

# 商品房买卖合同纠纷案件中预约合同的正确认定与处理

## ——孙某诉淄博某公司商品房预约合同纠纷案

### 裁判要旨

预约合同是相对于本约合同而言的一种特殊合同，系指当事人约定将来签订合同的合同，预约签订后，当事人负有在一定期限内缔结本约之义务。预约合同与本约合同之间既相互独立，又相互关联，签订预约合同的目的在于订立本约合同，预约合同的标的须是在一定期限内签订本约合同，履行预约合同的结果即为订立本约合同。应当综合审查协议的内容以及当事人后续为签订新合同进行的磋商乃至履行行为等客观事实，从中分析与探寻当事人是否有在将来另行签订新合同的意思表示，并据此对双方当事人之间的法律关系作出准确界定。

### 基本案情

孙某向淄博市张店区人民法院起诉称：1. 依法判令被告淄博某公司返还购房款 627316 元；2. 依法判令被告淄博某公司赔偿利息损失 10978 元（627316 元\*1.75%一年存款利息）；3. 依法判令被告淄博某公司承担本次诉讼费、保全费。

淄博某公司辩称，双方之间签订的购房认购书系双方当事人的真实意思表示，并未违反法律、行政法规的禁止性规定，该合同依法成立并生效。以上是原、被告经过磋商，达成买卖合意的结果，且原告已支付全部购房款，双方均应按照合同约定全面履行自己的合同义务。原告应依照约定继续履行合同，完成签字备

案。现原告因自身原因不愿继续履行合同，原告提出返还购房款及利息的诉讼请求是没有事实及法律依据的，请求驳回原告的全部诉讼请求。

淄博市张店区人民法院经审理查明：2020年7月3日，原、被告签订购房认购书，约定原告认购房源为某小区某号楼某室，定金20000元，面积72.38平方米，并对客户信息、单价、总价等进行了约定。购房认购书同时约定，1、经双方约定，客户签订本协议后应于7日内签订商品房买卖合同，……；2、签订本协议7日内客户未签订商品房买卖合同，定金不退，房源不予保留；3、签订购房合同时，全款客户应支付全部房款，……。同时由原告、被告方置业顾问、销售经理及财务人员均签字的合同签约单对房号、建筑面积、单价、房屋总价及付款方式等进行了约定。购房认购书签订当日，原告向被告支付定金20000元；2020年7月8日，原告向被告支付187316元；2020年7月15日，原告分两笔向被告支付42万元，其中第一笔转款37万元，第二笔转款5万元，上述款项共计627316元。之后原、被告双方未能签订商品房买卖合同。关于双方未能签订正式的商品房买卖合同的原因，原告主张系因房屋面积、公摊比例及交房时间三方面合同内容与之前销售人员介绍的不一致。被告对原告所述均不予认可，并主张正式的商品房预售合同约定的房屋面积与购房认购书的约定是一致的，系原告方原因不愿继续履行购房认购书约定的签订商品房买卖合同的义务，系原告违约在先。

## 裁判结果

淄博市张店区人民法院一审判决：一、被告淄博某公司于本判决生效后十日内返还原告孙某购房款 607316 元；二、驳回原告孙某的其他诉讼请求。

淄博某公司不服一审判决，提出上诉。淄博市中级人民法院二审判决：驳回上诉，维持原判。

### 案例解读

本案主要涉及商品房销售合同纠纷案件中预约合同的正确认定与处理问题。市场交易活动中存在各种各样的预约合同，比如认购书、订购书、预订书、意向书、允诺书、谅解备忘录、缔约纪要、临时协议等。对于此类预约，司法实践中应当正确区分其与本约合同的关系，厘清预约合同自身的法律效力及违约责任。

预约是相对于本约而言的一种特殊合同，史尚宽先生曾对预约作出经典界定：“预约乃约定将来成立一定契约之契约”<sup>1</sup>，系指当事人约定将来签订合同的合同，预约签订后，当事人负有在一定期限内缔结本约之义务。预约合同是单独发生法律效力的独立合同，违反预约合同，当事人应当承担的是违约责任，而非缔约过失责任。预约合同是双方当事人在协商洽谈期间对未来事项的预先规划与约定，签订于本约成立之前。预约合同与本约合同之间既相互独立，又相互关联，签订预约合同的目的在于订立本约合同，预约合同的标的须是在一定期限内签订本约合同，履行预约合同的结果即为订立本约合同。司法实践中判断当事人之间系预约合同关系还是本约合同关系，不能仅根据协议名称或者单凭

---

<sup>1</sup> 史尚宽：《债法总论》，中国政法大学出版社 2000 年版，第 12 页。

一份协议予以简单认定，而应当综合审查协议的内容以及当事人后续为签订新合同进行的磋商乃至履行行为等客观事实，从中分析与探寻当事人是否有在将来另行签订新合同的意思表示，并据此对双方当事人之间的法律关系作出准确界定。《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》第五条规定，商品房的认购、订购、预订等协议具备《商品房销售管理办法》第十六条规定的商品房买卖合同的主要内容，并且出卖人已经按照约定收受购房款的，该协议应当认定为商品房买卖合同。据此，将认购书等预约合同认定为本约合同即商品房买卖合同，应具备两个条件：一是具备《商品房销售管理办法》第十六条规定的商品房买卖合同的主要内容；二是出卖人已按约定收受购房款。本案中，原告虽已支付全部购房款，但购房认购书及合同签约单仅对所售商品房的房号、面积、定金、单价、总价及付款方式进行了约定，对房屋交付使用条件及日期、装饰、设备标准承诺、办理产权登记事宜、违约责任等重要条款均未明确约定，尚不具备商品房买卖合同的基本特征。同时双方当事人在购房认购书中约定“客户签订本协议后应于7日内签订商品房买卖合同”从而进一步明确双方要在将来订立一个新的商品房买卖合同，以最终明确双方之间的房屋买卖法律关系的具体内容，表明双方当事人对于今后另行签订商品房买卖合同的意思表示是一致且明确的，因而应当认定涉案购房认购书系双方当事人为将来签订商品房买卖合同而签订的预约合同。

《中华人民共和国民法典》第四百九十五条规定：“当事人

约定在将来一定期限内订立合同的认购书、订购书、预订书等，构成预约合同。当事人一方不履行预约合同约定的订立合同义务的，对方可以请求其承担预约合同的违约责任。”该规定确认了司法实践中预约合同独立的合同效力。合法有效的预约合同，对预约合同双方当事人均有约束力，双方均应按照协议约定全面履行各自义务，并本着诚实信用的原则积极磋商，以促成本约合同的订立。预约合同的违约责任形式可以包括继续履行，但可由人民法院强制缔结本约合同的法律依据并不充分，否则有违合同意思自治原则，亦不符合强制执行限于物或行为的给付而不包括意志给付的基本原理。《中华人民共和国民法典》第五条规定：“民事主体从事民事活动，应当遵循自愿原则，按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。”据此，本约合同的订立应当建立在双方平等、自愿、协商一致的基础上，应系双方当事人合意的结果。本案购房认购书在性质上属于预约合同，其目的是双方在将来订立正式的商品房买卖合同。依据购房认购书的约定，本案双方当事人负有在将来的一定期限（7日）内订立正式商品房买卖合同，将预约推进到本约的义务。现双方未按购房认购书的约定签订商品房买卖合同，且原告明确表示不想购买涉案房屋，要求退房，依据《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》第四条关于“出卖人通过认购、订购、预订等方式向买受人收受定金作为订立商品房买卖合同担保的，如果因当事人一方的原因未能订立商品房买卖合同，应当按照法律关于定金的规定处理”的规定，原告应当按照双方签订的购房认

购书关于“签订本协议7日内客户未签订商品房买卖合同，定金不退，房源不予保留”的约定承担相应的法律后果。综上，被告占有原告除上述定金之外的购房款，无法律和合同依据，应当予以返还。

### 相关法条

**《中华人民共和国民法典》第五条** 民事主体从事民事活动，应当遵循自愿原则，按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。

**《中华人民共和国民法典》第四百九十五条** 当事人约定在将来一定期限内订立合同的认购书、订购书、预订书等，构成预约合同。

当事人一方不履行预约合同约定的订立合同义务的，对方可以请求其承担预约合同的违约责任。

**《中华人民共和国民法典》第五百零九条** 当事人应当按照约定全面履行自己的义务。当事人应当遵循诚信原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务。当事人在履行合同过程中，应当避免浪费资源、污染环境和破坏生态。

**《中华人民共和国民法典》第五百八十六条** 当事人可以约定一方向对方给付定金作为债权的担保。定金合同自实际交付定金时成立。定金的数额由当事人约定；但是，不得超过主合同标的额的百分之二十，超过部分不产生定金的效力。实际交付的定金数额多于或者少于约定数额的，视为变更约定的定金数额。

**《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**

