

---

# 农村集体资产确权到户的法律路径设计

王俊超<sup>1</sup>

**【摘要】** 实行确权到户是农村集体产权制度改革中多方法益平衡的结果，应明确农户的民事主体形态，作为农村集体资产使用权、股权的主体。以“规则法定+村民自治+意思自治”为思路，实行农户确认、确权到户规则法定，充分尊重村民集体和农户成员的意思自治，形成较为完善的确权到户法律路径。

**【关键词】** 农户 确权到户 村民自治 意思自治

**【中图分类号】** D912.4 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1003-7470(2020)-11-0087(08)

《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》提出，着力推进经营性资产确权到户和股份合作制改革。《民法典》沿习了原《民法总则》《物权法》的有关内容，规定了农村承包经营户。农村土地承包经营权确权登记颁证和农村宅基地房地一体确权登记，实行确权到户。如何确认户、设计确权到户的法律制度，既是关乎农村集体产权制度改革成败的关键环节，也是保护农民合法权益的必然要求，还是民事主体制度的重要内容，实有必要对其进行系统梳理，正面回应理论和现实需求。

## 一、确权到户的实践与困境

确权到户，是在坚持农民集体所有权的基础上，将农村集体资源性资产的使用权和经营性资产的股权登记确认到农户。目前，确权到户的相关规定散落于法律、地方性法规和规范性文件之中，呈现出制度供给不足、实践纷繁复杂和理论莫衷一是的局面。

### 1. 农民与农户的纠缠

按照学界通说的标准，农村集体经济组织的资产可以分为资源性资产、经营性资产和非经营性资产三大类，其所有权均属于农民集体自无疑问。这其中，非经营性资产实行统一运行管护，不涉及集体经济组织成员的自益权，一般也不发生变动，资源性资产和经营性资产的使用权、受益权主体却有着不同的形态，在农民和农户之间徘徊。

资源性资产的用益物权主体为农户。在农用地方面，《民法典》第55条、56条规定了农村承包经营户，《农村土地承包法》第16条规定农户是家庭承包的主体，由农户而非户内成员和农村集体经济组织签订合同、行使权利、履行义务。在宅基地方面，《民法典》和原《物权法》关于宅基地使用权的规定相同，只有4个条文，回避了宅基地使用权人的确切形态。《土地管理法》第62条规定实行农户一户一宅。《农业农村部自然资源部关于规范农村宅基地审批管理的通知》（农经发[2019]6号）规定，由符合条件的农户，以户为单位申请宅基地。法律和规范性文件始终将农户作为权利主体，在进行农村土地承包经营权确权登记颁证和农村宅基地房地一体确权登记时，把权利证书颁给农户而非户内成员。但是，法律把农户作为权利主体，却没有辨明农户和户内成员关于权利的形式主体和实质主体的关系，因为无论是农用地承包资格还是宅基地使用权资格，其实质源头是户内成员而不是农户。同时，法律对于农户的地位、农户和户内成员的权利义务等也缺乏明文规定，把操作规则交给了本地默认和普遍通行的民间惯例。

经营性资产的股权按人分配、按户确权。从中央的指导文件和各地的改革实践看，经营性资产先从实物形态转化为价值形

---

**作者简介:** 王俊超 博士研究生 安徽大学法学院 安徽合肥 230601

态，再按一定的规则以股份或者份额形式分配到本集体经济组织成员，以户的形态登记确权。比如《上海市农村集体资产监督管理条例》第10条规定，农村集体经济组织成员的份额以户为单位记载。在初次登记时，股权按人分配，主体是成员个人。初次登记之后，多数地方的股权管理与土地承包经营权相同，无论户内人口增加还是减少，农户整户的股权总额并不变动。农户内新增成员时，比如自然出生，该成员不额外从农村集体经济组织获得股权，没有从整村的大盘子中分得一份蛋糕，而是作为户内成员之一共享该户股权总额。同时，户内单个成员的减少，比如自然死亡，也不影响整户的股权。《山东省农村集体资产股权证书管理细则（试行）》规定，只有股权户内全部成员（股东）户籍注销、迁出本农村集体经济组织所在地或者股权户内最后一个农村集体经济组织成员（股东）死亡，且户内股权全部流转交易的，才依法收回股权证书并注销。这就出现了作为股权形式主体的户，也即福建永安市、明溪县等地《农村集体经济组织股权管理暂行办法》规定的“股权户”。然而“股权户”的性质、地位、内部成员的权利义务关系如何，缺乏法律明文规定，各地在实践中多是依据本市、本县的规范性文件操作，鲜见有地方性法规。

## 2. 理论与实践的张力

对于是否将农户作为土地承包经营权、宅基地使用权的主体，学界一直争论不休。农村集体产权制度改革正在实施过程中，中央尊重基层的主观能动性，支持各地积极探索创新，不搞一刀切，因此农村集体经营性资产的股权主体设置各不相同，学者也有不同观点。有学者认为，应当将“户”作为宅基地使用权的申请主体，<sup>[1]</sup>并阐述了三理由。有学者主张进一步明确“户”作为集体经济组织成员权行使主体的法律地位。<sup>[2]</sup>也有学者持反对态度，认为户不是单独的民事主体，只是为了申请和管理的方便而由国家和集体认可的单位，一户是与宅基地的一处相对应的，是对宅基地使用权初始取得的限制。<sup>[3]</sup>

学界争端的背后，反映了理论研究和社会实践的不同步。反对农户作为集体经济组织成员权利主体的理由确是当前农户制度存在的不足之处。但我们不能忽略一个基本的事实，那就是农户作为民事法律主体已经运行了几十年，正在推进的农村集体产权制度改革，农户依然是中央文件提倡和各地实践运行的主体，也是目前推进改革阻力最小、最具有可操作性的做法，并且可以预见在未来会继续发挥重要作用。《最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释》第3条、第4条，规定农户在土地承包合同纠纷中具有诉讼主体地位，明确了户代表人参加诉讼的规则。最近的司法实践也承认股权户的诉讼主体地位，比如浙江省温州市中级人民法院在《何某、瑞安市安阳街道岭下村股份经济合作社侵害集体经济组织成员权益纠纷二审民事裁定书》（（2019）浙03民终3847号）中认定，被上诉人制定的分配方案以家庭户为分配对象，上诉人的诉讼主张是其家庭户应享受二子待遇，上诉人作为户内成员，以个人名义提起诉讼，属于主体不适格。

因此，如果因为农户制度尚不完善就单纯否定其地位，就会出现理论向左、实践向右的矛盾，于事无益。也即学者指出的，近年来“能动司法”、“司法信访化”等现象的出现，恰恰反映出看似专业化、制度化的正式法律系统在许多时候无法有效回应来自国家和社会的各种法律需求。<sup>[4]</sup>因此，学理研究更重要的是正视农村社会现实，回应改革对理论供给的诉求，提出切实可行的解决方案，减少理论和实践的张力，促进形成良性循环。

## 3. 自治与法治的博弈

随着农村集体产权制度改革的推进，农村集体经济组织股权纠纷逐渐增多。笔者以“股权户”为关键词在中国裁判文书网搜索，2016年1月至2020年3月来，有67份裁判文书，涉及到新增成员要求确认股权份额、股权户分户合户、股权转让、股权继承、集体经济收益按户分配等与确权到户密切相关的多项内容。以涉及到佛山市的55份裁判文书为例，从基层人民法院到中级人民法院再到广东省高级人民法院，在涉及到股权户的认定、确权到户规则等事宜时，均将其作为农村集体经济组织内部自治管理事项，认为不具有民事诉讼的可诉性，不属于人民法院民事诉讼的受理范围；在涉及到股权转让、收益分配等事宜时，将集体经济组织的章程作为主要裁判依据，实际上还是以村民自治为主。比如，广东省高级人民法院在《邹某甲再审审查与审判监督民事裁定书》（（2018）粤民申10161号）中认定，增加股权户成员和增加持股数的诉求属于农村集体经济组织自治事项，法院不予受理，指引当事人到政府相关部门寻求解决方案。

---

实践中各地农村集体经济组织的章程各不相同，有的以县为单位、有的以乡镇为单位提供合作社章程的模板，县与县之间、乡镇与乡镇之间各不相同，即使在一个县一个乡镇内部，合作社章程仍然由本集体经济组织确定，最终村与村的章程也可能不同。于是就会导致同样的纠纷、同样的权利主张，在同一个县的不同农村集体经济组织处理结果不同。这在法理上难以说得通，不利于保护农民的合法权益，也不符合推进国家治理体系和治理能力现代化的要求。

一直以来，各地在农村治理中遵循“宜粗不宜细”的理念，对于非重大违法案件，一般采取“民不告、官不究”的处理方式，呈现出“自治有余而法治不足”。在农户的制度设计方面尤为如此，农户内部成员之间、农户之间、农户和农村集体之间的民事纠纷多交给村民自治来处理。这种模式一方面是由当前农村经济社会发展水平和发展阶段所决定，对于看不准、尚未找到解决办法的问题，暂且搁置，另一方面也反映了理论研究和制度设计的不足。我们既要农村集体产权改革保持足够的历史耐心，稳妥推进，也要尽早在立法层面上界定村民自治和司法管辖的边界，健全自治、法治、德治相结合的乡村治理体系，在司法操作中做到有法可依，从而避免在乡村治理体系内部造成无谓的博弈。

## 二、确权到户的动因分析

西方社会内部发育出来的是个人理性及个人主义，而在中国农村社会，构成社会的基本单元是家户。<sup>[5]</sup>自引进西方民事法律制度以来，个人本位、个体主义成为至上理念，对于把农户这样本土的团体概念作为权利主体往往是排斥的，但农户制度却展示了顽强的生命力，非但没有消失，反而越来越多地出现在实践和政策中，充分显示确权到户有着深厚的社会土壤和法理基础。

### 1. 农村本土特质的应然之义

从历史沿革看，农户是中国农村社会的基本底色。史学研究表明，战国秦汉时期，中国社会就是一个以个体家庭为单位的小农社会，一般小农家庭为五口左右人家，为小家庭。<sup>[6]</sup>从社会学的角度看，以强大的习俗为支撑的完整的家庭制度和以强大的国家行政为支撑的完整的户籍制度共同构成的家户制，是中国农村社会的基础性制度或本源型传统。<sup>[7]</sup>从法律史的研究成果来看，国家通过法律建构了一个社会主体——户，正是这些种类繁多、名称各异的户组成了纷繁复杂的古代社会。<sup>[8]</sup>综合起来，在传统中国，家不只是一生殖的单元，并且还是一社会的、经济的、教育的、政治的，乃至宗教、娱乐的单元。<sup>[9]</sup>时至今日，农户在农村社会中的地位依然如此。村民自治把农户作为基本的参与单元，《村民委员会组织法》第22条、25条、28条，分别规定在选举村民代表、召开村民会议或者村民小组会议时，除以村民为单位外，还以农户为单位进行，实行个人和农户双轨制的自治模式。在实践中，村民自治普遍以农户为单位，召开村民会议时一户一个代表参加，极少有一户两个以上成员参会。随着城镇化的推进，农户内年轻成员纷纷外出务工，原来固定的农户成员分散到各地，有的只是在春节或有红白喜事时返乡。但现代社会方便快捷的通讯沟通方式，完全抵消了距离的影响，有效助力农户形成统一意见进而作为一个整体在村庄发声。家户依然是村民自治的基本单位，家户主义依然是村民自治有效实现的基本动力。<sup>[10]</sup>在财产权方面，农户的共同财产有《婚姻法》的明文依据，户内的成年子女在未分户之前，其财产实行户内共有，也就是自古延续至今的“同居共财”。

有学者对不考虑中国社会的本土特质而单纯进行法律制度移植进行了批判，认为这种做法将中国法律系统的外部结构和专业知识几乎“全盘西化”了，在法律系统和社会生活之间竖起了一道越来越高的“城墙”。<sup>[11]</sup>笔者对此深以为然，设计任何一项法律制度，首先要深耕其社会土壤，得到其所在社会环境的支持，与环境相互耦合，才能让制度长盛不衰。如果不顾实际地引入或改造，要么水土不服无法实施，要么在高昂的社会成本下出现负效应，难以达到预期目标。可以说，农户是认识中国农民和农村社会的一把钥匙。<sup>[12]</sup>只有用好了这把钥匙，才能破解农村集体产权制度改革中权利主体、权利分配、权利变动等难题。

### 2. 农村改革实践的必由之路

自新中国成立以来，为避免农村土地陷入封建社会“均田、兼并、反兼并、再均田”的死循环，就农用地的经营管理进行了多轮探索，历经了农户私有私营——农户私有集体共营——集体所有集体共营等多种模式，最后固定在集体所有农户私营模

式至今，这是实践检验、历史选择的结果。农村集体经营性资产股份合作制改革从沿海地区开始，各地做法不一，有的地方将股权以人为单位确权，有的地方以户为单位确权。上海市松江区自 2008 年开始探索集体产权制度改革，社员证实行“一人一证”发放。<sup>[13]</sup>在上世纪 90 年代，佛山市南海区即开始探索改革，先后经历过股权“动态调整”、股权“固化到人”模式，这两种模式均是以人为单位对股权进行份额量化、登记确认，区别在于是否动态调整。但这两种模式都产生了难以解决的弊端，农村集体经济组织内部围绕利益分配产生重重矛盾。为规范股权管理，南海区总结提炼形成“确权到户、户内共享、社内流转、长久不变”、“积极提倡户内股权均等化”的股权管理新模式，明确以户为单位进行股权登记和股份分红。<sup>[14]</sup>

2014 年，原农业部的课题研究组在调研了北京、上海、广东等地的农村集体产权制度改革后建议，确权颁证到户不到人，股权证每户一本，以户为单位核发股份分红，不直接分配到个人，人口变动涉及的产权问题在户内解决。<sup>[15]</sup>该建议被中央规范性文件和一些地方性法规采纳，并在改革实践中得到检验。这充分说明，村庄在界定农民集体成员资格、分配集体权益的时候，并不是直接以个体为单位，而是以“户”为单位，并在“家”的辅助作用之下完成分配过程的。<sup>[16]</sup>

从对农村集体产权制度改革的简单梳理可以看出，改革初期摸着石头过河，没有现成的路子可走，也没有成熟的理论指引，在改革推进中，学界开始研究实践中的问题并提出理论上的建议，这也符合从实践到认识再到实践的认识论规律。和土地承包经营权一样，集体经营性资产股权并不是一开始就确权到户的，而是在经过多次试错纠正之后，才逐渐将股权主体确定到农户，确权到户慢慢受到立法层面的认可。<sup>[17]</sup>与农村改革相关的理论研究，应当深深植根本地实践，考察政治、经济、文化、社会背景，探寻之所以如此而非他路的历史和现实原因，发现隐藏其中的深层规律，将实践成果与法学理论相结合，形成规范的法律制度，进而引领实践路径。

### 3. 农村法律制度的优化之选

农户是成员自由与权利限制的辩证统一。有观点认为，承认农户的主体地位，就容易造成对户内成员个人权利的限制。该观点只看到了事物的一个方面，而非全貌。同一个行为、同一个事物，在不同的时期、不同的国度会有不同的法律后果，法律所认同、保护的是在本地该行为、该事物的积极意义和良好效果。应当看到，从户内成员出生开始，农户作为一个整体首先是对户内成员的抚育和照顾，是无对价的付出，有了这个整体，户内成员才得以成长为具有完全民事行为能力的主体。与集体经济组织成员相关的权利中，土地承包经营权、宅基地使用权、股权分红等自益权，每个成员都能受益，不存在农户对成员权利的限制。在权利转让方面有限制，但这些权利在取得时即有很强的身份属性和保障性质，转让时设立限制条件亦不为过。同时，共同共有存续期间也要求不得擅自处分共有财产。在共益权方面，各地普遍保证户内成员的表决权，设计有表达诉求的渠道。农户和户内成员的权利义务关系、成员之间的权利义务关系，完全可以通过改进相关民事法律制度达到妥善的平衡。在具有个人主义传统的欧美各国，家庭的地位被个人及合伙取代并不会产生多少不便的话，在具有家国传统的东亚地区，法律对于有强大影响的家户视而不见并非合适态度。<sup>[18]</sup>

确权到户是公平与效率的有效平衡。公平是民事法律的基本原则，这与中国自古以来不患寡而患不均的观念不谋而合，农村集体产权制度改革一直贯彻这个原则。土地承包经营权的初始取得是人人有份，随后才是户内长久不变；宅基地使用权是保证户有所居，不分大户小户、不论财富多寡，一户皆有立足之地；农村集体经营性资产股份化改革也是按人分股。即使在城市的行政管理、民事活动中，也离不开户。比如《城市居民最低生活保障条例》规定，城市低保的判断标准是家庭成员的人均收入。廉租房、经适房以户为单位审核、分配，也是为了实现公平原则。但要贯彻绝对公平，就会面临与效率原则的冲突。如果把土地承包经营权确权到人，一直实行人人平均分配，增人增地、减人减地，那么每年就需要对土地进行重新分配、重新发包，这既不符合物权要求的稳定性，其变动的经济成本、社会稳定成本也是任何一个农村所无法承担的。从农业生产效率看，第二次全国土地调查主要数据成果公报显示全国耕地为 20.3 亿亩，根据国家统计局的数据，2019 年末我国农村户籍人口 7.79 亿，人均耕地仅为 2.61 亩，按人确权将造成更严重的耕地碎片化。宅基地最重要的目的是保障居住权，如果每人都划一块宅基地，既不符合居住的初衷，同时面积太小则无法满足居住要求，面积太大则会突破耕地红线，严重威胁粮食安全。佛山市农村集体经营性资产股份化改革实践也表明，把产权固化到户，既满足了农民最朴素的公平正义观，能够得到农民认同，又是提高效率

的必然选择，实现相对公平。

确权到户有利于保护农民财产权益。推行农村集体产权制度改革，重要的出发点就是为了保护农民财产权益，充分显现集体资产对农民的财产价值，拓宽农民的收入来源渠道。确权到户之后明晰产权的归属和权利层次，突出农户资产的完整性、排他性，激励农户提高资源配置效率，向市场明确资源稀缺的程度，实现竞争性资源配置效率的帕累托标准。通过确权到户，强化农户产权的稳定性，增强交易的可预期性，有利于推动土地经营权流转、宅基地多元化利用、经营性资产股权转让，使资产在流动中产生更大价值，把原来集体的“死资产”变成农民收入的“活水源”。

### 三、确权到户的法律路径建议

实施确权到户是农村集体产权制度改革的不二之选，并不意味着相关的制度已经成熟完善，当前与农户有关的法律制度恰恰是薄弱环节。要实现农村集体产权制度改革的目标，实有必要将法治理念贯穿农村集体产权制度始终，以私法规则改造确权到户制度，实行“规则法定+村民自治+意思自治”，将资源性资产的使用权和经营性资产的股权统一确认在农户名下，使各方权利义务有矩可循。

#### 1. 名称之辩：合适才是最优

关于农户的名称，学界众说纷纭，主流的观点有家庭、户、家户、农户等。家庭既存在于公法中，比如《宪法》第 49 条、《刑法》第 7 章，也存在于私法中，比如《婚姻法》第 3、4、43、44、45 条。自古至今，家既是私人生活的范畴，具有民事法意义；也有政治的烙印，家是国的基础，扩大的家就是国，“齐家治国平天下”是一体的。在现代法，把家庭作为独立主体行使民事权利、履行民事义务，尚没有明确的法律条文。并且，家庭的概念无法突出中国农村户的特质。<sup>[19]</sup>毫无疑问，在我国古代历史上，户的公法色彩更浓，是控制户籍、征收赋税、摊派徭役的基本单位，这与中国古代“重刑轻民”的法制传统密不可分，但即便在这样的环境下，户依然顽强成长为民法的主体，是土地、财产的所有者，以独立身份参与古代民事法律关系。在现代法律，户在村民自治、农村集体产权制度等多个领域均有出现，横跨公法和私法。家户尚未以独立的主体概念出现在法律规定中。

从公法和私法的区分看，两个领域都涉及家庭和户，很难从名称上将二者归为公法或者私法概念。从社会的接受和认可来看，农村对于农户的概念已经非常熟悉、广泛认同，对于家户这样学术性较强的概念，一时恐难以理解。从立法成本看，农村承包经营户、户、农户这 3 个概念在相关法律中都有出现，而《农村土地承包法》、最高人民法院的司法解释以及自 1982 年以来的中央一号文件多次使用农户的概念。因此，以农户的概念统一土地承包经营户、宅基地使用户和股权户，作为独立的民事主体形态，既反映出农村集体产权的特质，又能以最小的社会成本、立法成本将相关权利统一于一个概念之下，是最合适的选择。

#### 2. 规则法定：明示确认农户及确权到户的规则

从权利来源看，农村集体经济组织成员是土地承包经营权、宅基地使用权和集体经营性资产股权的实质主体。法律拟制出农户的概念作为权利的形式主体，就应该规定确认农户以及确权到户的规则。

农户的确认规则法定。农户不容易确认，这是不少学者反对将农户作为民事主体的原因之一，但这也恰恰是法律最需要解决的问题。一个独立农户应当符合三个要件：一是成员要件，户内成员是本集体经济组织成员。二是户籍要件，成员的户籍共同登记在同一户主名下。三是形式要件，成员单独生活或者组成同居共财的家庭，法律对上述要件的事实因素要制定出明确的规则。

《农村土地承包法》第69条规定只有法律、法规才可以规定确认农村集体经济组织成员身份的原则、程序，但目前尚未有法律做出明确规定。最高人民法院发布的《第八次全国法院民事商事审判工作会议（民事部分）纪要》提出，认定农村集体经济组织成员资格时，可以采用生产生活状况、户籍和对土地基本保障功能的依赖程度等复合标准。各地组织的农村集体经济组织成员身份界定工作，一般是根据本地乡镇政府的指导意见开展的，差别很大。作为事关农民切身利益的重要事项，应尽快在法律上明确，主要的认定标准应当是与所在村集体经济组织有合法、固定、公认的生产生活关系。在内容上，应当明示符合本集体经济组织成员的条件，同时列举出排除条件，属于排除条件范围的，一律不得列为本集体经济组织成员。

论及户籍，有学者认为公法意义大于私法，是管理的手段而非权利的依据。加之现行的制度把大量行政管理内容附加在户籍之上，造成户籍就是行政管理的工具这样一种假象。其实户籍本身无所谓公法私法，只是登记的形式而已，不动产的物权变动需要登记，设立法人需要登记，婚姻也需要登记，好比一把刀既可以下厨也可以行凶，关键看如何使用。同时，户籍登记管理的严肃性，为农户的确认提供了可操作性。把户籍登记在同一户主名下作为农户的要件，农民认可度高，也具有现实可行性。

农户以家庭为基础，家庭成员是有婚姻或血缘关系的同居共财关系，因此，要把家庭这个特征作为农户的要件之一，防止恶意迁入户籍。从权利沿革看，农户的主体地位最早来源于农用地的家庭承包。但在形式上，农户不同于家庭，一般意义上的家庭包括多名成员，农户既有多个成员组成的，也有单独一人的。

确权到户的规则法定。目前，农村集体资产实行不同的权利配置方式。承包地实行初次承包份额分配到户、确权登记到户、户内成员共享、保持长期稳定。与承包地不同，现行法律和地方法规及规范性文件对宅基地分配的规定，都是以户为单位规定最高上限，即使像温州等地以户内成员人数为标准规定了大户、中户、小户，但还是以户为单位分配宅基地，而不是份额到人。宅基地实行的是份额分配到户、确权登记到户、户内成员共享、保持长期稳定。集体经营性资产的股权分配，在各地实践中操作迥异，有实行份额到人、确权到人、定期变更的，也有份额到人、确权到户、长期稳定的。在农村集体产权制度改革中，建议统一资产的分配和确权模式。在初次分配时，以公平原则为主，实行份额到人，明确农户权利的来源。承包地和集体经营性资产的股权分配均是如此，无需变更。对于宅基地使用权，应当改为以人为单位分配，由各地根据人地关系和土地资源情况，明确每个人的最大面积限额。为避免土地资源浪费，在保证整户居住需要的前提下，同时规定每户的最大面积限额。在确权登记时，以效率原则为主，土地承包经营权、宅基地使用权和集体经营性资产股权均实行确权到户，整户的权利在一定时期内保持稳定，实现相对公平。在农户内部关系方面，实行农户内成员权利共享、收益共享，在农户存续期间，不分割个人份额。权利的流转、有偿退出，需以农户为单位进行。

### 3. 村民自治：行使共益权及法定例外的集体意思自治

《民法典》第261条第2款从农民集体所有权的角度就村民自治事项做了规定，《村民委员会组织法》第24条规定了更为全面的村民自治范围。在符合法律规定的前提下，农村集体经济组织可以就集体产权制度制订内部的分配和管理办法。就确权到户而言，主要在行使共益权及法定例外情形下的主体认定、保护新增成员权益等方面适用村民自治。一是以户为单位行使共益权。就自益权而言，无论是确权到人还是确权到户，均不影响农户内成员的份额收益。就行使共益权而言，在村集体经济组织做出决议时，可以参照《村民委员会组织法》的规定实行双轨制。召开集体经济组织成员大会或成员代表大会，既可以实行一人一票，不论所持股份多少，均有权参与投票表决；也可以实行一股一票，以户为单位推选成员代表。比如《东莞市农村（社区）集体资产管理实施办法》第12条规定，召开股东大会时，既可以是一定的股东参加，也可以是一定的户代表参加。把行使权利的形态交由村集体经济组织自主选择，有效解决农户与成员的权利冲突问题。二是关于确认农户的例外情形。由于中国各地情况迥异，在法律统一规定确认条件的前提下，就一些特殊情形，比如对本集体经济组织做出重大贡献之人能否例外成为本集体经济组织的农户，可以由该集体经济组织行使自治权，按规定的章程和程序自行表决。在程序上，农户先行申请，再由集体经济组织成员大会或成员代表大会依据内部章程讨论通过，并在全村公示。但需要将普适性的公平正义观点通过立法的方式予以明确，以限制集体意思自治的范围。<sup>[20]</sup>同时应明确农户认定的可诉性和法院的径行认定权，避免多数人的暴政。三是关于新增成员的权益保护。按照确权到户的规则法定，农户内新增人口原则上和户内成员共同分享农户原有的权益，同时可以

---

设置例外情形，允许在村民自治的基础上，采用增量解决思路。就土地承包经营权而言，可以从全域土地综合整治新增加的耕地、集体依法收回的耕地、承包户交回的耕地、集体预留的耕地中，按村集体经济组织制定的规则予以发包。集体经营性资产不是自然产生的，是原有集体成员的劳动积累，这也是上海等地设置农龄股的原因，体现出不同贡献的股权差异，因此对新增成员的收益权设置限制条件也在情理之中。为实现相对公平，可以用经营性资产的增量部分，量化后分配给新增人员，其分配办法由村民自治决定。

#### 4. 意思自治：赋予农户内部充分自由

农户内部成员的关系处理适用意思自治，既可以解决农户作为整体对户内成员个人权利的遮蔽问题，也可以保持农户作为权利主体的活力。意思自治主要有两个方面的内容。一是关于户主的选择。在以农户为主体行使权利时，要有一名户主代表整户。户主并不当然等同于户籍上登记的户主，可以由户内成员经过协商一致推举代表作为户主，代表整户与农村集体经济组织签订合同、行使表决权和管理权等。此时户主的权利区别于传统的家长权，其权利除法定的监护权之外，其他权利源于户内成员的授权，以意思自治为基础，目的是行使整户的权利，保护户内成员的利益，当有侵害户内成员利益情形时，成员可以废止户主的权利。二是关于农户意思表示的形成。户主在行使共益权时，整户的意思应当采取协商一致的方式，而非少数服从多数，对于有不同意见的成年成员，可以同时作为农户代表参与集体经济组织成员代表大会发表意见，但其行使表决权时应受每一户表决权重的限制。就集体经营性资产股权、宅基地使用权和土地承包经营权的退出、流转等事项，农户内成员有平等的话语权，农户内部形成一致意见后方可处置。当然，农户内部的意思自治，以遵守国家的强制性法律规定为前提，不得拒绝明确的义务性条款，不得违反法律法规的禁止性条款。

#### 参考文献：

- [1] 陈小君. 宅基地使用权的制度困局与破解之维[J]. 法学研究, 2019, (03).
- [2] 李爱荣. “户”作为集体经济组织成员权的行使主体探析[J]. 当代法学, 2019, (06).
- [3] 高圣平, 刘守英. 宅基地使用权初始取得制度研究[J]. 中国土地科学, 2007, (02).
- [4] 苏力. 关于能动司法与大调解[J]. 中国法学, 2010, (01).
- [5] 李东. 经济责任：个人理性与家族理性的不同理解[J]. 自然辩证法研究, 2006, (02).
- [6] 何兹全. 中国古代社会[M]. 北京：北京师范大学出版社, 2007.
- [7] 徐勇. 中国农户制传统与农村发展道路——以俄国、印度的村社传统为参照[J]. 中国社会科学, 2013, (08).
- [8] 周子良. 中国传统社会中“户”的法律意义[J]. 太原理工大学学报(社会科学版), 2010, (01).
- [9] 金耀基. 从传统到现代[M]. 北京：中国人民大学出版社, 1999.
- [10] 倡传振. 家户主义、规则落地与村民自治的有效实现[J]. 广西大学学报(哲学社会科学版), 2019, (01).
- [11] 刘思达. 当代中国日常法律工作的意涵变迁(1979~2003)[J]. 中国社会科学, 2007, (02).

- 
- [12]徐勇, 邓大才. 社会化小农: 解释当今农户的一种视角[J]. 学术月刊, 2006, (07).
- [13]朱华平, 朱佳薇. 松江区农村集体经济组织成员份额实现“转让、赠与、赎回”管理的调查[J]. 上海农村经济, 2019, (11).
- [14]慕卫东, 陈松虎, 陈海素. 经济发达地区农村集体产权制度改革的实践——以佛山市南海区为例[J]. 农村经济与科技, 2018, (05).
- [15]夏英, 袁崇法等. 农村集体产权制度改革中的股权设置与管理分析——基于北京、上海、广东的调研[J]. 农业经济问题, 2014, (08).
- [16]朱灵艳. 集体成员单位再认识: “户”与“家”的互构——基于沪郊三村宅基地置换过程的调查[J]. 武汉科技大学学报(社会科学版), 2019, (01).
- [17]张克俊, 杜婵. 从城乡统筹、城乡一体化到城乡融合发展: 继承与升华[J]. 农村经济, 2019, (11).
- [18]鲁晓明. 从家户并立到家庭统摄——我国民事法上家户制度的问题与出路[J]. 法商研究, 2018, (05).
- [19] (加) 朱爱岚著, 胡玉坤译. 中国北方村落的社会性别与权力[M]. 南京: 江苏人民出版社, 2010.
- [20]戴威. 农村集体经济组织成员权制度构建中的难点及其对策[J]. 中国集体经济, 2012, (04).