

司法考试民法通则重点法条精读(五) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_51564.htm 【重点法条】第五十一条 企业之间或者企业、事业单位之间联营，组成新的经济实体，独立承担民事责任、具备法人条件的，经主管机关核准登记，取得法人资格。第五十二条 企业之间或者企业、事业单位之间联营，共同经营、不具备法人条件的，由联营各方按照出资比例或者协议的约定，以各自所有的或者经营管理的财产承担民事责任。依照法律的规定或者协议的约定负连带责任的，承担连带责任。第五十三条 企业之间或者企业、事业单位之间联营，按照合同的约定各自独立经营的，它的权利和义务由合同约定，各自承担民事责任。【意思分解】最近几年考试鲜有考查联营制度的试题，考生可对联营制度作一般了解。1联营的三种形式：(1)法人型联营。适用企业法人的规定(本法第51条)。(2)合伙型联营。适用合伙的规定(本法第52条)。(3)合同型联营。适用契约的规定(本法第53条)。2重点注意联营协议中的两类无效条款：(1)保底条款。联营一方虽向联营组织投资并参与共同经营，分享盈利，但不承担联营的亏损责任。在联营亏损时，仍要收回其投资和收取固定利润的条款。此类条款应予确认无效。(2)明为联营，实为借贷条款。联营一方向联营组织投资，但不参与共同经营，也不承担亏损，不论盈亏均按期收回固定利润。该条款即典型的《民通》第58条第(七)项规定的“以合法形式掩盖非法目的的”隐匿行为，属于无效合同条款。该条款违反了我国金融法规关于禁止非金融企业之间非法资金拆借的规定

，应当确认无效。其处理结果是：除本金可以返还外，对出资方已经取得的或约定取得的利息应予收缴；对另一方则应处以相当于银行利息的罚款。

第四章 民事法律行为和代理

【重点法条】第五十四条 民事法律行为是公民或者法人设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法行为。

【意思分解】

有关民事法律行为的法学理论比较深奥，考生应掌握基本的理论背景。

1民事法律行为的地位

民事法律关系是民事法律规范调整人们之间的社会关系过程中形成的权利义务关系的一种。民事法律规范本身并不能在当事人之间引起民事法律关系，只有在一定的法律事实发生后，才能使民事法律关系产生、变更和消灭。那么，民事法律行为就是作为一种民事法律事实而在民事法律关系中发挥作用的。

2民事法律行为的特征

(1)民事法律行为是民事主体以达到一定民事法律后果为目的的行为，是民事主体创设法律关系的最主要方式。(2)民事法律行为以意思表示为要素。意思表示是行为人将其期望发生法律效果的内心意愿以一定方式表达于外部的行为。它可以分解为三个部分：当事人出于某种动机而希望发生一定法律效果的意愿，为“效果意思”；效果意思表达于外部即为“表示意思”；当事人将效果意思表示于外部的行为，则为“表示行为”。民事法律行为由一个或数个意思表示要素构成，无意思表示即无民事法律行为，这是民事法律行为区别于其他法律事实的标志。(3)民事法律行为是具有法律拘束力的合法行为。

3民事法律行为的分类

(1)单方、双方、多方法律行为。(2)单务、双务法律行为。这是依法律行为当事人双方的权利义务关系是否相互对待而分的。分类意义在于正确确认法律行为的成立及其效力。如双务法律行为

中存在履行抗辩权，一方因可归责于己方的原因导致不能履行义务时，他方得解除法律关系并要求赔偿损失。而单务法律行为无此效力。(3)有偿、无偿法律行为。依民事法律行为是否存在对待给付而划分。对待给付是指一方为获取对方提供的利益而偿付的代价。分类意义在于确立当事人权利义务的范围及其责任后果的承担。一般地说，有偿法律行为义务人的法律责任较之无偿法律行为义务人的法律责任要重。例如，赠与合同的赠与人、无偿保管合同的保管人，无偿委托合同的受托人都是在故意或重大过失情形下才承担赔偿责任，而有偿保管合同的保管人，有偿委托合同的受托人有过错即须承担赔偿责任(《合同法》第189、374、406条)。(4)诺成、实践性法律行为。依民事法律行为的成立是否以标的物实际交付为要件而划分。实践性法律行为，又称要物行为，指除当事人意思表示一致外，还须交付标的物始能成立的民事法律行为。如自然人之间的借贷合同、保管合同等(《合同法》第210、367条)。诺成性法律行为指仅以意思表示为成立要件的法律行为。大多数合同行为都是诺成性法律行为。(5)要式、不要式法律行为。4民事法律行为的种类合同行为是最重要的民事法律行为，此外还包括了遗嘱行为和婚姻行为。【不要混淆】在民事法律行为的分类中，单务、双务法律行为同无偿、有偿法律行为并非一一对应关系，即单务法律行为也可能是有偿的，双务法律行为也可能是无偿的。前一种情形如约定有利息条款的自然人之间的借贷合同(《合同法》第210、211条)，后者如无偿保管合同，无偿委托合同(《合同法》第365、396条)。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