



论中国农民成员权的制度逻辑

童列春

(浙江工商大学 法学院,浙江 杭州 310018)

摘要:中国农民成员权是特定范围农民的群体性权利,以农民集体成员资格为基础,将集体权益归属于农民,农民成员权制度以村社农业资源为依托,以村社集体为利益配置单位,实现土地保障功能。农民成员权制度以安全秩序为主导价值,以村民身份、村社治理规则为技术手段构造法律制度,规范村民、村社、村委会、集体经济组织、政府、外部人之间关系,并依赖集体农地利益保护、村社功能保护、农民身份利益保护以及代位诉讼等多层次的机制实现权利保护。

关键词:农民;成员权;制度逻辑

中图分类号:D616 **文献标志码:**A **文章编号:**1671-7465(2016)03-0023-07

中国农民成员权是指由中国法律制度所确认的,以农民身份在村社集体关系中享有主体地位和利益份额的法律资格。它是村社关系中的权利,以农民为主体,以农民集体相关利益为客体,以私法权益为核心内容。中国农民成员权制度设计遵循安全、秩序价值取向,以成员资格确定农民与特定集体之间的归属关系,以农村经济资源实现农民成员利益。它确认农民在集体中的主体地位,维护村社组织机构的本旨,实现土地保障功能。农民成员权制度运行中既有农民的自由意志,又受制于集体内部治理规则和国家立法。中国农民成员权采用私法技术实现权利构造,但它兼具社区成员权、集体经济组织成员权和自治共同体成员权三重内涵,其性质又溢出私法领域。成员权的法律性质给法学理论中的“公法—私法”两分的逻辑带来困扰,并与流行的德国式民法逻辑相悖。结果导致:中国农民成员权这样的“三农”法律制度的基石性范畴,在我国法学理论中并未得到认真研究,既有制度规则并不能得到法律理论的有效解读,相关立法也常违背成员权制度逻辑。在农村实际生活关系中,农民成员权表现为多种形态,需要分类型分层次阐述,本文从农民与村社集体之间的利益归属关系视角,从农民成员权最原始、最一般意义上进行论述。

一、中国农民成员权依托村社集体对于农村社会的再组织

新中国成立后,通过农村集体组织制度对农村社会的生活关系和生产关系进行组织安排。

(一) 村社集体组织对农村社会的再组织

传统农村社会的组织形式是家族和家庭。新中国成立以后,国家政策推动从农业为主向工商业为主的现代化转型。家族和家庭组织难以适应社会现代化发展的需要,通过互助组、合作社、人民公社、乡村组集体对农民进行再组织。在村社基础上设计出生产协作、生活互助和社会

收稿日期:2015-11-25

基金项目:中国法学会2015年度部级法学研究重点课题项目“农地三权分置法律制度研究”(CLS(2015)B10)

作者简介:童列春,男,浙江工商大学法学院教授,硕士生导师。E-mail:lctong68@163.com

治理的基本单位,将农民组织于村社集体之中。农民个人从家庭中析出,进入集体经济组织,以个人身份享有村社集体中的成员资格。由于土地等农村经济资源的产权由家庭私有过渡到集体所有,村民个人的生产生活与村社集体之间产生了高度的依赖。在人民公社时期,家庭功能被集体组织功能大量替代,家庭基本丧失了生产组织功能,也部分丧失了生活组织功能,口粮以村民个人身份从集体分得。在集体组织农业生产模式被证明为低效率以后,实行集体所有制下的承包经营制度,将大部分生产协作和生活互助功能由集体组织向家庭返还。农户以血缘、亲缘为纽带,将存在年龄、性别、健康、能力差异的不同成员组织于家庭之中,在家长指挥下开展生产协作、生活互助活动。家庭承包经营模式在农产品短缺的特定历史阶段曾经有效地解决了“集体农业劳动监督难”问题,但是,家庭承包经营模式难以吸附资本、组织管理技术、农业科技和设备,缺乏规模效应,不能提供水利、道路等公共产品。在运行三十余年以后,一家一户的分散经营模式弊端凸显,政策又开始提倡适度规模经营。家庭是中国农村社会的传统组织方式,村社集体是新的组织方式,两种组织方式并存,其功能划分随着社会条件和政策法律环境的变化而变化。

(二) 村社集体组织功能与农民成员权的赋予

农民以耕作土地为职业,以农业产出维持生存发展,村社以土地为基础进行就地组织,农民集体在特定土地上聚居人群的先在事实基础上赋予成员资格。农民个人与村社集体之间形成了归属关系,农民成为村社组织成员。农民集体以自己名义对土地等财产享有法律上的所有权,部分承受了家庭组织的生产协作和生活互助功能,集体经济成果通过成员权转化为农民利益。在集体之中,农民进行生产和生活协作,其个人利益存在于集体利益之中,依据成员资格对集体利益享有抽象份额。正是因为村社集体承担生产协作和生活互助功能,成为利益配置单位,能够为农民提供利益,才能赋予农民成员权。

(三) 村社组织的制度绩效

国家通过村社组织实现了农村社会组织化,使农民和农村纳入国家政治整合系统,使国家政权活动能够深入到农村社会。在村社集体内部,集体经济模式主要采用按照人头或者按照劳动分配,避免了两极分化,避免了土地的大规模兼并和失地流民的大量出现,实现了社会安全目标。村社集体在公共产品提供方面存在优势,能够组织兴修水利、道路,完善基础生产设施;村社集体关系蕴含了传统伦理价值,在长期的相互协作之中,保存了社会所稀缺的利他性和社区协作。但是,这种整合在宏观结构中造成了“市民”与“农民”二元身份结构。在村社集体内部,由于生产成果在集体范围内分配,私人之间利益界限模糊,付出和回报之间相关度不高,激励机制存在不足。农业生产的标准化程度低,农业劳动自主性强,农业集体劳动中外部监督成本高,普遍存在农民出工不出力现象。在市场经济环境中,企业的竞争优势迫使劳动力等经济资源从家庭和村社集体组织中析出,流进商业企业组织,致使家庭和村社集体组织丧失了生产经营主导权,进而导致农村的空心化。

二、中国农民成员权以村社集体为利益配置单位

在村社集体中,依据成员资格,以村社集体财产为配置对象,通过多种分配规则在农民之间进行利益分配。

(一) 依据成员身份划定配置范围

村民身份表明农民个人与村社集体之间的归属关系,也表明农民在特定村社集体中拥有成员地位,有资格分享村社利益。成员身份对外具有定纷止争功能,依据成员身份标准可以将人区分为本集体成员和非本集体成员,本集体成员专属享有村社利益,非本集体成员不享有村社

集体利益,从而将特定村社的利益权威性地归属于特定范围的农民群体。成员身份对内具备双重意义:一方面,成员身份将农民归属于村社集体,形成组织状态,农民接受村社治理规则约束;另一方面,成员身份确认农民在村社集体中拥有主体地位,保障个人能够通过村社内部机制获得利益配置。

(二) 以村社集体财产为配置对象

成员权利益以村社集体财产为基础,村社集体财产包括资源性财产和商业性财产。土地及其相关资源性财产是村社组织的物质基础,承担保障农民基本生存的功能。农地是自然资源,世代耕作造就了可耕土壤、水源、沟渠等,资源性财产是具有专门用途的功能财产,支持农民集体的存在和运行,是农民集体为成员提供利益的物质基础。资源性财产归属于农民集体,不能实际份额化到农民个人;农民依据成员资格分享抽象的财产份额,失去成员资格则无权分享村社利益,退出村社之时无权要求补偿其抽象份额。我国现有法律制度以切实保障农民生存为基本价值目标,《农村土地承包法》严格按照农村土地社会保障规则实行“按人头平均分配”的方案,以保障基本的公平正义。当前,农业生产规模化很少通过集体经济组织直接发包土地实现,通行的做法是通过家庭承包经营权的流转来实现^[1]。但是,《农村土地承包法》又规定“在承包期内,发包方不得调整承包地”,并通过制定政策三令五申“减人不减地”。这样的规定,使承包期内不可能再有多余的土地解决新增人口问题^[2]¹⁷²。新增人口作为农民集体成员,其成员权得不到落实,这也背离了农民集体自身逻辑,导致其功能流失。有些村社通过统一经营积累了集体企业财产等商业性财产,这些财产始终处于市场机制之中,虽然从归属意义上属于农民集体,但不直接承担保障功能。虽然主要份额由成员享有,但也不排除非成员依据商业规则在其中持有份额;村民内部也可以依据出资、人力资本的差异,形成持有份额的差异。这些财产可以实际份额化到村民个人,村民退出村社时有权要求退出其应有份额;为了维持村社经营能力,集体和其他村民对于转让份额享有优先受让权。

(三) 村社集体利益分配规则

在农民集体中存在多种分配规则,体现不同的价值取向,各自安排不同领域的分配秩序。其一,按人头分配。农民集体所提供的基本利益一般采用按人头分配规则。在人民公社时期,农民的口粮按人头分配;在家庭承包经营制度下,耕地、山林等生产资料按人头平均分配。其二,按劳分配。在集体生产中提倡“多劳多得”,但是,劳动的计量非常复杂,传统农村中的“工分”制计算难以有效反映劳动的强度与质量。其三,按贡献分配。在村社企业中,按照企业内部的岗位来进行利益分配,与市场机制相契合。其四,按多种要素分配。在市场之中,需要通过多种要素自由组合才能产生有竞争力的优化组合,一些明星村社成为多种生产要素自由组合的平台,关键在于其实现了包括资本在内的多种生产要素参与分配。

三、中国农民成员权的外部制度安排

村社、村民与市场、政府、外部人之间关系构成农民成员权存在的环境,农民成员权需要通过制度安排以明确外部边界。

(一) 村社与市场

村社在市场中丧失了封闭性,村社难以自给自足,村社内部的各种机制均需要在市场规则的竞争和互动中运行。村社的边界被反复穿透,村社的生产和村民的生活境况在市场风险中波动,接受通货膨胀等市场经济机制的洗礼。在市场机制之中,农业属于弱质产业,生产效率低下,产品附加值低;农民属于弱势群体,手中的经济资源稀薄,市场信息匮乏,谈判地位低劣。由于工商业就业吸引,大量村社集体成员外流到城市就业,农村精壮人口移居城市,农村只剩下老

弱病残妇幼等;生产资料向城市流动和集聚,农村资源被城市汲取,结果导致全国范围的村社荒芜。农村和农民的经济需求,例如养老、医疗、儿童的教育抚养服务需求、道路与灌溉系统的维修需求等,在市场机制中得不到回应。村社集体成员手中缺乏足够的货币,其需求不能通过支付来表达,就不能成为推动相关产业形成需要的有效需求。也有一些明星村开发了特有的优势,积累了大量的经济资源,形成了有效的商业组织,能够提供更多的就业机会。

(二) 村社与政府

村社是政府的保护、管理、约束对象,政府掌握公共权力,其职能在于维护社会秩序,为村社提供强力保护,找政府是村社利益受到侵害时的常规救济手段。村社又是政府的服务对象,政府从全局利益出发,提供财政补贴,提供村干部工资补贴,以维持村社的组织机构能够正常运行。同时,村社处于政府的社会管理权力范围作用之内,村社自治并非可以不顾国家法律政策,应该在国家法律许可范围内进行自治;村社必须服从政府的社会管理,村社自治权不能吞并政府管理权。村社又是政府的约束对象,通过提供法律制度规则正面引导规范,并提供法律责任从反面约束制裁。村社的利益和行为违背了国家政策法律的原则,就需要政府提供实际的干预约束。例如,一旦村社权力被家族势力甚至黑恶势力把持,依赖村社自身的机制无法解决农民成员权利保护问题,就需要政府从外部进行矫正。政府机制可以弥补市场机制的缺陷,抵消市场机制的冲击与负面效应。但是,在市场经济条件下,也存在部门利益、地方利益等私利,结合官员的谋私腐败问题,处于强势地位的政府易于利用公权侵占村社利益。在前些年盛行的土地财政之中,地方政府低价征收农民集体土地,高价转售给开发商,从中牟取差价利益。

(三) 村社与外部人

从外部人视角,村社是一个利益共同体,可以提供承包地、宅基地、分红等利益。正是通过成员资格将外部人与村社利益隔离,才能保持村社的独立性,一旦外部人能够自由进入村社,村社共同体就不复存在。法律为外部人转化为村社集体成员设置了严格的条件和程序,例如,外部人可以通过婚姻关系转化为村民。村社与外部人之间是相互独立的平等民事主体,一般处于消极法律关系之中,彼此承担不损害对方权益的法律义务;也可以依据各自的利益需要,通过法律行为产生积极法律关系。如通过合同承包四荒地,通过流转获得农地经营权。但是,如果考虑村社集体的相对封闭性质和成员权利利益,在流转之中应区别对待成员与非成员,农地经营权流转需要受到村民优先权的制约。

(四) 村民与政府

村民以“公民”“国民”的身份与政府机制发生联系,其基本法律依据是宪法和行政法。《宪法》规定的公民基本权利包括:平等权;政治权利和自由;宗教信仰自由;人身与人格权;监督权;社会经济权利;社会文化权利和自由;妇女保护权;婚姻、家庭、母亲和儿童受国家保护权;华侨、归侨和侨眷的正当权利和利益。宪法从正面赋予了村民作为“公民”和“国民”的基本权益,从反面构成了政府的保证和兑现义务。在城乡二元结构中,农民的基本权益保障和实现程度低,中国农民境遇改善的重要部分是基本权利的兑现。依据宪法和行政法,政府享有行政管理权,村民是其保护、管理、约束的对象,农民成员权之上往往受到政府意志的限制。例如,土地承包经营权必须负担粮食安全等产业政策,政府有职责监督承包经营权的合理使用。

(五) 村民与外部人

村民与外部人之间关系分为涉及村社集体和不涉及村社集体两种情形。涉及村社集体时,在常态下由集体代表机构表达意志,与外部人形成法律关系。同时,因为受制于村社利益保护,村民与外部人之间的民事法律关系受到一定限制。如村民不得对外转让宅基地,集体成员对外转让股份受到其他村民优先权或农民集体优先权的限制。村民以自然人身份与外部人形成法律关系时,一般不涉及村集体;但是,如果是缔结婚姻等身份性法律关系,就会产生成员身份得

失问题。承包经营权物权化以后,农民获得了相对独立于村社集体的民事权利,现在政策进一步明确明确了经营权的自主流转。如果是村民作为流转主体,就会产生村民与外部人之间的合同关系。

四、中国农民成员权的内部制度安排

村民、村社、村委会和集体经济组织之间构成农民成员权的内部关系,需要制度安排以明确内部利益边界。

(一) 村民与村社

村民与村社之间互为前提,由村民组成村社,在村社中的成员才能称为村民。村民归属于特定村社,村社为村民提供基本生存利益,村民必须服从村规民约等村社治理规则。市场经济突破了村社边界,农民以“农民工”身份加入商事组织,将自己的劳动力与工商业生产要素相结合;这部分农民已经脱离“农业”,也不依赖村社资源而生活。在村社内部,原始的农民成员分化为在农村居住全职务农的“守土农民”、不在村社居住脱离农业的“离土农民”和往返于城乡之间亦工亦农的“半离土农民”,由于农地一般性的社会保障功能,一定程度上脱离农业的“离土农民”和“半离土农民”在法律上享有与全职务农的“守土农民”同样的土地承包经营权,导致农地的法律权利状态与实际使用状态的普遍不一致。面对这种情形,拥有最充分信息和具备最有效调整手段的组织机构是村委会,村委会的权力机制是农地整合的最有效机制。但是,现行法律政策限制村社通过村委会行使权力调整承包地,在承包经营权物权化的基础上,提出“承包权”与“经营权”分离,通过农户自愿流转“经营权”的方式整合农地资源。

(二) 村民与村委会

一方面,村委会是村民的受托人,村民选举程序产生了村委会;村委会的法定职责就是为村民利益服务,村民与村委会之间存在“委托—代理”关系。另一方面,村委会是村民的当家人,在村社治理活动中,村委会依据法定职权职责管理村社事务,村民成为村委会的管理对象。另外,村委会又是国家政权意志延伸的承受者,实现国家对农村社会治理功能,也会涉及对村民行政管理性质的法律关系。例如,村委会落实基本农田保护等产业政策。村民与村社之间三种关系的法律性质不同,适用的法律规则不同。村委会的每种角色均有相应的职责要求,各种角色之间存在利益冲突,在实践中要把握好各种角色之上的利益平衡。

(三) 村社与村委会

村委会是村社的内部机构,村委会设立相应的职位,由具有专业要求的村干部充任,通过村委会的职能,使村社获得了行动能力。村社干部的个人能力转化为村委会的机构职能,以实现村社制度赋予的功能。村委会的权力一旦形成,又具有某种独立性和支配力,村委会就成为村社合法的管理者和代表者,处于应负信义义务的优势地位。如果村委会背离村社利益,干部的个人意志僭越了农民集体意志,则构成了信义义务违反。村委会是村社的执行机构,表达和行使农民集体意志,应该接受村社民主程序规范,同时,置于国家法律体系约束之下。

(四) 村民、村社与合作社

合作社是具有一定社会目标的群众性经济组织,一般按照民主原则组织,强调保障成员权利。在20世纪50年代的合作化运动中,农民将自有生产资料投入集体,形成生产、分配、交换和消费共同体性质的合作社。承包经营制以后,许多乡、村、组在“名义上”增设了合作社作为农村集体经济组织。今天的合作社成为农村社会的经济组织形式,涉及农业生产、农资采购、产品销售和服务各个领域,它包括专业合作社和社区合作社。专业合作社一般以特定产业联系(如板栗生产销售)为纽带,可以在一定程度上突破农村集体界限,实现跨集体的联合,并对某

一集体内部成员进行挑选。社区合作社以社区为纽带,集体成员身份与合作社社员身份重合。

(五) 村民、村社与村社商业组织

农民集体利用村社商业组织形式参与市场活动,商业组织可以拥有独立的法人资格,以营业资产对外独立承担经营风险和责任,其内部激励、控制机制可以适用企业法律制度规则。集体控股村社企业,即商业组织的控制权归属于村社集体,其经营成果会转化为集体利益,最终转化为村民利益。由于商业组织带来的商业风险足以摧毁村社共同体,有限责任可以在商业组织和村社集体之间建立防火墙,以保护村社共同体的存在。

五、中国农民成员权的特有保护机制

由于成员权是概括性权利,通过具体权利体系存在,每种权利涉及的社会关系、利益性质和冲突方式存在差异并且遵循各自的运行规律,所以需要多层次的权利保护机制。

(一) 基本利益保护

农民成员权中最基本的利益是土地权益,通过成员权实现农民个人与集体土地利益的联结。在承包经营初期,土地资源按照人头平均承包,由家庭组织生产经营,由家庭提供农民个人生存保障。考虑到我国农民在较长时期内还得依靠承包经营的土地为生,为稳定承包关系,《农村土地承包法》将土地承包经营权定为物权,并规定土地使用权禁止抵押。立法者担心这样可能使农民失去土地保障,即抵押权实现时,“承包方就要失去土地承包经营权,从而失去生活保障。”^{[3]189}虽然《物权法》规定土地承包经营权可以依法流转,但是,又对土地流转加以限制;《农村土地承包法》《继承法》都不允许土地承包经营权的继承。“由于农村土地承包经营制并不是单纯按民法理念设计的制度,因此,仅以民法理念来诠释这一制度是不可能对它形成正确认识的,我国农村土地从来就具有社会保障的功能,承包土地权利也从来不是一种单纯的财产权利^{[2]170}。”承包经营权将农地利益归属于农民群体,农民成员权保护的基础是成员排他性地享有无偿承包土地资格。在当前推行的“三权分置”政策中,基本的逻辑是坚持集体所有制、维护农民的承包权益,放活经营权,其中包含了对于农民基本利益的保护。在普惠制的养老保险、失业保险、医疗保险对农民实现全面覆盖到位之前,农民的生存安全仍然依托于农地产出。

(二) 村社功能的维护

村社体制是农民的组织资源,其组织效果如何直接从总体上决定了特定集体中农民成员权利益的多少。通过有效地组织,才能加强农村基础设施建设,健全农村市场和农业服务体系,加强医疗、卫生、教育、养老等公共服务。农民成员权能否落实,关键在于村社功能是否健全。村社功能是否健全取决于两个方面:其一是村社是否拥有稳定的财产并能够有效地组织运用。通过合作社等经济组织实现生产协作,将分散的农民组织起来,有效参与市场经济。农民保持对集体经济组织的控制权,通过参与管理、利用设备、分配盈余来实现成员权利益。同时,对外经营责任承担者只能为合作社或商事企业,商业风险需要与村社集体隔离,村社不得破产。其二是村社内部机构能否有效运作。通过激活村委会,实现村社组织充实化,协调村社事务,发挥村社治理职能。大部分村社没有财力支持分工明确的组织系统,受到组织成本的限制,村两委干部兼任合作社或者集体企业管理者的模式具备合理性。

(三) 农民身份界限的维护

在城乡二元体制之下,农民与市民是我国国民中两类最基本的身份类别。一方面应该看到农民属于弱势身份群体,依据“权利向弱者倾斜”原理,需要加强对于农民身份的救济,政策需要着力消除身份差异。另一方面,需要看到当下农民身份对于农民的保障功能,维护农民身份界限具有积极意义。具体要求是:尊重农民的主体地位,不能脱离农民考虑“三农”问题,更不

能在改革中背离农民利益,“三农”政策法律制度需要以保护农民利益为出发点。资本下乡会吸走利润,加剧农民贫困,我们需要通过农民成员身份界限防止工商资本控制村社资源;应该提倡农民自主组织规模经营,由农民自己创办合作社、商事企业、家庭农场等经济组织,对于农村经济资源进行整合,与市场机制衔接互动。另外,还要通过成员权协调好离土农民与守土农民之间关系,保障“耕者有其田”,减少耕地撂荒,增加守土农民支配资源的规模。

(四) 成员权的诉权保障

成员权所需要的诉权包括集体诉权、代位诉权和个人诉权。集体诉权指以村社集体名义行使的诉权。由于成员利益共存于集体之中,只有通过集体利益才能实现成员个人利益,需要将集体利益整体作为诉权保护对象。同时,集体具有相对独立性,可以享有主体资格,成为权利归属者,也可以成为诉权主体。集体诉权一般由村委会等机构代表村社集体行使,诉讼对象可以是政府部门、其他民事主体或者本村成员。代位诉权是指为了维护村社集体利益,在村社集体代表机构不能、不便或者不行使诉权之时,依据法定条件,由特定范围的农民以集体名义行使的诉权,诉讼结果归属于村社集体。代位诉权以穷竭内部救济手段为前置程序,以减少公共司法成本;以一定比例的农民集体行使,以防止个人判断的片面性;诉讼费用由起诉人垫付,胜诉后由集体承担,以防止个人滥用代位诉权。个人诉权是农民个人行使的诉权,有时也能以农户名义行使。个人诉权保障农民的自益权,在出现诸如成员资格争议、承包地和宅基地争议、盈余分配争议、优先权争议之时,农民可以行使个人诉权,诉讼后果由农民或农户承担。

参考文献:

- [1] 张志强,高丹桂.农村集体经济组织及其成员权和农村社区组织及其成员权混同的法经济学分析[J].农业经济问题,2008(10).
- [2] 刘俊.土地承包经营权性质探讨[J].现代法学,2007(2).
- [3] 王宗非.农村土地承包法释义与适用[M].北京:人民法院出版社,2002.

(责任编辑:刘浩)