

預售屋買賣定型化契約中 履約擔保機制之實益

楊逸政*

壹、前言

臺灣房價長期穩定上漲，這兩年內房價更持續飆漲，預售屋買賣契約不僅係在無法備足頭期款之情況下不得已之選擇，更多人亦係看準預售屋買賣契約無須備齊較高頭期款而以投資角度購買預售屋。然因疫情、戰爭等因素，近兩年內原物料、缺工等因素，導致建築成本大幅提升，即使建設公司正常營運未挪用款項，尚可能因成本提高而無法順利完工及交屋，甚至經營不擅倒閉。預售屋買賣契約所購買的是未來預計完工之建物及重新劃分後之土地持份，在未完工之情況下，預售屋買賣契約實則無法取得任何保障，為此於預售屋買賣定型化契約應記載事項要求建商應選擇履約擔保機制作為保障承購戶權利之方法，本文以介紹我國現行履約擔保機制及啟動擔保機制時可能產生之問題為討論。

貳、我國預售屋履約擔保機制

我國行政院消費者保障委員會為保障民眾

購買預售屋時之交易安全制度，於民國（下同）99年8月16日決議通過由內政部將預售屋「履約保證機制」納入預售屋買賣定型化契約應記載事項，並訂於100年5月1日生效施行。惟「履約保證機制」之用語及方式與民法「保證」之定義尚有區別，故於108年5月2日經行政院消費者保護會決議通過，修正「履約保證機制」修改為「履約擔保機制」，並於108年11月1日生效施行。故我國現行預售屋履約擔保機制，有以下幾種¹：

一、不動產開發信託

由建商或起造人將建案土地及興建資金信託予某金融機構或經政府許可之信託業者執行履約管理。興建資金應依工程進度專款專用。又簽定預售屋買賣契約時，賣方應提供上開信託之證明文件或影本予買方。

二、價金返還之保證

由建商與某金融機構簽定價金返還之保證契約，於該預售屋無法依約完工交屋時，該金融機構應返還買方已繳納之價金。價金返還之保證所衍生之相關費用，應由賣方負

* 本文作者係執業律師

註1：參預售屋買賣定型化契約應記載不得記載事項壹、應記載事項第7之1條。

擔。賣方並應價金返還之保證契約影本予買方。

三、價金信託

由建商以委託人身分與某金融機構簽定價金信託契約，將預售屋價金交付信託，由該金融機構擔任受託人，設立專款專用帳戶，後由受託機構於信託存續期間，按信託契約約定辦理工程款交付、繳納各項稅費等資金控管事宜。該信託契約之受益人為賣方（即建方或合建雙方）而非買方，受託人係受託為賣方而非為買方管理信託財產。但賣方未依約定完工或交屋者，受益權歸屬於買方。賣方應提供信託契約影本予買方。

四、同業連帶擔保

建商與其他依公司章程規定得對外保證之同業同級公司等相互連帶擔保，若賣方未依約定完工或交屋者，買方可持預售屋買賣契約向連帶擔保之公司請求完成本建案後交屋。連帶擔保公司不得為任何異議，亦不得要求任何費用或補償。賣方應提供連帶擔保之書面影本予買方。

五、公會辦理連帶保證協定

由全國或各縣市不動產開發商業同業公會辦理數家建商共同成立之連帶保證協定，若賣方未依約定完工或交屋者，買方可持預售屋買賣契約向加入該連帶保證協定之任一公司請求共同完成本建案後交屋。加入該協定

之建商不得為任何異議，亦不得要求任何費用或補償。賣方應提供加入同業聯合連帶保證協定之書面影本予買方。

參、預售屋擔保機制之方法

為避免預售屋承購戶繳納之款項，遭建商任意挪用，以致預售屋建案無法順利完工交屋，預售屋擔保機制中之不動產開發信託、價金信託透過「專款專用」作為保障承購戶之方法；另同業連帶擔保係為確保建案完工交屋，經由同業同級之擔保公司無條件續建以作為保障承購戶之方法。「專款專用」、「同業同級」之擔保公司資格及限制，本文以下以現行規範分述之：

一、專款專用

預售屋擔保機制中，「不動產開發信託」、「價金信託」兩者，均以「專款專用」作為保障承購戶之方式，然兩者「專款專用」範圍及實務操作上仍有應特別注意事項：

（一）不動產開發信託之「專款專用」範圍

指興建資金（銀行融資款項、建商自有資金及買方所繳價金）經賣方取得財產權交付信託後，除支付信託契約約定有關完成興建開發、管理銷售及處理信託事務所需之一切支出外，不得供作其他用途。「專款專用」之範圍，並包括建商購買建案土地款及支付建案之貸款本息，但不包括建案之合建保證金²。

註2：參中華民國信託業商業同業公會會員辦理預售屋『不動產開發信託』與『價金信託』業務應行注意事項第2條第6款規定。

（二）價金信託之「專款專用」範圍

買方所繳價金於賣方取得財產權交付信託後，除辦理信託契約約定之有關工程款交付、繳納各項稅費等工程所需費用外，不得供作其他用途。但建方購買建案土地款、建案融資貸款本息、合建保證金及信託契約約定之其他一切支出等費用，因非買方所應負擔之費用，故不屬專款專用之範圍³。

（三）預售屋履約責任由賣方負擔

不動產開發信託、價金信託之信託目的係在確保興建資金之專款專用，不具有「完工保證」或「價金返還保證」等之功能。買方就買賣契約之任何請求，應由賣方負最終履約責任⁴。又信託契約中，於信託存續期間內，因處理信託事務之需要，委託人應配合提供相關資料或證明文件予受託人；如因委託人提供之資料不實，致受託人或第三人受損害者，委託人應自負一切法律上責任⁵。

（四）小結

「不動產開發信託」、「價金信託」之信託目的僅為專款專用，因信託財產來源及範圍不同，專款專用之範圍仍有所差異，價金信託相較於不動產開發信託範圍更為限縮。又受託人係依據委託人提供之資料，按信託契約約定支付受益人相關費用，當委託人提供之資料不實導致受託人誤為支付費用時，

其相關賠償責任由委託人自行負擔。因此，為保障預售屋交易安全，雖定有「不動產開發信託」、「價金信託」以確保專款專用，然受託人尚需依據委託人提供資料以之作為支付費用之依據。是以，以現行規範而言，「不動產開發信託」、「價金信託」仍待建商以符合誠信之角度履約，尚應注意專款專用與工程進度是否相符。

二、同業連帶擔保之資格及限制

（一）同業公司

同業之定義，以該公司是否於經濟部之公司登記之營業項目列有「H701010住宅及大樓開發租售業」者為判斷⁶。

（二）分級依據

同業公司之分級，以該公司之市占率為區分，又市占率之認定以設立年資、資本額及營業額分為以下三級⁷，個案總樓地板面積於二萬平方公尺以下可由丙級以上擔任連帶擔保公司；逾二萬平方公尺，未達二十萬平方公尺時，可由乙級以上擔任連帶擔保公司；二十萬平方公尺以上時，僅得由甲級擔任連帶擔保公司：

1.丙級

設立滿三年，資本額新臺幣一千五百萬元以上二億元以下，營業總額新臺幣

註3：參中華民國信託業商業同業公會會員辦理預售屋『不動產開發信託』與『價金信託』業務應行注意事項第3條第5款規定。

註4：參中華民國信託業商業同業公會會員辦理預售屋『不動產開發信託』與『價金信託』業務應行注意事項第12條第7項第2款、第18條第6項第1款規定。

註5：參中華民國信託業商業同業公會預售屋買賣定型化契約履約保證機制之「價金信託」及「不動產開發信託」信託契約範本第8條第6項規定。

註6：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第1項規定。

註7：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第2項規定。

三千萬元以上二億元以下。

2.乙級

設立三年以上，資本額逾新臺幣二億元，未達二十億元；營業總額逾新臺幣二億元，未達二十億元。

3.甲級

設立六年以上，資本額新臺幣二十億元以上，營業總額新臺幣二十億元以上。

（三）擔任同業連帶擔保之公司限制

同業連帶擔保制度，係為確保建案完工，由擔保公司完工交屋予買方。故為確保同業連帶擔保制度順利執行，形式上要求提供擔保公司之章程，應載有得為同業公司保證之規定⁸；實質上要求提供擔保公司一次僅得擔保一個建案，須擔保建案取得使用執照後，始得再擔保其他建案⁹；提供擔保公司近三年不得有任何退票或欠稅之記錄¹⁰；並要求提供擔保與被擔保公司代表人不得為同一人，且不得具有配偶及一親等直系血親關係¹¹。

（四）小結

預售屋使用同業連帶擔保，雖其制度目的確保建案能順利完工並交屋，且限制提供擔保與被擔保公司代表人不得為同一人且不得為配偶及一親等直系血親，惟我國建設公司間常有母子公司之情形，此一限制並未排除母子公司相互擔保。或因母公司倘為更有履約能力之上市公司確實無排除之必要，但若

該預售屋買賣契約選用同業連帶擔保制度時，雖111年5月5日內政部發函要求採同業連帶擔保者應自行聲明是否為公司法之關係企業，惟採用之建商有無揭露尚無相應罰則，故仍應注意擔保公司與被擔保公司間之股東、地址等公開資訊之關聯性，避免建商成立新公司推預售案，由原公司擔任擔保公司卻無連帶擔保之能力。

肆、預售屋履約擔保機制之功能

預售屋履約擔保機制之目的，在於避免建商於收受承購戶支付之預售屋款項後，未將相關款項用於興建該建物之用，藉由透過信託、價金返還、同業同級擔保等方式，盡可能確保預售屋建案得順利完工，保障承購戶權益。然現因物價飆漲建築成本提高，導致財務槓桿較大之中小建商無法因應，即使該建商係合於履約擔保機制下經營，仍可能無法順利完工交屋予承購戶。因此，當預售屋之建商於完工交屋前已無繼續履約能力時，現行履約擔保機制可能存有之保障功能：

一、不動產開發信託及價金信託

不動產開發信託及價金信託除透過前述之「專款專用」避免建商任意挪用承購戶繳納之費用，倘建商於正常運用資金興建卻因其他因素導致客觀上無法完工或交屋時，於現

註8：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第3項第2款規定。

註9：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第3項第5款規定。

註10：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第3項第4款規定。

註11：參預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制補充規定第2條第3項第1款規定。

行規定上透過受益權轉讓予承購戶，由承購戶轉為信託契約之受益人，進而可能分配「專款專戶」中之剩餘財產：

（一）受益權轉讓

不動產開發信託與價金信託兩者，均係由建商擔任委託人向金融機構或經許可之信託業者簽定信託契約，並約定受益權由委託人取得之自益信託。僅於建商有解散、破產、重整、廢止許可、撤銷登記、連續停業達三個月以上或歇業而無法續建，致客觀上無法依約定完工或交屋之情形時，除有應依法院強制執行之裁定、命令辦理者外，此時建商原享有之受益權改由承購戶取得。雖不動產開發信託及價金信託均有將受益權轉讓由承購戶取得之規定，但因信託受益權為可強制執行之標的，建商之債權人於建商償債能力一出現問題時，即向法院聲請扣押建商之受益權，通常於受益權轉讓條件成就前建商之受益權即已遭扣押，因而導致實際上受益權並無法歸屬於承購戶，實務上臺灣臺北地方法院106年度簡上字第462號判決指出：「承購戶仍應承擔信託受益權若前經債權人依強制執行程序依法扣押、查封及無從移轉之風險，如此始合系爭房屋買賣契約採取上開不動產開發信託之條文約定及相應之系爭信託契約之自益信託制度意旨。」¹²。故承購戶能否順利取得受益權轉讓，亦須視個案情形而定。

（二）不動產開發信託之信託財產異議之訴

按不動產開發信託係將興建資金（包含「銀行融資款項」、「建商自有資金」及「買方所繳價金」）、土地及建物均作為信託財產信託於受託銀行或機構，其「專款專用」之範圍包含有關完成興建開發、管理銷售及處理信託事務所需之一切支出，及建商購買建案土地款及支付建案之貸款本息。因此，承購戶倘能順利取得受益權時，雖信託財產原則上不得為強制執行，惟因不動產開發信託之信託財產包含土地，該信託財產仍可能因信託成立前即已存在於該信託財產上之債權，或因處理信託事務所生之權利¹³而遭到強制執行，又通常受託人亦為信託財產之債權人，因此承購戶於取得受益權後，應檢視相關信託財產是否符合信託法第12條1項但書規定，以視個案情況是否依據信託法第12條第2項規定提起異議之訴，以確保信託財產範圍以利後續分配。

（三）價金信託之異議之訴

相較於不動產開發信託之信託財產範圍，價金信託之信託財產範圍係以承購戶依買賣契約，於取得所有權登記前所給付賣方之價金，包括訂金、簽約款、開工款及各期工程款等自備款，但不包含所有權登記款及交屋款。因此應無信託成立前即已存在於該信託財產上之債權之情形，且因處理信託事務所生之權利範圍亦與不動產開發信託範圍較為

註12：參谷湘儀（2021），〈預售屋履約擔保機制之「不動產開發信託」及「價金信託」實務運作問題之研討〉，中華民國信託業商業同業公會委託，第43頁。

註13：參信託法第12條第1項規定。

限縮，價金信託之專款專用僅限於有關工程款交付、繳納各項稅費等工程所需費用，其餘費用均與價金信託無關。是以，承購戶倘順利取得受益權後，若有其他債權人對於信託財產強制執行，應視其債權來源判斷是否提起異議之訴。

二、價金返還之保證

價金返還之保證仍係以建商於客觀上無法完工或交屋時，辦理價金返還保證之金融機構，應將承購戶全部繳納之價款返還。然依據預售屋擔保機制之目的，價金返還之保證，應限於建商客觀上無法完工或交屋時，承購戶始得向辦理價金返還保證之金融機構請求返還全數價金，其他預售屋定型化契約載明得解除契約事由，如土地、主建物或本房屋登記總面積誤差超過3%¹⁴；賣方洽定辦理之貸款金額少於預定貸款金額30%，且可歸責賣方時，賣方不能補足不足額部分，承購戶有權解除契約¹⁵；賣方違反「建材設備及其廠牌規格」、「開工及取得使用執照期限」¹⁶；賣方違反「賣方之瑕疵擔保責任」之規定¹⁷等情形，均屬承購戶得選擇解除契約，且多數情形更屬建案已完工僅係交屋或其後點交上之瑕疵爭議，尚非建商有客觀尚不能完工或交屋之情況，此類解除契約之情況應無法向辦理價金返還保證之金融機構請求返還已繳納之全數價金。

三、同業連帶擔保及公會辦理連帶保證協定

同業連帶擔保及公會辦理連帶保證協定此兩種履約擔保機制在於保證完工，然保證完工之前提亦係擔保公司於被擔保公司客觀上不能完工或交屋時，擔保公司仍具有履約續建之能力，否則當被擔保公司倒閉或解散等情況時，擔保公司倘仍同有倒閉或解散等客觀尚不能完工或交屋之情況時，承購戶仍無法期待擔保公司即應履約保證完工，僅得後續提起相關損害賠償等救濟。

伍、結論

不動產開發信託、價金信託，透過「專款專用」及信託契約之特殊性，以第三方受託人介入，盡可能避免建商任意挪用款項，然房屋在未完工及交屋前其經濟價值甚低，雖然透過專款專用盡可能確保建商將承購戶繳交之款項用於該案建築工程費用上，然當建商發生客觀上無法完工或交屋之情況時，專款專戶內款項可能已多數用於支付建築費用，此時房屋無法完工或交屋，但承購戶所繳納之款項亦已消耗殆盡，雖現行制度上有受益權轉讓等保障，惟實際執行上仍有諸多限制需要克服。其次，價金返還之保證固然對於預售屋買賣契約之保障程度最高，同時也是成本最高之履約擔保機制，對於出售預

註14：參預售屋買賣定型化契約應記載事項第6點第3款。

註15：參預售屋買賣定型化契約應記載事項第18點第2款第2目。

註16：參預售屋買賣定型化契約應記載事項第24點第1款。

註17：參預售屋買賣定型化契約應記載事項第24點第2款。

售屋籌措資金之建商而言，顯然採取此種機制之誘因甚低。再者，同業連帶保證及公會辦理連帶保證協定雖有保證完工之性質，惟此種保證僅係將原建商於興建預售屋之風險傳遞到擔保公司身上，並無當然減少預售屋興建過程之風險及保障承購戶之權利。是

以，預售屋買賣契約於我國發展多年有其存在之效益，現行履約擔保機制形式上設有保障承購戶之效果，然實際執行上尚有諸多需面對之難題，此一部分有賴主管機關、建商及受託金融機構或信託業者共同以保障承購戶角度執行。