

浅论缔约过失责任 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E6_B5_85_E8_AE_BA_E7_BC_94_E7_c122_483166.htm

缔约过失责任又称先契约责任，是在缔结契约过程中一方或双方违背了协助、通知、照顾、保护、忠实等先契约义务，使相对方基于对契约会有效成立的信赖而受到损失。?? 建立缔约过失责任制度的意义在于促进市场经济的发展，维护市场交易的安全，有利于交易的促成。在没有合同关系或合同没有生效的情况下，当交易一方或双方遭受损害时，无法追究当事人的合同责任。而缔约过失责任制度的建立，弥补了这种缺陷，使交易双方一旦在市场交易中受到损失，能及时以多种方式寻求法律保护。 缔约过失责任问题，自罗马法以来，一直成为立法及学者讨论的重大问题。1861年德国法学家耶林在其主编的《耶林法学年报》第4卷发表了《缔约上过失，契约无效与不成立时之损害赔偿》一文，对此问题作了系统而深入的分析，正式确立了缔约上过失责任的概念，提出：“从事契约缔结的人，是从契约交易外的消极范畴，进入契约上的积极义务范畴，其因此而承担的首要义务，系于缔结时须善尽必要的注意。法律所保护的，并非是仅是一个业已存在的契约关系，正在发生中的契约关系亦应包括在内，否则，契约交易将暴露在外，不受保护，缔约一方当事人不免成为他方疏忽或不注意的牺牲品!” 并进一步指出“ 契约的缔结产生了一种履行义务，若此种效力因法律上的障碍而被排除时，则会产生一种损害赔偿义务，因此，所谓契约无效者，仅指不发生履行效力，非谓不发生任何效力。” 耶林的这一理论将契约

责任扩展于契约尚未成立之时和已被宣布无效或被撤销之后，从而使契约责任不再等同于违约责任，而成为先于契约的一种责任。?? 我国民法通则第61条第1款规定：“民事行为确认为无效或者被撤销后，当事人因该行为取得的财产，应当返还给受损失的一方。有过错的一方应当赔偿对方因此所受的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。”该条款规定了民事行为确认无效或被撤销后的赔偿情况，有学者认为这是体现了缔约过失责任中的合同无效和被撤销的情况，但对合同未成立时的缔约责任没有概括进去，而后者恰恰是缔约过失责任理论的创立本意及重要组成部分。?? 我国现行《合同法》在第42、43条规定了缔约过失责任的几种主要情况：1?奔俳瓿贤?，恶意进行磋商；2?惫室庖?瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况；3?庇衅淥?违背诚实信用原则的行为。并且规定当事人在订立合同过程中知悉的商业秘密，无论合同是否成立，都不得泄露或者不正当地使用。泄露或者不正当地使用该商业秘密给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任。缔约过失责任也是我国学者近年来论及的热点问题。?? 缔约过失责任与合同责任都是以订立合同为目的，双方当事人所应负的责任，都是发生在订立合同阶段。缔约过失责任是对合同责任的有效补充，从时间上与合同责任相连结。目前理论上通说基本倾向于二者适用同一的诉讼时效制度。?? 缔约过失责任又不同于合同责任，其区别如下：1?钡拊脊?失责任产生于合同有效成立之前，而合同责任产生于合同有效成立之后；2?焙贤?责任是基于有效合同的约定而产生，违反的是合同义务，而缔约过失责任是基于合同不成立或无效而产生的，违反的是先契约义务；3?焙

贤?责任具有约定性，当事人可以在合同中约定责任内容，而缔约过失责任则只能来自于法律的规定，具有法定性；4?焙贤?责任的赔偿方式有很多种、如支付违约金、赔偿损失、实际履行等，而缔约过失责任只有赔偿损失；5?倍?者的赔偿范围不同，合同违约情况下，当事人可依法主张履行利益损失的请求权，而缔约过失责任情况下，当事人所遭受的是因信赖合同有效成立而导致的信赖利益损失，故权利人只能就其依赖利益损失主张请求权。?? 缔约过失责任也不同于侵权责任，二者在有些情况下是可以竞合的，但也存在差别：1?钡拊脊?失责任是在订立合同过程中形成的责任，以当事人之间存在特殊依赖关系为前提，而侵权责任存在于一般民事主体，范围大于缔约过失责任。2?钡拊脊?失责任的赔偿方式只能有损失赔偿，侵权责任除了损害赔偿外，还有停止侵害、排除妨碍、消除影响等。?? 本文认为，法律确立缔约过失责任制度的意义，在于对当事人在缔约过程中的保障，使其在缔约过程中因对方过错所受的损失得以弥补，对当事人损失的依赖利益与履行利益的赔偿应视损害产生的原因而定。如过错方因过失而未尽必要的通知、注意等义务，相对方基于对合同的依赖而遭受损失，其依赖利益的赔偿不应超过履行利益，否则相对方因合同未获履行所获得的利益将超过合同有效履行后所获得的履行利益，此种情况下，就不是对受损方的弥补，而变成对过错方的惩罚了。而对于《合同法》第42条第1、2项所规定的原因造成的缔约过失责任，当事人本身存在以缔约过失谋利或故意给相对方造成损失的恶意，给相对方造成的损失往往要大于其履行利益，如将其赔偿范围仅限定在履行利益之内，则不足以弥补当事人所受到的损失。

如不究损失产生的原因而断然规定信赖利益不得超过履行利益，恶意磋商一方如果因违反有效合同的违约责任大于使该合同无效的缔约过失责任，为避免相对多的赔偿，过错方会努力使合同无效，从而使促使合同无效的行为增多，则法律维护市场交易安全的目的就不能实现。?? 法律的目的在于保护当事人本身的人身财产利益，有时，当事人因缔约过失责任而致实际利益的损失与其正在缔结的合同是相对独立的。在缔约过失责任请求权与侵权责任请求权发生竞合的情况下，如缔约过程中一方因违反保密等附随义务，在合同未有效成立或被撤销后，给当事人造成损失，当事人有权选择缔约过失责任或侵权责任请求权，其损害赔偿也不应仅限于履行利益。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com