

农业生产组织形式创新与法律制度构建

——以公司制民营农场为中心

高海, 李尚红

(安徽财经大学成人教育学院, 安徽蚌埠 233061)

摘要: 农业生产组织形式必须随着生产力的发展与时俱进。与农业生产合作社相比, 公司制民营农场更有利于农业的适度规模经营。在法律制度的构建上, 为了协调公司制民营农场破产与土地承包经营权出资之间的冲突, 应当创新土地承包经营权出资后的退出机制; 为了控制公司制民营农场的内部人控制, 应当完善内部人的监督机制。

关键词: 农业生产; 组织形式; 法律制度; 公司制; 民营农场

中图分类号: D922.293 **文献标识码:** A **文章编号:** 1002-980X(2008)01-0069-04

根据马克思关于生产力与生产关系相互作用的原理, 农业生产组织形式必须随着农业生产力发展水平的不断提高与时俱进。一家一户小规模的农业生产经营阻断了农业产业链的有效连接, 限制了现代科学技术设备手段的有效应用, 降低了农业生产效率。因此, 建立适度规模的农业生产经营模式和组织形式是当代农业生产经营体制改革的理性选择。

1 农业生产组织形式创新的理性选择

建立适度规模的农业生产经营模式, 必须在坚持家庭承包经营的基础上创新农业生产组织形式。目前, 我国大部分学者认为家庭农场是农业生产组织模式的理性选择^[1], 但几乎未有人阐明家庭农场到底应采取何种组织形式。具体的组织形式决定着家庭农场的法律地位。如果农业生产以家庭投资为主, 称其为家庭农场是可以的, 但如果农业生产以龙头企业、种田大户等优势力量的投资为主, 农民仅以土地承包经营权出资或出租, 那么称其为民营农场应当更妥。从理论和实践上看, 民营农场可以采取四种组织形式: 合作社、个人独资、合伙和公司。重庆市工商局 2007 年出台的《深入贯彻市第三次党代会精神, 服务重庆统筹城乡发展的实施意见》首次通

过官方文件明确规定: 允许以农村土地承包经营权出资入股设立农民专业合作社; 经县人民政府批准, 开展农村土地承包经营权出资入股设立有限责任公司和独资、合伙等企业的试点工作。不过, 鉴于对经营规模大小、是否具有法人主体资格以及能否承担有限责任的考虑, 采取合作社和公司制的组织形式更有利于农业适度规模发展。而且, 从国外农场组织形式的实践和演变, 以及农业生产合作社与公司制民营农场的比较来看, 构建公司制民营农场应当是我国大规模农业生产组织形式的方向性选择。

1.1 国外农业生产合作社与公司制农业企业的实践和演变

20 世纪 60 年代中期, 在政府的鼓励下, 农业生产合作社出现了, 但这种组织在西方的合作经济中并不发达^[2]。在美国, 农业生产合作社无论在历史上还是在现在, 数量都很少, 而且官方在制定相关的政策法规时, 并不涉及生产合作^[3]。家庭农场这种组织形式始终紧随美国农业生产力的发展不断地变革与调整, 甚至有相当数量的家庭农场迈入了现代公司化农场的行列。1995 年, 美国公司化农场的面积平均是私人业主制农场的 5 倍, 收益是私人业主制农场的 10 倍^[4]。在德国, 原东德农业生产合作社

收稿日期: 2007-09-23

基金项目: 国家社会科学基金项目(05BJY065)

作者简介: 高海(1976—), 男, 河北迁安人, 安徽财经大学成人教育学院讲师, 法学硕士, 研究方向: 企业公司法和农村法制; 李尚红(1962—), 男, 安徽怀远人, 安徽财经大学成人教育学院副院长, 副教授, 硕士生导师, 研究方向: 应用经济学。

主要改造成了后来的农业合作社和有限责任公司。1992年,东德约有1464家合作社和1178家有限责任公司;1999年,合作社则减至1190家,而有限责任公司却增至1579家^[5]。据上可知:在农业生产或耕作方面,合作社并非有效的组织形式;从国外农业生产组织的演变也可以看出,部分生产合作社已经或正在改制成公司制农业生产企业。

1.2 农业生产合作社和公司制民营农场的差异比较

从农业生产合作社和公司制民营农场在法律特征和运行规则的差异看,公司制民营农场比农业生产合作社更有利于吸引外来资金、集聚土地、形成规模化经营。

1)从决策和分配的差异看,公司制民营农场更有能力吸引外来资金投资农业生产。合作社遵循“一人一票”的决策原则和“资本报酬有限”的分配原则,而公司制民营农场秉承“一股一票”的决策原则和“资本报酬无限”的分配原则,这就导致外来优势资本更愿意投入公司制民营农场;因为只有投入公司制民营农场,优势资本所有者才能拥有与其股份相适应的剩余控制权和剩余索取权。

2)从营利目的的差异看,公司制民营农场更有潜力集聚大规模土地,组织农业生产。合作社以服务社员而不是以营利为经营目的,这就决定了合作社往往只经营社员入股的土地,而不会积极租赁他人土地;公司制民营农场以营利为目的,在吸收股东土地承包经营权的基础上,会主动租赁他人的土地提高经济效益。

3)从成员资格的差异看,公司制民营农场不排斥拥有土地承包经营权但实际上不参加农业生产的农民。而各国合作社所秉承的“自愿和开放”原则,并不意味着对社员资格毫无限制;社员必须能够利用合作社的服务,惠顾合作社既是社员的权利又是其义务^[6]。这就从资格上直接排除了拥有土地承包经营权,但实际上不参加生产、也不惠顾合作社的打工者、弃耕者成为合作社社员的可能。但是,公司制民营农场却不排斥他们,他们既可以选择以土地承包经营权入股成为股东,也可以选择出租土地承包经营权成为出租人。

2 土地承包经营权出资与公司制民营农场破产间的冲突与协调

2.1 土地承包经营权出资与公司制民营农场破产间的冲突

在组建公司制民营农场时,以土地承包经营权入股是一种主要的出资形式,而这种出资形式实质上是土地承包经营权的转移。按照公司的产权制度,农民以土地承包经营权出资组建公司制民营农场成为股东后,其只享有折资的股权,不再拥有土地承包经营权的占有、使用和适当的处分权,土地承包经营权则成为民营农场的公司财产权。2007年7月25日,重庆市工商局颁布的《关于农村土地承包经营权入股设立公司注册登记有关问题的通知》就明确规定:以农村土地承包经营权入股设立公司,应当提交区县土地承包管理部门出具的已办理农村土地承包经营权权属转移登记的书面证明。而且在民营农场破产清算时,根据新《破产法》第30条的规定,出资的土地承包经营权应当纳入破产财产,用于偿还债务。这必将导致农民既丧失股权又丧失土地承包经营权,从而丧失最基本的生活保障。显然,农民土地承包经营权的丧失与我国农村土地承包经营权兼具财产权和社会保障权的基本属性相矛盾。土地承包经营权出资与民营农场破产之间有着严重的冲突,这正是农村土地承包经营权出资存在争议的焦点和难点。

2.2 解决土地承包经营权出资困境的两种观点及其局限性

要解决土地承包经营权出资与公司制民营农场破产之间的冲突,关键在于通过制度创新协调土地承包经营权财产和社会保障双重属性之间的冲突。为此,有两种对立观点。一种观点主张消除土地承包经营权的身份属性,取消其社会保障功能,“实现土地承包经营权的完全物权化,并解除承包土地流转的限制”^[7]。另一种观点认为:“通过否定土地承包经营权的身份属性来改造土地承包经营权,以满足农业产业化要求,这在法理上并不存在正当性的基础,在现实生活中也是有害的;农村土地集体所有权不应改变,土地承包经营权也无须允许其完全自由转让,只要对土地承包经营权实行再分离,即从土地承包经营权中分离出一种直接经营土地的权利,如农地经营权,同时使农地经营权自由流动”^[8],就能有效地解决这种冲突。但笔者认为,在非农业收入尚未成为农民的主要收入,且适当的农村社会保障制度尚未完全建立的情况下,消除土地承包经营权的身份属性和社会保障功能、放任其自由流转固然不可取,但是从土地承包经营权中再分离出一种直接经营土地的权利并允许其自由流转,与直接赋予土地承包经营权自由流转如出一辙;因为直接

经营土地的权利是土地承包经营权的核心内容,其因流转而丧失无异于土地承包经营权的丧失。可见,上述两种观点均无利于土地承包经营权出资争议焦点和难点的解决。

2.3 土地承包经营权出资后退出机制的法律构建

解决土地承包经营权出资的矛盾、对相关法律制度进行设计必须另辟蹊径。可以考虑,在《公司法》的框架内,既坚持土地承包经营权的身份属性和社会保障功能,又不解除其转让的限制,借鉴劳务出资的规制措施进行制度创新。因为在劳役已经废除的文明法律中,劳务转让的不可能性决定了劳务不能直接用于清偿债务,所以基于公司资本的担保功能和债权人利益保护的需要,大多数国家限制劳务作为有限责任公司的出资。与劳务不能转让而限制其出资不同,土地承包经营权本来可以自由流转,也可以维护公司资本的担保功能和债权人利益,但是仍然需要限制其出资。理由是:如果允许土地承包经营权可以脱离承包人而自由变现、用于清偿债务,那么很可能导致承包人丧失基本的生活保障,惠及承包人的利益。因此,劳务出资和土地承包经营权出资的困境是一样的。

在土地承包经营权出资后退出机制的法律构建方面,美国、法国和中国澳门地区允许劳务出资的规制措施^[9]可以为我国土地承包经营权出资提供借鉴:

1) 限制以土地承包经营权出资享有的股权的转让,并要求其收益优先用于置换股权。《美国示范公司法》第 6.21 条 e 款规定:“在劳务提供完毕之前,公司可以将股票暂存他处或限制该股票的转让,直至劳务提供完毕。”基于同样的思路,公司制民营农场可以要求以土地承包经营权入股应得的收益优先用于置换其出资额,并且在完全置换前不得向他人转让其股权,有特殊原因确需转让股权的,受让人应当以货币、实物等符合法律、法规规定的出资形式置换转让人出资的土地承包经营权。这样,可以避免公司破产清算时土地承包经营权无法处理的尴尬局面。但是,如果土地承包经营权尚未置换完毕公司就发生破产清算,则可责令土地承包经营权出资人以现金或其他实物置换;如果仍不能置换,则视为该股东出资瑕疵,责令其他股东承担连带责任。另外,为了维护经营的稳定性,还可以通过公司章程规定土地承包经营权被置换后,该土地承包经营权在一定期限内应租赁给公司。

2) 土地承包经营权出资额不作为公司的注册资本,仅作为分红和承担损失的依据。1982 年修订的

《法国民法典》规定:“公司资本的构成不计以技艺形式的出资,但此种出资有权计作参与分享利润和净资产,并承担损失的股份。”我国《农村土地承包经营权流转管理办法》第 16 条规定,“入股方将农村土地承包经营权部分或者全部流转的,承包方与发包方的承包关系不变,双方享有的权利和承担的义务不变”;第 19 条规定,“承包方之间可以自愿将承包土地入股发展农业合作生产,但股份合作解散时入股土地应当退回原承包农户”。从立法目的上看,我国的这两条规定虽然意在追求这样的效果,即“土地承包经营权出资额不作为公司的注册资本,仅作为分红和承担损失的依据”,但在现有法律尚未明确土地承包经营权出资额不作为公司注册资本的前提下作出上述规定,明显违背了公司财产独立和股东以其出资额为限承担有限责任的法理及《公司法》的相关规定。因此,只有将“土地承包经营权出资额不作为公司的注册资本,仅作为分红和承担损失的依据”立法,上述规定才有充分的理论和法律根据,公司破产清算时,土地承包经营权才无须纳入清算范围,从而可以维持承包人的基本生活保障。

3 公司制民营农场内部人控制的成因及其法律对策

3.1 公司制民营农场内部人控制的成因

内部人控制产生的根本原因在于所有权与经营权的分离。公司制民营农场的内部人控制问题也源于此,而且由于下列因素,其内部人控制会比较严重。

1) 股权结构的集中必然体现为决策权的集中。公司制民营农场主要由龙头企业、种田大户等优势力量牵头成立,普通农民由于资金稀缺、投入少、股份分散,在组织中往往处于从属地位,发言权有限,这致使优势股东在管理决策和利益分配上常常处于支配地位。

2) 专用性资产的优势地位必然促进控制权的集中。生产带头人、经营管理能力、市场信息等都是高度稀缺的专用性资产,大多数普通农民为了换取市场进入收益,经常会自愿将公司制民营农场的部分剩余控制权转让给专用性资产的所有者。

3) 普通农民的“搭便车”行为(参与率不高)会助长内部人控制的局面。组织内部收益是公共性的,每一个组织成员都有平等的权利来分享收益,而不论其是否为此付出成本。这一特点使组织成员都希望免费搭车,由别人承担成本,而自己只分享收益^[10]。因此,普通农民作为小股东会参与投票

并非理性选择。

3.2 控制公司制民营农场内部人控制的现实选择

完善公司治理机制是控制内部人控制的主要途径。公司治理机制包括决策机制、激励机制和监督机制。基于我国的现实情况,农民资金稀缺的现状、搭便车的心理在短期内不会有明显的改变;基于我国农业生产组织发展的需要,少数人垄断专用性资产而形成优势地位和外部力量介入的情况,也不会在短期内得到改变;这些又会加剧股权结构乃至决策权的集中。所以,决策机制对内部人控制的失灵现象,不会在短期内得到有效解决。通过赋予董事以与其贡献相适应的报酬的方式,虽然可以在一定程度上减少企业道德风险、减轻代理成本,但是确定董事贡献的判断标准、判断程序和报酬决定程序的复杂性,决定了设计适当激励机制的难度以及通过激励机制控制内部人控制的局限性。因此,完善并强化监督机制,应当是控制内部人控制的现实选择。

3.3 完善公司制民营农场监督机制的法律对策

健全股东大会瑕疵决议效力制度、董事民事赔偿责任制度和股东代表诉讼制度,是完善公司制民营农场监督机制、控制内部人控制的必备措施。没有有效的股东代表诉讼制度,解决股东大会瑕疵决议效力问题和追究董事的民事赔偿责任也就缺失了司法救济途径;没有完善的股东大会瑕疵决议效力制度,可能就会影响董事民事赔偿责任的追究;没有健全的董事民事赔偿责任制度,作为内部人的董事也就不会关心瑕疵决议的法律效力。

3.3.1 完善股东大会瑕疵决议效力制度

股东大会是公司制民营农场的权力机构,是股东行使决策权和监督权的组织保障。因此,如果股东大会被内部人控制并形成瑕疵决议,就应当否定其法律效力;否则,内部人的控制行为会通过瑕疵决议披着合法的外衣肆无忌惮地损害其他股东的利益。但是,我国《公司法》第 20 条关于股东大会瑕疵决议效力的规定却存在一定缺陷,主要表现在:①只规定了无效和撤销的情形,漏掉了不成立的情形。②规定违反法律、行政法规的任意性规定也为无效,这缺乏法理根据。因为股东大会决议是一种特殊的协议,按照《合同法》第 52 条之规定,只有违反法律、行政法规强制禁止性的规定才无效。因此,瑕疵决议的效力可以根据其效力状态不同分别设计成三种类型:不成立,主要指当股东大会缺乏作出决议的资格或意思表示时,如股东大会的出席人数不符合法律规定或根本未召开股东大会,瑕疵决议不成立,也

当然谈不上效力;无效,指内容违反法律、行政法规强制禁止性规定的瑕疵决议当属无效;可撤销,主要是指内容违反法律、行政法规任意性规定和违反部门规章或民营农场章程规定的瑕疵决议以及程序瑕疵决议可撤销。

3.3.2 完善董事民事赔偿责任制度

在股东较为分散且民主管理参与率不高的情况下,公司制民营农场的董事拥有更多的剩余控制权。为了限制董事滥用控制权,理当完善董事的民事赔偿责任制度。但是,目前我国新《公司法》的规定显得较为粗糙,这主要表现在:①董事承担赔偿责任的范围过窄,只规定了董事对公司负有忠实义务和勤勉义务,却豁免了董事违反技能义务、谨慎义务的民事赔偿责任;②未明确赔偿的连带责任方式;③未规定举证责任。根据委任或委托原理,董事义务可以分为忠实义务和注意义务;忠实义务涉及道德问题;注意义务主要涉及能力问题,也涉及道德问题,注意义务又可分为技能义务、谨慎义务和勤勉义务^[1]。如果法律不规定违反技能义务、谨慎义务的赔偿责任,可能诱发能力掩护下的道德问题,使董事损害民营农场和股东的行为逃避责任追究。因此,明确董事违反技能义务、谨慎义务的赔偿责任是必要的。为了强化董事之间的监督,还要明确负有责任的数个董事之间应当承担连带责任,同时责令董事就其注意义务和忠实义务承担举证责任。

3.3.3 完善股东代表诉讼制度

无论是股东大会瑕疵决议效力的确定,还是董事民事赔偿责任的追究,均有赖于诉讼制度作为最后保障。但是,目前我国的新《公司法》除了设置诉前申请程序和诉讼担保制度两种防止滥用诉讼的措施外,并未明确确定股东代表诉讼主体的规定和相应的鼓励规则。笔者建议:在请求确认瑕疵决议效力并要求董事承担赔偿责任时,列民营农场和董事均为被告;在仅要求董事承担赔偿责任时,列董事为被告,列民营农场为第三人。鉴于股东代表诉讼的直接受益者是民营农场,而且诉讼本身要承担一定风险,因此为了减少股东提起诉讼的顾虑和惰性,应当制定鼓励规则。如将股东代表诉讼案件规定为非财产诉讼,减少诉讼费,以避免股东没有能力起诉或不愿起诉;如果股东胜诉,可责令被告承担诉讼费和包括律师费在内的其他合理费用;限制股东败诉时的赔偿责任;对胜诉的股东予以物质奖励等。

(下转第 102 页)

- [4] 蒋太才. 技术经济学基础[M]. 北京:清华大学出版社, 2006:47.
- [5] 黄渝祥,邢爱芳. 工程经济学[M]. 3版. 上海:同济大学出版社,2005:35.
- [6] 李相然. 工程经济学[M]. 北京:中国建材工业出版社, 2005:124.
- [7] 姜早龙. 工程经济学[M]. 长沙:中南大学出版社,2005: 95.
- [8] 刘秋华. 技术经济学[M]. 北京:机械工业出版社,2005: 61-62.
- [9] 王克强. 工程经济学[M]. 上海:上海财经大学出版社, 2004:98.
- [10] 武献华,宋维佳,屈哲. 工程经济学[M]. 大连:东北财经大学出版社,2002:103.
- [11] 王岩,蔡小军. 净现值指标的进一步分析及其修正算法研究[J]. 数量经济技术经济研究,2004(11):70-75.
- [12] 张云,薛静. 投资项目评价两种方法的比较与选择——净现值法和内含报酬率法[J]. 财经问题研究,2004(3): 29-31.
- [13] 李海涛. 基于有限理性的投资项目经济评价研究[D]. 天津:天津大学,2006.

Analysis on Misunderstanding of NPV Function of Conventional Investment Project

Li Haitao, Chen Tong, Liu Xiaoke

(School of Management, Tianjin University, Tianjin 300072, China)

Abstract: In the investment project appraisal, the index of the net present value(NPV) is frequently used. However, some domestic scholars simply think it as a monotone decreasing concave function. This paper discusses two different net present value functions of the conventional investment project, aiming to correct the misunderstanding about the net present value function of the conventional investment project in theory field.

Key words: conventional investment project; net present value function; monotone decreasing

(上接第 72 页)

参考文献

- [1] 罗必良,李孔岳,吴忠培. 中国农业生产组织:生存、演进及发展[J]. 当代财经,2001(1):52.
- [2] 徐辉. 合作社相关资料参考[J]. 中国发展简报,2006(6).
- [3] 杨少平. 美国农场主合作社与市场经济同步发展[EB/OL]. [2007-08-12]. <http://www.coopstom/agricoop/foreign%20coop/01us.html>.
- [4] 林政. 对农业家庭经营组织的辩证思考[J]. 经济问题, 2004(10):41.
- [5] 何广文. 德国东部农业合作社发展的特征与启示[J]. 德国研究,2001(3):38.
- [6] 王洪春. 中外合作制度比较研究[M]. 合肥:合肥工业大学出版社,2007:232.
- [7] 王金堂. 农地承包经营权的财产性与社会保障性之冲突与选择[J]. 中共青岛市委党校青岛行政学院学报,2006(5): 87.
- [8] 李昌麒主编. 中国农村法治发展研究[M]. 北京:人民出版社,2006:109.
- [9] 左传卫. 股东出资法律问题研究[M]. 北京:中国法制出版社,2004:243.
- [10] 曼瑟尔·奥尔森. 集体行动的逻辑[M]. 上海:上海三联书店,上海人民出版社,1995.
- [11] 曹顺明. 股份有限公司董事损害赔偿研究[M]. 北京:中国法制出版社,2005:86.

Innovation of Organizational Form and Construction of Legal Regime on Agricultural Production : A Study on Corporate and Private Farm

Gao Hai, Li Shanghong

(School of Adult Education, Anhui University of Finance & Economics, Bengbu Anhui 233061, China)

Abstract: The organization form of agricultural production must keep pace with the development of productive forces. Compared with the agricultural producers cooperative, the construction of corporate and private farm is more advantageous to develop agricultural production. In order to coordinate the legal conflicts between bankruptcy of corporate and private farm and investment of the right of land contractual management, the withdrawal mechanism of the right of land contractual management should be established. And the supervision mechanism should be improve to control the insider control of corporate and private farm.

Key words: agricultural production; organization form; legal regime; corporate system; private farm