

公司法通论

韩长印 李 金 主编

中国法制出版社

河南省教委社科规划项目

公司法通论

主 编 韩长印 李 金
副主编 付翠英 姜炳录
唐文彩

中国法制出版社
一九九六年·北京

目 录

第一章	公司概述	(1)
一	公司的概念及法律特征	(1)
二	公司的种类及立法选择	(19)
三	公司的历史发展及启示	(29)
第二章	公司法基本问题	(40)
一	公司立法概述	(40)
二	公司的设立与成立	(44)
三	公司的名称与住所	(59)
四	公司权利能力的限制	(63)
第三章	有限责任公司(上)	(67)
一	有限责任公司概述	(67)
二	有限责任公司的设立	(71)
三	有限责任公司的股东	(80)
第四章	有限责任公司(下)	(89)
一	有限责任公司的股东会	(89)
二	有限责任公司的董事、董事会与经理	(93)
三	有限责任公司的监事和监事会	(103)
四	有限责任公司的民主管理	(104)
五	国有独资公司	(104)
第五章	股份有限公司(上)	(108)
一	股份有限公司概述	(108)
二	股份有限公司的设立	(113)
三	股份有限公司资本三原则制度	(121)
第六章	股份有限公司(中)	(125)

一	股份有限公司的组织机构概述·····	(125)
二	股份有限公司的股东与股东会·····	(126)
三	股份有限公司的董事、董事会与经理·····	(134)
四	股份有限公司的监事会·····	(147)
第七章	股份有限公司(下)·····	(151)
一	股份有限公司的股份发行·····	(151)
二	股份有限公司的股份转让及其法律限制·····	(167)
三	上市公司·····	(170)
第八章	公司债券·····	(185)
一	公司债券概述·····	(185)
二	公司债券的分类·····	(188)
三	公司债券的发行·····	(191)
四	公司债券的转让·····	(201)
第九章	公司的财务与会计·····	(204)
一	概述·····	(204)
二	公司的财务会计报告·····	(207)
三	公司的盈余分配·····	(212)
四	公司的会计帐册·····	(216)
第十章	公司的合并、分立、解散和清算·····	(217)
一	公司的合并与分立·····	(217)
二	公司注册资本的变更·····	(234)
三	公司的解散和清算·····	(235)
第十一章	公司破产制度·····	(238)
一	概述·····	(238)
二	破产与破产立法·····	(240)
三	破产申请的提出·····	(247)
四	破产案件的受理及其法律效力·····	(263)
五	债权人会议·····	(277)

六	和解与整顿	(280)
七	破产宣告与破产清算	(283)
第十二章	外国公司的分支机构	(296)
一	外国公司概述	(296)
二	外国公司分支机构的概念和特征	(298)
三	外国公司分支机构的法律地位	(299)
四	外国公司分支机构的设立	(300)
五	外国公司分支机构的撤销和清算	(303)
第十三章	违反公司法的法律责任	(305)
一	法律责任概述	(305)
二	公司法中的法律责任	(309)
第十四章	台湾公司法简论	(320)
一	台湾公司法概述	(320)
二	无限公司	(330)
三	有限公司	(337)
四	股份有限公司	(341)
五	台湾法上的外国公司	(355)
附录	公司立法资料	
一	中华人民共和国公司法	(359)
二	中华人民共和国公司登记管理条例	(403)
三	股票发行与交易管理暂行条例	(417)
主要参考书目		(439)
后记		(442)

第一章 公司概述

一、公司的概念及法律特征

(一)公司的概念

公司的概念,是公司法理论和实践首当其冲的问题,我国公司法之所以迟至 1993 年底出台,原因之一在于对公司的概念没有得到统一的认识和确定。

公司,作为西方文化发展的产物,有其固有的内涵和传统特性,我国公司法上的公司概念,无疑应当吸收和保留其一定的特性。

国外公司立法,有的直接给公司下了定义,如《日本商法典》第 52 条规定:“本法所谓公司,是指以经营商行为为目的而设立的社团。依本编(第二编——公司编)规定设立的以营利为目的的社团,虽不以经营商行为为业者,也视为公司。”^① 第 54 条第 12 项规定:“公司为法人。”有的虽没有直接给公司下定义,但就特定种类的公司作了规定。如《联邦德国股份法》第 1 条规定:“股份公司

^① 《日本商法典》于 1990 年修订,于 1991 年 4 月 1 日生效。该法第三编规定了 4 种绝对的商行为(投机购买和实行出卖、投机出卖和实行购买、交易所中的交易、取得票据和其他商业证券的行为),12 种营业的商行为(如有关为他人进行制造或加工的行为等),两种附属商行为。这些商行为构成商人概念的基础。

是具有独立法人性质的公司。债权人用公司的财产为公司的义务担保。”该法第 278 条规定：“股份两合公司是一种有自己法人的公司，……。”

美国《标准公司法》（因美国公司法的立法权在各州，该法为美国全国律师协会的公司法委员会制定的作为各州自愿采用的法律文件样本）第 2 条指出：“‘公司’或‘本州（国）公司’是指受本法令管辖的营利公司，但不包括外州（国）公司。”英国法上，有学者根据判例等也作了类似于大陆法上的表述：“公司是社团的一种形式，区别于其董事和成员而独立存在。”^①

我国台湾《公司法》第 1 条规定：“本法所称公司，谓以营利为目的，依照本法组织、登记、成立之社团法人。”香港《公司条例》第 2 条解释中指出：“公司指依本法例规定成立之公司或现已存在之公司。”

由上述列举可见，英美法系立法中虽不如大陆法系以几组法律范畴完整地表达出公司的内涵，但从不同侧面揭示了公司的特质。我们认为，对传统公司的概念可以作出如下概括：公司是依法成立的、以营利为目的的社团法人。^②

我国《公司法》第 2 条规定：“本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司。”第 3 条第 1 款规定：“有限责任公司和股份有限公司是企业法人。”显而易见，我国公司法上公司的概念是从公司与公司法之外实践中存在的冠以“公司”之名的一般企业相区别的角度来通过界定公司的外延的方式而确定其内涵的，它表明了公司是被称为有限责任公司和股份有限

① 原文为：“A company is a species of corporation and as such, acquires a separate existence distinct from that of its directors and members.”见 C. 哈姆布林和 F. B. 赖特：《商法导论》，1982 年英文版，第 271 页。

② 国内学者多不以社团法人之词来表述公司之含义，原由可能在于“社团法人”本不属于我国法之分类。但公司本身即是从国外移植而来，借用“社团法人”一词并无不科学之处。

公司的、依公司法设立的企业法人。^①

鉴于我国公司法已规定了国有独资公司的内容,国外公司法中也多承认一人公司的存在,公司的社团特性已经有所改变。故可不必强调公司的社团性质。就我国公司法上的公司,可定义为:依公司法投资设立的,采用有限公司或股份有限公司形式的企业法人。

(二)公司的特征

为多数学者普遍接受、并由传统立法确认的公司概念表明,公司的特征是由公司的依法设立、社团性、营利性和法人资格性四个方面构成的。兹就公司的这四个方面的传统特征分述如下。

1. 公司须依法设立

公司须依法设立是多数国家立法均加以强调的公司特征之一。其含义为:公司须依商法或公司法登记设立,合于法定设立公司的目的、种类和条件,履行法定设立程序和登记手续,依法取得公司法人人格。这一点,不仅我国《公司法》有此明文(第2条),而且英国、美国及我国台湾、香港立法上也均有明文。我国台湾《民法》第45条即规定:“以营利为目的之社团,其取得法人资格,依特别法之规定。”而公司法为民法之特别法,故凡称为公司者,必须依照公司法规定组织登记成立,非依公司法组织登记成立不得谓为公司。台湾最高法院判决复确定,商店虽集股开设名为公司,若其组织未履行法律上的程序,又未经主管官署注册有案者,即应认为合伙,其股东对内对外关系,均应依合伙判断。^②

我国《公司法》第224条规定,未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司而冒用有限责任公司或者股份有限公司名义的,责令改正或者予以取缔,并可处以1万元以上10万元以下的罚款。

^① 关于公司与公司外企业的区别,参见韩长印:《公司的概念与公司立法》,载《广东法学》,1990年第6期。

^② 转引自梁宇贤著:《公司法论》,三民书局1980年版,第33页。

款。构成犯罪的,依法追究刑事责任。

2. 公司具有法人资格^①

公司为法人,立法上多有明文规定,如《日本商法典》第54条、我国台湾《公司法》第1条。有些立法虽无明文但有相当的内容,如为美国多数州采行的《标准公司法》第4条规定了公司的17项权力,并在最后一项指出:“具有并行行使为实现该公司宗旨全部必要或有利的权力”,这些权力类似于大陆法上公司的权力。该特征在美国宪法修正案中也有体现。在美国,公司“被赋予了基本的,甚至可以对抗其创造者的法律权利”,它是受到“正当秩序条款”和“平等保护条款”保护的法人。^②

需提及的是,无限公司、两合公司由于其自然人因素的影响,有些立法不认其为法人(德国、瑞士等),多类推适用有关合伙、隐名合伙的规定。也有认其为法人者,如日本、法国。英美法未设无限公司的规定,通常以普通合伙或隐名合伙代之。但一般说来,虽然无限公司在内部关系等方面具有酷似合伙的特点,然而立法上认其为法人的国家,其财产权归属、诉讼法上的地位和能力、组织形式以及其他作为公司的必要条件等方面,与合伙是有差别的。^③

公司作为法人的表现主要有以下方面:(1)依法成立。公司必须依照公司法成立,并符合公司法规定的条件,履行设立公司的法定程序,合于公司法规定的公司种类。如果不遵从公司法,不具备法定条件,便不能登记成立而享有法人资格。(2)拥有独立支配和管理的财产。财产既是公司从事生产经营活动的基本物质条件,也是对外交往中的责任客体。具备独立的财产是公司具备独立利益的前提,只有具备独立的利益,公司法人才有参与经济交往的冲

① 参见韩长印等:《公司法律特征及其变易探析》,载《河南大学学报》,1992年第3期,转载于中国人民大学《经济法》复印资料,1992年第5期。

② 引自《美国法律史》,中国政法大学出版社1989年版,第68、209页。

③ 只是因为责任方式上与合伙无异,有些立法才不认其为法人。

动,“才能对自己的行为作出合理性的约束,法律的调整作用才能得到积极的回应”。^① 公司的财产与公司成员个人财产是分开的,前者不能成为公司成员个人的责任财产,成员出资以外的个人财产也不能作为公司的责任财产(无限公司、两合公司除外)。⁽³⁾ 公司具有法律上的人格,具有与自然人相似的人格特征,可以以法人的名义享受权利承担义务,并可在法院起诉应诉。

公司的法人资格是经济活动中公司地位的法律体现。商品生产和交换的发展,在不同的所有者或生产经营者之间产生了这样一种需要,即彼此必须承认对方的“所有者”地位,承认对方是交换标的物的权利主体,这种权利主体,开始是自然人,继而扩大至法人。正如马克思、恩格斯在《德意志意识形态》中所说:“资产者、资本主义社会的一切成员被迫结合成‘我们’、法人、国家,以便保证他们的共同利益,并把由此获得的集体权力赋予——由于分工需要这样——少数人。”^② 这是公司作为法人的一般机理。

然而,这种机理在实际运行中出现了变化甚至产生了紊乱,出现了成员个人与集体共同利益的冲突。针对这些冲突,西方国家创制了一个与公司人格相关的理论——公司人格否认理论,又称揭开公司的面纱(lifting the veil of corporation)。这种在特定的法律关系中将公司的人格加以否认,自美国法院首倡以来,已为德、法、英等国所效法,日本近年来也借法院判决而采用,逐渐成为英美、大陆两大法系所共同认可的法律原则和制度。

公司人格否认在美、英、德、日等国已有许多案例,总体说来有下述情况:(1)利用公司形态以达到规避法律规定(适用)之目的。^③ 即是说,对于某种行为,特定人因法律规定受限制时,利用

^① 引自蔡立东:《公司人格否认论》,载梁慧星主编:《民商法论丛》第2卷,法律出版社1994年版,第344页。

^② 《马克思恩格斯全集》第3卷,第413页。

^③ 所谓规避法律,又称脱法,指当事人以迂回方式避免直接违反法律,但足以使某项强行立法目的落空的行为。

法律上的另一独立主体的公司去达成,单就法律外观上看来,特定人并没违反该法律规定。然而如果允许其任意为之,则该法律的实效性就不能得到体现。于是,法院便将公司的人格排除,而将公司的行为视为公司背后实际控制公司的股东的行为。如美国某州法律规定,一般之雇主于雇佣达一定人数以上员工时(本案发生时为8人),必须为其雇员提供失业救济基金。在 State 诉 Dallas Liquor Ware-house No. 4 一案中,雇主为逃避此项规定,虽经营同一事业,却成立了4个不同的公司,每个公司均低于8位员工。该4公司的股份为雇主个人所有,业务由其亲自经营,州政府提起控诉,法院认为该4公司实际上为一个整体(unit),其分为4个之目的完全是为了逃避提供失业救济基金的义务,故判被告败诉。就应提供失业救济金而言,4个公司的独立人格应加以否认。(2)利用公司形态以规避契约或其他义务。与第一种情况相同,法院大多引用公司人格否认的法理,使行为者负担违反契约或其他义务的法律效果。^① (3)逃避强制执行。主要是指投资者另设新公司,将可以用于清偿到期债务的财产移转于公司名下,利用公司的独立人格逃避强制执行的行为。^②

另外,有些立法也为“揭开面罩”提供了根据,如英国1948年《公司法》第31条指出,如公司股东知道公司在不足法定最少股东数的情况下经营业务已达6个月,则股东对公司的所有债务应予负责。第332条又指出,公司在清算过程中,如果是为了欺骗债权人或抱有其他诈欺目的经营业务的,法院可以依清理官员、清算人、债权人或公司成员的申请宣布该诈欺交易的恶意当事人承担公司的债务和其他任何责任,而不仅仅是债务。^③ 该法第108

① 刘兴善著:《公司人格否定论》,载《商法专论集》,汉荣书局1982年版,第272页。

② 引自前注蔡立东文,第350页。

③ 见 L. C. B. 高沃尔(Gower):《现代公司法原理》,1979年英文版,第114页。

法人人格否认

条、127条、166条也有相关规定。

如何解释这种现象？日本学者认为，否认法人人格的法理在于，法人制度者，原为因应社会生活的需要，为大众的便利和公共利益的处置，如果法人的设立是为了不法目的或者设立法人有反社会的倾向或其他为公共利益所不允许的情况，国家自然有权将法人人格剥夺而否认法人的存在。^①英美法上也认为，当某团体具有以之为权利主体的价值时，才认其为法人。如果法人资格完全成为一种虚构，或者被滥用时，再承认其法人资格即违反承认法人人格的目的，从而有否认的必要。

我们认为，姑且不论这种现象应当被解释为积极还是消极的，该现象应引起国内理论和立法的重视当是毫无疑问的。实际上，公司人格滥用之现象在国内也屡有存在。《最高人民法院关于贯彻执行〈民法通则〉若干问题的意见（试行）》第49条规定：“个人合伙或者个体工商户，虽经工商行政管理部门错误地登记为集体所有制的企业，但实际为个人合伙或者个体工商户的，应当按个人合伙或者个体工商户对待。”除此之外，第61条关于企业法人对特定行为承担责任并不排除企业法定代表人的责任的规定，都从立法角度说明了我国司法实践中遇到此类问题应该持有的态度。理论上对该问题的研究尚须加强。^②但笔者认为，起码应该明确的一点是，“否定公司人格”理论并非是对公司法人特性的否定，恰恰是对公司法人人格本质和内涵的严格恪守。正如有些学者指出的，公司人格独立——有限责任制度作为基于经济目的而产生的最大的法律发明，使资本主义在短期内创造了比以前所有社会都多得多的生产力，其存在价值昭然若揭。^③然而，在现实中，由于观念

① 转引自刘兴善著前引文，第272页。

② 关于在何种情况下应揭开公司的面纱，请参阅王利明：《公司有限责任制度的若干问题（下）》，载《政法论坛》，1994年第3期。

③ 见前引蔡立东文，第324页。

和制度上将公司人格独立——有限责任绝对化,使其呈现为一柄双刃剑,在推动经济增长的同时,出现了一定程度的不合理的性,其正义性和存在价值受到了三方面的挑战:(1)对债权人有害公正;(2)为股东特别是控制股东谋取法外利益创造了机会;(3)成为规避侵权责任的工具。^①因此,公司人格否认的价值论基础,即在于它与公司人格独立构成相倚的两极,产生互相契合的张力,将现代社会所肯定的正义观,完整地实现于人们的共同生活中。^②

3. 公司是社团法人

所谓社团法人,是指为实现一定目的,由一定数目的成员组合而设立的法人。它以人的集合为基础。社团有公益和营利社团之分,公司乃营利社团,它的设立须有一定数目成员组成。多数国家和地区立法对此都作了规定,而且在成员不足2人只剩1人时公司应即解散。如《日本商法典》第94条第1款规定,无限公司的股东仅余1人时,即构成公司的解散事由(但该法典404条规定股份有限公司的解散事由时并不以股东仅余一人解散原因,只规定设立时须为7人以上)。^③我国台湾《公司法》较为严格,它在第71条、113条、315条规定无限公司(2人以上)、有限公司(5人以上)、股份公司(有记名股票股东不少于7人)低于法定人数即不得成立和存续。

公司的社团特征在国外立法中已有变化的征象,即有逐渐允许一人公司存在的趋势。一人公司指仅由一名股东组成的,该股东以出资额为限对公司债务负责的公司。应该认为,一人公司的产生有其必然的原因,那就是:(1)现代资本主义国家,工业高度发达,资本高度垄断集中,使得大的资本家和大公司有能力不用合资方式而自己投资兴办一个或数个中小公司。同时,投资者通过开

① 同前引蔡立东文,第325—326页。

② 同前引蔡立东文,第340页。

③ 此规定已作修改,见本书第10页。

办一人公司,将其资产分成若干独立的财产,投资到能盈利的各个行业中去,尤其是在现代从事工商活动经济风险较大的情况下,可增加其投资收益的保险系数。(2)即使是在现代高度垄断的资本主义国家,中小企业仍然大量存在。其原因,从生产力发展的角度看,专业化和分工是中小企业得以生存的基础;从生产关系的角度看,垄断和竞争的并存是中小企业得以生存和发展的条件。^① (3)进入现代,中小企业正在成为一种时尚的经营组织方式。现代社会“新的技术、社会的新态度和政府的新政策”将使“中央集权管理、标准化生产、普遍服务”的垄断企业只有解体转业才能生存。它们必须以小求大,始能在市场上保全其大,所以他们把铁板一块的大公司化整为零,变成自成体系的利润中心。正基于此,美国著名的未来学家阿·托夫勒就曾建议贝尔系统(美国电话电报公司)缩小规模,只提供其他公司在同等的成本、质量和社会关心水平上无法提供的产品和服务。^② 企业的巨大化会使周围的环境改变自己,结果就无法适应环境,在这一点上,企业和恐龙的命运都是相同的。^③

与经济学上一人公司发展趋势相适应,从法学角度考查,公司的“一人化”似乎也不可避免,表现在:(1)由于股份可以转让,尤其是股份公司的股份转让一般不受多少限制,因而公司股份集中到一人手中是比较容易的。与股份公司相比,有限公司也不例外。^④ (2)公司设立时,由一人掌握绝大多数股份,另外虚设数人为小股东,也是可能且不易禁止的。(3)由于法律一般并未规定公司的发起人或股东仅限于自然人,因而以某一公司为股东设立公司或收买其他公司从而使该公司成为其子公司时,与一人公司有变相相

① 贺宝银:《试论一种特殊有限责任公司——一人公司》,载《法学与实践》,1988年第3期。

② 阿·托夫勒:《适应性公司》,中国展望出版社1987年版,第5-11页。

③ 酒井邦恭、关山博著:《我的企业分家》,企业管理出版社1989年版,第121页。

④ 有限公司股东出资转让的限制正在逐步流于形式。

似的特质。

由此看来,一人公司的产生有其不可避免性,且因股东仅承担有限责任,易于为投资者所接受,对鼓励投资将有刺激作用。但毕竟一人公司存在明显的弊端,易形成欺诈、投机和滥用。正因为如此,各国原来的立法才态度不一。^①然而,进入本世纪 80 年代,一些发达国家态度明显地转向肯定一人公司的存在。如德国率先于 1980 年 7 月修改其有限责任公司法,承认设立独股的有限责任公司;法国于 1985 年通过了第 85-697 号关于一人有限公司的法令,承认设立独股的有限责任公司;日本于 1990 年修改商法典和有限公司法,不仅允许设立独资有限公司,也允许设立由一个股东持有全部股份的股份有限公司。1988 年 5 月,欧共体第 12 届理事会提出了《关于公司法中有关独股有限责任公司的指令草案》,其中规定,独股公司可以在成立时只有一名股东,也可以在公司存续过程中全部股份转让给一名股东,并要求欧共体各成员国应于 1990 年 1 月 1 日以前按照该指令的要求制定或者修改国内法律、法令,以使欧共体成员国的国内法趋于一致。^②

正因为一人公司具有鲜明的长处和弊端,在讨论一人公司的法律地位时,我们不能简单机械地得出结论。应当看到,一人公司在鼓励投资尤其是股东责任方面是有其积极和进步意义的,因而,我国立法允许国家和外商在特定情况下依照法定程序设立符合法定条件的一人公司是有其必要性和合理性的。但我们认为,一人公司是公司法制健全的产物,在我国公司法制尚未健全之前,突出一人公司的长处而忽视公司的社团性特征,不仅理论上是脱离实际的,实践中也是有害的。

① 详见韩长印等:《公司法律特征及其变易探析》,《河南大学学报》,1992 年第 3 期。

② 参见卞耀武、李飞主编:《公司法的理论与实务》,中国商业出版社 1994 年版,第 54-55 页。

4. 公司是营利性法人

营利是以一定的资本从事经营活动,追求一定的收益并将所得收益在投资人中间进行分配的行为。营利是公司作为企业的基本特征,也是公司与国家机关、社会团体以及“行政性公司”相区别的标记之一。不以营利为目的或者虽有营利但以营利为手段达到一定公益目的,或虽有营利行为,但不将营利所得分配给其成员的法人,均不属于公司。

公司为达营利目的,必须制定章程并载明公司的营业范围(目的范围),即保证公司行为的营利特征和合法性所设定的法定界限即公司的行为能力。那么,公司的行为是否必须在目的范围以内纯粹以营利为目的呢?公司在目的范围以外或在目的范围以内当公司章程没明文规定得从事公益行为的情况下实施公益行为以及其他非营利行为是否构成对公司营利特征和目的范围的违背而归于无效呢?对此,大陆法上涉及公司的行为能力时一般认为公司行为须受此目的范围的限制,英美法上也有所谓的越权无效原则。但自本世纪以来,对目的范围的解释产生了变化,相应的公司权力不断扩大,各种限制也正在变通和解除。如英国早在1945年科恩委员会(起草了一份关于修改公司法的报告)就认为,越权原则对股东来说是虚幻的保护,对不注意的第三人是一个陷阱,而且是不必要的争论和烦扰的根源。之后,有了《1972年欧洲共同体法》第9条和《1985年英国公司法》第35条,加上公司章程起草人使用的独立的和主观性的目的条款的办法以及法院行使权力的意愿,越权行为在理论上及事实上已近乎不存在,只要股东不反对,就没有任何限制。^①如《欧共体法》第9条规定:“公司机关所为的行为,即使超出法律赋予或法律所允许赋予该机关的权力时,也不在此限。”日本在1912年的判例中就对“目的事业”加以扩充解释并一

^① 傅廷美:《公司法中越权原则的改革》,载《法学译丛》,1988年第2期。

直遵循这一判例。在 1970 年日本最高法院对八幡制铁厂政治捐款事件的判决书中这样写道：“公司和作为自然人的国民一样，有进行支持、促进、反对国家或政党特定政策等政治行为的自由。政治资金的捐助正是其自由的一环，……宪法并未要求对此作出不同于自然人即国民捐助的处置。”^①依日本最高法院解释，公司在章程所定目的范围内有权利能力，但所谓目的范围的行为，不能局限于章程所规定的目的本身，凡是直接间接地完成目的所必要的行为，都应该认为是包括在其目的范围以内。依此说来，即使公司所作的政治捐款，客观抽象地观察，也可以认为是尽公司的社会作用而做的事情，因而不妨碍其为公司章程所定目的范围内的行为。在这一点上，美国立法走得更远，《美国标准公司法》第 4 条第 13 款规定，公司有权“为公共福利或为慈善、科学和教育目的进行捐款”，第 14 款规定，“从事由董事会决定应有助于实施政府政策之任何合法业务活动”。可见，无论形式上的还是实质上的非营利行为并不必然无效，不管这些行为是在目的事业以内还是其外。

实际上，公司营利是公司的事业主旨，其所实施的一些非营利行为，往往是围绕公司营利进行的，或者说是为公司的生存发展和长远利益所必须的，或者说是公司社会功能、政治功能、文化功能、经济功能等多元化功能的内在冲动发挥于社会生活中的多重表现，对这些功能表现给予绝对限制是不现实的。基于对这些功能的考虑，应该认为，这些行为只要不构成对营利主旨的抵销和否定，不构成对社会公共利益的危害，不违反法律和政策，都不影响公司的营利特征。但当这些行为在违背其目的限制之外发生了违背其根本宗旨甚至违反法律和法规进而对公司造成损害时，其行为的无效应当是不言自明的，并且可能产生公司机关和有关人员对公司及社会的赔偿义务。

^① 奥村宏著：《法人资本主义》，三联书店 1990 年版，第 3—4 页。