中华人民共和国最高人民法院

民 事 判 决 书

（2016）最高法民终664号

上诉人（原审被告）：武汉金正茂商务有限公司,住所地湖北省武汉市。

法定代表人：陈乐铸，该公司董事长。

委托诉讼代理人：胡鹏，湖北山河（孝感）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：郝苹苇，湖北山河律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：武汉徐东房地产开发有限公司,住所地湖北省武汉市。

法定代表人：陈乐铸，该公司董事长。

委托诉讼代理人：姬冰，北京德和衡（海口）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：张万水，北京德和衡律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：朱孟元，男，汉族，1974年12月28日出生，住浙江省乐清市。

委托诉讼代理人：姬冰，北京德和衡（海口）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：张万水，北京德和衡律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：五矿国际信托有限公司,住所地青海省西宁市。

法定代表人：任珠峰，该公司董事长。

委托诉讼代理人：李宁，北京金诚同达律师事务所律师。

委托诉讼代理人：汪涌，北京金诚同达律师事务所律师。

原审被告：陈乐铸，男，汉族，1968年1月25日出生，住湖北省孝感市开发区。

委托诉讼代理人：邓俊波，湖北佳元律师事务所律师。

原审被告：朱珠微，女，汉族，1970年2月19日出生，住浙江省乐清市。

委托诉讼代理人：邓俊波，湖北佳元律师事务所律师。

原审被告：陈乐龙，男，汉族，1956年11月20日出生，住浙江省乐清市。

委托诉讼代理人：苏卫东，北京仁人德赛（武汉）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：鄢博丹，北京仁人德赛（武汉）律师事务所律师。

原审被告：易香玉，女，汉族，1965年9月13日出生，住湖北省武汉市洪山区。

原审被告：湖北凯旋门广场购物中心有限公司,住所地湖北省武汉市。

法定代表人：张金华，该公司执行董事。

委托诉讼代理人：蒋贞耀，该公司员工。

委托诉讼代理人：袁中强，湖北传强律师事务所律师。

原审被告：普提金集团有限公司,住所地湖北省武汉市。

法定代表人：陈乐龙，该公司执行董事。

委托诉讼代理人：苏卫东，北京仁人德赛（武汉）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：鄢博丹，北京仁人德赛（武汉）律师事务所律师。

上诉人武汉金正茂商务有限公司（以下简称金正茂公司）、武汉徐东房地产开发有限公司（以下简称徐东公司）、朱孟元与被上诉人五矿国际信托有限公司（以下简称五矿信托）及原审被告普提金集团有限公司（以下简称普提金公司）、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、湖北凯旋门广场购物中心有限公司（以下简称凯旋门公司）营业信托纠纷一案,不服青海省高级人民法院（2014）青民二初字第57号民事判决，向本院提起上诉。本院于2016年11月21日立案后，依法组成合议庭，开庭进行了审理。上诉人金正茂公司的委托诉讼代理人胡鹏、郝苹苇，上诉人徐东公司、朱孟元的共同委托诉讼代理人姬冰、张万水，被上诉人五矿信托的委托诉讼代理人李宁、汪涌，原审被告陈乐铸、朱珠微的共同委托诉讼代理人邓俊波，原审被告陈乐龙、普提金公司的共同委托诉讼代理人苏卫东、鄢博丹，原审被告凯旋门公司的委托诉讼代理人蒋贞耀、袁中强，到庭参加诉讼。原审被告易香玉经本院依法传唤，未到庭参加诉讼，本院依法缺席审理。本案现已审理终结。

金正茂公司、徐东公司、朱孟元上诉请求：一、撤销（2014）青民二初字第57号民事判决；二、改判金正茂公司偿还借款本金458664240.60元并按照银行同期贷款利率自2013年3月27日起计算利息；三、改判徐东公司、朱孟元、陈乐龙、易香玉、普提金公司在前述金额内承担担保责任；四、驳回五矿信托其他诉讼请求；五、本案一、二审诉讼费均由五矿信托承担。

事实与理由：一、原审判决认定事实不清，导致判决错误。本案所涉《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》，名为收益转让实为高息借贷。投资行为显著的特征是风险承担。本案中，五矿信托发起“五矿信托-武汉汉正街危旧房升级改造项目集合资金信托计划”，募集资金收购金正茂公司名下金正茂中国服装商贸城项目资产收益权，五矿信托在享有该资产收益增值的同时，也应当承担该资产收益贬损的风险；但五矿信托并不承担任何风险，《特定资产收益权转让合同》不仅约定投资收回的期限，并且享有固定收益，且设定众多担保。《债权债务确认协议》将收益权转让价款作为债权债务处理违背了收益权转让的法律属性。案涉合同更符合借少还多、有偿付息、集中保障资金安全的借贷合同特征。

二、原审判决以年利率24%计算本案借款利息，系适用法律错误，应当按照中国人民银行规定的贷款利率计算本案借款利息。具体依据为合同法第二百零四条。

三、原审判决认定事实错误，致使判决错误。截至2013年3月26日，本案所涉借款本金应为458664240.60元。截至2013年3月26日，案涉项目共偿还本息1.87亿元，已偿还款项应遵循利随本清原则，按照人民银行同期贷款利率计算并扣减截至支付之日利息后，其余款项应当冲抵本金。据此，截至2013年3月26日的借款本金余额为458664240.60元。

庭审中，金正茂公司不再坚持名为收益转让实为高息借贷的意见，而认为系五矿信托用信托资金来购买其特定资产收益权，双方之间系买卖关系。金正茂公司、徐东公司、朱孟元进而明确，因《特定资产收益权转让合同》第五条违反信托法第二十六条、合同法第五十二条第五项而归于无效，《债权债务确认协议》是对《特定资产收益权转让合同》第五条的补充，同样应归于无效；其上诉主张均是基于上述条款无效而提出。

五矿信托辩称，一、本案法律关系为特定资产收益权转让合同关系，而非借贷关系。(一)《特定资产收益权转让合同》和《债权债务确认协议》确认了双方之间系特定资产收益权转让合同关系。根据《特定资产收益权转让合同》约定，五矿信托发起设立信托计划，实际募集资金6亿元。在支付特定资产收益权转让价款的前提条件满足后，五矿信托于2011年9月30日向金正茂公司支付特定资产收益权转让价款6亿元。此后根据《债权债务确认协议》约定，双方将金正茂公司在收益权转让合同项下对特定资产收益款的补足资金义务确认为金正茂公司对五矿信托负有的不可撤销的债务。因此，确认双方属于特定资产收益权转让合同关系是双方当事人的真实意思表示，没有违反法律、行政法规的强制性规定。(二)特定资产收益权转让合同关系是法律认可的新型法律关系。根据《信托公司管理办法》《信托公司集合资金信托计划管理办法》等信托行业监管规定，信托公司对信托资金的运用可以采用多种形式。在信托行业，以特定资产收益权转让的形式进行信托资金投资，是信托资金运用的通行业务模式。本案合同关系从应付款项的性质、计算方式及支付方式等诸多方面看，均不同于借款合同。本案所涉信托计划，是五矿信托基于金正茂公司的资金需求依法合规设立的专项集合资金信托计划。

二、金正茂公司等关于调减本金金额的主张没有合同依据和法律依据。(一)金正茂公司支付的款项不是借款本金。(二)金正茂公司支付的款项均属于合同约定的预期收益或补足资金。(三)金正茂公司等要求调减借款本金没有法律依据。根据《最高人民法院关于适用若干问题的解释（二）》第二十一条之规定，即使当事人没有约定所支付资金的性质时，债务人所支付的金额也应先扣减利息，后扣减本金。本案中，双方明确约定了金正茂公司支付款项的顺序和款项性质，不可能如金正茂公司等主张的将合计支付的1.87亿元部分计算为偿还本金，部分计算为偿还利息。对于4200万元的款项部分，不属于合同法第二百条规定的“预先在本金中扣除”的利息。

三、金正茂公司等关于按照中国人民银行规定的贷款利率计算本案借款利率的主张没有合同依据和法律依据。本案项下合同并非借款合同，并未约定其所称的借款利息。此外，五矿信托作为非银行金融机构，法律并未限定其应当适用的贷款利率，因此金正茂公司等主张应当按照中国人民银行规定的贷款利率计算本案利息也没有任何法律依据。

四、金正茂公司等关于违约金认定标准过高的主张没有法律依据。(一)金正茂公司等并未举证证明信托财产的损失。(二)违约金是否过高应考虑合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素，并遵守诚实信用原则。自2011年9月30日金正茂公司收到五矿信托所支付的特定资产收益权转让价款6亿元之后，至今长达近五年多的时间里，金正茂公司仅向信托财产专户合计支付了1.87亿元。在金正茂公司违约期间，信托财产遭受着各种损失。金正茂公司在合同履行过程中从未对违约金约定提出过质疑或要求调整，现在要求调整违约金明显违反了诚实信用原则。(三)本案双方约定的违约金计算方法并未超出合理标准，未高于民间借贷利率24%的上限。何况五矿信托作为金融机构，对于贷款的利率可以与客户自由约定，不受关于民间借贷规定的限制。另，案涉合同并无违反效力性强制性规定的情形，因此对方主张合同条款无效没有法律依据。

原审被告普提金公司、陈乐龙一并述称，其应在物的担保不足的部分承担担保责任。

原审被告陈乐铸、朱珠微一并述称，原审判决的违约金和利息过高，案涉项目是旧房改造项目，应考虑这一情况，适当调低违约金和利息。

原审被告凯旋门公司述称，原审判决认定事实不清，判决中适用民间借贷机构的最高利率没有法律依据；凯旋门公司只应在物的担保不足的部分承担保证责任。

原审被告易香玉未陈述意见。

五矿信托向一审法院起诉请求：一、金正茂公司向五矿信托支付标的债权本金6亿元，并支付利息（截至2014年7月10日）3.542亿元，金正茂公司因逾期未付债权本金及利息以及未按约定缴纳履约保证金向五矿信托支付违约金（截至2014年7月10日计139224200.72元）；截至2014年7月10日，共应支付1093424200.72元。二、对金正茂公司名下位于武汉市硚口区汉正街与宝庆街交汇处的中芬地块的土地使用权及坐落于该土地上的在建工程、地上建筑物进行拍卖、变卖，五矿信托在上述标的债权本金、利息、违约金截至2014年7月10日金额为1093424200.72元的范围内，对变卖、拍卖所得享有优先受偿权。三、对徐东公司、陈乐铸、朱孟元持有的金正茂公司100%股权进行拍卖、变卖，五矿信托在上述标的债权本金、利息、违约金的范围内享有优先权。四、徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司对第一项诉讼请求下的全部债务承担连带保证担保责任。五、诉讼费由金正茂公司、徐东公司、陈乐铸、朱珠微、朱孟元、陈乐龙、易香玉、凯旋门公司、普提金公司承担。

一审法院认定事实：2011年6月18日，五矿信托与金正茂公司签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-004〕的《特定资产收益权转让合同》，约定五矿信托向金正茂公司支付特定资产收益权转让价款6亿元。金正茂公司应该按照合同约定履行特定资产收益款的补足资金支付义务，该特定资产收益款包括已经支付的6亿元、预期收益及其它相关款项。同日，五矿信托与金正茂公司签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-005〕的《还款协议》，约定金正茂公司确认其在《特定资产收益权转让合同》中的支付义务，对《特定资产收益权转让合同》中的相关约定进行了确认，并办理了《具有强制执行效力的债权文书公证书》。

同日，五矿信托与金正茂公司签订《不动产抵押合同》，约定金正茂公司以武汉市硚口区汉正街与宝庆街交汇处的土地使用权（武国用〔2011〕第433号）及坐落于该土地上的在建工程、地上建筑物，提供抵押担保。2015年8月23日将国有土地使用权抵押登记置换为在建工程抵押，并办理了武房期硚字第2015002218号期房抵押证明。该抵押证明中载明“抵押范围建筑面积84497.05平方米、用地面积6035.95平方米”。还约定无论是否存在其他担保，五矿信托可以直接要求在担保范围内承担责任。

同日，五矿信托与徐东公司、陈乐铸、朱孟元签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-007/001〕〔P2011M12A-WHHZ-007/002〕〔P2011M12A-WHHZ-007/003〕的《股权质押合同》，约定以其持有的金正茂公司的全部股权为上述债务提供质押。还约定无论是否存在其它担保，五矿信托可以直接要求在担保范围内承担责任，并于2011年6月23日办理了质押权登记。

同日，五矿信托与徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-008/001〕〔P2011M12A-WHHZ-008/002〕〔P2011M12A-WHHZ-008/003〕的《保证合同》，约定为金正茂公司上述债务承担连带保证责任，还约定无论是否存在其他担保，五矿信托可以直接要求在担保范围内承担责任。

2012年7月21日，五矿信托与金正茂公司签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-016〕的《债权债务确认协议》，该协议对《特定资产收益权转让合同》的相关内容进一步进行了确认。并约定，双方履行协议引起的一切纠纷，协商不成的向五矿信托住所地有管辖权的法院提起诉讼。后五矿信托与凯旋门公司、普提金公司签订了编号为〔P2011M12A-WHHZ-017/001〕〔P2011M12A-WHHZ-017/002〕的《保证合同》，约定对金正茂公司上述债务承担连带保证责任，还约定无论是否存在其它担保，五矿信托可以直接要求在担保范围内承担责任。

截至2014年7月10日，金正茂公司仅支付1.87亿元，未支付剩余款项。

一审法院认为，根据当事人的诉辩主张，案件争议焦点为：一、关于存在有强制执行效力的公证债权文书，当事人又约定可以通过诉讼解决纠纷，当事人能否直接提起诉讼的问题；二、金正茂公司是否应当支付本金、利息及违约金1093424200.72元；三、五矿信托是否可以对金正茂公司所拥有的土地、房产及徐东公司、陈乐铸、朱孟元所拥有的股权拍卖、变卖，在抵押担保范围内享有优先受偿权的问题；四、徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司是否应当承担保证责任及实现债权的顺序问题。

一、关于存在有强制执行效力的公证债权文书，当事人又约定可以通过诉讼解决纠纷，当事人能否直接提起诉讼的问题。《最高人民法院、司法部关于公证机关赋予强制执行效力债权文书执行有关问题的联合通知》规定，赋予执行效力公证债权文书必须符合当事人已经就强制执行问题在债权文书中达成书面合意的条件，因此合同当事人的意思表示是赋予强制执行效力的公证债权文书强制力效力的重要来源，当事人可以通过合意的方式约定直接申请强制执行的内容，法律亦不禁止当事人变更直接申请强制执行的内容，放弃对债权的特殊保障。案中在双方办理《具有强制执行效力的债权文书公证书》后的2012年7月21日，五矿信托与金正茂公司签订的《债权债务确认协议》中约定，双方履行协议引起的一切纠纷，协商不成向五矿信托住所地有管辖权的法院提起诉讼。在庭审中，金正茂公司、陈乐铸、朱珠微、徐东公司、陈乐龙、易香玉、普提金公司均认可五矿信托提起诉讼的方式。凯旋门公司、朱孟元主张本案应按照具有强制执行效力的公证文书申请执行，没有法律依据。本案中，虽然涉案债权存在有强制执行效力的公证文书，但双方当事人后又重新约定可以采取诉讼方式解决纠纷，是通过合意的方式变更了可以直接申请强制执行的内容，故五矿信托可以选择提起诉讼的方式主张本案债权。

二、金正茂公司是否应当支付本金、利息及违约金1093424200.72元。《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》均系当事人真实意思表示，且未违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。五矿信托现主张本金6亿元，债权利息合计3.542亿元、违约金1329224200.72元（应付利息与违约天数\*每天万分之二，从2012年起按万分之五计算）并主张2014年7月11日后的利息按合同约定的36%计算，违约金按万分之五计算，计付至支付日止。金正茂公司、徐东公司认为，对本金及起算时间无异议，利息及罚息、违约金过高。朱孟元认为：1、还款应当优先充抵本金，因此本金当按4.13亿元计算；2、利息按同期银行贷款利率计算，不应支付违约金。普提金公司认为：1、4200万元是在信托计划成立后三天内支付，因此本金应为扣减4200万元后的5.58亿元；2、协议约定的几个违约金，真实意思是按日万分之二认定，不能同时适用几种违约金。另外，项目公司在运作中，五矿信托派遣代表参与了公司经营，在此情况下，归集偿还资金方面五矿信托也有责任。凯旋门公司认为：1、已经偿还的款项应当按金融机构利随本清的规定扣减；2、对于违约金和利息，超过贷款利率最高限。一审法院认为，在双方当事人签订合同后，理应按照相关约定履行合同义务。关于本金一节。对于尚欠本金6亿元，五矿信托与金正茂公司均无异议，现朱孟元、普提金公司、凯旋门公司提出之前归还的相应款项应从本金中扣除。五矿信托发行相应信托计划并按时向相关权益人支付相应收益及本金，还款优先冲抵本金的请求没有事实及法律依据，不予采信。关于利息、违约金一节。双方当事人在《特定资产收益权转让合同》中约定五矿信托有权于违约情形发生之日起按照特定资产收益权转让价款\*1%收取违约金。《中华人民共和国合同法》第一百一十四条第二款规定，约定的违约金过分高于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构适当予以减少。《最高人民法院关于适用若干问题的解释（二）》第二十九条规定，当事人主张约定的违约金过高请求予以适当减少的，人民法院应当以实际损失为基础，兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素，根据公平原则和诚实信用原则予以衡量；当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的，一般可以认定为合同法第一百一十四条第二款规定的“过分高于造成的损失”。根据上述规定，依五矿信托诉求逐项计算违约金明显过高，故对各被告认为违约金过高要求调整的抗辩予以支持。对五矿信托主张的利息、违约金，以6亿元本金为基数，从2011年7月22起至付清时止，按年利率24%计算。

三、五矿信托是否可以对金正茂公司所拥有的土地、房产及徐东公司、陈乐铸、朱孟元所拥有的股权拍卖、变卖，在抵押担保范围内享有优先受偿权的问题。关于房产及土地抵押一节。案涉《不动产抵押合同》系双方当事人真实意思表示，且未违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。签订合同后双方办理了抵押登记，五矿信托请求对房产及土地实现抵押权，根据《中华人民共和国物权法》第一百八十二条“抵押人未按照前款规定一并抵押的，未抵押的财产视为一并抵押”的规定，在建工程占有范围内的建设用地使用权应视为一并抵押；且武房期硚字第2015002218号期房抵押证明中载明“抵押范围建筑面积84497.05平方米、用地面积6035.95平方米”，故应当认定房产及土地一并抵押。关于股权质押一节。案涉《质押合同》系双方当事人真实意思表示，且未违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。签订合同后双方办理了相关质押登记，故五矿信托向徐东公司、陈乐铸、朱孟元主张其质押权的实现并无不当，应予支持。

四、徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司是否应当承担保证责任及实现债权的顺序问题。五矿信托公司分别与徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司签订的《保证合同》，合法有效，徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司理应就金正茂公司所负债务承担连带保证责任。关于实现债权顺序一节。陈乐铸、朱珠微、徐东公司、陈乐龙、易香玉、普提金公司认为，案中应先就主债务人提供的物保实现担保物权。因《保证合同》中明确约定无论是否存在其他担保，五矿信托可以直接要求其在担保范围内承担责任。陈乐铸、朱珠微、徐东公司、陈乐龙、易香玉、普提金公司的抗辩前提是《中华人民共和国物权法》第一百七十六条中没有约定或者约定不明，但本案中对于履行顺序有约定，故对其抗辩不予采信。

综上，《特定资产收益权转让合同》《不动产抵押合同》《债权债务确认协议》《保证合同》合法有效。在履行合同期间金正茂公司未全面履行合同义务，理应按照合同约定承担相应违约责任。一审法院依照《中华人民共和国合同法》第六十条，《中华人民共和国物权法》第一百八十七条、第一百九十五条第二款，《中华人民共和国信托法》第八条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十二条的规定，判决：一、金正茂公司于判决生效之日起十日内偿还五矿信托本金6亿元。二、金正茂公司于判决生效之日起十日内支付五矿信托利息及相应违约金（以6亿元为基数，自2011年7月22日起按年利率24%计收至实际支付完毕止）。三、金正茂公司拥有的武房期硚字第2015002218号《期房抵押证明》项下房产及国有土地使用权准予采取拍卖、变卖等方式依法变价。五矿信托在判决第一、二项的范围内对该财产变价的款项优先受偿。若承担责任后有权向金正茂公司追偿。四、徐东公司、陈乐铸、朱孟元拥有的质押权登记项下的股权准予采取拍卖、变卖等方式依法变价。五矿信托在判决第一、二项的范围内对该财产变价的款项优先受偿。若承担责任后有权向金正茂公司追偿。五、徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司在本判决第一、二项的范围内承担连带清偿责任。若承担责任后有权向金正茂公司追偿。如果未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费5508921元及保全费5000元，由金正茂公司、徐东公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司、普提金公司负担。

本院二审期间，当事人围绕上诉请求依法提交了证据。本院组织当事人进行了证据交换和质证。对二审争议的事实，本院认定如下：金正茂公司提交《资金监管协议》《项目监管协议之补充协议（二）》，用以证明五矿信托通过上述协议对项目进行监管并取得销售收入。五矿信托认可上述证据的真实性、合法性、关联性，但不认可其证明目的，认为五矿信托未参与金正茂公司的日常经营、不控制资金划转；上述证据也非二审新证据。徐东公司、朱孟元、普提金公司、陈乐龙、陈乐铸、朱珠微、凯旋门公司对上述证据均无异议。本院对上述证据的真实性予以认定，对其证明目的综合予以考量。

另，本院根据在案证据补充查明如下事实：案涉信托计划于2011年7月22日成立并生效；根据五矿信托公告资料显示，该信托计划委托人总计150人，其中A类委托人86人，B类委托人64人；A类预定期限为12个月，预期年化收益率为8%-8.8%；B类预定期限为24个月，满18个月可提前终止，预期年化收益率为8.2%-10.5%。

五矿信托与金正茂公司在《债权债务确认协议》中写明，系为明确和确保五矿信托按照《特定资产收益权转让合同》第5.5.2条的约定履行补足资金支付义务而签订协议。其中第二条约定了“标的债权的金额及支付”，就《特定资产收益权转让合同》约定的补足资金支付时间及进度作出调整，区分为标的债权A和标的债权B。标的债权A的金额=3亿元+3亿元\*R1\*D1/360，其中D1=信托计划成立之日满12个月之日起至偿还完毕标的债权A之日止的实际天数，若D1360，则R2=36%。具体还款进度为：第一期为信托计划成立之日起满12个月之对应日即2012年7月21日前偿还6600万元；第二期为信托计划成立之日起满18个月之对应日即2013年1月21日前偿还，具体金额=3亿元\*18%\*信托计划成立之日满12个月之日起至信托计划成立之日满18个月之日止的实际天数/360；第三期为信托计划成立之日起满24个月之对应日即2013年7月21日前偿还，具体金额=3亿元\*（1+R2\*信托计划成立之日满18个月之日起至信托计划成立之日满24个月之日止的实际天数/360）。

就违约金条款，《特定资产收益权转让合同》约定：11.1金正茂公司逾期向五矿信托履行合同项下任何资金支付义务的，金正茂公司应支付违约金，每逾期一日支付的违约金金额为应支付而未支付金额的万分之二，直至履行完毕其资金支付义务之日止。11.3金正茂公司出现除合同第6.3条约定之外的其他任何违约情形，五矿信托有权立即或按违约情形的具体情况采取以下一种或多种措施：（1）于违约情形发生之日要求金正茂公司支付违约金，且五矿信托除违约金之外收取的其他一切费用概不退还；违约金金额=特定资产收益权转让价款\*1%。《债权债务确认协议》第6.2条约定，如果金正茂公司未按照协议约定按时、足额向五矿信托履行支付义务，则金正茂公司应向五矿信托支付逾期付款违约金，每逾期一日支付的违约金金额为应划付而未划付金额的万分之五,直至履行完毕其资金支付义务之日止。

庭审中，经各方确认，金正茂公司已支付1.87亿元的具体时间与金额为：2011年10月11日支付0.42亿元；2012年7月27日，金正茂公司分四笔支付0.595亿元，他方代偿0.23517亿元、0.004903亿元、0.004915亿元等三笔款项；2012年7月30日，金正茂公司支付0.000012亿元，他方代偿0.16亿元。2013年3月26日，金正茂公司支付0.2亿元，他方代偿0.25亿元。五矿信托陈述，上述款项已偿还标的债权A的第一期、第二期，标的债权B的第一期以及第二期的部分；其他款项未再偿还。五矿信托提交意见确认，具体还款指向为2011年10月11日支付的0.42亿元为《特定资产收益权转让合同》第5.4.1条款项；2012年7月27日和7月30日支付的共计1亿元为支付《债权债务确认协议》中标的债权A第一期的0.34亿元和标的债权B第一期的0.66亿元（逾期6天）；2013年3月26日支付的0.45亿元为支付标的债权A第二期的0.2亿元和标的债权B第二期的0.276亿元（具体计算方式为184/360\*18%\*3亿元），但其中标的债权B第二期未完全偿还，只偿还了其中的0.25亿元。

本院二审查明的其他事实与原审一致。

本院认为，本案二审争议的焦点问题为：一、案涉《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》的性质和效力如何认定；二、一审判决对借款本金、利息的认定数额是否正确。

一、案涉《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》的性质和效力如何认定

根据《信托公司管理办法》《信托公司集合资金信托计划管理办法》等规定，在信托计划项下，信托公司可以采取多种方式来管理运用信托财产。本案中，《特定资产收益权转让合同》是五矿信托在案涉信托计划项下运用信托资金受让金正茂公司特定资产的收益权而签订的协议，上述协议中对双方权利义务关系进行了明确约定。此后，双方又以签订《债权债务确认协议》的形式对金正茂公司补足资金等义务进行了确认和补充。结合各方在庭审中的陈述，从整体来看，五矿信托与金正茂公司之间通过签订上述两份协议形成特定资产收益权转让合同关系。

案中，金正茂公司、徐东公司、朱孟元主张《特定资产收益权转让合同》中第五条以及《债权债务确认协议》因违反信托法第二十六条、合同法第五十二条第五项而归于无效。根据《中华人民共和国信托法》第二十六条规定：“受托人除依照本法规定取得报酬外，不得利用信托财产为自己谋取利益。受托人违反前款规定，利用信托财产为自己谋取利益的，所得利益归入信托财产。”结合《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》的具体约定，案涉特定资产的收益均需进入信托财产专户，归入信托财产；而信托法第二十六条的规定重在规制信托法律关系中受托人谋利的行为，金正茂公司、徐东公司、朱孟元基于此提出合同条款无效的主张，事实和法律依据不足，本院不予支持。《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》系各方真实意思表示，且不违反法律、行政法规的效力性强制性规定，一审判决认定其为有效合同，适用法律正确。

二、一审判决对借款本金、利息的认定数额是否正确

案中，各方在《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》中，就特定资产的预期收益、补足资金及违约金的支付均进行了约定，其中《债权债务确认协议》对金正茂公司的补足资金义务进行了明确。一审判决结合各方诉辩意见，就五矿公司诉请的金额进行审查，并判决金正茂公司支付五矿信托6亿元本金以及以此为基数、自2011年7月22日起按照24%计算至实际支付完毕止的利息及违约金。金正茂公司、徐东公司、朱孟元在主张《特定资产收益权转让合同》第五条以及《债权债务确认协议》无效的基础上，认为应当将借款本金确定为458664240.60元，并自2013年3月27日即最后一次还款的次日起按照中国人民银行贷款利率计算借款利息。就此，本院认为，五矿信托作为经监管部门批准设立的非银行金融机构，有权按照监管部门的具体要求从事相应业务；目前也未有案涉业务存在违法违规的相关证据；而基于前述对各方法律关系以及《特定资产收益权转让合同》《债权债务确认协议》法律性质和效力的分析，各方均应依据合同约定加以履行。

就金正茂公司应支付的本金、利息和违约金具体数额问题，应依据各方在《债权债务确认协议》中约定的标的债权A和标的债权B的具体偿还时间、方式、数额加以确定。对于本金部分，由于已在《债权债务确认协议》约定的还款公式中有所体现，实际还款数额与按照合同约定计算的还款数额能够相互对应，债务人也未在一审程序中对本金与利息的区分以及本金数额提出异议，已偿还的1.87亿元亦未涉及本金部分，故一审法院基于五矿信托的主张，认定本金6亿元未予偿还，存有依据。对于利息和违约金部分，协议中对金正茂公司的相应支付义务有明确约定，结合当事人的履行情况，标的债权A在2012年7月21日前、标的债权B在2013年1月21日前均实际按照年利率18%计算，此后均按照年利率36%计算。根据本案查明事实，在2012年7月21日《债权债务确认协议》签订后，金正茂公司按照协议约定履行至2013年1月21日出现违约，在3月26日偿还了部分款项，剩余260万元利息未偿还，直至目前亦未再履行还款义务。综合考虑本案个案案情及社会一般融资成本，结合金正茂公司等当事人就本案利息、违约金标准提出的上诉主张，一审判决自2011年7月22日即信托计划成立之日按照24%计算利息和违约金，在计算起始时间以及具体数额上存有不当。对于计算起始时间，因金正茂公司开始违约的时点为2013年1月22日，应以此为起点承担相应违约责任。对于具体标准，一审判决综合全案情况，将利息、违约金一并调整为24%，未有不当，但对于具体数额，除上述利息、违约金外，还应包括金正茂公司前期按照18%标准计算相应款项时欠付的标的债权B第二期剩余部分260万元，以及标的债权B第一期0.66亿元逾期6天按照每日万分之五产生的违约金19.8万元；其它部分，综合全案情况，本院不再予以支持。案涉相应担保人亦应在上述金额范围内承担相应担保责任。

综上所述，金正茂公司的上诉请求部分成立。一审判决认定事实不清，数额计算有误，本院依法予以纠正。本院依照《中华人民共和国合同法》第一百零七条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第二项规定，判决如下：

一、维持青海省高级人民法院（2014）青民二初字第57号民事判决第一项、第三项、第四项、第五项；

二、变更青海省高级人民法院（2014）青民二初字第57号民事判决第二项为:武汉金正茂商务有限公司于本判决生效之日起十日内支付五矿国际信托有限公司利息及相应违约金（以6亿元为基数，自2013年1月22日起按年利率24%计收至实际支付完毕之日止）；

三、武汉金正茂商务有限公司于本判决生效之日起十日内支付五矿国际信托有限公司其他利息、违约金279.8万元；

四、驳回五矿国际信托有限公司的其他诉讼请求。

一审案件受理费5508921元及保全费5000元，由五矿国际信托有限公司负担1410463元，由武汉金正茂商务有限公司、武汉徐东房地产开发有限公司、陈乐龙、易香玉、陈乐铸、朱珠微、朱孟元、湖北凯旋门广场购物中心有限公司、普提金集团有限公司负担4103458元。二审案件受理费4121738元，由五矿国际信托有限公司负担1081913元，由武汉金正茂商务有限公司、武汉徐东房地产开发有限公司、朱孟元负担3039825元。

本判决为终审判决。

审　判　长　　刘崇理

代理审判员　　郁　琳

代理审判员　　殷　华

二〇一七年十二月十四日

书　记　员　　孙亚菲