

Precontractual Liability

先合同 责任研究

邱雪梅
著



暨南大学出版社
JINAN UNIVERSITY PRESS



先合同 责任研究

Precontractual Liability

邱雪梅 著



暨南大学出版社
JINAN UNIVERSITY PRESS

中国·广州

图书在版编目 (CIP) 数据

先合同责任研究/邱雪梅著. —广州: 暨南大学出版社, 2016. 1

ISBN 978 - 7 - 5668 - 1724 - 2

I. ①先… II. ①邱… III. ①合同法—民事责任—研究—中国
IV. ①D923. 64

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 304196 号

出版发行: 暨南大学出版社

地 址: 中国广州暨南大学

电 话: 总编室 (8620) 85221601

营销部 (8620) 85225284 85228291 85228292 (邮购)

传 真: (8620) 85221583 (办公室) 85223774 (营销部)

邮 编: 510630

网 址: [http: //www. jnupress. com](http://www.jnupress.com) [http: //press. jnu. edu. cn](http://press. jnu. edu. cn)

排 版: 广州联图广告有限公司

印 刷: 湛江日报社印刷厂

开 本: 787mm × 960mm 1/16

印 张: 10. 875

字 数: 179 千

版 次: 2016 年 1 月第 1 版

印 次: 2016 年 1 月第 1 次

定 价: 32. 00 元

(暨大版图书如有印装质量问题, 请与出版社总编室联系调换)

本书写作受教育部人文社会科学研究青年基金项目“先合同责任研究”资助（项目号：11YJC820098），且本书为该项目最终成果。

本书出版获广州大学著作出版资金资助。

目 录

绪 论 /1

一、问题的提出 /1

二、国外理论研究综述 /3

三、我国理论研究综述 /10

第一章 先合同责任之概念 /15

第一节 先合同责任概念之缘起 /16

一、缔约上过失理论之提出 /16

二、先合同责任概念之发展 /21

第二节 先合同责任概念之界定 /27

一、先合同责任概念定义之通说 /27

二、先合同责任概念定义之少数说 /28

三、笔者之管见 /31

第二章 先合同责任之基础 /32

第一节 先合同责任基础之论争 /33

一、先合同责任基础论争概况 /33

2 先合同责任研究

二、信赖责任说 /34

三、社会接触说 /37

第二节 先合同责任基础之思考 /39

一、先合同责任基础论争之共识与分歧 /39

二、诚实信用原则和信赖保护原则 /43

三、先合同责任基础思考结论 /53

第三章 先合同责任之定位 /55

第一节 先合同责任定位学说之探索 /56

一、先合同责任定位学说之概述 /56

二、先合同责任定位学说之评析 /60

第二节 域外典型国家先合同责任之定位 /63

一、侵权责任 /63

二、第三种责任 /64

三、定位不明 /66

四、非独立责任 /67

第三节 我国法先合同责任之定位 /68

一、我国民事立法先合同责任之定位 /68

二、我国司法实务中先合同责任之定位 /72

三、我国民法典编纂中先合同责任之定位 /76

第四章 先合同责任之类型 /79

第一节 先合同责任类型之概述 /80

- 一、先合同责任的类型化 /80
- 二、域外先合同责任类型之见解 /81
- 三、我国先合同责任类型之观点 /82

第二节 我国法先合同责任类型之梳理 /87

- 一、我国法先合同责任类型之概述 /87
- 二、我国先合同责任的一般规定 /90
- 三、我国先合同责任的具体规定 /94

第五章 先合同责任之实务 /102

第一节 我国先合同责任一般规定之典型案例 /103

- 一、我国先合同责任实务之概况 /103
- 二、违反报批义务之典型案例 /106
- 三、中断磋商之典型案例 /110
- 四、违反保护义务之典型案例 /114
- 五、违反初步协议之典型案例 /116

第二节 我国先合同责任具体规定之典型案例 /119

- 一、恶意磋商之典型案例 /119
- 二、违反先合同告知义务之典型案例 /122
- 三、合同无效或被撤销之典型案例 /127

第六章 先合同责任之建构 /129

第一节 先合同责任之构成要件 /130

一、先合同责任构成要件概述 /130

二、我国法先合同责任构成要件 /132

第二节 先合同责任法律效果 /136

一、损害赔偿 /136

二、其他法律效果 /147

结 论 /149

参考文献 /153

后 记 /170

绪 论

一、问题的提出

(一) 什么是先合同责任

“先合同责任”是一个外来的法律术语。法语 “responsabilité précontractuelle”、意大利语 “responsabilità precontrattuale”、德语 “vorvertragliches Haftung”、英语 “pre-contractual liability” 或 “precontractual liability” 都可翻译成中文 “先合同责任”。在西方国家相关主题的文献中, 学者最早使用该词来探讨中断磋商和《德国民法典》中的缔约上过失 (culpa in contrahendo) 责任。^① 当代私法学者们从狭义、广义和最广义三个不同角度来界定先合同责任的概念。狭义的先合同责任仅指未缔结合同时, 因合同磋商阶段的不当行为 (包括疏忽行为) 所产生的责任。简言之, 指中断磋商责任。^② 广义的先合同责任通常是指缔约上过失责任, 其适用范围不限于合同无效或未完成的典型案例, 更扩大至包括违反说明义务、中断

① 笔者搜集外文文献时, 发现法国学者 Saleilles 使用 “responsabilité précontractuelle” 一词探讨中断磋商责任; 美国学者 Friderich Kesser 和 Edithe Fine 最早使用 Pre-contractual Liability 一词。他们用该词来讨论《德国民法典》中涉及缔约上过失责任的规定。Friderich Kesser & Edithe Fine, *Culpa in Contrahendo, Bargaining in Good Faith, and Freedom of Contract*, *Harvard Law Review*, 1964, Vol. 77, p. 403.

② 学者 John Cartwright 和 Martijn Hesselink 在其主编的《欧洲私法中的先合同责任》一书中解释, 他们之所以使用 “precontractual” 而不使用 “pre-contractual”, 源于后者可能倾向指事实上已经缔结合同时, 该合同形成之前的阶段。而他们主持的 “欧洲私法中的先合同责任” 研究的是最终未缔结合同时, 因磋商合同阶段不当行为产生的责任。John Cartwright & Martijn Hesselink, *Precontractual Liability in European Private Law*, Cambridge University Press, 2008, p. 13.

缔约,尤其是因违反保护义务而侵害相对人的身体、健康等类型。^① 在中文文献中,学者们通常认为先合同责任或先契约责任即是缔约上过失责任。所谓最广义的先合同责任概念,不同于德国耶林所提“缔约上过失”之责任意涵,非以过失原则为唯一可能的归责原理,目的在于涵盖所有当事人在合同缔结阶段因发展合同关系时经由彼此接触而产生的责任,实质上是一种单纯叙述性之法律概念,比较法上学者将其定义为缔约之际所产生诸类责任的总称。^② 近年来,我国学者也开始关注最广义的先合同责任概念,^③ 认为先合同责任是指“于契约有效成立前之阶段,当事人一方之行为有违诚信原则而致他方受有损害,因而对其负有责任。不同于德国耶林所提‘缔约上过失’之责任意涵,非以过失原则为唯一可能的归责原理”^④。本书选择最广义的先合同责任为研究对象,涵盖了合同生效之前所有的责任制度。^⑤

(二) 为什么研究先合同责任

先合同责任问题是现代私法上的一个热点和难点。早在1861年,德国伟大法学家鲁道夫·冯·耶林(Rudolf von Jhering)就发现“法律所保护的,并非仅是一个业已存在的契约关系,正在发展中契约关系亦包括在内;否则契约关系将暴露于外,不受保护,使缔约一方当事人成为他方疏忽或不注意的牺牲品”。^⑥ 随着现代市场经济的发展,交易形态日趋多元,尤其是大规模交易或标的价值较大的交易,如公司购并、股票承销、大额融资和土地使用权转让等,当事人在缔约之前常需要经过详尽的磋商,最

① 王泽鉴:《债法原理》,北京大学出版社2009年版,第181页。

② See Najib Hage-Cahine, *Culpa in Contrahendo in European Private International Law: Another Look at Article 12 of the Rome II Regulation*, *Northwestern Journal of International Law and Business*, 2012, Vol. 32, p. 451.

③ 参见朱广新:《合同法总则》,中国人民大学出版社2008年版,第106~113页。

④ 游明慧:《论先契约责任——以建构我国法制为中心》,台湾大学硕士学位论文,2008年,第1页。

⑤ 比较法上日本学者提及“多义性之契约缔结上过失”,其定义为缔结合同之际所产生的诸类责任的总称。游明慧:《论先契约责任——以建构我国法制为中心》,台湾大学硕士学位论文,2008年,第146页。

⑥ 王泽鉴:《债法原理》,北京大学出版社2009年版,第181页。

终才可能达到意思表示一致。先合同阶段的长期化和复杂化对传统民法产生了巨大的冲击,无论是深受“缔约上过失”理论影响的大陆法系国家,还是坚持“缔约自由”的普通法系国家,理论界和实务界人士均意识到“正在发展中契约关系”的重要性,传统的“要约—承诺”规制模式无法妥当解决当事人基于先合同阶段所产生的各类纠纷。

20世纪80年代以来,两大法系的学者、律师和法官对法律如何对先合同阶段当事人间利益予以平衡和调整进行了有益的探索,创设和运用不同的制度来解决缔约之际当事人损害赔偿问题。迄今为止,相关主题的论著可谓汗牛充栋。但是,先合同阶段究竟存在哪些类型的责任?违反预约之责任是否属于先合同责任?归责原则是否限于一般过错责任原则?是否可以强制当事人缔约?损害赔偿的范围除了信赖利益之外,是否包括履行利益和固有利益?信赖利益损害赔偿的范围是否包括机会损失,能否超过履行利益?诸多重大问题仍存在较大的争议和分歧,依然有继续思考和讨论的空间。此外,不同法系不同国家援引不同的制度解决先合同阶段产生的损害赔偿问题,那么在跨国交易中又将如何解决冲突法的问题,同样值得深思与探讨。

二、国外理论研究综述

(一) 欧洲理论研究综述

1. 欧洲大陆法系理论研究综述

(1) 缔约上过失和中断合同磋商理论的提出。

先合同责任理论研究源于欧洲大陆。19世纪30年代,德国学者 Richermann 注意到合同错误的法律效果,认为因错误导致合同无效,虽然排除了履行合同的诉权,但是存在基于过失的损害赔偿诉权。^①持否定见解的学者则指出,既然当事人之间未成立合同,那么无法适用合同法上的过失原则课以损害赔偿责任;另此种情形不符合阿奎利亚法诉讼所要求的要

^① Heinrich Richermann, Der Einfluß des Irrthums auf Verträge, Ein civilistischer Versuch, Helwing, 1837, S. 119 - 147.

件,无法课予当事人承担合同外的侵权损害赔偿责任。^①耶林正是在前人讨论的基础之上,撰写了著名的《缔约上过失、合同无效或未臻完成时损害赔偿》,第一次较完整地论述了因错误、无权代理或出卖不存在之物等导致合同无效或未臻完成时所产生的损害赔偿问题,此文援引罗马法源推论出缔约上过失(culpa in contrahendo)理论。他的理论核心内容如下:凡进行缔约之人,即从合同交易外的纯粹消极义务领域,进入合同范畴的积极义务领域;亦即由单纯的作为过失(culpa in faciendo)进入不作为过失(culpa in non faciendo)的积极注意领域。缔约当事人负有基本的注意义务。合同法上的过失原则不仅规范合同关系,而且应规范形成中的合同关系,以避免从事缔约的当事人成为他方疏忽的牺牲品。当事人因过失未察觉合同无效的瑕疵,仍从事缔约,导致他方当事人遭受损害,即应赔偿他方消极合同利益的损害。值得注意的是,耶林提出的缔约上过失理论原本仅适用于三种类型:其一,主体欠缺能力,如缔约当事人是限制民事行为能力人;其二,客体欠缺能力,如因法律上或事实上的原因合同履行自始不能;其三,意思表示欠缺可信赖性,如当事人意思表示错误或传达错误,甚至要约撤回或要约人做出要约后死亡。^②该理论尚未涉及中断合同磋商类型。1906年,意大利那不勒斯法官Gabriele Fagella开始讨论中断合同磋商责任(Liability for Breaking-off Negotiation)。法国学者Raymond Saleilles支持此观点,将之翻译介绍到法国。之后德国学者又将中断合同磋商责任补充进缔约上过失理论。^③

(2) 缔约上过失理论研究的发展。

20世纪以来,为维护交易安全,保护从事缔约磋商当事人之间的利益,除希腊民法外,欧洲大陆法系各国在法律上并未确立缔约上过失为一

① Jhering, Culpa in contrahendo oder Schadensersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen, Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Rechts 4, Band, 1861, S. 2-3.

② Jhering, Culpa in contrahendo oder Schadensersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen, Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Rechts 4, Band, 1861, S. 41-43.

③ M. W. Hesselink, Precontractual Good Faith, in Hugh Beale et al. (eds). Cases, Materials and Text on Contract Law, Oxford and Portland, Oregon, 2002, pp. 237-238.

般法律原则，仅设有若干以缔约上过失法理为基础的个别规定，且主要是合同无效时的缔约上过失问题。由于在法律上关于缔约上过失的规定存在不足，缔约上过失制度的发展依赖于学说及判例的培育，尤其以德国法最为发达。德国关于“缔约上过失”的学说复杂多彩，1983年台湾学者刘春堂先生在其博士学位论文《缔约上过失之研究》中对该国百年来的学说进行了整理，今天看来依然深具参考价值。他将缔约上过失分成五种类型的学说，并进行了详细介绍。^①

第一种类型的学说认为合同磋商行为中对相对人的财产、身体等侵害行为。除了法律有特别规定的情形之外，仅构成侵权行为。在这种类型中，任意中断磋商行为，除具备《德国民法典》第八百二十六条规定故意违背善良风俗加害于他人的侵权行为外，不负任何责任。此外，除了错误、自始不能等德国民法设有个别规定情形，因合同无效或不成立导致相对人遭受损害，该有过失的当事人亦不负损害赔偿赔偿责任。主要理由有二：其一，1898年的德国民法典没有对此情形设一般规定，仅对合同无效或不成立的损害赔偿赔偿责任设个别规定；其二，即使在合同无效或不成立的场合，也欠缺产生法律行为责任（Rechtsgeschäftshaftung）的根据。

1910年，F. Leonhard 创立了第二种类型的学说。该学说指出因当事人一方在合同磋商阶段的有责行为（schuldhaftes Verhalten），导致相对人遭受损害，在合同有效成立的场合，该有责的一方当事人承担合同上的损害赔偿赔偿责任，而在合同无效或不成立的情形，则仅以法律有特别规定为基础，发生缔约上过失损害赔偿赔偿责任。此学说产生的主要原因是1898年的德国民法典关于物的瑕疵担保责任的规定不足以保护当事人，买受人因买卖标的物本身有瑕疵而遭受损害时，仅在该标的物欠缺出卖人所保证的品质，或出卖人恶意不告知瑕疵时，才可以请求其损害赔偿。为保护交易安全，在缔结买卖合同时，出卖人关于买卖标的物是否具有瑕疵应负有一定的注意义务。如果出卖人因过失而不知有瑕疵，或者因过失未将此瑕疵告知买受人，导致买受人遭受损害时，出卖人应承担损害赔偿赔偿责任。

第三种类型的学说主张因当事人一方于缔结合同前的磋商阶段的有责

^① 参见刘春堂：《缔约上过失之研究》，台湾大学博士学位论文，1983年，第73～80页。

行为,致相对人遭受损害,不以合同有效成立为限,在合同无效或不成立的情形,该有责之一方当事人也应对相对人承担合同上的损害赔偿赔偿责任。1925年Titze发表论文提出缔约上过失责任问题包括合同有效成立及合同无效或不成立两种情形在内,在合同有效成立的场合,应纳入违反给付义务范畴,而契约仅止于磋商而未臻缔结的情形,则不包括在内。此后,他以此为基础,建立其缔约上过失责任体系。其一,当事人一方在契约磋商之时,因过失而做出加害行为,此项过失如与将来缔结合同无关,且加害行为涉及的内容与将来缔结的合同内容没有任何关系,同时受害人不具有合同相对人的特性,则此种情形只发生侵权行为责任问题。其二,合同有效成立之时,如果是因为与履行合同相关的缔约前的行为导致当事人遭受损害,则可直接请求相对人债务不履行的损害赔偿赔偿责任。如果因当事人一方在合同磋商阶段,未依诚实信用原则尽其指导义务,相对人则不会与之缔结合同或不会与之缔结此内容的合同,从而导致相对人遭受损害,则属于缔约上过失损害赔偿赔偿责任。其三,合同无效或不成立的情形,因加害人的过失导致相对人遭受损害,则可成立缔约上过失损害赔偿赔偿责任。

第四种类型的学说认为无论合同有效成立抑或是合同无效或不成立时,均足以构成缔约上过失责任;但在合同仅止于磋商未臻缔结,则只有特别合同存在时,才可以构成缔约上过失责任。早在1914年Siber就提出将缔约上过失与附随义务相结合,认为合同有效及合同无效两种类型的缔约上过失责任,均是建立在违反附随义务的基础之上,换言之,缔约上过失责任的基础在于违反合同前的通知或调查义务。附随义务的产生与合同是否有效成立无关。1931年,Hildebrandt出版了专著《表示责任》(Erklärungshaftung),此专著是当时研究缔约上过失责任问题的典范。作者通过法律类推适用导出表示义务,并以此为基础建立缔约上过失理论。

第五种类型的学说提出无论合同有效成立、合同无效或不成立、合同仅止于磋商而未臻缔结,均足以构成缔约上过失责任,这也是目前德国的通说。但是关于缔约上过失责任的构成理由,仍有不同看法。大体可以分为债务关系说、信赖说、社会接触说和统一保护关系说。^①

^① 参见王洪亮:《缔约上过失制度研究》,中国政法大学博士学位论文,2001年,第12~13页。

在德国不仅学说上关于缔约上过失问题著述林立,而且法院实务上积累了许多判例。1975年德国法学家 Rudolf Nirk 发表了论文《缔约上过失——成功的法官的法律发展——何处可觅?》,对判例形成的缔约上过失理论进行了详细的介绍。他所整理分析得出的结论迄今并未有实质性的改变。^① 2005年德国著名学者 Volker Emmerich 在其专著《给付障碍法》中总结了德国法上关于“缔约上过失”的学说和判例,对新的德国债法上的第二百四十一条第二款和第三百一十一条第二款做出了较细致的分析。^②

2. 欧洲普通法系理论研究综述

英国普通法下,法院运用许多不同的原理和原则来解决先合同责任问题,因此其先合同责任理论是由各种理论组合而成,涉及了返还请求权法(The Law of Restitution)、不实陈述(Misrepresentation)、错误(Mistake)和陈述的禁反言(Estoppel by Representation)等理论。^③ 2002年学者 Paula Giliker 的专著《英国法和法国法中的先合同责任》聚焦在英国法中先合同责任的性质,第一次总结了英国合同法中和合同法之外的先合同责任,^④ 为比较法上研究先合同责任奠定了基础。

3. 欧洲私法统一中理论研究综述

第二次世界大战使欧洲几乎成为废墟,有识之士提出以融合取代对抗的理念,成立了欧洲经济共同体,并确立了单一市场货物、人员、服务及资本自由流通的理想与目标,比较法大师 Zweigert 在 1964 年就已经开始思考欧洲法律整合的基本问题,建议欧洲法院在比较成员国法律的基础上形成一般法律原则。1993 年欧盟建立后,研究欧洲私法的学者逐渐达成了共识,即欧洲私法尤其是合同法的整合和统一有其必要性,先合同责任也成为研究的重点和难点之一。欧洲私法共同核心团体(Trento 团体)在 1999

① 游明慧:《论先契约责任——以建构我国法制为中心》,台湾大学硕士学位论文,2008年,第40页。

② Volker Emmerich, *Das Recht der Leistungsstörungen* (6. Auflage), C. H. Beck, 2005, S. 71-141.

③ John Cartwright & Martijn Hesselink, *Precontractual Liability in European Private Law*, Cambridge University Press, 2008, p. 491.

④ Paula Giliker, *Pre-contractual Liability in English and French Law*, Kluwer Law International, 2002, p. 135.

年出版的《欧洲合同法中的诚信原则》中首次从比较法讨论了德国、希腊、奥地利、法国、比利时、西班牙、意大利、荷兰、英格兰、爱尔兰、苏格兰、丹麦、挪威、瑞典和芬兰先合同阶段的“中断磋商”问题。数年后，欧洲私法共同核心团体于2008年出版了《欧洲私法中的先合同责任》，主要采用案例比较法研究了奥地利、丹麦、英格兰、芬兰、法国、德国、希腊、爱尔兰、意大利、荷兰、挪威、葡萄牙、苏格兰、西班牙、瑞典、瑞士的狭义的先合同责任，即中断磋商责任。作者们用了近十二年撰写了这本高质量的专著。该书分成四个部分：第一部分绪论主要介绍了先合同责任项目；第二部分讨论13个假设案例在16个国家可能的解决方案；第三部分由以色列学者介绍以色列在先合同责任从普通法向民法的转变经验；第四部分则从法律和经济角度分析先合同责任，最后得出先合同责任比较研究的结论。^①

（二）美国理论研究综述

自1964年1月《哈佛法律评论》刊发了《缔约上过失、诚信磋商和合同自由：比较研究》一文之后，“先合同责任”逐渐成为美国比较法上的重要研究对象之一。

1987年，美国哥伦比亚大学教授Farnsworth撰写了《先合同责任和初始协议：公平交易与失败的谈判》一文。他分析了美国法规范先合同时期的不同制度，即合同磋商（negotiation）、留有开放条款的初始协议（preliminary agreement with open terms）、继续磋商初始协议（preliminary agreement to negotiate）和最终合同（ultimate agreement），认为现行的美国法足以保护先合同阶段当事人的利益。虽然法院在合同磋商阶段未课以当事人承担一般的公平交易义务，但是期待落空的当事人可以基于不当得利、不实陈述以及允诺禁反言等制度寻求救济，并且法院的判决显示法官开始倾向判令另一方当事人承担相应的责任。^② Farnsworth作为美国第二次合同法

^① Greg Gordon, Review of Precontractual Liability in European Private Law, *Edinburgh Law Review*, 2010, Vol. 14, No. 3, pp. 526 - 527.

^② E. Allan Farnsworth, Precontractual Liability and Preliminary Agreement: Fair Dealings and Failed Negotiations, *Columbia Law Review*, 1987, Vol. 87, p. 100.

重述的起草人，其观点的影响力深远，学者们多肯定美国法而不承认一般性的先合同责任，而是由不同的法律制度规范不同的先合同阶段问题，法院有时课以在合同磋商阶段不当行为的当事人承担损害赔偿赔偿责任，即对当事人之间未缔结任何协议之前的信赖投资进行损害赔偿。^①

2007年1月，学者 Alan Schwartz 和 Robert E. Scott 在《哈佛法律评论》上发表了《先合同责任和初始协议》，此文引入了实证研究方法，成为该领域的经典性文献之一。作者对传统先合同责任的观点的正确性提出质疑，他们认为法院实际上将磋商阶段当事人缔结某种形式的协议作为给予原告救济的必要条件。两人针对美国 1999 年到 2003 年间 105 个在合同磋商阶段进行信赖投资的（作为先例援引的）案例（leading cases）进行研究。在 30 个涉及初始磋商阶段的案例中，无论是以允诺禁反言（promissory estoppel）为请求，还是以部分给付（quantum meruit）^② 为请求，有 26 个案例败诉，几乎占 87% 的概率。案例数据显示在原被告双方的合同磋商过程中，除了有不实陈述或欺诈情形之外，法院一般不对原告在磋商阶段所做的信赖投资予以救济。在 27 个案例中，尽管当事人已经就某些实质性条款（material terms）协商一致，但是因双方未明示或暗示愿意受其拘束，法院驳回了原告的诉讼，拒绝给予违约损害赔偿救济。在剩余的 36 个案例中，当事人都缔结了初始协议（preliminary agreement），即使双方思量将进一步书面化，因证据表明非以书面形式为必要，不管初始协议是否充分构成有拘束力的合同，法院都会将这些协议视为有拘束力的合同。最有意思的是，其中 12 个案例的系争点是双方的初始协议中究竟有无约定双方必须以诚信继续磋商的义务。一旦法院认为当事人之间缔结的初始协议中有诚信继续磋商的义务，且有足够的证据证明双方承认该协议的拘束力，被告

① Daniel C. Turack, Precontractual Liability in the United States of America: A National Report, *The America Journal of Comparative Law*, 1990, Vol. 38, pp. 115 - 130; Nadia E. Nedzel, A Comparative Study of Good Faith, Fair Dealing and Precontractual Liability, *Tulane European and Civil Law Forum*, 1997, Vol. 12, pp. 98 - 154; Alan Schwartz & Robert E. Scott, Precontractual Liability and Preliminary Agreement, *Harvard Law Review*, 2007, Vol. 120, p. 668.

② 游明慧：《论先契约责任——以建构我国法制为中心》，台湾大学硕士学位论文，2008 年，第 40 页。