



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

开发商“撕毁”商品房买卖认购书应当承担预期利益的赔偿责任——朱娜诉上海爱建股份有限公司买卖合同纠纷上诉案

<http://www.fristlight.cn> 2007-06-28

[作者] 陈懿欣

[单位] 上海市第一中级人民法院

[摘要] 在商品房销售中，大多数房地产开发商为了能够较早的落实客户及获得资金来源，在没有达到商品房预售条件的情况下，通过与购房者订立商品房买卖认购书以降低市场风险，弥补自身资金的不足。而一旦房价发生变化，特别是房价上涨时，开发商往往利用自己的优势地位和信息不对称的条件，将购房者认购的房屋以更高的价钱卖给第三人，由此而产生纠纷。当前法律对认购书的效力及其违约责任的规定尚不完备，因此，法院在处理个案时的结果差异较大，本案的处理具有一定的借鉴意义。

[关键词] 赔偿责任;商品房买卖认购书;买卖合同;合同法

【案例要旨】在商品房销售中，大多数房地产开发商为了能够较早的落实客户及获得资金来源，在没有达到商品房预售条件的情况下，通过与购房者订立商品房买卖认购书以降低市场风险，弥补自身资金的不足。而一旦房价发生变化，特别是房价上涨时，开发商往往利用自己的优势地位和信息不对称的条件，将购房者认购的房屋以更高的价钱卖给第三人，由此而产生纠纷。当前法律对认购书的效力及其违约责任的规定尚不完备，因此，法院在处理个案时的结果差异较大，本案的处理具有一定的借鉴意义。

【案情简介】2002年2月21日，朱娜与上海爱乐置业有限公司签订了《内部预约购房意向单》一份，就朱娜购买被告开发的“爱建园”二期豪宅区约350-400平方米商品房一套达成预约购房意向，约定单价每平方米5,000元。该份认购书备注规定，意向人在收到销售中心通知后，若未在规定时间内至现场签订预售合同，则视作弃权处理。意向人所支付的款项在本项目取得预售许可证之前，均可全额（无息）退还。当本项目取得预售许可证即日起，意向人所支付的所有款项将自动转为房款。之后，朱娜按约支付了20,000元意向金。2003年12月12日，上海爱乐置业有限公司经工商部门核准注销，债权债务由上海爱建股份有限公司承担。其后，上海爱建股份有限公司取得“爱建园”预售许可证并对外销售，但未通知朱娜。朱娜得知后遂诉至原审法院，要求判令上海爱建股份有限公司返还20,000元意向金，并赔偿经济损失210,000元。一审判决后，上海爱建股份有限公司提起上诉。一审判决：上海爱建股份有限公司退还朱娜20,000元、赔偿朱娜经济损失50,000元，并承担案件受理费5,975元。二审判决：驳回上诉，维持原判。

【评析意见】本案主要争议在于双方签订的认购书的性质、效力以及违约所应承担的责任。一、认购书的性质目前对于商品房认购书的性质主要有以下几种观点：第一种观点认为认购书是商品房买卖合同的补充协议；第二种观点认为认购书是商品房买卖合同的预约，是独立的合同；第三种观点认为认购书为附条件的商品房买卖合同。笔者赞同第二种观点，即认购书在性质上属于预约，具有合同性质。所谓预约，是指为将来订立一定合同而签订的合同，而将来应订立的合同则相应被称之为本约。预约以发生将来订立一定的合同的债务为目的，属于债权合同，应适用关于债权合同的一般原则。因此，认购书在性质上属于预约合同。二、认购书的效力认购书既然属于预约，预约是合同的一种，就必须满足合同的有效要件，即主体合格、权利义务具体确定、意思表示真实、内容不违反法律或社会公共利益，并对于商品房买卖合同的主要条款有所规定，即至少应包括房屋的位置、面积、价格等要素，否则就无法构成一个有效的合同。根据我国合同法规定，承诺通知到达要约人时生效，承诺生效时合同成立，依法成立的合同自成立时生效。在房地产预售中，房地产开发商向购房人提供事先早就拟好的认购书，这一行为在法律上应是预售人向购房人发出的要约。而一旦购房人对认购书的条款表示接受，并在其上签署则表明其发出了承诺，即接受了认购书对其的法律约束力。因此，只要双方当事人意思表示真实、一致，认购书即具有法律效力。如果具备了合同的成立和有效要件，认购书当然就具有合同的约束力，双方应当严格履行认购书所设定的义务。本案中，双方当事人对认购的商品房的基本位置、面积、价格、意向金等作出了约定，且房地产开发公司也取得了系争商品房的销售许可证，使认购书的履行具备了条件。三、拒绝履行认购书约定所应承担的后果双方在签订认购书后，存在购房者拒绝与开发商签订预售合同、开发商“撕毁”认购书而以更高的价格卖给第三人等两种可能。由于大多数认购书主要是通过定金方式约束双方当事人，因此，若房地产开发商或者购房人拒绝按照认购书约定签订商品房预售合同，均应依据定金罚则，违约方无权请求返还定金或其应向对方当事人双倍返还定金。实践中，一旦房地产开发商违反认购书而拒绝订立商品房预售合同，并违反预约将认购书中约定的房屋出卖给第三

人，在房价上涨时，其就会从中获取额外的利益，而该利益的获得可以说是违法所得。根据任何人不得从其自身的不法行为中获得利益的法理，显然违约方利益的获得与该法理相违背。而绝大多数认购书只规定定金条款，没有对违约责任及其计算方法予以明确约定。而此时违约方给相对方造成的损失，主要还是房屋价格上涨或下跌所产生的差价。因此，仅仅用定金罚则是无法弥补守约方损失的。如果司法实践中仅仅按照定金罚则处理该类行为，不仅无法弥补守约方的损失，也会在客观上不能有效制约违反认购书的恶意行为，不利于鼓励诚信交易秩序的建立。因此，笔者认为，应当根据《合同法》第一百零七条、第一百一十三条的规定，从预期利益的角度出发，在一方当事人违反认购书的情形下，应当就违约方的违约行为给相对方造成预期利益的损失进行赔偿，但鉴于双方仅处于预约阶段，购房者未全额支付对价，从利益平衡和公平原则出发，违约方应该就相对方的机会损失进行赔偿。对于具体的赔偿标准，因法律和相关司法解释均未作出明确规定，法官可行使自由裁量权，从制裁违约和平衡利益出发，综合考虑守约方的履约情况、违约方的过错程度、合理的成本支出等因素，酌情作出判定。【附录】编写人：陈懿欣（民二庭审判长）裁判文书案号：上海市第一中级人民法院（2006）沪一中民二（民）终字第2312号合议庭成员：审判长 陈懿欣；代理审判员 毛焱、严卫忠（主审）

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

