

法硕复习指导：民法通则重点法条解读（4）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/475/2021\\_2022\\_\\_E6\\_B3\\_95\\_E7\\_A1\\_95\\_E5\\_A4\\_8D\\_E4\\_c67\\_475284.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/475/2021_2022__E6_B3_95_E7_A1_95_E5_A4_8D_E4_c67_475284.htm) [重点法条] 第56条 民事法律行为可以采取书面形式、口头形式或者其他形式。法律规定用特定形式的，应当依照法律规定。 [相关法条] 《民通意见》第65、66条；《合同法》第10、11条。 [意思分解]

关于法律行为的形式分类及其法律意义，读者可参考《合同法》第10、11条的“意思分解”的详细分析。这里仅提醒诸位注意：1. 《民通意见》第65条，视听资料也是民事法律行为形式的一种。2. 《民通意见》第66条，本条将推定形式和沉默形式分别称为作为的默示与不作为的默示。再次强调不作为的默示只有在法律有规定或当事人双方有约定的情况下，才可视为意思表示而具有法律意义。 [重点法条]（一）无民事行为能力人实施的；（二）限制民事行为能力人依法不能独立实施的；（三）一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下所为的；（四）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的；（五）违反法律或者社会公共利益的；（六）经济合同违反国家指令性计划的；（七）以合法形式掩盖非法目的的。无效的民事行为，从行为开始起就没有法律约束力。（一）行为人对行为内容有重大误解的；（二）显失公平的。被撤销的民事行为从行为开始起无效。第60条民事行为部分无效，不影响其他部分的效力的，其他部分仍然有效。第61条民事行为被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，

对方都有过错的，应当各自承担相应的责任。双方恶意串通，实施民事行为损害国家的、集体的或者第三人的利益的，应当追缴双方取得的财产，收归国家、集体所有或者返还第三人。[相关法条] 1. 第58条关于无效民事行为种类的规定，实际上是对《民通》第55条民事法律行为生效条件的反向诠释。2. 关于无效及可变更、可撤销民事行为的详细分析，请参考《合同法》第52、54条的“意思分解”，此处不赘述。这里我们仅建议读者熟悉一下《民通意见》第68~72条关于欺诈、胁迫、乘人之危、重大误解、显失公平的认定之规定。如欺诈的构成应同时具备四个条件：（1）一方有欺诈的故意；（2）一方实施了欺诈行为；（3）另一方因对方的欺诈行为而陷入错误认识；（4）另一方因错误认识而作出了违反其真实意思的错误表示。3. 特别注意《民通意见》第74条“双方取得的财产”的范围，包括：双方已经取得和约定取得的财产。4. 《民通意见》第73条第2款的规定同《合同法》第55条第（1）项相冲突，在合同行为领域内不再适用。[重点法条] 第63条公民、法人可以通过代理人实施民事法律行为。代理人在代理权限内，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。[相关法条] 《民通意见》第77~79条；《民法通则》第64条。[意思分解] 代理制度尤其是委托代理制度在律考中占有一席之地。应付有关代理制度的试题，考生应具备一定的理论修养。1. 代理的法律特征可概括为四个方面：（1）代理行为是民事法律行为，以意思表示为核心。（2）代理人须以被代理人的名义为民事法律行为。

(3) 代理人是在代理权限内独立地向第三人为意思表示，代理人在代理关系中具有独立的地位。(4) 代理人所为的民事法律行为的法律效果归属于被代理人。

## 2. 代理权行使的一般准则

(1) 行使代理权须符合被代理人的利益；(2) 行使代理权须尽到职责要求。违反行使代理权的一般准则，即构成滥用代理权的行为。其构成要件是：(1) 代理人拥有代理权（此点使滥用代理权行为区别于无权代理）；(2) 代理人实施行使代理权的行为；(3) 代理人的行为违反了行使代理权的基本准则；(4) 代理人的行为损害了被代理人的利益。

滥用代理权的行为分为三类：(1) 自己代理，即代理人自买自卖的行为；(2) 双方代理，即同一代理人同时代理双方当事人进行一项民事活动的行为；(3) 代理人与第三人恶意串通。

## 3. 代理的分类

(1) 委托、法定、指定代理 这是依代理权产生原因不同划分的。重点掌握委托代理的代理权产生根据，其根据在于被代理人的委托授权行为。该委托授权行为是一种单方的不要式的法律行为，形成书面文件的即是授权委托书，又称代理证书。

(2) 单独、共同代理 依《民通意见》第79条，共同代理是数个代理人共同行使代理权的代理。注意掌握共同代理人的责任承担，并非当然的连带责任制。

(3) 本代理、复代理 详见下面第68条的“意思分解”。[不要混淆] 代理是有区别于以下行为的：

1. 区别于委托。详见《合同法》第396条的“意思分解”。
2. 区别于行纪。详见《合同法》第414条的“意思分解”。
3. 区别于代表。详见前述本法第38条的“意思分解”。
4. 区别于转达。依《民通意见》第77条，转达人不能独立地向第三人作出意思表示，其缺乏独立的民事法律关系主体地位。

这是与代理区别的标志。此时，转达人可视为委托人的履行辅助人，辅助委托人完成民事行为。故转达人由于过失未转达或转达错误（如电报局发错了电报内容）致第三人损失的，一般由委托人（意思表示人）负赔偿责任，而转达人对第三人不负责。《合同法》第29条也有类似规定。另外，考生应注意代理事项的范围。依《民通意见》第78条，依法或依约定须由本人亲自实施的民事行为，不得代理，即使代理亦为无效。如婚姻登记、订立遗嘱等行为。[重点法条] 第65条第3款委托书授权不明的，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66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67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。[相关法条] 《合同法》第48条；《民通意见》第83条。[意思分解] 关于无权代理的内容及效力，读者可参与《合同法》第47、48条的“意思分解”，此处不赘述。这里我们重点提请诸位注意以[不要混淆] 第66条第1款“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”，表明本人的沉默具有积

极法律意义；《合同法》第48条第2款“被代理人未作表示的，视为拒绝追认”，表明本人的沉默具有否定性法律意义。二者截然相反，不可混淆。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)