

在“一房二卖”民事纠纷中,可得利益损失该如何计算?“检例第156号”案例指出——

房屋差价属于可得利益损失应由违约方赔偿

监督指引、裁判指引与行为指引有机统合



谢鸿飞

该案虽针对“一房二卖”情形,但其指导意义不局限于此,可以类推适用到一物二卖、股权二重转让等纠纷中违约损害赔偿数额的计算,其辐射范围相当广泛。

□谢鸿飞 刘平

民事检察在司法治理大局中具有重要作用,而以指导性案例促进民事检察精准监督的科学、有序开展,符合为大局服务、为人民司法的要求。《中共中央关于加强新时代检察机关法律监督工作的意见》提出了新时代民事检察工作的目标和方法,即以“全面实施民法典为契机,进一步加强民事检察工作,畅通司法救济渠道,加强对损害社会公共利益、程序违法、裁判显失公平等突出问题的监督,依法保护公民、法人和其他组织的合法权益。”健全抗诉、检察建议等法律监督方式,增强监督的主动性、精准度和实效性。”民事检察指导性案例的发布,正是上述要求的具体落实。最高检民事检察指导性案例兼顾实体和程序法律问题,不仅可以示范引领民事检察实践,促进检察机关严格公正司法,而且还可以为类似案件实体争议的解决与法律适用提供统一参照,保障法律的正确实施。

“检例第156号”案例是一则关于“一房二卖”纠纷中如何确定出卖人违约损害赔偿数额的再审检察建议案,当事人向最高法申请再审被驳回后,向最高检申请监督,最高检通过调阅卷宗、询问当事人等方式查明实质争议后,认为生效判决适用法律确有错误且有失公平,遂向最高法发出再审检察建议。最高法经审查,裁定再审,并于再审阶段通过调解协议重新确定出卖人违约损害赔偿的数额。该案例在实现个案正义的基础上,为类似案件的处理提供了一种实体和程序上的指引,将民事再审检察建议柔性监督的制度功能向前推进了一大步,具有典型且深远的意义。

指导性案例:民事再审检察建议柔性监督的典范

《人民检察院民事诉讼监督规则》第3条规定了检察院对民事诉讼活动实行法律监督的两种主要方式:抗诉和检察建议。抗诉是刚性监督方式,会启动再审程序;检察建议是柔性监督方式,并不必然启动再审程序,是否启动再审由法院审查决定。目前,关于检察建议的指导性案例主要有检例第25号刑事再审检察建议案、检例第88号未成年人司法保护检察建议案、检例第143号社会治理检察建议案等案件,其中涉及民事再审检察建议的指导性案例是“检例第156号”,这对深入开展民事再审检察建议工作具有重要意义。

由点及面:从个案监督走向类案监督

指导性案例的生命力在于被重复参照或援引,由点及面形成辐射效应。最高检通过发布指导性案例,以个案监督带动类案监督,能够实现类似案件类似处理的法律效果,从而制约司法擅断,推动裁判尺度的统一。“检例第156号”案例是民事再审检察建议柔性监督的成功典范,尽管目前只是在个案中获得确认,但通过提升为指导性案例,司法机关及其他人员遇到类似案件时势必会检索和援引该指导性案例进行说理、辩论,如此反复适用必将产生辐射效应,有力促进司法公正。

三效合一:监督指引、裁判指引与行为指引的有机统合

《最高人民法院人民检察院关于案例指导工作的规定》第1条开宗明义指出,发挥指导性案例对检察办案工作的示范引领作用,促进检察机关严格公正司法,保障法律统一正确实施。据此,检察指导性案例的根本任务在于监督指引,适用对象是检察机关。但是,民事检察指导性案例不仅具有监督指引的功能,而且还附带裁判指引和行为指引的作用。

“检例第156号”案例实现了监督指引、裁判指引与行为指引三种法律效果的有机统一。首先,该指导性案例指出检察机关应当加强对行使自由裁量权明显失当行为的监督。在监督实务中,应根据案件实际情况,合理选择抗诉或再审检察建议的监督方式,这有助于进一步明确检察机关进行民事诉讼监督的对象、方法和程序。其次,该指导性案例提出检察机关在办理“一房二卖”民事纠纷监督案件中,应当加强对可得利益损失法律适用相关问题的监督,并且主张前买受人因房价上涨产生的房屋差价损失,属于可得利益损失,可以依法向出卖人主张赔偿。这对于处理司法实践中类似违约损害赔偿案件时计算可得利益损失具有重要的指导和参考价值。最后,该指导性案例具有溢出效应,能够警示和指引市场经济活动的参与者严守契约,非经当事人的同意不得随意解除合同,否则,因违约要依法承担相应的损害赔偿赔偿责任。

补充功能:确立“一房二卖”中违约损害赔偿可得利益损失的计算标准

指导性案例在某种意义上与司法解释具有相同功能,就某个不确定的法律概念进行阐释说明,对某个法律规范进行解释或漏洞填补。民法典第584条规定:“当事人一方不履行合同约定或者履行合同义务不符合约定,造成对方损失的,损失赔偿额应当相当于因违约造成的损失,包括合同履行后可以获得的利益;但是,不得超过违约一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违约可能造成的损失。”该条虽然明确违约损害赔偿可得利益的赔偿,但对于如何计算可得利益尚缺乏明确的法定标准。“可得利益”是不确定的法律概念。《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》和《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》均未列明可得利益的计算标准和方法。

“检例第156号”案例提出,在计算和认定可得利益损失时,应当综合考虑可得利益规则、减损规则、损益相抵规则等因素,合理确定可得利益损失数额。“一房二卖”民事纠纷案件中,前买受人因出卖人违约拒不办理过户登记手续,基于房价上涨产生的房屋差价损失属于可得利益损失,对此,作为理性商事主体的出卖人在订立合同时应当预见到;而前买受人因实际使用房屋合法占有应当享有的权利,不应作为减轻出卖人损害赔偿数额的事由。这一指导性案例确立了“一房二卖”违约损害赔偿中可得利益损失的计算标准,对于可得利益损失模棱两可的界定起到了解释说明的作用。

需强调的是,该案虽针对“一房二卖”情形,但其指导意义不局限于此,可以类推适用到一物二卖、股权二重转让等纠纷中违约损害赔偿数额的计算,其辐射范围相当广泛。民事检察指导性案例的重要使命在于回归司法实践,让检察机关以法律监督者的视角审查民事裁判是否适当,从而确保法律统一适用,最大限度地维护司法公正、保护当事人合法权益。无论是对于民事检察活动,还是解决民事实体争议,民事检察指导性案例都能充当“活法”的基本功能。

(作者分别为中国社科院法学研究所研究员、中国民法学研究会副会长,中国社科院法学研究所博士后)

编者按 在“一房二卖”民事纠纷中,可得利益损失计算和认定需要考虑哪些因素,遵循怎样的计算标准,运用怎样的计算方法,才能合理确定损失数额?最高检第三十八批指导性案例中郑某安与某物业发展公司商品房买卖合同纠纷再审检察建议案(检例第156号)“指导意见”指出,房屋差价损失是当事人在订立合同时应当预见的内容,属可得利益损失,应当由违约方予以赔偿。本期《观点·案例》邀请法学专家和检察官对相关问题进行深入探讨,敬请关注。



相关链接

最高检第三十八批指导性案例

郑某安与某物业发展公司商品房买卖合同纠纷再审检察建议案(检例第156号)

【简要案情】

2004年3月13日,郑某安与某物业发展公司订立《商品房买卖合同》,约定购买商业用房,还约定了交房日期、双方违约责任等条款。郑某安付清首付款201.44万元,余款以银行按揭贷款的方式支付。2005年6月,某物业发展公司将案涉商铺交付郑某安使用,但未办理过户手续。2012年1月16日,某物业发展公司与某百货公司订立《商品房买卖合同》,又将案涉商铺出售给某百货公司,并办理了过户手续。其间,某物业发展公司与郑某安就商铺回购问题协商未果。

2013年2月28日,郑某安将某物业发展公司诉至青海省高级人民法院,请求判令:解除双方签订的合同,某物业发展公司返还已付购房款,并承担已付购房款一倍的赔偿及房屋涨价损失。一审法院经审理后,对郑某安请求某物业发展公司承担已付购房款一倍的赔偿责任,不予支持。一审法院判令:解除合同;某物业发展公司向郑某安返还已付购房款503.54万元、赔偿商铺差价损失1151.37万元。郑某安、某物业发展公司均不服一审判决,向最高人民法院提出上诉。二审法院认为,判令某物业发展公司赔偿郑某安1151.37万元,导致双方当事人之间利益失衡,超出当事人对违反合同可能造成损失的预期。二审法院判令:解除合同,某物业发展公司向郑某安返还已付购房款503.54万元、赔偿商铺差价损失503.54万元。

郑某安不服二审判决,向最高人民法院申请再审,该院裁定驳回郑某安提出的再审申请。郑某安不服二审判决,向最高人民法院申请监督。最高人民检察院在对郑某安主张的可得利益损失是否应予赔偿以及酌定调整可得利益损失数额是否属行使裁量权失当等情况进行全面、客观审查后,认为生效判决适用法律确有错误,且有失公平,遂于2019年1月21日依法向最高人民法院发出再审检察建议。最高人民法院于2020年3月31日作出民事裁定,再审本案。再审中,在法庭主持下,郑某安与某物业发展公司达成调解协议,最高人民法院出具民事调解书对调解协议依法予以确认。

“检例第156号”案例:监督指引、裁判指引与行为指引有机统合

- 1 加强对行使自由裁量权明显失当行为的监督,合理选择抗诉或检察建议的方式。
- 2 在“一房二卖”纠纷中,加强对可得利益损失法律适用相关问题的监督。
- 3 拓宽民事权利的救济渠道,向同级检察院申请监督,以获取充分的法律救济。

“一房二卖”民事纠纷处理中合理确定可得利益损失:

基于房价上涨产生的房屋差价损失,属于可得利益损失,可以依法主张赔偿。

在计算可得利益损失时,应当综合考虑可得利益规则、减损规则、损益相抵规则等因素,合理确定可得利益损失数额。

认定可得利益损失需要把握以下要点:

- 1 可预见规则一般包括可预见的主体、时间、内容、判断标准等。
 - 违约方可预见的损失包括签约时应当预见的损失类型,而非损失范围、数额。
 - 预见的判断标准,以抽象的“理性人”“常人”标准判断。
- 2 确定合理的计算方法。
 - 包括差额法、约定法、类比法等,具体采用何种方法,应结合个案作出判断。
- 3 可得利益损失与其他因违约造成的损失的区别。
 - 可得利益仅限于未来可期的利益,不包括履行合同已获得的利益。

明晰违约损害赔偿规则 促进自由裁量权规范行使



对裁量权失当的,检察机关应当加强监督,在实现个案公正基础上,促进统一裁判标准,不断提升司法公信,维护司法权威。

□朱光美

实践中,出卖人出于融资等目的就一套房产与不同买受人签订两份或者两份以上买卖合同纠纷案件的处置难度较大,主要体现在:对于未取得房产权属证明且没有明显缔约过错的违约方,是否赔偿其争房屋市场差价损失;一房多卖、重复抵押、虚假按揭等违法违约行为中的民事欺诈与合同诈骗罪的界限等都是理论与实务界关注的重点问题。“一房二卖”纠纷案件中存在生效裁判计算可得利益损失的标准认定不统一、自由裁量权行使不规范等问题。在此背景下,“检例第156号”案例首次确立了“前买受人基于房价上涨产生的房屋差价损失,属于可得利益损失,可以依法主张赔偿”的司法规则。深入探讨该案例阐述的“一房二卖”纠纷案件中的违约损害赔偿规则,对保障违约方合法权益,促进法院规范行使自由裁量权具有重要意义。

如何认定“一房二卖”纠纷中的可得利益损失

一般认为,在合同纠纷中,损失是指因一方违约而使守约方遭受的不利后果,包括所受损害和所失利益。所受损害,一般是指财产的减少;所失利益,一般是指可得利益损失。为促进和鼓励交易,维护市场秩序,对因违约行为而给守约方所造成的全部损失予以赔偿,即损失填平原则,是法学理论与实务界的基本认识。同时,为防止违约方遭受漫无边际的损失索赔,导致市场交易减少,法律要求违约方仅对其在缔约时能够合理预见的损害承担赔偿责任。大陆法系、英美法系均采纳可预见规则。《联合国国际货物销售合同公约》《国际商事合同通则》等亦采纳可预见规则。我国合同法第113条第1款、民法典第584条就损失赔偿范围、规则等作出规定,其中就包括可得利益损失赔偿和可预见性规则。民法典第584条规定,当事人一方不履行合同约定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,但不得超过违约一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违约可能造成的损失。

在“一房二卖”纠纷案件中,按照物权与债权的区分原则,除法律另有规定或者当事人另有约定外,出卖人就转让房产先后订立的两个债权债务合同自成立时生效。如果后买受人履行房屋买卖合同并办理房产过户登记,那么前买受人因标的物不存在而只能请求解除房屋买卖合同、出卖人承担违约赔偿责任,损失赔偿额应当相当于因违约造成的损失,包括合同履行后可以获得的利益,但不得超过违约一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违约可能造成的损失。在“一房二卖”纠纷案件中,按照物权与债权的区分原则,除法律另有规定或者当事人另有约定外,出卖人就转让房产先后订立的两个债权债务合同自成立时生效。如果后买受人履行房屋买卖合同并办理房产过户登记,那么前买受人因标的物不存在而只能请求解除房屋买卖合同、出卖人承担违约赔偿责任,损失赔偿额应当相当于因违约造成的损失,包括合同履行后可以获得的利益,但不得超过违约一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违约可能造成的损失。

认定可得利益损失,需要把握以下要点:一是,可预见规则主要包括可预见的主体、时间、内容、判断标准等。一般认为,违约方可预见的损失包括签约时应当预见的损失类型,而非损失范围、数额。预见的判断标准,以抽象的“理性人”“常人”标准来判断。本案中,出卖人某物业发展公司作为专业房地产开发商,应当预见并承担房价波动带来的商业风险,也承担因违约所承担的预期利益损失。二是,确定合理的计算标准。可得利益

损失计算标准包括差额法、约定法、类比法、估算法等,具体采用何种计算标准,应当结合案情,作出公平合理的判断。就此,在认定个案的可得利益损失的计算标准、缔约过错比例等方面,法官享有裁量权,裁量幅度应当以“理性人”合理预期为准。三是,可得利益损失与其他因违约造成的损失的区别。一般认为,可得利益仅限于未来可期的利益,不包括履行合同已获得的利益。现实中,因一方违约,守约方依约履行后,不能实现合同目的,导致经营利润损失,属可得利益损失。因按揭贷款购买房产而支付的房贷利息、办理产权证缴纳的税费等属履行合同的交易成本,是直接损失,不属于可得利益损失。

监督“一房二卖”案件的可得利益损失计算是否失当

“检例第156号”案例“指导意见”部分指出,检察机关应当加强对行使自由裁量权明显失当行为的监督,促进案件公正审理。《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》《最高人民法院关于当前形势下审理民事合同纠纷案件适用法律问题的指导意见》等司法解释、司法政策类规范性文件均明确,在认定可得利益损失时,应当综合运用可预见规则、减损规则、损益相抵规则以及过失相抵规则等。上海、江苏等地法院以纪要、意见等形式对房屋买卖合同纠纷的法律适用问题作出规范。其中,房屋差价损失为:“双方协商确定的,从其约定;双方不能协商确定的:原则上可参照最相类似房屋的市场成交价与买卖合同成交价之差确定房屋涨跌损失;无最相类似房屋比照的,可通过专业机构评估确定房屋涨跌损失。”如前所述,房屋差价损失属可得利益损失。在前买受人无过错且明确请求赔偿的情形下,有的法院认定出卖人双倍返还定金,有的认定出卖人赔偿已付购房款的一倍等等。在法律未作出规定或者规定存在冲突等特殊情形下,法官享有裁量权。法官行使裁量权应当根据法律原则、立法精神、公序良俗、交易惯例等,结合个案具体情况,坚持合法、合理、公正、审慎原则,对案件事实认定、法律适用等关键问题进行综合分析判断,并作出公平公正的裁判。对裁量权失当的,检察机关应当加强监督,在实现个案公正基础上,促进统一裁判标准,不断提升司法公信,维护司法权威。

本案中,某物业发展公司擅自再次出售讼争房产,背离房地产业基本准则,主观恶意明显;郑某安出租所购商铺收取租金,属合法占有人的合理利用行为,不能成为减轻违约人应当承担的民事赔偿责任的事由。二审判决酌定前买受人的可得利益损失,明显失当。一是,明显违反市场交易一般规则。一般来说,期房买卖具有融资属性,承担的商业风险高于现房买卖。出卖人某物业发展公司先后与郑某安签订《商铺认购书》《商品房买卖合同》,在郑某安付清全款后,向郑某安交付了案涉房屋但未办理产权手续。多年后,出卖人违反约定再次出售案涉房屋,明显构成违约,违背诚信经营的商业准则,即使存在出卖人主张的“商场开办后亏损关闭、招商引资”等原因,其属正常商业风险,并非只能通过“一房多卖”的严重违约行为才能化解。况且,某物业发展公司作为某百货公司发起人,双方之间存在利害关系,其关联交易价格不宜作为认定案涉房屋价值的参考依据。因此,二审判决以某物业发展公司再次出售案涉房屋的背景、原因、交易价格为由,减轻其民事赔偿责任,系行使自由裁量权明显失当。二是,前买受人出租房屋所获取的租金收益作为酌减违约赔偿金的考量因素,明显失当。租金属于孳息。一般认为,孳息之产生与原物占有人的照料密切相关,孳息一般属原物占有人所有。案涉房屋交付使用后,郑某安收取的租金,系其履行房屋买卖合同主要义务后,其作为房屋合法占有人基于对房屋的管理、照料义务而享有的权益,而非基于某物业发展公司违约所获得的利益,不能作为酌减违约赔偿金的考量因素。

(作者为最高人民检察院第六检察厅检察官助理)