

我国人力资本出资法律制度的构建

郭广辉

(西安交通大学 经济与金融学院 陕西 西安 710061)

摘 要 :人力资本是一种新兴的资本形式 ,虽然新公司法尚未明确将其列为一种出资形式 ,却为其创设了制度空间。如何在准确把握人力资本内涵及特质的基础上构建我国的人力资本出资制度 ,是当前面临的一个重要理论和现实问题。

关键词 :人力资本 ;出资制度 ;公司法

中图分类号 :F240

文献标识码 :A

文章编号 :1001- 7348 (2008)06- 0109- 03

0 引言

伴随着知识经济时代的到来 ,人类正在经历一场深刻的变革 ,人力资本正在取代物质资本成为经济社会发展的主导因素。发展中国家与发达国家之间的差距已经不是或者主要不是物质资本之间的差距 ,而是人力资本之间的差距。人力资本的作用日益凸显。不少国家已经立法确认了人力资本出资的合法地位 ,而我国人力资本出资的立法尚处在起步阶段。及早完成对人力资本出资制度的构建 ,对实现我国经济增长模式的转变 ,保持经济社会的可持续发展 ,摆脱在国际竞争中的被动局面和争取新的主动 ,具有不可低估的战略意义。

1 制度构建的前提 :人力资本出资的合法性与合理性

人力资本不能作为独立的出资形式 ,是自资本市场产生以后的一个基本约定与惯例 ,也是传统公司法的一项基本内容。“人力资本”的思想发端于17世纪70年代英国古典政治经济学家威廉·配第。其后 ,著名的古典政治经济学家亚当·斯密明确提出了人力资本的概念。但是 ,由于物质资本是当时生产中的决定性因素 ,人力资本并未引起人们足够的重视。直到20世纪 ,随着知识经济时代的到来 ,人的智力逐渐成为生产中起主导作用的因素 ,人力资本的重要性才得到前所未有的彰显。1960年 ,美国著名经济学家、诺贝尔经济学奖获得者西奥多·舒尔茨在美国经济年会上发表了题为《论人力资本投资》的著名演讲 ,轰动了西方经济学界 ,并产生了深远的社会影响。

在知识经济环境下 ,人力资本对经济发展的贡献越来越大 ,其仅仅作为被激励对象已经不够。一些经济发达国

家开始突破惯例 ,给予人力资本以不同程度的出资认同。早在20世纪80年代 ,美国就首先开河 ,在其修订后的《美国示范公司法》中 ,开始承认未来劳务作为股东的出资方式 ;1994年的《统一有限责任公司法》第401节规定 :有限责任公司成员的出资可以包括有形的与无形的财产或其它对公司的利益 ,包括现金、期票、提供的劳务 ,或者同意向公司交付现金或财产 ,或者在未来提供契约的劳务。此外 ,《法国商事公司法》允许有限责任公司在特定条件下可以技艺出资 ,《意大利民法典》也规定了股份有限公司中的劳务出资股。

我国1993年通过的《公司法》没有对人力资本出资作出明确规定。该法第24条明确规定了货币、实物、工业产权、非专利技术、土地使用权共5种出资形式 ,把人力资本排除在外 ,而且基于对公司债权人利益及社会经济秩序保护的关注 ,并未采用授权资本制或折衷授权资本制 ,而实行的是严格的法定资本制 ,规定股东在公司注册登记时全额缴付注册资本 ,禁止公司注册资本的任意变动。同时对无形资产出资规定了最高限额 ,要求无形资产不得超过注册资本的20% ,高新科技企业最多限定为35%。综合上述规定可以推断 ,立法者对人力资本出资采取了限制甚至否认的态度。

20世纪90年代后 ,我国江苏、上海、南京、大连等省市先后通过地方法规形式准许高科技园区企业以人力资本出资 ,同时从企业性质、人力资本的层次和出资比例等方面规定了一些限制条件。值得一提的是 ,2005年初 ,上海市出台了《浦东新区人力资本出资试行办法》(以下简称“办法”) ,成为目前我国人力资本出资规定最为系统的地方法规。该“办法”规定 ,在浦东新区范围内登记注册的有限公司和股份公司 (不含外商投资企业) ,属于以金融为核心的现代服务业、以高新技术为主导的先进制造业、以自主知

识产权为特征的创新创意产业的,其管理人才、技术人才、营销人才的知识、技能、经验都可以按照法定方式作价出资,但以人力资本作价出资的金额不得超过公司注册资本的35%。人力资本可经法定评估机构评估作价,也可经全体股东协商作价并出具由全体股东签字同意的作价协议。人力资本作价入股应当提交由法定验资机构出具的验资证明。

2005年10月,我国对《公司法》进行了全面修改,公司资本制度方面发生了重大变化。新公司法废除了严格的法定资本制,改为实行折中资本制,删除了对无形资产出资最高限额的规定。最为重要的是该法第27条规定:“股东可以用货币,也可以用实物、知识产权、土地使用权等可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产作价出资”。那么,人力资本作为出资方式是否符合这两个条件呢?首先,人力资本可以评估。人力资本作为蕴藏于人体内的知识、技术和能力是经过长期的物质投资形成的,其价值与物质投资成本大体成正相关关系,而这种物质投资成本是可以货币计量的,这一点早已为实践所证实。其次,人力资本可以转让。虽然人力资本所有权专属于本人,但作为人力资本出资的不是其所有权而是其使用权,人力资本的使用权可以转让。据此,我们认为人力资本符合新公司法规定的出资条件。

当然,一项新制度的合法性是应以其合理性为基础的。公司法意义上的资本无非具有两大功能:其一,营运功能。即可以用于企业的营运,以满足企业购买生产资料、从事生产经营的需要。人力资本具有营运功能应是没有疑义的。其二,担保功能。即可用于对公司交易相对人提供履约担保。尽管人力资本的特质使其面临执行上的困难,但它并不影响担保功能的发挥,立法者完全可以通过配套的制度设计来减少债权人可能面临的风险。它们为我国人力资本出资制度的构建奠定了坚实的法理基础。

运用新制度经济学的制度变迁理论,分析我国人力资本出资制度变迁的过程,可以发现,我国人力资本出资制度变迁的过程实际上包括诱致性制度变迁与强制性制度变迁两种形式,并且是两者交互作用的过程。在这一过程中,具有竞争和创新意识的地方政府实际上扮演了发动诱致性制度变迁的初级行动集团的角色,正是因为它们的努力推动了公司法修改这一强制性制度变迁,使人力资本出资从立法否定和限制发展到实际允许并将最终实现立法的明确承认。在我国《公司法》刚刚经过一次全面修改的背景下,人力资本出资制度构建的比较现实的演进路径是从地方法规到全国性行政法规,最后到由《公司法》作出明确规定。

2 制度构建的决定因素:人力资本出资的内涵及特质

舒尔茨在其《论人力资本投资》这篇奠基之作中对人力资本的内涵和作用作了精彩的阐述。他认为“资本”有兩

种存在形式:其一是物质资本形式,即通常所使用的主要体现在物质资料上的那些能够带来剩余利润的价值;其二是人力资本形式,即经过教育、培训、卫生保健等投资支出所形成并凝结在人体中的能够使价值迅速增值的知识、体力和价值的总和。^[1]从适用主体来讲,人力资本有广狭两义,由于“人力资本的意义在于强调劳动力的异质性”,^[2]因此狭义的人力资本仅指企业管理人员、技术人员等所拥有的特殊人力资本,而广义的人力资本则在此基础上还包括企业普通职工所拥有的一般人力资本。作为出资方式时后者也就是指劳务出资。如何使用人力资本的这两种不同定义,目前在理论和立法上都存在重大分歧。

人力资本的特定内涵决定了它与传统的物质资本有着很大的区别,我们认为作为一种新的出资形式,人力资本主要具有以下特性:

(1) 依附性。舒尔茨说过:“人力资本的显著标志是它属于人的一部分。它是人类的,因为它表现在人身上,没有人能把自己同他所拥有的人力资本分开。”^[3]正是由于人力资本与其载体的不可分性,决定了人力资本的所有权不能成为出资对象。“人力资本出资实际上是人力资本使用权的出资”。^[4]依附性是人力资本的根本特性,它在很大程度上还决定和影响着力资本的其它特性。不少文章提到专属性是人力资本的根本特性,我们认为它对于作为出资形式的人力资本使用权来说至少是很不准确的。人力资本的依附性决定了其出资不能被强制用来清偿债务,必须采取一定的措施来保证出资安全,充分保障债权人的利益。

(2) 共生性。人力资本所有者一旦进入到某一企业,并且长期服务于该企业,他与其服务的企业就会产生一种共生关系。一方面,人力资本所有者在该相关企业与领域才能更好地实现效用的最大化;另一方面,人力资本作为企业最重要的无形资产,对人力资本所有者的重新选择或人力资本所有者的流失都会增加企业的成本,甚至会使企业陷入破产的境地。这就要求在企业充分尊重人力资本价值的同时,人力资本的所有者也应对企业承担一定的义务。

(3) 无形性和综合性。人力资本是无形的,它是内化在出资者身上的知识、技能、体力等因素,只有通过生产劳动才能得以体现。尽管专利等无形资产也具有无形性的特点,但它与人力资本是有区别的。专利等无形资产尽管也是由人力开发出来的,但这种智力成果一旦开发出来,就能独立于开发人,因而具有商品的一般属性。但人力资本却始终依附于人身,并且只有当人力资本所有者运用它时,才可能发挥其效用。另外,人力资本不是某种单一性资本,而是若干类资源束(知识、技能和体力)的集合,是一种集合性资本。

(4) 动态性。尽管在公司设立之初,人力资本可以被量化为一种静态的“财产”,从而使其出资成为可能,而且在一段较短时间内其价值也相对保持稳定。但是,从一个较长的时期来看,人力资本本身并不是固定不变的,人力资本在其价值生成过程中和一旦作为出资进入到企业时,在

生产经营过程中必然会或多或少地发生价值增值与减损,呈现出动态的特性。^⑨因此,在有些情况下,有必要重新评估其价值。

⑤ 主观性。人力资本本身是可以通过某种技术手段加以量化并以一定比例的“货币”形式表现出来的,而且它创造的劳动成果是现实存在的,这是人力资本客观的一面。但人力资本的载体——人,是受自己的意志支配的,因而人力资本作用的发挥与增值状况最终取决于其本人主动性、积极性与创造性的发挥,这一点又是主观的。“人力资本的运用只可‘激励’,而无法‘挤榨’”。^⑩它导致人力资本评估上的困难。

人力资本的上述特性反映了其自身的复杂性,并决定了它作为出资存在一些物质资本所没有的,如评估上和承担责任上的困难,从而使人力资本出资存在一定的隐性风险。而克服这些困难,化解隐性风险,就成为制度设计的目标。

3 人力资本出资法律制度的具体内容

目前,构建我国人力资本出资法律制度应包括以下相互联系的几个组成部分:

3.1 人力资本出资许可制度

应明确承认人力资本出资的合法地位。《公司法》在第27条规定货币、实物、工业产权、非专利技术、土地使用权5种出资形式的同时,应明确将人力资本使用权规定为一种独立的出资形式。这是构建人力资本出资制度的基本前提。

3.2 人力资本出资许可限制制度

人力资本出资许可限制制度具体包括以下3个方面的内容:

① 应限定人力资本出资者的范围。在我国高新技术企业劳动生产率水平普遍低下,劳动力资源充足的情况下,我们主张不应该像国外企业那样将人力资本出资者泛化,立法上也不宜笼统规定允许以劳务出资,而应使用狭义的人力资本定义,限定人力资本出资者的范围。《浦东新区人力资本出资试行办法》规定的管理人才、技术人才、营销人才的范围值得借鉴。

② 应限定接受人力资本出资的企业范围。从一般意义上说,肯定了人力资本是一种独立的出资形式,就不应该对接受出资的企业予以限制。然而由人力资本的特性所带来的一些特殊问题,是现行的法律规定难以解决的。在这种背景下将人力资本出资制度控制在争议最小、效用最高、最易管理的行业中,不失为一种理性与现实的选择。

③ 应限定人力资本出资占注册资本的最高比例。人力资本在企业中所占份额的多寡,不仅影响人力资本对企业剩余收益的索取力度、企业治理结构合理优化的力度,而且还直接影响着债权安全程度。综合考虑上述因素以及各项制度间的协同作用,并参考我国相关地区和西方国家的做法,人力资本作价出资占企业注册资本的比例以不超过35% (约1/3)为宜。

④ 应对公司章程的内容作出限定。可要求涉及人力

资本的,公司章程,必须载明出资者责任、股权转让、减资、承担连带责任等相关规范条款。

⑤ 可设置必要的前置审批程序。如为了确保人力资本出资的规范性,可规定在办理企业登记前,需向省级或市级科技管理部门办理审批手续。

3.3 人力资本出资评估的程序规则

人力资本出资评估程序规则的建立是构建人力资本出资制度的重要内容。法律不可能从实体方面为人力资本确定一个统一的评估标准,只能通过立法,在程序方面确定人力资本的评估主体、评估程序和评估监督。

在我国目前的社会信用状况下,建立全国性的人力资本评估规则时,有两点应予明确。其一,自愿性评估与强制性评估相结合的原则。即可经全体股东协商作价并出具由全体股东签字同意的作价协议进行评估,在全体股东不能协商作价时,由法定的评估机构依法定规则进行评估。由于已经设计了人力资本的最高比例限制,同时《公司法》规定了股东出资不实的填补义务和其他股东的连带责任,所以全体股东协商评估既可有效防止掺水评估,又能节省评估费用。其二,评估因素法定原则。即必须以立法明确规定人力资本评估所应当考虑的因素,以防止随意评估的现象发生。人力资本往往与技术创新者和职业经理人所接受的教育程度、在企业的工作年限、往年的工作业绩呈正相关关系。因此,这些因素应当成为人力资本评估考虑的核心因素。

另外,考虑人力资本具有动态性的特点,法律应当设计一个重新评估的机制,即规定经过一定年限(如3年或5年)经出资人请求并承担费用可对其人力资本重新评估。

3.4 人力资本出资股东担保责任制度

人力资本出资的股东担保责任制度主要包括3个方面的内容:一是针对人力资本出资缩水或因自身原因贬值的人力资本,要求人力资本股东承担出资填补责任或强制减少或注销其股份的责任。二是针对人力资本与其所有者人身不可分离而受到健康、意外风险等因素的影响较大,要求人力资本股东承担强制人身保险的责任。该保险应以公司为受益人,以其人力资本折股价值为投保额。它可用以对抗出资者可能遭受的各种意外风险,一旦出资者遭受伤病、死亡等危险,其人力资本存量减少或灭失,则公司可以获得相应的赔偿用以充实公司的资本。三是针对在公司破产清算时人力资本不能变现的情况,要求人力资本股东在出资折算金额(有限责任)限度内,承担相当于剩余年限人力资本使用价值的债务清偿责任。该责任的承担用现金或其它财产替代清偿。^⑪

3.5 人力资本退出及转让的资本处置制度

由人力资本共生性所决定,特定的人力资本一旦作为出资进入企业,就与企业形成相互依存关系。因此,法律规定人力资本股东在履约期内不得任意退出的义务。但同时由人力资本依附性所决定,这种义务不能强制执行,只可作为赔偿依据。具体来讲,人力资本退出应根据履约期

职务发明制度中利益分配机制的比较研究及借鉴

蒋小慧

(上海大学 法学院,上海 201701)

摘 要 在国家第三次修改专利法及其实施细则之际,职务发明制度再度引起人们的广泛关注。从发达国家职务发明制度中利益分配机制的比较研究得出,利益平衡是职务发明制度中利益分配的原则,并依此原则对我国职务发明制度提出修改建议,在权利分配上采取类似于德国的分配方案,并采取类似于日本的程序设计以保障发明人获得合理报酬。

关键词 职务发明制度;发明人;利益平衡

中图分类号:G306.3

文献标识码:A

文章编号:1001-7348(2008)06-0112-05

在国家对专利法及其实施细则进行第三次修改之际,职务发明制度再度引起人们的广泛关注,其权利归属和一等奖两酬问题成为争论的焦点。专利权是一种具有垄断特性的财产权,专利权的行使能够为权利人带来良好的经济效益,人们关心权利的分配其实是关心其背后的利益,法律通过对利益的调控实现对社会的控制。具体到职务发明制度中,主要是协调单位与发明人之间的利益,寻求发明人的创造力和单位的财力的最优结合,以推动创新型国家的建设。本文拟从发达国家职务发明制度中利益分配机制的比较研究中得到一些启示。

1 发达国家职务发明制度中的利益分配机制

1.1 日本

为了满足知识产权立国战略的需要,日本各界对日本专利法中职务发明的相关规定展开了广泛讨论,对原专利法第35条的修改法案已于2005年4月起实施。“合理报酬”成为此次修改的核心内容,此次修改突出了报酬标准的自决性和程序性,明确了法院对合理报酬的最终司法审查权。日本对职务发明中雇主和发明人的利益分配设计如下:

(1) 职务发明归于发明人,雇主享有非独占的实施权

是否届满分为以下两种情况:

(1) 当人力资本出资者主张提前退出企业,要看是否符合公司意愿,若公司过半数股东同意,则双方直接进行评估清算,办理产权转让和退出手续;以人力资本出资的股权一般只允许转让给以新的人力资本投资的其他股东,也允许其他股东以《公司法》规定的法定出资方式补足。若公司过半数股东不同意,也应进行评估清算,同时负责赔偿由此给公司带来的一切损失。

(2) 当人力资本出资者履约期满正常退出企业时,不必经公司同意,若公司不再持续经营,企业通过清产核资,按法定程序申请解散,若企业仍要持续经营,则双方直接进行评估清算,办理产权转让和退出手续。

3.6 人力资本股东的多次出资权利和竞业禁止义务

人力资本出资折股可能与其全部人力资本并不完全等价,就像某人可以将其资产分成两份向两个公司投资一样,法律应允许人力资本的多次出资。但是,由人力资本的依附性所决定,人力资本股东兼具公司劳动者和公司股东双重身份,公司利益与其人力资本的使用密切相关。为了

兼顾公司与人力资本出资股东的利益,人力资本股东应承担竞业禁止义务,即不得以其人力资本向与其所出资公司的业务相竞争的企业出资,否则,应向公司承担赔偿责任。

参考文献:

- [1] (美) 西奥多·舒尔茨.论人力资本投资(中译本)[M].北京:中国经济出版社,1987:12.
- [2] 温丽韞.知识经济背景下对人力资本出资问题的探讨[J].科技广场,2005(5).
- [3] 李友根.人力资本出资问题研究[M].北京:中国人民大学出版社,2004:162.
- [4] Christophe Boone,Arjen Witteloostuijn. Industry Competition and Firm Human Capital[J]. Small Business Economics, 1996(11).
- [5] 周其仁.市场里的企业:一个人力资本与非人力资本的特别合约[J].经济研究,1996(6).
- [6] 陈雪萍.人力资本出资的法律地位及其相关问题探讨[J].华东政法学院学报,2006(3).

(责任编辑:高建平)

收稿日期:2007-03-07

作者简介:蒋小慧(1979~),女,安徽桐城人,上海大学法学院硕士研究生,研究方向为知识产权法。