

法学考研专业系列-民法专题七 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/184/2021\\_2022\\_\\_E6\\_B3\\_95\\_E5\\_AD\\_A6\\_E8\\_80\\_83\\_E7\\_c73\\_184959.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/184/2021_2022__E6_B3_95_E5_AD_A6_E8_80_83_E7_c73_184959.htm) 专题七，委托与代理

民通 63，公民，法人可以通过代理人实施民事法律行为 代理人在其权限内，以被代理人的名义实施民事法律行为，被代理人对代理人的代理行为，承担民事责任 依照法律规定或者按照双方当事人约定，应当由本人实施的民事法律行为，不得代理 65，民事法律行为的委托代理，可以用书面形式，也可以用口头形式，法律规定用书面形式的，应当用书面形式 书面委托代理的授权委托书应当载明代理人的姓名或名称，代理事项，权限和期间，并由委托人签名或盖章 委托书授权不明的，被代理人应当向第三人承担民事责任，代理人负连带责任 68，委托代理人为被代理人的利益需要转托他人代理的，应当事先取得被代理人的同意，事先没有取得的，应当事后即使告诉被代理人，如果被代理人不同意，由代理人对自己所转托的人的行为负民事责任，但在紧急情况下，为保护被代理人的利益而转托他人代理的除外 合同法 396，委托合同是委托人和受托人约定，由受托人处理委托人事务的合同 400，受托人应当亲自处理委托事务，经委托人同意，受托人可以转委托，转委托经同意的，委托人可以就委托事务直接指示转委托的第三人，受托人仅就第三人的选任及其对第三人的指示承担责任。转委托未经同意的，受托人应当对转委托的第三人的行为承担责任，但在紧急情况下受托人为维护委托人的利益需要转委托的除外 410，委托人或者受托人可以随时解除委托合同，因解除合同给对方造成损失的，除不

可归责于该当事人的事由外，应当赔偿损失 相关法理：主要研究委托代理（先于法定代理，指定代理，见民诉）委托（合同）是代理权产生的基础法律关系 知识点1，委托代理特征：在代理权限内实施代理行为/以被代理人名义实施/以自己的意志与第三人发生有法律关系的行为/行为效果直接归属于被代理人 传达人不须具有行为能力，能为传达意思即可传达错误的，传达人一般不承担责任，而由本人负责 代表人：与本人是一个民事主体（代理为两个），代表人的行为即为本人行为（不发生效力归属问题），法定代表人与法人之间为代表关系，其他雇员与法人之间为代理关系 2，委托代理权的产生依据：产生于被代理人的单方授权行为 特征：以发生代理权为目的的单方行为，不必征得代理人的承诺 非要式行为 授权行为独立于委托合同（双方行为） 授权行为的书面形式为授权委托书，又称代理证书 委托代理权产生与委托合同并无直接关系，但另一方面，委托合同往往构成代理权产生的基础法律关系 3，代理权行使原则 应在代理权限范围内行使 应亲自代理，严格限制转委托 尽到善良管理人义务：接受委托人指示/及时报告/一切利益归委托人/过错损害赔偿 4，代理权的滥用：自己代理，双方代理，与第三人恶意串通 5，六大连带责任 授权不明时，本人与代理人（补充性连带，先由本人承担） 代理人与第三人串通 恶意第三人与代理人 代理人与本人 转授权不明时代理人与有过错的次代理人 共同代理人之间 6，特殊代理 共同代理：共同代理人就共同代理行为向本人负责，就过错的共同代理行为对本人承担连带责任 若共同代理人中一人或者数人未与其他代理人协商而实施行为侵害本人权益的，由行为人承担责任 复代理：代理人选

任复代理人的权利称为复任权 产生：本人事先授权的/事前同意的/事后追认的/紧急情况为本人利益的 特征：由代理人以自己名义选任 是被代理人的代理人而非代理人的代理人 代理权限以代理人的权限为限度 有义务接受被代理人，代理人的双重指示 原则上，复代理一经成立，代理人并不对复代理人的行为负责，三种例外：选任负责/指示负责/转委托授权不明 无权代理：特征：符合代理行为的表面特征/缺乏代理权 未经授权/有授权但已过期/超出授权范围 构成要件：行为人无代理权，以本人名义为民事行为，第三人为善意且无过失，第三人与行为人的行为合法 为效力待定行为 表见代理 特征：符合狭义无权代理的一切表面特征/第三人有理由相信行为人有代理权（曾存在雇佣关系，未公告终止，或仍持有文件，）盗用他人介绍信，盖有合同专用章或公章的空白合同书 借用他人介绍信，合同专用章或盖有公章的空白合同书 均不成立表见代理 间接代理：代理人以自己名义对外从事代理 显名的间接代理：受托人以自己的名义从事民事法律行为/受托人与第三人之间的行为合法有效/第三人在订约时知道受托人与委托人之间存在代理关系 效力：原则上，显名的间接代理订立的合同直接约束委托人和第三人 作为例外，也可只约束受托人与第三人 隐名的间接代理 特征：受托人以自己名义从事民事法律行为/三人之间的行为合法有效/第三人在订约时不知道受托人与委托人之间存在代理关系 原则上，隐名的间接代理订立的合同只约束受托人与第三人 有两种情况，涉及委托人 --合同订立后，因第三人原因致使受托人不对委托人履约的，受托人应尽披露义务，此时委托人取得介入权，而第三人取得抗辩权 --合同订立后，因委托人原因致使受托

人不对第三人履约的，受托人有披露义务，第三人取得选择权（向委托人或向受托人主张权利）7，委托合同：双务，不要式，诺成，有偿（原则上）合同 委托人的义务：预付处理委托事务的费用/支付报酬/赔偿受托人处理委托事务时的损失 受托人的责任：原则上采取过错归责，在无偿场合下，只在故意或重大过失时负责 双方均有权随时解除合同 8，委托代理关系的终止 -- 委托代理人突然死亡或者丧失行为能力，当然终止 -- 被代理人（委托人）突然死亡或丧失行为能力的，不当然终止 子法条：民通 第六十五条 民事法律行为的委托代理，可以用书面形式，也可以用口头形式。法律规定用书面形式的，应当用书面形式。书面委托代理的授权委托书应当载明代理人的姓名或者名称、代理事项、权限和期间，并由委托人签名或盖章。委托书授权不明的，被代理人应当向第三人承担民事责任，代理人负连带责任。第六十六条 没有代理权、超越代理权或者代理权终止后的行为，只有经过被代理人的追认，被代理人才承担民事责任。未经追认的行为，由行为人承担民事责任。本人知道他人以本人名义实施民事行为而不作否认表示的，视为同意。代理人不履行职责而给被代理人造成损害的，应当承担民事责任。代理人和第三人串通、损害被代理人的利益的，由代理人和第三人负连带责任。第三人知道行为人没有代理权、超越代理权或者代理权已终止还与行为人实施民事行为给他人造成损害的，由第三人和行为人负连带责任。第六十七条 代理人知道被委托代理的事项违法仍然进行代理活动的，或者被代理人知道代理人的代理行为违法不表示反对的，由被代理人和代理人负连带责任。民通意见：77．意思表示由第三人义务转达，

而第三人由于过失转达错误或者没有转达，使他人造成损失的，一般可由意思表示人负赔偿责任。但法律另有规定或双方另有约定的除外 78 . 数个委托代理人共同行使代理权的，如果其中一人或者数人未与其他委托代理人协商，所实施的行为侵害被代理人权益的，由实施行为的委托代理人承担民事责任。被代理人为数人时，其中一人或者数人未经其他被代理人同意而提出解除代理关系，因此造成损害的，由提出解除代理关系的被代理人承担。 81 . 委托代理人转托他人代理的，应当比照民法通则第六十五条规定的条件办理转托手续。因委托代理人转托不明，给第三人造成损失的，第三人可以直接要求被代理人赔偿损失；被代理人承担民事责任后，可以要求委托代理人赔偿损失，转托代理人有过错的，应当负连带责任。 合同法：第三百九十八条 委托人应当预付处理委托事务的费用。受托人为处理委托事务垫付的必要费用，委托人应当偿还该费用及其利息 第四百零二条 受托人以自己的名义，在委托人的授权范围内与第三人订立的合同，第三人在订立合同时知道受托人与委托人之间的代理关系的，该合同直接约束委托人和第三人，但有确切证据证明该合同只约束受托人和第三人的除外。 第四百零三条 受托人以自己的名义与第三人订立合同时，第三人不知道受托人与委托人之间的代理关系的，受托人因第三人的原因对委托人不履行义务，受托人应当向委托人披露第三人，委托人因此可以行使受托人对第三人的权利，但第三人与受托人订立合同时如果知道该委托人就不会订立合同的除外。 受托人因委托人的原因对第三人不履行义务，受托人应当向第三人披露委托人，第三人因此可以选择受托人或者委托人作为相对人主张其

权利，但第三人不得变更选定的相对人。委托人行使受托人对第三人的权利的，第三人可以向委托人主张其对受托人的抗辩。第三人选定委托人作为其相对人的，委托人可以向第三人主张其对受托人的抗辩以及受托人对第三人的抗辩。第四百零六条有偿的委托合同，因受托人的过错给委托人造成损失的，委托人可以要求赔偿损失。无偿的委托合同，因受托人的故意或者重大过失给委托人造成损失的，委托人可以要求赔偿损失。受托人超越权限给委托人造成损失的，应当赔偿损失。第四百零九条两个以上的受托人共同处理委托事务的，对委托人承担连带责任。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](http://www.100test.com)