贵州省高级人民法院

民 事 判 决 书

(2019)黔民终29号

上诉人（一审被告）：贵州湘贵投资股份有限公司，住所地：贵阳市都司路七号新天地大厦一单元C层。

法定代表人：姜上桥，该公司经理。

委托诉讼代理人：张文飞，贵州瀛黔律师事务所律师。

委托诉讼代理人：李英朋，贵州瀛黔律师事务所律师。

被上诉人（一审原告）：佘美林，男，侗族，1961年8月5日生，住贵州省凯里市。

委托诉讼代理人：朱永祥，湖南晨晖律师事务所律师。

委托诉讼代理人：龙志刚，贵州维律律师事务所律师。

被上诉人（一审原告）：佘敏明，男，侗族，1985年12月30日生，住贵州省凯里市。

委托诉讼代理人：阚路遥，贵州诺雅律师事务所律师。

上诉人贵州湘贵投资股份有限公司（以下简称湘贵公司）因与被上诉人佘美林、佘敏明股权转让纠纷一案，不服贵州省黔东南苗族侗族自治州中级人民法院（2018）黔26民初42号民事判决，向本院提出上诉。本院依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

湘贵公司上诉请求：一、请求撤销一审判决，改判驳回佘美林、佘敏明全部诉讼请求；二、一、二审诉讼费用由被上诉人佘美林、佘敏明承担。事实和理由：第一、一审法院认定事实错误，上诉人已将股权转让款本金全部向被上诉人支付完毕,被上诉人无权要求上诉人支付其利息及违约金。本案中，股权转让总价款为5566万元，按照被上诉人佘美林和佘敏明各自实际持有的股权比例（佘美林14.2%，佘敏明10%）计算，佘美林应得3266万元（计算公式：14.2%÷〔14.2%+10%〕×5566万元），佘敏明应得2300万元。贵阳市中级人民法院（2017）黔01民初374号民事判决书、贵州省高级人民法院（2017）黔民终723号民事判决书，已经确认佘美林在本次股权转让交易中违反了董事对公司的忠实义务，并判令其将违法所得2840万元返还给公司即上诉人所有。因此，在上诉人行使公司归入权即抵扣佘美林应当支付给上诉人的2840万元违法收入后，佘美林实际应得股权转让款426万元，佘敏明实际应得2300万元，二人总计应得2726万元。而上诉人已经支付被上诉人股权转让款本金总计3263万元，按照佘美林抵扣之后被上诉人之间的股权转让款分配比例（佘美林占比为426万/2726万=15.63%，佘敏明占比为84.37%），按此债权比例计算佘美林实得510万元，佘敏明实得2753万元，故被上诉人实得股权转让款数额均已超过其应得部分。上诉人已将股权转让款本金全部向被上诉人支付完毕且均已超额支付,被上诉人无权要求上诉人支付其利息及违约金。根据《中华人民共和国合同法》第九十九条第二款“当事人主张抵销的，应当通知对方。通知自到达对方时生效”的规定上诉人对被上诉人佘美林的到期债权2840万已经法院生效判决确认，且均为金钱债务，性质相同，上诉人在一审庭审中已多次向佘美林主张抵销，依法应产生互负到期债务的抵销效果。第二、一审法院适用法律错误，即使法院不认可上诉人已将股权转让款支付完毕的事实而计算利息及补偿金，但当事人双方在《股权转让协议》中对于利息及补偿金的约定明显违反了法律的禁止性规定，依法也不应当得到支持。第三，对于应支付被上诉人的股权转让款本金及利息，应依法扣减其20%的个人所得税。第四，还应从税后股权转让款中再扣除被上诉人佘美林对湘贵公司的到期债务750万元。第五，保全费及诉讼保全保险费不应由上诉人支付。第六，一审判决计算复利违背了双方股权转让协议第二条不计复利的约定条款，且判决后不能再按照2%月利率计算利息，只能依照民诉法第二百五十三条之规定判决。综上，请求二审法院依法改判。

被上诉人佘美林、佘敏明二审答辩称：一、一审法院认定事实清楚，被答辩人上诉理由属于混淆是非，偷换概念。1、答辩人等与被答辩人所签订的《股权转让协议》经黔东南州中级人民法院（2015）黔东民商初字第60号判决和贵州省高级人民法院（2016）黔民终428号判决、黔东南州中院（2016）黔26民初58号判决和贵州省高级人民法院（2016）黔民终610号判决认定合法有效，且答辩人等已经按照约定履行协议义务；被答辩人未按照协议履行分期付款义务和构成违约，确认了被答辩人尚欠答辩人等股权转让款未支付和违约的事实。2、被答辩人一直以本案被上诉人之一佘美林在此次股权转让中损害公司利益，将其违法所得返还给被答辩人为由主张抵消，本案系股权转让款的对价和违约法律关系，与佘美林股权转让损害公司利益案主体不同，性质不同，系两个不同法律关系，故不能抵消；并且佘美林损害公司利益一案已经由最高人民法院（2018）最高法民申3966号裁定书提审，并中止原判决执行，由贵阳市中级人民法院（2018）黔01执485号之一裁定书裁定中止执行，更不存在抵消。3、扣缴个人所得税属于国家行为，不应当由被上诉人向上诉人支付。4、虽然（2017）黔01民初854号判决认定佘美林要向湘贵公司支付出资款750万元，但本案中涉及到佘美林和佘敏明的股权转让款利息和违约金，所以法律关系不同，不能抵扣。5、被答辩人在上诉状的事实理由陈述即使法院不认可被答辩人已经支付股权转让款完毕的事实而计算利息及补偿金，违反规定，这与其第一条上诉理由明显矛盾，其上诉理由明显在混淆是非。二、一审法院适用法律正确，判决结果依法应当维持。被答辩人上诉理由依据《最高人民法院审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》认为一审适用法律错误，利息及违约金不得超过年利率24%理由不能成立。首先本案系股权转让法律关系，属于典型的买卖合同，应当适用买卖合同的法律规定，且本案原经贵州省高级人民法院（2018）黔民终83号民事裁定以：本案为股权转让法律关系，股权转让的利息及补偿金依照民间借贷的相关司法解释来调整属于适用法律不当发回重审，明确了本案不能依据民间借贷的法律关系和规定来审理。其次本案系约定分期付款的买卖合同法律关系，其特殊性系双方合意约定买受人取得分期付款期限所承担对价的义务，一审法院所支持的股权转让利息系被答辩人取得分期付款的对价，并非法律意义上的利息,也不属买卖合同违约逾期产生逾期利息和违约金（原判11页）。三、依据双方签订合法有效的股权转让协议，被答辩人未按协议履行付款义务（有黔东南州中院和贵州省高院判决确认），应当依约承担逾期的违约责任，股权转让协议约定的逾期违约责任为月4%，一审法院在审理中认为过高，按照合同法相关规定调整为月2%合理合法。综上，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应当予以维持。

佘美林、佘敏明向一审法院起诉请求：1、湘贵公司支付佘美林、佘敏明《股权转让协议》第二条约定的分期付款的对价共计1735.8万元（其中，2014年底应付的2000万元按年利率30%计算一年，为600万；2015年底应付的1893万元按年利率30%计算两年，为1135.8万元）；2、湘贵公司支付佘美林、佘敏明《股权转让协议》第三条约定的迟延履行违约金（暂计算至2017年12月31日止）共计2732.06万元[其中，针对2014年底应付的2000万的迟延履行违约金369.6万元（计算公式为：（340X2%X6个月）+（600X4/月X12个月）=369.6万元；针对2015年底应付的1893万元的迟延履行违约金2362.46万元，计算公式：（1893X4%/月X24个月）+（1135.8X4%/月X12个月）=2362.46万元]；3、向佘美林支付《股权转让协议》第五条约定的奖金360万元；4、支付佘美林、佘敏明本案诉讼财产保全责任保险费用70134.41元；5、湘贵公司以3628.8万元为基数，按照月利率4%的标准向原告佘美林、佘敏明继续支付从2018年1月1日起至全部实际清偿之日止的迟延履行违约金[计算公式为：（600+1983+1135.8）X4%/月]；6、由湘贵公司承担本案全部诉讼费用、保全费用。

一审法院认定事实：2013年7月17日，以佘美林、佘敏明为转让方（甲方），以湘贵公司为受让方（乙方），双方签订《股权转让协议》，约定：1、佘美林、佘敏明将其持有的黔东南州凯威房地产开发实业有限责任公司24.2%的股权以每股230万元的价格转让给湘贵公司，转让款合计5566万元，扣除佘美林、佘敏明应付湘贵公司利息110万以及佘美林此前借凯威公司的借款563万，实际应支付4893万元；2、协议签订后湘贵公司于股权过户后先将300万元支付佘美林、佘敏明，所欠余款从2014年1月1日起按年息30%计算，利息到2016年12月30日前一次性付清；3、余款分四次付清，即2013年底付700万元、2014年底付2000万元、2015年底付1893万元、2016年底将剩余的本息一次性付清；4、如果湘贵公司方没有按约定付款，按月息4%补偿给佘美林、佘敏明方；5、为了表彰佘美林同志之前为凯威公司作出的贡献，2016年底拿出凯威公司360万元的商业资产奖励佘美林。

合同签订后，双方次日到凯里经济开发区工商分局办理了股权转让变更登记手续，佘美林、佘敏明将在凯威公司的全部股权过户给湘贵公司，佘美林、佘敏明已完全履行了合同义务。湘贵公司也履行了部分合同义务，但没有按协议约定的时间付款。为此，双方又于2015年2月4日签订一份补充《协议书》，就2014年应付的转让款达成如下协议：1、确认2014年度湘贵公司应支付佘美林、佘敏明的股份转让款总数为2000万元整；2、支付方式约定为：（1）佘美林、佘敏明方原欠曾贤谦的500万借款和应付利息100元，确认转移为湘贵公司对佘美林、佘敏明的付款；（2）2015年2月16日以前湘贵公司向佘美林、佘敏明支付900万元，余款和利息争取在2015年上半年全部付清；（3）原协议约定2014年12月底湘贵公司应付佘美林、佘敏明2000万元，现已造成违约，按协议应付的利息在全部款项付清时计结；3、本协议是双方对原2013年7月17日签订的《股权转让协议》在2014年度付款时间及方式上所作的修改，对2015年度的股份转让应付款仍按2013年7月17日签订的协议执行。贵州中财福鑫投资控股有限公司为湘贵公司1400万元付款义务提供担保。

合同约定2014年应付的2000万转让款，到2015年11月2日止，湘贵公司仅向佘美林、佘敏明支付1590万元，尚欠410万元未付，佘美林、佘敏明提出诉讼，该案经黔东南州中级人民法院作出（2015）黔东民商初字第60号民事判决，由湘贵公司向佘美林、佘敏明支付410万元，贵州省高级人民法院作出（2016）黔民终428号民事判决,维持原判，至2016年底时湘贵公司已支付1660万，余下的340万于2017年6月支付完毕。合同约定的2015年应付的1893万元，因湘贵公司一直未付，佘美林、佘敏明提出诉讼，该案经黔东南州中级人民法院作出（2016）黔26民初58号民事判决，由湘贵公司向佘美林、佘敏明支付1893万元，贵州省高级人民法院作出（2016）黔民终610号民事判决，维持原判，该款至今尚未支付。上述判决明确认定《股权转让协议》是双方的真实意思表示，协议内容未违反法律规定，合同合法有效，双方均应遵守。股权转让款本金已经上述两份生效判决认定，但是协议约定的利息、违约补偿金及奖金，需延至2016年底一次性付清。但到期湘贵公司仍未支付。佘美林、佘敏明即向一审法院起诉。

一审法院认为，综合双方的诉讼主张，本案的焦点是：1.湘贵公司应否按协议约定向佘美林、佘敏明支付利息;2.湘贵公司应否按协议约定向佘美林、佘敏明支付利息迟延履行违约金;3.湘贵公司应否按协议约定向佘美林、佘敏明支付奖励360万元;4.湘贵公司应否承担佘美林、佘敏明申请诉讼财产保全责任保险费用70134.41元。

（一）关于湘贵公司应否按协议约定向佘美林、佘敏明支付利息问题。

根据双方当事人2013年7月17日签订的《股权转让协议》以及2015年2月4日签订的《协议书》，双方之间的基础法律关系为股权转让，本质上属于买卖合同。合同约定了股份转让价款的同时，又约定了受让方采取分期方式付款，故本案争议的合同为分期付款的买卖合同。

分期付款买卖不同于一次性付的现款买卖，其特殊性决定了分期付款买卖协议中双方权利义务的特殊性，进而决定了合同价款的特殊性。在分期付款买卖中，买方分数次向卖方支付价款，即买方没有一次性全额付款的义务，而是对付款时间享有期限权益；与此对应，卖方交付买卖标的物时，不能一次性收回全部价款，价款分批收回，要承担价款全部收回前的商业风险。因此，分期付款买卖合同中约定的利息，既是买方为取得分期付款的期限利益而应向卖方支付的对价，也是卖方因承担风险而应获得的收益，完全符合市场经济环境下的公平原则和权利义务对等原则。本案双方当事人签订的《股权转让协议》及补充协议，关于分期付款中利息的约定，是合同双方真实意思表示，没有违反国家的禁止性规定，且利息也是分期付款买卖的通行做法，故合法有效，双方应按合同履行自己的权利和义务。由于合同签订后，佘美林、佘敏明已按合同约定履行了自己的义务，湘贵公司未按照约定支付完股权转让款，湘贵公司违约，应按约定向佘美林、佘敏明支付利息。

《股权转让协议》中约定，湘贵公司在股权过户后先付300万元，所欠余款从2014年1月1日起按其年息30%计算利息至2016年12月31日之前一次付清；分期付款部分约定了2014年底付2000万元、2015年底付1893万元、2016年底将剩余的本息一次性付清；同时，补充协议第二条第3项中约定，湘贵公司未能于2014年12月底支付佘美林、佘敏明2000万元的行为已构成违约，按协议应付的利息在全部款项付清时计结；在第三条中约定，本协议是双方对原2013年7月17日签订的《股权转让协议》在2014年度付款时间及方式上所作的修改，对2015年度的股份转让应款项，仍按2013年7月17日签订的《股权转让协议》的约定执行。根据两份协议，湘贵公司应支付的利息不是减扣已付转让款后余款的利息，而是按分期明确的应付转让款全额作为对价计算利息，故本案诉争的两笔利息分别计算为：

（1）至2016年底时，湘贵公司应向佘美林、佘敏明支付2014年底应付2000万的利息,按年利率30%计算为600万元；

（2）湘贵公司向应佘美林、佘敏明支付2015年底应付1893万元的利息,从2014年1月1日起计算到2016年底，按年利率30%计算为每年567.9万元，两年为1135.8万元；

上述两项利息合计1735.8万元，佘美林、佘敏明请求湘贵公司支付，本院予以支持。

（二）关于湘贵公司应否按协议约定向佘美林、佘敏明支付利息迟延履行违约金问题。

根据上述分析，既然认定了本案争议的利息属于买方为取得分期付款的期限利益而应向卖方支付的对价，也是卖方因承担风险而应获得的收益，属于湘贵公司方应当支付的价款。《中华人民共和国合同法》第一百一十四条第一款规定，当事人可以约定一方违约时应当根据违约情况向对方支付一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。依《股权转让协议》中“如果乙方没有按约定付款，按月息4%补偿给甲方”的约定，一审法院认为属于买卖合同中违约金的约定。本案所涉转让股权的转让价款由两部分组成，即转让股权的价款5566万元和分期付款而产生的利息，因此湘贵公司方因违约而产生的违约金的计算，就应当以尚未支付的转让价款和依合同约定产生的利息为基数分别计算违约金。

本案中，湘贵公司未能按时支付转让价及分期付款产生的利息，对于佘美林、佘敏明来说，其损失相当于存款利息的减少。结合本案中合同的履行情况、当事人的过错程度、预期利益，湘贵公司方认为违约金过高而请求调整，违约金按每月4%计算确实过高，本院依据《中华人民共和国合同法》第一百一十四条第二款和最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释（二）第二十九的规定，予以调整为违约金按每月按2%计算。分别计算为：

(1)对于2014年底湘贵公司应支付的2000万元，因2016年底时已支付1660万元，尚欠的340万于2017年6月已支付，故只能按340万元计算迟延履行违约金，从2017年1月1日计算至2017年6月，为40.8万元；

（2）该2000万元产生的利息600万元的迟延履行违约金，从2017年1月1日计算至2017年12月30日，为144万元；

（3）对于2015年底湘贵公司应支付的1893万元至今未付，从2016年1月1日起计算违约迟延履行违约金至2017年12月30日，为908.64万元；

（4）该1893万元产生的利息1135.8万元的迟延履行违约金，从2017年1月1日起计算至2017年12月30日，为272.592万元。

上述四项合计1366.032万元。

另外，由于湘贵公司方至今尚未支付2015年应付转让价款1893万、该期分期付款产生的利息1135.8万、2014年应付2000万转让价款产生的利息600万，三项共计3628.8万，应从2018年1月1日起按月2%计算迟延履行违约金至全部支付完3628.8万元之日止。

（三）湘贵公司应付按协议约定向佘美林、佘敏明支付360万元奖励款的问题。

因双方合同中约定“为了表彰佘美林同志之前为凯威公司做出的贡献，2016年底拿出凯威公司360万元的商业资产奖励给佘美林”涉及黔东南州凯威房地产开发实业有限责任公司的权利，佘美林、湘贵公司双方无权处分，佘美林、佘敏明的该项诉请本院不予支持。

（四）湘贵公司应否承担佘美林、佘敏明申请诉讼财产保全责任保险费用70134.41元的问题。

因湘贵公司方违约，佘美林、佘敏明在诉讼过程已支付该笔责任保险费，属于诉讼过程合理支出的费用，本院予以支持。

湘贵公司方认为本案中可以抵扣相关款项的理由，由于与本案并非同一个法律关系，也无关联，故该抗辩理由，本院不予支持。

综上，依据《中华人民共和国合同法》第四十四条、第六十条、第一百一十四条和《最高人民法院关于适用若干问题解释（二）》第二十九条第一款之规定，判决如下：一、由被告贵州湘贵投资股份有限公司在判决生效之日起30日内支付原告佘美林、佘敏明股权转让款利息1735.8万元；二、由被告贵州湘贵投资股份有限公司在判决生效之日起30日内支付原告佘美林、佘敏明至2017年12月30日的迟延履行违约金1366.032万元；三、由被告贵州湘贵投资股份有限公司以3628.8万为基数，按月利率2%的标准向原告佘美林、佘敏明支付从2018年1月1日起至全部支付完3628.8万之日止的迟延履行违约金；

四、由被告贵州湘贵投资股份有限公司在判决生效之日起30日内支付原告佘美林、佘敏明诉讼财产保全责任保险费70134.41元；五、驳回佘美林，佘敏明其他诉讼请求。若义务人不按本判决指定期限履行给付金钱义务的，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297765元，诉讼保全费5000元，二项共计302765元，原告佘美林，佘敏明承担90829.5元，被告湘贵投资公司承担211935.5元。

二审中，被上诉人佘美林、佘敏明为证明上诉人违约给其造成的损失，提交如下证据：1、第一组证据，关于将贵州铁路锌厂打造成清江艺岛的意向合作协议书，清江艺岛文化创意院初步方案，企业信息、书证，复印件。证明内容：一、证明贵州贵铁物流有限公司与贵州清江文化旅游投资公司，于2017年3月31日前签订了清江艺岛项目的意向合作协议书，但因上诉人未按照协议约定时间足额将借款转股价款支付于佘敏明导致该项目资金不足，未能启动，造成损失一个亿。二、证明佘敏明系贵州清江文化旅游投资公司股东及法定代表人。上诉人代理人发表质证意见称：由于合同涉及到案外的第三人，首先对真实性我们无法做出评判，由法院来依法认定。第二，合法性的问题和相关性的问题。我们认为它无法达到证明损失的目的。因为签这个的合同主体是贵州贵铁物流有限公司和贵州清江文化旅游投资公司不是佘美林。从合同主体上你不能说第三人的损失来证明你的损失，完全没有逻辑性。而且时间发生在是17年3月31日，我们合同签订是13年6月份签订，相差的时间已经是如此之长，这之间的损失根本就不具备这个因果联系。证明损失都应当符合合同法第一百一十三条的规定，也就是违约行为，造成一方当事人的损失，它是有条件的。根据合同法第十三条规定，不得超过违反合同一方订立合同时可以预见的损失，我们是13年定的，你们也从来没有告知过你们18年会再去投资，我们也无法预见，预见和应当预见是这两个先决条件，我觉得时间太长，所以不具有关联性。2、第二组证据，项目备案初审表，关于筹建清水江书院租赁佳和盛世业主佘鹏志门面的情况说明书。书证复印件。证明贵州清江文化旅游投资公司于2013年9月27日开始筹建清江书院。后因上诉人可以约定时间足额将转股价款支付于佘敏明导致未能启动贵州清江文化旅游投资公司为筹建清水江书院，租赁门面作为办公场地共花费一百多万元，其中装修费50万元，另导致预期利益损失500万。上诉人代理人发表质证意见称：坚持第一组证据的质证内容，另外增加一点，清水江的租赁门面费用一百万和装修费用本身就是它必然会产生的一个成本，这根本就不属于任何损失。3、第三组证据，湖南金飞粮油有限责任公司协议。湖南金飞粮油有限责任公司2018年8月8日第一次股东会议决定关于原佘美林股金未能到位造成的损失说明、营业执照副本、书证复印件，证明上诉人未按照协议约定的时间足额将转股价款支付于佘美林，致使佘美林股金未能到位，给公司造成直接损失是120万。因为资金没有到位，我们前期投入的就有120万元，所以对我方造成了这个至少120万的前期损失。上诉人代理人发表质证意见称：仍然是坚持第一组证据的质证意见。补充一点，对方证明目的其实和它的证据出示内容是完全相反的。股东会议决议2018年8月18号第二项已经明确写明了，同意佘美林退出，本公司股东经股东会议决定签字之日起生效，对公司的盈亏与佘美林无关，也就是说这份证据可以证明公司的所有损失跟佘美林是没有关系的。4、第四组证据。关于佘美林开发坤林观江苑项目应入股资金不能及时到位商务部和其他股东的资金占用费的证明、身份证复印件，建筑工程施工许可证，联合开发协议、坤林观江苑建筑工程项目施工投资合作、个人借款借据收款收据、书证影印件，证明内容：一证明上诉人未按协议约定时间足额将转股价款支付于佘美林致其入股资金未能到位。佘美林未缴纳入股资金等股东及银行借款。至2019年元月产生高额资金占用费及利息共计达1366.7万元。到现在为止我们还没有向银行及股东还款借款。证明内容二，坤林观江苑项目应于2014年9月28日启动，因佘美林资金未能到位，导致该项目延期两年多才能启动致使资金成本，即建设、管理、销售，严重影响销售价格和成交量，直接损失达1366.7万元，间接损失达几千万还未计算清楚。上诉人代理人发表质证意见称：前面的还是坚持第一证据的质证意见。补充一点我们认为谁的行为由谁承担，被上诉人自己去发生了民间借贷，导致逾期不能归还产生的损失应该由其自行承担。因为根据我们的股权转让合同前期的14年到16年欠3600多万，我们是全部足额支付的，不存在延误问题，但是后面的2017年之后才产生延付，而且你现在所讲的这一切完全都超越了在合同订立当时我们湘贵公司可以预见到的你的损失，你自己明知资金不能到位，还去扩大损失，应该由你自行承担。5、第五组证据：2015民初字第2588号民事调解书，2018黔01民初1889号民事调解书，2018黔01民初377号民事调解书。证明上诉人未按照协议约定足额将股价款支付导致佘美林佘敏明资金周转困难，导致未能支付贵阳银行股份有限公司凯里分行、贵州洪岗新型建材有限公司、范方宇款项产生高额利息及违约金。上诉人代理人发表质证意见称：对这份证据同时坚持第四组证据的意见。合同是有相对性的，而且这些损失都属于间接损失，不属于合同法规定的直接损失，不应该由湘贵公司承担这些损失。6、第六组证据，佘美林、佘鹏志、佘美林等一家人被纳入法院失信人名单。老父亲被诊断为××，××证明和死亡证明。证明内容：债务方赖账五年，然后导致各种民间债务及银行债务无力偿还被法院列入失信名单，造成严重的精神伤害和名誉损失，其违约造成佘美林、佘美林一家人失去信用和资金，五年时间无法偿还，导致80岁老父亲精神失常去世。我们主要是想阐述一下对方的违约行为给我方造成的影响。上诉人代理人发表质证意见称：该证据与本案没有相关性。另，被上诉人佘美林、佘敏明申请证人田某出庭，田某陈述其是佘美林、申东林、吕亚玲聘用的项目会计，证实佘美林、申东林、吕亚玲的坤林观江苑项目开发的股金不能及时到位造成的佘美林父子资金占用费1365万元的书证材料是真实的。上诉人代理人对该证人证言不予认可。

二审查明：黔东南苗族侗族自治州中级人民法院2017年7月12日出具（2016）黔26执107号执行结案通知书，证实关于佘美林、佘敏明与湘贵公司、贵州中财福鑫投资控股有限公司股权转让合同纠纷一案的股权转让款本金410万元，迟延履行利息及案件受理费、执行费等已全部履行完毕。

另查明，2013年7月17日，以佘美林、佘敏明为转让方（甲方），以湘贵公司为受让方（乙方），双方签订《股权转让协议》，协议第2条约定：协议签订后湘贵公司于股权过户后先将300万元支付佘美林、佘敏明，所欠余款从2014年1月1日起按年息30%计算，利息到2016年12月30日前一次性付清（不计复利）。

本院对一审查明的其余事实予以认定。

根据当事人的诉辩意见，归纳本案的争议焦点为：1、股权转让款本金是否已支付完毕继而不用再支付利息及迟延履行违约金？2、利息与迟延履行违约金能否同时支持？约定的利息与迟延履行违约金是否过高？如果过高该如何调整？3、保全费及保全责任保险费是否应当由湘贵公司承担？

本院认为：关于焦点一，湘贵公司主张其对佘美林享有到期债权2840万元，可以抵销湘贵公司所欠股权转让款，抵销后其股权转让款已支付完毕，无需再向佘美林支付利息及违约金。但根据二审查明事实，确认湘贵公司对佘美林享有2840万元债权的（2017）黔民终723号民事判决及（2017）黔01民初374号民事判决已被最高人民法院（2018）最高法民再439号民事裁定书裁定撤销，该案已发回贵州省贵阳市中级人民法院重审，故现湘贵公司对佘美林并不享有到期债权，不能抵销湘贵公司欠付的股权转让款。对于（2017）黔01民初854号判决认定佘美林要向湘贵公司支付的出资款750万元，因本案的股权转让款利息和违约金涉及到佘美林和佘敏明二人，对应的债权主体不完全相同，法律关系不同，故不能在本案中抵扣。湘贵公司仍应给付剩余的股权转让款对应的利息及逾期付款违约金。

关于焦点二，根据双方当事人2013年7月17日签订的《股权转让协议》以及2015年2月4日签订的《协议书》，双方之间的基础法律关系为股权转让，本质上属于买卖合同。合同约定了股份转让价款的同时，又约定了受让方采取分期方式付款。分期付款买卖合同中约定的利息，是买方为取得分期付款的期限利益而向卖方支付的对价，本质上是弥补卖方未能全额收到款项而产生的损失，佘美林、佘敏明也未能提供证据证明因分期付款对其造成了其他损失，故双方约定的年息30%明显高于该损失，本院予以调整为同期同类贷款利率上浮30%。即2014年分期付款利息以2000万元为基数，按照同期同类贷款利率上浮30%为标准计算一年，2015年分期付款利息以1893万元为基数，按照同期同类贷款利率上浮30%为标准计算两年。

对于逾期付款以后的责任，双方在《股权转让协议》中约定2016年底前付清本金和利息，如果湘贵公司没有按约定付款，按月息4%补偿给甲方。即2016年12月31日为最后付款期限，逾期则应支付逾期付款违约金。对于逾期付款违约金的标准，湘贵公司主张该约定过高，请求法院予以调减。根据《最高人民法院关于适用＜中华人民共和国合同法＞若干问题的解释（二）》第二十九条“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，并作出裁决。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’。”对于因湘贵公司违约给佘美林、佘敏明造成的损失，佘美林、佘敏明在二审审理中提供五组证据予以证实，湘贵公司均以不具备关联性，超过湘贵公司订立合同时预见或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失为由不予认可。本院认为，佘美林、佘敏明提供的第一组、第二组、第三组证据，被上诉人均陈述因其资金未到位，导致项目未能启动，造成预期损失，根据《中华人民共和国合同法》第一百一十三条“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。”因前三组证据证明的损失均属当事人自己预估，且项目未能如期进行与资金不到位之间的因果关系不确定，所以该损失不属于因股权转让款未支付而造成的损失，也不属于股权转让合同履行后可以获得的利益，故前三组证据达不到其证明目的，本院不予采纳。对于第四组证据中“关于佘美林开发坤林观江苑项目项目因入股金不能及时到位应支付给项目部和其他股东的资金占用费的证明”本质上属证人证言，由于申东林和吕亚林未到庭作证，本院对该证言不予采纳。对于佘美林向申东林借款300万的借条、转账凭证，借条显示该借款发生于2014年5月7日，而在2014年湘贵公司已向佘美林支付了2000余万元，故该借款不属于因湘贵公司未及时付款而造成的损失。其余转账凭证经与原件核对，原件上仅注明“入股金”，但未注明系代佘美林打入股金，无法确认该转账凭证与佘美林的关系，故亦达不到佘美林证明其损失的目的。第四组证据中的贵州麻江农村商业银行股份有限公司个人借款合同中借款主体系吕亚林和许莉丽，并非本案被上诉人佘美林和佘敏明，本院对该证据不予采纳。对于第五组证据中（2015）凯民初字第2588号民事调解书证实佘美林向范方宇借款100万元，后经调解确认需归还105万元，对该证据的真实性本院予以认定，但该借款发生于2014年9月24日，而在2014年湘贵公司已向佘美林支付了2000余万元，故该借款不属于因湘贵公司未及时付款而造成的损失。（2018）黔2601民初6377号调解书证实佘敏明于2017年5月5日起至2018年10月29日至欠原告货款736416元，对该证据的真实性本院予以认定，但该调解书证实的属于其他法律关系，不属于因股权转让款未支付而造成的损失，（2018）黔2601民初1889号民事调解书证实朱向阳等人向贵阳银行股份有限公司借款，佘敏明用房产进行抵押，对该证据的真实性本院予以认定，但该案中佘敏明并非直接借款人，其用房产为他人借款进行抵押，系其对自己财产的处分，不属于因股权转让款未支付而造成的损失。对于证人田某的证言，其证明内容是申东林和吕亚林出具的证明内容真实，但没有相关证据佐证，故对该证言本院不予采纳。综上，被上诉人二审提供的证据均达不到其证明目的，故本院将逾期付款违约金计算方式调整为同期同类贷款利率上浮30%。另，双方2013年7月17日签订的《股权转让协议》第二条载明：转让协议签订后，乙方于股权过户后先将300万元支付给甲方，所欠余款从2014年1月1日起按其年息30%计算，利息到2016年12月30日之前一次性付清（不计复利）。故对分期付款期间的利息按照约定不计复利，即不再对分期付款期间的利息计算逾期付款违约金，仅对未支付的股权转让款本金计算逾期付款违约金，具体计算如下：

1、对于2014年底湘贵公司应支付的2000万元，到2016年底时已支付1660万元，剩余340万元于2017年7月12日付清，故该部分款项的迟延履行违约金只能按340万元为基数，以同期同类贷款利率上浮30%为标准，从2017年1月1日计算至2017年7月12日。

2、对于2015年底湘贵公司应支付的1893万元至今未付，该部分款项的迟延履行违约金应以1893万为基数，以同期同类贷款利率上浮30%为标准，从2016年1月1日计算至款项付清之日止。

关于焦点三，首先，双方在《股权转让协议》及《协议书》中并未约定因诉讼支付的费用由谁承担；其次，当事人可以提供其他财产对保全进行担保，而不是必须采用财产保单保函的方式进行担保，故财产保全责任保险费用70134041元不属于因对方违约而必须支出的费用，不应由湘贵公司承担。关于保全费的承担，根据法律规定，保全费系保全申请人支出的合理必要费用，属于合理支出的诉讼费用，应由败诉方承担。

综上，湘贵公司的上诉请求部分成立，本院予以支持。一审判决认定事实清楚，但判决不当，应予改判。依照《中华人民共和国合同法》第四十四条、第六十条、第一百一十三条、第一百一十四条和《最高人民法院关于适用若干问题解释（二）》第二十九条第一款、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第三项规定，判决如下:

一、撤销贵州省黔东南苗族侗族自治州中级人民法院（2018）黔26民初42号民事判决书；

二、贵州湘贵投资股份有限公司在本判决生效之日起十日内支付佘美林、佘敏明股权转让款分期付款利息（以2000万元为基数，按照中国人民银行同期同类贷款利率上浮30%为标准计算一年；以1893万元为基数，按照同期同类贷款利率上浮30%为标准计算两年）；

三、贵州湘贵投资股份有限公司在本判决生效之日起十日内支付佘美林、佘敏明股权转让款逾期付款违约金（以340万元为基数，以中国人民银行同期同类贷款利率上浮30%为标准，从2017年1月1日计算至2017年7月12日止；以1893万元为基数，以中国人民银行同期同类贷款利率上浮30%为标准，从2016年1月1日计算至款项付清之日止）；

四、驳回佘美林、佘敏明的其余诉讼请求。

一审案件受理费297765元，由佘美林、佘敏明承担263522元，由贵州湘贵投资股份有限公司承担34243元。保全费5000元，由贵州湘贵投资股份有限公司承担。

二审案件受理费161200元，由贵州湘贵投资股份有限公司承担24723元，由佘美林、佘敏明承担136477元。

本判决为终审判决。

审判长　罗　宁

审判员　罗　二

审判员　潘育跳

二〇一九年五月八日

书记员　任　东