外國破產程式。根據《示範法》第 20 條第 (1) 款，承認破產程式的後果包括：中止債權人所採取的法律訴訟以及停止執行債務人的財產……外國代表由此得以對抗那些不願遵循外國重組程式而決定在英國提起訴訟的債權人。但如果凍結令被批准延長，外國代表至少無須馬上面對諸如英國債務是否最終會因外國破產程式而解除等棘手問題。但是，對外國破產程式適用《示範法》第 20 條並沒有讓問題變得簡單，該條第 (2) 款 (a) 項關於企業停業整頓的規定為所有問題增加了一絲不確定性，原因是停業整頓並不

會導致債務解除。也許有人會問：“在外國重組程式獲得通過、破產企業恢復運營且破產程式被外國法院宣佈終結的情況下，英國法院批准的凍結令延長申請會有什麼後果？”貝菲爾德先生稱，上述情況正是目前外國代表面臨的困境。斯瑪特教授根據美國破產法第 11 章對處理英國債務重組問題進行了假設（即使是在美國破產法的背景下，同樣的問題依然存在），並提出如下解決辦法：“2008 年 1 月，一間以紐約為主要利益中心的美國公司申請破產保護。兩個月後，破產公司的外國代表根據《跨境破產條例》向英國法院申請承認外國主要破產程式。該申請獲得英國法院支持並成功阻止債權人 X 執行美國公司的英國財產（債權人 X 是一位無擔保債權人，其債權受英國合同法保護並已聲明不參與美國破產程式）。2008 年末《破產法》第 11 章新增了破產程式能夠解除所有無擔保債務的內容，美國公司最終擺脫破產危機，案件也已結案。然而債權人 X 于 2011 年再次向英國法院申請執行美國公司的財產，理由是美國公司的部分財產已被轉移到英國境內。”

本案例中，我們很難得出破產保護案件結案後，英國法院批准的凍結令會自動失效的結論，因為此結論會使英國法院對於外國破產程式的承認喪失法律效力。《跨境破產條例》第 20 條也沒有任何內容表明上述結論成立。因此比較符合邏輯的結論是，英國法院對抗債權人 X 的判決將永久有效。這個結論對於那些陷入財政危機的企業有極大好處。回看整個案件，英國法院並未直接適用美國法律（或任何其它國家）的債務凍結條款。當某個正在進行破產重組的公司的外國代表根據《跨境破產條例》向英國法院申請破產承認及債務凍結之時，英國法院需要認真考慮如何做出判決，才能使判決能夠適用於所有相關債務。如此想來，我們就能夠清楚知道，英國法院的破產凍結令不適用於下列情況：第一，不在重組計畫範圍內的債務（例如重組計畫僅僅涉及某一類債權人）；第二，新出現的債務（如破產企業在破產保護期之後出現的債務）。不過對於涉案債務來說，英國法院的凍結令將永久有效。總而言之，《跨境破產條例》中關於自動凍結令的條款就是為了應對英國債權人可能對外國破產重組程式造成的不利影響。”

斯瑪特教授稱，上述案例為吉布斯案提供了“程式性解決方案（procedural solution）”，因為該方案設定的凍結令並不會變更或解除法律權利，也就是說該解決方案僅僅設定了程式上的限制而並不會造成適用外國實體法的後果。貝菲爾德先生對上述方案表示贊同，他提議，既然“法院並無擴大解釋吉布斯原則的意願”，那麼我應該參考上述做法（即在解除或減輕債務的問題上縮小解釋吉布斯原則）。貝菲爾德先生認為，“《示範法》無疑在許多方面對普通法進行了修正”；進一步說，《示範法》和《跨境破產條例》為跨境司法合作提供了制度基礎，也為破產公司的外國代表尋求跨境協助提供了法律依據，它們對於普通法系跨境司法協

助來說也是一種有益的補充。他認為，英國法院對破產案件享有司法管轄權是貫徹執行《示範法》以及《跨境破產條例》的必要條件，如果行使上述司法管轄權需要對吉布斯原則進行縮小解釋也無可厚非。雖然貝菲爾德先生並未表示本案不應遵循吉布斯原則，但他建議，法院不應對吉布斯原則進行擴大解釋，也不應為了遵守吉布斯原則而放棄遵循普遍修正主義原則。貝菲爾德先生指出，雖然吉布斯案具有先例案件法律效力，但其發揮作用有限，《示範法》及《跨境破產條例》才是在外國破產程式中發揮主要作用的法律。因此，根據《跨境破產條例》第 20 條關於破產企業債務凍結的規定，如果外國破產程式被認定為主要破產程式，債權人將在一段不確定的時間內被禁止行使合同權利，因為凍結令的法律效力將持續整個破產程式期間。貝菲爾德先生還舉了幾個將英國資產歸入外國清算程式的案例：例如 *HIH* 一案中，¹⁶ 法院判決召回債務人財產，以致債權人無法執行債務人在英國境內的任何財產（因為涉案財產已經不在英國法院管轄範圍內）。除此之外，所有債權人還要在外國破產程式中證明自己對財產的主張合法。

貝菲爾德先生引用的第三個案例是，某外國債務人的全球資產均已按照債務人所在地的破產程式轉移到協力廠商手中（例如破產管理人或當地同類機構），普通法是允許這種財產轉移方式的，雖然破產企業仍然有履行英國合同的義務，但它已經喪失履行債務的能力（詳見 *Dicey* 案¹⁷ 法律規則部分第 216、217 條以及判決書第 31-97 段）。我認同這一觀點。上述案例的確表明吉布斯原則在外國破產程式應用中有其局限性。嚴格來說，英國債務也許不應因外國破產程式而解除，但是如果相關債權人請求執行債務人的英國財產，則外國代表可以申請召回英國財產，法院也會提供相應幫助。這種現象說明，法院雖然尊重吉布斯原則，但在實踐中卻否認了其實際效力。本案不涉及外國清算程式，所以自動凍結的範圍更加有限（除非明確擴大範圍），法院也沒有做出財產召回命令的依據。儘管如此，在清算程式中採取凍結財產的手段暫停法律權利的行使的方式已經被人們接受。正如貝菲爾德先生特別強調的，法院做出財產召回的決定本身也表明吉布斯原則的影響力正在減弱。

綜上所述，貝菲爾德先生認為在適用吉布斯原則的過程中，應該嚴格區分法律權利的定義（吉布斯案選擇保護債權人法律權利而不適用准據法）和權利的執行（貝菲爾德先生稱，法律權利的執行主要涉及程式問題，因為任何執行行為都有可能被取消）；以及外國法院召回英國財產的實踐被英國法院所承認等現象明，吉布斯原則的適用範圍已經有所縮小且適用條件更為嚴格；限制吉布斯原則的適用有利於促進《示範法》和《跨境破產條例》的影響力，

16 *Casualty and General Insurance Ltd* [2008] 1 WLR 852

17 See *Dicey* at Rules 216, 217 and para. 31-097

當然對於促進其反映和提倡的“修正普遍主義”也有莫大好處。因此，鑒於《跨境破產條例》及《示範法》是自動凍結令延長申請的法律依據（參見外國代表提交的論據大綱第 86 段），也是貝菲爾德先生所稱的“關鍵問題”的著手，我打算從此處開始討論。

（五）《跨境破產條例》及《示範法》的立法宗旨

2006 年 4 月 3 日《跨境破產條例》的制定，是為了具體落實《2000 破產法》及《示範法》。英國根據本國實際情況對《示範法》作了一些修改，作為《跨境破產條例》的附表 1。《跨境破產條例》第 2 條第 (2) 項明確規定，《跨境破產條例》可以以聯合國國際貿易法委員會為實施《示範法》所做的前期工作檔為基礎（即《實施指引》，2014 年 1 月版為最新版本）。這顯然與以往發佈的純粹只適用於國內的法律不同，《跨境破產條例》更加強調其國際性根源及宗旨。《示範法》的宗旨是促進“普遍主義”，而“普遍主義”的最終目標是在全球範圍內為債務人所有事務提供統一解決機制。為了實現上述目標，《示範法》提倡，破產程式應遵守債務人主要利益中心所在地法律。《實施指引》第 1 段有如下表述：“原則上，無論債務人財產在何地或債權人來自何地，在債務人主要利益中心地進行的程式就應當遵照當地法律。”

《示範法》也體現了國際禮讓原則。¹⁸ 詳見 *Rede Energia* 判決：“《破產法典》第 15 章主要參考了聯合國國際貿易法委員會制定的關於跨境破產的法律，它為外國破產程式的承認和生效提供了大體框架……第 15 章的核心原則是跨境破產程式中國際禮讓的重要性。”為了闡明《示範法》以《跨境破產條例》的方式在英國實施的背景，英國破產服務局特別製作了注釋備忘錄（以下簡稱“備忘錄”）進行說明。以下對該備忘錄的引述部分亦為貝菲爾德先生所強調：“[2.1]……工作組成立於 1995 年，在工作組的努力下，聯合國國際貿易法委員會收編了《示範法》，該法旨在為各國破產法提供一個更現代、和諧及公平的法律框架以期能夠更高效地解決跨境破產問題。《示範法》主要是為了解決債務人在多個國家擁有財產或者破產程式進行地並非部分債權人所在地等問題……”

[7.1] 國際破產法律通常不是為了應對跨境破產、管轄權衝突或其它實踐中可能出現的問題而設計的，這使得跨境破產問題難以得到高效快捷的解決，且會造成企業資產流失和錯失挽救企業的機會。這些不良後果可能會導致貿易壁壘，對國際貿易會產生不良影響。《示範法》正是為了解決破產債務人在不同國家擁有財產的問題，它尊重各國程式法之間的差異，並未試圖將各國破產法進行實質性的融合統一。

18 *Rede Energia S.A.* 515 BR 69 (Bankr. SD NY, 2014)

[7.2] 英國政府素來注重拯救破產企業，《示範法》便是其實現這一目標的法律工具。再者，《示範法》的施行對於分佈在全球各地的債權人而言也比較公平。我們也希望藉此向其它國家表明，英國已經做好在國際破產事務中與其它國家進行合作的準備，我們也鼓勵更多國家施行《示範法》。這樣的話，英國破產管理人就能夠與他們的國際同仁享受同樣的待遇，也能夠節省回收外國資產的費用，這樣的話無論債權人身處何地，他們分得的財產份額都會有所增加。

[7.3] 如果缺乏統一的法律框架或者現存法律的不確定性，將會導致不同國家間與外國法院合作時，只能在管轄權方面進行有限的協調與合作。特定的立法框架管道對於促進不同國家在跨境案件上的合作是有益的。《示範法》通過對施行該法國家的法院進行授權，使這些法院能夠以擴大國際合作範圍的方式來填補國際合作的法律空隙。

[7.4] 2002年5月，歐盟通過了破產程式規則。《示範法》和《歐盟理事會破產程式規則》（以下簡稱《歐盟破產規則》）存在很大一部分重合的地方，儘管後者只用於規範發生在歐盟內部的破產程式，其宗旨及方法卻對國際社會產生了深遠影響。值得注意的是，《歐盟破產規則》對超出歐盟成員國範圍的跨境破產程式並無約束力。因此，《示範法》對於處理歐盟之外的破產事務便具有重要的補充作用。由於英國已經有《1986破產法》第426條，再加上前述兩部法律的通過，這使得英國除了有靈活的普通法體系之外，還擁有了一整套處理跨境破產事務的成文法律規則。

[7.18] 聯合國建議各國將《示範法》納入本國國際法規則中。我們已經盡力遵從聯合國國際貿易法委員會的建議，以使英國的國際法規則盡可能接近《示範法》，從而保持與其它同樣施行該法的國家的一致性和法律的可確定性。

[7.19] 《示範法》的內容與一些國際條約、公約的內容十分相似。我們已經可以預見，法院在適用《示範法》的時候會對它的條款進行目的性解釋，而《實施指引》將會是解釋《示範法》條文的有力工具。”

但我們同樣要認識到，《示範法》並不以各國互相承認為生效前提（歐洲主要國家均未採用該法），也沒有解決各國國內破產條款衝突問題，它在促進不同國家、不同法律體系之間協調合作這個問題上所起的作用就更小了。因此，為了適應各國的實際情況，《示範法》及其所提倡的“普遍主義”會因適用國不同國情而有所修正，而這其中的部分修正可能對《示範法》產生較大影響。所以，雖然債務人主要利益中心地是《示範法》的核心概念，但它終究只是個外來概念且尚未被英國吸收。但是主要利益中心作為《示範法》的一個概念，是肯定會被適用國加以修改的。吉布斯案判決的時候，還沒有債務人利益中心這個概念。正如我

在本判決書第 12 段引述的紐伯格大法官于演講中提到的那樣，雖然在許多國家“債務人主要利益中心”已經成為主流觀點，“但主要利益中心只是國際條約以及吸收該條約的國家成文法的一個產物，因此對法官們來說，要他們運用這個概念進行審判，並以此來推動普通法的發展並非易事……”

從另一個角度來說，我們普通法系並未吸收或者適用其它國家關於債務人主要利益中心的法律規定，除非這些法律條文以條約或法令的形式被英國法律吸收從而成為其英國法律的一部分，否則主要利益中心條款在英國也是不適用的。英國法院只有在存在先例或被條約、成文法明確授權的情況下，才可以為了遵守修正普遍主義原則而去適用這個概念進行審判。正如桑普頓大法官在 *Singularis* 的判決中寫道：“委員會認為，修正普遍主義是法律的一部分。但要記住，第一，這個概念應該為本地法律和政策服務；第二，法院永遠只能在本國法律賦予的許可權內行事。”因此，《示範法》和《跨境破產條例》實際上為更加便利地解決破產債務人在不同國家擁有財產的問題提供了一個框架處置機制。詳見《跨境破產》第 4 版第 3.9 段（理查·謝爾敦大律師主編）。此觀點可以從《注釋備忘錄》第 7.1 段得到印證：“《示範法》的設立初衷是尊重各國程式法之間的不同，無意尋求各國破產法的融合統一。”（The Model Law is, however, designed to respect the differences amongst national procedural laws and does not attempt a substantive unification of insolvency laws）

上述觀點也符合聯合國國際貿易法委員會對《示範法》的設想，舉個例子，在《實施指引》第 3 段和第 21 段有如下表述。第三段：“《示範法》尊重各國程式法之間的差異，無意尋求在實質上統一各國破產法。”誠然，《示範法》為不同國家提供了合作的平臺，也為各國在解決跨境破產事務方面提供了更高效的解決辦法，包括：(a) 為外國破產程式管理人提供進入執行國法律程式的途徑，外國代表由此可以獲得暫時的‘緩衝期’，執行國法院也有權決定與不同國家的法院進行協調以及共同探討處理破產案件的最佳方式……”第二十一段，《示範法》的目標是通過成為財產執行國法律體系的一部分從而規範跨境破產案件中的法律程式，這個目標體現在以下表述中：(a) 《示範法》為採納國展示了一種可能性，即採納國通過承認外國破產程式法律效力，能保證當事人可以得到國際上相似法律程式能夠得到的救濟（《示範法》第 20 條）。”

（六）《示範法》及《跨境破產條例》重要概念的梳理

1. “外國破產程式”以及“外國代表”。

實踐中，《示範法》以及《跨境破產條例》建立於這兩個基本概念之上：《跨境破產條例》只適用於外國代表就外國破產程式相關尋求協助的情況（詳見第 1(a) 條）。如果沒有出現符

合《跨境破產條例》定義的外國程式或者外國代表，也就不存在本案中的債務凍結申請。《跨境破產條例》附表 1 第 2 條 (i) 項對外國破產程式定義如下：“……在外國進行的集體程式或管理程式，包括那些為了取得他國破產承認或者進行清算而發起的臨時程式，即使該臨時程式涉及的債務人財產位於他國境內。”英國《跨境破產條例》附表 1 第 2 條 (j) 項對外國代表定義如下：“……一個自然人或者機構，可以是臨時任命的，專門負責取得外國破產承認、財產清算等事務或者作為外國訴訟程式的代表。”

2. 外國破產程式的破產承認

《跨境破產條例》附表 1 第 17 條規定 法院在以下情形應該對外國破產程式進行破產承認：

- (1) 外國破產程式符合《跨境破產條例》附表 1 第 2 條 (i) 項“外國破產程式”的定義；
- (2) 破產承認申請人是《跨境破產條例》附表 1 第 2 條 (j) 項界定的“外國代表”；
- (3) 申請人所提交的證據符合《跨境破產條例》附表 1 第 15 條列舉的證據要求。

在符合上述條件又不違反公共政策的情況下，法院應該對外國破產程式進行破產承認。對此，《實施指引》第 150-151 段有如下解釋：“第 17 條設立的目的是，如果破產承認沒有違反財產執行國的公共政策（參見第 6 條），而破產承認申請又符合本條所列的全部要求，法院自然應該做出破產承認判決……《示範法》不要求收到申請的法院把外國破產程式是否完全符合准據法作為考慮因素；外國破產程式是否滿足第 15 條及第 6 條規定無關緊要，因為法院進行破產承認的法律依據是第 17 條。”如果進行破產承認會“嚴重違背英國公共政策”，那麼法院有權拒絕進行破產承認：詳見《跨境破產條例》附表 1 第 6 條。《實施指引》第 104 段對此進行了強調：第 6 條“只在事關執行國立法根基這種極其例外的情況下才能適用”。根據破產程式是否發生在債務人主要利益中心，外國破產程式分為“外國主要破產程式”或“外國非主要破產程式”。如前所述，主要利益中心是《示範法》的核心概念，如果債務人主要利益中心位於外國破產程式進行地，則該外國破產程式會被認定為主要破產程式：詳見附表 1 第 17 條第 (2) 項。

3. 破產承認的後果

英國法院若根據《跨境破產條例》將外國破產程式認定為主要破產程式，則債務人的英國債務自動解除：詳見附表 1 第 20 條第 (1) 項。債務自動解除的情況同樣適用於債務人在英國進入類似破產程式的時候，《1986 破產法》稱之為清算程式。第 20 條第 (2) 項規定了第 20 條第 (1) 項適用的範圍，而根據 20 條第 (6) 項，債務自動解除的狀態是可以改變的。第 20 條規定的債務自動解除情形主要是為了應對外國破產程式。上述情況與不涉及清算的外國重組程式形成了對比。在外國重組程式中（部分債務人仍會繼續運營），債務自動解除常

常會被自動凍結令代替，關於自動凍結令的規定參見《1986 破產法》破產安排 B1 第 43 段：相關案例為 19 Entertainment Ltd [2017] BCC 347，該案判決書第 20-22 段對此也有提及。本判決書亦曾提及此問題：詳見本判決書第 2 段關於破產承認的內容以及巴林法官的判決書第 14-17 段。第 21 條第 (1) 項是自動凍結令以及其他救濟方式的法律依據：“至於外國破產程式的承認，無論該程式是主要程式或非主要程式，只要對於保護債務人財產以及債權人利益來說是必要的，外國代表就有權要求法院做出適當的救濟決定，救濟方式包括：

(1) 中止一切針對債務人財產、權利和義務或債務的已經開始或正在進行的單獨訴訟行為或訴訟程式，即使第 20 條第 1(a) 段沒有要求中止；

(2) 中止一切對債務人財產的執行，即使第 20 條第 1(b) 段沒有要求中止；

(3) 中止一切轉讓、妨礙或處理債務人財產的權利，即使第 20 條第 1(c) 段未要求中止；

(4) 詢問證人、採集證據或傳遞關於債務人財產、事務、權利、義務或債務等資訊；

(5) 將債務人位於英國境內的全部或部分財產委託給外國代表或者法院指定的第三人管理；

(6) 延長第 19 條第 1 段的救濟期限；

(7) 根據英國法律對英國破產管理人提供額外救濟，包括《1986 破產法》安排 B1 第 43 段所列的全部救濟手段。”

（七）法院提供救濟的範圍：外國代表依據的先例

外國代表的申請很大程度上立足於第 21 條，更具體地說，是第 21 條第 (1) 項 (a) 款和 (b) 款。外國代表稱，第 21 條第 (1) 項 (a) 款和 (b) 款通過設置自動凍結令延長了救濟期限；法院（在合理範圍內）給予救濟的權力不應受到質疑；即便如此，還是會產生諸如法院在自由裁量權範圍內是否應該適用吉布斯原則的爭議。貝菲爾德先生認為應該有針對性地解讀上述條款並將其付諸實施。他提醒說，無論是引用第 21 條開頭的“適當救濟”或是根據吉布斯原則來確定案件管轄權，都不應對相關條款進行限制解釋。根據相關條款的字面意思及立法原意，第 20 條的確允許延長自動凍結期限，這就是本案需要的法律依據。自動凍結令沒有明確的時間限制，相關條款字裡行間也沒有任何關於時間限制的暗示。正如貝菲爾德先生在庭審中說的：“我方依據 1(a) 以及 1(b) 條款尋求的救濟，正是第 21 條第 1 項所提供的救濟。我們有明確的法律依據……”可以明確的是，第 21 條其他部分內容已經被縮小解釋了。但貝菲爾德先生的立足點是先例案件判決書的具體段落，該段落內容不僅明示了案件審判原則，對其立場也是有利的。

（八）權威判例以及反對意見

《示範法》及《跨境破產條例》提供的救濟是否有時間限制，這個問題引發了諸多討論。雖然很多先例案件都非常有啟發性，但沒有一個對本案具有決定性意義。貝菲爾德先生在口頭辯論中試圖將破產承認的目的解釋為給破產企業提供“緩衝期”（參見本文第 28 段第 (1) 項以及第 89 段，他邀請的專家證人及《實施指引》都提及了這個概念）因此《跨境破產條例》提供的救濟必須圍繞“緩衝期”展開，所以這些救濟措施不可能永久有效，因此這些救濟只是自動凍結令帶來的結果而不屬於“額外救濟”。

1. 哈薩克斯坦博泰銀行案（The BTA case）

貝菲爾德先生在論據大綱中引用了諾裡斯大法官對 BTA 案¹⁹ 做出的判決（主要是為了論證他提出的《跨境破產條例》允許法院為破產企業提供暫時“緩衝期”這個觀點）。他將此案作為其論據大綱的“主要先例案件”，因為它“與本案事實高度相似”。以下關於 BTA 案的總結引用自貝菲爾德先生的論據大綱第 116 段：

（1）哈薩克斯坦博泰銀行股份公司（以下簡稱“BTA”）的重組程式在哈薩克斯坦進行，哈薩克斯坦是 BTA 的註冊地兼總部所在地。

（2）2012 年 7 月，大衛·理查茲法官根據《跨境破產條例》將正在哈薩克斯坦進行的重組程式認定為外國主要破產程式。根據《跨境破產條例》附表 1 第 20 條，BTA 的債務自動凍結。

（3）作為重組程式的一部分，BTA 公佈了債務重組計畫，該計畫獲得了 93.8% 債權人通過（超過了必要多數），哈薩克斯坦法院隨後批准了這個重組計畫。

（4）重組計畫原定於 2012 年 12 月 31 日結束。但是因為重組計畫其中的部分債務受英國法律管轄，BTA 擔心對重組計畫持異議的債權人會在重組計畫即將結束之際在英國法律提起訴訟。

（5）因此在重組程式結束之前，BTA 外國代表根據第 20 條第 6 項和第 21 條第 1 項 (a) 款、(b) 款向英國法院申請，第 20 條對於 BTA 的英國債務永久生效（但任何債權人都有權申請取消這個決定）。

諾裡斯法官批准了申請，這一點很重要。但我們也要知道，BTA 的代表律師是三位經驗豐富的破產法律顧問，其中兩位還是皇室法律顧問。諾裡斯法官對案件背景作了如下概括：

“[5]……《示範法》第 20 條體現在《2006 跨境破產條例》中，法院據此做出的破產承認造成債務自動凍結的結果。相應地，那些以英國法律為依據、涉及破產銀行財產、權利、義務的法律行動將一律被停止。

19 BTA Bank JSC [2012] EWHC 4457 (Ch)

[6] 隨著阿拉木圖金融法庭批准重組計畫，重組程式取得的進展是，到了重組計畫預定的日期時，贊成重組計畫的債權人將得到清償……對重組計畫持異議的債權人也會受重組計畫約束，他們無權對破產銀行另行提起索賠。

[7] 上述所有程式在哈薩克斯坦法律範疇內均已生效，但問題是：債權人在英國提起的訴訟是否有效？因為根據英國法律規定，債權人的這些訴求是不受外國破產程式影響的，但目前來說，這些訴求還處於自動中止狀態。此時又出現一個問題：哈薩克斯坦的重組程式於2012年12月31日結束後，英國法院的破產承認是否依然有效，外國代表申請無限延長債務凍結就是出於對這個問題不確定性的考慮。

[8] 必須指出的是，上述凍結令與《1986破產法》第130條的規定非常相似，後者可能會因相關當事人向法院提出申請而被取消。因此本案的自動凍結命令雖然理論上永久有效，但實際上卻並非如此。

[9] 2012年12月31日重組程式結束後，英國債務的相關債權人馬上會針對銀行位於英國境內的財產提起訴訟，這是銀行將要面對的危機。雖然對於那些在債權人會議中投了重組計畫反對票的債權人來說，他們要在英國提起訴訟有一定難度，因為他們參與重組計畫的投票就表明了他們願意遵守投票結果（詳見柯林斯大法官撰寫的Rubin案判決書第167段）。但真正的危機來自那些沒有參與重組計畫投票的債權人。外國代表因為擔心已獲通過的重組計畫受到影響，所以向英國法院申請了自動凍結令，相關債權人如果想在英國提起訴訟就必須先向法院申請取消這個凍結令。”

諾裡斯法官認為，根據《跨境破產條例》附表1第21條(1)(a)項以及(1)(b)項，重組計畫結束後，他有權決定延長凍結令。他在判決書中寫道：

“[11] 外國代表選擇了第21條第(1)項(a)(b)款作為法律依據。這些條款規定，如果外國代表提出申請，法院有權給予‘任何適當的救濟’，包括(a)項所述‘中止一切與債務人財產、權利、義務相關的訴訟’。

[12] 在上述兩種策略中，我更傾向於適用第21條，因此我也中止了符合條件的一切訴訟。”諾裡斯法官在判決書第13-14段解釋了在外國破產程式結束後延長凍結令的原因：

“[13] 我批准凍結令主要基於兩個原因。第一，英國法院以做出凍結令的形式和阿拉木圖金融法院合作，這樣能夠使破產銀行財產和相關訴訟由一個法律體系統一進行管理，符合原告總體利益。第二，只有在英國提起訴訟的債權人能夠參與破產銀行英國財產的分配顯然對全體債權人不公平，所以應該對這類被破產程式遺漏的債權人進行統一有序的管理。”

[14] 正如我曾經提到的，雖然法院提供的救濟永久有效，但債權人可以通過向法院提

出申請來改變這一狀態，只要他能夠證明自己的債權受英國法律管轄且未被哈薩克斯坦破產程式解除。可能會有人認為，這肯定對債務解除狀態有影響；也有人認為，隨著《跨境破產條例》的實施，債權人會希望自己的債權實際上是被破產程式解除了。我沒有必要評判上述觀點是否正確，因為在相關爭議有明確答案之前我要做的就是保持中立做出裁判。”

貝菲爾德先生承認，諾裡斯法官並沒有回答是否應該取消凍結令的這個問題，他也沒有必要去考慮這個問題，因為相關債權人根本沒有出現。但在諾裡斯法官設想中，關於吉布斯原則的爭議以及是否應該取消凍結令的問題都會在未來得到解決（如果某個債權人向法院申請了取消凍結令的話）。他對於自己是否會批准取消凍結令沒有表達任何觀點，案件後續也沒有收到債權人的取消申請。貝菲爾德先生認為，雖然諾裡斯法官的判決沒有關注法院是否有權取消凍結令這個問題，但其判決表明，英國法院有權根據《跨境破產條例》於重組程式結束後決定無限延長自動凍結令，因為法院在債權人提出取消申請之前對案件有持續的管轄權。

BTA 案對我來說沒有約束力，但我仍會按照慣例遵循這一先例，除非它明顯與本案不同或是個錯判。然而，這個案件的確有些地方削弱了它的說服力：第一，債權人的取消申請其實得到了諾裡斯法官的支持，案件中的“被告”實際上是贊成重組計畫的債權人，諾裡斯法官其實是支持取消凍結令的。第二，外國代表提交的申請是為了解決類似案件的固有風險，即未參與哈薩克斯坦重組程式的英國債務的債權人可能會要求執行英國財產，只是這種情況並未出現。第三，諾裡斯法官認為，現在考慮重組程式的法律效力，或者運用《跨境破產程式》、《示範法》來剝奪英國債務的債權人的合同權利是否正確的問題，即無必要，也不恰當，而應該等這些假想情況真正出現了才去解決。這個思路也體現在原告的論據大綱裡。貝菲爾德先生幫忙找到了那份論據大綱，相關資料顯示，大綱閱讀時間和陳述時間均有 45 分鐘，這個事實足以說明上述觀點在本質上就具有局限性。考慮到爭議焦點的複雜性，這麼短的時間根本不足以對我現在所面臨的艱深問題進行充分探討和思考。因此，雖然尋求和做出凍結令的目的無疑是為了解除債務，諾裡斯法官所引用的“在相關爭議得以按程式提出之前，我要做的就是保持中立做出裁判”。這番話表明，他認為凍結令只要不被申請取消就將一直有效，不過如果反對方的債權人想提出質疑，取消凍結令，則需要更加強有力的論證（屬女王法庭管轄）。我在庭審時說過，凍結令與訴前保全並非完全不同：雖然在現實中，除非期間受到質疑，這一命令也會有訴前保全的法律效果，而在這一意義上，僅僅做到“保持中立”（hold the ring）即可。

在我看來，諾裡斯法官的這個思路對於他做出判決起著至關重要的作用。法院的救濟措施只能在一段時間內有效，且無法解除英國債務，單憑這一點就已經削弱了 BTA 案對本案的先例效力。相比之下，除非基本事實發生變化，我對本案所作的判決將著眼於解決 IBA

與異議債權人之間的關係（當然也會服從上訴判決）。如果法院批准了凍結令，可能會對相關當事人行使實體權利造成影響。也就是說，我面臨的問題正是諾裡斯法官明確表示沒有必要考慮的問題（參見本文第 14 段）。綜上所述，BTA 案對本案不具有先例案件效力。

貝菲爾德先生還引用了諾裡斯法官（更早）的一個判決，案件名為 *Atlas Bulk Shipping*，²⁰ 他認為此案也可作為本案的先例，因為這個案件表明，第 21 條是能夠對英國法律授予的權利（包括契約性權利）加以永久性限制的。我從貝菲爾德先生的論據綱要中提取到非常有用的案件總結：

（1）一家丹麥公司進入了丹麥的破產程式，英國法院已經將此程式認定為外國主要破產程式。破產公司與被告存在合同關係，合同以英國法律為準據法，英國法院對此案有絕對管轄權。

（2）破產程式開始進行後帶來的影響之一是上述合同（均為遠期運費協議）自動提前終結。

（3）破產公司的外國代表向英國商事法庭提起訴訟，要求被告賠償價值 210 萬美元的合同金額，此金額系根據合同自動終結計算所得。

（4）被告未對 210 萬美元的賠償要求提出異議，但提出通過行使兩項權利來抵銷賠款金額：第一個是合同規定的單方抵銷權，第二個是破產分配的法定抵銷權。

（5）外國代表隨後請求法院禁止被告行使上述抵銷權。我們假設上述抵銷權確實存在，但真正的問題是法院是否應該禁止被告行使該權利。

按照丹麥破產法規定，一般情況下，被告不得對破產公司行使抵銷權（因為丹麥破產法不承認單方抵銷權或是破產分配抵銷權）。然而，被告辯稱，英國法院不能適用丹麥法律，並且，即使在英國清算程式中不得適用抵銷權（本案的確如此），也與被告行使抵銷權無關（因為破產公司進入的是丹麥破產程式，而並非英國清算程式）。諾裡斯法官批准了外國代表的申請，禁止被告行使抵銷權。判決的法律依據是第 21 條 (1) 段 (g) 項，該條款規定法院“有權根據英國法律對英國破產管理人提供額外救濟”。諾裡斯法官也同意，在英國清算程式中，清算人有權請求法院下令禁止被告行使相關抵銷權。他在判決書（第 26 段）提到：“為保全債務人的財產以及全體債權人的利益 我的確應該禁止 Navios(被告)行使單方抵銷權或是破產分配抵銷權，因為抵銷權違背了破產程式的公平分配原則。”被告是與一家丹麥公司簽訂合同，而丹麥破產法是承認公平分配原則的，並且力求在符合使用抵銷權條件的當事人以及多數債權人的利益之間達成一種平衡。那些與丹麥公司簽訂了合同的當事人希望，當丹麥公司面臨破產的時候，上述平衡狀態能說明他們厘清糾紛。至於本案未能達成這樣一種平衡狀態的唯一原因是，當事

20 *Atlas Bulk Shipping A/S, Larsen and others v Navios International Inc* [2012] Bus LR 1124

人雙方所簽訂的遠期運費協議恰好是以英國法律為準據法，但其實英國法律同樣也力求達到那樣一種平衡。丹麥和英國的公共政策都認為行使抵銷權不符合債權人總體利益，債務人財產以及無擔保債權人也應該受到相應的保護。既然丹麥及英國法律都認為應該為普通債權人提供保護，因此受理案件的英國法院沒有理由認為這種保護是‘沒有必要’的。”

貝菲爾德先生承認，本案案情與阿特拉斯船運公司案存在差異。阿特拉斯船運公司案中，外國代表根據第 21 條 (1) 項 (g) 款提出申請，而本案的法律依據是第 21 條 (1) 項 (a)、(b) 款。此外，破產公司在丹麥進行的程式相當於破產清算。儘管如此，貝菲爾德先生認為這些案件差異沒有動搖他的觀點，他依然認為第 21 條能夠並且應該在適當的案件中用於通過程式方法來限制英國法律實施實體權利。依我之見，此舉意圖忽略案件差異的實質性與關聯性。在本案中，不存在可以用到第 21 條 (1) 項 (g) 款能夠賦予額“額外救濟”的破產或清償程式。(g) 款的規定適用的是“不列顛破產公務人員有權要求大不列顛法院做出的救濟決定，包括《1986 破產法》B1 安排第 43 段所列的一切救濟手段。”（指出判例的實質性差別——(g) 款適用的範圍並不涵蓋外國破產代表）

阿特拉斯船運公司案中，丹麥公司外國代表尋求的救濟沒有損害任何英國破產程式中可能出現的權利。英國法律和丹麥法律中關於清算程式中抵銷權的行使都只有一個規定：即兩國法律均不承認單方抵銷權或清算開始後的抵銷權（參見判決書阿特拉斯船運公司案判決書第 9-10 段）。被告的意圖是，雖然阿特拉斯公司已宣告破產但其破產事實未得到英國法院承認，因此他們向英國商事法院請求行使在英國破產中本不存在抵銷權。正如莫斯先生在口頭陳述環節中說的：“阿特拉斯船運公司案無關承認外國法律、外國判決，也無關被告所謂的放棄英國法律賦予的權利，被告或許可以因此說‘我可以用英國法律來清償’，可是實質上，英國破產法並無清償權。那位元法官的意思是……根據英國法律你其實無權這麼做。在本案中，吉布斯原則說的是根據英國法律我們可以做我們想做的，英國法並未規定我們不能做什麼。阿特拉斯船運公司案的基本推理思路是，除非其中一國認為兩國法律都禁止，丹麥法律與英國法律的規定是重合的。一國法院會說，無論你尋求外國還是英國的法律救濟都只會得到同樣的結果。因此，我會追求同一判決結果。在此，我們慎重提議，無論該先例案件的判決是否正確，它都無法以任何方式管控本案之事實或原則。”

總之，我不認為阿特拉斯船運公司案與本案是同類案件；它對於本案更是不具有先例效力。貝菲爾德先生最終不再堅持用這個案件作為先例，在我看來這是明智的選擇。

2. Ronelp 案

貝菲爾德先生在論據大綱中引用的第三個諾裡斯法官的判決是 Ronelp 案，貝菲爾德先

生稱這個案件“尤其符合”自己的基本觀點：“英國債務沒有被解除（吉布斯原則）並不意味著這個債務可以違背《示範法》主旨。”然而，在 *Ronelp* 案中，申請取消自動凍結令的債權人雖然擁有債權，但債務管轄權實際上已經轉移到破產重組程式進行地的韓國法院那裡，由韓國法院根據《大韓民國債務人復興與破產法》進行管轄（以下簡稱《韓國破產法》，大致內容與美國破產法案第 11 章相似）。在此基礎上，貝菲爾德先生不再堅持以 *Ronelp* 案作為先例，但是對案件的處理方式表示讚賞：“法院將債權人的利益視為全球協作解決方案的一部分（這也是 *Ronelp* 案法官的原話）。”

綜上，至少對我來說，貝菲爾德先生及其團隊提供的案件均不構成本案先例。

3. 對第 21 條及韓國泛洋海運公司案更為嚴格的解釋

被告援引的先例是摩根法官對 *Pan* 案的判決（以下簡稱“韓國泛洋海運公司案”），我比較傾向於討論此案是否構成先例。該案中，破產公司依照韓國法律（即《韓國破產法》）啟動了破產程式，該程式已被英國法院承認為外國主要破產程式。原告的外國代表隨後向英國法院提出申請，請求法院根據第 21 條 (1) 項 (a) 款提供“任何合理的救濟”（參見該條文開頭部分）。但是，貝菲爾德先生找到了一個不同尋常的切入點，那就是在韓國泛洋海運公司案裡，外國代表所尋求的是‘終止’，即通過向另一方當事人送達租船合約終止通知，從而將合同糾紛交由倫敦仲裁委員會解決而不是通過提起訴訟的方式解決，這樣做的理由是，韓國破產法不承認合同終止條款的法律效力。

摩根法官認為，即使採用更為寬泛的目的解釋方法，外國代表提出的申請也不屬於第 21 條 (1) 項 (a) 款的管轄範圍，因為送達合同終止通知並不能視為訴訟程式的啟動或延續，即使根據第 21 條其它子條款亦無法得出此結論。因此案件焦點變成了英國法院“給予任何適當救濟”的許可權裡是否包括限制合同終止這一內容。申請人認為，根據第 22 條內容（該條規定，法院應為債權人利益提供“足夠保護”），應該對第 21 條作擴大解釋，即法院有權做出任何其認為合理的判決。摩根法官對申請人論點總結如下（判決書第 77 段）：“上述條款給予法庭極大的權力對當事人進行救濟。如果法院認為對遵循韓國法律的申請人做出救濟是合理的，那麼法院就會做出救濟，但這並不代表法院在適用韓國法律。第 21 條是英國法律體系的一部分，所以即使法院對當事人做出救濟的手段也存在于韓國破產法中，它還是英國法律而非韓國法律。”摩根法官在綜合考慮了《示範法》、《跨境破產條例》、《實施指引》、備忘錄、*Rubin* 案判決（及 *Cambridge Gas*²¹ 案、阿特拉斯船運公司案以及美國和加拿大的一

21 *Cambridge Gas Transportation Corp v Official Committee of Unsecured Creditors of Navigator Holdings plc* [2007] 1 AC 508

系列案例後，選擇批准申請。摩根法官認為，第 21 條中“進行任何適當的救濟”是相當寬泛的陳述（參見判決書第 79 段）。從字面意思上來說，這句話意味著法院有權給予任何形式的救濟，無論英國法律是否存在此種救濟（參見判決書第 79 段及 105 段）。但這句話必須放在具體語境中進行解釋，還要考慮到立法目的（參見第 105 段）。他注意到，第 21 條 (1) 項某些子條款（尤其是 (g) 款）的表達方式以及在給予英國破產管理人救濟方面慎重的限制，都表明第 21 條 (1) 項的範圍並非如其字面意思那麼寬泛，也就是說，第 21 條 (1) 項 (g) 款提供的救濟範圍是有限的（參見判決書第 80 段）。

總的來說，摩根法官並不認為第 21 條允許他“在處理國內破產案件時對當事人提供一切形式的救濟”（參見判決書第 108 段）。摩根法官設想過，如果相關法律真的給予法院大範圍的自由裁量權，自己會如何行使權力，他引用了 Rubin 案來說明第 21 條所提供的救濟只屬於程式性救濟，最終引出關於實體性救濟和程式性救濟邊界問題的討論。他在判決書第 111 段提到：“Rubin 案……明確了第 21 條所提供的救濟屬於程式性救濟，因此在案件程式問題方面應該對該條款進行擴大解釋。對於某個具體案件涉及的救濟到底屬於程式性救濟還是實體救濟這個問題，有很大的討論空間，我不會嘗試對程式性救濟或實體法救濟下定義。在我看來，申請人是否有權終止合同不僅涉及程式性問題，也會對雙方當事人的合同權利和義務造成影響。”

貝菲爾德先生為了說服我韓國泛洋海運公司案對延長資產凍結令沒有影響，提出了如下五點意見：

(1) 在韓國泛洋海運公司案中，英國法院並未被要求適用韓國破產法；同樣地，在本案中，我們也並非要求法院適用阿塞拜疆破產法律，只是延長已有的、根據明確法律做出的凍結命令。

(2) 如前所述，他強調延長資產凍結令並非是以“適當的救濟”這一條作為法律依據，而是第 21 條 (1) 項 (a) 款和 (b) 款。韓國泛洋海運公司案既沒有對上述條款進行縮減也沒有導致本案當事人要求的特定救濟。

(3) 本案當事人尋求的救濟實際上是英國法院在處理國內破產事務時也會用到的救濟手段。貝菲爾德先生認為本案涉及的破產程式類似於英國破產程式中包含債務償還安排的破產管理程式（並非完全一樣）。他認為，（引用了謝爾敦編著的《跨境破產（第 4 版）》一篇文章的第 14.33 段），在這樣一個程式中，如果債權人的訴求違背了債務償還計畫，破產管理人就有權申請禁訴令以阻止這些債權人實現訴求。此類禁令在破產程式結束後依然生效，目的是為了防止破產程式中某些債權人以貿易實體的身份索取賠償。

(4)（韓國泛洋海運公司案中）終止合同的權利更多時候被視為對租船合同內容的干涉

而不是自動凍結令的延續，因為債權人如果有充分理由，他們是可以申請取消自動凍結令的。

(5) 第五，如果說本案的自動凍結令會影響實體性權利，這種影響也不構成對實體合同權利的干預，它只是外國破產程式中出現的一個自動凍結程式，這個凍結程式只要沒被取消，其法律效力會一直持續到破產程式結束。在這種情況下，自動凍結令即使沒有失效，破產企業的財產也可能已經被分配完畢甚至公司本身都已經解散，這種結果對任何一方都沒有好處。

最後，貝菲爾德先生認為，根據《跨境破產條例》，一旦外國重組程式完成，英國債務的債權人就無權要求賠償。如果以韓國泛洋海運公司案作為本案先例是為了說明《跨境破產條例》沒有授權法院給予當事人任何救濟這一說法，這樣判決出來的結果無疑是錯誤的，因為這個說法本身就完全違背了《示範法》和《跨境破產條例》的初衷。

貝菲爾德先生以令人欽佩的效率和清晰思路提出了上述觀點。我也同意，韓國泛洋海運公司案更傾向於支援法院拒絕提供救濟，但它與本案並非完全相似。我的意見如下：

(1) 我同意貝菲爾德先生的第一個觀點，在韓國泛洋海運公司案中，英國合同賦予雙方當事人終止合同的權利，但其中一方當事人企圖通過向英國法院提出申請來阻止對方當事人行使該權利。如果涉案債務屬於韓國法院管轄，當事人是沒有終止合同的權利的。如今當事人通過尋求英國法院救濟以期英國債務能得到韓國法律救濟的效果，這是一種對實體權利的直接干預，而並非只是帶有除權目的的程式性手段，雖然當事人申請適用的是英國程式法。

(2) 我也同意兩個案件之間有著明顯的不同。韓國案件當事人的目的是阻止一方當事人終止合同，而不是通過提起訴訟促使對方當事人履行合同義務，因此申請人無法依據第 21 條第 (1) 項來尋求救濟。但是本案當事人的法律依據正是此條款。

(3) 正如以撒法官所說的“吾見之則知之”（本案時常提及此概念），第 21 條的確不太適合用於韓國泛洋海運公司案。

但是，貝菲爾德先生關於韓國泛洋海運公司案與本案存在根本區別的意見沒能說服我，我不認為上述兩案之間的差異大到讓我認為韓國案件不足以對本案構成實質性影響的地步。

我的意見如下：

(1) 申請人認為，延長自動凍結令申請只是對已有的凍結令的延續，該申請並未要求本院適用阿塞拜疆破產法律，因此延長凍結令只是程式性救濟而不是實體性救濟。從實體權利的角度來說，申請人向本院提出申請，請求本院永久禁止被告方行使英國合同權利，其目的是使英國債務能夠獲得阿塞拜疆破產法律救濟的同等效果。申請人尋求的救濟手段很難與變更或中止實體權利區別開來，他認為自己尋求的救濟僅僅是程式性救濟，但是這與該救濟所能達到的效果並不相符。與摩根法官一樣，我也不想對程式性權利或實體性權利下定義（參

見本文第 111 段引用的摩根法官關於韓國泛洋海運公司案的判詞)。我認同摩根法官在判決書裡說的“申請人的申請對合同雙方的實體性權利和義務造成了影響”(在判決書裡,摩根法官曾設想如果他確實有權給予當事人救濟的話會怎麼做,言下之意是自己確實是有這個權力的)。我認為,如果從“是否對當事人雙方的實體權利義務造成了影響”的角度來說,禁止當事人行使明文規定的終止合同權利和禁止當事人行使不成文的一般權利之間不存在本質上的區別。

(2) 外國代表的確無須借助第 21 條開頭的那段寬泛陳述或者該條款適用範圍的特定案例來支持自己的觀點。但第 21 條的某些子項對法院權力設定了限制,尤其是限定法院給予“適當救濟”的範圍。韓國泛洋海運公司案與 Rubin 案的判決都明確指出,英國法院不能夠也不應該適用外國法或隨意終止、變更英國法律授予的權利。

(3) 上述結論指出了法院許可權的本質。外國代表曾經提過,其尋求的救濟與英國法院為了支持債務償還計畫而做出的禁訴令本質上是一樣的,後者是為了能以最恰當的方式更好地保護英國法律權利。本案實際上是在迫使受英國法律保護的當事人在不遵守英國法律和遵從外國法律之間做出選擇,選擇結果無論如何都是錯誤的,因為申請人的訴求表面上只涉及程式性權利,事實上卻對實體權利造成了影響。

(4) 貝菲爾德先生關於外國主要破產程式所在地的清算人回收破產公司各地資產的類比十分巧妙。然而,即使正在進行清算程式,但在沒有法律明文規定的情況下(可以參考《1986 年破產法》第 426 條),清算人是否有權回收財產還沒有明確定論。霍夫曼勳爵在審判 HHH 時認為清算人有權回收財產,而審判 Rubin 案的柯林斯法官和 Singularis 的桑普頓法官則相反。在普通法系中,此類權力的行使無論在何種情況下都不應破壞英國債權人根據英國法律規則獲得按比例賠償的權利。

(5) 此外,本案討論的程式也並非清算程式,只是近似破產管理程式。儘管上述兩者都是以《示範法》為法律依據的“集體程式”,但前者的作用是對破產企業全部財產進行分配,後者則會造成當事人權利變更或解除。判例法對清算程式持模糊的肯定態度,而吉布斯原則不受破產程式約束。對我來說,從債權人手中收回財產和剝奪債權人行使合同賦予的權利是有本質上的不同的。合同法並未賦予無擔保債權人在特定地點留置債務人財產的權利。

至於貝菲爾德先生提到的最後一點,我不認為法官在韓國泛洋海運公司案判決中對第 21 條適用範圍所下的定義是錯誤的。在案件存在先例的情況下,我應該遵循摩根法官對韓國泛洋海運公司案的判決結果,除非那個案件與本案有著本質差異或者摩根法官的判決明顯錯誤。要澄清的是,我未曾質疑摩根法官的判決,我認為他的判決是正確的。之所以說他的

判決是正確的，是因為：(a) 判決遵循了 Rubin 案確立的原則，即《示範法》和《跨境破產條例》“僅調整程式性權利相關事務”，不會插手實體權利；(b) 不涉及針對協力廠商提起的外國判決的承認；(c) 在解決當事人尋求的救濟是屬於程式性權利還是實體性權利這個問題時，法官認為應該綜合各方面可能受影響的因素考慮而不能僅僅根據目前受到影響的雙方權利義務來進行判斷。我注意到，韓國泛洋海運公司案的判決結果與《跨境破產（第 4 版）》第 3.91-3.92 段的觀點是一致的，即無論是第 21 條 (1)(g) 還是《跨境破產條例》或《示範法》，均“未授權英國法院適用外國法律，或者當英國法律不允許法院給予當事人適用外國法律時能夠獲得的同類救濟時，英國法院不得以達到前述救濟效果為目的適用法律。”對比上述觀點和本案對外國代表尋求的救濟會發現，承認外國破產程式不會造成更改或消除實體權利的後果，它只是延長了清算或重組計畫的時間，以便相關計畫能有序實施：參見本文第 12 段及 62 段。韓國泛洋海運公司案中，法官為申請人提供的救濟被視作程式性救濟，正如本案例中由巴林法官批准的自動凍結令也會被視為程式性救濟手段，但我認為兩者存在實質差異。

總之，我的觀點是，韓國泛洋海運公司案、Rubin 案以及吉布斯案的判決都一致認為，根據《示範法》和《跨境破產條例》，英國法院無權通過英國程式性救濟手段來達到更改或消除英國法律所保護的實體性權利的效果。雖然在實踐中類似操作是存在的，其目的是使英國債務的債權人能夠享受外國類似法律授予的權利。嚴格來說，我認為這類做法是法律所不允許的，長遠來說它可能會妨礙法律的發展，因為這樣的操作會造成法院根據外國法律來變更或解除英國法律權利的後果²²。

（九）從管轄權的角度來說，外國破產程式結束之時英國法院的救濟是否也必須隨之結束？

被告方（本文主要指由莫斯先生代表的佛蘭克林公司）認為第 21 條所有救濟手段的有效期僅限於破產公司外國代表在職期間，且外國破產程式結束後前述救濟手段應隨之結束，這也是法院不應批准自動凍結令延長申請的原因。為支持上述觀點，莫斯先生提出如下意見：

(1) 只有在外國主要破產程式得到法院承認的情況下，《跨境破產條例》才會被適用，該條例的適用前提是外國破產程式正在進行中以及外國代表的身份依然有效。具體地說，也就是 (a) 外國破產程式是指外國法院以完成債務重組或者清算為目的對債務人的財產和破產事務進行管轄（參見第 2 條 (i) 項）；(b) 外國代表是指目前在職的、有正當授權的自然人；(c) 外國破產程式目前正在進行中；

²² See Guaranty Trust Company of New York v Hannay [1915] 2 KB 536 at 563 及 Matter of Chime Corporation Limited [2004] HKCFA 73 案件判決書“基本區分”部分。

(2) 從提出破產承認申請之日起，外國代表就有義務及時通知法庭“外國破產程式中出現的或者外國代表提交的申請所發生的任何實質性變動（參見第 18 條 (a) 項）”。正如《實施指引》第 168 段提到的，上述條款允許法院修改或者終止破產承認的效力：

“……在外國代表提出申請或法院做出破產承認以後，外國破產程式可能會發生變化，如破產程式結束或者程式類型轉換，以致法院的判決不能與新的情況匹配。”該條文言下之意是，如果法院賴於做出破產承認的事實不復存在（即破產程式終結或外國代表無法繼續任職又無人替補），此時法院應消除破產承認的法律效果。

(3) 總體來說，《示範法》和《跨境破產條例》給予破產企業救濟只存在於破產程式期間，而不能出現在程式結束之後。因此，在類似破產清算的程式中，外國破產程式將在公司解散時終止。《跨境破產條例》提供的救濟持續時間不能夠也不應該超過上述期限。如果外國破產程式是類似以拯救破產公司為目的的破產管理程式，那麼在該類程式結束的時候，《跨境破產條例》提供的救濟也必須隨之終止。如果破產管理程式先於清算程式發生，且破產管理程式已經失敗的情況下，《跨境破產條例》的救濟也必須在公司解散時終止。如果管理程式結束時重組計畫已經形成，那麼 (i) 《跨境破產條例》的救濟時限不得超過重組計畫的時限；(ii) 且《跨境破產條例》的救濟手段不得影響不受重組計畫約束的債權人。

(4) 《實施指引》第 37 段明確指出破產承認的效果是為破產企業提供“緩衝期”，直到債務重組或債務人財產清算程式啟動（參見第 178 段）。也就是說，在債務重組或者清算程式開始之前，自動凍結令為破產企業提供了緩衝期。

(5) 通過自動凍結令為企業提供緩衝期是《跨境破產條例》的初衷。《備忘錄》第 7.9 段提到：“自動凍結令（承認外國主要破產程式將會自動觸發此程式）能夠在債務重組或債務人財產清算程式啟動之前為破產企業提供緩衝期。適用自動凍結令的例外情況及範圍限制與英國公司註銷或破產時的規定一致。”

(6) 根據英國法律，清算程式和破產管理程式中的自動凍結令只在相關程式進行期間有效。因此，沒有法官會在清算程式結束後依然判決自動凍結令生效。《1986 英國破產法》附表 B1 第 43 段明確提到自動凍結令僅在“管理程式過程中”有效：參見附表 B1 第 42(1) 段以及第 43(1) 段，也就是說，破產管理程式一旦結束，自動凍結令必須隨之結束。摩根法官在 *Samsun* 案²³ 的判決書中提到《跨境破產條例》的救濟手段“與《1986 破產法》附表 B1 第 43 段破產管理程式中的自動凍結令極為相似”。外國破產程式結束後，不再存在任何與第 43 段救濟相類似的救濟手段：英國法律於破產管理程式結束後就不再向破產管理人提供救濟。

23 *Samsun Logix Corporation* [2009] EWHC 576 (Ch)

(7) 因此，在外國破產程式結束後再給予救濟肯定是不對的，而且本案也不存在外國破產程式是否正在進行中或外國代表是否在職等問題。

莫斯先生進一步指出，一旦外國主要破產程式結束、外國代表又缺位元的情況下，債權人將不可提請法院對破產公司採取任何法律訴訟。這個觀點與其主張是一致的，即在外國破產程式結束之後，債權人無法再在破產事項上獲得法院救濟。莫斯先生的一系列論點主要是為了說明法院應該對《示範法》及《跨境破產條例》提供的救濟措施進行限制，貝菲爾德先生對此表示反對，他指出：

(1) 雖然根據外國破產程式和外國代表的定義，法院在外國破產程式結束之後就不能對外國代表提供救濟。²⁴ 但這並不能否定法院救濟在外國破產程式或破產承認結束後依然生效。

(2) 《跨境破產條例》、《示範法》以及《實施指引》均未明確限制第 21 條對外國破產程式進行救濟的期限，所以我們不應推測此類限制存在。

(3) 貝菲爾德先生贊成破產承認導致的自動凍結令會在外國程式結束後失效，但他認為這不妨礙其它救濟手段擁有更長的有效期。也就是說，法院做出破產承認會附帶一系列救濟手段，而自動凍結令為實施這些救濟手段提供了時間。第 21 條對於自動凍結來說更像是一種“額外的”救濟手段（參見第 21 條 (g) 項），因此認為第 21 條會隨著自動凍結令結束而失效是不對的。佛蘭克林公司所說的“緩衝期”是指破產承認後出現的自動凍結令，自動凍結令生效後，法院必須開始考慮下一步更合適的救濟手段是什麼。根據第 21 條 (1) 項 (a) (b) 款，法院有權提供除了自動凍結以外的救濟。

(4) 第 18 條並未提供任何限期救濟。相反，第 18 條只是要求外國代表在外國破產程式結束時通知法院“任何涉及外國程式破產承認或外國代表任命情況的實質性變動”，這樣法院就可以決定下一步採取何種措施去改變或者結束破產承認帶來的後果。正如《實施指引》第 168 條提到的，第 18 條的目的是“讓法院改變或終結破產承認帶來的後果”（原文無此標記，本庭特作強調），這個觀點也反映在《跨境破產條例》附表 2 第 14 段 (2) 項 (a) 款，該條款規定法院有權“根據破產程式結束的情況做出任何適當的救濟”。沒有任何法律條文表明法院做出救濟的法律效力必須隨著外國破產程式結束而終結。

(5) 公司解散時，清算程式仍會繼續進行；但是重組計畫一旦獲得通過，重組程式便會結束（因為此時公司會恢復正常運營）。雖然外國重組程式是有時限的，但重組計畫的影響卻是永久的，如果法院無法根據《示範法》延長救濟措施的期限以確保重組計畫順利實施，

24 See Sanko Holdings Co Ltd and anr v Glencore Ltd [2015] EWHC 1031 案判決書第 38-50 段

是非常悲哀的一件事。

莫斯先生說過，外國破產程式結束導致外國代表喪失地位，這是申請延長自動凍結令會遇到的現實問題，因為破產程式結束後就沒有外國代表來應對債權人取消延長凍結令的申請。貝菲爾德先生針對這個問題提供了兩個解決方案。第一個方案是第 20 條第 (6) 項規定的“所有受凍結令影響的人”都有權提出取消凍結令的申請，由於債務人也受到自動凍結令的影響，自然也有申請取消的權利（參考附表 2 第 6 段及第 25 段）；第二個方案可能不太合適，但在陷入僵局的情況下，只要法官認為取消自動凍結令是最恰當的做法，他就可以這麼做。我認為程式性權利不能損害實體性權利，因此申請取消自動凍結令的權利不能永遠被禁止；莫斯先生也認為任何救濟手段都只應該在破產程式期間有效，我們的觀點是一致的。外國破產程式最終會因公司解散而結束，那麼在破產清算過程中，《跨境破產條例》提供的救濟就不應該超出破產程式的期間。然而，如果外國破產企業進入類似於破產管理程式的程式，（該程式順利結束後）債務人要想維持正常運營，就必須面對債務人。

如果這種類似管理程式的破產程式以形成重組計畫而告終，至少在我看來，《跨境破產條例》所提供的救濟手段 (i) 其有效期限不應超過破產程式的期限；(ii) 不能影響不受重組計畫約束的債權人的權利。我把上述標準視為檢驗救濟手段性質的標準，即法院提供的救濟是程式性的還是實體性的，是否應在外國破產程式尚未結束的情況下延長自動凍結令的時間。然而，在決定是否應該延長自動凍結令的過程中，無論延長凍結令是對法院管轄權的反對抑或是對我的觀點的印證，我都不認為有必要去對它的性質下定義。我認為自動凍結令不足以對抗吉布斯原則，這個結論已經足夠解決本案了。

對於被告提出的反申請，能否適用上述結論也許還需要再仔細斟酌一下（見下文），但對於是否應該批准延長自動凍結令這個問題來說，我認為自己的觀點是正確的，除非我的結論出現根本性錯誤或者《跨境破產條例》否認了吉布斯原則。如果真的出現這兩種情況，我們就需要重新審視《示範法》以及《跨境破產條例》了，但我認為無需考慮這種假設性問題。

（十）如果法院有管轄權，我將如何行使自由裁量權？

通常情況下，如果我認定自己有權給予當事人救濟的話，我會在判決書中陳述批准救濟的理由（正如摩根法官撰寫的韓國泛洋海運公司案判決書第 109-114 段），但這次我沒有必要這麼做。如上文所述，除非我的結論出現根本性錯誤或者《跨境破產條例》否認了吉布斯原則，否則自動凍結令不足以對抗吉布斯原則。如果前述情況真的出現，案件結果可能會完全不同。此外，由於不存在實質性爭議，上訴法院也會面臨我現在考慮的問題。因此，鑒於本案實際情況，我想說的是：

(1) 因為吉布斯原則對本案有約束力，我不允許程式性救濟手段對它的實際效力造成損害。即使我有可能因為這個想法錯誤地造成管轄權壁壘，我也不能通過批准程式性救濟手段來回避吉布斯原則。

(2) 事實上，《示範法》、《跨境破產條例》尤其是第 21、25、27 條都曾被公認為只調整“程式性權利”，它們為當事人提供的是程式性救濟而非實體性救濟（參見柯林斯法官撰寫的 Rubin 案判決書第 143 段）。總而言之，根據吉布斯原則，只有英國實體性法律（案例和成文法皆可）有權對英國合同權利做出實質變更。²⁵

(3) 雖然我承認吉布斯原則存在爭議，但在當事人選擇英國法律作為合同准據法的情況下，適用吉布斯原則是合乎邏輯的。破產程式啟動時，債權人毫無疑問能夠預想到破產程式會依照債務人主要利益中心地法律進行。合同准據法能否覆蓋破產程式還存在非常大的爭議，破產程式涉及破產公司在全球範圍內財產的回收以及分配，它是一種行使物權的程式（參見阿特拉斯船運公司案判決書第 26 段以及韋斯特布魯克教授所寫的《第 15 章與自動凍結》一文對美國法院做法的討論）。然而重組程式實際上並未涉及財產的收回和分配，它注重的是契約性權利的解除、變更和替換。我認為破產程式適用債務人主要利益中心地法律的說法更加合理，雖然英國法院常常對外國債務採取完全不同的做法。我贊同摩根法官在韓國泛洋海運公司案判決書第 112 段所寫的如下一段話：“在一些案例中，一方當事人與某公司進行交易，該公司後來進入了破產程式，當事人應該預見破產程式將會遵循破產公司註冊國法律，阿特拉斯船運公司案判決書第 26 段以及 AWB (Geneva) SA 一案判決書第 31 段均有類似表述。²⁶ 在本案中，雙方當事人共同選擇了英國法律作為合同准據法。雖然雙方當事人也許已經預見到韓國法院會對破產程式適用韓國法律，但如果英國法院適用韓國破產法律來解決當事人之間訂立的、以英國法律為准據法的合同糾紛，無疑超出了雙方當事人的預期。”

(4) 我對於第 21 條適用範圍的結論是，它不可用於上述情況；但在自由裁量權層面，則可以考慮適用《示範法》或《跨境破產條例》第 22 條，相關條文規定如下：“在考慮是否根據第 19 條或第 21 條給予當事人救濟時……法院必須保障債權人利益……其他相關人員甚至有時包括債務人的利益也應受到充分保障。”上述條文存在的問題是，英國法律能否為債權人權利提供“充分保障”，因為有部分法律規定實際上是以變更或解除這些權利為目的的。即使我關於第 21 條適用範圍的結論是錯誤的，但在企業進行債務重組的情形下，是否能夠為了更廣大的利益或以普遍主義的名義（在我看來，這是申請人提出申請的根本原因）來解

25 參見 Agrokor [2017] EWHC 2791 (Ch) 判決書第 115 段

26 AWB (Geneva) SA v North America Steamships Ltd [2007] 1 CLC 749

除或者變更個人權利，我對此持保留態度。理由如上文所述。

(5) (貝菲爾德先生也承認) 如果得到債權人同意和通過，銀行方面就能夠在英國啟動足以對抗吉布斯原則的平行破產程式了，這是慣用手段。貝菲爾德先生提出觀點如下：“《示範法》的宗旨就是為了避免外國破產企業在外國進行破產程式的同時還要被牽扯進昂貴又耗時的英國平行破產程式……”

通常，外國破產重組程式必須借助于英國平行破產程式的同步進行才能順利完成這個觀念與修正普遍主義是相悖的（修正主義正是《示範法》以及普通法系的基礎）。”只要吉布斯原則依然有效，我就無法同意貝菲爾德先生上述觀點。我也明白啟動英國平行破產程式耗費巨大，而且還需要召開不同的債權人會議，因此這個方案幾乎沒有可行性，但它是英國法律對債權人的保護措施之一。我實在無法想像，如果一個法律體系與英國法律規定完全不同、提供的保護手段更少，在同樣情況下，它能夠為債權人利益提供“充分保障”。

綜上，我拒絕延長自動凍結令。

如果對安東尼·吉布斯案重新進行解讀，可能本案結果會完全不一樣；如果新一版《示範法》能夠收編更多聯合國國際貿易法委員會提出的涉及破產承認和執行的相關案例，或許就能解決當前的難題。但在目前情況下，用“程式性”理論來解釋吉布斯原則對我來說是不成立的，至少在重組程式的背景下是不成立的。

（十一）被告方的反申請

我們來研究一下俄聯行和佛蘭克林公司提出的反申請。簡而言之，俄聯行根據第 20 條 (2) 項向本院提出起訴 IBA 的申請（已附申請訴訟表格）；佛蘭克林公司提請本院立刻取消巴林法官于 2018 年 1 月 30 日做出的自動凍結令，同時對該凍結令進行修改以便債權人能夠基於債券協議“剩餘”份額的債權對 IBA 提起訴訟。俄聯行的申請很容易處理，因為在 2017 年 12 月 21 日的庭審上，我已經宣佈了處理決定（還撰寫了一份解釋判決思路的判決書）。雷狄福先生代表的俄聯行認為外國代表的申請事項已經包含其申請事項，所以不再單獨提出申請。另一方面，佛蘭克林公司堅持他們的訴求。佛蘭克林公司的申請理由是 (a) “緩衝期”已經結束，重組計畫已經進入“下半場”；(b) 吉布斯原則以及自動凍結令延長申請的不通過都說明了自己是不受重組計畫約束的債權人，因此英國法律不應禁止他們在英國用法律手段來保障自己的契約性權利。莫斯先生援引布裡格斯法官的一個案例來說明公司破產程式中即使存在自動凍結令，英國法律也可以介入其中。這個案例是 *Cosco Bulk Carriers* 案件判決書的第 46-49 段提到了上述內容。²⁷ 莫斯先生援引的另一個案例是斯諾登法官的 *Nordic Trustee*

27 *Cosco Bulk Carriers v Armada Shipping SA* [2011] 2 ALL ER (Comm) 48

判決。²⁸ 斯諾登法官在判決書第 50 段及 53 段中對《1986 破產法》第 130 條第 (2) 條關於自動凍結令適用範圍作了如下表述：

“[50] 顯然，第 130 條第 (2) 項的隱含前提是：那些受自動凍結令影響的債權人也受破產程式的約束。因此，當一方當事人為擔保債權人，破產程式對他就沒有約束力。那麼第 130 條 (2) 項規定的自動凍結必定會被取消，以便該債權人能夠實現他的債權。”

“[53]……自動凍結程式會在破產承認之後啟動，但我不認為《示範法》設置該程式的目的是為了阻止不受重組計畫約束的債權人對破產公司提起訴訟。這類債權人在重組計畫範圍之外，因此法院不應以第 20 條第 (1) 項為理由來阻止他們要求破產公司進行索賠。”

如前所述，本案的關鍵問題是自動凍結令延長申請，但在口頭辯論環節中，雙方均未將焦點集中於此點之上。在 2017 年 12 月 21 日的庭審中我已經說過，如果被告的反申請獲得通過，我將要求雙方把辯論焦點放在延長凍結令這點上面。阿塞拜疆立法機構可能會設法延長破產程式的期限，這也許會對本案判決的執行造成影響。但無論如何，貝菲爾德先生與莫斯先生一致同意，如果申請獲得通過，他們將在後續庭審中著重處理焦點問題。對此我並無異議。費用結算和法律文書出具等問題將會統一處理。

附言

本判決書尚未定稿之時，外國代表向我遞交了一份證人證言（注明日期為 2018 年 1 月 20 日）。該證人證言表明，阿塞拜疆議會通過了銀行法修正案，這意味著阿塞拜疆法院有權延長重組程式期限（而且修正案明確規定重組程式可以被無限延長）。上述修正案可能會對本案下列事項造成影響：(a) 是否還有上訴的必要（這是上訴法院需要考慮的問題）；(b) 反申請（這一點對我來說也許是更為重要的問題）。修正案可能會對本案後續庭審的時間造成影響，請法律顧問團將有關事項及時通知我的秘書。

28 Nordic Trustee ASA v OGX Petroleo e Gas SA [2016] Bus LR 121