

有限合伙立法现状与检讨

文/陈海英

一、有限合伙的立法现状

《中华人民共和国合伙企业法》（下称《合伙企业法》）自1997年8月1日施行以来，对促进经济发展确实发挥了积极作用。但我国目前正处在经济发展的关键时刻，发展市场经济必然需要多种商业组织形式，每种商业组织形式都有其特有的优点，而该法只规定了无限合伙企业。相对于立法的滞后，中国经济发展实践中产生了一系列有限合伙的雏形或变异形式，由于缺乏法律的有效引导，融资行为很不规范，损害投资者利益的行为时有发生。部分地方政府尝试以地方性法规的形式建立有限合伙法律制度，承认有限合伙的法律地位。但是地方先于国家立法的变通方式必然导致法律规范之间的冲突，使得依据地方性法规采用有限合伙企业形式的合伙人的权益未能得到法律的切实保障，严重影响了投资人进行投资活动尤其是风险投资的积极性，中国第一家有限合伙企业——北京天绿即是一个典型例子。

为了适应实践的需要，《合伙企业法》于2006年8月进行了修改，明确规定了有限合伙法律制度。有限合伙制度弥补了公司制度与合伙制度的不足，填补了企业法律形式的明显空白，能够有效促进中小企业的发展，拓宽了当事人意思自治空间，使得投资者选择企业形式和进行经营活动的自由度更大。

1、合伙企业法修订使有限合伙取得合法地位，拓宽了合伙企业法的调整对象，并为风险投资提供了法律渠道。

2、有限合伙中有限责任与无限责任并存的机制适应了各方投资者的需要，不仅能够有效解决中小企业融资困难问题，而且能在一定程度上抑制非法集资现象。

首先，有限合伙结合了普通合伙和有限责任公司的优点，适应了各方投资者的需要。其次，有限合伙能够避免对投资者双重征税，有效降低经营成本，有利于中小企业的成长。再次，有限合伙可以避免法律对技术出资设定的诸多限制。最后，有限合伙还能在一定程度上抑制非法集资现象。

3、有限合伙为投资者提供了更为便捷的退出机制。

财产的流通性越高，则价值越大，对有限合伙财产份额设置过高的转让难度不利于财产的流通和充分吸纳资金，会造成企业经营的中断，对投资者、企业本身和社会经济的发展均有不利影响。因此，应该在确保社会交易安全的同时充分体现意思自治原则，在有限合伙的形式转换和合伙财产的转让方面提供宽松的法律环境，以更好地促进经济的发展。据此，经过修订的合伙企业法第七十三条规定了更为便捷的退出机制，更加符合投资者迅速获取收益的目的，同时也有利于资金的快速流通，形成良好的投资氛围。

4、允许国有中小企业采用有限合伙制度，成为有限合伙人，有利于促进国有中小企业的改制。

国有企业改制的目的是使经营权得到更为灵活与有效的运用，以实现国有资产的保值增值。公司法颁布后，由于当时选择余地较小，国有企业一般都改制成了公司。但公司制并非对所有的中小型国有企业都适合，也未必能很好解决对经营者的监督问题。而若将国有中小企业改制为有限合伙企业，国有资产作为有限合伙的入伙资金投入并承担有限责任，经营者作为普通合伙人负责企业的经营管理，并对企业债务承担无限责任，由于普通合伙人其自身利益与企业利益和投资者利益相一致，可以有效地约束经营者的经营行为，切实实现国有资产的保值增值。修订后的《合伙企业法》并不限制国有独资公司、国有企业成为有限合伙人参与合伙企业，这为国有中小企业的改制提供了一条灵活的法律途径。

二、现行有限合伙法律制度中仍然存在的问题

1、体系尚不完备，相应法律法规急需修改。

经过修订的《合伙企业法》虽然允许国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体成为有限合伙人，但是由于其他配套法律规定的矛盾，导致实践中大部分上述组织无法成为合伙企业的有限合伙人，大量社会资金未能发挥应有的社会效益。我国立法中普遍存在体系化欠缺的问题在合伙法律制度中尤为突出，立法体例的相互矛盾，在实践中引发了许多纠纷与麻烦。

2、有限合伙控制权原则之规定过于严格，不符合现实需要和有限合伙法律制度的发展趋势。有限合伙制度相对完善的各国都在控制权原则方面逐渐放宽规定，有限合伙人对合伙事务的

执行权限逐渐扩大，只有当有限合伙人参与合伙事务达到有限合伙程度时才会丧失有限责任的保护。而修订后的合伙企业法在控制权原则方面给予有限合伙人的权限过小，尚不足以形成有效的风险控制机制，这并不符合世界各国对控制权原则放宽限制的发展趋势。

3、目前立法中强行性规定偏多，未能更好地体现当事人的意思自治。

灵活性是合伙企业的一大优势，法律法规对合伙企业规定过细，强行性规定过多，将会限制合伙企业灵活性的发挥，对合伙内部关系的过多干预，将使合伙企业失去其吸引力和优势。因此，立法应只对有限合伙外部关系及公共利益相关事项作出规定，而对内部关系应基本以协议为主，以充分发挥合伙企业的灵活性优势。

三、有限合伙问题的解决

针对中国目前有限合伙立法与实践的现状及存在的问题，要充分发挥有限合伙制度的社会效益，笔者认为以下两方面至关重要：

（一）清除建立有限合伙制企业尤其有限合伙制创业投资机构的法律障碍，有效发挥有限合伙在风险投资领域的作用

国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体等经济组织可以成为有限合伙的有限合伙人，但是相应法律法规的限制导致该条规定在实践中无法操作。为真正发挥有限合伙的社会效益，实现立法目的，在2007年6月1日新《合伙企业法》实施前，应该对相应法律法规中与合伙企业法未能很好衔接的部分规定进行修改。涉及的法律规定主要有《民法通则》《公司法》、《私营企业暂行条例》、《商业银行法》、《保险法》、《担保法》《企业职工养老保险基金管理规定》等。

（二）建设有限合伙得以充分发挥其作用所必需的社会基础

《合伙企业法》修订后，有限合伙取得了合法地位，但是我们也不应盲目乐观，以为有限合伙进入法律框架体系，就能发挥其巨大作用。各国实践表明，有限合伙发挥作用还必须具备一定的经济和社会基础。综合分析主要有以下几个方面：

1、要具备一定的人才储备和经济基础

首先，普通合伙人经营水平的高低决定了有限合伙企业的营利状况。投资者投资的目的是营利，客观上就需要具备一批勇于创新、专业知识扎实、经营经验丰富的创业者。只有与这种创业者结合，有限合伙人才能实现其投资目的。因此，经营管理人才的培养与储备对有限合伙的发展尤为重要。

其次，有限合伙的特征在于有限合伙人投入绝大部分资金，与作为普通合伙人的经营管理人才相结合，各取所需。因此，必须要求具备一定数量的较为理性而富裕的机构和个人投资者。而目前，中国相关的金融法律规定却限制了商业银行、保险和养老金等机构进入风险投资行业，这对有限合伙社会效益的充分发挥起到了一定的阻碍作用。

2、全社会要具有较为普遍的创新精神

根据有关统计资料，在美国的风险投资中，有限合伙制风险投资公司控制的资本额占风险资本总额的80%左右。有限合伙企业形式之所以能够在美国发挥重要作用，不仅与美国相对完善的有限合伙法律制度和合伙企业良好的治理结构安排有关，更与美国勇于创新的社会风气密切相关。而中国传统文化强调中庸、稳定等观念，大部分投资者过于求稳、不敢冒险，这种社会风气与利用有限合伙促进风险投资的目的是相违背的。因此，政府应该在制度建设和其他方面着重体现国家鼓励创新的政策，注重培养机构、企业和个人勇于创新、勇于拼搏的精神。

3、要具备有效的监督和约束机制，以确保合伙企业发挥立法目的

有限合伙的最大问题在于有限合伙人与普通合伙人的信息不对称和风险不对称，易被普通合伙人利用进行损害有限合伙人利益的经营行为。因此，在以利益因素影响普通合伙人的行为之外，法律法规应该创设一套有效的监督和约束机制，或要求合伙人在合伙协议中约定监督和约束方式，保障有限合伙人的投资利益，避免挫伤投资者的积极性，充分发挥有限合伙的社会效益。

现行合伙企业法允许有限合伙人按照合伙协议的约定分期缴纳资金，这为投资者在合伙协议中约定相关事项提供了法律依据。该法还规定合伙协议应该约定执行事务合伙人的权限与违约处理办法，以及有限合伙人入伙、退伙的条件、程序以及相关责任，其中还规定了提前终止合伙关系或更换一般合伙人的机制。这些规定有效地降低了有限合伙人基于信息不对称和风险不对称而产生的投资风险，对于鼓励机构和个人投资合伙企业起到了促进作用。

但是《合伙企业法》并未规定有限合伙人可以成立组织机构对普通合伙人的经营行为进行监督。今后应借鉴世界各国在有限合伙立法方面的先进经验，允许有限合伙人设立相应机构或委托专业机构定期对普通合伙人的经营活动进行评估和监督。同时又以法律或合伙协议约定之方式对其监督的范围和程度进行控制，以避免有限合伙人过多干预合伙企业事务的执行。《合伙企业法》规定有限合伙人有权获取企业财务会计报告，有权查阅企业财务会计账簿等财务资料。但是，该规定仍然未能根本解决有限合伙人和普通合伙人之间信息不对称的问题。借鉴国外的经验和做法，可以尝试建立类似于上市公司的定期评估报告制度以解决该问题。

4、要具备高效客观的信用评价机制

有限合伙作用的发挥有赖于普通合伙人的经营能力和职业道德。从发展的眼光来看,有限合伙制将是我国今后机构和个人创业投资的重要组织形式。但是有限合伙制度本身也具有其弱点,合伙人可以利用该制度,以无偿债能力人为普通合伙人,其他人为有限合伙人,以此损害善意第三人的利益。因此,法律应该限定普通合伙人的资质条件,以保护有限合伙的外部关系,充分体现有限合伙的社会效益。更为突出的问题在于,中国目前尚未形成客观统一的信用评价机制,各种能力考核标准未能做到规范统一,大部分标准之间不具备可比性,不利于投资者客观高效地评价普通合伙人,有限合伙人的权益得不到有效保障,这在很大程度上降低了投资者的信心。为解决该问题,政府应在主导建立健全社会信用机制的同时,允许有限合伙人通过合伙协议在合伙企业中建立监督机构,并且明确监督机构的职责,同时通过完善控制权原则防止有限合伙人利用监督机构控制合伙企业事务。要求合伙协议必须约定合伙企业信息披露的方式和范围,此类信息必须包含一定比例的专业机构评估或报告,以真实反映有限合伙企业的经营情况,使有限合伙人能较好地了解企业的真实情况,切实保障有限合伙人的利益,真正处理好信息不对称问题(作者单位:浙江大学法学院)

相关链接

论作业成本法的基本理论及其在我国的发展前景
基于可持续增长率的企业增长因素分析
谈现代企业职工培训发展趋势及对策
广告活动需要的情报信息服务
物流需求的影响因素分析
有限合伙立法现状与检讨
浅析公司的社会责任
产学研结合是大学与企业实现共赢的有效途径

本网站为集团经济研究杂志社唯一网站,所刊登的集团经济研究各种新闻、信息和各种专题专栏资料,均为集团经济研究版权所有。

地址:北京市朝阳区关东店甲1号106室 邮编:100020 电话/传真:(010) 65015547/ 65015546

制作单位:集团经济研究网络中心