

【法学研究】

# 农村集体经济组织法人治理结构的理论重构及立法建议<sup>\*</sup>

宋天骐 房绍坤

**摘要:**在农村集体产权制度改革试点过程中,各地关于农村集体经济组织法人治理结构的政策和实践基本相同,形成了“权力机构—执行机构—监督机构”的治理结构,但也存在一定的差异,主要体现在对“三级所有”的表达及具体治理机构的设置上。理论界基于对农村集体经济组织法人的不同认识,对其治理结构形成了“公司构造论”和“国企模仿论”。这两种观点都存在一定的偏颇,或者模糊了农村集体经济组织法人的特别性,或者忽视了农村集体经济组织法人发展的阶段性。应当以农村集体经济组织法人的特别性为基础,承认其发展的阶段性,并允许其自主决定与其发展阶段相适应的治理结构,此即农村集体经济组织法人的“自治阶段论”。在观照现实、参考相关理论的基础上,我国制定农村集体经济组织法时可以对农村集体经济组织法人的治理结构进行妥当的安排。

**关键词:**农村集体经济组织法人;治理结构;农村集体经济组织法

中图分类号:D923.1

文献标识码:A

文章编号:1003-0751(2022)02-0047-09

进入21世纪,我国加快了农村集体产权制度改革步伐。2007年原农业部发布《关于稳步推进农村集体经济组织产权制度改革的指导意见》,在此基础上,2016年中共中央、国务院发布《关于稳步推进农村集体产权制度改革的意见》(以下简称《集体产权改革意见》),对农村集体产权制度改革作了整体部署。目前,我国农村集体产权制度改革已经实现各省级单位全覆盖,各地普遍成立了新型农村集体经济组织。<sup>①</sup>在实施乡村振兴战略的过程中,组织振兴是与产业振兴、人才振兴、文化振兴和生态振兴相并列的五大核心目标之一。作为发展集体经济的重要载体,农村集体经济组织法人的重要任务是通过内部治理机构的科学架构,奠定乡村治理机制顺畅运行的组织基础。从实践来看,各试点地方对农村集体经济组织法人治理结构的设置既有共性做法又有个性探索;在理论层面,学者们基于对农村集体经济组织法人的不同认识,提出了关于其治理结构的不同改革思路。相关试点经验和改革思路能否

适用于全国各地的农村集体经济组织,有待进一步研究。本文从实践、理论、制度三个层面探讨农村集体经济组织法人治理结构的设置,以为农村集体经济组织立法提供参考。

## 一、农村集体经济组织法人治理结构的模式

农村集体经济组织法人的治理结构问题主要涉及其内部治理机构的功能定位和职权划分,研究这一问题主要应考察两个方面,即法律、政策中的制度设计和地方实践中的具体操作。从制度设计来看,农村集体经济组织法人的治理结构存在一定的差异,出现差异的原因主要在于农村集体经济组织法人的法律内涵泛化、法律定位不明确、各地经济发展状况不同等。从地方实践来看,农村集体经济组织法人治理结构存在照搬营利法人治理结构的倾向,形成这种倾向的原因主要在于人们对农村集体经济组织法人市场化的认识失之偏颇,相关法律、政策抽象化、模糊化,地方实践经验不足等。

收稿日期:2021-11-10

<sup>\*</sup> 基金项目:国家社会科学基金重大项目“农村集体产权制度改革的法治保障研究”(19ZDA156)。

作者简介:宋天骐,男,吉林大学法学院博士生(长春 130012)。

房绍坤,男,吉林大学理论法学研究中心、法学院教授(长春 130012)。

### (一) 政策设计、法律规定的模式

基于农村集体经济组织法律地位的变化,政策、法律上对其治理结构存在差异化设计。在《民法总则》颁布以前,农村集体经济组织的法人地位并不明确,各地为了消除市场主体对农村集体经济组织法律地位的疑问,促进农村集体经济组织市场化发展,通过不同方式确认了农村集体经济组织的法人地位,如由地方政府给农村集体经济组织发放法人证书,允许农村集体经济组织以农民专业合作社名义注册登记等。农村集体经济组织的治理结构因法人资格取得路径的不同而存在差异,如法人证书模式下的“政经合一”治理结构,传统公司法人、合作社法人模式下偏向于营利法人的治理结构。<sup>②</sup>此类治理结构的主要成因在于:第一,一些地方对农村集体经济组织法人的法律内涵存在认识偏差,认为其包括农民专业合作社、集体企业等经济组织,从而将此类经济组织的治理结构作为农村集体经济组织法人的治理结构。第二,关于农村集体经济组织法律地位的立法缺失,由于缺乏统一的法律依据,不同地方政策指导下农村集体经济组织法人资格取得路径不同,直接影响其治理结构存在差异。第三,经济发展水平较低的地方实行农村集体经济组织与村委会“政经合一”,而在经济发展水平较高的地方,农村集体经济组织经营管理事务复杂化、专业化,有了农村集体经济组织与村委会“政经分离”的需求和条件,随着农村集体经济组织独立行使经营管理权,其治理结构偏向于营利法人。个别地方的农村集体经济组织已经改制为公司,其治理结构自然与营利法人的保持一致。《民法总则》颁布后,农村集体经济组织的特别法人地位得到法律确认,其以法人身份参与市场活动,因循市场化路径,基本形成了“成员大会—理事会—监事会”(“三会”)治理结构。

在农村集体经济组织法人治理结构是否具有开放性方面,相关政策、法律规定也存在差异。从国家有关政策的指导精神来看,农村集体经济组织法人治理结构应保持适当的开放性。《集体产权改革意见》并未明确农村集体经济组织的治理结构,但强调农村集体经济组织应当有别于一般工商企业。这为地方探索具有开放性的农村集体经济组织治理结构提供了空间,意味着各地可以根据实际情况设置农村集体经济组织治理机构。农业农村部印发的《农村集体经济组织示范章程(试行)》明确了农村

集体经济组织成员大会、理事会和监事会为其治理机构,同时明确了成员代表大会设置的任意性,允许农村集体经济组织根据实际情况自行设置其他经营管理机构作为治理机构。该文件的规范层级和效力较低,其内容的开放性反映了地方实践的复杂性及对适度开放性的要求。从地方性法规和农村集体经济组织示范章程来看,农村集体经济组织法人的治理结构呈现出有大量共同性兼具差异性的特点。2017年后一些省份出台的地方性法规普遍规定了农村集体经济组织法人“三会”治理结构,如《黑龙江省农村集体经济组织条例》第3章规定了“三会”的机构设置、职权范围、会议制度,《四川省农村集体经济组织条例》第3章也有类似的内容。不同地方的农村集体经济组织法人治理结构也存在一定的差异性,主要表现在三个方面:一是各省份的地方性法规普遍规定农村集体经济组织可以同时设置成员大会和成员代表大会,其中成员大会是必备的,是否设置成员代表大会由当地农村集体经济组织章程决定,依此,很多地方的农村集体经济组织示范章程都规定设置成员大会和成员代表大会,个别地方的农村集体经济组织示范章程规定仅设置成员代表大会而不设置成员大会;<sup>③</sup>二是各地对农村集体经济组织成员大会与成员代表大会关系的界定主要有三类,即成员代表大会全面替代成员大会、成员大会与成员代表大会关系模糊、成员大会的地位高于成员代表大会;<sup>④</sup>三是关于农村集体经济组织治理机构的地方性立法模式主要有列举式<sup>⑤</sup>和“概括+列举”式<sup>⑥</sup>,通过文义解释和体系解释可知,前一模式下可以通过当地农村集体经济组织章程的兜底性条款调整农村集体经济组织内部治理机构,从而使治理机构的设置具有一定的灵活性,后一模式将农村集体经济组织治理机构的类型限定于概括性法条规定的类型,使得治理结构呈现出一定的僵化性。

综上所述,在《民法总则》颁布以前,农村集体经济组织的法人地位处于模糊状态,相关政策规定只是特定法律环境下的权宜之计,难以为农村集体经济组织特别法人治理结构的设置提供有力的支撑依据。同时,由于相关政策指导和法律设计的差异化,农村集体经济组织法人的法律内涵、治理结构等问题复杂化,不利于建构统一的农村集体经济组织法人制度。《民法总则》颁布后,以“三会”为主、其他经营管理机构为辅的农村集体经济组织法人治理

结构成为相关改革实践中的主流模式。

## (二) 地方实践中的共性模式与个性探索

《民法总则》颁布后,各地农村集体经济组织法人治理结构主要有两个特点:一是基本模式相同,即普遍直接照搬公司、农民专业合作社等经济组织的治理结构;二是具体模式有差异,即一些地方的农村集体经济组织法人有独特的治理结构,或者说设置了比较独特的农村集体经济组织法人治理机构。

就农村集体经济组织法人治理结构的基本模式而言,既有经济组织的比较成熟的治理结构——“权力机构—执行机构—监督机构”成为首选。<sup>⑦</sup>农村集体经济组织法人普遍采取这一治理结构的主要原因在于:第一,很多地方对农村集体经济组织法人市场化存在认识偏差,认为公司、农民专业合作社等经济组织的治理结构具有优势。公司作为典型的现代经济组织,以较成熟的治理结构实现降低交易成本、提高组织运转效率等公司治理目标;农民专业合作社作为与农村经济发展联系密切的经济组织,其内部治理结构糅合了一般经济组织与农村合作经济组织的特点,值得借鉴。基于此种认识,各地普遍建构了农村集体经济组织法人的“三会”治理结构。实际上,农村集体经济组织法人具有特别性,其互助性公益性设立目的<sup>⑧</sup>和对乡村治理的“保底”意义<sup>⑨</sup>决定了其治理结构的特别性,不可简单照搬公司、农民专业合作社的治理结构;同时,农村熟人社会的特性也影响农村集体经济组织法人治理结构的塑造。第二,农村集体经济组织特别法人制度是我国民法上的创造,其治理结构应当如何构造,相关立法尚未明确,地方实践只能采取模仿的方式,多以现代企业的治理结构为模型。第三,地方实践经验不足,难以探索出适合当地情况的农村集体经济组织法人治理结构。即使在今天,公司治理结构也有调整完善的空间。以公司监督机构的设置为例,在我国《公司法》修改过程中,有学者主张将公司监督机构的设置作为任意性规范<sup>⑩</sup>,有学者主张重构公司监督机构制度<sup>⑪</sup>。农村集体经济组织特别法人制度的实践探索历时非常短,即使从农村集体经济组织产生之日起计算,农村集体经济组织的发展历程也不过几十年,而公司治理的相关探索已有几百年。从这一点看,各地在设计农村集体经济组织法人治理结构的实践中照搬公司法人的治理结构实属无奈之举。

就农村集体经济组织法人治理结构的个性探索

而言,地方实践主要集中在如何构造适合当地农村情况的治理结构、是否设置独特的治理机构两个方面。在如何构造农村集体经济组织法人治理结构方面,各地主要考虑两个问题:第一,“三级所有”如何实现。对此,北京市海淀区东升乡农村集体经济组织法人采取“总社—分社”的治理结构<sup>⑫</sup>,四川省成都市温江区农村集体经济组织法人设立了组级合作社、村级联合社、镇级联合总社<sup>⑬</sup>。第二,法人内部是否设置某个治理机构。一些农村集体经济组织法人,如上海市松江区叶榭镇金家村集体经济合作社<sup>⑭</sup>、上海市松江区新桥镇集体经济联合社<sup>⑮</sup>、湖南省韶山市韶润村股份经济合作社<sup>⑯</sup>,仅设置成员代表大会作为权力机构。一些农村集体经济组织法人不设理事会,如北京市海淀区东升乡的乡级农村集体经济组织法人治理结构为“社员代表大会—管理委员会—监察委员会—其他职能部门”<sup>⑰</sup>。在是否设置独特的治理机构方面,一些农村集体经济组织法人仿照国有资产监督管理委员会的治理结构,设置了农村集体资产监督管理委员会,如四川省都江堰市将乡(镇)集体资产管理委员会作为乡(镇)的农村集体经济组织<sup>⑱</sup>,北京市海淀区则设立了区、镇两级农村集体资产监督管理委员会并将之作为独立的监督机构<sup>⑲</sup>。

综上所述,可以得出两个结论:第一,各地农村集体经济组织法人基本按照相关政策设计和法律规定,采取“权力机构—执行机构—监督机构”的治理结构,只在具体治理机构的设置方面存在一定的差异,如有的同时设置权力机构和执行机构,有的仅设置权力机构而不设置执行机构;第二,各地农村集体经济组织法人治理结构的设置沿用既有经济组织治理结构的设置路径,未能摆脱公司、农民专业合作社等经济组织治理结构的影响,难以体现改革的阶段性要求和渐进性特征,不利于呼应乡村振兴背景下农村治理的需求。

## 二、农村集体经济组织法人治理结构的理论争议

地方实践为农村集体经济组织法人治理结构制度完善提供了现实基础,相关实践经验能不能、如何通过统一的立法予以妥当的体现,对此需进行充分的论证。理论界关于通过立法对农村集体经济组织法人治理结构进行表达的争议点在于,如何实现农村集体经济组织法人的特别性与一般法人治理结构

之间的平衡,换言之,农村集体经济组织法人的特别性是否会直接影响其治理结构制度设计?围绕这一问题,学者们主要有以下两种观点。

### (一)公司构造论:模仿现代公司的治理结构

《民法总则》颁布前,很多学者认为应当以现代公司为模板对农村集体经济组织进行制度重构。<sup>②①</sup>《民法总则》颁布后,一些学者对农村集体经济组织特别法人的解释仍然以公司化改造为基础,认为特别法人的制度构造难以实现或者较为虚幻,应当从营利法人的角度确定农村集体经济组织法人治理结构。<sup>②②</sup>对农村集体经济组织法人治理结构以公司治理结构为基础,提倡公司化改造和公司治理模式,本文将这种观点称为“公司构造论”。

一般而言,“公司构造论”主要有三方面内容:第一,确立“权力机构—执行机构—监督机构”的农村集体经济组织法人治理结构,保证治理机构健全,实现治理机构之间分工制衡;<sup>②③</sup>第二,股东大会和职工大会合而为一,构成农村集体经济组织法人的权力机构;<sup>②④</sup>第三,建立集体资产管理机构,作为农村集体经济组织成员参与决策和农村集体经济组织法人开展日常管理的机构。<sup>②⑤</sup>

还有一种比较激进的“公司构造论”,主张将农村集体经济组织定位为营利法人,以关于公司法人的规则为基础构造农村集体经济组织法人制度,农村集体经济组织法人的特别性则通过特殊规则予以体现。<sup>②⑥</sup>这种激进观的具体表现是:主张以农村集体经济组织的营利性为逻辑起点,向成员分配收益属于营利性活动;<sup>②⑦</sup>主张按照社团法人的人合性重构农村集体经济组织成员的社区性,放开集体资产股权转让限制;<sup>②⑧</sup>认为农村土地等资源性财产在处分上的限制已经通过土地经营权制度得到缓解,农村土地所有权不得成为法人的免责财产,而应与国有企业的划拨土地使用权一样适用关于法人免责财产范围的法定限制。<sup>②⑨</sup>

总体来看,“公司构造论”坚持公司化改造路径,其立论基础主要是:第一,如果农村集体经济组织与村党组织、村委会相混同,就会因“政经不分”而导致村干部侵占或挪用集体资产、成员权益受损、基层治理体系混乱等问题;<sup>②⑩</sup>第二,公司是现代企业的典范,治理结构成熟,农村集体经济组织的公司化改造更易被市场主体接受,从而降低交易成本、减少农业经营风险;第三,农村集体经济组织具有人合

性,成员既是股东又是职工,股东身份与职工身份合一,股东大会与职工大会合一;<sup>③①</sup>第四,农村集体资产具有公有属性且资源性财产承担着一定的社会职能<sup>③②</sup>,必须受到严格监督。

### (二)国企模仿论:突出党组织的领导作用

在公有制框架内构造农村集体经济组织法人治理结构,以国有企业的党组织嵌入国有企业治理为模型,强调农村集体经济组织作为集体所有制经济载体的主体地位和主体构造,本文将这种观点称为“国企模仿论”。

“国企模仿论”是“公司构造论”的升级,其仍坚持“权力机构—执行机构—监督机构”的治理结构,但具体治理机构以国有企业的相关主体为模型,突出村党组织在农村集体经济组织法人治理结构中的领导地位。根据农村集体经济组织法人治理中村党组织领导地位的实现方式和治理机构功能定位的不同,“国企模仿论”主要有两种具体观点。第一种观点可称为“党组织嵌入论”,认为村党组织应当通过嵌入农村集体经济组织内部治理的方式,与理事会、经理层一起,形成“党组织领导、理事会决策、经理层经营管理”的农村集体经济组织法人内部治理机构,其中由理事会和经理层共同组成执行机构;农村集体经济组织因性质特殊而无法设立权力机构,其日常监督由村委会负责,无须单独设立内部监督机构。<sup>③③</sup>第二种观点可称为“党组织领导论”,认为村党组织与农村集体经济组织内部党支部之间存在领导与被领导的关系,村党组织应当通过对农村集体经济组织党支部的意识形态领导、监督、教育等方式间接参与农村集体经济组织内部治理,而不是成为农村集体经济组织的内部治理机构,农村集体经济组织法人应当建立股东大会和理事会作为治理机构;农村集体经济组织还可以建立农会,主要负责维护成员权益、增进组织福利等活动,农会成员由村“两委”或者村民会议任命并有权作为外部理事参与农村集体经济组织决策。<sup>③④</sup>

“国企模仿论”的两种观点遵循不同的理论逻辑。“党组织嵌入论”以农村集体经济组织是集体资产管理平台为逻辑起点,政策依据是《集体产权改革意见》中对农村集体经济组织“管理集体资产、开发集体资源、发展集体经济、服务集体成员”四项职能的规定。因为农村集体经济组织是集体资产管理平台,所以其不需要直接经营管理集体资产,也不

需要直接参与市场经营活动,而是通过管理集体资产、设立公司、入股等方式参与市场经营活动。<sup>③</sup>“党组织领导论”以农村集体经济组织是具有私法特征的公法人为逻辑起点,推断其生成过程是:村委会主动将自身的社会保障职能和集体资产管理职能剥离出去;村委会审批、协调农村集体经济组织的成立;农村集体经济组织是被动形成的,虽独立负责集体资产经营管理,但受村委会的监督和村党组织的领导。农村集体经济组织的生成离不开村委会的协调,其职能源于村委会原有职能的剥离,因而必然要受村委会监督。村委会不是农村集体经济组织的内部治理机构,其监督不是直接监督,而是通过组织召开村民会议讨论股东大会的初始设置、协调集体经济组织发展中的行政管理事务、通过农会维护集体成员权益等方式实现间接监督。<sup>④</sup>

“国企模仿论”的两种观点对村党组织参与农村集体经济组织法人内部治理的方式也存在不同认识。“党组织嵌入论”认为村级组织只有一个党组织,即村党支部,其可以作为治理机构直接参与农村集体经济组织法人的内部治理;“党组织领导论”则认为村党组织与农村集体经济组织法人内部的党支部是两个党组织,村党组织应当通过意识形态领导等方式间接参与农村集体经济组织法人内部治理。

### 三、农村集体经济组织法人治理结构理论的反思与重构

理论界关于农村集体经济组织法人治理结构的分歧体现了相关理论的路径依赖和固有偏颇。路径依赖是指农村集体经济组织法人治理结构的理论探讨依赖于模仿既有法人治理结构和国有企业改革模式;固有偏颇是指既有法人治理结构和国有企业改革模式有其特定历史背景和适用对象,难以直接适用于农村集体经济组织法人。对“公司构造论”和“国企模仿论”进行反思,实质上就是对农村集体经济组织法人治理结构理论的路径依赖和固有偏颇进行反思。对农村集体经济组织法人治理结构的理性认识应当是:坚持农村集体经济组织法人的特殊性,厘清农村集体经济组织法人发展的阶段性,赋予农村集体经济组织法人选择治理结构的自治权。

#### (一)“公司构造论”的反思

“公司构造论”直面乡村治理的困境,试图通过农村集体经济组织的公司化改造,还原农村集体经

济组织的“经济组织”属性,使其冲破承担过多社会功能的制度藩篱。这种富有理想主义色彩的构造论无法回避三个重要的问题:在法律性质方面,农村集体经济组织的营利法人定位如何与《民法典》规定的特别法人定位相协调?在乡村治理方面,全面公司化改造的主张是否符合农民意愿,是否适合所有的农村集体经济组织?在城乡均衡发展方面,政府通过财政支持等措施尚难以消除城乡差距,农村集体经济组织作为纯粹的经济组织又怎能实现农村经济社会稳定发展?这些问题在“公司构造论”框架内找不到圆满的答案。

“公司构造论”的激进观对营利性和人合性的解释路径难称妥当。《民法典》第76条对营利性的界定有两层含义,即取得利润、向作为出资人的股东分配利润。但是,农村集体经济组织法人不以利润最大化为目标<sup>⑤</sup>;其向成员分配收益也不同于营利法人向出资人分配利润,而是实现社会功能的方式,成员获取收益时会享受税收优惠政策。<sup>⑥</sup>有限责任公司的人合性与农村集体经济组织的成员社区性有本质不同,前者立基于公司信用与股东投资所形成的资本信任关系,而后者立基于特定血缘或地域所形成的熟人关系。因此,“公司构造论”并不能提供关于农村集体经济组织法人治理结构设置的可行方案,其力图还原农村集体经济组织的“经济组织”本质,却没有充分考虑我国农村经济发展不平衡的现实,忽略了我国城乡融合发展的阶段性特点。

实际上,对农村集体经济组织法人进行公司化改造或者将其定位为营利法人,这种主张的目的主要在于赋予农村集体经济组织市场主体地位和独立法人地位,而在《民法总则》确认农村集体经济组织的特别法人地位之后,仍然讨论农村集体经济组织的性质已无太大实际意义。理性的认识路径应当是,肯认农村集体经济组织的特别法人地位,明确农村集体经济组织特别法人的特别性对其治理结构的影响,结合既有经济组织治理结构的基本模式,构造农村集体经济组织特别法人的治理结构。

#### (二)“国企模仿论”的反思

“国企模仿论”认识到农村集体经济组织法人治理结构不能简单照搬公司治理结构,而应当体现农村集体经济组织特别法人的特别性。但是,该观点对农村集体经济组织治理结构的构造具有一定的局限性。这种局限性主要表现在两个方面:一方面,

未区分农村集体经济组织的发展阶段,无法适用于所有的农村集体经济组织;另一方面,以国有企业为模型,限缩了农村集体经济组织治理结构的多种可能性,难以体现集体资产与国有资产在功能定位、经营管理方式等方面的差异。

从村党组织在农村集体经济组织治理结构中的地位来看,“国企模仿论”的两种观点都肯定村党组织在基层治理体系中的特殊地位,并认可农村集体经济组织是基层治理的重要主体,进而通过不同方式明确村党组织对农村集体经济组织的治理路径。但是,两种观点并未证成村党组织对农村集体经济组织治理及其治理地位的正当性、妥当性,也未厘清村党组织对农村集体经济组织治理与国有企业党组织对国有企业治理之间的差异。“党组织嵌入论”认为村党组织应当作为农村集体经济组织法人治理结构的重要组成部分,但对嵌入治理的方式和范围并未明确。“党组织领导论”认为村党组织对农村集体经济组织的治理方式应是间接的,但间接治理并不直接影响农村集体经济组织对集体资产的经营管理,难以对农村集体经济组织和集体资产形成有效的监督。

在对农村集体经济组织权力机构的认识上,“国企模仿论”的两种观点呈现出截然相反的态度。“党组织嵌入论”认为,农村集体经济组织没有成员,自然不会有成员大会或者成员代表大会作为其内部权力机构;同时,集体资产股权的取得路径并非出资而是分配,集体成员无法凭借分配所得的集体资产股权而直接参与农村集体经济组织的经营管理。<sup>③</sup>“党组织领导论”则认为,农村集体经济组织法人的股东大会即其权力机构,由农村集体经济组织设立时的参与成员组成。从形式上看,此两种观点的分歧在于农村集体经济组织的权力机构是否存在、如何构成,而实质上,二者对农村集体经济组织法人的生成逻辑和法律定位有不同的认识。“党组织嵌入论”认为,农村集体经济组织法人是对原有农村集体经济组织的结构性优化,其生成遵循“从有到优”的改制逻辑;“党组织领导论”则认为,农村集体经济组织法人是剥离村委会经济职能后形成的具有一些私法特征的公法人,其生成遵循“从混合到独立”的剥离逻辑。<sup>④</sup>

“国企模仿论”的两种观点都存在自相矛盾之处。“党组织嵌入论”不承认“农村集体经济组织成

员”,却认为农村集体经济组织成员身份来源于集体成员身份;其对村党组织嵌入农村集体经济组织治理结构的设想遵循“政经合一”的思路,却意图实现农村自治组织与经济组织的事务相分离、凸显农村集体经济组织法人的市场地位;其承认集体成员的民主管理权利,却不承认成员大会作为农村集体经济组织权力机构的地位,导致集体成员缺乏参与农村集体经济组织治理的动力和行使监督权利的空间。“党组织领导论”主张农村集体经济组织法人的生成遵循剥离逻辑,却认为村委会仍具有一定的经济职能,可以通过村民会议监督农村集体经济组织的决议,也可以协调农村集体经济组织的发展;其认可农村集体经济组织法人是公法人的基本定位,却以营利法人的治理结构体现农村集体经济组织法人的私法特征,这种结构主义视域下的公、私法人概念不易与功能主义视域下的特别法人概念相融通,会造成不同话语体系下的解释论矛盾。在功能主义视域下,特别法人是与营利法人、非营利法人相并列的法人类型,即使农村集体经济组织具备公法人或私法人的某些特征,如承担一定的政治功能、具有一定的营利性等,也不能因此否定将其定位为特别法人的制度价值,而应当承认不同法人类型划分路径的相互渗透,肯认农村集体经济组织法人具有自身独特的生成和运行逻辑。<sup>⑤</sup>

### (三)“自治阶段论”的提出

“公司构造论”与“国企模仿论”或忽略农村集体经济组织法人的特别性对其治理结构的影响,或仅关注农村集体经济组织法人的一个方面,因而都无法完成构造农村集体经济组织法人治理结构的任务。鉴于此,笔者提出构造农村集体经济组织法人治理结构的“自治阶段论”,即厘清城乡融合和集体经济发展的现实情况,肯定农村集体经济组织法人发展的阶段性,由农村集体经济组织法人自行决定其治理结构。

(1)应当承认一项基本事实,即现阶段全国各地农村集体经济组织法人处于不同的发展阶段,即使同一区域内的农村集体经济组织法人也可能处于不同的发展阶段<sup>⑥</sup>。据农业农村部统计,就集体资产的分布而言,存在地域之间分布不均、村庄之间分布不均的现象,前者表现为东部地区的集体资产占全国集体资产的 64.7%,后者表现为全国范围内超过 3/4 的集体资产集中在 15% 的村。<sup>⑦</sup>根据笔者参

与的对全国多个省份的实地调研,东部地区农村集体经济组织发展情况较好,如浙江省嘉兴市实现年经营性收入20万元以上村级全覆盖,而中部地区的农村集体经济组织发展情况一般,如2018年湖南省株洲市经营性收入低于5万元的村占比约70%。中部地区与东部地区的差距尚且如此,集体资产总量低于中部地区的西部地区与东部地区的差距更大。集体经济发展情况的差异直接体现在农村集体经济组织法人治理结构上:集体经济发展较好的农村集体经济组织法人,其治理结构通常比较健全、治理机构运转顺畅;而集体经济组织发展一般的农村集体经济组织法人,存在治理机构难以发挥实际作用、治理机构之间职能混同等问题。

(2)明确治理结构的自治性,允许不同发展阶段的农村集体经济组织法人根据实际需求自行决定采用何种治理结构。换言之,治理结构的选择属于法人自治事务,法律不应过度干预。如前文所述,《农村集体经济组织示范章程(试行)》和一些省份的地方性法规并没有赋予农村集体经济组织法人治理结构选择权,而是规定了农村集体经济组织法人的治理结构。“公司构造论”和“国企模仿论”都认为农村集体经济组织法人治理结构不具有自治性,而应具有稳定性和一定的强制性。笔者认为,只要农村集体经济组织法人坚守集体所有制的底线,其就可以自主选择治理结构或者根据需要变更治理结构。“公司构造论”和“国企模仿论”沿袭传统公司法理论,认为公司治理结构的设定属于强制性规范,这不符合公司法立法发展趋势。从现代公司法理论来看,公司治理结构的选择属于公司自治事项,公司法中关于公司治理结构的条款属于倡导性规范,公司章程可以根据实际情况予以变更。<sup>③</sup>从比较法角度看,公司治理结构的自治性得到许多国家和地区立法例的倡导,如《法国商法典》《意大利民法典》《欧洲公司(SE)条例》对此都予以肯认。<sup>④</sup>因此,不宜将公司治理结构的选择作为强制性规范并直接适用于农村集体经济组织法人。如果允许农村集体经济组织法人自行选择治理结构,则在推进乡村治理现代化的背景下,其治理结构终将呈现出“权力机构—执行机构—监督机构”的格局。在这一格局中,农村集体经济组织法人的特别性主要体现在党组织领导农村集体经济组织法人治理方面,即通过党组织统领集体经济发展方向,避免农村集体经济

组织法人经营选择的盲目性。

(3)应当允许农村集体经济组织法人与村委会“政经合一”。如上文所述,农村集体经济组织法人可以自主选择治理结构,那么,“政经合一”或者“政经分离”都是可选择的治理结构模式。《集体产权改革意见》指出,有需要且条件许可的地方可以采取“政经分离”的治理结构。实践中,农村集体经济组织法人与村委会“政经合一”模式仍然较为普遍。这种模式的合理性在于:第一,处于低发展阶段的农村集体经济组织法人经营管理集体资产的主要方式是对承包地的发包、经营管理等,经济事务简单,“政经合一”模式可有效降低乡村治理成本;而经济发达地区的一些农村集体经济组织法人可以利用资源、区位优势,开展稳健型理财、资产资源出租等经营活动,经济事务并不复杂,“政经合一”模式也有适用的空间。<sup>⑤</sup>第二,现阶段乡村人才不足,村级组织之间管理人员交叉任职,“政经合一”模式可充分利用有限的乡村人才,在一定期间内缓解农村集体经济组织法人管理人员短缺的问题。第三,根据笔者对湖北、湖南两省部分地区的实地调研,90%以上的受访农村集体成员认可“政经合一”模式和交叉任职的情况。这在一定程度上表明,现阶段我国农村集体成员对“政经合一”模式比较认同,对村级组织管理人员身兼多职比较信任。需要注意的是,“政经合一”与“政经分离”两种治理模式都应当坚持党组织的领导。在“政经合一”模式下,党组织领导的主要方式包括实行村级组织管理人员交叉任职、组织动员集体成员参与农村集体经济组织治理等。当农村集体经济组织法人“有需要且条件许可”时,其可以实行“政经分离”的治理模式,但仍应坚持党组织的领导地位,并允许党组织通过推荐其治理机构管理人员的候选人、参与集体经济重大事项的讨论<sup>⑥</sup>等间接方式参与其内部治理。

综上所述,农村集体经济组织法人治理结构的选择属于法人自治事务,法律不应当强制干预。全国各地农村集体经济组织法人采取统一的治理结构,既不具有合理性,又不符合科学性。农村集体经济组织法人治理结构可以是“政经合一”模式,也可以是“政经分离”模式,但“政经分离”模式下的治理结构不能简单照搬公司法人或者国有企业的治理结构,而应当坚持党组织领导的核心地位,“其他治理机构”的具体形式由集体经济组织成员大会民主讨

论决定或者集体经济组织章程规定。<sup>①⑦</sup>

#### 四、农村集体经济组织法人治理结构的立法选择

王利明教授指出：“农村集体经济组织法人是中国社会主义特色的制度产物，具有鲜明的中国特色、实践特色和时代特色。”<sup>①⑧</sup>在农村集体经济组织立法中体现上述特色，关键在于坚持集体所有制及其蕴含的治理逻辑。就农村集体经济组织法人的治理结构而言，中国特色、实践特色集中体现于“政经合一”模式和“政经分离”后党组织领导集体经济组织治理的模式。“公司构造论”和“国企模仿论”没有坚持农村集体经济组织法人的中国特色、实践特色，或者说其关注的焦点不在于从立法上对农村集体经济组织法人进行具有中国特色、实践特色的表达，因而难以为农村集体经济组织立法提供理论依据。“自治阶段论”打破简单化、“一刀切”的立法模式，以农村集体经济组织法人发展不平衡的现实情况为立论基础，区分出“政经合一”与“政经分离”两种治理模式。该理论对农村集体经济组织治理结构属于自治事务的观点回归法人制度的一般原理，不仅有利于农村集体经济组织立法协调农村集体经济组织法人的特别性与法人一般性的关系，还有利于调适农村集体经济组织法人制度的中国逻辑与法人制度的一般原理和价值的关系。

农村集体经济组织法人治理结构的地方探索为农村集体经济组织立法提供了现实基础，相关学术争议则为农村集体经济组织立法提供了理论参考。在此基础上，我国制定农村集体经济组织法时，其中关于农村集体经济组织法人治理结构的设置可以参考如下建议：在立法技术方面，以倡导性规范为主，使用“可以”等倡导性词语以表明立法对该治理结构的适度开放性态度，并认可农村集体经济组织法人采取“政经合一”模式的做法，为相关改革提供一定的制度空间；在立法内容方面，侧重于明确农村集体经济组织法人各治理机构的功能定位、职权范围等事宜，并允许农村集体经济组织法人章程对此作出例外规定。

#### 注释

①根据农业农村部的统计，截至 2019 年年底，农村集体产权制度改革试点单位已经覆盖全国 80% 左右的县；截至 2020 年 3 月，改革试点实现省级全覆盖。参见《扎实开展全国农村集体资产清产核资工

作——农业农村部有关负责人答记者问》，《农村工作通讯》2020 年第 14 期。②法人证书模式是指政府向农村集体经济组织颁发组织证明书，便于其以民事主体的身份参与一定的市场活动，该模式出现在广东省等地；传统公司法人模式是指农村集体经济组织通过隐名股东或者另设主体的方式规避《公司法》对股东人数的限制，并参照《公司法》办理相关登记，该模式出现在湖南省长沙市、福建省厦门市等地；合作社法人模式是指集体成员以其取得的集体经营性净资产量化份额作为出资，设立农民专业合作社，并将该合作社作为农村集体经济组织，该模式出现在江苏省、上海市等地。参见国务院发展研究中心农村经济研究部：《集体所有制下的产权重构》，中国发展出版社，2015 年，第 181—183 页。③如安徽省《黄山市屯溪区农村集体经济组织示范章程》第 21 条规定：“本社设立股东代表大会、董事会、监事会。”④参见孙迎春：《农村股份经济合作社治理结构法律制度研究》，中国政法大学出版社，2020 年，第 100—102 页。⑤这种立法模式是指，地方性法规中并不对农村集体经济组织法人治理机构作出总体规定，只是以不同的条文规定其主体、职权、会议制度等。采用此种立法模式的省份有黑龙江等，如《黑龙江省农村集体经济组织条例》第 14 条、19 条、20 条分别规定了农村集体经济组织成员大会、理事会、监事会的相关内容。⑥这种立法模式是指，地方性法规中先有一个条文总体规定农村集体经济组织法人治理机构，再以不同的条文规定每个治理机构的职权、会议制度等。采用此种立法模式的省份有江苏等，如《江苏省农村集体资产管理条例》第 10 条规定“农村集体经济组织的组织机构由成员大会或者成员代表大会、理事会、监事会组成”。⑦参见管洪彦：《农村集体经济组织法人治理机制立法建构的基本思路》，《苏州大学学报》（哲学社会科学版）2019 年第 1 期。⑧参见宋天骐：《论农村集体经济组织法人设立的特别性》，《求索》2020 年第 5 期。⑨有学者指出，乡村建设的重点应当是保底即保持农村基本生产生活秩序，以提高农民组织化程度为目标（参见桂华等：《社会组织参与农村基层治理研究》，华中科技大学出版社，2019 年，第 4—5 页）。农村集体经济组织法人是提高农民组织化程度的经济组织，其对乡村建设的意义也应当重在提供经济基础。⑩参见赵旭东：《公司法修订中的公司治理制度革新》，《中国法律评论》2020 年第 3 期。⑪参见施天涛：《让监事会的腰杆硬起来——关于强化我国监事会制度功能的随想》，《中国法律评论》2020 年第 3 期。⑫⑬⑭参见马凌云：《我国农村集体经济组织治理结构问题研究》，《安徽农业科学》2018 年第 14 期。⑮参见阮蓓：《“还权赋能”生巨变——四川省成都市深化农村集体产权制度改革发展新型集体经济纪实》，中国农业信息网，[http://www.agri.cn/V20/SC/jjps/201706/t20170606\\_5663188.htm](http://www.agri.cn/V20/SC/jjps/201706/t20170606_5663188.htm)，2017 年 6 月 6 日。根据笔者参与的关于湖南省农村集体产权制度改革的实地调研，娄底市委娄星区也采取此类农村集体经济组织法人治理结构。⑯参见上海市农村经济学会、上海市松江区农业委员会主编：《农民的呼唤——上海市松江区农村集体产权制度改革的实践》，上海社会科学院出版社，2016 年，第 97 页。⑰湖南省《韶山市韶山乡韶润村股份经济合作社章程》第 24 条规定：“本社设股东代表大会、理事会、监事会。”⑱参见张云华：《关于制定〈农村集体经济组织法〉的思考——以四川省都江堰市的探索为例》，《农业经济问题》2010 年第 5 期。⑲参见农业农村部政策与改革司：《挖掘集体经济发展新动力，助力新型城市形态构建——北京市海淀区农村集体产权制度改革典型经验》，《农村经营管理》2019 年第 5 期。⑳ 有学者指出，农村集体经

组织的公司化改造需要两个基本条件,即舍弃农村集体经济组织的公共职能和建立城乡平等的经济社会环境(参见王春平、张立富:《农村集体经济组织的法律地位与企业化改造》,《农业经济问题》2002年第2期);有学者指出,随着市场化、城市化进程的加快,将社区集体经济组织改制为公司是必然的选择(参见王权典:《社区集体经济组织改制目标定位与职能重构之法律研析》,《法学论坛》2009年第4期);有学者认为,农村集体经济组织公司化改造后,不应继续承担社会职能(参见李浩:《论农村集体经济组织的公司化运作——从法律视角解析经营风险》,《人民论坛》2010年第26期)。

⑲参见何嘉:《农村集体经济组织的法律重构》,法律出版社,2017年,第130—132页;吴昊:《农村集体经济组织法人治理机制建构》,《河南社会科学》2021年第2期。

⑳参见陈晓军:《农村集体经济组织法人的设立与变更》,《人民法治》2019年第14期。

㉑参见罗猛:《村民委员会与集体经济组织的性质定位与职能重构》,《学术交流》2005年第5期。

㉒参见李爱荣:《集体经济组织改革中的成员权问题研究》,经济管理出版社,2019年,第111—112页。

㉓㉔参见郭洁:《论农村集体经济组织的营利法人地位及立法路径》,《当代法学》2019年第5期。

㉕参见肖腾、葛黎腾:《农村集体经济组织的民事主体地位辨析》,《农村经济》2017年第4期。

㉖参见赵家如:《集体资产股权的形成、内涵及产权建设——以北京市农村社区股份合作制改革为例》,《农业经济问题》2014年第4期。

㉗有学者指出,农村各级组织缺乏有效的治理机制,对村干部“隐形权力”的监管存在漏洞,容易产生村干部挥霍、挪用集体资产等问题。参见张怡、李丹:《农村集体资产管理的法律思考》,胡元聪主编:《深化农村改革法律问题研究》,法律出版社,2018年,第2页。

㉘参见赵万一、张长健:《农村集体经济组织法人关系的创新——以社区型股份合作制法人组织的构建为研究对象》,《西南民族大学学报》(人文社会科学版)2012年第6期。

㉙比如,现阶段农村土地对农民仍发挥一定的社会保障功能。

㉚㉛㉜参见王洪平:《农民集体与集体经济组织的法律

地位和主体性关系》,《法学论坛》2021年第5期。

㉝㉞㉟参见韩冬等:《农村集体经济组织法人治理的构建与完善》,《中国土地科学》2017年第7期。

㊱《民法总则》颁布前就有研究报告指出,农村集体经济组织不以利润最大化为目标(参见农业部课题组:《推进农村集体经济组织产权制度改革》,《中国发展观察》2006年第12期);《民法总则》颁布后,农村集体经济组织的特别法人定位使这种认识更加稳固(参见焦富民:《〈民法总则〉视域下农村集体经济组织制度研究》,《江海学刊》2019年第5期)。

㊲《集体产权改革意见》指出,农村集体经济组织成员“按资产量化份额从集体获得的收益,也不同于一般投资所得,要研究制定支持农村集体产权制度改革的税收政策”。

㊳参见管洪彦:《农村集体经济组织法人类型定位之证成与价值展开》,《法学论坛》2021年第5期。

㊴有研究指出,河南省焦作市内各农村集体经济组织之间存在发展差距。参见田友、赵翠萍:《农村集体产权制度改革面临的急难问题及其破解——基于河南省焦作市的实践调查》,《中州学刊》2021年第9期。

㊵《扎实开展全国农村集体资产清产核资工作——农业农村部有关负责人答记者问》,《农村工作通讯》2020年第14期。

㊶㊷参见刘俊海:《基于公司理性自治的公司法规范重塑》,《法学评论》2021年第5期。

㊸参见柴瑞娟:《农村集体经济组织股份制或股份合作制改革之审视》,《甘肃社会科学》2021年第4期。

㊹《农村集体经济组织示范章程(试行)》第7条规定了村党组织对农村集体经济组织重大决策的提议权、与理事会商议权等参与农村集体经济组织内部治理的权利。

㊺在国有企业改革中,有学者提出国有企业党组织与监事会制度整体融合的观点(参见杨大可:《论党组织与国企监督机制的融合》,《当代法学》2020年第2期)。本文认为可以参照这种构想来设计村党组织对农村集体经济组织法人的治理方式,进一步完善村党组织领导的具体方式。

㊻王利明主编:《中华人民共和国民法总则详解》(上册),中国法制出版社,2017年,第403页。

责任编辑:邓林

## Theoretical Reconstruction and Legislative Proposals on the Governance Structure of Rural Collective Economic Organization Legal Person

Song Tianqi Fang Shaokun

**Abstract:** During the pilot reform of the rural collective property right system, the policies and practices on the governance structure of rural collective economic organization legal person are basically the same, forming a structure of "power organ—executive organ—supervisory organ". However there are also some differences, mainly reflected in the expression of "three-level ownership" and the establishment of specific governance institutions. Based on the different understanding of rural collective economic organization legal person, the theoretical circle has formed two views on their governance structure, namely, the "corporate structure theory" and the "state-owned enterprise imitation theory". These two views are biased, either blurring the particularity of rural collective economic organization legal person, or ignoring the stage of the development of rural collective economic organization legal person. It is important to recognize the stages of development of rural collective economic organization legal person on the basis of their particularity, and to allow it to independently determine the governance structure corresponding to its development stage, that is, the "autonomy stage theory" of rural collective economic organization legal person. On the basis of observing the reality and referring to relevant theories, when formulating the rural collective economic organization law, China can make appropriate arrangements for the governance structure of rural collective economic organization legal person.

**Key words:** rural collective economic organization legal person; governance structure; rural collective economic organization law