

## 有担保债权在破产程序内外受偿的衔接之三：主债务人破产，向未破产的保证人求偿的实证分析

商事交易中，实际控制人或控股股东等自然人往往应融资方要求为债务人提供保证，此外，其他企业也会因债务人融资而提供保证（既包括集团内部关联企业提供担保，亦包括非关联企业之间因行业或地域关联而互保）。当主债务人进入破产程序，债权人有权向未进入破产程序的担保人继续主张其履行保证责任，如果保证人也已丧失清偿能力，则债权人仍难以获得清偿。但是，比较特殊的情形是：（1）实际控制人或控股股东提供保证；（2）因行业或地域关联而提供担保。在此两种情形下，债权人仍有可能通过特殊安排从保证人处获得清偿。下文将通过案例具体分析。此外，无论是第三人提供物保，还是第三人提供保证，担保人承担担保责任后，均涉及到对主债务人追偿的问题，且两种情形的分析基本相同，下文将一并进行分析。

### 一、 债权人从两类特殊保证人处受偿的分析

（一）实际控制人或控股股东等自然人提供保证

当债务人进入破产程序，且存在实际控制人或控股股东等自然人为债务人提供保证担保的，则债权人在债务人破产程序进行中或终结后，仍可以通过诉讼等程序向实际控制人或控股股东追偿。实践

中，实际控制人或控股股东此时通常也已丧失清偿能力，债权人难以实际获得清偿，我们曾撰文《重整程序中实际控制人保证责任免除的初步探究》<sup>1</sup>，对实际控制人保证责任免除进行探讨。如债权人拟最大程度向保证人追偿，在实践中我们亦尝试通过破产程序后形成的债权人持股平台（如债权人以债权出资形成合伙企业）持有债权，并统一负责对实际控制人追偿，追偿所得归入债权人享有全部权益的持股平台，由持股平台向债权人按照合伙协议进行分配。

例如，江苏某集团合并破产重整案中<sup>2</sup>，实际控制人提供了高达上百亿的保证担保，针对债权人选择以持股平台份额受偿的债权，由实际控制人继续承诺承担连带保证责任并办理公证。后续，由债权人持股平台通过诉讼及执行程序向保证人进行追偿。该案中，债权人除了以投资人支付的重整投资对价受偿，同时通过持股平台取得对实际控制人追究保证责任的权益，由持股平台统一落实对实际控制人追偿。该方案不仅使债权人在重整程序外获得一部分清偿，还解决了大量金融债权人单独对实际控制人追究保证责任而彼此冲突的困境。

此外，随着个人破产制度以及个人债务集中清

<sup>1</sup> 参见董明、徐念祖、陈晓虹：《君合法评 | “纾困与重生”专题研究——重整专题系列（二）：重整程序中实际控制人保证责任免除的初步探究》，载公众号“君合法律评论”，2019年12月3日，

<https://mp.weixin.qq.com/s/dMjH-aGYrumT221pYIkwsg>。

<sup>2</sup> 本案系笔者作为管理人法律顾问参与的案件。

理制度在各地开始试行，在债务人破产程序之外，债权人亦可通过申请保证人进行个人破产或个人债务集中清理以实现债权受偿。

## （二）因行业或地域而关联的企业提供保证

实践中，企业之间因行业或地域关联而互保时有发生，若其中一个企业发生债务危机并进入破产程序后，因企业之间互保错综复杂，金融风险有可能随担保链而蔓延，甚至引起地区金融风险爆发。

在山东某集团破产重整案中<sup>3</sup>，该集团与其他企业存在广泛互保情况，非关联企业为该集团担保债务达 80 亿元。保证人中，能正常经营的企业为该集团担保债务规模逾 30 亿元。若债权人对该正常经营保证人启动诉讼等追偿程序，将对担保圈企业所在地的金融环境和经济环境产生严重不利影响。因此，在该案中，当地政府为防范金融风险向外传导，实现风险隔离，协调相关银行落实担保单位有限代偿，由相关银行债权人同意，以切断担保链。本案中，正常经营的保证人的有限代偿比例在 10%，换言之，债权人在山东某集团破产重整程序之外还另外获得了 10% 的债权受偿。

对于债权人而言，在此情形下，表面上看其被迫放弃了一定的权利，但若任由互保企业风险蔓延，正常经营企业最终也进入破产程序，债权人此时的受偿率存在不确定性，甚至无法达到 10%。因此，对于债务人与其他企业存在广泛互保的债权，债权人在主债务人破产程序受偿外，可以考虑接受一定的程序外受偿安排，并尽可能争取到最大的清偿比例。

## 二、担保人承担担保责任后，向主债务人追偿的相关问题

<sup>3</sup> 本案系笔者作为管理人参与的案件。

<sup>4</sup> 《民法典》第三百九十二条：“提供担保的第三人承担担保责任后，有权向债务人追偿。”第七百条：保证人承担保证责任后，除当事人另有约定外，有权在其承担保证责任的范围内向债务人追偿，享有债权人对债务人的权利，但是不得损害债权人的利益。

<sup>5</sup> 《企业破产法》第五十一条：债务人的保证人或者其他连带债务人

《民法典》赋予了担保人在向债权人承担了担保责任后，向主债务人追偿的权利。<sup>4</sup>主债务人正常经营的情况下，担保人可以通过常规的发函催收、诉讼仲裁等方式进行追偿；但当主债务人进入破产程序时，担保人行使追偿权会受到一定程度的限制，根据债权人是否申报债权、是否受领偿债资源的不同，我们划分了几种情形，逐一进行探讨。需要说明的是，无论是第三人提供物保，还是第三人提供保证，在其向债权人承担担保责任后，均会面临向主债务人追偿的问题，笔者在此一并予以探讨。

### （一）债权人未在主债务人破产程序进行债权申报

根据《企业破产法》第五十一条<sup>5</sup>规定，如果债权人未在破产程序中进行债权申报，此时不论担保人是向债权人承担了全部还是部分清偿责任，都有权向债务人就应承担保证责任的全部金额申报债权，不过其仅有权受领其对债权人已实际承担清偿责任部分所对应的偿债资源，对于尚未承担清偿责任部分所对应的偿债资源，应当予以提存。此外，根据《担保制度解释》第二十四条<sup>6</sup>的规定，如果债权人怠于在破产程序中行使权利，且未及时向担保人通知主债务人破产的事实，导致担保人因未能及时向主债务人行权而遭受损失的，担保人在破产程序中可能受偿的范围内免除担保责任。

### （二）债权人已经在主债务人破产程序进行债权申报

#### 1、债权人在主债务人破产程序中未受领偿债资源

当担保人已经向债权人履行了全部的清偿义务时，则享有对主债务人的追偿权，且为代位追偿权，即代偿保证人享有债权人的全部债权权利，包括担

已经代替债务人清偿债务的，以其对债务人的求偿权申报债权。

<sup>6</sup> 《担保制度解释》第二十四条：债权人知道或者应当知道债务人破产，既未申报债权也未通知担保人，致使担保人不能预先行使追偿权的，担保人就该债权在破产程序中可能受偿的范围内免除担保责任，但是担保人因自身过错未行使追偿权的除外。

保权利。<sup>7</sup>但需要注意的是，保证人代债权人向债务人行使担保物权时，仅能就债务人以自有财产提供的担保行使权利，而无法就第三人财产提供的担保行使权利。<sup>8</sup>因此，实务中，若主债权有以第三方财产提供担保，保证人履约能力强，有些保证人会与债权人协商，通过收购主债权项下全部权利的形式，保证自己可以向第三人财产提供的担保行使权利。

当担保人尚未向债权人履行全部的清偿义务时，仍可以其对债务人的将来求偿权申报债权。但是，债权人已经向主债务人管理人申报全部债权的除外。<sup>9</sup>同时，如果债权人通过破产分配和实现担保债权等方式获得清偿总额超出其债权总额，担保人有权在其承担担保责任的范围内请求债权人返还超

额受偿部分。<sup>10</sup>

## 2、债权人在主债务人破产程序中已经受领清偿资源

鉴于债权人在主债务人破产程序中通常无法获得100%债权清偿，在该种情形下，如果担保人尚未履行任何清偿义务，则债权人有权继续要求担保人承担担保责任。如果担保人已履行全部或部分清偿义务，且债权人通过破产分配和实现担保债权等方式获得清偿总额超出其债权总额的，担保人仍有权在其承担担保责任的范围内请求债权人返还超额受偿部分，但若债权人已经向主债务人管理人申报全部债权，则债权人无权再向主债务人追偿。

董明 合伙人 电话：86-21 2208 6360 邮箱地址：dongm@junhe.com

徐念祖 律师 电话：86-21 2283 8231 邮箱地址：xunz@junhe.com

吴海平 律师 电话：86-21 2283 8202 邮箱地址：wuhp@junhe.com

贾玮 律师 电话：86-21 2283 8305 邮箱地址：jiaw@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“[www.junhe.com](http://www.junhe.com)”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE\_LegalUpdates”。



<sup>7</sup> 《民法典》第七百零二条：保证人承担保证责任后，除当事人另有约定外，有权在其承担保证责任的范围内向债务人追偿，享有债权人对债务人的权利，但是不得损害债权人的利益。

<sup>8</sup> 《担保制度解释》第十八条：承担了担保责任或者赔偿责任的担保人，在其承担责任的范围内向债务人追偿的，人民法院应予支持。同一债权既有债务人自己提供的物的担保，又有第三人提供的担保，承担了担保责任或者赔偿责任的第三人，主张行使债权人对债务人享有的担保物权的，人民法院应予支持。

<sup>9</sup> 《企业破产法》第五十一条：债务人的保证人或者其他连带债务人尚未代替债务人清偿债务的，以其对债务人的将来求偿权申报债权。但是，债权人已经向管理人申报全部债权的除外。

<sup>10</sup> 《担保制度解释》第二十三条第二款：担保人清偿债权人的全部债权后，可以代替债权人在破产程序中受偿；在债权人的债权未获全部清偿前，担保人不得代替债权人在破产程序中受偿，但是有权就债权人通过破产分配和实现担保债权等方式获得清偿总额中超出债权的部分，在其承担担保责任的范围内请求债权人返还。