

论合伙的地位

张琦

(兰州理工大学人文学院, 兰州 730050)

摘要: 在实行市场经济的中国, 合伙作为一种经营方式, 发挥着重要的作用。然而, 现实中合伙的处境却及其尴尬——一方面作为市场主体参与民事活动, 另一方面又因主体地位不明, 合法权益无法得到有利保障。因此应首先承认其民事主体资格, 然后区分其与自然人、法人的区别, 赋予其与自然人、法人平行的民事主体资格, 以保障合伙的利益。

关键词: 合伙; 合伙人; 民事主体; 自然人; 法人

中图分类号: DF51 **文献标识码:** A **文章编号:** 1009-7759(2005)03-0030-02

合伙, 早在公元前 18 世纪的古巴比伦《汉穆拉比法典》中既有明确的规定。此后, 在罗马法及后世法律中均作为一种重要的经营方式予以调整。在中国, 也早在西周时期就有了关于合伙的规定。此后, 作为一项民间经营方式, 也历来被广泛应用。就企业形态而言, 合伙只是作为一种从私人独资企业向公司发展过程中诞生的过度性经营方式而存在, 但是, 随着公司制度在全球范围内的广泛建立和完善, 合伙不仅没有被取代, 反而日益发展、成熟, 成为现代市场经济中与国家公司、独资企业并存的市场主体基本形态。然而, 尽管如此, 合伙的法律地位却一贯尴尬, 经常处于一种无可归属的境地: 民法只规定了自然人与法人两种主体, 组织体形态的合伙只能归入无权利能力的非法人团体中去, 自然就没有民事主体地位了。随着我国社会主义市场经济的进一步发展, 以合伙方式进行经营活动越来越多, 随之而来的因合伙事务发生纠纷而诉诸法院的案件也越来越多, 对这类案件的解决, 首先应确定合伙在社会经济生活中的地位。合伙是否具有民事主体资格, 这是一个长期争议的问题。笔者认为对合伙法律地位的界定, 一方面应理清合伙制度的概念内涵, 另一方面应从民事主体的构成要件入手, 比较合伙与民事主体, 从而界定合伙的法律地位。

一、合伙的概念及基本特征

《民法通则》第 30 条规定: “个人合伙是指两个以上的公民按照协议, 各自提供资金、实物、技术等, 合伙经营、共同劳动。”1997 年 2 月, 全国人民代表大会通过的《中华人民共和国合伙企业法》第 2 条规定: “本法所称合伙企业, 是指依照本法在中国境内设立的由各合伙人订立合伙协议, 共同出资、合伙经营、共享收益、共担风险, 并对合伙企业债务承担无限连带责任的营利性组织。”可以看出, 后者是明确了合伙

人不仅仅局限于公民之间的合伙, 而是可以涵盖所有的自然人、法人或其他组织的合伙; 二是明确了合伙企业的营利性, 从而将从从事公益事业的合伙排除在外; 三是明确了合伙是一种组织, 而组织应具有稳定性, 从而将虽从事经营但不成企业的合伙排除在外。从以上概念可以看出, 我国法律规定的合伙具有以下几方面的特征: 1. 由两个或两个以上的合伙人(包括自然人、法人或其他组织)组成的团体或组织。2. 合伙协议是合伙成立的前提条件。3. 合伙人共同出资、共同经营、共享收益、共担风险。4. 合伙有自己的字号和固定的经营场所。5. 合伙经法定程序依法成立, 具有高度的人性和性。合伙人之间相互代理、高度信任。

二、民事主体的构成要件

民事法律关系的主体, 简称民事主体, 是指参加民事法律关系, 享受民事权利并承担民事义务的人^[1]。在我国, 民事主体包括自然人、法人及其他组织和国家等。要分析合伙是否具有民事主体资格, 首先要弄清民事主体资格的构成要件。根据有关民事法律的规定, 民事主体资格的构成要件包括以下四个方面:

(一) 民事主体有独立的名义, 能以自己的名义进行各种民事活动。

(二) 民事主体有自己独立的意志, 无论自然人还是法人都能以自己的独立意志从事民事活动。自然人可以自主的对外进行活动, 法人也不例外, 其对外发生民事法律关系, 也是该法人独立意志的表现, 而不是某个或某些个人意志或个人意志的简单相加。

(三) 民事主体有独立的财产。自然人对其财产有所有权, 有占有、使用、收益、处分的权利; 同样, 法人的财产也独立于自然人之外, 法人可以以其名义行使占有、使用、收益、

收稿日期: 2005-09-06

作者简介: 张琦(1978—), 女, 甘肃兰州人, 兰州理工大学人文学院教师, 硕士研究生, 主要从事民商法、经济法教学与研究。

处分的权利。

(四)民事主体要承担独立的责任,自然人和法人都以自己的财产为限对外承担责任。也就是说,当法人资不抵债时,只以法人的财产为限对外承担责任,而无需以法人成员的财产来承担责任。

综上所述,一个社会存在体只要能够以自己的名义,根据自己的真实意思,实施某种法律行为并能以自己的财产承担责任的,就应该是民事活动。

三、合伙具有民事主体资格之理论分析

(一)关于合伙民事主体资格的立法状况

承认合伙的主体地位是国际合伙立法的一般趋势。自罗马法以来,传统民法很长时间坚持民事主体只能是自然人的观点和立法例。1896年《德国民法典》将民事主体区分为“自然人”和“法人”以来,现代民法逐步确立了自然人和法人两类主要民事主体,分别代表着生命体和组织体两种不同性质的社会存在。然而合伙作为一种由自然人到法人的过渡组织形式,其与自然人、法人有着不同的本质特征。因而,无论是在古罗马时期还是在近现代发展中国家,合伙都是一种非常普遍的社会现象。各国的民事立法也逐步承认合伙的主体地位,如《法国民法典》曾不承认合伙的主体地位,经1978年的修改,变通的承认了合伙的主体地位。美国《统一合伙法》第1条规定民事主体“‘人’是指自然人、合伙、有限合伙、信托、财团团体或公司”,实际上也已承认合伙是区别于自然人、法人(公司)的另一种民事主体^[2]。在我国法律中,《中华人民共和国民事诉讼法通则》和《中华人民共和国合伙企业法》对合伙制度作了规定,但两部法律关于合伙的条文太少,规范调整的问题十分有限。

(二)我国法学界对合伙的民事主体地位的观点

目前,我国法学界对合伙的民事主体地位主要有三种观点:

第一种:不享有独立财产,不能独立承担民事责任,而且自罗马法以来的各国民事立法多将其放在债篇中作为契约的一种加以规定,因此,合伙不能成为独立的民事主体;

第二种:合伙是第三民事主体。理由是:合伙拥有相对独立的财产,能相对独立地承担民事责任,并能依法以自己的名义起诉和应诉;

第三种:应该区别对待,因为合伙种类繁多,只有那些从事经营活动的有限合伙,才能取得民事主体资格,而那些从事公益事业的合伙或虽从事经营不成立企业的合伙,如家庭合伙、简易合伙、临时合伙等不具有主体资格^[3]。

(三)理论分析

笔者认为,要分析合伙是否具有民事主体资格,首先应分析其与传统民法的民事主体——自然人、法人的区别。

1. 合伙与自然人之间的区别

首先,作为团体主体,合伙有自己的独立的意志、信念。合伙是两个或两个以上的合伙人为了一定的经济目的而结

成的联合体。该联合体共同的意志信念的表现形式为合伙协议。“合伙人的意思不等于合伙的意思”^[4]。而自然人的个体显然是无所谓有无共同的意志和信念的。自然人的意志形成则有绝对的自由,无须经过特别的程序。

其次,团体主要还要拥有从事活动的相应的财产,以作为其物质基础。《中华人民共和国合伙企业法》规定:“合伙企业存续期间,合伙人的出资和所有以合伙企业名义取得的收益均为合伙企业的财产。”可见合伙拥有区别于合伙人个人财产的独立财产。合伙的财产用于或服务于合伙的整体利益,在这一点上不同于只服务于个人利益的自然人的个人财产。而且,合伙财产具有脱离合伙人的独立性,其管理与使用都需经一定程序,而自然人对个人财产则享有在法律允许范围内自由支配和处分的权利。

最后,合伙在承担责任的方式上也与自然人存在明显的差异。合伙人对合伙以合伙的全部财产清偿债务之后的不足部分承担连带责任,是合伙人承担责任的独特之处。因此,合伙也具有相对独立的责任能力。而自然人承担的则是无限责任,二者的概念完全不同。

2. 合伙与法人之间的区别

首先,法人通过权力机关形成意志,而合伙无特定的权力机关,其意志的形成与表达有全体合伙人共同完成;其次,在财产方面,法人因是资合的实体故其拥有与其成员绝对分离的财产,而合伙因具有高度人性和性,其财产在内部关系上是全体合伙人共同拥有并统一管理和使用;其三,在承担责任方式上,法人成员对法人的债务以其出资额为限承担有限责任;合伙成员对合伙以合伙财产清偿债务之后的不足部分则要以个人的财产承担无限连带责任;其四,法人成员的变更、死亡不会引起法人本身的变化,而合伙人的变更、死亡则足以引起合伙本身的变更甚至消灭。

综上所述,合伙有独立的财产、独立的责任承担方式和意思能力,以独立的名义进行民事活动,已完全具备了民事主体资格,与自然人、法人在意志、财产、名义和承担责任方式上均有重大差别,无法简单融合归属。故合伙不仅可以确立为民事主体,而且应该确立为与自然人、法人平行独立的民事主体。

在中国,合伙作为市场主体的一种企业形态,具有其他企业形式不可比拟的优势,必将在我国社会主义市场经济中发挥越来越大的作用。通过立法明确合伙的主体地位,既有利于合伙人的利益,又能促进合伙及其参加的社会经济关系的健康发展,进而促进社会秩序的稳定。

参考文献:

- [1]王利明·民法[M].北京:中国人民大学出版社,2000.42.
- [2][4]彭万林·民法学[M].北京:中国政法大学出版社,1999.61、153.
- [3]马俊驹·现代企业法律制度研究[M].北京:法律出版社,2000.97.