

房地产市场营销中关于格式条款问题研究

冉旭玲

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年9月4日; 录用日期: 2024年11月20日; 发布日期: 2024年11月27日

摘要

房地产行业的日渐发展, 基于对效率与便捷考量, 格式条款在房地产领域为提高效率而广泛被需要。在房开公司与顾客商品房买卖合同中一般都是依据房开公司提供的合同所签订, 格式条款的使用已经成为一种普遍现象。在简化操作流程、增强服务效能以及加速业务周转方面, 此类条款展现出显著的正面效应。然而, 这种变革也在一定程度上对传统的契约自由模式产生了影响, 带来了新的挑战与调整需求。开发商利用自身优势地位, 在购房合同或者补充协议中设置对购房者不公平、不合理、不对等的格式条款, 企图转嫁合同风险、规避法律责任的现象屡见不鲜, 严重侵害购房者的合法权益。

关键词

市场营销, 格式条款, 房地产

A Study on Formal Terms in Real Estate Marketing

Xuling Ran

Law School of Guizhou University, Guizhou Guiyang

Received: Sep. 4th, 2024; accepted: Nov. 20th, 2024; published: Nov. 27th, 2024

Abstract

The real estate industry is developing day by day, based on the efficiency and convenience considerations, the form clause in the real estate field to improve efficiency and widely needed. In the residential development companies' contracts for the sale and purchase of commercial housing, it is generally the case that the contracts are signed based on those provided by the residential development company, and the use of standardized clauses has become a common phenomenon. Such clauses have demonstrated significant positive effects in simplifying operational procedures, enhancing service efficiency, and accelerating business turnover. Developers take advantage of their

文章引用: 冉旭玲. 房地产市场营销中关于格式条款问题研究[J]. 电子商务评论, 2024, 13(4): 5173-5178.

DOI: 10.12677/ec.2024.1341749

advantageous position, in the purchase contract or supplemental agreement set up for the buyer unfair, unreasonable, unequal format terms, attempt to transfer the contract risk, avoid legal responsibility which is not uncommon, a serious infringement of the legitimate rights and interests of the buyer.

Keywords

Marketing, Format Terms, Real Estate

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

数字经济时代,网络平台普遍使用用户协议、隐私保护指引等格式条款[1]。在合同法领域,格式条款的定义涉及一种特定的合同约定,格式条款系指由一方当事人事先编制,旨在反复应用,且在合同签订过程中未与另一方进行协商的条款内容。在法律文书的编制中,所谓的格式条款指的是一方当事人预先拟定目的在于多次使用的合同条件,这些条件在合同签订阶段并未与对方进行个别协商。这种条款的设定,旨在提高合同起草的效率,同时确保条款的一致性和可预测性。有学者认为它的核心特征在于其条款不能协商而不是反复使用[2]。在房地产销售的推广策略中,格式条款的运用尤为广泛,常见于商品房的预订协议、预售协议、最终买卖协议以及建筑施工合同等文件。从法律学的视角分析,合同构成了民事法律行为的核心,它确立了当事人之间的法律义务和权利。为了确保房地产交易合同能够真实反映买卖双方的意愿,并在法律层面具有确切的效力,双方在签订营销合同时需确保各自意愿的明确表达和合法化。在理论上,商品房合同买卖双方当事人订立合同本应面对面磋商进而议定条款,但在实践中,商品房买卖合同多由卖方事先拟定而由买方决定是否接受[3]。在合同编制的过程中,常见的是在关键条款下方留有空白区域,这些空白区域旨在为合同签署时双方的个性化约定提供空间。尽管如此,合同各方均有权对现有条款进行调整,无论是进行修订、扩充还是缩减。然而,在涉及合同核心内容的条款上,各方实际上掌握着决定性的投票权,他们可以选择完全同意或完全拒绝这些条款。

2. 格式条款在市场营销中的基本特征

在房地产交易中,商品房的买卖协议与常规合同并无二致,它作为一份书面文件,旨在确立双方的权益与责任。同其他合同一样,它的确立离不开双方的一致同意。然而,与典型的市场销售合同相较,这种同意并非源于双方平等的协商过程,而是体现为一方对另一方意愿的接纳与执行。格式化合同在房地产行业中扮演着关键角色,其特点主要体现在以下三个方面:首先,这类合同通常由开发商单方面制定,条款的确定并非基于与买方的协商,因而具有既定性和不可变性;其次,格式合同特别适用于那些频繁发生的交易活动。在房地产交易中,开发商为了便于在多次买卖中重复利用,往往预先设定了格式条款,尤其是在预售和销售合同中这种做法尤为常见;最后,格式合同的另一方,即买方往往面对的是一个广泛的潜在客户群体[4]。在实际的交易过程中,买方通常只能面对这些预先设定的格式条款,选择接受或不接受。基于此,买卖合同格式条款具有普遍性与规范性,卖方房开公司从缔约成本与质量考虑,买卖合同在实际制定过程中内容通常具有定型化、规范化的特点。

3. 格式条款在房地产营销中的价值体现

格式条款适用于线下日渐频繁的各种交易场所和交易模式,为满足生活需要在互联网也被广泛应用。不可否认,格式条款有其自身存在的合理性,即使格式条款广泛应用使得订约程序逐渐简化,进而导致交易相对人的自由意志受到某种程度的损害,最终背离契约自由原则,但交易相对人仍然拥有较高的自主决定权,买卖合同当事人之间的平等性本质上并没有发生根本动摇。若格式条款得以妥善规范,该制度无疑将在我国的经济体系中扮演着至关重要的角色。通过合理的调整和优化,这一机制必将在我国的经济活动中展现出其不可或缺的价值。

首先,对于商品房买方来说,格式条款有时容易与卖方所提供的样本合同产生混淆。然而,依照法律法规和行业惯例所制定的,旨在作为参考和示范的文件,习惯称之为示范性合同。在我国,交易市场推行着各类示范合同,尤其是房地产营销场景中普遍存在。二者之间主要区别在于,示范性合同即便也是预先设定的,但在本质上仍然在交易过程之中它只是作为参考,在订立正式合同时依然需要当事人事先协商制定和修改。在房地产买卖领域,通过实施格式条款制度,显著提升了消费者权益的保障水平,这一机制在促进市场公平交易中发挥着关键作用[5]。一方面,买卖合同中格式条款的拟定者能从复杂的磋商程序中摆脱出来,而着力投身于产品质量的把控,使商品房消费者享受质好价廉的产品;另一方面,格式条款大都选择书面形式规定,制定合同一方通常也就是卖方往往对交易的权利义务以及责任等方面的内容作出明确具体的分配,这有利于减少合同在履行过程中的纠纷,实现房屋买卖之间的形式平等,避免显失公平现象的发生。

其次,格式条款规范化的优点促进了交易的迅速进行,节约了交易成本,有利于提高经济效率。格式条款适用于将来所有可能与卖方签订合同的所有不特定相对人,据此格式合同本身具有极高的稳定性。现代市场经济中,合同条款的规范化有利于房地产开发商改善经营管理模式,降低生产成本和提高经济效率。因此,格式化的商品房买卖合同无论是在缔结、履行过程中,还是相对于开发商和买受人来讲,都为交易双方节省了大量的时间和精力,降低了社会成本以及促进了社会资源的优化配置。

最后,格式条款通过预设交易风险规避条款来预防商业风险,维护了交易安全。格式条款在实践中一般由专业法务人员起草,在制定过程中能够充分考虑可能出现的各种情况,吸收部分成熟的合同经验,最后达到事先在合同条款中分化风险的目的。正是由于格式条款是预先拟定的,因此格式条款提供方可以通过设置相应的义务预防各种商业和法律风险的发生,降低商品房交易中商业风险的损失以及维护双方交易安全。

总之,在房地产交易领域,格式条款的广泛应用广泛覆盖了市场交易活动,其对于保障住宅买卖的秩序和消费者权益的重要性不容小觑。然而,我们必须保持警觉,因为格式条款的制定者有时会利用其市场优势和技术专长,采取不公平的手段。这些手段可能包括制定减轻自身责任、加重买方责任或剥夺买方关键权利的条款,甚至可能设置障碍,限制买方寻求法律援助的途径。种种行为对购房者构成了潜在的威胁,对其利益造成了损害。

4. 商品房买卖合同格式条款滥用的弊端

格式条款是现代市场经济的一把双刃剑。格式合同虽然为交易双方当事人节约了缔约成本,提高了交易效率,推动了现代市场经济的发展,但是格式条款滥用产生的弊端也不容忽视。由于格式条款是由交易一方预先拟定,相对方并没有参与到合同条款的制定,实践中,格式条款的提供方往往是实力雄厚极具市场优势的大企业,而接受方通常作为普通的消费者根本没有与其平等磋商的权利。表面上,双方在签订合同时享有同等地位,但实际上却隐藏着显著的不平等现象。

4.1. 格式条款不能充分体现买方意思表示

一般情况下,房屋买受人作为一般理性人会在未经磋商的情况下,拒绝签订一份权利义务关系可能会显失公平的商品房大宗买卖合同。但是,由于房地产行业自身的特殊属性,买卖双方一般会在签订合同之时达成相关补充协议。作为房地产买卖合同的一部分,补充协议对房屋买卖交易具有很大的补充作用。在买卖交易中,当事人签订的主合同一般都会对房屋价款、交付、权属办理以及相关违约责任进行明确约定。补充协议的签订主要在于对主合同中约定不明或者未作约定的内容进行补充和明确。从补充协议的本质看,为确保协商的深入与全面,双方在合同谈判中的地位平等至关重要,而这种平等是双方意愿达成共识的基石[6]。然而,在现实中的商品房交易中,卖方常常利用其经济实力,拒绝接受买方对预先设定的格式条款的修改,这实际上剥夺了买方就购房条件进行协商的基本权利[7]。在格式化的商品房买卖合同中,契约自由的理念被简化为卖方独享的缔约自主权,而买方则仅限于接受合同条款或选择放弃交易的两难境地[8]。

4.2. 格式条款提供方易于扩大自身权利

基于房地产买卖合同的特殊属性,在房屋交易中,由于格式条款通常由一方制定,该方往往占据主导地位,而另一方购房者则处于较为被动的从属位置。为了确保交易的公正性,有必要对制定格式条款的一方施加一定的规范和约束。针对房屋买卖合同中的格式条款,其制定规则应涵盖条款的制定、提示和说明等关键环节。在签订商品房买卖合同时,卖方往往通过事先准备的购房合同,将自身权利最大化,同时将义务最小化,这种做法可能导致格式条款的制定者不合理地转移法律风险[9]。然而,商品房交易中,开发商滥用预先拟定合同条款的优势,通过种种条款设置尽可能地把合同履行中的风险全部转移给买受人,导致开发商与购房人之间的权利义务关系严重不对等。这些格式条款,很大程度上会严重侵害相对方的合法权益,干扰和破坏了正常的消费秩序,损害了消费者的合法权益,使法律对消费者的保护形同虚设。

4.3. 说明义务的法律目的无法实现

民法典第 495 条规定了合同提供者的说明义务,但是说明义务也只有在合同相对方要求格式条款的提供者说明的情况下,合同的提供者才有说明义务。但是在数字经济时代,尤其是普遍进行互联网交易的情形下,消费者无法向合同的提供者要求履行格式条款的说明义务,再加上数字时代大众的认知效应已经侵蚀了合同自由[10]。此外,消费者本身存在的焦躁心理也将导致自己没有足够的耐心仔细审查合同条款的相关规定,即使发现了有疑问的条款,绝大多数情况下都不会提出异议。基于以上诸多原因将会导致格式条款的说明义务落空,通常买卖合同的提供方只是采取简便的提示义务,格式条款因此就会产生法律效力,除非格式条款本身无效。

5. 完善格式条款适用策略

尽管格式条款在合同中可能带来一些问题,但它们并非不可控的灾难,也不应被片面地忽视其潜在的价值。通过理性的监管和适度地约束条款制定者的交易自主权,消费者在房地产交易中能够享受到公平与正义,从而确保房地产市场的秩序得以健康运作。在民法典时代,尤其是房地产市场下行时期,房屋买受人有可能援引新的格式条款规则来冲击预售合同中的格式条款,并且容易引发群体性法律纠纷。购房者或者审判者若是充分利用新的格式条款规则,将有可能架空商品房预售合同中的大量条款[11]。从开发商的角度看,格式条款规则的实质性修订已经带来重大挑战。完善房地产营销过程中的关于格式条款适用方面的法律问题可以使房地产企业更好地了解在各个阶段应遵循的主要法律法规,从而有利于把

房地产经营管理活动纳入法制化轨道，可以为政府部门运用法律手段进行公共管理提供政策性建议，也可以让消费者了解在房地产交易中容易出现的问题和纠纷探讨解决途径。

5.1. 房地产公司在制定买卖合同时应平衡己方和买方的利益

制定格式条款时，必须坚守公平性原则，以确保合同的公正性。根据《合同法》第三十九条第一款的规定，若合同采用格式条款，制定方必须基于公平原则来设定双方的权利与义务，并通过适当手段提醒对方关注那些可能免除或限制其责任的条款，并在对方要求时进行详细解释。此外，《民法典》第四百九十六条第二款也强调了相同的要求，即格式条款的制定方需以公平为基础，合理地提醒对方注意那些与其利益密切相关、可能免除或减轻其责任的条款，并在对方请求时提供说明。依据《城市房地产开发经营管理条例》第二十七条，商品房的买卖必须以书面合同形式进行，合同中应详细列明建筑面积、使用面积、价格、交付时间、质量标准、物业管理方式以及双方的违约责任等内容。作为房地产公司应以公平为准则拟定合同格式类条款，不合理地免除或者减轻其责任、加重对方责任、限制对方主要权利的为无效条款。实践中，某些房地产开发商在销售过程中，往往会将售楼广告和效果图等宣传资料明确排除在合同保障之外，以此作为减轻或豁免自身责任的一种手段。在合同条款中，对于违约责任的规定、买方逾期支付房款、卖方逾期交付房产、未能按时办理房产证以及因买方原因或政策变动导致无法进行银行贷款等情况，必须综合考虑双方的利益，实现公平的权益分配。

5.2. 房地产公司在与买方签订合同时应尽到合理提示义务

在对比《合同法》与《民法典》的相关内容时，可以发现它们在一点上达成了共识，即均要求在提供格式条款的一方在界定双方的权利与义务时，必须坚持公平性原则。房地产公司在拟定商品房补充协议时，应注重以适当的方式履行提示义务。作为一般的消费者的房屋买受人在现实中其实无法在短期内理解数量繁多的格式条款的含义和内容，因此在合同订立前免责或限责的条款应当被充分的提请相对人注意。根据《民法典》的规定，对于商品房买卖合同中的格式条款，法律施加了更为严格的限制。尤其是涉及免除或减轻房地产公司责任，以及与买方利益密切相关的条款，房地产公司有责任通过合理途径确保买方对这些条款的关注，并对其进行充分说明。王利民教授进一步阐释，这一规定的核心在于，格式条款的制定方应对其条款内容全面负责，包括向交易对方发出必要的提醒，并履行信息披露的义务，而不仅仅是针对责任免除或减轻的部分。实务中对是否构成重大利益关系的判断，可以格式条款影响商品房买卖合同实质签订作为考量^[12]。若房地产开发企业未以特定方式予以提示，或商家未向消费者进行充分解释，相关内容不得被视为合同条款，亦不得纳入合同范畴。当前，不少合同条款以极小的字体呈现，并将格式条款附加在权利证明文件上，导致消费者往往在未充分认知条款真实含义的情况下，便接受了商家的服务，此类条款理应被排除在合同的有效范围之外。

5.3. 房地产公司应重点注意合同关于补充协议规定事项

在部分房地产企业的操作中，合同签订后，他们往往通过附件或补充协议的形式，新增或修改免责条款，甚至在不平等的格式条款中加入权利义务内容，以此来转嫁合同风险。这些新增内容有时与原有的主合同文本存在冲突。若这些附件或补充协议构成格式条款，它们同样应遵循公平原则来界定权利和义务。根据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》第九条的规定，若提供格式条款的一方未履行《合同法》第三十九条第一款中关于提示和说明的义务，导致对方未注意到免除或限制其责任的条款，当对方申请撤销该格式条款时，法院应当予以支持^[13]。此外，《民法典》也明确指出，若合同缔结时提供格式条款的一方未履行提示或说明义务，导致对方未注意到或理解与其重

大利益相关的条款,对方有权主张该条款不应成为合同的一部分。换句话说,若提供格式条款的一方未履行相应的提示或说明义务,导致对方未充分注意或理解相关条款,这些条款应直接从格式合同中排除,对当事人不产生法律约束力。

6. 结语

房地产买卖交易在预售合同中使用格式条款是行业惯例、也是行业效率的必然要求。在现实操作中,房地产开发企业往往凭借其市场优势,频繁将格式化条款强加于购房者,从而导致了商品房买卖合同呈现出格式化的特点。在市场经济浪潮下,本着鼓励交易和促进社会主义市场经济的发展目的,应对商品房销售合同中专门格式条款的设置持开放的态度。同时,应以谨慎缓和的态度认定条款的无效。在格式条款中,对没有危害国家利益及社会公共利益的合同条款,应尊重市场需求,遵循意思自治原则。在制定房地产合同模板时,企业需平衡自身利益与交易对方的需求,积极保障房地产市场的良性秩序,推动整个行业的持续进步与繁荣。

参考文献

- [1] 王利明. 对《合同法》格式条款规定的评析[J]. 政法论坛, 1999(6): 3-15.
- [2] 单超. 论商品房买卖合同格式条款规制[D]: [硕士学位论文]. 长春: 吉林大学, 2012.
- [3] 刘雨钦. 互联网场域下格式合同中的合意纷争[J]. 大陆桥视野, 2024(3): 72-74.
- [4] 李炜. 试述民法典新规对房地产格式条款的影响[J]. 上海商业, 2020(9): 120-122.
- [5] 姜军松, 黄远征. 格式条款在商品房买卖合同中适用问题[J]. 求索, 2005(4): 71-72+23.
- [6] 辜明安, 汤火箭. 论商品房买卖合同的格式化及其法律规制[J]. 四川行政学院学报, 2004(6): 55-57.
- [7] 陈文兴, 张羽芊. 大数据背景下点击合同不正当格式条款的规制路径探析[J]. 北京邮电大学学报(社会科学版), 2024, 26(3): 1-10.
- [8] 邹芳. 论格式化保险合同及其法律规制[J]. 湖北行政学院学报, 2003(1): 42-46.
- [9] 姜军松. 房屋买卖法律制度研究[M]. 长沙: 中南大学出版社, 2006.
- [10] 吴双. 论电子商务合同格式条款的法律配置: 问题、进路与方法[J]. 东北大学学报(社会科学版), 2022, 24(5): 96-103+128.
- [11] 余瑞翔. 不公平格式条款的判断标准[D]: [硕士学位论文]. 上海: 华东政法大学, 2021.
- [12] 中国保险行业协会. 《民法典》颁布对保险业的影响[M]. 北京: 中国金融出版社, 2021.
- [13] 王利明. 正确适用民法典应处理好三种关系[J]. 现代法学, 2020, 42(6): 3-16.