

第十四章 破产法律制度

【专题十】追回权、取回权、抵销权（重要考点）

抵销权	<p>有下列情形之一的，不得抵销</p> <p>(1) 债务人的债务人在破产申请受理后取得他人对债务人的债权的；</p> <p>(2) 债权人已知债务人有不能清偿到期债务或者破产申请的事实，对债务人负担债务的；但是，债权人因为法律规定或者有破产申请1年前所发生的原因而负担债务的除外；</p> <p>(3) 债务人的债务人已知债务人有不能清偿到期债务或者破产申请的事实，对债务人取得债权的；但是，债务人的债务人因为法律规定或者有破产申请1年前所发生的原因而取得债权除外。</p>
------------	---

【2018年真题 单选】对因《企业破产法》规定的可撤销行为、无效行为而取得的债务人财产行使追回权的主体是（ ）。

- A. 债权人 B. 管理人 C. 破产申请人 D. 债务人

【答案】B

【解析】管理人提起诉讼，请求撤销涉及债务人财产的相关行为并由相对人返还债务人财产的，人民法院应予支持。管理人提起诉讼，主张被隐匿、转移财产的实际占有人返还债务人财产，或者主张债务人虚构债务或者承认不真实债务的行为无效并返还债务人财产的，人民法院应予支持。

【专题十一】重整与和解

1. 重整

含义	经利害关系人申请，对可能或已经发生破产原因但又有 挽救希望的法人企业 ，在法院主持下，通过对各方利益协调，借助法律强制进行营业重组与债务清理，以 挽救企业、避免破产的法律制度	
申请人	(1) 债务人 (2) 债权人 (3) 债务人的出资人（占注册资本 1/10 以上）	
重整期间	企业经营 管理权	(1) 在重整期间，经债务人申请，人民法院批准， 债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业事务 ，管理人移交财产和事务 (2) 管理人负责管理财产和营业事务的，可以 聘任 债务人的经营管理人员负责营业事务
重整期间	担保权暂停行使	(1) 在重整期间，对债务人的 特定财产享有的担保权暂停行使 。但是，担保物有损坏或者价值明显减少的可能，足以危害担保权人权利的，担保权人可以向人民法院请求恢复行使担保权 (2) 在重整期间，债务人或者管理人 为继续营业而借款的 ，可以为该借款 设定担保
	取回财产	债务人合法占有的他人财产，该财产的权利人在 重整期间要求取回的 ，应当符合 事先约定的条件
	不得分红与转让股权	(1) 在重整期间，债务人的出资人不得请求投资收益分配 (2) 在重整期间，债务人的董事、监事、高级管理人员 不得向第三人转让其持有的债务人的股权 。但是，经人民法院同意的除外
重整计划	制作及时间	(1) 由债务人或者管理人制作重整计划 (2) 6个月内作出 ，特殊情况延期3个月
	分组表决	(1) 对债务人的特定财产享有 担保权的债权 (2) 债务人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金 (3) 债务人 所欠税款 (4) 普通债权

重整计划	决议规则	(1) 出席会议的 同一表决组的债权人过半数同意重整计划草案 ，并且其所代表的 债权额占该组债权总额的 2/3 以上 的，即为该组通过重整计划草案 (2) 出资人组对重整计划草案中 涉及出资人权益调整事项进行表决时 ，经参与表决的 出资人所持表决权 2/3 以上通过的 ，即为该组通过重整计划草案 (3) 各表决组均通过重整计划草案时 ，重整计划即为通过
	再次表决	部分表决组 未通过重整计划草案的 ，债务人或者管理人可以同未通过重整计划草案的 表决组协商 。该表决组可以在 协商后再表决一次 。双方协商的结果不得损害其他表决组的利益
重整计划	强制批准	(1) 未通过重整计划草案的表决组拒绝再次表决或者再次表决仍未通过重整计划草案，但 重整计划草案符合法定条件的 ，债务人或者管理人可以 申请人民法院批准重整计划草案 (2) 人民法院经审查认为重整计划草案符合规定的，应当自收到申请之日起 30 日内裁定批准，终止重整程序，并予以公告
重整计划执行	监督主体	自人民法院裁定批准重整计划之日起，在重整计划规定的监督期内， 由管理人监督重整计划的执行 ；在监督期内，债务人应当向管理人报告重整计划执行情况和债务人财务状况
	效力	(1) 经人民法院裁定批准的重整计划，对 债务人和全体债权人均有约束力 (2) 债权人未依照规定申报债权的 ，在重整计划执行期间 不得行使权利 ；在重整计划执行完毕后，可以按照重整计划规定的同类债权的清偿条件行使权利 (3) 债权人对债务人的保证人和其他连带债务人所享有的权利，不受重整计划的影响 (4) 按照 重整计划减免的债务 ，自重整计划执行完毕时起， 债务人不再承担清偿责任

2. 和解

含义	法院受理破产申请后，宣告债务人破产前， 债务人 可向法院 提出和解申请 ，经债务人与债权人会议就债务人延期清偿债务、减少债务数额等事项达成协议，由人民法院裁定认可而中止破产程序的制度
申请人	债务人 （向人民法院提出）
和解协议无效	因债务人的 欺诈或者其他违法行为而成立的和解协议 ，人民法院应当 裁定无效 ，并 宣告债务人破产 ；有前述情形的，和解债权人因执行和解协议所受清偿，在其他债权人所受清偿同等比例的范围内，不予返还
表决规则	债权人会议通过和解协议的决议，由出席会议的有 表决权的债权人过半数同意 ，并且其所代表的 债权额占无财产担保债权总额的 2/3 以上
终止执行	(1) 债务人不能执行或者 不执行和解协议的 ，人民法院经和解债权人请求，应当 裁定终止和解协议的执行 ，并宣告债务人破产； (2) 人民法院裁定终止和解协议执行的，和解债权人在和解协议中作出的 债权调整的承诺失去效力 。但为和解协议的执行提供的 担保继续有效 (3) 和解债权人因执行 和解协议所受清偿仍然有效 ，和解债权未受清偿的部分作为破产债权；上述债权人，只有在其他债权人同自己所受的清偿达到同一比例时，才能继续接受分配

【专题十二】破产宣告与破产清算

(一) 破产宣告

1. 概念

破产宣告，是指人民法院对**具备破产原因的债务人的破产事实作出判定**，并使债务人进入破产清算程序的一种司法裁定行为。

2. 宣告债务人破产的情形

申请种类	法定情形	法律后果
(1) 债务人 被申请破产	符合法定破产原因	直接宣告破产

(2) 债务人被申请重整期间	①债务人的 经营状况和财产状况继续恶化 ，缺乏挽救的可能性 ②债务人有 欺诈、恶意减少企业财产 或者其他显著不利于债权人的行为 ③由于债务人的行为致使 管理人无法执行职务 ④债务人或管理人 未能在法定期限内提出重整计划草案 ⑤重整计划未获通过且未依照规定获得批准，或者已通过重整计划未获得批准 ⑥债务人 不能执行或者不执行重整计划 ，管理人或者利害关系人请求	裁定 终止重整程序 ，宣告破产
(3) 债务人申请和解	①和解协议草案经债权人会议表决 没有通过 ； ②债权人会议通过的和解协议未获得法院认可 ③和解协议因债务人 欺诈 或其他不法行为成立 ④债务人不按或者不能按和解协议规定的条件清偿债务	终止和解程序，宣告破产

3. 破产宣告的程序

(1) 人民法院宣告债务人破产，应当依法以**裁定**的形式作出。人民法院应当**自裁定作出之日起 5 日内**送达债务人和管理人，**自裁定作出之日起 10 日内**通知已知债权人，并予以公告。

(2) 破产宣告前，有下列情形之一的，人民法院应当裁定终结破产程序（企业恢复正常运行），并予以公告：

- ①第三人为债务人提供足额担保或者为债务人清偿全部到期债务的；
- ②债务人已清偿全部到期债务的。

4. 破产宣告的效力

对债务人	(1) 债务人成为破产人 (2) 债务人的财产成为破产财产
对债务人的有关人员	(1) 违反忠实勤勉义务致使企业破产的“董、监、高”，3年内不得再任 (2) 以上人员承担民事责任 (3) 有义务列席债权人会议 (4) 对违反规定擅自离开住所地的，法院可予以训诫、拘留，并处罚款
对债权人	(1) 有担保的，就担保范围优先受偿 (2) 无担保的，依据破产程序，在破产财产中获得清偿
对第三人	产生相应效力

(二) 破产清算

人民法院裁定宣告企业破产后，进入破产清算程序。

1. 变价破产财产

- (1) **变价方案由管理人拟订，并提交债权人会议讨论通过。**
- (2) 由出席会议有表决权的**债权人的过半数**通过，并且其所代表的债权额占**无财产担保债权总额的 1/2 以上**。
- (3) 经债权人会议表决未通过的，由人民法院裁定。

2. 别除权

是指债权人因债权设有**担保物**，而就破产人特定担保财产在破产程序中享有的**优先受偿权利**。

- (1) 别除权的标的物不参加集体清偿程序。
- (2) 别除权人行使优先受偿权未能完全受偿的，其未受偿的债权作为普通债权。
- (3) 别除权人放弃优先受偿权利的，其债权作为普通债权。

【2019 年真题 单选题】在破产程序中，对破产财产中已经设定担保物权的财产，债权人可以行使的权利是（ ）。

A. 别除权 B. 追回权 C. 抵销权 D. 取回权

【答案】A

【解析】是指债权人因债权设有担保物，而就破产人特定担保财产在破产程序中享有的优先受偿权利。

3. 分配破产财产——有担保的债权人无表决权

根据规定，破产财产在**优先清偿破产费用和共益债务**后，依照下列顺序清偿：

- (1) 破产人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金；
- (2) 破产人欠缴的除前项以外的社会保险费用；
- (3) 破产人所欠税款

(4) 普通破产债权。

破产财产不足以清偿同一顺序的清偿要求的，按照比例分配。

(三) 破产程序终结

法定情形	(1) 破产财产 全部分配完毕 (2) 破产人无 财产可供分配
程序终结的法律后果	(1) 破产人未能清偿的债务， 依法予以免除 (2) 破产人的 保证人和其他连带债务人 ，在破产程序终结后，对债权人依照破产清算程序未受清偿的债权，依法应当 继续承担清偿责任
追加分配	自破产程序终结之日起 2 年内 ，有下列情形之一的，债权人可请求法院按照破产财产分配方案进行追加分配： (1) 发现依法有 可撤销行为、无效行为 和债务人的董事、监事、高级管理人员利用职权从企业获取非正常收入和侵占企业财产行为而应当追回的财产的 (2) 发现破产人有应当供分配的其他财产的