

# 福建省三明市中级人民法院

## 民事裁定书

(2021) 闽 04 破终 1 号

上诉人（原审申请人）：厦门鑫创好钢结构有限公司，住所地，福建省厦门市同安区洪塘镇新霞村，统一社会信用代码 91350212705432612T。

法定代表人：纪金冻，总经理。

委托诉讼代理人：纪英，福建尚圭律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：福建中森建设有限公司，住所地福建省永安市五四路 20 号（新华路 123 号 2 楼），统一社会信用代码 913504811581802087。

法定代表人：陈东海，董事长。

委托诉讼代理人：范丁宝，福建永杭律师事务所律师。

委托诉讼代理人：黄志强，福建永杭律师事务所实习律师。

上诉人厦门鑫创好钢结构有限公司因与被上诉人福建中森建设有限公司破产清算申请一案，不服福建省永安市人民法院（2021）闽 0481 破申 1 号民事裁定书，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭对本案进行了审理。

厦门鑫创好钢结构有限公司上诉请求：1. 撤销一审裁定；2. 指令由一审法院裁定受理厦门鑫创好钢结构有限公司对福建中森建设有限公司的破产清算申请。

事实和理由：一、一审裁定以厦门鑫创好钢结构有限公司提供的证据不足以证明福建中森建设有限公司明显缺乏清偿能力或具备其它破产原因，属于举证责任分配不当，认定事实不清。

1. 根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第六条第一款规定：“债权人申请债务人破产的，应当提交债务人不能清偿到期债务的有关证据。”本案中，厦门鑫创好钢结构有限公司作为债权人所提交的证据足以证明福建中森建设有限公司不能清偿到期债务，相关举证责任已经完成。至此，应当由福建中森建设有限公司依据企业破产法第十条第一款的规定，及时举证证明其既非资产不足以清偿全部债务，也没有明显缺乏清偿能力。据企查查查询结果显示，福建中森建设有限公司在全国各地法院共计有 29 件终本被执行的案件，金额为 231457349 元（未包含已经在执行未终本未公示案件金额），虽然福建中森建设有限公司抗辩其不存在丧失清偿能力的情形，但其却未能提供资产负债表、审计报告及资产评估报告等有效证据证明其资产足以清偿全部债务，其也无法证明没有明显缺乏清偿能力。

2. 虽然根据最高人民法院（2020）最高法民终 781 号民事判决书，武汉中森华世纪房地产开发有限公司应当向福建中森建设有限公司给付未付工程款 199454274.43 元及利息，湖北徐东（集团）股份有限公司承担连带清偿责任，但武汉中森华世纪房地产开发有限公司的状态为吊销营业执照状态，据企查查查询结果显示，武汉中森华世纪房地产开发有限公司在全国各地法院共计有 49 件终本被执行的案件，金额为 495952478 元（未包含已经在执行未终本未公示案件金额）；湖北徐东（集

团)股份有限公司也是失信被执行人,其目前在全国各地法院共计有 29 件被执行的案件,金额为 83880573 元(未包含已经在执行未终本未公示案件金额),其中 1 件终本案件,金额为 1087900 元。鉴于上述情形,福建中森建设有限公司的次债务人武汉中森华世纪房地产开发有限公司、湖北徐东(集团)股份有限公司均缺乏清偿能力,福建中森建设有限公司对该两家公司所享有的到期债权难以实现。二、一审裁定适用法律错误。由于福建中森建设有限公司资产结构不合理而对到期债务缺乏现实支付能力,根据企业破产法及相关司法解释的规定,足以认定福建中森建设有限公司不能清偿到期债务且明显缺乏清偿能力,已经具备破产原因,符合受理条件。一审法院裁定不予受理,属于适用法律错误,明显是在法定条件之外设置附加条件,限制剥夺厦门鑫创好钢结构有限公司的破产申请权,阻止破产案件受理,影响破产程序正常启动。理由如下:(一)福建中森建设有限公司不能清偿到期债务。根据生效判决及执行裁定,福建中森建设有限公司尚欠厦门鑫创好钢结构有限公司工程款 736500 元及逾期付款违约金及迟延履行期间的债务利息。福建中森建设有限公司未按生效判决确定的期限履行付款义务,厦门鑫创好钢结构有限公司向厦门市同安区人民法院申请强制执行,福建中森建设有限公司至今仍无法清偿债务。根据上述事实,并根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(一)》第二条,厦门鑫创好钢结构有限公司与福建中森建设有限公司的债权债务关系依法成立,福建中森建设有限公司的债务履行期限早已经届满,但至今未清偿债务,应当认定福建中森建设有限公司不能清

偿到期债务。（二）福建中森建设有限公司明显缺乏清偿能力。明显缺乏清偿能力是指债务人因丧失清偿能力而无法偿还到期债务的客观状况。明显缺乏清偿能力的着力点在于债务关系能否正常了结，资不抵债的着力点在于资债比例关系，两者显然不同。依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第四条：“债务人账面资产虽大于负债，但存在下列情形之一的，人民法院应当认定其明显缺乏清偿能力：（一）因资金严重不足或者财产不能变现等原因，无法清偿债务；（二）法定代表人下落不明且无其他人员负责管理财产，无法清偿债务；（三）经人民法院强制执行，无法清偿债务；（四）长期亏损且经营扭亏困难，无法清偿债务；（五）导致债务人丧失清偿能力的其他情形。”可见，即使债务人福建中森建设有限公司账面资产大于负债，福建中森建设有限公司也存在足以被认定明显缺乏清偿能力的如下情形：1. 首先，福建中森建设有限公司因资产结构不合理，资金严重不足，缺乏现实支付能力，无法清偿到期债务。福建中森建设有限公司对现已吊销的武汉中森华世纪房地产开发有限公司的债权难以实现，从而导致对厦门鑫创好钢结构有限公司债务关系无法正常了结。据此，从福建中森建设有限公司因资金严重不足无法清偿债务这一角度，就足以认定福建中森建设有限公司明显缺乏清偿能力。其次，虽然根据最高人民法院（2020）最高法民终 781 号民事判决书，福建中森建设有限公司对次债务人武汉中森华世纪房地产开发有限公司、湖北徐东（集团）股份有限公司享有到期债权，但鉴于该两家次债务人在全国多家法院有多起终本执行案件及多起正在执行的案件，福

建中森建设有限公司对该两家次债务人享有的到期债权难以实现。福建中森建设有限公司的该情形已符合《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第四条第（一）项规定的“因资金严重不足或者财产不能变现等原因无法清偿债务”情形。2. 福建中森建设有限公司经法院强制执行，无法清偿债务。在执行过程中，因福建中森建设有限公司无其他财产可供执行，厦门市同安区人民法院就本案于 2017 年 8 月 24 日作出（2016）闽 0212 执 1828 号之一执行裁定书，裁定终结本次执行程序，福建中森建设有限公司至今仍无法清偿债务，且还有其它以福建中森建设有限公司作为被执行人的案件亦是因无财产可供执行而被法院裁定终结本次执行程序。福建中森建设有限公司的上述情形已符合《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第四条第（三）项规定的“经人民法院强制执行，无法清偿债务”情形。（三）福建中森建设有限公司应当认定为具备破产原因，一审法院将资产不足以清偿全部债务与明显缺乏清偿能力划上等号，属于适用法律错误依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第一条规定：“债务人不能清偿到期债务并且具有下列情形之一的，人民法院应当认定其具备破产原因：（一）资产不足以清偿全部债务；（二）明显缺乏清偿能力。”由此可见，资产不足以清偿全部债务与明显缺乏清偿能力是两个并列的破产原因，是不能将资产不足以清偿全部债务与明显缺乏清偿能力划上等号。本案中，福建中森建设有限公司不能清偿到期债务并且明显缺乏清偿能力，根据上述规定，应当认定其具备

破产原因。一审法院将资不抵债与明显缺乏清偿能力划上等号，属于适用法律错误。三、一审法院在法定条件之外设置附加条件，限制剥夺当事人的破产申请权，阻止破产案件立案受理，影响破产程序正常启动。根据《最高人民法院关于破产案件立案受理有关问题的通知》第一条规定“破产案件的立案受理事关当事人破产申请权保障，决定破产程序能否顺利启动，是审理破产案件的基础性工作，各级法院要充分认识其重要意义，依照本通知要求，切实做好相关工作，不得在法定条件之外设置附加条件，限制剥夺当事人的破产申请权，阻止破产案件立案受理，影响破产程序正常启动。”如上所述，福建中森建设有限公司已完全符合破产受理条件，而一审法院却违法裁定不予受理，显然是在法定条件之外设置附加条件，限制剥夺当事人的破产申请权，阻止破产案件立案受理，影响破产程序正常启动。综上，请求撤销一审法院错误的裁定，并指令一审法院裁定受理厦门鑫创好钢结构有限公司对福建中森建设有限公司的破产清算申请。

福建中森建设有限公司辩称，一审裁定认定的事实正确，适用法律正确，请求维持一审裁定，驳回厦门鑫创好钢结构有限公司的上诉请求，本案不符合破产案件受理条件。厦门鑫创好钢结构有限公司所主张的合同条款，福建中森建设有限公司虽然是承包人，但不是实际施工人，夏君颖才是福建中森建设有限公司承包该工程的实际施工人，该工程目前尚未结算，第二，福建中森建设有限公司作为原审被告，并未收到传票，没有行使抗辩权，实际施工人是夏君颖欠厦门鑫创好钢结构有限公司款项，所有的权利和义务都归实际施工人享有，福建中森建设有限公司只是收

取了管理费。对厦门鑫创好钢结构有限公司提出破产清算申请，不符合破产案件受理条件，所以厦门鑫创好钢结构有限公司的上诉请求不能成立，请求驳回厦门鑫创好钢结构有限公司的上诉请求。

厦门鑫创好钢结构有限公司向一审法院诉讼请求：申请对福建中森建设有限公司进行破产清算。

一审法院认定事实：

1. 2016年7月28日，福建省厦门市同安区人民法院判决，福建中森建设有限公司应于判决生效之日起三日内向厦门鑫创好钢结构有限公司支付工程款1016500元及逾期付款违约金（自2016年2月15日起按人民币40000元/月计算至本判决确定的付款之日止）。2016年9月13日，厦门鑫创好钢结构有限公司向福建省厦门市同安区人民法院申请执行，要求福建中森建设有限公司支付其736500元、逾期付款违约金及迟延履行期间的债务利息，2017年8月24日，福建省厦门市同安区人民法院以被执行人福建中森建设有限公司暂无可供执行的财产，依法终结本次执行程序。

2. 福建中森建设有限公司向一审法院提供中华人民共和国最高人民法院民事判决书，案号为（2020）最高法民终781号，该民事判决书判决：“三、变更湖北省高级人民法院（2019）鄂民初14号民事判决第一项为武汉中森华世纪房地产开发有限公司于本判决生效之日起十五日内向福建中森建设有限公司给付未付工程款199454274.43元，并自2014年4月28日起至款项清偿之日止按年利率7.5%的标准支付利息；四、湖北徐东（集

团)股份有限公司对武汉中森华世纪房地产开发有限公司上述第一项、第三项给付义务承担连带清偿责任”。

一审法院认为：福建中森建设有限公司虽然尚欠厦门鑫创好钢结构有限公司申请执行的款项 736500 元及逾期违约金及迟延履行期间的债务利息，但中华人民共和国最高人民法院（2020）最高法民终 781 号民事判决书认定，武汉中森华世纪房地产开发有限公司于尚欠福建中森建设有限公司未付工程款 199454274.43 元及自 2014 年 4 月 28 日起至款项清偿之日止按年利率 7.5%的标准计算的相应利息，该债权足以清偿厦门鑫创好钢结构有限公司所有债权。就目前厦门鑫创好钢结构有限公司提供的证据，尚不能认定福建中森建设有限公司资产不足以清偿全部债务，以及明显缺乏清偿能力的状态。依照《中华人民共和国企业破产法》第二条之规定，裁定对厦门鑫创好钢结构有限公司的破产清算申请，不予受理。

二审中，福建中森建设有限公司提供中国建设银行个人客户账户明细清单，拟证明福建中森建设有限公司通过实际施工人夏君颖支付涉案工程款 624000 元，该工程尚未结算，实际施工人正设法履行生效判决。

厦门鑫创好钢结构有限公司质证认为，该证据的真实性无法确认，且与本案无关，该证据并不能证明夏君颖系工程的实际施工人，只能看出夏君颖与纪美丽有往来款项。

本院认为，福建中森建设有限公司提供中国建设银行个人客户账户明细清单系用于证明其与厦门鑫创好钢结构有限公司之间的款项往来，进而证明福建中森建设有限公司与厦门鑫创好钢



结构有限公司之间的债权债务金额，而福建省厦门市同安区人民法院（2016）闽 0212 民初 843 号民事判决书已经判令福建中森建设有限公司应向厦门鑫创好钢结构有限公司支付工程款 1016500 元及逾期付款违约金，故对福建中森建设有限公司提供的证据，本院不作认定。

二审中，双方当事人对一审裁定查明的事实没有异议，但福建中森建设有限公司对福建省厦门市同安区人民法院（2016）闽 0212 民初 843 号民事判决书提出异议，认为其实际仅欠款 112500 元。

本院认为：福建省厦门市同安区人民法院（2016）闽 0212 民初 843 号民事判决书系生效法律文书，福建中森建设有限公司对该判决的异议，不属于本案审理范围。福建中森建设有限公司未能履行福建省厦门市同安区人民法院生效判决确定的付款义务，且经过福建省厦门市同安区人民法院强制执行，未能清偿到期债务，依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第二条、第四条第（三）项的规定，可以认定其不能清偿到期债务，且明显缺乏清偿能力，依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》第一条的规定，福建中森建设有限公司具备破产原因。依照《中华人民共和国企业破产法》第二条、第七条第二款、第十二条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第二项之规定，裁定如下：

一、撤销福建省永安市人民法院（2021）闽 0481 破申 1 号民事裁定书；

二、指令福建省永安市人民法院受理厦门鑫创好钢结构有限公司对福建中森建设有限公司的破产清算申请。

本裁定自即日起生效。

|   |   |   |    |   |
|---|---|---|----|---|
| 审 | 判 | 长 | 郭  | 婕 |
| 审 | 判 | 员 | 董克 | 云 |
| 审 | 判 | 员 | 孙  | 斌 |

二〇二一年 十月 十四日

书 记 员 詹 文 婷

## 附：相关法律条文

### 《中华人民共和国企业破产法》

第二条 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。

企业法人有前款规定情形，或者有明显丧失清偿能力可能的，可以依照本法规定进行重整。

第七条 债务人有本法第二条规定的情形，可以向人民法院提出重整、和解或者破产清算申请。

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。

企业法人已解散但未清算或者未清算完毕，资产不足以清偿债务的，依法负有清算责任的人应当向人民法院申请破产清算。

第十二条 人民法院裁定不受理破产申请的，应当自裁定作出之日起五日内送达申请人并说明理由。申请人对裁定不服的，可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院提起上诉。

人民法院受理破产申请后至破产宣告前，经审查发现债务人不符合本法第二条规定情形的，可以裁定驳回申请。申请人对裁定不服的，可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院提起上诉。

### 《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百七十条 二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

（二）原判决、裁定认定事实错误或者适用法律错误的，以判决、裁定方式依法改判、撤销或者变更；

（三）原判决认定基本事实不清的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审，或者查清事实后改判；

（四）原判决遗漏当事人或者违法缺席判决等严重违反法定程序的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审。

原审人民法院对发回重审的案件作出判决后，当事人提起上诉的，第二审人民法院不得再次发回重审。

### 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（一）》

第一条 债务人不能清偿到期债务并且具有下列情形之一的，人民法院应当认定其具备破产原因：

（一）资产不足以清偿全部债务；

（二）明显缺乏清偿能力。

相关当事人以对债务人的债务负有连带责任的人未丧失清偿能力为由，主张债务人不具备破产原因的，人民法院应不予支持。

第二条 下列情形同时存在的，人民法院应当认定债务人不能清偿到期债务：

（一）债权债务关系依法成立；

（二）债务履行期限已经届满；

（三）债务人未完全清偿债务。

第四条 债务人账面资产虽大于负债，但存在下列情形之一的，人民法院应当认定其明显缺乏清偿能力：

（一）因资金严重不足或者财产不能变现等原因，无法清偿债务；

（二）法定代表人下落不明且无其他人员负责管理财产，无法清偿债务；

（三）经人民法院强制执行，无法清偿债务；

（四）长期亏损且经营扭亏困难，无法清偿债务；

（五）导致债务人丧失清偿能力的其他情形。