



联合国国际贸易法委员会
第五工作组（破产法）
第二十八届会议
2003 年 2 月 24 日至 28 日，纽约

破产法立法指南草案

秘书长的说明

[指南第一部分第一章和第二章见文件 A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2；指南第二部分见文件 A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3-17]

术语表

A. 关于指南中使用的术语的说明

1. 下列术语旨在向指南的读者提供概况介绍。诸如“有担保债权人”、“清算”和“重组”等许多术语在不同的法域可能有根本不同的含义，指南中列入定义可有助于确保指南中所论述的这些概念清楚明确和得到广泛理解。

– 指南中提及“法院”的含义

2. 指南设想，整个破产程序中都依赖法院的监督，法院可能有权启动破产程序，指定破产代表，监督其活动和在这些程序的过程中作出裁定。虽然这种依靠作为一项一般原则可能是适当的，但在有些情况下，也可考虑其他做法，例如，（因缺少资源或因缺乏经验）法院无法处理破产工作，或倾向于由行政机构进行监督（见第二部分，第四章 D 节. 组织机构）。

* 本文件提交延误，是因为需要完成工作组第二十七届会议（2002 年 12 月 9 日至 13 日）和最后审定文件。



3. 本着简明扼要的目的，指南同《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 2(e) 条一样，都使用“法院”一词指控制或监督破产程序的主管司法机构或其他主管机构。

B. 术语和定义

破产管理费债权	通常对无担保债权有优先的债权，涉及程序中的费用和开支，如破产代表和由破产代表雇用的专业人员的报酬，适当行使破产代表的职能和权力所引起的债务，继续履行合同义务所引起的费用以及程序费用[见 A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14，第 426 段]。
适当保护	在破产程序中为维护担保权益的经济价值而采取的措施（在有些法域称为“充分保护”）。此种保护对下述情况可能特别有意义：附担保债权的价值大于作保资产的价值，或者即使作保资产的价值超出附担保债权的价值，但作保资产的价值在逐步减少，最终可能不足以清偿附担保债权。在破产程序中对有担保债权人适用中止或使用作保资产，可能影响这种价值的缩减（见建议(42)）。可以以支付现金、提供替代或额外担保、或者以法院确定的其他必要保护手段来提供适当保护。
撤销诉讼	可取消[在申请启动破产程序之前或启动破产程序之前发生的]交易或以其他方式认定此种交易无效的诉讼。可予撤销的交易包括：[加入建议(70)的用语]。
主要利益中心	债务人对其利益进行经常性管理，因此可由第三方查明的地点[2000 年 5 月 29 日第 1346/2000 号《欧盟理事会议事会条例》，陈述部分第 13 段]。
债权	可强制执行的货币或财产受偿权，这种受偿权可能以判决为依据，可能已清算或未清算，已到期或未到期，有争议或无争议，附担保或无担保，是固定的或未定的。
净额结清	见净额交易
程序的启动	[破产开始生效之日]或[启动破产程序的司法判决开始生效之日，无论该判决是否为最终判决]，在有些法域称为程序的“开启”。
[和解协议]	[在重组情形下，]债务人与[大多数]债权人之间达成的协议，债权人在协议中与债务人商定并相互商定，接受债务人以偿付额低于债务额的方式全部清偿债权，或同意减缓债务或重定偿债条件]

法院	控制或监督破产程序的主管司法机构或其他主管机构：[《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 2(e)条]。
强加条款	利用某一类别债权人对重组计划的支持而使之不经其他类别债权人同意即可对其具有约束力的机制。
债权人委员会	由[法院][破产代表][全体债权人]指定的代表团体，有资格代表全体债权人并为全体债权人的利益行事，拥有咨商权以及破产法规定的其他权力。
债务人	符合启动破产程序标准的企业开办人或实体[对债权人负债的个人或法人]。
解除债务令	免除债务人在破产程序中涉及的或本来会涉及的所有债务的法院令，包括作为重组的一部分修改过的合同。
营业所	债务人借助人工以及货物或服务从事非短暂性经济活动的任何经营地点[《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 2(f)条]。
金融合同	系指涉及利率、商品、货币、股票、债券、指数或其他任何金融工具的任何现货交易、远期交易、期货交易、期权交易或互换交易、任何回购或证券借贷交易和在金融市场订立的与上述任何交易相类似的任何其他交易和上述交易的任何组合[《贸易法委员会国际贸易应收款转让公约（2002 年）》，第 5(k)条]。
正式破产程序	根据破产法启动并受其管辖的破产程序，一般包括清算和重组程序。
经营中企业	企业作为“经营中企业”出售系指破产程序启动之后继续经营企业并作为运营整体出售企业，而不是分块变卖企业的个别资产。
非正式破产程序	不受破产法管辖的破产过程，一般涉及债务人与部分债权人或全部债权人之间的谈判。这些程序通常由银行和商业部门制订而成，一般都对破产债务人某种形式的重组作出规定。这些非正式重组程序虽不受破产法管辖，但其有效性却取决于破产法的存在，破产法可以为实现重组提供某种间接的激励或说服力。
程序的提起	提出启动破产程序的申请，可由债务人提出；由一个或多个债权人提出；以及极少数情况下由公共机构提出。此种申请可能影响债务人和债权人在破产程序启动之前的法定权利。

破产	债务人无力[或可能无力]偿付到期债务和其他负债，或债务人的债务和负债价值超过资产价值。
破产财产	由破产代表控制并受破产程序管辖的债务人的资产和权利。
破产程序	按照破产法为债权人和其他人的利益进行的集体司法或行政程序，包括临时程序，[破产程序期间债务人的资产和事务受法院或其他主管当局的控制或监督][破产程序涉及[部分或全部]剥夺债务人的资产和]为企业清算或重组目的而[任命一名破产代表]。
破产代表	在破产程序中被授权管理债务人资产或事务的重组或清算的个人或机构，包括临时指定的个人或机构[《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 2(d)条]（另见“临时破产代表”）。
破产裁定	法院关于启动破产程序[和指定破产代表]的裁定(另见“程序的启动”）。
临时破产代表	在债务人发生严重危机阻碍其企业正常经营时由破产法院指定的个人或实体，临时破产代表必须（在可能进行重组时）在债务人或债务人的管理部门停职的情况下，确保企业暂时继续经营。
非自愿程序	根据债务人以外的当事方如债权人或公共机构的申请启动的破产程序。
清算	有序和迅速地集中和销售债务人资产的过程，以便按照既定法律把销售的收益分配给债权人，并（在债务人是公司或其他法律实体时）解散债务人或（在债务人是个人时）解除债务人的债务，清算方式是，把有经济效益的经营单位或把整个经营中的企业拿出来，分块变卖、全部变卖或大部分变卖债务人的资产[见《世界银行的原则和准则》，2001 年]这类程序的其他术语包括 winding up（停业）、bankruptcy（资不抵债）、 <u>faillite（破产）</u> 、 <u>quiebra（倒闭）</u> 和 <u>konkursverfahren（破产程序）</u> 。
净额交易	净额交易的一种形式可以是非货币替代物(例如当天应交付的证券或商品，称作净额结算)的抵销(见‘抵消’)，较为重要的形式是对应方取消与债务人尚未结清的合同，然后按得失相互抵消(净额结清)。

净额结算协议	双方或多方之间对以下一种或数种业务作出规定的协议： (一) 以债权更新或其他方式对同一天到期的同一币种付款进行净额结算； (二) 一方发生破产或其他违约情况时，按重置或公平市场价值终结所有未结交易，将此金额按一种货币折算，用净额结算方式算出一方应付给另一方的单笔款额； (三) 根据两项或多项净额结算协议，按本定义第(二)项列明的方式算出的各笔款额相互抵消。[《贸易法委员会国际贸易应收款转让公约（2002 年）》，第 5 (1) 条]。
正常营业过程	[注：指南中是否需要这样一个定义？]
并行原则	同类债权人同等对待[并按比例从破产财产中受偿]的原则。
程序启动后的债权人	破产程序启动后提出债权的债权人。
优惠	破产债务人进行[正常贸易过程以外的]偿付或其他交易，致使某一债权人处于比原来更有利的地位，而对全体债权人造成不利或损害。
优先留置权	对程序启动后提供资金的放款人给予的先于所有债权人、包括有担保债权人的优先权。
优先权	系指一人优先于另一人的权利，并以适合此目的为限，包括确定该项权利是一项对人权还是一项对物权，是否属于一项对负债或其他义务的担保权，以及该项权利对竞合求偿人发生效力的任何必要条件是否得到满足[《贸易法委员会国际贸易应收款转让公约》，第 5 条]。
优先债权	在偿付普通无担保债权人之前用现有资产清偿的债权。
优先权规则	在债权人和股东利益当中分配财产的排序规则。
相关人士	对债务人有控制力或曾有控制力的人，包括一法律实体的董事或高级职员、此类法律实体的股东或成员、与债务人有关的法律实体的董事、高级职员或股东，包括此类人的任何亲属；相关人士的“亲属”系指该相关人士的配偶、父母、祖父母、子女、兄弟姐妹。

重组	采用各种手段恢复债务人企业的良好财务状况和活力并使之继续经营的过程，其中可包括免除债务、重订还债期、债务/股权转换以及作为经营中的企业将整个企业或其部分出售。这类程序的其他术语包括 <u>rescue</u> （拯救）、 <u>restructuring</u> （结构重整）、 <u>turnaround</u> （再生）、 <u>rehabilitation</u> （更生保护）、 <u>arrangement</u> （和解安排）、 <u>composition</u> （和解协议）、 <u>concordat préventif de faillite</u> （清偿协议）、 <u>suspensión de pagos</u> （止付）、 <u>administración judicial de empresas</u> （企业司法接管）和 <u>Vergleichsverfahren</u> （和解程序）。
重组计划	恢复债务人企业的良好财务状况和活力的计划。破产法可以规定该计划由各方当事人（债务人、债权人、破产代表）提交，并可以要求经必要人数的债权人批准重组计划之后由法院确认重组计划。重组计划涉及的问题包括重组过程的时机、需作出的承诺、偿付条件和需向债权人提供的担保、需提起的撤销诉讼和对包括雇用合同在内的未结清合同的处理。
保留所有权 (所有权融资)	可使供方能在收到货款之前保留货物所有权供货合同安排。
作保资产	担保权益让与债权人的资产或财产，可以是动产或不动产。债务未得到清偿时，持有担保权益的债权人可收回或占有抵作担保权益的资产或财产，或变现其价值。其他术语包括担保物和设押资产。
附担保债权	用担保权益加以保护的债权，以此保证在债务到期而债务人不履约时可强制执行债务。
有担保债权人	因持有对债务人的全部或部分资产的担保权益或持有对某一特定资产的担保权益而对作保资产享有优先于其他债权人的受偿权的债权人。
附担保债务	[附担保债权的总额]或[属于有担保债权人的债权]。
担保权益	一方让与的使其承诺付款或履行义务的权利或利益。不论经由协议自愿确立还是依法非自愿确立，担保权益一般包括但不一定限于抵押、质押、非占有抵押（ <u>charge</u> ）和留置[《世界银行原则和准则》，2001年]。
抵消	甲方对乙方欠款的债权，用乙方对甲方欠款的债权“抵销”（拉平）。抵消可用于全部或部分冲抵一笔欠款的债权。

国有企业	[注：指南中是否需要这样一个定义？]
程序的中止	为防止对启动债务人的资产、权利、义务或负债司法、行政或其他个人诉讼或为中断此种而采取的措施，包括完善或强制执行任何担保权益，以及为防止针对破产财产的资产的执行、终止与债务人的合同以及对破产财产的任何资产或权利的移转、设押或其他处分而采取的措施（建议(35)）。
超级优先权	可使有超级优先权的债权先于破产管理费得到清偿的优先权。
无担保债权人	任何不持有担保的债权人或任何不享有优先权的普通债权人。
无担保债务	无担保支持的债权总额。
自愿程序	债务人申请启动的破产程序。