

四川省雅安市中级人民法院 民事裁定书

(2022)川18破终1号

上诉人(原审申请人):卢世珍,女,汉族,1965年3月31日出生,住重庆市九龙坡区巴国城巴国公馆2号楼18-4。

委托代理人:李如兴,男,汉族,1964年10月28日出生,住重庆市九龙坡区巴国城巴国公馆2号楼18-4,系卢世珍丈夫。

被上诉人(原审被告):四川东科房地产开发有限公司,住所地:四川省雅安市名山区蒙顶山镇水碾街5段76号。

法定代表人:谭卫东,该公司董事长。

上诉人卢世珍不服四川省雅安市名山区人民法院(2022)川1803破申1号民事裁定,向本院提起上诉。本院受理后依法组成合议庭进行了审查。现已审查终结。

一审法院查明:一审法院于2021年2月9日作出(2020)川1803民初1361号民事判决,判决四川东科房地产开发有限公司(以下简称东科公司)偿还卢世珍借款本金5744000元及相应利息,谭卫东对前述债务承担连带清偿责任。判决生效后,卢世珍向一审法院申请强制执行,一审法院于2021年9月28日作出(2021)川1803执478号民事裁定,裁定终结本次执行程序,该裁定载明借款本金5744000元及相应利息等未执行到位。

另查明,根据生效的四川省雅安市中级人民法院(2021)川18破申1号民事裁定及四川省高级人民法院(2021)川破终17号民事裁定查明认定事实,东科公司认可登记在东科公司名下的182套房产车位,有88套已售出,未出售部分除5个车位外均为房产(含商业房产一栋);据雅安市名山区不动产登记中心出具的信息列表显示,东科公司名下房产已被四川省雅安市中级人民

法院、四川省雅安市雨城区人民法院、福建省厦门市中级人民法院、福建省厦门市思明区人民法院及四川省雅安市名山区人民法院先后查封。东科公司法定代表人谭卫东现因涉嫌挪用资金罪被雅安市公安局名山区分局逮捕，现羁押在四川省雅安市石棉县看守所。

一审法院认为：根据《中华人民共和国破产法》第七条关于“债务人不能清偿到期债务，债权人可以向人民法院提出对债务人进行重整或破产清算的申请”之规定，债务人不能清偿到期债务的，债权人可以提起破产清算申请。本案中，卢世珍的债权系生效民事判决确定，故具有申请破产的债权人主体资格，东科公司作为依法登记成立的公司法人，故具有被申请破产的债务人主体资格。但东科公司的法定代表人谭卫东目前被公安部门以涉嫌挪用东科公司资金罪的理由羁押在四川省雅安市石棉县看守所，若谭卫东挪用东科公司资金罪罪名成立，其犯罪行为很有可能已经减损了目前东科公司偿债能力，若该刑事案件届时涉及到退赔退赃等，又将提升东科公司的偿债能力。因此，在谭卫东涉嫌刑事犯罪案件结果明晰之前，一审法院无法认定东科公司资产是否不足以清偿全部债务，是否明显缺乏清偿能力。同时，根据现有在案材料，东科公司现有资产为大量房产、车位，虽已被多个法院分别查封，但未见有相关资产评估鉴定结论，亦即其资产的市场价值尚难以确定。以上事实足以说明东科公司还不具备破产清算条件。综上，现有证据不足以证明东科公司符合破产条件，依照《中华人民共和国企业破产法》第二条第一款、第七条第二款之规定，一审法院裁定：对卢世珍的申请，不予受理。

卢世珍不服，向本院上诉请求：撤销一审裁定，依法受理对卢世珍的破产清算申请。理由：一、东科公司已完全具备破产条件，本案具有法院应当立即受理破产清算申请的紧迫性。东科公司自 2021 年以来就处于停止经营状态，其未出售房产全部被债

权人查封，涉及的执行裁定文书多为因无财产可执行而终结执行程序，充分说明东科公司早已资不抵债，且明显缺乏清偿能力。二、一审法院以“东科公司法定代表人涉嫌挪用资金罪，可能追回财产，从而使东科公司具有偿债能力为由不予受理卢世珍破产申请”，是本案事实严重认定错误和法律适用错误。东科公司法定代表人涉嫌的刑事案件与本案破产申请无任何关联性，两者不能混为一谈，且没有证据证明谭卫东因涉嫌挪用资金罪的刑事案件可能发生退赔退赃问题，从法理上讲，没有证据的事情是不能随意假定的。三、一审法院于2022年3月8日就本案事项通知了东科公司，东科公司对本案未提出书面异议，已明确说明了本案符合破产立案条件。四、一审法院认为“根据现有在案材料，东科公司现有资产为大量房产、车位，虽被多个法院分别查封，但未见有相关资产评估鉴定结论，亦即其资产的市场价值尚难以确定，以上事实足以说明东科公司还不具备破产清算条件”，属于事实认定错误。卢世珍向一审法院提供了东科公司未出售房产清单、估计资产负债预计对比表等证据显示，东科公司资产严重资不抵债，完全达到了破产清算条件。五、本案若因一审法院原因造成卢世珍损失的，卢世珍及相关债权人可以主张国家赔偿。一审法院作出不予受理的裁定后，房产查封债权人在执行财产时，可通过正常司法拍卖程序执行到东科公司的未出售房产，并因此最终损害到卢世珍的债权利益，其可根据《国家赔偿法》第三十八条之规定，主张国家赔偿。

本院认为：根据本院生效的（2021）川18破申1号民事裁定及四川省高级人民法院（2021）川破终17号民事裁定查明认定事实，东科公司现有大量房产、车位未出售，且虽先后被查封，但并无相应执行评估结论对财产价值进行认定，相关财产是否足以清偿“首查封”债权以及上诉人的“轮候查封”债权尚无法确定。同时，东科公司法定代表人谭卫东已被依法羁押，在谭卫东

涉嫌刑事犯罪案件结果明晰之前，东科公司整体资产状况尚难以明确界定。另，上诉人向一审法院提交了数份盖有东科公司公章的材料以表明东科公司资产负债情况，但同样根据上诉人提交材料显示，东科公司公章现并非由法定代表人管控。根据《中华人民共和国民法典》第六十一条第一款规定“依照法律或者法人章程的规定，代表法人从事民事活动的负责人，为法人的法定代表人”，法定代表人能够依照法律或者法人章程规定代表法人从事民事活动，但法定代表人以外的人持有东科公司公章并加盖，是否就能够代表东科公司意志表明其资产、负债情况，上诉人并未提供充分证据证明，故不能采信。综上所述，一审法院认定现有证据不足以证明东科公司符合破产条件，并裁定对卢世珍的申请不予受理并无不当。卢世珍的上诉理由不能成立，其上诉请求依法应予驳回。

本院依照《中华人民共和国企业破产法》第二条第一款、第七条第二款、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条第一款第一项、第一百七十八条之规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原裁定。

本裁定为终审裁定并自即日起生效。

审 判 长 郑菲菲

审 判 员 向 明

审 判 员 陶明钢

二〇二二年九月十九日

法 官 助 理 王德琼

书 记 员 廖云莹