

论农民集体所有权的成员集体所有与 集体经济组织行使

韩 松^{*}

摘 要:《中华人民共和国民法典》第 261 条规定的“农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有”中的“本集体成员集体”概念有其理论来源和历史与现实的依据,其内涵确定,可以作为表达农民集体所有权主体的特定概念。本集体成员集体所有是集体成员与集体所有权的权利连接点,是成员权产生的基础,决定了行使农民集体所有权的集体经济组织法人的特别属性。只有把握本集体成员集体所有的集体公有制本质,农村集体产权改革和集体经济组织法人构造才能坚持正确的方向。

关键词:农民集体所有权 本集体成员集体 集体经济组织 农村集体产权改革

2007 年《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)第 59 条规定农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,第 60 条规定对于集体所有的不动产和动产分别由村集体经济组织或者村民委员会、村内集体经济组织或者村民小组、乡镇集体经济组织代表各该集体行使所有权。对此规定,学界一直存在争论,对诸如农民集体所有权的主体到底是本集体成员集体还是集体经济组织、何谓本集体成员集体、本集体成员集体与集体经济组织是何关系等问题多有不同认识,使农民集体所有权一直被诟病主体不明,也有不少学者主张将农民集体所有权的主体规定为集体经济组织法人。2020 年《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)在总则编明确规定了农村集体经济组织的特别法人地位的情况下,将《物权法》第 59 条和第 60 条几乎原条照搬地纳入了物权编,仍然在第 261 条和第 262 条分别规定了农民集体所有权的本集体成员集体所有和本集体经济组织行使。在法典化背景下,如何消除上述争论,就需要通过对《民法典》第 261 条和第 262 条的解释来统一对农民集体所有权主体和农民集体经济组织法人行使的关系的认识。对此,涉及的问题是:农民集体所有权的主体是本集体成员集体还是本集体经济组织?也即《民法典》是否已经将农民集体所有权的主体法人化?《民法典》规定的农民集体所有权的主体是

^{*} 西北政法大学民商法学院教授

基金项目:国家社会科学基金项目(20ZDA046)

本集体成员集体,成员集体并非法人又何以成为集体所有权的主体?也即《民法典》为何选择成员集体而不是集体经济组织作为集体所有权的主体呢?对这些问题的正确认识不仅关系《民法典》的实施,还能为当下深化农村集体产权改革的依法进行和制度完善提供支持。本文拟通过对《民法典》第261条和第262条的规范分析,运用集体所有制理论和所有权原理、法人制度原理对上述问题加以解读,并结合农村集体产权改革明确其现实意义。

一、《民法典》是否将农民集体所有权主体法人化

(一)对《民法典》规定农民集体所有权主体的不同认识

在《民法典》制定过程中,有学者建议确认农民集体的法人地位,对农民集体进行法人化改造,赋予农民集体特殊法人资格;^①也有学者建议将农民集体改造为股份合作社法人。^②而有的学者则认为,《物权法》第60条规定了农村集体经济组织对于集体财产的所有人地位。^③有学者指出:“必须尊重历史,农村土地和其他财产实际上是归属集体经济组织所有,而不是成员共有。”^④当然,也有不少学者赞同《物权法》第59条和第60条关于本集体成员集体为集体所有权主体以及集体经济组织为集体所有权行使主体的规定。^⑤有学者认为:“在物权法讨论过程中,集体土地所有可以有两种选择:一是把它视为所有的一种形态,类似‘总有’的一种所有权的特殊形态;二是把它视为法人所有的一种特殊形态。当时讨论到‘集体所有’时,一致认为,中国现时有两种集体所有:一是集体企业,二是集体土地。前者属于法人所有,不写进物权法;后者属于所有权的形态,应当写进物权法。我国民法典的编纂工作是先有分则各编,最后才有总则,总揽全局。这就体现了如何把分则中体现的不协调的一致起来,其中涉及的是如何把‘集体’的定位和总则中民事权利主体一致起来。如果把集体所有视为所有权的一种特殊形态,那么集体就是民事权利主体与总则的民事权利主体显然有冲突;如果把它视为法人的一种特殊形态则与总则的民事权利主体没有任何冲突。于是在总则中规定了新的一类法人,特别法人制度,其中一种是农村集体经济组织法人。……编纂后的民法典已将‘集体企业’和‘集体土地’均视为法人所有,而这两种法人所有均不能离开它的成员”。^⑥“现在,将集体土地所有权纳入农村集体经济组织特别法人权利范围内,这与宪法的规定也有所冲突。”^⑦按照这一解释,集体土地所有在《民法典》编纂后,与《物权法》的规定已经不同了,已经将其视为法人所有,因为在《民法典》总则编的民事主体部分规定了农民集体经济组织为特别法人。

① 参见宋志红:《中国农村土地制度改革研究——思路、难点与制度建设》,中国人民大学出版社2017年版,第67页、第401页。

② 参见高飞:《集体土地所有权主体制度研究》,中国政法大学出版社2017年第2版,第201页。

③ 参见陈甦主编:《民法总则评注》(上册),法律出版社2017年版,第699页。

④ 李永军:《集体经济组织法人的历史变迁与法律结构》,《比较法研究》2017年第4期。

⑤ 参见王利明、周友军:《论我国农村土地权利制度的完善》,《中国法学》2012年第1期;王雷:《农民集体成员权、农民集体决议与乡村治理体现的健全》,《中国法学》2019年第2期。

⑥ 江平:《民法典编纂中如何解决“集体”的法律定位问题?——写在〈民法典〉通过前夕》,微信公众号“法律人之家”,2021年5月27日。

⑦ 江平、木拉提:《中国民法典集体所有权的理解与适用》,《政法论坛》2021年第2期。

(二)《民法典》第261条和第262条分别规定了农民集体所有权的主体和行使主体

《民法典》物权编关于集体所有权的规定与《物权法》中的相关规定并无不同,虽然《民法典》总则编第99条规定了农村集体经济组织依法取得法人资格,为特别法人的一种,但分则物权编第261条仍然照搬《物权法》第59条,规定农民集体所有的不动产和动产,属于本集体成员集体所有,并没有规定农民集体所有的不动产和动产属于本集体经济组织法人所有;第262条仍然照搬《物权法》第60条,对属于农民集体所有的土地和森林、山岭、草原、荒地、滩涂等分别由其所属的村农民集体经济组织、村内两个以上的农民集体经济组织、乡镇农民集体经济组织代表各该农民集体行使所有权。可见,《民法典》仍然规定农民集体所有的主体是本集体成员集体,集体所有权的行使主体是各自的集体经济组织。集体经济组织在《物权法》中就有规定,并不是《民法典》中新出现的;所不同的是,虽然《物权法》中有关于集体经济组织的概念规定,但在当时起到总则作用的1986年《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)的主体制度中并没有明确的集体经济组织法人的规定,也没有非法人组织的概念规定,由此引发了农民集体所有权的主体是成员集体还是集体经济组织、农民集体即本集体的成员集体是怎样的民事主体、集体经济组织是否法人等疑问。而在《民法典》总则编明确规定农村集体经济组织特别法人的情况下,依《民法典》第261条、第262条的规定,农民集体所有权的主体是本集体的成员集体,代表成员集体行使所有权的主体是本集体的集体经济组织;成员集体不是法人,集体经济组织是特别法人。如果说《民法典》已经将集体土地所有权也“视为法人所有”,也仅仅是在所有权行使的代表主体上将农民集体所有视为法人所有。代表者不同于代理者,代表者与被代表主体在对外关系上是被视为一体的,正是在这一意义上理解,可以说编纂后的《民法典》已将集体土地视为法人所有,或者农民集体成员集体所有即集体经济组织法人所有。但是法人主体的构造涉及两重结构,一是法人作为独立人格的外部关系,一是法人的内部关系。农民集体经济组织法人主体构造也涉及其内部和外部关系。从农民集体与集体经济组织的内在关系来看,集体经济组织是本集体的经济组织,本集体的不动产和动产属于本集体成员集体所有,本集体经济组织代表本集体成员集体行使所有权,因此二者是代表与被代表的关系,不能等同。正因为本集体的成员集体不是法人,才需要由集体经济组织法人来代表。就如同全民所有的不动产和动产由国家享有所有权,由国务院代表国家行使所有权一样,国务院并不是全民所有的所有权主体,国家才是全民所有的所有权的主体。国务院是最高国家行政管理机关,代表国家行使所有权。同样的逻辑,农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,由本集体的经济组织代表成员集体行使所有权。因此,农民集体所有权的主体是本集体成员集体,而不是代表本集体行使所有权的集体经济组织法人。可见,《民法典》并没有如同许多学者期望的那样规定农民集体所有权的主体是农民集体经济组织,而是仍然采用了《物权法》的规定。

二、对《民法典》将农民集体所有权的主体和行使主体分别规定的理解

(一)本集体成员集体作为农民集体所有权的主体是否存在逻辑矛盾或者同义重复

《民法通则》第74条第2款规定:“集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有,由村农业生产合作社等农业集体经济组织或者村民委员会经营、管理。已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的,可以属于乡(镇)农民集体所有。”因为《民法通则》规定的民事主体只有自然人和法人,

没有规定非法人组织,1999年《中华人民共和国合同法》虽然规定了其他组织可以成为合同主体,但并不包括农民集体,所以农民集体被认为既不属于自然人和法人,也不属于其他组织。正因如此,为了对农民集体作出解释,《物权法》第59条规定,农民集体所有的不动产和动产属于本集体的成员集体所有。但对《物权法》的这一规定仍然存在争议。例如,有学者认为:“在通说将集体所有权作为单独所有权看待的背景下,称集体组织和集体成员一起作为集体所有权的主体,在逻辑上存在着障碍”;^①也有学者指出:“尽管此种法律条文中以同义反复的方式来界定法律概念是立法技术上的失败,造成学界在法律条文解读上出现较大的分歧,但其相对于以往相关法律制度而言,无疑更加强调农民集体与其成员的关系”。^②学者们对农民集体所有权主体解读上的分歧可能是因为立法技术,也可能源于各个学者的理解问题。但《民法典》第261条的规定照搬了《物权法》第59条的规定,从而将该规定直接入典的做法,说明立法者认为并不存在立法技术的失败所导致的解读歧义。在此背景下,应当对本集体成员集体作为农民集体所有权主体的含义作出正确的解释,以求在《民法典》的实施中统一认识。

有学者在解释《物权法》第59条时认为,该条同时将集体经济组织与集体成员作为农民集体所有权的主体,存在着逻辑矛盾。^③虽然《民法通则》第74条第1款规定:“劳动群众集体组织的财产属于劳动群众集体所有”,但该条第2款的第1句只是规定了“集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有,由村农业生产合作社等农业集体经济组织或者村民委员会经营、管理”,并没有规定集体经济组织是农民集体所有权的主体,而且明确规定集体经济组织只是集体所有的土地的经营、管理者。因此,对《民法通则》第74条第1款中的劳动群众集体组织的财产不一定就能解释为“劳动群众集体组织享有所有权”,而应解释为“劳动群众集体所有,集体经济组织经营、管理”。倒是《民法通则》第74条第2款第2句规定的“已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的,可以属于乡(镇)农民集体所有”的确存在将乡(镇)集体经济组织和乡镇农民集体同时规定为所有权主体之嫌。但比照前一句,在解释逻辑上仍然应是“乡(镇)集体经济组织管理的,属于乡镇农民集体所有”。1986年《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)第8条第2款规定:“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农业集体经济组织所有的,可以属于各该农民集体经济组织的农民集体所有。”该条款把村农民集体所有的土地规定为已经分别属于村内两个以上农民集体经济组织所有,违背一物一所有权的原则。因为村农民集体与村内农民集体都是独立、平等主体的农民集体,村集体所有的就不可能属于两个以上的村内集体所有;即使从集体所有权的变化而言,也不符合农民集体所有权的历史,自1962年就确立了以生产队为基础的农民集体所有制,农民集体所有权主要在生产队基础上的村内集体,而不是以生产大队为基础的村集体,生产大队集体所有的土地也主要是从生产队集体调整取得的,规定“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农民集体所有”并不符合历史事实,准确的表述应是属于村农民集体所有并列表述分别属于村内农民集体所有;同时该条把“农业集体经济组织”和“该农民集体经济组织的农民集体”都规定为所有者,造成了概念上的混乱。《物权法》第59条关于农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有的规定,以及第60条关于农民集体所

① 崔建远:《物权法》,中国人民大学出版社2011年第2版,第173页。

② 陈小君等:《我国农村集体经济有效实现的法律制度研究》(3卷),法律出版社2016年版,第77~78页。

③ 参见崔建远:《物权法》,中国人民大学出版社2011年第2版,第173页。

有权行使的规定,不仅对《民法通则》第74条所规定的农民集体做出了解释,而且消除了《民法通则》第74条第2款第2句和《土地管理法》第8条第2款规定的逻辑混乱。《物权法》第59条规定的“农民集体所有的不动产和动产”中的“农民集体”并不能被当然地解释为“成员以外的集体组织”,而应解释为“成员集体”,集体所有的集体就是本集体的成员集体。因此,实质上不存在《物权法》第59条在《民法通则》第74条规定集体经济组织为农民集体所有权主体的基础上,又增加规定集体成员亦为农民集体所有权主体的问题。仅仅由于《民法通则》第74条规定的“农民集体”一词的含义不明确需要解释,才有《物权法》第59条将其解释并定义为“本集体成员集体”。如果认为《民法通则》第74条规定的“农民集体”是所有权主体,那么《物权法》第59条只是对同一概念的“农民集体”解释定义为“本集体成员集体”,不存在增加规定集体成员亦是集体所有权的主体主体的问题;而且这里规定的是“本集体成员集体”,不是本集体成员,集体成员与成员集体是不同的。在《物权法》第59条解释的语境下,成员集体是成员自身的整体,不是成员之外的集体组织。那么,这是否同义反复呢?答案是否定的。因为从解词的逻辑来讲,用一词语解释另一词语,两个词语应当具有同义,但并不是同义反复,解释词语应对被解释词语的含义加以确定、说明;否则,就是同义反复的循环定义。本集体的成员集体对农民集体的含义起到了确定说明的作用,确定其含义为本集体的成员集体。本集体就是本村集体、本村内的集体、本乡镇集体。属于本集体的不动产和动产的所有权的主体是本集体的成员集体,而不是本集体成员个人,也不是集体组织。这样就使得农民集体与《物权法》第61条(《民法典》第263条)所规定的城镇集体所有权主体有所区别:“农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有”,而城镇集体所有的不动产和动产由本集体占有、使用、收益和处分,而不是本集体成员集体。由此表明,《物权法》第59条并没有将集体经济组织与集体成员同时规定为集体所有权的主体,也不存在同义反复导致的解释歧义,该条以本集体成员集体对本集体所有权主体的界定是可确定的。因此,解释《民法典》第261条还是要从条文所规定的内容理解本集体成员集体,同时结合第262条的规定进行体系解释,这样就能确定农民集体是本集体成员集体,而不是集体经济组织。

(二)“本集体成员集体”概念是否模糊、虚化

在农民集体所有权的研究中,有些学者对“农民集体”“本集体成员集体”概念的认识是模糊的、虚化的批评。^①实际上“农民集体”“本集体成员集体”并非概念游戏或者生造的模糊的、虚化的概念,而是有其理论和实践来源的。从理论来源讲,按照马克思主义的经典社会主义理论,社会主义国家必须实行生产资料公有制,消灭人剥削人的制度。马克思在《共产党宣言》中将共产党人的使命概括为“消灭私有制”“消灭人剥削人的制度”,“把资本变为属于全体社会成员的集体财产,并不是把个人财产变为社会财产”。^②马克思在《论土地国有化》一文中指出:“社会运动将作出决定:土地只能是国家的财产。把土地交给联合起来的农业劳动者,就等于使社会仅仅听从一个生产阶级的支配。”^③可见,马克思对于农民集体土地所有制是明确反对的。列宁坚持了马克思的土地国有化思想,在《四月提纲》中,为指引布尔什维克党争取从资产阶级民主革命向社会

① 参见高飞:《集体土地所有权主体制度研究》,中国政法大学出版社2017年第2版,第107页;姜楠:《集体土地所有权主体明晰化的法实现》,《求是学刊》2020年第3期。

② 《马克思恩格斯全集》第4卷,人民出版社,1958年版,第480~481页。

③ 《马克思恩格斯全集》第18卷,人民出版社,1964年版,第67页。

主义革命的转变,提出:“没收地主一切土地。国内一切土地收归国有,由当地雇农和农民代表苏维埃支配”。^①随着十月社会主义革命的胜利,列宁领导苏联在农村建立了土地国有制。^②苏联在农村建立的集体农庄经济实行的是在土地国有制基础上的集体劳动和农具及其产品的集体所有制。以毛泽东同志为代表的中国共产党人没有教条地拘泥于马克思的土地国有制理论,也没有盲目照搬苏联集体农庄模式;而是把马克思主义科学社会主义原理与中国社会实际相结合,在领导新民主主义革命阶段提出了自己的新民主主义革命理论,在土地问题上实行没收地主土地分配给无地、少地的农民,实行耕者有其田的农民土地私有制,直到新中国成立后完成土地改革,实现了农民个人土地私有制。在领导新民主主义社会向社会主义社会的过渡中,又提出了通过合作化引导农民实现集体化土地公有制的农业社会主义改造理论。马克思提出的土地国有制是由国家享有土地所有权的全社会的成员集体公有制。而我们建立的农民集体土地公有制则是在农村的一定社区范围也就是特定的集体范围的社会成员的集体土地公有制。二者都是土地公有制,属于成员的集体,排除个人私有。二者的区别在于公有化的程度不同,土地国有制是全社会范围的成员集体,即全民所有,是由国家代表全社会成员集体享有土地所有权;而农民集体土地公有制是特定社区范围的本集体成员的集体所有制,由本集体的成员集体直接享有所有权。因此,从马克思在《共产党宣言》中所讲的“把资本变为属于全体社会成员的集体财产”的公有制概念,到我国对农业进行社会主义改造和农村集体所有制改革中提出的农民集体所有制理论中的特定集体范围的成员集体所有的理论,就是《物权法》第59条和《民法典》第261条表达农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有的理论来源。因此,本集体成员集体所有并非毫无根据的生造概念,其具有充分的理论和历史根据。

从“本集体成员集体”概念的实践来源讲,来自于我们党对农业社会主义改造和农民集体公有制建立和改革发展的实践创新。我们党在领导对农业的社会主义改造的实践中,先是引导农民组织不涉及土地所有制而仅仅是临时帮工性质的互助组;再组建初级合作社,实行农民土地入社并保留农民土地股权分红权,实行按劳分配和股金分红结合的分配制度;而后又取消了入社农民的土地股权,组建社员土地公有制的高级合作社;最后在更大范围内组建高级联合社和人民公社,实行了农民的土地集体公有制。可见,农村土地的质变过程就是从否定农民对入社土地的股权为标志的,入社农民享有土地股的分红权的时候,虽然土地入了社,但仍然是私有制的,入社农民作为合作社的社员,保留着私有产权。社员对入社土地的股权被否定后,农民私人与土地的所有权关系被彻底割断了,土地成为集体公有的土地,不再为任何个人私有,而为成员集体所有,土地的集体所有成为了具有社会主义性质的所有制。高级合作社和后来人民公社的生产队、生产大队、公社的各个不同集体经济组织享有了本集体组织因集体公有化属于本集体所有的土地的所有权。由于人民公社以生产队为基础,社员个人与集体经济的关系就是在生产队参加集体劳动,按劳分配取得劳动报酬,土地生产资料就主要由生产队集体经济组织所有。生产大队和公社集体经济组织也享有属于其所有的土地和财产的所有权,但生产队是基础。改革开放时期,经过农村改革,对农民集体的农业用地实行集体成员的家庭承包制,取消了集体劳动和集体的经济核算,原来的生产队、生产大队以集体劳动和经济核算为要素的集体经济组织随之解体,但集体公

① 《列宁选集》(第3卷),人民出版社1972年版,第15页。

② 参见曹之虎:《论所有制:马克思主义所有制理论的形成和发展》,上海人民出版社1993年版,第249页。

有制的土地和财产还在,不从事集体劳动的劳动群众还在,因此就归于劳动群众的集体,由劳动群众集体成员承包集体公有的土地从事家庭经营。与此同时,对农村治理实行政社分离和村民自治。人民公社体制下的大队、生产队和公社的农村集体经济组织演变为村农民集体、村内集体(村民小组集体)、乡镇农民集体,也就形成了村农民集体所有权、村内农民集体所有权和乡镇农民集体所有权,其主体分别是各自范围的成员集体。各自范围的成员则是指居住于社区并依赖社区土地等自然资源从事农业生产的居民即农民。其各自集体范围的成员个体的集合或者整体就是本集体的成员集体。可见,实行成员集体劳动和集体经济核算的集体经济组织的解体,是农民集体所有权由农民劳动群众集体经济组织法人所有权转化为本集体成员集体所有权的社会经济条件,其中的关键因素在于农村集体经济组织不仅是生产资料的公有制组织,也是农民劳动群众的集体劳动者组织,农民以集体劳动者身份成为集体所有制的集体成员,通过参加集体劳动,将自己的劳动与集体所有的生产资料结合,按照按劳分配实现集体成员的利益,因此无须确定集体成员在集体土地和生产资料上的权利,实行集体经济组织法人所有权,就能实现集体公有制对集体成员的利益目的。而当这种由集体成员集体劳动的经济组织解体后,集体成员对集体所有制的利益就不能通过集体劳动关系来实现,而需要从集体财产所有权关系出发实现集体成员的利益,也就必须界定集体成员在集体所有权中的权利,确立集体所有的不动产和动产为本集体成员集体所有。

由此,《民法通则》第 74 条规定:“劳动群众集体组织的财产属于劳动群众集体所有。集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有,由村农业生产合作社等农业集体经济组织或者村民委员会经营、管理”。但事实上农业生产合作社等集体经济组织未能按照政社分立的初衷重新建立。而且原来农村集体组织是以生产队为基本的核算单位的经济组织,土地和集体积累财产主要在生产队集体,而不在生产大队,该条只规定了村集体和乡镇集体,而对村内集体未作规定,与农村集体所有的实际不符合。而后《土地管理法》第 8 条第 2 款又规定:“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农业集体经济组织所有的,可以属于各该农业集体经济组织的农民集体所有。”该规定就弥补了《民法通则》未规定村内集体的不足,但该条把“农业集体经济组织”和“该农业集体经济组织的农民集体”同时规定为所有者,造成了概念上的混乱。《物权法》第 59 条则明确“农民集体所有的不动产和动产,属于本集体成员集体所有”,第 60 条明确把集体组织规定为代表集体行使所有权的主体,纠正了《土地管理法》第 8 条规定的缺陷。这才在法律制度上将集体所有权的主体明确为本集体成员集体,将集体经济组织明确为集体所有权的行使主体,从而将空洞、抽象的公有制落实在了本集体的成员集体,为以成员权为基础完善集体所有权制度提供了可能。除了特殊情况下的个别成员资格需要认定外,基本上成员集体是明确的。不能因为无明确法律规定导致的个别集体成员资格认定上的困难,就认为本集体成员集体概念不清,认为成员集体所有未能明确集体所有权的主体。从而提出只有集体组织法人才能作为集体所有权的主体,一味地否定成员集体作为集体所有权的主体,这些观点并非创新的观点,实际上无非回归到集体组织所有而已。回顾这一变化的过程及其价值,使人明白守成有时候比创新更重要。只要我们客观地对待集体公有制的理论和农民集体公有制建立、发展和改革的历史,就能理解从《物权法》到《民法典》,将农民集体所有权规定为“本集体成员集体所有”不仅是对集体所有权研究理论成果的立法确认,也是对农民集体所有权制度的创造性的构建和完善,是符合我国社会实际的选择。

（三）本集体成员集体能否作为农民集体所有权的主体

持“本集体成员集体不能成为农民集体所有权主体”观点的学者多认为农民集体或者本集体成员集体并不是一个严格的法律用语，民法中的主体只有自然人和法人，农民集体或者本集体成员集体不是自然人也不是法人，《民法典》总则编规定的非法人组织也不包括成员集体。例如，有学者曾经认为，立法承认的集体土地的所有权人必须是一个典型的民事主体。农民集体所有实际上是从所有制关系的角度来界定土地所有权的，农民集体对土地所有要具体表现为各个独立的集体经济组织所有，这些集体经济组织都是指由个人联合起来的具有法人资格的组织，每个组织才是集体所有权的具体主体。^① 有学者认为，农民集体是一个政治经济学上的概念，在法律上它既不是法人，也不是合伙，更不是非法人组织，不属于民法理论和民事立法上的权利主体，农民集体成为民法上的权利主体还存在障碍。^② 还有学者认为：“就我国法律所确认的民事主体形式来看，唯一的选择就是将农民集体改造为法人，使集体土地所有权变为一种法人所有的单独所有权形态。”^③ 笔者认为，本集体的成员集体作为农民集体所有权的主体具有特定性，是我国民法中特有的制度范畴和概念，是我国民法的话语术语，只适用于作为农民集体所有权的主体。本集体成员集体作为农民集体所有权主体的特定概念，是自然人主体的特殊形式，没有必要完全对应于《民法典》总则所规定的普遍主体。就像国家所有权一样，虽然《民法典》分则物权编规定了国家所有权的主体，国家也并不对应于《民法典》总则所规定的一般民事主体，但谁也不会因此否定国家的主体资格，而是将国家作为国家所有权的特定主体对待。

所谓成员集体就是特定集体的集体成员的全体，成员集体并不是一个具有法人资格的社团，而是以全体成员个人构成的集体为本位的非法人团体，成员集体承受权利义务，而不是由脱离成员的法人组织承受权利义务，也不由个别成员承受权利义务。因而，其主体仍是作为集体成员的自然人，是自然人以特殊形式——集体或者群体形式——享有所有权。集体所有权由集体成员个人联合起来以集体的名义所享有，集体成员于集体所有权上实现集体的个人利益。成员集体的人格以成员个体的全体构成，但又不固定于最初成员，而要顺应成员人数的变化；虽然允许成员人数的减少或增加，但又不失其集体人格的稳定存在。除非该集体范围的土地全部灭失或集体成员从整体上被遣散，成员集体绝对解体，否则它就是稳定存在的。《民法典》第102条规定：“非法人组织是不具有法人资格，但是能够以自己名义从事民事活动的组织。”本集体成员集体也具有稳定存在的组织性，但不具有法人资格，能以其名义即成员集体的名义享有本集体不动产和动产的所有权，并决定应当由集体成员决定的集体所有权事项。因此，虽然本集体成员集体不属于《民法典》第102条第2款列举的个人独资企业、合伙企业、不具有法人资格的专业服务机构，但也可以视为非法人组织。该条所列举的3种非法人组织是作为一般的民事活动中的非法人组织，农民集体的本集体成员集体是特定的农民集体所有权主体的非法人组织。其符合非法人组织的实质特征，不具有法人资格，但能够以本集体成员集体的名义享有所有权。

传统民法中的非法人团体或者无权利能力的社团与《民法典》中的非法人组织概念类似。例如，在日本民法中的无权利能力的社团就是指不具有法人资格的组织。无权利能力社团的财产

① 参见王利明：《物权法》，中国政法大学出版社1998年版，第521页。

② 参见陈小君：《农村土地法律制度研究——田野调查解读》，中国政法大学出版社2004年版，第220页。

③ 高飞：《集体土地所有权主体制度研究》，法律出版社2012年版，第109页。

属于社团全体成员总有,社团成员各自只是通过大会参与其管理,个人对财产不持有按份权。^①“负债总有性地归于社团,只有社团的总有财产可作充当(责任、担保),只要特别规则没有规定,解释为社团员——除会费及其他负担金外——对债务不负责任是正当的。”^②日本民法中入会权的主体就是总有团体。“入会权的主体,通常构成‘实在的总合人’……入会权的主体,根据看法不同,既可以是部落,也可以是部落民……即使从前,作为入会权主体的部落因施行町村制度(明治 21 年)而被赋予了法人人格的情形(无论是在部落原封不动地变为町村的情形,还是入会地盘被编入町村的一部分而成为财产区的情形),在入会权归属关系上,应该理解为其依然保留着实在的总合人的性质。”^③我国的农民集体所有权虽然不完全等同于入会权和总有,但有类似之处。总有和我国农民集体所有权都是不同于私有的具有公有性质的所有权,《物权法》规定农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有也是类似于总有团体的所有。^④在这一点上,《民法典》吸纳了《物权法》的规定。因此,参照总有团体为无权利能力社团的法理,在解释上本集体成员集体也是不具有法人资格而以集体名义享有所有权的非法人组织。

有学者认为,法律意义上的集体土地所有权主体并非农民集体,农村土地规定为农民集体所有的规范意义在于宣示集体土地所有制的主体为农民集体。集体土地所有权主体明晰化的关键是区分所有制主体与所有权主体,即“土地所有制是对特定历史时期人类社会土地总体归属的确定,其具有一定的宏观性;而土地所有权描述的是具体的特定的某一土地由哪一个法律主体所支配,其是对具体土地归属的界定”。^⑤笔者认为,本集体成员集体作为特别的非法人组织可以成为农民集体所有权的主体,成员集体并非仅仅是政治经济学概念或者仅仅是所有制主体,而是体现了农民集体所有制与所有权主体的统一。按照马克思的一贯思想,所有权不过是所有制关系的法律用语。农民集体公有制是中国共产党领导农民通过合作化道路建立的农村特定社区范围的农民集体所有制,不同于全民所有制。全民所有制的生产资料属于全社会成员所有,既然全社会范围抽象的、整体的成员不可能直接掌握生产资料所有权,就应当由社会的管理中心——国家——代表全民享有所有权。但我国的农民集体所有制是农村特定社区范围的成员集体掌握生产资料的所有制,每个特定的集体都是具体的、现实的,本集体成员结成的集体可以直接享有所有权,从而既可以成为集体所有制的主体,也可以是所有权主体。因此,在特定集体公有制中所有制主体与所有权主体是统一的。当然,特定集体的本集体成员集体享有所有权的形式可以是不具有法人资格的本集体成员集体,也可以是以集体成员为构成分子的集体经济组织。《民法典》第 261 条明确规定了农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,明确了农民集体所有权的主体是本集体成员集体。本集体的成员集体是非法人的群体性的组织,为了更好地实现农民集体所有权,《民法典》第 262 条同时规定了农民集体所有权由本集体经济组织代表本集体成员集体行使。

① 参见[日]我妻荣:《新订民法总则》,于敏译,中国法制出版社 2008 年版,第 124 页。

② [日]我妻荣:《新订民法总则》,于敏译,中国法制出版社 2008 年版,第 125 页。

③ [日]我妻荣:《新订物权法》,罗丽译,中国法制出版社 2008 年版,第 453~454 页。

④ 参见王利明、周友苏:《论我国农村土地权利制度的完善》,《中国法学》2012 年第 1 期;江平、木拉提:《中国民法典集体所有的理解与适用》,《政法论坛》2021 年第 2 期。

⑤ 姜楠:《集体土地所有权主体明晰化的法实现》,《求是学刊》2020 年第 3 期。

三、本集体成员集体和集体经济组织的制度功能

既然《民法典》第 261 条和第 262 条分别规定了农民集体所有权主体和农民集体所有权行使的代表主体,那就需要讨论为什么立法对农民集体所有权的主体和行使的代表主体要做两体规定而不作一体规定。

(一)本集体成员集体的农民集体所有权主体功能

在不少学者建议将农民集体所有权主体规定为农民集体经济组织法人的情形下,立法之所以对农民集体所有权的主体和行使的代表主体分别规定,就是出于对作为公有制的农民集体所有制需要建构更为适合的法律实现形式,发挥本集体成员集体与集体经济组织不同的制度功能。本集体成员集体的主体制度主要有如下功能:

1.明确农村集体公有制土地和财产的所有权归属,实现集体公有制目的

所有制是指生产资料所有权归谁所有,并由此决定生产过程中人的关系和产品分配的经济制度,其法律表现首先是要明确生产资料的所有权归属。所有权的首要功能是明确物的归属,就是确定物最终归属于谁所有。物的归属明确,所有权人对自己所有的物就能依法行使所有权。所有权主体必须是物的最终归属主体。在私有制下,财产所有权最终归属于自然人,法人的剩余财产归属于股东。在公有制下,生产资料所有权最终不归于私人,全民所有制的财产所有权归属于国家,农民集体土地等自然资源所有权归属于农民集体。农民集体公有制的性质决定了集体土地和财产已经是公共的财产,不属于任何私人所有,包括不属于成员个人所有。因此,只要能够实现农民集体土地公有制的目的——为集体成员公平地提供生存、发展保障——将所有权主体确定为本集体的成员集体或者集体经济组织都是正当的,并不存在正确与错误的抉择,但是从可行性和优越性上可以作出比较选择。从农民集体所有制实践的发展历史看,在高级农业生产合作社和人民公社阶段,农村集体土地的所有权归属于本集体经济组织,集体经济组织享有所有权,集体成员作为集体经济组织的劳动者,将自己的劳动与集体经济组织所有的土地生产资料相结合,通过集体的经济核算,以按劳分配方式实现了集体成员的利益和集体公有制的目的。因此,在集体经济组织里集体成员的成员权主要是其个人劳动与集体生产资料结合并按劳取酬的权利,而不是取得对集体土地和集体生产资料的支配权利。没有必要在所有权上规定成员集体所有,而直接由集体经济组织享有农民集体所有的生产资料,担当集体所有权的主体并行使集体所有权,进行集体的统一经营。这样不仅能够实现集体公有制的平等、公平价值,而且制度简约,有利于提高管理效率。因此,在当时条件下的集体经济组织所有就是较成员集体所有优越的选择。劳动群众集体劳动的集体经济组织采取集体经济组织法人所有权的形式,不仅在我国的计划经济时代的公社化的农民集体经济组织存在,而且在苏联的社会主义集体农庄、合作社所有权的主体中也存在,虽然所有权主体可以是集体农庄和其他合作社组织以及他们的联合组织、劳动者的各种集体,但集体农庄占主导地位。^①也就是说集体农庄等集体经济组织是集体所有权的主体。可见,当时的集体经济组织法人所有权与集体经济组织的劳动者集体劳动的经济组织性

^① 参见[苏]B.格里巴诺夫、[苏]科尔涅耶夫主编:《苏俄民法》(上册),中国社会科学院法学研究所民法经济法研究室译,法律出版社1984年版,第361页。

质相关。

自改革开放以来,经过农村的经济体制改革,集体劳动和统一核算的集体经营体制被取消,取而代之的是集体成员的家庭承包经营的分散经营体制,原来的生产队、生产大队和公社集体经济组织随之解体,因此在客观上农民集体所有权的主体不能采取集体经济组织的所有权,但原集体组织的土地等财产是已经集体公有化的财产,不能因为集体组织的解体而被集体成员私分,仍必须保持其集体所有制的性质。集体经济组织解体后,作为原集体经济组织劳动者的集体成员群体还存在于农村社区,因此对本社区范围已经集体公有化的土地等财产就必须采取本集体成员集体所有,排除任何个人的私有。在没有建立集体经济组织的情况下,由本集体的成员集体享有本集体不动产和动产的所有权,成员个人作为构成成员集体的一分子在集体所有权中享有成员权,以其成员权的内容分别承包集体所有的承包地、申请取得对集体土地的宅基地使用权、参与集体土地被征收的征地补偿款的分配、参与集体经营收益的分配等,实现集体成员的利益,从而实现集体公有制的目的。在农村集体经济组织解体且在原来生产大队集体经济组织的基础上村一级集体建立起了村民委员会、在原生产队基础上村内集体建立了村民小组的情况下,为何立法不将农民集体所有权规定为村民委员会或者村民小组所有?因为村民委员会和村民小组是组织村民开展自治的管理机构,由几个委员组成村民委员会、由村民小组的小组长或者委员组成小组管理组织,如果规定村集体的财产属于村民委员会所有、村内集体的土地和财产属于村民小组所有,集体所有就可能变化为村、组干部所有。所以,在集体经济组织解体而未建立的情况下,集体土地和财产客观上只能实行本集体成员集体所有,而由村民委员会或者村民小组经营、管理。

农村集体经济组织重建且《民法典》总则编已经规定了农村集体经济组织具有特别法人地位的情况下,是否应将农民集体所有权主体解释为集体经济组织法人?很明确,《民法典》并未采纳将农民集体所有权主体规定为集体经济组织法人的意见,而是仍然将农民集体经济组织规定为代表本集体行使所有权的主体。因为重建集体经济组织并不是重建集体成员从事集体劳动和实行按劳分配的集体经济组织,集体成员与集体经济组织的联系只能通过集体所有权主体的成员集体与集体经济组织发生财产关系才能实现。重建后的集体经济组织行使本集体的所有权,按照公有制的原则依法实现本集体成员的利益,不再采取组织集体成员在本集体经济组织内从事集体劳动和按劳分配的方式,而是以集体成员权为基础进行各项集体利益的分配。在这样的条件下,选择本集体的成员集体作为农民集体所有权的主体,将本集体成员的成员权内容放在对集体所有的土地和生产资料的财产权利上,而不是劳动与按劳分配上,从而找到了成员与集体组织权利连结的基点。因此,选择本集体的成员集体作为农民集体所有权的主体就是较集体经济组织享有所有权更为可行的制度选择。认识农村集体经济组织随着社会经济条件的性质演变,明确计划经济时代的以集体劳动者成员的集体劳动和按劳分配为特征的集体经济组织,与改革开放以来在市场经济条件下重建的不实行成员集体劳动和按劳分配的农村集体经济组织性质的不同,以及由此决定的集体经济组织所有与本集体成员集体所有的不同,就不会简单地通过历史的回顾得出这样的结论:“必须尊重历史,农村土地和其他财产实际上是归属集体经济组织所有,而不是成员共有”。^①

2.为农民集体所有权的管理和经营提供制度基础

^① 李永军:《集体经济组织法人的历史变迁与法律结构》,《比较法研究》2017年第4期。

农民集体所有权的主体是本集体的成员集体,成员集体就能够行使农民集体所有权。《民法典》第261条第2款规定了应当依照法定程序由本集体成员决定的事项,这是本集体成员集体行使所有权的体现。本集体成员集体是群体性的非法人组织,适合以会议的形式决定集体所有权行使的重大事项,如《民法典》第261条第2款所列举的事项,但对于所有权的日常管理权能和对外的商品交换则不便行使,因此应当建立适合其自身管理和对外交易的所有权行使机制。依所有权原理,所有权主体可以自己行使权利,也可以委托他人代为行使权利,当然也包括建立自体的所有权行使机制。《民法典》第262条规定属于各个农民集体所有的土地等财产由各自的集体经济组织代表各该农民集体行使所有权。各个农民集体的集体经济组织就是法律规定的代表各自农民集体行使所有权的主体。按照该条的规范逻辑,先有农民集体所有,才有集体经济组织代表集体行使所有权,本集体成员集体作为所有权主体为集体经济组织的建立提供了制度基础,集体经济组织就是在本集体成员集体所有权的基础上建立的代表农民集体行使所有权的组织。这是农民集体经济组织特别法人最本质的特征,由此决定了农民集体经济组织特别法人的独立社会作用就是代表集体行使所有权,其所行使的法人财产权归属本集体成员集体所有。集体经济组织法人存在期间,其在对外关系上代表集体行使所有权,与本集体成员集体是一体的,其管理、经营集体财产,保护集体所有的财产不受外来任何人的侵害,也不受集体成员个人的侵害。在内部关系上,集体经济组织是代表者,本集体成员集体是被代表者,集体经济组织代表本集体成员集体行使所有权,其行使所有权的目的是实现本集体成员集体的利益,集体经济组织的权限受集体所有权的目的限制。在集体经济组织终止时,集体经济组织管理的财产回归本集体成员集体所有权。如果没有本集体成员集体所有的主体制度,集体经济组织就不会依民事法理产生,即使这种主体制度可能通过外在力量强制产生,也不会产生其清晰的产权关系的内外结构。

问题是,既然本集体成员集体不便于行使集体所有权,那么与其规定集体经济组织代表集体行使所有权,还不如直接规定集体经济组织为集体所有权的主体,对于一个主体能够办到的事又何必要规定两个主体?对此,笔者认为立法规定农民集体所有权的主体为本集体成员集体并非多此一举。这主要涉及农民集体成员如何在集体经济组织之中安放其权利的问题,也就是其进入集体经济组织的权利逻辑。一般的公司法人的成员是其股东,股东以其向公司出资资本的法律事实取得对公司的股权和股东身份而成为公司法人的成员,股权就是股东成员权与公司法人的权利连接点。集体经济组织并不当然地就有集体成员,如果集体经济组织是财团法人就不会有成员,但立法并没有将集体经济组织规定为财团法人,而是规定了集体经济组织的成员,那么农民以怎样的权利逻辑成为集体经济组织的成员呢?在改革开放以前的人民公社时期的计划经济体制下的农村集体经济组织中,农民作为劳动群众集体所有制的所有者成员,以集体劳动者的身份成为集体经济组织的成员,其成员权以劳动权为核心内容与集体经济组织连结,以按劳分配为主要方式实现集体成员在集体经济中的利益,集体经济组织享有所有权的生产资料与劳动者集体成员的集体劳动结合,实现集体公有制的目的,没有必要在财产所有权层面规定成员的权利。但当下重建的农村集体经济组织是适应市场经济的集体经济组织,是在农村实行家庭承包经营体制下的集体经济组织,不再是集体成员在集体经济组织从事集体劳动的经济组织,因此农民成为集体经济组织成员的权利逻辑就应当在财产权利上进行设计,农民不再以集体劳动者身份成为集体经济组织成员,而是以集体土地和生产资料等财产所有权主体的集体成员身份成为集体经济组织成员,这是农民取得集体经济组织成员的基本权利逻辑。由于本集体范围的土地

等资源已经公有化,集体经济组织是在已经公有化的集体所有制的土地等资源性生产资料基础上建立的,农民个人不再需要以出资方式取得对集体经济组织资本的股权来获得集体经济组织的成员身份;而是需要明确农民个人在已经公有化的集体所有的土地等生产资料所有权中的财产权利,以财产权利的连接点明确集体成员的身份及其成员权的享有。如果认识不到这一历史性的、实质性的变化,仍然以初级农业生产合作社时期的农民土地入股作为其取得集体经济组织成员资格的依据,就等于将集体所有制退回到了私有制,把集体所有权看作成员的集体私有权。这是一个重大的区分,是毫不动摇地坚持农民集体公有制的法律保障的基点。为此,《民法典》第261条规定,农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,这样就明确了本集体范围的受益集体公有制目的的农民个人是集体所有权主体的构成员,其成员的构成总体就是成员集体,本集体成员集体享有集体所有权,农民个人基于其在集体所有权主体构成中的成员身份而享有在集体所有权中的成员权,集体经济组织依法代表本集体的成员集体行使所有权,集体成员也就基于其集体所有权主体构成员的身份成为集体经济组织的成员,从而享有成员权。因此,本集体成员集体的所有权为集体成员成为集体经济组织成员并取得成员权提供了权利的连接点,成为集体经济组织建立的制度基础,决定了集体经济组织法人清晰的内在结构。

3. 决定农民集体经济组织法人的本质和治理机制

如果集体经济组织法人享有和行使的集体所有权是自己的而不是成员集体的,那么集体经济组织法人是谁的?如果其是最终所有者就成为财团法人了,而没有成员了。而持集体经济组织法人所有权观点的学者显然又是承认集体成员及其权利的。^①那么农村集体经济组织中的集体成员从何谈起呢?离开了对集体不动产和动产的成员集体所有,集体成员确实找不到其与集体经济组织法人的财产权利的连结点。如果认为是将集体财产量化给集体成员个人,而由集体成员享有成员的股份权,集体经济组织法人享有所有权,那么在离开成员集体所有的情况下,成员又该依据什么权利参与股份量化?成员取得量化的股份权直接成为集体经济组织法人成员,而不再有成员集体所有权,这与私人出资法人取得股权有何不同?如何保障集体经济组织法人作为特别法人的集体公有制性质?显然,一旦离开集体成员的集体所有,那么对这些问题的处理在法理逻辑上都是难以自恰的。本集体成员集体所有,是成员个人在集体经济组织取得成员权的财产权利依据,也是保持其取得的对集体资产量化的股份的集体公有制性质的法律依据,集体成员对集体资产量化股份的取得原则和权能内容及其所受限制,必须以本集体成员集体所有的集体公有制性质作为对其规制的底线依据。因此,适应市场经济要求建立集体经济组织法人,不能抛开成员集体所有直接采取集体经济组织法人所有。成员集体对本集体不动产和动产享有所有权与集体经济组织法人行使所有权才是最符合市场经济条件下资产所有与法人运营的制度机理的。由于成员集体的所有权由集体经济组织行使,集体成员才成为集体经济组织法人的成员,成员取得集体经济组织成员权的权利依据是集体所有权,完全不同于依据私有权取得的股东权,其成员权的行使要在维护集体公有制的原则下实现集体成员的个人利益。这是集体成员参与集体经济组织民主管理和民主监督,参与集体成员大会或者代表大会并进行表决议事的根本原则;是集体经济组织法人作为经济组织向集体成员分配收益和形成集体积累的根本依据;也是集体

^① 参见宋志红:《中国农村土地制度改革研究——思路、难点与制度建设》,中国人民大学出版社2017年版,第69页;高飞:《集体土地所有权主体制度研究》,中国政法大学出版社2017年第2版,第201~203页。

经济组织法人终止时,不得向集体成员个人分割分配剩余财产的根本约束。因此,只要通过制度设计守住这个底线,就不用担心本集体成员集体作为所有权主体可能导致把集体财产所有权解释为私有所有权。

(二)集体经济组织代表本集体行使所有权的制度功能

1.实现农民集体所有权行使的法人化

集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,明确了集体财产的归属,除了明确财产归属,所有权还具有实现商品交换和组织经济建设的职能,^①因此应当有与之相适应的所有权实现形式。本集体成员集体具有群体性的特点,在农民集体所有权行使中除了重大事项的决策需要成员集体民主决定以外,对所有权行使的日常管理和各项权能实现则不需要也不便于由众多的集体成员直接参与。在市场经济条件下,为了实现管理效率就需要设立集体经济组织代表本集体成员集体行使所有权。随着农村集体经济组织法人的建立和由集体经济组织法人依法对本集体所有权的行使就实现了集体所有权行使的法人化。法人作为民事主体一般情况下并不是用来明确物的归属和实现所有权归属功能的,其只是所有权主体行使和实现其所有权目的的工具性制度设计,其基本功能在于实现财产的运营效率。为适应商品经济的发展要求,发端于罗马法的企业法人制度得以迅速发展和广泛运用。企业法人制度加速了社会资本的集中,形成了股份公司这样大规模的企业经济组织;通过赋予企业经济组织法人人格,企业法人享有了股东出资的资本的所有权,使社会生产的管理职能与出资人分离而“由企业经理或管理处来行使。一般情况下,经理或管理处根本不占有企业股票,他们是别人资本的管理人,企业由不是股东的人管理着,以自身的机制而正常运转”。^②在主张企业法人所有权论者看来,这样就使得企业法人享有了所有权,而股东只对企业财产保留着股权,仅对企业经营风险承担有限责任,而最大限度地从企业获取利润分红。虽然企业法人享有所有权,但企业法人的本质就是通过资本运营为股东分配营利为目的的,在企业法人终止时剩余财产也要分配给股东。因此,企业法人所有权不是为了解决财产最终归属的,而是为了资本所有权运营和经济目的实现的。当企业法人享有所有权时,股东的所有权转化为股权。企业法人的财产最终归属于其股东,股东才是其最终的所有权主体,法人对其财产享有支配权,并不是最终归属的所有权。设立集体经济组织法人,其功能也不在于担当集体所有权的主体以取代本集体成员集体,而是代表成员集体行使集体所有权。

2.管理集体资产、开发集体资源、发展集体经济、服务集体成员

2016年《中共中央国务院关于稳步推进农村集体产权制度改革的意见》(以下简称《农村集体产权制度改革的意见》)明确提出发挥集体经济组织功能作用,即“发挥好农村集体经济组织在管理集体资产、开发集体资源、发展集体经济、服务集体成员等方面的功能作用”。管理集体资产的功能作用体现在:集体经济组织要对集体所有的各类资产全面清产核资、健全管理制度、防止资产流失。开发集体资源是集体经济组织的重要职能。例如,利用农村“四荒”(荒山、荒沟、荒丘、荒滩)资源发展多种经营;开发集体所有的地方优质品种种质资源,发展特色农产品种植业和产品加工业;充分挖掘开发集体各类非物质文化遗产资源、传统工艺,发展乡村特色文化产业;通过对闲置的集体建设用地、闲置宅基地、村庄空闲地、厂矿废弃地、道路改线废弃地、农业生产与

① 参见梁慧星:《中国民法经济法诸问题》,法律出版社1991年版,第33~34页。

② 参见梁慧星:《中国民法经济法诸问题》,法律出版社1991年版,第33~34页。

村庄建设复合用地及“四荒”等土地的综合整治,盘活建设用地,发展乡村新产业新业态;开发集体所有的生态环境资源和人文历史资源,发展农业休闲观光、乡村民宿、森林人家和康养产业和旅游产业。发展集体经济是农村集体经济组织的应有职能。开发集体资源,就是要发展壮大集体经济。《农村集体产权制度改革的意见》指出,集体经济组织要面向市场,从本集体实际出发,探索发展集体经济的各种有效途径,促进集体资产的保值增值。可以通过对集体资源和资产出租获取租金收入,可以整合利用集体积累资金、政府帮扶资金等,通过入股或者参股农业产业化龙头企业、村与村合作、村组合作、村企共建、扶贫开发等多种形式发展壮大集体经济。服务集体成员是集体经济组织的功能,也是其目的。集体产权改革的目标之一就是要保护和发展农民作为农村集体经济组织成员的合法权益。为此,《农村集体产权制度改革的意见》指出,要科学确认农村集体成员身份,落实农民的土地承包经营权、宅基地使用权、集体收益分配权和对集体经济活动的民主管理的权利,形成有效维护农村集体经济组织成员权利的治理体系。集体经济组织管理集体资产、开发集体资源、发展集体经济,最终都要为集体成员服务、实现集体成员的权益。例如,依据《中华人民共和国农业法》第 10 条的规定,农村集体经济组织应当在家庭承包经营的基础上,依法管理集体资产,为其成员提供生产、技术、信息等服务,组织合理开发、利用集体资源,壮大经济实力。可见,集体经济组织的这些职能是成员集体无法完成的,这些职能的核心是代表集体行使所有权、实现所有权目的,而不是取代本集体成员集体成为所有权的主体。

四、结 语

从《物权法》第 59 条和第 60 条到《民法典》第 261 条和第 262 条明确规定,农民集体所有的不动产和动产属于本集体成员集体所有,本集体的集体经济组织代表本集体行使所有权,是适合我国社会主义市场经济条件下农村集体所有制经济改革和发展需要的农民集体所有权主体制度选择,农民集体所有权是承继以前农民劳动群众集体经济组织所有权基础上产生的本集体成员集体所有权。农村集体经济组织是在本集体成员集体所有权的基础上,设立的代表本集体成员集体行使所有权的新型农民集体经济组织。本集体成员集体是适用于我国农民集体所有权主体的特定概念,在解释上可以视为特定的非法人组织,不得以一般民事主体理论否定其主体性。集体经济组织作为特别法人代表农民集体行使所有权,实现集体所有权行使的法人化,适应了市场经济条件下发展集体经济和实现集体所有制的要求。本集体成员集体所有权为集体成员在集体经济组织中成员权的取得提供了权利基础和保障,决定了集体经济组织法人的本质特别性;集体经济组织法人为管理集体财产、开发集体资源、发展集体经济、服务集体成员提供了有效的法律制度机制。《农村集体产权制度改革的意见》提出:“在清产核资基础上,把农村集体资产的所有权确权到不同层级的农村集体经济组织成员集体,并依法由农村集体经济组织代表集体行使所有权……将农村集体经营性资产以股份或者份额形式量化到本集体成员,作为其参加集体收益分配的基本依据。”正确理解和实施《民法典》第 261 条和第 262 条,正是确保农村集体产权改革于法有据和依法推进的基本法治保障,也是坚持农民集体所有制毫不动摇、确保深化农村集体产权改革正确政治方向的基本法治保障。