

【农村社会发展】

# 农村集体经济组织与农民专业合作社融合发展

## ——以党支部领办合作社为例

高海

(安徽财经大学 法学院,安徽 蚌埠 233030)

**摘 要:**各地兴起的党支部领办合作社是农村集体经济组织与农民专业合作社融合发展的有效载体,制度构造的差异导致两者各有长短,而两者融合恰好能取长补短、相互促进。党支部领办合作社也存在农村集体经济组织能否成为其适格的单位成员、成员入股的劳动力是否为合格的出资、成员惠顾及惠顾返还如何呈现等困惑。实践中普遍采取的“保底收益+浮动分红”的利益分配方式,可以揭示集体和村民所谓的入股兼出租与出资(或发包与出资、借用与出资)双重属性,再将双重属性中的出租(或发包、借用)解读为一种特殊的惠顾。这不仅可以彰显成员惠顾与惠顾返还,还能证成农村集体经济组织可以成为适格的单位成员。虽然劳动力入股背离了不得以对本社的债权或以劳务出资的规定,但是只要劳动力入股者对合作社债务不能清偿部分承担补充赔偿责任,并明确其他成员的连带责任,就能平衡合作社成员与债权人的权益。

**关键词:**农村集体经济组织;农民专业合作社;党支部领办合作社;劳动力入股;惠顾返还

**中图分类号:**D912.4      **文献标志码:**A      **文章编号:**1671-7465(2021)05-0075-11

## 一、引言

农村集体经济组织与农民专业合作社是全面推进乡村振兴战略的重要主体。农村集体经济组织是指以集体土地所有权归属为基础,由原人民公社、生产大队、生产队改制而来,按“一人一票”或“一户一票”民主决策,按股分配收益,主要采取经济合作社、股份经济合作社等组织形式,管理集体资产、服务集体成员的农村社区性经济组织;农民专业合作社则是指允许农民入社自愿、退社自由,坚持以“一人一票”为主民主管理、以惠顾返还为主分配盈余的互助性经济组织。源自集体公有制的农村集体经济组织与源自弱者联合互助的农民专业合作社,在成员构成、财产来源、表决机制、利益分配、设立终止等方面存在明显差异<sup>[1]</sup>,它们是 2020 年《民法典》规定的两类不同的特别法人。在 2017 年已经修改的《农民专业合作社法》、目前正制定《农村集体经济组织法》的背景下,农村集体经济组织与农民专业合作社将分别由《农村集体经济组织法》和《农民专业合作社法》进行调整。

在农村集体产权制度改革与全面推进乡村振兴战略的背景下,自 2017 年以来,山东烟台、贵州毕节、内蒙古通辽等地快速兴起党支部领办合作社现象。例如,烟台市“从 2017 年 11 个村开始试点,到 2020 年 8 月全市有 2779 个村实现了党支部领办合作社,占全市村庄总数的 42%”<sup>[2]</sup>,其中栖霞市“全市 841 个行政村中已有 744 个村党支部领办了合作社”<sup>①</sup>。党支部领办合作社不仅成为党的农村基层组织加强对农村经济组织统一领导的重要抓手,而且成为农村

收稿日期:2021-03-16  
基金项目:国家社会科学基金一般项目“集体产权制度改革中农村集体经济组织立法问题研究”(19BFX147)  
作者简介:高海,男,安徽财经大学法学院教授,法学博士。  
① 参见《关于栖霞市出台〈村级党组织领办农民合作社社务公开办法〉》,http://www.sdqixia.gov.cn/art/2020/11/20/art\_43055\_2908763.html。

集体经济组织与农民专业合作社在管理主体、成员构成、入股资产等方面融合发展的载体。为此,本文聚焦党支部领办合作社的最新发展,试图梳理农村集体经济组织与农民专业合作社融合发展的实践样态,阐释隶属两类不同特别法人的组织体为何融合以及如何融合。

## 二、融合发展的实践样态:以党支部领办合作社为例

综合各地实践,党支部领办合作社一般是指在农村集体产权制度改革中,组织领导农村集体经济组织进行股份合作社改革的党支部,再领办农民专业合作社;由党支部成员注册成立农民专业合作社,并由党支部成员兼任农民专业合作社管理人员,其中理事长一般由党支部书记兼任;农村集体经济组织代表村集体以集体土地经营权、集体资金、财政补助资金等入股,党支部再动员村民(主要是集体成员)以土地经营权、资金、劳动力等入股(管理人员也可以入股),同时保障村民入社自愿、退社自由<sup>[2-3]</sup>;合作社管理人员、村集体、村民等对农民专业合作社的可分配盈余实施保底分红或按股分红,村集体分得收益在留足集体发展所需资金后再在集体成员(或贫困户)间分配<sup>①</sup>。

据上,党支部领办的合作社注册为农民专业合作社,农村集体经济组织又代表村集体入股党支部领办的合作社,由此使党支部领办的合作社成为农村集体经济组织与农民专业合作社融合发展的载体。农村集体经济组织与农民专业合作社融合的表征,既有农村集体经济组织负责人(党支部成员)与农民专业合作社负责人的兼任、农村集体经济组织成员与农民专业合作社成员的重叠,又有农村集体经济组织经营管理的集体资产入股农民专业合作社。但具有实质意义且堪称融合路径的,应是农村集体经济组织经营管理的集体资产入股农民专业合作社。其中,党支部成员兼任农村集体经济组织负责人和农民专业合作社负责人是组织保障;村集体入股农民专业合作社是利益纽带;入股农民专业合作社的集体成员既分享农民专业合作社的可分配盈余,又参与村集体收益的再分配,是双重受益者。

党支部领办合作社成员股份一般由村集体股、村民股、管理人员股与其他人员股构成。其中,股份比例既有“村集体持股占比不得低于20%、村民持股占比不得低于40%、管理人员与其他人员中单个成员持股占比不得超过10%”的规定<sup>②</sup>,又有“村集体持股比例原则上以20%~40%为宜(可根据实际情况适当提高比例)、村党支部成员每人持股比例一般不低于1%、其他单个社员持股比例原则上不得超过20%”的要求<sup>③</sup>。农村集体经济组织代表村集体入股形成的集体股不低于20%,甚至可以适当提高比例<sup>④</sup>,有助于增加村集体收益,保障集体公共设施和公益福利的开支以及对集体成员的再分配。作为管理人员的党支部成员每人持股比例不低于1%且不高于10%,这既有助于强化管理人员的激励机制,又有助于加强其约束机制,并避免管理人员股挤占村集体股和村民股的比例。对村民等其他单个成员的持股比例限制,则有助于避免单个成员之间的股份比例悬殊,从而使党支部领办合作社的可分配盈余平等地惠及更多集体成员。

党支部领办合作社内形成的集体股的财产来源主要有3类:(1)集体土地、集体资金等资产<sup>[4-6]</sup>;(2)村庄整治、宅基地复垦或农户流转土地连片改造新增的土地<sup>[5]</sup>;(3)项目扶贫资金。

① 参见2020年《沂水县龙家圈镇关于推动农村基层党支部领办合作社发展壮大村级集体经济的实施意见》(简称《龙家圈镇党支部领办合作社意见》);《金乡县关于加快推进村级党组织领办农民专业合作社工作的实施意见》金办发〔2019〕10号(简称《金乡县党组织领办合作社意见》);《毕节市党支部领办村集体合作社运行管理办法(试行)》毕委〔2020〕18号(简称《毕节市党支部领办合作社办法》)。

② 参见2020年《毕节市党支部领办合作社办法》第7条—第10条。

③ 参见2020年《龙家圈镇党支部领办合作社意见》。

④ 参见2020年《毕节市党支部领办合作社办法》第7条。

基于(1)(2)形成的集体股收益可用于集体公共设施(公共福利)与集体成员二次分红,如2020年《龙家圈镇党支部领办合作社意见》规定,“项目净收益由村集体按照4:6比例分配到全体村民和村集体”。基于(3)形成的集体股收益可以用于集体公共设施与贫困户分红。例如,有村党支部将“扶贫资金折算成合作社25%的股权,无偿划归村集体所有,其中15%用作集体分红,主要用于村庄基础设施的建设,剩余10%进行二次分红,用于低保户或者五保户”<sup>[7]</sup>。

党支部领办合作社内的集体股不同于农村集体资产股份量化中保留的集体股:前者存在于农民专业合作社中,由农村集体经济组织作为持股主体;后者存在于集体资产股份量化的组织载体农村集体经济组织中,不能由农村集体经济组织自己作为持股主体(《深圳经济特区股份合作公司条例》第39条要求设置集体资产管理委员会代持集体股)。在农村集体经济组织内的集体股因可能引发持股主体设置、剩余股息二次分配等问题应当废止,而在集体股股息承载的解决遗留问题等特殊功能又难以替代的情形下,党支部领办合作社内的集体股,无疑为替补农村集体经济组织内的集体股提供了一个有效方案。它既能消除农村集体经济组织内集体股的弊端,又能补充其功能。

农村集体经济组织与农民专业合作社通过党支部领办合作社的融合发展,呈现出良好的实施效果:(1)党支部既领办专业合作社,又引导农村集体经济组织入股,使党支部的组织功能、政治保障功能、服务集体成员功能得以充分发挥。(2)集体未分包到户和已分包到户的农用地入股党支部领办的专业合作社,既创新了新型农业经营主体,又促进了农地规模化经营。(3)农村集体经济组织通过党支部领办专业合作社内的集体股增收增效,逐渐摆脱“空壳化”,使村集体经济日益发展壮大<sup>①</sup>;村集体公共设施不断改善、集体成员收益持续增加;还构建了贫困户持续分享党支部领办的专业合作社可分配盈余的扶贫“造血”机制。(4)农村集体经济组织与党支部领办的专业合作社依法依规进行民主管理,拓展了乡村治理中自治、法治、德治的“三治融合”。农村集体经济组织与农民专业合作社通过党支部领办合作社的融合发展,为加强基层党组织领导开展农村工作、深化农村集体产权制度改革、促进新型农业经营主体创新、巩固脱贫攻坚成果、强化乡村治理、全面推进乡村振兴战略探索出有效的实施路径。党支部领办合作社能够同时推进当下多项“三农”改革,充分彰显农村集体经济组织与农民专业合作社通过党支部领办合作社融合发展的重大意义。

### 三、为何融合:融合发展中取长补短

农村集体经济组织与农民专业合作社制度构造的差异,导致两者各有长短,而两者融合恰好能取长补短。

#### (一)从经营机制看,取农民专业合作社之长补农村集体经济组织之短

##### 1. 农民专业合作社更能提升经营绩效和市场竞争力

相比单纯采取“一人一票”或“一户一票”却无附加表决权、只实行按股分配且一般禁止社会性投资的农村集体经济组织,农民专业合作社采取以“一人一票”为主、附加表决权为辅的民主管理原则,以惠顾返还为主、按股分配为辅的盈余分配原则,并允许社会性投资。显然,农民专业合作社的民主管理、盈余分配与出资制度更具多样性、灵活性,更能吸引并集聚有惠顾能力和投资能力的能人加入农民专业合作社,从而提升农民专业合作社的经营绩效及其成员受益率。而且,农民专业合作社成员还有惠顾合作社的法定义务,这将有助于保障农民专业合作社

<sup>①</sup> 烟台市“经过两年努力,依靠推行党支部领办合作社模式,经济薄弱村减少717个,空壳村减少220个”。王澄宇:《党建引领乡村振兴的实践探索——烟台市党支部领办合作社的调查》,《红旗文稿》2019年第3期。



经营活动持续发展。

相较于成员入社一般是基于出生等事实或者法律法规等规定、退出受到更多条件和程序限制、一般不能申请破产<sup>[8]</sup>的农村集体经济组织,农民专业合作社成员不仅“入社自愿、退社自由”,而且可以申请破产,显然更能倒逼农民专业合作社及其经营管理者提升经营业绩,以避免成员“用脚投票”。

基于农村集体经济组织与农民专业合作社经营机制存在的差异,农村集体经济组织更加侧重于对集体成员的保障,更加强调成员内部公平安全价值的实现,这是由农村集体经济组织作为集体所有权的代表行使主体,要实现集体所有权平等保障集体成员权益的本质所决定的;而农民专业合作社更加注重对效率价值的追求,并呈现较强的市场适应力和市场竞争力,这是合作社实现弱者联合的根本目的。同时,农民专业合作社有较为灵活的财政、金融、税收等优惠政策的扶助<sup>①</sup>,而农村集体经济组织承担着更多、更重的社会功能(如集体收益需上缴村委会、提取集体福利等),这一差异进一步凸显了农民专业合作社的市场适应力和市场竞争力。

## 2. 土地经营权入股农民专业合作社有更强的法律适用性

首先,土地经营权入股农民专业合作社更能契合承包地“三权”分置的权利结构。农户将土地经营权直接入股党支部领办的专业合作社,不仅可以利用农民专业合作社遵循的基本原则保障成员“入社自愿、退社自由”,而且有助于贯彻执行2018年《农村土地承包法》和2020年《民法典》规定的“土地所有权+土地承包经营权+土地经营权”之“三权”分置的权利结构,即农户仍享有完整的土地承包经营权,农民专业合作社则享有独立的土地经营权。而农户将土地经营权直接流转给村集体(或直接入股农村集体经济组织)<sup>②</sup>,难以达到上述效果。因为农户将土地经营权流转给村集体,可能导致土地经营权回归于集体土地所有权或回归于代表行使集体土地所有权的农村集体经济组织,进而导致土地经营权丧失独立性。例如,西沟村几乎将全村500亩土地流转集中到村集体手中,在当下地权结构的实践中,实现了村集体在土地上的所有权和使用权或经营权的统一,农户则依据“数字化”的承包权来分享被流转土地所能获得的利益<sup>[9]</sup>。

其次,土地经营权入股农民专业合作社更能契合以其他方式承包的土地经营权及其抵押规则。集体土地入股党支部领办合作社中的“入股”,还包含为农民专业合作社创设以其他方式承包的土地经营权的实施效果,实际上相当于“发包+出资”。即集体先通过公开协商的方式向农民专业合作社发包集体土地,再将应取得的承包费出资农民专业合作社,实践中,为了操作简便,“发包+出资”两个环节被合并为一个入股环节,发包方(兼为集体股出资人)应取得的承包费则被股份及股份分红所取代。这与国有建设用地使用权或国有农用地使用权入股实际上包含出让与出资两个环节相似。国有土地使用权入股企业,相当于先将国有土地使用权出让给企业,再将出让方应取得的出让金出资企业,并以股份及股份分红代替出让金。农民专业合作社基于集体土地入股获得以其他方式承包的土地经营权,也可以按照2018年《农村土地承包法》和2020年《民法典》中以其他方式承包的土地经营权的规则行使权利,如登记后可用于抵押。若农村集体经济组织自营集体土地,其能否在代表行使所有权的集体土地上创设土地经营权用于抵押,不无疑问。因为2018年《农村土地承包法》第47条仅规定“承包方可以用承包地的土地经营权向金融机构融资担保”,未明确允许农村集体经济组织在集体土地上自设土地经营权融资担保。由是观之,农村集体经济组织入股党支部领办的专业合作社,有助于将专业合作社

① 参见《农民专业合作社法》第八章“扶持措施”;2020年淄博市委组织部等部门联合下发的《关于推动村党组织领办合作社工作的实施意见》(简称淄博市《村党组织领办合作社意见》)。

② “渭潭县两路口村党支部牵头成立两路口村股份经济合作社,动员全村901户3559人将土地、山林等资源折算入股成立村股份经济合作社。”《党支部领办村集体经济合作社典型案例创办模式案例》, [http://www.gznayong.gov.cn/ztzl/rdzt/dzvlbcjthzs/202008/t20200805\\_62174067.html](http://www.gznayong.gov.cn/ztzl/rdzt/dzvlbcjthzs/202008/t20200805_62174067.html)。

经营的集体土地导入现有的以其他方式承包的土地经营权规则,从而避免农村集体经济组织自营集体土地时出现土地经营权抵押的法律适用障碍。

## (二)从服务成员范围看,取农村集体经济组织之长补农民专业合作社之短

农村集体经济组织与农民专业合作社成员构成不同。农村集体经济组织经营管理的集体资产由本集体成员集体所有,本集体内每一个农村集体经济组织成员不管年龄、贫富、能力等差异,都是集体资产所有权主体的一份子。农村集体经济组织成员具有身份性、专属性、社区性、平等性。即基于集体成员身份享有从集体资产受益的成员权,专属于某一个农村集体经济组织(或社区)<sup>①</sup>,全部集体成员平等地享有集体所有权及其收益。而某个农民专业合作社的成员可以是一个农村集体经济组织的一部分成员,可以是来自多个农村集体经济组织的成员,也可以同时成为多个农民专业合作社的成员;农民专业合作社成员还应当是具有惠顾能力或投资能力的有民事行为能力的人。

农村集体经济组织与农民专业合作社虽然都以服务成员为目标,但是根据两者的成员构成,农民专业合作社服务的成员往往是一个农村集体经济组织的部分成员<sup>②</sup>,不仅不包括无民事行为能力者,而且不包括其他既无惠顾合作社能力又无投资合作社能力的弱者,这说明农民专业合作社的益贫性<sup>[10]</sup>仅对部分集体成员产生效用。而农村集体经济组织则以本集体内全部集体成员为服务对象,具有全覆盖性,能保障本集体全部成员受益,尤其是不会漏掉无民事行为能力以及其他既无惠顾合作社能力又无投资合作社能力的弱者。

## (三)从资金短缺与投资需求看,农村集体经济组织与农民专业合作社实现互补

农民专业合作社是人的联合而非资本的联合,更加强调惠顾义务而非出资义务。基于此理念,2017年《农民专业合作社法》在第13条规定了可以出资的财产,却没有法定最低出资额的强制要求,由此导致实践中的农民专业合作社往往因成员出资少而缺乏发展资金。但是农村集体经济组织要么自身拥有一定资金、资产或资源需要投资增值,要么更容易争取到政府扶助资金并需要扩展持续增值渠道。因此,农村集体经济组织入股农民专业合作社,不仅可以将集体资产嫁接于法律制度相对健全、经营机制比较灵活、优惠扶助政策多样的农民专业合作社,通过分享农民专业合作社的可分配盈余实现集体资产增值,而且可以解决农民专业合作社发展资金短缺且融资难的问题,促进农民专业合作社的业务发展与盈余增加。通过集体股的纽带作用,集体股收益和集体成员受益程度得到进一步提升。

综上,农村集体经济组织与农民专业合作社通过党支部领办合作社融合后,依然保持各自的独立性,但是两者相互补充、相互促进、共存共赢,从而取得“1+1>2”的效果。

# 四、如何融合:融合发展的实践困惑及其化解

## (一)农村集体经济组织能否成为农民专业合作社的单位成员

实践表明,在党支部领办的专业合作社中,普遍存在村集体入股形成的集体股,而集体股又需要代表股东行使权利。那么集体股的股东是谁?如果视为党支部,显然不符合2020年《民法典》第262条由农村集体经济组织或村民委员会代表集体行使所有权的规定。正是由于党支部不宜作为集体股的股东,实践中往往由党支部书记或党支部成员个人注册设立农民专业合作社。依据《国家工商行政管理总局关于村民委员会是否可以成为农民专业合作社单位成员等问题的答复》(工商个函字〔2008〕156号)中“村民委员会具有管理公共事务的职能……村民委员

① 农村集体经济组织往往建立在村庄(自然村或行政村)的基础上,因而农村集体经济组织及其成员具有社区性。

② 2020年《毕节市党支部领办合作社办法》第6条规定:“本村村民入社率不得低于10%(其中建档立卡贫困户100%入社)。”

会不能成为农民专业合作社单位成员”的明确规定,村民委员会被禁止成为农民专业合作社的单位成员。在2017年《农民专业合作社法》第19条仍与2006年《农民专业合作社法》第14条一样规定“具有管理公共事务职能的单位不得加入农民专业合作社”的前提下,上述答复内容应当依然有效。那么,农村集体经济组织能否成为农民专业合作社的单位成员?

2017年《农民专业合作社法》第19条规定:“……从事与农民专业合作社业务直接有关的生产经营活动的企业、事业单位或者社会组织,能够利用农民专业合作社提供的服务,……可以成为农民专业合作社的成员。”由是观之,农村集体经济组织能否成为农民专业合作社成员,不仅取决于其是否能够被“企业或者社会组织”所包含,而且取决于其是否“利用农民专业合作社提供的服务”——主要指与农民专业合作社之间是否存在惠顾关系。村民委员会之所以不能成为农民专业合作社的单位成员,与其承载管理公共事务职能,为避免角色冲突或错位,一般没有、也不宜惠顾农民专业合作社有关。

在村民委员会被禁止成为农民专业合作社成员、集体股客观存在、党支部又不宜代表行使集体所有权的前提下,允许农村集体经济组织成为农民专业合作社的单位成员,是相对理想的选择。理由有3点:一是符合2020年《民法典》赋予其代表行使集体所有权的主体地位,赋权其管理集体资产,当然包括以集体资产入股经营;二是在村民委员会和农村集体经济组织政经分开的改革语境下,农村集体经济组织并不承载管理公共事务职能,无需担心其角色冲突或错位而禁止其成为农民专业合作社的单位成员;三是个别地方性规范文件已经允许农村集体产权改革后成立的股份经济合作社作为单位成员加入党支部领办的农民专业合作社<sup>①</sup>。由是观之,理应积极回应现实需求并为地方实践提供明确的上位法依据。因此,宜对2017年《农民专业合作社法》第19条进行合理解读,使其中的“企业或者社会组织”包含农村集体经济组织,也可以在《农村集体经济组织法》中明确允许农村集体经济组织入股农民专业合作社。至于农村集体经济组织能否“利用农民专业合作社提供的服务”,则取决于实践情况及下文对惠顾关系的理解。

## (二)党支部领办合作社如何规范处理劳动力入股

党支部领办合作社实践中,在村集体入股的同时,往往存在村民以劳动力(或劳力)入股农民专业合作社的现象。“合作社没有钱,就创造出‘工票制’:男劳力120元/天、女劳力80元/天发给工票,满2000元可折合一股‘创业股’,以有效解决缺资金的问题。”<sup>[4]</sup>“以……‘工票’当作付酬,……‘工票’可在合作社内部流通,以后可用于购买合作社经营的水资源、苗木、农资等生产资料。……‘工票’使用完后可以继续留在账上按照股份参与合作社分红,以‘劳动力入股’。”<sup>[3]</sup>“党支部领办合作社更加强调以劳动联合为主、资本联合为辅,最大限度吸收群众以劳动力入股。”<sup>[2]</sup>劳动力入股既可以增加村民入股的积极性,又可以解决合作社创办初期现金支付能力不足的难题。

劳动力入股类似于债权入股,但又有所不同。之所以类似于债权入股,是因为“工票”是村民为农民专业合作社提供劳动后,农民专业合作社因暂时无钱支付其报酬,而承诺其将来可以向农民专业合作社购买生产资料的一种债权凭证。之所以不同于债权入股,是因为以债权入股后,该债权应归农民专业合作社享有,但实践中持有“工票”的村民可以用“工票”向农民专业合作社购买生产资料,而且“工票”用完后仍可用于参与农民专业合作社的分红,这就表明“工票”上载明的债权并未因其转为成员的“创业股”或“劳动力股”而归农民专业合作社享有。党支部领办合作社中的劳动力入股即使被定性为债权入股,也因其是成员对农民专业合作社享有的债权,违背2017年《农民专业合作社法》第13条第2款“农民专业合作社成员不得对该社或者

① 参见2020年《毕节市党支部领办合作社办法》第2条、2020年内蒙古通辽市印发的《在全市推行嘎查村党组织领办农牧民专业合作社的实施意见》。



其他成员的债权,充抵出资……”的规定,而面临合法性质疑。

此外,劳动力入股又类似于劳务出资,但也有所不同:相同之处在于两者均以劳动产生的效益服务于投资主体;不同之处在于劳务出资中往往要求技艺水平较高,劳务出资者仅参与分红,不享有由劳务产生的向投资主体购买物品的债权额度。而且2007年《农民专业合作社登记管理条例》第8条以及2019年《农民专业合作社登记管理条例》(修订草案征求意见稿)第8条均规定“成员不得以劳务……等作价出资”。

《农民专业合作社法》《农民专业合作社登记管理条例》之所以禁止以对该社的债权或以劳务作为成员的出资,均与维持农民专业合作社的有效责任财产,保护农民专业合作社的债权人利益有关。因为成员以对该社的债权或以劳务出资,均有出资不实之嫌:(1)成员以对该社的债权出资,不仅容易诱发合作社与成员虚构债权导致出资不真实<sup>①</sup>,而且由于债务人就是农民专业合作社自身,无法因成员的债权出资而增加农民专业合作社的责任财产;尤其是前文提及的党支部领办合作社发放的“工票”上载明的债权,并未因其转为成员的“创业股”或“劳动力股”而归农民专业合作社享有,成员仍然可以用“工票”向合作社购买生产资料,并且“‘工票’使用完后可以继续留在账上按照股份参与合作社分红”,足以表明成员以“工票”上载明的债权出资不实,或者存在以“工票”向合作社购买生产资料的形式抽逃出资的现象。(2)劳务以出资者人身为载体,因不能与出资者的身体分离被单独转让,而无法作为责任财产用于清偿农民专业合作社债务。正因为劳务出资者无法以出资为限承担有限责任,所以2016年《公司登记管理条例》第14条以及2006年《合伙企业法》第64条第2款也规定承担有限责任的公司股东与有限合伙人都不能用劳务出资。由是观之,若承担有限责任的出资者以劳务出资,因劳务无法被转让、不能用于清偿债务,也属于出资不实。

据上,以劳动力入股不符合《农民专业合作社法》《农民专业合作社登记管理条例》中出资财产的规定,而且有出资不实之嫌;如果劳动力作价计入农民专业合作社的出资总额,就相当于对农民专业合作社的债权人宣示了不实的责任财产。因此,党支部领办合作社实践中不宜将劳动力作价计入农民专业合作社的出资总额。但是,为了保护村民入股农民专业合作社的积极性,推进党支部领办合作社的设立与发展,也不宜一律强制禁止劳动力入股。较为理想的应对之策是,除基于对合作社债权人利益的保护,要求将劳动力出资额或出资比例登记公示、充分保护债权人知情权之外,还应考虑下列两种既能满足实践中劳动力入股需求,又能平衡合作社成员之间以及合作社成员与债权人之间利益的处理方式,并选择其一予以补充适用:

一是较为严格的处理方式。借鉴2018年《公司法》第30条以及2014年修正的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》第13条、第16条和第17条规范公司股东出资不实的规定,并基于成员间权利义务平等原则与成员的权利义务对等原则(劳动力入股者与其他成员一样按股分红亦应同样承担出资到位的责任),宜责令劳动力入股者在劳动力折算出资额的本息范围内,应合作社债权人的请求以其他财产对合作社债务不能清偿部分承担补充赔偿责任,或者应其他成员或合作社请求在一定期限内以其他财产全面履行出资义务(或者由合作社扣留其可分配盈余份额冲抵其出资);同时,劳动力入股时的其他合作社成员应对前项补充赔偿责任或补充出资义务承担连带责任,承担连带责任后可以向劳动力入股者追偿。以劳动力入股的成员,经合作社催告补充出资,在合理期间内仍未补交,则农民专业合作社可以根据合作社章程或者成员会议决议对其盈余分配请求权、剩余财产分配请求权等成员权利作出合理限制,甚至可以通过成员会议决议解除该成员的成员资格。

<sup>①</sup> 无法确保出资的真实性,也是部分人反对以债权向公司出资的理由之一。参见葛伟军《债权出资的公司法实践与发展》,《中外法学》2010年第3期。

二是较为宽松的处理方式。仅责令劳动力入股者在劳动力折算出资额的本息范围内,应合作社债权人的请求以其他财产对合作社债务不能清偿部分承担补充赔偿责任;同时,劳动力入股时的其他合作社成员应对前项补充赔偿责任承担连带责任,承担连带责任后可以向劳动力入股者追偿。即以劳动力入股的成员仅对合作社债权人有补充赔偿责任,但对其他成员或合作社无补充出资义务;合作社章程或者成员会议决议也不能对劳动力入股者的盈余分配请求权、剩余财产分配请求权等成员权利作出限制。

相较而言,两种处理方式对合作社债权人利益的保护并无明显不同,但是较为严格的处理方式更有利于其他成员,较为宽松的处理方式显然更有利于劳动力入股者。较为宽松的处理方式的合理性在于,其他成员认可劳动力入股并且没有要求劳动力入股者补充出资义务的约定,表明其他成员允许劳动力入股是其权衡利弊的抉择,并且未将此视为对自己权益保护的不公;即使劳动力入股因出资不实,可能会损害其他成员的权益,也可以视为其他成员对自己权益的放弃或处分,如此还能体现对劳动力入股者的优待。

上述两种处理方式的选择权宜交给合作社章程,若章程无明确规定,可默认为选择适用较为宽松的处理方式。章程也可以原则性规定“劳动力入股者是否需要在劳动力折算出资额的本息范围内承担补充出资义务,由成员会议作出决议”,以便为日后选择较为严格的处理方式留有余地,但此情形下,不应影响劳动力入股者对合作社债权人承担补充赔偿责任。

劳动力入股及其应对之策的讨论,揭示了《农民专业合作社法》《农民专业合作社登记管理条例》未规定成员出资不实应对条款的不足,同时也可以凸显未来修订《农民专业合作社法》时,增加成员出资不实与抽逃出资之规范条款的重大意义,并可为之积累经验。鉴于党支部领办合作社中的劳动力入股不同于实物出资的特别性,未来成员实物出资不实与抽逃出资的应对之策,宜选择适用上述较为严格的处理方式。

### (三)党支部领办合作社如何坚持惠顾返还为主原则

农民专业合作社与其成员之间存在惠顾关系并按惠顾返还盈余,是农民专业合作社区别于其他经济组织的本质规定<sup>[11-12]</sup>。为了恪守成员惠顾和惠顾返还并兼顾成员出资及按股分红,《农民专业合作社法》第44条第2款确立了惠顾返还为主的盈余分配原则,即惠顾返还不得低于可分配盈余的60%,只为按股分红预留了不超过40%的空间。但在实践中,党支部领办的合作社除个别恪守惠顾返还为主原则<sup>①</sup>外,普遍按股分配。例如,2020年《毕节市党支部领办合作社办法》第13条至第15条规定,在合作分配的纯收益中提取20%留存资金、10%奖励资金后,剩余70%的资金按集体股、个人股等占股比例向成员进行分配;2019年《金乡县党组织领办合作社意见》规定:“村集体根据占股比例进行分红增收。”山东省栖霞市提出党支部领办的合作社“农民二次分红比例不低于40%。”<sup>[13]</sup>上述规定不仅要求按股分配,而且难以直观显现惠顾返还,甚至能否保障惠顾返还为主也不无疑问,由此可能引发违背《农民专业合作社法》第44条第2款的合法性问题。因此,亟待阐释党支部领办的专业合作社如何呈现惠顾及惠顾返还为主。

#### 1. 惠顾及惠顾返还的呈现

实践中,党支部领办的合作社普遍采取的“保底收益+浮动分红”利益分配方式,可以为农民专业合作社与其成员之间的惠顾和惠顾返还的呈现提供现实基础。

土地股份合作社“实现收益后,对村民和村集体入股土地实行‘保底收益+盈余分红’二次分配”<sup>[14]</sup>。“保底分红800元,超出800元的利润进行二次分红,40%归社员,30%作为集体收

① “合作社严格按照章程进行分红,提取公积金2万元后,盈余的61%共28.67万元按交易量返还给成员,其余按股金分红,村集体分红5.6万元。”公方良、公维爱:《党支部领办合作社,激活农民增收“一池春水”——记山东省新泰市掌平洼杏梅专业合作社》,《中国农民合作社》2020年第8期。



入,30%归管理者。”<sup>[15]</sup>“村民将手中土地流转至合作社,合作社按每亩510元支付给成员作为流转费用(即保底收益)。合作社盈利后,净利润……的30%作为土地流转户的分红。”<sup>[16]</sup>由此可见,农户流转到农民专业合作社的土地与集体土地入股农民专业合作社,都采取“保底收益+浮动分红”的利益分配方式;即使未明确流转方式是入股,从“保底收益+浮动分红”的利益分配方式看,流转方式也宜为入股;而且入股兼具出租与出资的双重属性。基于出租属性,获取保底收益;基于出资属性,获取浮动分红。2020年《民法典》第339条将出租与入股并列规定为可以在土地承包经营权上分置出土地经营权的流转方式,表明该入股不仅不是《公司法》中传统意义上的物权性流转,而且已经兼具出租的属性,否则不会产生“土地承包经营权+土地经营权”权利分置的效果。同理,既然村集体以集体土地入股党支部领办的合作社具有以公开协商方式创设,以其他方式承包的土地经营权的效果,该入股相当于“发包+出资”,那么在集体土地股也获取“保底收益+浮动分红”的前提下,可将以公开协商方式约定集体土地入股中的“入股”解读为兼具发包与出资双重属性;基于发包属性,获取保底收益;基于出资属性,获取浮动分红。据此,可以将入股双重属性中的出租、发包视为土地入股者与合作社之间的一种特殊的惠顾,将保底收益视为惠顾对价,将浮动分红或二次返利视为惠顾返还。

除土地股外,扶贫资金股也往往采取“保底收益+浮动分红”的利益分配方式。例如,有“村股份经济联合社将承接的扶持资金投入养猪农民专业合作社。该农民专业合作社按保底分红方式给村集体经济组织提供回报”<sup>[17]</sup>。再如,“村集体经济组织投入300万元扶持资金与当地一龙头企业合股成立种植股份合作社。……根据约定,农民专业合作社每年固定给村集体经济组织6万元资金使用费。如果农民专业合作社还有收益,其中80%归村集体经济组织,20%归龙头企业”<sup>[17]</sup>;显然,每年固定6万元资金使用费加上80%收益,也是采取“保底收益+浮动分红”的利益分配方式。由是观之,如果借鉴土地股的惠顾思路,可以将集体资金入股视为兼具借用与出资双重属性,基于有偿借用获得固定保底资金使用费,基于出资获得浮动分红。进而将农民专业合作社与集体之间的资金有偿借用视为一种特殊惠顾,将固定资金使用费视为惠顾对价,将浮动分红视为惠顾返还。

推而广之,凡入股农民专业合作社并采取“保底收益+浮动分红”利益分配方式的入股<sup>①</sup>,如以土地经营权、扶贫资金之外的资产入股,也可以视为兼具出租(或发包、借用)与出资双重属性。由此,党支部领办合作社内成员惠顾与惠顾返还得以呈现。

## 2. 按股分红相当于惠顾返还

“保底收益+浮动分红”利益分配方式中,按股享有的浮动分红往往相当于惠顾返还。例如,土地经营权入股的出资额一般根据一定年限的年租金或保底收益确定,而年租金或保底收益又相当于每年的惠顾额,因此只要不同成员土地经营权出资额的折算年限一致,那么成员之间土地经营权的出资额(股份)比例应等同于年租金或保底收益(惠顾额)比例,自然按股分红与按惠顾返还的结果也应当相同。如此解读,在农民专业合作社的出资与利益分配均股份化的趋势下,可为呈现成员惠顾农民专业合作社与合作社按惠顾返还分配盈余奠定基础。如可以揭示农村集体经济组织因集体土地等资产入股并获取“保底收益+浮动分红”而与合作社之间存在惠顾关系,由此满足其成为农民专业合作社适格的单位成员的惠顾要求。

## 3. 惠顾返还为主要的实现

为恪守合作社按惠顾返还为主要的盈余分配原则,实践中可以适当调整盈余的分配方式或分配比例。据上,只要采取“保底收益+浮动分红”的利益分配方式并且浮动分红的比例超过合作

<sup>①</sup> 2019年《金乡县党组织领办合作社意见》规定:“村集体和人社群众按照保底分红、按股分红等方式,获取稳定收益。”2020年淄博市《村党组织领办合作社意见》规定:“通过保底收益、按股分红等形式,让农民共享集体经济发展红利。”

社可分配盈余的60%,即可满足《农民专业合作社法》第44条第2款要求的惠顾返还为主的盈余分配原则。平原县“在分配方式上,采取‘保底分红’和‘二次返利’相结合。即把‘保底分红’后的剩余利润在村集体、入社村民和管理人员之间按约定的比例进行分配,如某村的分配比例为:村集体15%、入社村民50%、管理人员工资35%”<sup>[18]</sup>。如果村集体和入社村民的入股均采用“保底收益+浮动分红”的利益分配方式,上述“村集体15%、入社村民50%”的分配比例就可以满足惠顾返还比例不低于可分配盈余60%的要求,何况管理人员的工资有相当一部分应视为管理费用计入经营成本而非从可分配盈余中支付。如果只有村民入股采取“保底收益+浮动分红”,则“入社村民50%”的分配比例无法满足惠顾返还比例不低于可分配盈余60%的要求,应对之策要么是将集体股的分配方式调整为“保底收益+浮动分红”,要么是将入社村民的分配比例提高到可分配盈余的60%以上。

## 五、结语

各地兴起的党支部领办合作社是农村集体经济组织与农民专业合作社取长补短、融合发展的有效载体。在阐释党支部领办的专业合作社中农村集体经济组织是适格的单位成员、成员入股的劳动力是合格的出资、“保底收益+浮动分红”的利益分配方式能够呈现成员惠顾与惠顾返还时,宜秉持充分尊重实践创新和农民选择的理念,尽量将制度创新及其引发的困惑纳入现有法律框架进行合理解释,以便将党支部领办的专业合作社导入合法的发展轨道,并使其在2021年6月实行的《乡村振兴促进法》的保驾护航下,保持并扩大农村集体经济组织与农民专业合作社融合的积极效果。而这些积极效果又足以表明,以党支部领办合作社为载体的农村集体经济组织入股农民专业合作社的融合机制,是除财政、税收、金融等政策措施之外,扶助农村集体经济组织与农民专业合作社健康发展的又一有效路径和重要举措。

### 参考文献:

- [1] 高海.《农民专业合作社法》的改进与完善建议[J].农业经济问题,2018(5):43-52.
- [2] 江宁.“烟台经验”的普遍意义[J].开放时代,2020(6):13-26.
- [3] 张欢.新时代提升农民组织化路径:烟台再造集体例证[J].重庆社会科学,2020(6):38-50.
- [4] 王澄宇.党建引领乡村振兴的实践探索——烟台市党支部领办合作社的调查[J].红旗文稿,2019(3):35-36.
- [5] 中共山东省烟台市委组织部.村党支部领办合作社发展集体经济的实践探索[J].党建研究,2019(4):59-60.
- [6] 傅立勇.党支部领办合作社是乡村振兴关键一招[N].贵州日报,2020-07-15(8).
- [7] 尤琳,魏日盛.“村党支部+合作社”产业扶贫模式:运行成效、实践困境与政策建议[J].中国矿业大学学报(社会科学版),2020(1):1-10.
- [8] 屈茂辉.农村集体经济组织法人制度研究[J].政法论坛,2018(2):28-40.
- [9] 刘燕舞.党支部领办型合作社发展研究——以山东省招远市西沟村为例[J].西北农林科技大学学报(社会科学版),2020(3):76-82.
- [10] 刘同山,苑鹏.农民合作社是有效的益贫组织吗[J].中国农村经济,2020(5):39-54.
- [11] 徐旭初,吴彬.异化抑或创新?——对中国农民合作社特殊性的理论思考[J].中国农村经济,2017(12):2-17.
- [12] 任大鹏,肖荣荣.农民专业合作社对外投资的法律问题[J].中国农村观察,2020(5):11-23.
- [13] 江宇,戚桂峰.实现邓小平“两个飞跃”思想的有益探索——对烟台市推进“党支部领办合作社”的调研[J].世界社会主义研究,2019(11):78-85.
- [14] 李安增,李增元.党支部领办土地合作社的探索——基于山东省莒南县的调查[N].中国县域经济报,2020

-10-29(10).

[15] 张洪强,贺春晓.平原县:党支部领办合作社 绘就乡村振兴新画卷[J].山东人大工作,2020(6):41-42.

[16] 王娟娟,王久令,耿桂玲.东石格庄村党支部领办土地股份合作社实现多方共赢[J].中国农民合作社,2020(8):43-44.

[17] 丁忠兵.农村集体经济组织与农民专业合作社协同扶贫模式创新:重庆例证[J].改革,2020(5):150-159.

[18] 孔祥智.怎样认识党支部领办合作社——山东省平原县调研手记[J].中国农民合作社,2020(7):50.

(责任编辑:刘浩)

## Integrated Development of the Rural Collective Economic Organization and Farmers' Professional Cooperative: Take the Cooperative Led by the Party Branch as an Example

GAO Hai

**Abstract:** The cooperation led by the Party branch in various places is an effective carrier for the integrated development of the rural collective economic organization and farmers' professional cooperative. The differences of institutional structure lead to their respective strengths and weaknesses, and the integration of the two just can complement and promote each other. However, in the cooperative led by the Party branch, there are also some confusion about whether the rural collective economic organization can become a qualified unit member, whether the labor force of the member's shareholding is a qualified investment, and how the patronage of the members and the return of patronage are presented. In practice, the commonly adopted benefit distribution method of "minimum guaranteed income and floating dividend" can reveal that the collective and villagers' so-called shareholding has the dual attributes of both leasing and contributing (or contracting and contributing, borrowing and contributing). Then, the double attributes of leasing (or contracting or borrowing) are interpreted as a special kind of patronage, and the minimum guaranteed income is equivalent to patronage consideration, and the floating dividend is equivalent to patronage return. It can not only demonstrate members' patronage and patronage return, but also prove that rural collective economic organization can become qualified unit member. Although the labor force's shareholding deviates from the stipulation that it is not allowed to contribute by the credit of the cooperative or labor service, as long as the labor force shareholders bear the supplementary compensation liability for the part of the cooperative debt that cannot be paid off and clarify the liability of other members, the rights and interests of the cooperative members and creditors can be balanced.

**Keywords:** Rural Collective Economic Organization; Farmers' Professional Cooperative; Cooperative Led by the Party Branch; Labor Force Shares; Patronage Return