

“一房二卖”损失的认定与赔偿

福建国富
律师事务所
周玉文

高朋(上海)
律师事务所
王丹丹

在房价上涨的情况下，房屋出卖一方通过“一房二卖”获取利益的情况时有发生，这必然会给房屋先手买受人造成损失。

对此，无论原《合同法》第113条还是《民法典》第584条的规定都是一致的，即出卖人应当向先手买受人赔偿其违约造成的损失，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。

虽然法律有明确规定，但在司法实践中，相关损失的认定绝非易事。最高人民检察院前不久印发的第38批指导性案例的第156号案件，在履行法律监督职责的同时明确：“一房二卖”民事纠纷中，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。对于法院行使自由裁量权明显失当的，检察机关应当合理选择监督方式，依法进行监督，促进案件公正审理。

本案基本案情如下:2004年3月13日,郑某安与某物业公司订立《商品房买卖合同》,约定购买商业用房,面积251.77平方米,单价2万元/平方米,总价为503.54万元。还约定了交房日期、违约责任等条款。2005年6月,卖方将案涉商铺交付郑某安使用,后郑某安将房屋出租。因卖方未提供相关资料,案涉商铺一直未办理过户手续。

2012年1月16日,卖方某物业公司与某百货公司订立《商品房买卖合同》,将包括郑某安已购商铺在内的一层商铺共计2000余平方米,以单价0.9万元/平方米,总价1880.181万元出售给某百货公司并办了登记。

郑某安于2013年2月28日将物业公司诉至法院,请求判令解除双方签订的《商品房买卖合同》,返还购房款503.54万元,承担购房款一倍的赔偿及房屋涨价损失。法院委托评估机构评估,案涉商铺在2012年1月20日作为基准日的市场价格为:单价6.5731万元/平方米,总价为1654.91万元。法院认定,被告“一房二卖”构成违约。因违约给原告造成损失,应以合同履行后可获得的利益为限,被告应按此时的案涉商铺市场价与购买差价1151.37万元,向原告赔偿。

法院判决:解除双方的《商品房买卖合同》;被告返还原告购房款503.54万元;赔偿原告商铺差价损失1151.37万元。

双方均不服一审判决,上诉至最高人民法院。法院二审认定,

综合本案郑某安实际占有案涉商铺出租获益6年多,以及某物业公司将案涉商铺转售他人的背景、原因、交易价格等因素。一审判决以合同无法继续履行时点的市场价与郑某安购买价之间的差价额作为可得利益损失,判令赔偿郑某安1151.37万元,导致双方之间利益失衡,超出当事人对违反合同可能造成损失的预期,为了平衡双方利益,酌定某物业公司赔偿郑某安可得利益损失503.54万元。据此二审判决:解除《商品房买卖合同》,某物业公司返还购房款503.54万元并赔偿商铺差价损失503.54万元。

郑某安向最高人民检察院申请监督,最高人民检察院审查认为,生效判决酌定调整可得利益损失数额属于行使裁量权失当,适用法律错误且有失公平,遂于2019年1月21日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,在法庭主持下双方达成调解协议:(一)解除双方的《商品房买卖合同》;(二)某物业公司向郑某安返还购房款503.54万元,赔偿可得利益损失503.54万元;(三)某物业公司另行支付郑某安商铺差价损失450万元。

从本案情况来看,一审法院的判决基本是正确的。如果违约一方因其违约造成了对方损失,且该损失是在其订立合同时预见到或者是应当预见到的,违约方就应当对该损失予以赔偿。

本案二审法院改变了一审判决,二审判决提到:综合本案郑某安实际占有案涉商铺出租获益6年多,以及某物业公司将案涉商铺转售他人的背景、原因、交易价格等因素,认为判令赔偿郑某安1151.37万元,导致双方之间利益失衡,超出当事人对违反合同可能造成损失的预期。

但是,房屋买受人出租商铺所得利益是合同按约履行后仍然可以得到的,出卖人虽然在第二次出卖时并没有得到评估机构评估的市场价格,但这些都不是在确定违约赔偿时需要考虑的因素。本案经最高人民检察院的监督,最高人民法院通过再审和调解纠正了错误。

正如最高人民检察院在本案“指导意义”中总结的,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。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。

没离婚就“抢孩子”法院如何处理？

高朋(上海)
律师事务所
王丹丹

近日媒体报道了一起夫妻没离婚就“抢孩子”引发的案件,小芳与阿兴在2009年登记结婚,并在2020年11月生育一个可爱的女儿,女儿出生后,婆媳矛盾却不断升级。孩子5个月大的时候,双方开始分居,孩子随小芳生活。一次小芳的母亲带孩子遛弯时,阿兴和母亲将孩子抱走并拒绝小芳探望。于是,小芳向法院提起了监护权纠纷诉讼。

一审法院认为,小芳和阿兴系合法夫妻,在婚姻关系存续期间,两人平等承担对未成年子女抚养、教育和保护的义务。虽然小芳提供了聊天截图、通话录音、报警记录等,但没有证据证实阿兴未抚养和保护好孩子,判决驳回小芳的诉讼请求。

小芳上诉后,二审法院经审理认为:孩子被抱走时正在母乳喂养期,从未成年人保护的角度看,阿兴及其母亲擅自将尚在母乳喂养期的婚生女儿接走,并拒绝将孩子送回母亲身边,其行为并未从保护未成年人身心健康发展的角度考虑。法院最终判决,由于孩子未满两周岁,在离婚前暂由小芳直接抚养为宜。

虽然同样是监护权纠纷,但是两级法院的判决完全不同。一审法院是从“父母的监护权是否履行”的角度作出的,而二审法院则从“未成年人的权益是否得以充分实现”的角度进行。出发点不同,保护的利益存在位阶上的差异,自然就会有不同的判决结果了。

这有点类似离婚后探望权

的保护位阶问题。

探望权从保护离异父母的角度来说,是离婚后父母一方享有的与子女共享天伦之乐的权利。但是从保护未成年子女的角度来说,又是满足未成年子女在父母离异后仍能享受父爱或母爱的权利,换句话说,探望也是离异父母一方必须履行的义务。

就本案判决结果来看,由于该案中的孩子是未满两周岁尚在哺乳期的婴儿,因此法院判决暂时由母亲直接抚养为宜。

如果孩子的年纪比较大一些,“抢孩子”的一方给孩子提供了较好的生活学习条件,已经形成了稳定的生活环境,那么在婚姻关系存续期间,另一方想要通过类似本案的监护权纠纷方式去改变直接抚养人,胜诉的可能性就非常不确定了。

因为这里涉及父母抚养权的实现和改变未成年子女生活环境所带来影响的冲突问题。本案孩子尚年幼,不存在子女生活稳定性被打破的问题,所以也就不存在冲突,判归女方可以实现子女利益的最大化。但如果未成年子女生活的稳定性被打破,那就不能说是子女利益最大化的体现了。

所以,类似案件如何影响法官的自由心证,如何向法官证明变更抚养方式仍是保护未成年子女利益,就是专业律师需要解决的问题了。

总之,本案情况虽然不具有普遍性,但法院的处理和体现的思路仍具有参考意义。

竞业限制补偿金:能不省就别省！

上海通乾
律师事务所
朱慧 陈慧颖

签署竞业限制协议的目的是为了保护企业的商业秘密不被泄露,确保企业获得竞争优势。竞业限制的主要对象是高级管理人员和技术人员等掌握商业秘密的人员,相对应地,用人单位也必须向劳动者支付竞业限制补偿金。

我们在办案中发现,有些单位的管理者缺乏大局观念,貌似替单位省了钱,实则后患无穷。因此我们提醒用人单位,有的钱需要能省则省,而对于核心员工的竞业限制补偿金,能不省就别省!

我们来看两个案例:

李先生是甲公司的技术总监,掌握公司的核心技术秘密,也和公司签有竞业限制协议,但近年来和公司总经理在理念上存在一定的差异,于是甲公司和李先生协商解除劳动合同,李先生也开始寻找新的工作。公司了解到,李先生正在联系对接的新公司和甲公司不存在竞争关系,考虑到公司要求李先生履行竞业限制协议还要支付竞业限制补偿金,于是甲公司和李先生签署的协商解除劳动合同中明确放弃竞业限制要求。

令甲公司意想不到的,两个月后李先生实际入职的是与甲公司存在竞争关系的公司。在李先生入职后,该公司产品的品质大幅提高。这时,

甲公司再想追究李先生的责任就很难了。

无独有偶,张先生作为乙公司的研发部负责人,也掌握着公司最新的商业秘密。张先生和乙公司签有竞业限制协议,但公司认为张先生研发不力,于是在劳动合同到期时就没有续签。公司人事总监认为张先生年龄大了很难找到工作,出于为公司省钱的目的,就没有支付竞业限制补偿金,但也没有解除竞业限制协议。张先生离职3个月后,以公司连续3个月没有支付竞业限制补偿金为由,和乙公司解除了竞业限制协议。之后乙公司发现张先生入职了竞争对手公司,该公司在张先生入职后业务蒸蒸日上。

当然,即使没有竞业限制了,公司还可以侵犯商业秘密、不正当竞争为由,追究离职员工和入职单位的责任。但是,这类案件的难度很大,举证也非常困难。

从上述案例我们可以看出,用人单位看似省了钱,实则吃了大亏。从用人单位的角度,必须充分考虑商业秘密的价值。竞业限制补偿金是有限的,而商业秘密则涉及企业的竞争优势,其价值应该是远远超过竞业限制补偿金的。在两者之间取舍必须有大局观,不能捡了芝麻丢了西瓜。



资料图片