

有限合伙的若干法律问题

作者：翁晓健 / 夏亮

《中华人民共和国合伙企业法(2006 修订)》(“合伙企业法”)于 2007 年 6 月 1 日正式实施。修订后的合伙企业法为我国境内人民币私募基金的设立奠定了又一个法律基石。就目前中国现实来看,一方面,市场上的自由资金非常充裕,但投资模式则相对较少,而各行业对资金的需求则越来越多,如交通、能源、环保等产业的发展都迫切需要资金支持;而另一方面,中国已经初步具备了一些经验丰富的投资管理人或机构。在此情况下,由于有限合伙制度能够将资金与管理经验这两项私募基金运行的核心要素予以结合,因此合伙企业法所确立的有限合伙企业,也有望成为境内私募基金较为理想的实体形式。

有限合伙中普通合伙人的构成

从有限合伙的组成而言,一个不可避免的问题就是:法人能否可以作为有限合伙中的普通合伙人?从世界各国的立法情况来看,该问题并没有统一的答案,但可以大致分为禁止、允许或授权合伙人意思自治等几种模式。

我国 2006 年 1 月 1 日实施的《公司法(2005 修订)》(“公司法”)第十五条规定:“公司可以向其他企业投资;但是,除法律另有规定外,不得成为对所投资企业的债务承担连带责任的出资人”。而合伙企业法第三条规定国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体不得成为普通合伙人,但对于一般公司法人却没有明确禁止。可见,无论是公司法还是合伙企业法,都对法人担任有限合伙的普通合伙人留下了可能的空间。

实践中,中国境内近期已有以创业投资为主营业务的有限合伙企业设立。该企业依据合伙企业法规定的有限合伙企业形式注册登记,其有限合伙人包括企业投资者和自然人投资者,而普通合伙人中亦出现了中国境内的有限责任公司。由此可见,在实践操作中,有关主管机关也认可法人担任有限合伙的普通合伙人。

If you would like an English version
of this publication, please contact:

Lily Han: (86 21) 6881 8100 - 6609
Publication@linksllaw.com

如您需要了解我们的出版物,请与
下列人员联系:

韩东红: (86 21) 6881 8100 - 6609
Publication@linksllaw.com

通力律师事务所
www.linksllaw.com

有限合伙的若干法律问题

有限合伙人能否从事合伙事务及其后果——中国法下的“安全港规则”

投资人之所以选择有限合伙制度，除了税收的益处外，另一个主要原因就是有限合伙人只需就其注册的投资额承担有限责任。合伙企业法同时规定有限合伙人可行使某些权利，但同时不应执行具体合伙事务，这种规定被称为“安全港规则”。但是这种“安全港规则”不是绝对的，当有限合伙的基本制度被违反时，即有限合伙人参与合伙事务时，有限合伙人将要承担与普通合伙人一样的无限连带责任。

例如，在有限合伙企业成立后，有限合伙人之间通过协议安排成立所谓的投资人联合会，以希望对于普通合伙人的决策施加影响。但这样的安排在中国法下可能会被视为违反合伙企业法有限合伙的基本制度，而导致对有限合伙人的责任承担带来一些不利的影响。

有限合伙的行为通常被限定于不直接发生合伙企业债务的范围内，以避免因有限合伙人的行为所产生的债务由普通合伙人承担连带责任。一般而言，如果有限合伙人超越“安全港规则”限定的范围，则将丧失有限责任保护而演变为普通合伙人。就我国合伙企业法来看，同样存在类似“安全港规则”。第六十八条规定了“有限合伙人不执行合伙事务，不得对外代表有限合伙企业”。该条第二款则列举了八项不视为为有限合伙人执行合伙事务的行为。合伙企业法第七十六条规定了有限合伙人违反上述“安全港规则”的后果，即对于超越第六十八条的范围从事合伙事务的有限合伙人而言，将可能面临以下责任：对外，就该笔交易向第三人承担与普通合伙人一样的无限连带责任；对内，将对受损失的合伙企业或其他合伙人承担赔偿责任。

有限合伙的退出——并非绝对的安全

就目前合伙企业法来看，有限合伙的退出主要有两种方式——退伙或转让合伙份额。但是，有限合伙人退出并不意味着可以免除任何责任。合伙企业法第八十一条规定：“有限合伙人退伙后，对基于其退伙前的原因发生的有限合伙企业债务，以其退伙时从有限合伙企业中取回的财产承担责任。”

从该条规定来说，即便投资者从有限合伙中退伙，仍存在着为合伙企业承担责任的可能。因此，可以说退伙并不意味着有限合伙人从有限合伙中绝对安全的退出。此外，第八十一条还有一个前提，那就是仅对其退伙前的原因发生的债务承担责任。其中值得注意的是，基于退伙前的原因发生的债务，不仅包括有限合伙人退伙前已发生的债务，而且包括债务原因发生在退伙之前，而实际履行或违约在退伙后的债务。显然，立法者的目的是为了防止投资人滥用有限合伙的特别保护而侵害与合伙企业发生交易的第三人。

对于有限合伙人而言，有限合伙人转让其合伙份额可能是一种较好的退出方式。由于合伙份额受让人继承了原有限合伙人的地位，因此，转让有限合伙份额能够在有限合伙人实际退出时保护有限合伙人的利益。

总结

与一般意义上的有限合伙制度一样，我国合伙企业法作确立的有限合伙制度也是“资本”与“智慧”的有机结合。该法确立的私募基金有限合伙模式如能推广，则将为许多资金需求旺盛的产业领域带来福音。但这并不意味着中国境内的有限合伙没有其他有关问题，其中尚存在着诸如金融机构参与私募基金的可能性、有限合伙型私募基金的资金管理、有限合伙人的关联交易等等问题。这些还有赖于法律制度的进一步完善和投资政策的进一步发展，也取决于合作各方的有效安排。

有限合伙的若干法律问题

如需进一步信息, 请联系:

上海	北京
韩炯 电话: (86 21) 6881 8100 - 6618 Christophe.Han@llinkslaw.com	陈巍 电话: (86 10) 6655 5050 - 1022 Way.Chen@llinkslaw.com
陈臻 电话: (86 21) 6881 8100 - 6613 Grant.Chen@llinkslaw.com	

本篇文章译自出版于 *China Law & Practice, September 2007* (《中国法律与实务》2007 年 9 月刊) 上的同名出版物。