

第二章 文獻回顧

第一節 研究有關議題

國內對於不動產交易紛爭有關議題之研究，大致上可分為消費者行為、法律制度、經濟分析等三個面向，本章擬就上述三個面向國內相關研究之文獻進行回顧與整理，以了解本研究主題之相關研究發展，並與本研究之差異稍做分析。

第一項 消費者行為面向

不動產交易過程中，時常因為不動產經紀業的經營理念或經紀人員的素質良莠不齊，而發生欺罔或隱藏重要資訊的行為，加上業者對於不動產說明書之記載內容不完整或經紀人員於說明過程未盡詳細，以及交易當事人與經紀人員認知上的差距，導致紛爭不斷產生。國內部分研究文獻從消費者行為觀點²²，探討消費者面臨紛爭時，所採取的抱怨行為及影響其行為之因素，並以實證分析我國消費者所採取的抱怨行為模式。

一、消費者抱怨行為—紛爭發生後的行動模式

所謂「抱怨行為」(Consumer Complaint Behavior, CCB)，係指消費者對於不滿意的購買經驗所可能採取的反應²³，即行動之模式。一般而言，消費者抱怨行為係由消費者知覺不滿的情感或情緒所引起，所以沒有知覺不滿的消費者反應，不能視為消費者抱怨²⁴。

²² 徐慶麟，《房屋預售糾紛之研究—以台中市為例》，東海大學企業管理研究所碩士論文，1993；蔡政和，《訴訟外途徑處理預售房屋糾紛之研究》，中興大學都市計劃研究所碩士論文，1996；蘇貴香，《不動產仲介消費者抱怨行為之研究—著重訴訟外途徑處理》，逢甲大學土地管理研究所碩士論文，2006。

²³ Day、Schedule and Staubach, 1981，轉引自李慈惠，《旅遊消費者抱怨行為之研究》，朝陽科技大學休閒事業管理系碩士論文，2003，頁6。

²⁴ 李慈惠，同註23，頁6。

消費者抱怨行為的模式通常可分為兩大類，即採取行動與不採取行動，而影響消費者抱怨行為因素的研究相當複雜，一般可區分為總體環境因素（總體經濟因素）、產業特性因素（產業因素）、消費者特性因素（個人因素）及情境因素等四大類²⁵。蔡政和、蘇貴香等²⁶人綜合了國內外有關消費者抱怨行為理論，分別從消費者面臨預售屋以及不動產仲介（包括買方與不動產仲介業、賣方與不動產仲介業之間）紛爭所採取之抱怨行為模式進行實證分析，得到結論如下（如圖 2-1）：

- （一）紛爭發生時，大部分的消費者均會採取行動，而行動中又以選擇採取「公開行動」者居多，僅少數選擇採取「私下行動」。
- （二）採取「公開行動」的 4 種接續行動中，以「當事人間自主解決」模式為最多。
- （三）當採取「當事人間自主解決」而未能圓滿解決者，進一步採取行動以「尋求民間團體協助」和「向行政機關申訴協助」模式居多，而以「訴訟解決」為最少。

²⁵ 李慈惠，同註 23，頁 6。

²⁶ 蔡政和，同註 22，頁 5-4；蘇貴香，同註 22，頁 82。

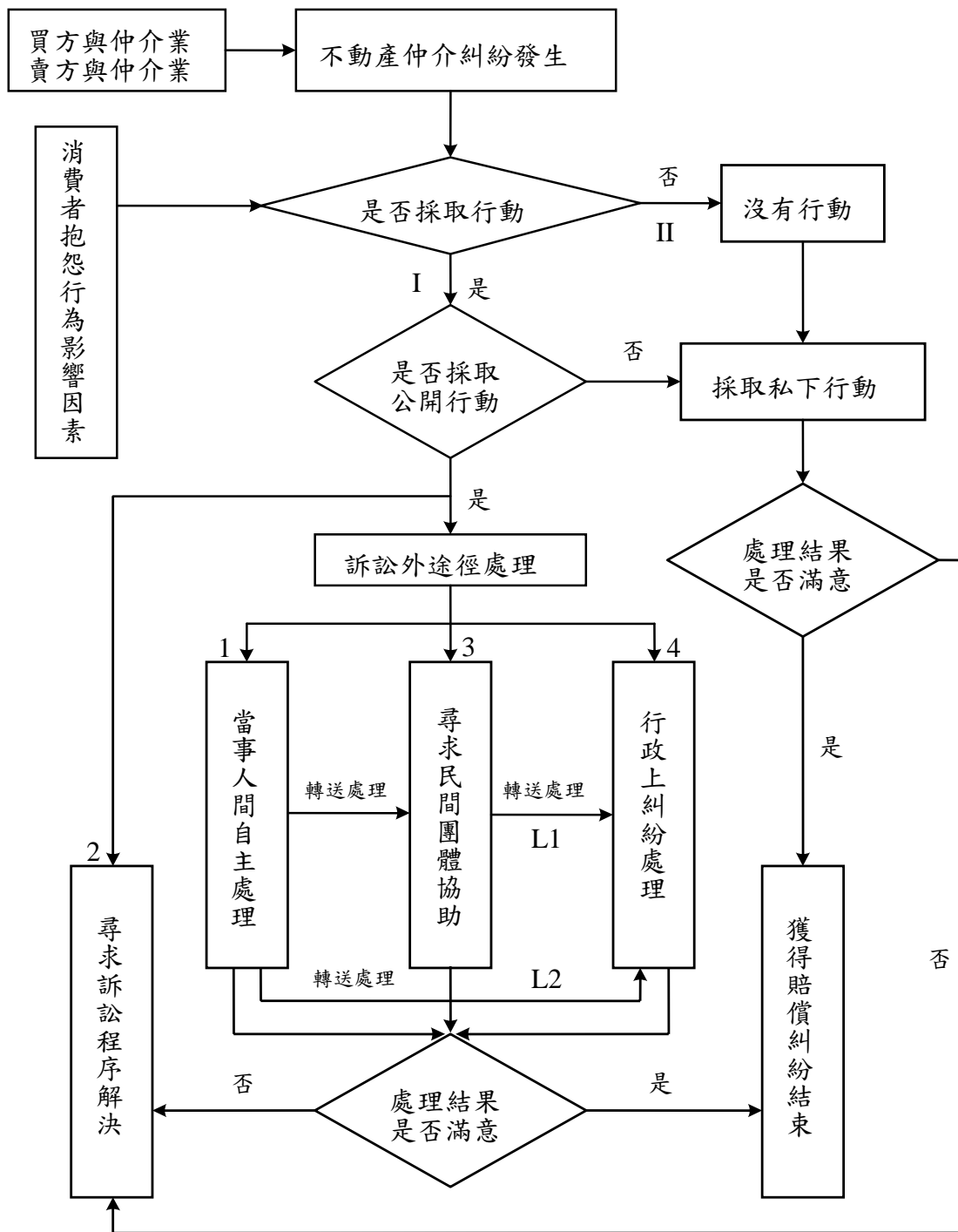


圖 2-1 消費者面臨預售屋與不動產仲介紛爭採取抱怨行為模式圖

資料來源：蔡政和，1996；蘇貴香，2006，同註 22。

二、訴訟外處理機制的考慮因素

蔡政和的研究中，另外以訴訟外機制處理預售屋紛爭時重要的考慮因素進行實證分析發現，受訪者認為「處理公權力（公信力）」因素最重要、其餘依序為「處理時間」、「花費金錢」、「承辦專業程度」等因素、最不重要的為「近便程度」²⁷。

同樣的，蘇貴香的研究中，有關消費者對訴訟外機制處理不動產仲介紛爭之考量方面，「處理結果公信力」、「承辦專業程度」、「有無執行力」、「處理時間」、「金錢花費」及「便利程度」等，都是受訪者考慮的重要因素²⁸。

²⁷ 蔡政和，同註 22，頁 5-7。

²⁸ 蘇貴香，同註 22，頁 50。

第二項 法律制度面向

不動產交易過程中，往往存在多重複雜的法律關係，以預售屋交易為例，不僅涉及建商與購屋者間之法律關係，更可能存在著建商與土地所有權人、營造商、不動產代銷經紀業者、金融機構或其他債權人及其他相對人間之多重法律關係，任何一法律關係發生債務不履行或其他法律問題，均可能影響建商與購屋者間契約之履行²⁹。國內部分研究文獻，係以實體法上法律規範探討當事人之法律關係及其責任³⁰，或者就法院判決歸納其見解及如何適用法律³¹，此外，亦有部分研究針對現有的訴訟外處理機制³²進行探討。

一、實體法上法律規範

姜宜君³³以定型化契約之解釋為基本論述，就內政部 84 年 11 月公布之預售屋買賣定型化契約範本，以及該部 87 年 6 月完成初步修正之版本，將一般消費者購屋時可能列入契約條款之內容作一解析，同時檢討以往建築投資業者之作法，就契約之法律效果作詳盡的說明，並收集市面上之預售屋買賣契約書，暨司法實務之審判見解，相互對照比較。

曾品傑³⁴則以比較法的觀點，論述我國房屋仲介契約之性質，以及當事人間之法律問題，並引介德國學說和法院見解，說明仲介契約的特徵、性質、類型、以及定型化契約的內容控制，另以日本 1990

²⁹ 楊淑文，〈預售屋交易契約之法律性質及其相關問題之研究〉，2002，頁 6。

³⁰ 姜宜君，〈預售屋買賣定型化契約之研究〉，政治大學法律學研究所碩士論文，1997；陳淑勤，〈從交易安全制度建立之觀點論預售屋買賣〉，成功大學法律學研究所碩士論文，2002；曾品傑，〈房屋仲介契約之研究〉，2000；徐憶茹，〈從消費者保護論預售屋買賣建築業之民事責任〉，成功大學法律學研究所碩士論文，2003。

³¹ 吳依真，〈最高法院預售屋交易糾紛判決之類型化研究〉，政治大學法律學研究所碩士論文，2004。

³² 詹誌彬，〈評估不動產仲裁對不動產爭議問題之解決—以不動產仲裁特性觀之〉，逢甲大學土地管理研究所碩士論文，2001；梁瀟心，〈線上解決爭議機制之研究〉，世新大學法律學研究所碩士論文，2004；朱宗亮，〈不動產爭議解決機制之研究〉，國立台北大學法律專業研究所碩士論文，2006。

³³ 姜宜君，同註 30，頁 4-5。

³⁴ 曾品傑，同註 30，頁 15-16。

年頒佈的標準專屬專任媒介契約約款，與我國內政部版的房地產委託銷售契約書範本相互對照、比較研究，並參酌日本文獻，探討關於斡旋金的相關法律問題。

陳淑勤³⁵從購屋者與建商間成立之預售屋交易契約之性質談起，再以與預售屋買賣最為相關之法規，例如：民法、公平交易法與消費者保護法等法規為論述之基礎，並介紹與參酌美、日二國之相關規定，進一步分析探討我國實務現況，嘗試建立一確保購屋者權益之安全交易制度。該研究認為應要求建商於預售屋第一次出售時以自己之費用，為買受人之利益，投保保證保險或由金融機構為償還保證之方式或向預售個案營業保證基金會繳交一定比例金額為個案營業保證金，並引進付款中間人、實施履約保證制度，進一步要求以保險方式保障購屋者價金之獲償，並參考日本預售屋交易規範法規「宅地建物取引業法」，對從事預售屋交易的宅建業者給予嚴格之規範。

徐憶茹³⁶則探討預售屋買賣建築業之瑕疵擔保、不完全給付及侵權行為等民事責任，並以比較法之方式援引外國立法例綜合歸納，對於消費者保護法之商品責任以及懲罰性賠償金適用於預售屋買賣契約之問題加以討論，以及試擬交屋手冊，並提出（一）建立建築品質保證制度。（二）企業經營者品牌之建立與自律。（三）建立房屋定期檢查維修之觀念與機制。（四）建立消費者評價之機制。（五）消費者保護團體之監督。（六）落實專業證照制度及專業分工機制。（七）從嚴追訴並防止不法業者脫產。（八）法令之修定等建議。

吳依真³⁷就最高法院對於預售屋交易紛爭之判決中，歸納並分析其對購屋者與建商間簽訂之預售屋交易契約此一紛爭適用法律的見解，同時闡述消費者保護法中關於廣告之規範，並探討最高法院之判決如何依個案締約之狀況，認為廣告得以雙方合意之基礎而成為契約

³⁵ 陳淑勤，同註 30，頁 8，178。

³⁶ 徐憶茹，同註 30，頁 4，213-221。

³⁷ 吳依真，同註 31，頁 192-194。

之內容，及如何適用消費者保護法之相關規定。並討論常見紛爭中之建商所擬訂之定型化契約條款以及房屋有物之瑕疵時，購屋者有何等權利及如何行使。

二、訴訟外處理機制

詹誌彬³⁸以不動產紛爭之專業、複雜、經濟、時間、政策、教育等特性評估不動產仲裁對於不動產紛爭問題之解決能力，該研究認為以訴訟外的其他方式來分擔訴訟的壓力，達到解決不動產紛爭的目的是必要的。而不動產仲裁解決不動產紛爭的確能產生分工的功能，但現行仲裁法規範，仍應就其有效性、專業性、迅速性、隱密性、衡平原則特性、有誼特性上為必要改進與限制以成就不動產仲裁的環境。

梁瀨心³⁹探討如何利用線上解決爭議機制(Online Dispute Resolution, 簡稱ODR)於線上環境進行協商、調解、仲裁或其他紛爭解決程序之可行性及必要性。該研究認為，ODR係附著於網路科技之上，除了具有無國界性、即時取得性、同步大量解決爭議性、迅速性、便利性、經濟性、可負擔性及有效性等特徵外，更可以取代或分擔原屬第三當事人即調解人及仲裁人的部份工作，以及取得以往紛爭解決程序裡，從未介入過的專業價值。此外，使爭議可以得到更專業的紛爭解決服務。此外，為更降低解決爭議之成本及提昇解決爭議之執行力，ODR應與信任標章機制與線上交易市場管理者結合，藉以提供低廉以及有效執行的ODR服務，另外，為了充分發揮當事人自主原則，並且有效過濾篩選爭議，ODR服務應該朝向提供多層次、多樣化、自動化、彈性化、自主化的爭議解決程序，並更可結合面對面的方法，以利紛爭的加速解決，最後，在ODR的服務裡，最重要的是維護程序之公正性，建制ODR公正行為規範，維護消費者權益，提供平等、公正之ODR服務。

³⁸ 詹誌彬，同註 32，頁 1-3，104-105。

³⁹ 梁瀨心，同註 32，頁 207-216。

第三項 經濟分析面向

王鴻源、林鼎鈞⁴⁰依據資訊不對稱理論與寇斯定理之交易成本觀點，推論出市場的活絡程度與資訊公開程度之關係。該研究認為不動產本身的特性與不完全競爭市場的情況，蒐集及諮詢成本或監督及執行成本都相當高，目前交易模式已逐步由專業分工方式進行，取代雙方直接交易。由於不動產交易資訊太過於封閉，不動產市場搜尋與諮詢相關資訊相當困難，一般人無法由公開市場取得值得信賴的資訊，包括成交價格、成交租金、銷售期、裝修成本、不動產設備資訊、住戶結構等，造成進入市場交易雙方須透過親自訪查、人際關係、同時委任多組專業服務等方式，來取得必要的資訊，作為其協商與決策的依據，但因為資訊並非由公開管道所取得，因此容易發生資訊不對稱的逆向選擇情況，造成不動產市場的暴起暴落。

朱南玉⁴¹則以相關理論為基礎，兼從「法律」、「消費者」及「經濟」等三大向度，瞭解消費者對不動產交易紛爭之認知與行動模式，並檢討國內外相關處理機制，以新制度經濟學中交易成本與財產權概念，分析不動產交易紛爭處理可能的成本，以作為評估降低交易紛爭之方法及處理機制擬議之參考。

朱宗亮⁴²首先就法律面、不動產經濟、不動產估價及不動產實務探討不動產及不動產市場之意義與特性，再加以比較各種爭議解決機制之意義、特性、效力等，探討各種的紛爭解決機制，最後再以個體經濟學之生產消費理論將消費者及爭議解決機制視為解決爭議之需求者與供給者，分析其對實體利益與程序利益之需求與供給行為，透過市場機制得出供需均衡的最適行為。該研究認為不動產法律上權利義務關係或價值上所生的爭議，在未進入司法救濟程序前，可透過意

⁴⁰ 王鴻源、林鼎鈞，同註1，頁45-48。

⁴¹ 朱南玉，《不動產糾紛產生原因及其處理機制之研究》（期中報告），2007，頁29。

⁴² 朱宗亮，《不動產爭議解決機制之研究》，國立台北大學法律專業研究所碩士論文，2006，頁4、161。

定或法定之訴訟外解決機制處理，以避免訟累及降低社會成本之效益。此外，解決紛爭最崇高的目標在於發現真實的「實體利益」外，亦必須追求解決機制的各種機會成本而獲得「程序利益」，紛爭當事人最終的目標在基於「自主原則」尋找爭議解決方式來追求真實與法定的「實體利益」與經濟有效的「程序利益」之均衡點。因此，紛爭解決機制最終的目標在於創造生產能滿足紛爭當事人的「實體利益」與「程序利益」之均衡點。

第二節 小結

從文獻資料回顧發現，國內對於不動產交易紛爭相關的研究議題，成果相當豐碩，從消費者行為實證研究分析發現，當紛爭發生時，大部分的消費者均會採取公開行動，而行動方式則以「當事人間自主解決」模式最多，「訴訟解決」最少，故訴訟外的紛爭解決模式是優先的選擇。而選擇訴訟外紛爭解決方式之條件，包括「處理結果公信力」、「承辦專業程度」、「有無執行力」、「處理時間」、「金錢花費」及「便利程度」等。相關法律制度面，預售屋與房屋仲介之契約性質及當事人間實體之法律關係以及不動產紛爭的特性與各種的紛爭處理機制選擇，均已有所論述。而從經濟分析的觀點，不動產紛爭處理所需的成本，亦已有所著墨。

雖然上述文獻論述已詳，但仍存有若干問題尚待解決或需繼續拓展之處：例如：既有的法律是否足以規範現今實際上有關仲介業者的行為與交易模式所產生之法律關係？在如此之法律關係中，既有的法律規範是否有能力防止紛爭的產生？現行的訴訟外紛爭處理機制雖多，但是在處理不動產仲介紛爭時的效果如何？是否已臻完善？民眾本身是否有能力選擇一個較適合的處理機制？以及是否有必要整合出一套較完整的組織架構與處理程序？將是本文研究的重點。