

# 湖北省武汉市中级人民法院

## 民事裁定书

(2020)鄂 01 破终 9 号

上诉人(原审申请人):田彦利,男,1980年1月26日出生,汉族,住河南省新郑市城关乡李楼四队462号。

被上诉人(原审被告):武汉市汉南建筑工程总公司,住所地武汉市汉南区纱帽正街3号。

法定代表人:曾少红,该公司总经理。

委托诉讼代理人:孙圣元,该公司员工。

委托诉讼代理人:曹士祥,湖北长福律师事务所律师。

上诉人田彦利不服湖北省武汉市汉南区人民法院(2020)鄂0113破申2号民事裁定,向本院提起上诉。本院受理后依法组成合议庭审理了本案。现已审理终结。

原审法院查明,武汉市汉南建筑工程总公司(以下简称汉南建筑公司)是在武汉市汉南区注册成立的公司,注册资本2585万元。2011年8月,田彦利与武汉市汉南建筑工程总公司第三建筑公司承揽合同纠纷一案,经河南省新郑市人民法院审理,作出(2011)新民初字第1614号民事判决书,判决武汉市汉南建筑工程总公司第三建筑公司于该判决生效后十日内支付田彦利91092元及违约金(自2010年11月21日起按日千分之一计算至付款之日止)。判决生效后,田彦利向河南省新郑市人民法院申请强制执行,该院于2019年7月2日作出(2019)豫0184执异48号民事执行裁定书,裁定:一、追加汉南建筑公司为该案被执行人;二、汉南建筑公司在该裁定书生效之日起十日内向申请人田彦利清偿

(2011)新民初字第 1614 号民事判决书的还款义务。原审法院认为，汉南建筑公司在法定期间提出异议，该公司属于国有独资企业，根据《中华人民共和国企业国有资产法》第三十一条“国有独资企业、国有独资公司合并、分立，增加或者减少注册资本，发行债权，分配利润，以及解散、申请破产，由履行出资人职责的机构决定”，汉南建筑公司申请破产应由履行出资人职责的机构决定。本案中，仅凭汉南建筑公司暂未履行(2011)新民初字第 1614 号民事判决指定的还款义务这一事实不能证明其丧失清偿能力。故田彦利申请对汉南建筑公司进行破产清算未达到法定的成就条件。综上，依据《中华人民共和国企业破产法》第十条、第十二条、《中华人民共和国企业国有资产法》第三十一条之规定，裁定田彦利申请对汉南建筑公司进行破产清算，不予受理。

上诉人田彦利不服，向本院提起上诉，请求：撤销原审裁定，指令原审法院对上诉人申请汉南建筑公司破产清算一案依法受理。事实与理由：2011 年 8 月，田彦利与武汉市汉南建筑工程总公司第三建筑公司（以下简称汉南三建公司）承揽合同纠纷一案，经河南省新郑市人民法院审理，作出(2011)新民初字第 1614 号民事判决书，判决汉南三建公司于该判决生效后十日内支付田彦利 91092 元及违约金（自 2010 年 11 月 21 日起按日千分之一计算至付款之日止）判决生效后，田彦利向该院申请强制执行，该院于 2012 年 6 月 12 日作出(2012)新执裁字第 0010 号《执行裁定书》，追加汉南三建公司的开办单位汉南建筑公司为被执行人，在注册资金不实的 438 万元范围内向田彦利履行原判决义务。2018 年 11 月 30 日，汉南建筑公司在未对汉南三建公司债权债务进行清算的情况下，直接将汉南三建公司注销。经田彦利申请，该院于 2019 年 7 月 2 日作出豫 0184 执异 48 号《执行裁定书》，裁定：一、追加汉南建筑公司为该案执行人；二、汉南建筑公司在该裁定书生效之日起十日内向申请人田彦利清偿(2011)新民初字第

1614 号民事判决书的还款义务。田彦利认为：1.原审法院认定基本事实不清；汉南建筑公司资产不足以清偿全部债务，且明显缺乏清偿能力，田彦利的申请符合破产清算的法定条件，原审法院以不能证明汉南建筑公司丧失清偿能力为由驳回申请，于法无据；2.原审法院适用法律错误。《中华人民共和国企业国有资产法》第三十一条赋予的是国有企业出资人有资格决定是否申请出资的企业破产清算；《中华人民共和国企业破产法》第七条赋予给债权人申请破产清算的权利，此两项法律规定互不冲突，原审法院不能以《中华人民共和国企业国有资产法》第三十一条而否定破产法赋予债权人的法定权利。

汉南建筑公司辩称：本公司对外享有债权，有偿还能力，公司属国有企业，申请破产须由主管部门批准。原审处理并无不当，请求驳回上诉，维持原裁定。

本院对原审查明的事实予以确认。本案审理期间，汉南建筑公司提交了本院（2003）武执债证字第 036 号债权凭证以及武汉市汉阳区人民法院（2001）阳经初字第 157 号民事判决书，证明该公司对外享有债权。其中（2003）武执债证字第 036 号债权凭证载明汉南建筑公司享有债权本金 94.3 万元，利息 1231689.24 元。

本院认为，《中华人民共和国企业破产法》第七条第二款规定：“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者破产清算的申请。”同时，该法第二条第一款还规定：“企业法人不能清偿到期债务，并且资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿能力的，依照本法规定清理债务。”上述规定表明，申请人申请债务人破产，除须具备债权人身份外，还应当就债务人资产负债或者清偿能力等承担举证责任。田彦利在本案中提交的裁判文书虽能证明债权债务关系成立，但无法证明债务人的资产负债状况。田彦利与汉南建筑公司执行案未终结执行也

说明债务人未完全丧失清偿能力。因此，本案现有证据不足以证明该公司具备《中华人民共和国企业破产法》第二条第一款规定的情形。田彦利的上诉请求不能成立。依照《中华人民共和国企业破产法》第二条第一款、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十四条第一款第（十一）项规定，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      褚金丽

审 判 员      王 勇

审 判 员      赵文莉

二〇二〇年十二月七日

法 官 助 理      郭锐敏

书 记 员      何晋林