

法人目的事业范围限制 与“表见代表”规则

温世扬 何平*

《中华人民共和国合同法》第50条：“法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的合同，除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外，该代表行为有效。”

一、概 说

法人目的事业范围，指设立法人所欲从事的经营项目的基本范围。在英美公司法上，称为“公司目的”，而在我国立法上则称“经营范围”^{〔1〕}。所以传统民法上的法人目的事业范围之限制，在我国指的就是法人经营范围的限制。

关于法人目的事业范围限制的性质问题，在理论上历来有种种不同学说，在立法上亦有各种不同主张。然而，必须认识到，对法人目的事业范围限制的性质认识不同，将有对法人目的行为的性质、效力、有无补正可能及其法律后果承担等诸多方面产生后果迥异乃至相互矛盾之结论，从而在社会经济生活的法律调整实践中，不论是在法人的内部关系的处理，还是在交易相对人利益的保护抑或是在社会交易秩序目标的实现等诸多方面直接影响法律的绩效实现和价值评价。因此，从法理上探求对法人目的事业范围限制的科学解释，以谋求对法人目的事业范围外行为问题的妥善解决，显得极为必要。

理论界关于法人目的事业范围限制的认识，流传甚广者有权利能力限制说、行为能力限制说、代表权限制说和内部责任说等，^{〔2〕}为我国少数学者所倡者亦有具体权利限制说和经营行为限制说等。有必要对诸种不同主张作一简介，作为探讨该问题的基础。

（一）权利能力限制说。该说认为法人目的范围限制，是对法人权利能力（英美法称“公司权力”）的限制。基于对法人本质认识的差异，该说又分两派：持法人实在说者认为，法人为并具权力能力与行为能力的社会实在，法人目的在限制法人权利能力的同时，又限制法人的行为能力；持法人拟制说者则认为法人不享有行为能力，因而法人目的事业范围仅限制法人的权利

* 温世扬系武汉大学法学院副教授，何平系武汉大学法学院硕士研究生。

〔1〕 参见企业法人登记管理条例第9条，民法通则第42条，公司法第22条。

〔2〕 参见梁慧星：《民法总论》，法律出版社1996年版，第127页。

能力。不论如何,持权利能力限制说者均认为法人作为民事主体在能力上有异于自然人,其权利能力是特殊的,仅在其设立人意志范围内存在,^{〔3〕}其外在表现就是法人的权利能力受其性质、国家法令及其目的事业范围的限制,不得有所逾越。另外,我国少数学者也认为,法人的经营范围或职能的限制,实际上是对法人权利义务的具体规定,也是对其权利的限制,并非是对其能力的限制,法人的民事能力与自然人是一致的、平等的。^{〔4〕}

(二) 行为能力限制说。行为能力限制说认为,法人的权利能力仅受其性质及国家法令的限制。法人的目的事业范围,限制的是法人的行为能力。显然,该说认为法人的权利能力与行为能力并不一致,主张法人的权利能力是一般的,而行为能力是特殊的。我国有学者撰文指出,法人事业目的范围规制的是企业以赢利为直接目的的行为,而不是企业的全部民事法律行为,企业法人的范围特定,并不说明其在范围外不能拥有权利,只不过不能通过经营行为取得权利、获得利益。^{〔5〕}

(三) 代表权限制说。该说认为,法人的目的事业范围,既不限制法人的权利能力,也不限制法人的行为能力。法人目的,只不过是划定法人的代表机关对外代表法人的代表权限而已。

(四) 内部责任说。内部责任说,又称内部关系说,是日本法学界在批判立法上坚持权利能力限制说的过程中所形成的主流学说。该说认为,法人的目的事业范围限制,不过是划定法人、机关在法人内部的责任而已,对外并无效力,因而法人目的外行为的法律后果,宜在法人内部加以处置。

二、权利能力限制说

权利能力限制说,为法人制度肇始之时,各国民法所倡。若依该说,则法人于目的事业范围之外,并无权利能力之存在,即在法律上不具有人格,不成其为民事主体。所以,法人的目的外行为,从本质上来说缺乏人格基础,不构成法人行为,因而属无效行为,也毫无补正之可能。

权利能力限制说,于理论和实践当中流弊甚广:其一是限制法人事业的发展空间,有害法人制度的功能发挥,从而妨害社会经济之发展。依权利能力限制说,法人的经营活动被严格局限于其目的事业范围之内,难越雷池一步,因而严重窒息了法人谋求自身发展的生机与活力。尤其是现代,市场灵活多变,机会稍纵即逝,法人活动空间的限制将令其一次又一次错失对其发展也许是至关重要的交易机会,对社会经济的发展构成障碍。其二是交易安全无保障。依该说,当事人付出巨大成本的或已履行完毕的交易,动撤无效,由此而给交易相对方造成的巨大损害,法人并不负责,而是由财产能力与法人有天壤之别的法人执行业务人负责,这不仅使社会经济关系常处于不稳定状态,亦使交易当事人时有血本无归之虞。这对交易安全的妨害是显而易见的。其三,导致法律规避行为层出不穷,交易成本大为增加。由于法人的目的外行为无效,而修改法人章程在程序上十分麻烦,因而法人为求其发展。必想方设法扩大其目的事业范围,以求更为广阔的发展空间。因而在实践中,法人常采多种方式规避法律,他们在章程中或采用多目的性条款,或采用概括性条款,或采用混同性条款,扩大法人的经营范围,因此造

〔3〕 参见江平:《法人制度论》,中国政法大学出版社1994年版,第24页。

〔4〕 参见吴西峰:《法人人格及其能力问题思考》,《山东法学》1992年第3期。

〔5〕 参见蔡立东:《论法人经营范围与民事能力》,《法律科学》1993年第5期。

成法人目的条款的繁杂冗长及界线模糊,又导致交易相对人在交易前不得不花大量成本予以调查,了解该法人的真正目的,徒增成本。

权利能力限制说虽然长期在各国民商法和理论中占据统治地位,但却自始就受到了来自理论与实践的挑战。最为明显的就是,各国法律莫不承认法人有捐赠及接受捐赠的权利,但以接受捐赠为其目的事业的法人又有多少呢?此一矛盾自法人产生起就存在,这是权利能力限制说所不能解释的。另外,从理论上来说,法人与自然人同为民事主体,而法人之存在对社会经济的作用显然是自然人难以望其项背的,为什么对法人的权利能力反有比之自然人更为苛严的限制?在这里,主体平等亦失去了最现实的意义。所以早在 1945 年,英国的科恩委员会就指出,公司权力能力因目的而受限制,对股东来说是虚幻的保护,对不注意的第三人是一个陷阱,公司应当有自然人一样的所有权力。^[6]由于权利能力限制说的种种不足,其被摒弃之势在现今不可遏止。英美各国对权利能力限制说的支持,集中体现在所谓“越权原则”之上,即公司超越目的范围的行为为无效的原则。但及至现代,“越权原则”业已在英美法系呈全面衰落之势。凡公司之目的外行为,再不象以往那样一律无效,而是获得了对公司的广泛约束力。美国示范公司法甚至规定:在公司章程中,公司目的不再是必须开列的项目。^[7]该法还规定:“除非公司章程另有规定……公司有权力像个人那样去做一切对经营公司业务和处理公司事务有必要或有利的东西……”(第 3.02 条),而且“公司活动的合法性不得以公司缺乏权力为由予以反对”(第 3.04 条)。可见美国公司立法是将法人目的与法人权利能力严格区分开来的。该法更在第 3.02 条列举了公司的不受限制的一般权力,其范围之广,涵盖整个商务领域。据美国公司示范法报告人 R. W. HAMILTON 的解释,该法这一规定就是为了消除越权规则的任何历史遗迹。公司权力不同于公司目的,即使该公司的目的条款较窄,为促进达致公司目的,它仍然可以具有 3.02 条所列举的各种权力。^[8]可见美国对法人目的限制法人权利能力之陈见的废除十分彻底。英国是公司越权原则的发源地,但在 1968 年《欧共体公司法第一指令》的压力下,^[9]英国于 1989 年修正案中第 108 条将第 35 节改作“公司的能力不受公司章程的限制”^[10],正式从制定法上废除了公司目的对公司权利能力限制的做法。

在大陆法系,瑞士民法、土耳其民法以及泰国民法均认为除专属于自然人的权利法人不得享有外,法人的权利能力完全与自然人相同,法人目的事业范围根本不构成对法人权利能力的限制。^[11]而在法国,除法律所定之特定目的限制外,均采用法人能力无限制说。法国在其 1969 年 12 月 20 日第 69—1176 号法令中规定:“在与第三者的关系中,公司甚至对董事长的不属于公司宗旨范围内的行为负责”(法国商事公司法第 113 条)。^[12]我国台湾地区民法对法人目的事业范围限制的性质并无规定,^[13]在德国商法尤其是股份公司法,据称直至晚近仍固守权利能力限制说,^[14]但自 1993 年修订后,这类规定已了无痕迹,而且在其有限责任公司法

[6] 转引自张开平:《英美公司董事法律制度研究》,法律出版社 1998 年版,第 30 页。

[7] 《美国示范公司法》第二章第二节第二条(b)第(1)项。

[8] 前引[6],张开平书,第 29 页。

[9] 该指令规定:“凡经公司董事会所决定的交易,对于与公司交易的第三人来说,均应视为在该公司的能力范围内的交易。”参见江海波:《论公司越权原则的衰落》,《政治与法律》1998 年第 2 期。

[10] 参见卡耀武主编:《当代外国公司法》,法律出版社 1995 年版,第 834 页。

[11] 《瑞士民法典》第 53 条;《土耳其民法典》第 46 条;《泰国民法典》第 79 条。

[12] 同前引[10],卡耀武书,第 410 页。

[13][14] 史尚宽:《民法总论》,台湾地区正大印书馆出版,第 135 页;第 135 页。

第37条中规定:对业务执行人公司代表权的限制,对第三人不具有法律效力。这表明德国亦有放弃权利能力限制说的动向。至于日本,本为权利能力限制说之坚定坚持者,其民法典第43条明文规定:“法人依法令之规定于章程或捐助行为所定目的之范围内,享有权利负担义务”。然而在学术界的猛力抨击下,日本判例法修正了这一原则。日本大正元年十二月二十五日判决认定,法人“为遂行其目的事业所必要之事项,亦有权利能力”。^[15]及至现代,日本立法可以说已完全放弃了该说。平成二年(一九九〇年),日本商法第二编追加了第七十二条之二,认为公司业物代行人进行不属于公司日常业务活动,公司也承担对善意第三人的责任。^[16]再看意大利的立法,该国民法典第2384条附加条规定:“对董事以公司名义完成的行为,不得以与公司设立目的无关为由对抗第三人。”^[17]可见其对权利能力限制说亦持否定之态度。

在世界各国从理论上逐步认识到了权利能力限制说的非科学性,而在实践中纷纷全面加以否定的时候,我国对法人目的事业范围限制性质的认识却裹足不前。在理论界,通说是:法人的权利能力受其性质、国家法令和经营范围之三重限制,法人超越经营范围的行为为无效行为。而在立法上,民法通则第42条规定,“企业法人应当在核准登记的经营范围内从事经营。”该法第49条第1款更明确指出,法人超出经营范围从事经营活动为非法经营。与此相适应,其后颁行的公司法第11条亦强调公司应当在经营范围内从事经营活动。也许是意识到了权利能力限制说在实践中实在是交易安全的巨大威胁的缘故,民法通则第49条又规定企业法人的目的外行为应由企业法人承担责任。显然,我国立法早有克服权利能力限制说之弊病的意图,然而又无法实现对该学说的真正突破,结果不仅仍因袭陈腐的“越权原则”,更在法理上形成悖论:法人须对不成其为法人行为的目的外行为承担责任。

根据我国法律的上述规定,在审判实践中,法人的目的行为一般应认定为无效,由此而生种种之弊害,至为明显。因而早有人对此类问题倾向于从宽对待,认为除非违反国家专营专卖规定,一般不认定为无效行为。^[18]值得注意的是,1993年5月最高人民法院在《全国经济审判座谈会纪要》中,要求不应把法人超越经营范围签订的合同一律认定为无效,而应区别对待。^[19]虽然这并不是法律,但却说明权利能力限制说的弊端,已在我国实践中日益凸显出来,并为人们所认识到了。问题的关键在于怎样在理论上谋求对法人目的外行为的合理解释,并在实践中寻求妥当的解决之道。

三、行为能力限制说

在检讨权利能力限制说的过程中,有些学者提出了行为能力限制说,在指出权利能力限制说的种种不足的同时,提出应采取行为能力限制说为妥,在法人目的外行为的效力上,相应地赋予其效力未定的地位,而适用追认及准用表见代理等法理予以处置。^[20]另有学者又认为“法人超越其核准登记的经营范围内从事经营曰法人行为能力膨胀,反之减少甚至放弃其法定范

[15] 前引[13],史尚宽书,第135页。

[16] 前引[10],卞耀武书,第586页。

[17] 费安玲、丁玖译:《意大利民法典》,中国政法大学出版社1997年版,第598页。

[18] 参见叶林:《中国公司法》,中国审计出版社1997年版,第113页。

[19] 参见江海波:《论公司越权原则的衰落》,《政治与法律》1998年第2期。

[20] 前引[2],梁慧星书,第128页以下。

围的业务曰法人行为能力萎缩”,^[21]亦可推知是持行为能力限制说的主张的。

然而,行为能力限制说果真能从法理上谋求妥当解决之道,在实践中克服权利能力限制说的弊端吗?其实不然。行为能力限制说虽然认识到了权利能力限制说的种种弊端,但却无法从法理上获得圆满的解释。从根本上讲,行为能力限制说本身也存在难以克服的实践弊病和不可逾越的理论障碍。

行为能力限制说,以法人的行为能力为特殊行为能力为其理论前提,而根据行为能力的一般理论,主体行为能力之状况取决于主体的意思能力之状态。毫无疑问,法人的意思能力是完全的、无缺陷的。由此推知,法人的行为能力必然是完全的、无缺陷的。至于性质与法令上的限制,试问,自然人所受二者的限制,难道不比之法人更为苛严吗?自然人行为能力受年龄、精神状态的限制,本质上就是一种性质上的限制,除此,自然人的行为能力应是完全的。法人的行为能力亦同此理。况且,若对法人的行为能力加以过多限制,则同权利能力的限制一样,也是对法人手脚的严重束缚,致使法人的发展空间狭窄,严重窒息法人谋求发展的生机与活力,于社会经济发展殊为不利。因此,法人制度的社会价值不免大打折扣。所以,除性质和法令限制外,对所有民事主体的民事能力予以平等的、一体化的规范才是合乎平等法理的。

尤其重要的是,如果对法人目的外行为加以具体分析,我们将会发现,行为能力限制说所遇到的理论障碍根本是无法克服的。众所周知,法人行为的实践,不外两种方式:一曰代表,一曰代理。所谓法人责任,就是代理责任与代表责任的结合。若对法人目的外行为的代理与代表两种实施方式分别加以深入分析,则行为能力限制说的困难将显露无遗。如果法人的目的外行为是由法人的代理人加以实施的,若依行为能力限制说,则相当于代理人为无行为能力人为代理。可是,我们知道,凡属法人之被代理都是委托代理。问题在于,在这一代理关系中,被代理人是无行为能力的法人。试问,他怎么能够向代理人进行委托授权?因而,从理论上来说,该代理根本无从谈起,此为矛盾之一。再者,根据行为能力限制说,表面上似乎利用代理制度法律行为与法律效果相分离的功能发挥,能够实现无行为能力的法人从事其目的事业外行为的目的,扩展了法人的活动空间。然而,若然如此,法律关于法人目的事业范围限制的立法目的又难免落空。因为法人只要绕个弯子,采用代理的方式就可以冲破目的限制为所欲为。由此观之,目的事业范围限制在实践中只起到了画蛇添足的作用而已,此为矛盾之二。另外,依行为能力限制说,对法人代理人的目的外行为,法人可以采用追认的方式令其有效。但是,千万不要忘记,此时的被代理法人于该行为范围内是无行为能力的,他根本不能为法律上的意思表示,由无行为能力人充任追认主体,岂不可笑!此为矛盾之三。另外,追认也将使法人获得一种事实上的选择权,它大可以对自己有利行为加以追认,而对不利的则加以拒绝,这样既可获得利益,又可逃避风险。这对交易相对人而言是何其不公。此种矛盾与弊端,都是行为能力限制说所不能解决的。

如果法人的目的外行为是以代表的方式加以实施的,则根据行为能力限制说,法人代表人或业务执行人的行为就是法人的欠缺行为能力而实施的行为。按行为能力一般理论,主张行为能力限制说的学者认为,对法人代表人的目的外行为可以类推适用表见代理和追认加以处置。^[22]但这在理论上是根本无法自圆其说的。首先,代表和代理毕竟只徒具形式上的相似

[21] 刘庆国、欧共龙:《法人行为能力的肿胀与萎缩》,《政治与法律》1994年第6期。

[22][24] 前引[20],梁慧星书,第128页;第131页。

而实质迥异。代表当中,代表人的个人人格隐藏起来了,在代表活动中只依被代表人的人格行事。代表行为的实施与行为后果的承担都是以被代表人的人格为基础,实行的是法律行为与法律效果的合一;而代理当中,则有代理人人格和被代理人人格两个人格出现,代理人代理行为的实施是以代理人的人格为基础,而代理行为法律后果的承担则以被代理人的人格为基础,实行的是法律行为与法律后果的分离。^[23]所以即使持行为能力限制说的学者也同意:代表与代理在本质上不同,有必要在代理制度和代理法理之外,承认区别于代理制度和代理法理的代表制度和代表法理。^[24]因此,在代表当中类推适用代理规则在理论上是缺乏前提的。

如果适用追认规则,则因为法人代表人的行为就是法人自身的行为,那么,追认的主体是谁?前已述及,不能由法人自身进行,因为此时的法人是无行为能力主体。持行为能力限制说者认为可以通过主管机关对法人章程变更的许可,股东大会及理事会变更章程的决议等进行。^[25]这种说法的缺陷也是十分明显的。变更章程,是没有溯及力的,它只能规范变更后的法人行为,而不能规范变更前的法人行为。试想,如果照此推理,岂不是在自然人年幼时或其精神存在残障时所实施的行为,都可以待其成年或精神障碍消除后发生效力,这显然是与民事行为能力制度的根本立法目的相悖的。所以这种观点颠倒了行为能力与行为效力之间的因果关系,是难以服人的。

通过上述分析,不难发现行为能力限制说所遇到的困难绝不比权利能力限制说少,其合理性值得怀疑,所以遍览当今世界各国立法,均不见有采纳行为能力限制说而赋予法人以目的外行为以效力未定选择权的。反之,立法都是直接规定法人的目的外行为为有效,法人一般都应对其目的外行为承担法律后果。我国合同法起草过程中,合同法立法方案曾明示,关于法定代表人越权行为,准用表见代理规则。据此可以推知,合同法建议草案起草人关于法人目的的限制,系采行为能力限制说。^[26]

四、内部责任说

内部责任说为日本法学界之主导学说。依该说,则法人的目的事业范围限制,在性质上仅属法人内部关系,法人的目的外行为为绝对有效。^[27]若如此,则不仅法人能获得极为广阔的发展空间,而且对第三人利益的保护也极为有力。然而,不幸的是,该说对法人和法人成员的利益却存在重大忽视,难免有矫枉过正之嫌。

以公司为例,例如公司董事长超越公司目的进行某项交易,而该交易为公司及公司股东所不愿为之,公司股东或公司董事会对该项交易依法明确表示反对,而且有证据表明该反对意见是为交易相对方所明知或所应知的,若依内部责任说则该公司仍不得对该项违背自己真实意愿的目的外交易承担不利后果,显然,这对保护股东和公司的利益是十分不利的。从法人内部的权力制衡结构来考虑。在这种法律机制下,法律对股东的保护也极其孱弱。事实上,如果业务执行人的一切以法人名义作出的行为对法人均具有约束力的话,则业务执行人的权限之大毫无节制。这时法人不再是法人成员的投资工具,而是法人业务执行人手中的工具。甚至法

[23] 参见王利明:《民法新论》,中国政法大学出版社1988年版,第419页。

[25][26] 前引[20],梁慧星书,第128页;第129页。

[27] [日]北川善太郎:《民法总则》,有斐阁1993年出版,第71页。

人的发展方向,也从根本上脱离了法人成员的控制,而是操之于业务执行人手中。这样一来,法人成员几乎完全丧失了对法人的控制权,这对保护投资者的投资安全是十分不利的。再者,若依内部责任说,则法人业务执行人纵使不顾法人意愿,恶意从事目的外行为,法人亦不得不吞下这枚苦果。显然,这是有悖公平法理的。

基于上述种种原因,世界各国立法鲜有采纳内部责任说的。各国都是通过赋予法人及其成员以法人业务执行人行为停止请求权,以此限制法人目的外行为的当然效力。即令是日本也不例外。日本商法第 72 条规定:“章程的变更,进行其他不在公司业务目的范围内的行为时,须得到全体股东的同意。”该法第 272 条规定:“因董事进行不在公司目的范围内的行为和其他违反法令或章程的行为,对公司有产生不可恢复的损害之虞时,六个月前起连续持有股份的股东,可为公司请求停止董事的行为。”日本有限公司法第 31 条亦有完全相同之规定。^[28]美国示范公司法第 3.04 条(b)小节也规定股东可以要求禁止公司的某项活动。^[29]德、法、意、英诸国立法莫不如此,^[30]在此不再赘述。

一旦法人或其成员依法行使了停止请求权,则只要该情况为交易相对方所明知或应知,法人代表人的超越目的行为就不成其为法人行为,对法人即没有约束力。可见法人的目的范围限制决不仅仅是划定法人的内部责任。

五、代表权限制说

代表权限制说认为,法人目的的事业范围,只不过是对法人机关的对外代表权的限制,不应对第三人发生拘束力,不过董事或执行业务股东,应受其拘束。^[31]所以法人的目的外行为并非无效,而是一般应作有效之解释。各国晚近民法莫不以代表权限制说作为法人目的事业范围限制的方法指导,并有一整套法律机制加以调整。在实践中,代表权限制说已获各国首肯。

首先,从法律规范的语义分析来看,各国立法多有明示法人目的事业范围限制法人机关代表权之规定。德国有限责任公司法第 37 条规定:“业务执行人对公司承担如下义务:遵守公司合同^[32],或者——若公司合同没有其他规定——由股东决议所确定的,对其所具有的公司代表权的限制。”^[33]按该法对公司合同必要记载事项的规定,经营对象是唯一限制业务代表人代表权的事项。可见,德国法将经营对象即法人目的事业范围视为对业务代表人代表权的限制。当然,代表权也还可以受其他限制,如股东决议等,自不待言。无独有偶,法国也在其商事公司法第 113 条中规定:“公司甚至对董事长的不属于公司宗旨范围内的行为负责……限制这些权力的章程的规定或董事会的决定不对抗第三者”,亦明确表明公司目的范围限制的是业务执行人的代表权限。日本商法第 70 条关于业务代行人的权限规定:“业务代行人……不得进行不属于公司的日常业务的活动”,也显然系采代表权限制说。意大利民法典第 2298 条规定:“代表公司的董事可以完成所有符合公司设立目的的行为,设立文件或者委托书有限制性规定

[28][29] 前引[10],卞耀武主编书,第 557 页、第 646 页,第 15 页。

[30] 德国有限责任公司法(1993 年)第 75 条、76 条;法国商事公司法第 124 条(1969 年 12 月 20 日第 69—1176 号法令);英国 1989 年公司法第 35A 节。

[31] 前引[13],史尚宽书,第 136 页。

[32] 德国法中,将有限责任公司的公司章程称为“公司合同”。

[33] 前引[13]卞耀武主编书,第 304 页。

的不在此限。在未进行登记或者不能证明第三人知晓对代表权的限制性规定的情况下,不得以对代表权的限制对抗第三人”,则更明确地表明了代表权限制说的观点。即令是长期坚持越权原则的英国,也在其 1989 年公司法中规定:“公司目的能力不受公司章程的限制”,但“董事会仍有义务遵守公司章程的约定对其权力的任何限制”。这也表明公司目的不限制公司能力,但限制公司代表机关的代表权。

目的事业范围限制法人机关的代表权,从本质上来讲仅为一种内部关系,所以各国规定除非法人或法人成员行使停止请求权并为第三人所应知或明知,对法人代表人代表权的限制不得对抗第三人,仅仅公布法人章程不构成此种证据,从而说明交易相对人对法人业务执行人的代表权限并无义务加以调查询问。所以法人目的限制代表权说说明法人的目的外行为并不是无效,也不是绝对有效,而是在通常情况下有效。

从法律的实践绩效和社会价值实现来分析,代表权限说较之其他各种学说最为优越。首先,依该说,法人的目的外行为原则上应作有效处置,这对保护交易相对人的利益和维护交易秩序显得比权利能力限制说和行为能力限制说更为优越。而且按该说,法人的交易相对人并无调查法人章程内容和法人代表人代表权的义务,则交易成本大为减少,有利于社会经济发展。其次,从法人及法人成员的利益出发,代表权限制说更显得优越。一方面,目的事业范围外领域,不再是法人活动的禁地,只要出于生产发展之需要,法人可尽情发展,法人因此获得最广阔的发展空间,因而拥有了自身发展机遇,而无越权之虞;另一方面,法人或者法人成员,可以通过目的事业范围限制业务执行人的权限,保证法人代表在法人意志范围内开展活动,从而实现对法人的控制,避免业务执行人的权限过大,将法人成员的投资投入到风险过大或其他自己所不愿从事的营业中去。一旦业务执行人越权并为法人或法人成员所不愿,而他可以通过行使停止请求权甚至发动对业务执行人的诉讼来加以制止。所以代表权限制说既能保证法人业务执行人的积极性和自由度,又能保证法人和法人成员的利益不受损害,可谓两全其美。

再从理论上分析,代表权限制说也可以获得圆满的解释,而不会陷入矛盾之中。首先,从逻辑上来讲,法人目的事业范围限制,作为法人自身意志的一种外在表现,这决不当构成对法人本身的一种自我束缚、自我限制。这种限制应当是外向的。无论权利能力限制还是行为能力限制都是一种自我束缚,实为不智之举,难以讲得通;而从外向角度来讲,法人能限制的,唯有自己的代表人,所以将目的事业限制看作是法人对其代表人的一种控制手段,是保证其代表人在自己意志范围内行事的一种方式则显得顺理成章了。其次,若依代表权限制说,法人的目的外行为,除非有证据表明第三人明知或应知为法人或其成员依法反对,否则应视为法人行为,一律对其有约束力,所以并无追认制度适用之必要,这在理论上是很自然的。最后,在法人代表人越权的情况下,只要第三人不知或不应知道,则视其为有效,法人应对其行为负责。对此,代表权限制说能避免生硬地类推适用表见代理的尴尬而于理论上予以圆满解决。上述情况在外观上与表见代理极为相似,实质上应是一种表见代表,日本法称之为“表面代表”。《日本商法》第 266 条规定:“总经理、副总经理、专务董事、常务董事和其他被认为有代表公司权限的等名称的董事所做的行为,公司在该董事虽无代表权的场合,仍对善意第三者承担责任”,就是一种代表的立法例。各国立法所规定的法人对法人代表人无代表权而实施的行为,只要为第三人所不知或不应知,则应负责,从本质上说,实行的正是代表人的代表行为与行为的法律后果相合一的制度,与表见代理有根本不同。若采用法人目的事业范围限制的代表权限制说,在这种情况下用“表见代表”来加以解释,则完全可以避免准用表见代表的矛盾,实不失为法理

上的一种妥善解决方案。

对于代表权限制说,我国民法理论界的研究与倡导尚十分少见,但在立法上却已得到支持。新近颁布的《中华人民共和国合同法》第 50 条规定,“法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的合同,除相对人知道或者应知其超越权限的以外,该代表行为有效”。本条规定与日本商法第 262 条之规定内容相同,实际上已经从立法上承认了“表见代表”制度的独立存在,已为代表权限制说的适用加上了一个极好的注脚。选择何种学说对本条规定适用进行指导,将会直接决定本条的命运。

对于本条规定的适用,如果我们仍囿于民法通则第 42 条,公司法第 11 条所确立的“越权原则”,则得出的结论将是:本条所指“超越权限”仅指超越法令、章程对法人代表人或其他组织负责人代表权的限制,而法人或其它组织的代表人或负责人在经营范围以外的行为,对法人而言是缺乏人格基础的,无成为法人行为的可能,于本条规定不得有所适用。这种理解或许保持了现行法律之间所谓的连贯与衔接,但却不免有抱残守缺之嫌,必使新合同法又陷入往昔立法的窠臼,实为不智。而如果按合同法立法方案所明示的那样,依行为能力限制说来指导本条之适用,则不仅仍将本条的适用范围局限于法人或其他组织的代表人、负责人超越法令或章程所定之代表权的情形,而且不免陷入前述代理与代表混淆不清的理论尴尬。但是如果依代表权限制说来指导本条之适用,则对于我国立法将有十分积极的意义。依该说,本条所指“超越权限”不仅指法人代表人或其他组织负责人超越法令、章程对其代表权的限制,也包括他们超越目的事业范围限制的行为,依本条之规定,应适用表见代表规则解决之。这种理解有助于正确划分法人行为与法人工作人员的个人行为,对于厘清法人的责任范围有十分重大的意义,不失为我国立法上的一个重大突破。

新合同法第 50 条的正确适用,不论是从其本身还是从相应配套制度的建设而言,都存在有待完善之处。首先,依该条规定,如果相对人不知或不应知法人相关工作人员越权的,该代表行为有效,这显然忽视了表见代表行为本身的有效要件问题,实际上如果表见代表行为本身欠缺法律行为有效要件,它仍是无效的或可撤销的民事行为,只不过其行为后果是归法人承担而已,所以本条规定“该代表行为有效”改为“该代表行为法律后果由该法人或其他组织承担”似更为妥当。其次,关于对本条所指“知道或者应当知道”的界定问题,是判断表见代表成立与否的一个实质性标准,需在立法中予以明确。实际上,由于章程仅有对内的约束力,所以各国立法多规定仅章程的公布不构成推定相对人知道或者应当知道法人工作人员越权的证据,我国立法对于这点亦应亦予特别指出为妥。此外,限制代表权的各类决议的明确告知应当认为构成此种证据。最后,对于本条规定的“表见代表”以外的越权代表行为的效力问题,不论是新合同法还是公司法或民法通则均缺乏规定,对此,我国立法应予完善。应当从立法上赋予法人或法人成员以越权代表行为的追认权和撤销权。前述世界各国公司法所规定的公司及其股东对董事行为的停止请求权从本质上来说,就是一种撤销权,在我国公司法未对这种权利加以规定的情况下,新合同法对此加以一般性规定甚为必要。这样,我国立法就可建立起完全独立于代理制度的代表制度,而对法人目的事业限制这一问题的解决则可堪称完满。