

# 甘肃省金昌市中级人民法院

## 民事裁定书

(2024)甘03破终2号

上诉人(原审申请人): 广州市公恒资产经营有限责任公司, 住所地广东省广州市越秀区较场东路19-1首层。

法定代表人: 崔云培, 董事长。

委托诉讼代理人: 郑晓哲, 北京大成(广州)律师事务所律师。

委托诉讼代理人: 龚杰朗, 北京大成(广州)律师事务所律师。

被上诉人(原审被告): 金昌新开元房地产开发有限公司, 住所地甘肃省金昌市金川区长春路126号金沙御园5幢-1023号、3单元102号。

法定代表人: 刘成伟。

委托诉讼代理人: 刘杰, 男, 该公司员工。

上诉人广州市公恒资产经营有限责任公司(以下简称公恒公司)因与被上诉人金昌新开元房地产开发有限公司(以下简称新开元公司)申请破产清算一案,不服金昌市金川区人民法

院(2024)甘0302破申3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。

公恒公司上诉请求:1.撤销金昌市金川区人民法院(2024)甘0302破申3号民事裁定;2.裁定受理公恒公司对新开元公司提出的破产清算申请。事实和理由:1.一审法院关于新开元公司并未明显缺乏清偿能力的认定错误,其错误地认为有抵押财产可供执行则新开元公司并未明显缺乏清偿能力,实则将有无抵押财产可供执行作为认定新开元公司是否明显缺乏清偿能力的构成要件,此认定与《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)》第四条规定不符。司法解释对债务人明显缺乏清偿能力的判断,并不以债务人有无抵押财产可供执行作为构成要件,只要满足前述规定任一情形者,债务人即应系明显缺乏清偿能力。在公恒公司已提供证据证明新开元公司同时符合《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)》第四条第一项和第三项等明显缺乏清偿能力的情形下,一审法院错误地理解及适用前述规定直接导致其错误地裁定不予受理公恒公司的破产清算申请,同时违背类案裁判意见,存在重大且明显的法律适用错误问题。2.一审法院错误地分配举证责任,认为公恒公司应承担举证不能的法律后果,从而裁定不予受理公恒公司的破产清算申请,已严重违反《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)》第六条第一款的规定。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，此后举证责任转移至债务人，应由债务人在法定期限内举证证明其既不属于资产不足以清偿全部债务，也非明显缺乏清偿能力，债务人举证不能的，人民法院应当受理对债务人的破产申请。本案一审时公恒公司已提交新开元公司不能清偿到期债务的相关证据，同时相关执行案件均已终本且公恒公司的债权从未获偿，此后举证责任应已转移至新开元公司，但新开元公司未提供任何证据，也未提出任何异议，其应承担举证不能的法律后果。一审法院错误分配举证责任并裁定不予受理公恒公司的破产申请，同时与最高人民法院的类案裁判意见相悖，构成另一重大且明显的法律适用错误。

一审法院查明：广州市公恒典当行有限责任公司（以下简称公恒典当行）于2023年12月19日更名为公恒公司。

2018年3月21日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额1500万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象1#商业楼112-114、116-117、204-207、302-306商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2020年9月21日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年3月26日作出（2020）粤0104民初42014号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金1100万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决

时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象1#商业楼112-114、116-117、204-207、302-306号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终17898号民事判决，驳回上诉，维持原判。新开元公司不服二审判决申请再审，广东省高级人民法院于2023年2月10日作出（2022）粤民申6010号民事裁定，提审该案，于2023年6月30日作出（2023）粤民再139号民事判决，撤销（2021）粤01民终17898号民事判决，维持（2020）粤0104民初42014号民事判决其他项，变更第五项为新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象1#商业楼112-114、116-117、204-207、303-305号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

2018年3月21日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额1400万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象2#商业楼101-106、2-108、2-112、2-120、2-212、204-205、207-208号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021年3月4日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年4月12日作出（2021）粤0104民初13095号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金700万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开

元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象2#商业楼101-106、2-108、2-112、2-212、2-120、204-205、207-208号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终17893号民事判决，驳回上诉，维持原判。新开元公司不服二审判决申请再审，广东省高级人民法院于2023年2月10日作出（2022）粤民申6008号民事裁定，提审该案，于2023年6月30日作出（2023）粤民再137号民事判决，撤销（2021）粤01民终17893号民事判决，维持（2021）粤0104民初13095号民事判决其他项，变更第五项为新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象2#商业楼2-101、2-108、2-112、2-212、2-204、2-205、2-207、2-208号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

2018年3月21日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额1100万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象3#商业楼117-118、122、201-206、303号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021年3月4日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年4月12日作出（2021）粤0104民初13190号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元

公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象3#商业楼117-118、122、201-206、303号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终17890号民事判决，驳回上诉，维持原判。

2018年3月21日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额1800万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象4#商业楼101-102、106、109、111-112、116、118-119、201-204、206-207、209-212、215-216、218-219号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021年3月4日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年4月12日作出（2021）粤0104民初13189号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金1050万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象4#商业楼101-102、106、109、111-112、116、118-119、201-204、206-207、209-212、215-216、218-219号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终17897号民事判决，驳回上诉，维持原判。新开元公

司不服二审判决申请再审，广东省高级人民法院于2023年2月10日作出（2022）粤民申6009号民事裁定，提审该案，于2023年6月30日作出（2023）粤民再138号民事判决，撤销（2021）粤01民终17897号民事判决，维持（2021）粤0104民初13189号民事判决其他项，变更第五项为新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象4#商业楼102、111、116、119、201-204、206-207、209-211、215-216、218-219号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

2018年3月21日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额1200万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象5#商业楼101、109、112、114-116、201-203、205-208号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021年3月4日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年4月12日作出（2021）粤0104民初13188号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象5#商业楼101、109、112、114-116、201-203、205-208号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终

17891 号民事判决，驳回上诉，维持原判。新开元公司不服二审判决申请再审，广东省高级人民法院于 2023 年 2 月 10 日作出（2022）粤民申 6006 号民事裁定，提审该案，于 2023 年 6 月 30 日作出（2023）粤民再 135 号民事判决，撤销（2021）粤 01 民终 17891 号民事判决，维持（2021）粤 0104 民初 13188 号民事判决其他项，变更（2021）粤 0104 民初 13188 号判决第四项为新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 5# 商业楼 101、112、114、201-203、205-208 号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

2018 年 3 月 21 日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额 1000 万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 6# 商业楼 111-113、117、120、206-207、209-210、212、216-217、219-220 号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021 年 3 月 4 日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于 2021 年 4 月 12 日作出（2021）粤 0104 民初 13183 号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 6# 商业楼 111-113、117、120、206-207、209-210、212、216-217、219-220 号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于 2021 年 11 月 4 日作出（2021）粤 01 民终 17892 号民事判决，驳回上诉，维持原判。新开元公司不服二审判决申请再审，广东省高级人民法院于 2023 年 2 月 10 日作出（2022）粤民申 6007 号民事裁定，提审该案，于 2023 年 6 月 30 日作出（2023）粤民再 136 号民事判决，撤销（2021）粤 01 民终 17892 号民事判决，维持（2021）粤 0104 民初 13183 号民事判决其他项，变更（2021）粤 0104 民初 13183 号判决第四项为新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 6# 商业楼 112、117、120、206-207、209-210、212、216-217、219-220 号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。

2018 年 10 月 26 日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额 920 万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 6# 商业楼 112、117、120、206-207、209-210、212、216-217、219、220 号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021 年 3 月 4 日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于 2021 年 4 月 12 日作出（2021）粤 0104 民初 13174 号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金 400 万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙

首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 6# 商业楼 112、117、120、206-207、209-210、212、216-217、219、220 号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于 2021 年 11 月 4 日作出（2021）粤 01 民终 17895 号民事判决，驳回上诉，维持原判。

2018 年 10 月 26 日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额 1180 万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 5# 商业楼 101、112、114、201-203、205-208 号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021 年 3 月 4 日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于 2021 年 4 月 12 日作出（2021）粤 0104 民初 13167 号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金 900 万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 5# 商业楼 101、112、114、201-203、205-208 号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于 2021 年 11 月 4 日作出（2021）粤 01 民终 17894 号民事判决，驳回上诉，维持原判。

2018 年 10 月 26 日，公恒典当行与新开元公司签订典当金额 1100 万元的不动产权典当贷款合同，以甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象 3# 商业楼 117-118、122、

201-206、303号商铺设定抵押担保，由新开元公司办理抵押登记手续，权利人为公恒典当行。2021年3月4日，公恒典当行向广东省广州市越秀区人民法院起诉，该院于2021年4月12日作出（2021）粤0104民初13104号民事判决，判决新开元公司向公恒典当行清偿典当借款本金900万元、支付典当综合费用、违约金、律师费，新开元公司不履行上述判决时，公恒典当行有权就甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象3#商业楼117-118、122、201-206、303号商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。新开元公司不服提起上诉，广东省广州市中级人民法院于2021年11月4日作出（2021）粤01民终17896号民事判决，驳回上诉，维持原判。

上述判决生效后，公恒典当行以（2021）粤01民终17898号民事判决书为执行依据，于2021年12月13日向广东省广州市越秀区人民法院申请强制执行，广东省广州市越秀区人民法院于2023年7月26日作出（2021）粤0104执35484号终结本次执行程序裁定书。2022年1月26日，公恒典当行又以（2021）粤01民终17893号民事判决书、（2021）粤01民终17890号民事判决书、（2021）粤01民终17897号民事判决书、（2021）粤01民终17891号民事判决书、（2021）粤01民终17892号民事判决书、（2021）粤01民终17895号民事判决书、（2021）粤01民终17894号民事判决书、（2021）粤01民终17896号民事判决书为执行依据，于2022年1月26日向广东

省广州市越秀区人民法院申请强制执行，广东省广州市越秀区人民法院于2023年2月25日分别作出（2022）粤0104执3900号、（2022）粤0104执3901号、（2022）粤0104执3902号、（2022）粤0104执3903号、（2022）粤0104执3904号、（2022）粤0104执3905号、（2022）粤0104执3907号、（2022）粤0104执3908号终结本次执行程序裁定书。上述执行信息均在中国执行信息公开网公布，其中失信被执行人行为具体情形均显示为：有履行能力而拒不履行生效法律文书确定义务。

一审法院认为，《中华人民共和国企业破产法》第二条规定，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。本案中，根据上述查明的事实，公恒公司与新开元公司于2018年3月、10月签订不动产权典当借款合同，约定新开元公司向公恒公司典当借款，新开元公司均以开发建设的甘肃省金昌市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象商铺设定抵押担保，并办理抵押登记手续，权利人为公恒公司。因新开元公司到期未向公恒公司归还典当借款，公恒公司遂以新开元公司等为被告向广东省广州市越秀区人民法院起诉，现公恒公司与新开元公司典当纠纷九案均已经法院一审、二审、再审，经判决确定：新开元公司向公恒公司清偿典当借款本金、综合费用、违约金、律师费，若新开元公司不履行上述判决时，公恒公司有权就甘肃省金昌

市龙首新区上海路与昆明路交汇处金昌印象商业楼的商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿。据此，当新开元公司未履行生效判决确定的义务时，公恒公司可以生效判决为依据对新开元公司抵押的商铺拍卖、变卖所得价款优先受偿，同时可依据上述生效判决向保证人要求履行相应的义务。现公恒公司以新开元公司不能向公恒公司清偿已经生效判决确认的到期债务为由，申请对新开元公司进行破产清算，仅提交公恒公司与新开元公司的判决书及其向广东省广州市越秀区人民法院申请执行材料。经审查公恒公司债权尚有抵押资产可供执行，并不满足新开元公司明显缺乏清偿能力的破产原因。加之广东省广州市越秀区人民法院在中国执行信息公开网发布的失信信息显示被执行人行为具体情形为：有履行能力而拒不履行生效法律文书确定义务。故公恒公司提起的破产清算申请尚不具备法律规定资不抵债或者明显缺乏清偿能力应予受理的条件。依照《中华人民共和国企业破产法》第十条第一款、第二款、第十二条第一款之规定，裁定：对公恒公司的申请，不予受理。

二审查明的事实与一审查明的事实一致。

本院认为，本案审查的重点问题为：应否受理公恒公司对新开元公司提起的破产清算申请。《中华人民共和国企业破产法》第二条规定：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。企业法人有前款规定的情形，或者明显丧失清偿能力可

能的，可以依照本法规定进行重整。本案中，根据一审法院查明的事实，公恒公司对新开元公司的执行案件尚未终结，新开元公司是否资不抵债或者明显丧失清偿能力尚不能确定，依据现有证据尚不满足明显缺乏清偿能力的破产原因。公恒公司提起的破产清算申请尚不具备法律规定应予受理的条件，一审裁定不予受理并无不当。公恒公司所提新开元公司已经完全具备法定破产原因，一审裁定违背事实与法律、应予撤销等上诉理由不能成立。

依照《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	蔡中利
审	判	员	贾春花
审	判	员	冯保立

二〇二四年十一月六日

书	记	员	王 琰
---	---	---	-----