

The Problems of Married-Out Women Under the Rural Collective Ownership System—The Example of Jiaojiang, Taizhou

Xuefang Pan¹

农村集体所有制构架下的农嫁女问题：
以台州椒江为例²

潘学方

Abstract

Villagers, peasants, and commune members were social identities constructed by the collective ownership system. These identities were the qualification to enjoy the rights and interests of the collective property of the village. The process of urbanization that triggered the de-agriculturalization of land, peasants and villages brought about the separation of name and reality of these identities, and blurred the boundary of the rights and interests of collective property. Under this background, the marriages between men and women that had continued for thousands of years became an “institutional problem”.

The married-out women intertwined private matters with the management of collective affairs, individual rights with the fair distribution of collective interests, and customs with modern legal conflicts. It did not help if people just relied on so-called “rights preservation.”. The problem of married-out women was a symptom caused by the encounter between rural collective ownership and market economy. The problem was deep-rooted in the structure of the collective ownership system. Solving the problem of married-out women awaits the further reform of the rural land system.

¹ 潘学方, 中共台州市椒江区委党校高级讲师。Email: pxf95001@163.com.

² 感谢椒江区委、区政府办公室, 区委区政府农办等部门为本文提供相关资料; 感谢原白云党工委书记苛溢滨、海门街道副主任林跃波、葭沚街道组织委员何峰和联谊村仇仲清、东方村陈小林、星星村周云富、塘岸村郑广东以及三山村林如勇等在我调查过程中给予的大力支持; 投稿《中国乡村研究》后, 又获得审稿人很有价值的意见, 深表谢意。

Keywords

(Rural) women marrying (urban) residents, problem of married-out women, collective ownership system, identity and property rights

摘要

村民、农民和社员，是集体所有制建构的社会身份，这种身份是享有村集体资产权益的资格。城镇化过程引发的农地、农民以及农村非农化造成了这种身份名实分离，模糊了集体资产权益的边界。在此背景下，延续几千年的男娶女嫁竟然成了一个制度性的“问题”。

农嫁女问题交织着个人私事与集体事务的管理、个人权利与集体利益公平分配、习俗与现代法治等的冲突，光靠所谓的维权是无济于事的。农嫁女问题只是农地集体所有制与市场经济遭遇所引发的一个症状，其病根盘错于集体所有制架构中。农嫁女问题的消解有待于农村土地制度的深化改革。

关键词

农嫁居 农嫁女问题 集体所有制 身份和产权

几千年来，男娶女嫁，即从夫居的习俗一直延续着，只是在特定的制度架构下，这个习俗才成了一个问题。

农嫁女问题，即农村嫁到村外的妇女要求享有与原籍村其他村民相同待遇引发的纷争是这些年来横亘在处于城镇化过程中的村集体及基层政府面前的一道难题。把农嫁女视为弱势群体，从维权角度，要求予以她们与同村男子相同的集体资产权利，是主流观点和解决该问题的主要思路。但农嫁女问题只是城镇化进程中，农地、农民和农村非农化所引发的一个症状，其根盘错于农地集体所有制的架构中。

一、村民、农民及社员与农村集体资产产权

农村集体资产归农民集体所有。这不仅由《土地管理法》、《土地承包法》以及《物权法》等现行法律明文规定的，而且还是《宪法》确立的国家社会主义经济基础即公有制的一项重要内容。由于集体资产属于公有性质的资产，公有资产不能分割或量化到个人或家庭。这样，任何个人或家庭均不能成为集体资产的主体。但是，作为集体成员的家庭或个人有资格享有集体资产的权益。组成农民集体的应该是农民，所以，也只是农民才有资格享有农村集体资产的权益，这应该是不言而喻的。现在的问题是：作为农民集体组成部分的农民是什么？农民与村民、社员又是什么关系呢？

1、村民、农民和社员

通常意义上, 村民、农民和社员是分别从居住地、职业以及组织成员来界定的。但农村集体所有制框架内的这三个概念, 却不如此单纯。

王海光先生认定城乡二元结构制度是分割城市居民和农民两种不同身份的制度, 这种制度造成了不平等的两个社会集团。(王海光, 2003) 而我国的村民、农民和社员就是二元结构制度的产物, 把握这三种身份以及这三种身份之间的关系, 不能脱离二元结构制度。

村民, 本来是指乡村居民, 居住在乡村者自然就是村民, 但城乡分割后的中国, “居民”成了城镇居住者、确切地说成了拥有非农业户口者的专门用语; 乡村居住者、只能叫村民而不能称之为“居民”。本文无意给农民下一个全面和完整的定义, 但有一点可以肯定, 所谓“农民”, 必须具备以农为业和下地耕作这样两个条件。而社员之“社”, 指的是农民的经济合作组织, 社员就是农民集体成员。在农耕社会, 限于交通等条件, 居住在城市的人不可能到乡村务农, 农民通常与“乡下人”联在一起。正如费孝通先生所说的, 乡下人离不开泥土, 因为在乡下住, 种地是普通的谋生办法。(费孝通, 1984:1) 可见, 农民肯定是村民。但村民未必都是农民, 乡村居民中, 并非人人都亲自从事农耕, 如土地改革前的地主, 根据阶级斗争理论, 地主属于与农民对立的阶级, 根据土地改革时划分阶级的标准, 地主不参加农业劳动, 地主显然不是农民; 再如乡村中的泥木工匠等从事手工业者, 他们虽是劳动者, 但由于他们从事的不是农业劳动, 也不能算是农民。还有一些村民, 进入党政机关及事业单位工作, 但户口的农业属性没有转变, 这些人的身份仍然属于村民, 但不是农民。可见, 村民与农民应该属于逻辑上的属种关系, 村民包含农民。

从理论上说, 社员是农民集体成员, 只有农民方可参加农民集体组织。如 1993 年 1 月 1 日起施行的《浙江省村经济合作社组织条例》(以下简称《条例》) 第九条规定:

户籍关系在本村、年满 16 周岁的农民, 均可以参加村经济合作社成为社员。

按照那个时候的规定, 成为一个社员, 必须具备村民、年满 16 周岁以及农民这样三个必要条件。照此说法, 农民与社员在逻辑上是属种关系, 农民包含社员。可在事实上, 首先, 经过农业集体化, 凡农户几乎全部“组织”起来, 少有人能置身集体之外, 直至今日, 在中国大陆, 没有哪个农户不是社员。其次, 集体化后, 所有的农地都成了公有制的集体资产, 根本不存在个体自耕农生存的空间。如此, 凡农民都是社员, 农民和社员在外延上是同一的。

那些工匠等从事非农职业的村民, 在合作化时期, 他们也加入诸如手工业合作社、运输合作社等集体组织, 这些人虽然也是集体经济

组织成员、或者说也是“社员”，但此社非彼社，社与社因农与非农而属性不同，凡加入之“社”属于城镇集体经济组织者当然不是农民。因而不能算村经济合作社社员，但他们又居住在村里，户籍在本村，具有村民身份，这些人员被称为“非社员村民”。所谓“非社员村民”，还应该包括前面提到的进党政部门和事业单位工作但户口没有农转非的村民以及其他由于各种原因造成户居分离的人员。

2007年，浙江省人大常委会通过了对《村经济合作社组织条例》的修订，该修订本可以说是颠覆了此前对社员的界定。《条例》（修订本）第三章关于社员的规定：

第十七条 户籍在本村，符合下列条件之一，且遵守村经济合作社章程的农村居民，为本村经济合作社社员：

- （一）开始实行农村双层经营体制时原生产大队成员；
- （二）父母双方或者一方为本村经济合作社社员的；
- （三）与本社社员有合法婚姻关系落户的；
- （四）因社员依法收养落户的；
- （五）政策性移民落户的；
- （六）符合法律、法规、规章、章程和国家、省有关规定的其他人员。

第十八条 因下列原因之一户籍关系迁出本村或者被注销的，应当保留社员资格：

- （一）解放军、武警部队的现役义务兵和符合国家有关规定的初级士官；
- （二）全日制大、中专学校的在校学生；
- （三）被判处徒刑的服刑人员；
- （四）符合法律、法规、规章、章程和国家、省有关规定的其他人员。

第十九条 除本条例第十七条、第十八条规定以外的人员，履行村经济合作社章程规定义务，经本社社员（代表）大会表决通过的，可以成为本社社员或者保留本社社员资格。

按照这个规定，几乎全体村民都具备社员资格。值得注意的是，《条例》修订本对“应当保留社员资格”的规定，大大扩展了社员的范围。原来，在因参军、读书和服刑离村的三类人员中，退伍人员和刑满回到原籍村者这两类人，一直是一回到村就自然恢复社员资格了；而读书离村者则不同，在过去很长一段时间里，国家对大专院校毕业生实行包分配的政策，农业户口者一旦考上大中专院校，就取得了国家工作人员或国企员工身份，脱离了农村，这些人根本不存在回到村里的问题。可自1995年后，国家不再实行对大中专毕业生包分配政策，但直至2003年止，对大专院校的学生户口仍然沿用必须迁入就读学校的做法，有人戏称，这种做法是对农村学生实行强制“农转非”。这些年，不少毕业后没有在城镇找到工作，其中有相当数量的学生返回村里，就是一些已经在城里就业了的也要把自己的户口迁回原籍村。对这些因读书带着户口离

村又返乡者的社员资格如何确定,一直存在争论。起初,这些返乡的大专院校毕业生无法恢复或获得社员资格,这种现象被戏称为“大学生不如劳改犯”。在浙江,至2007年,即《条例》修订本公布前,大中专毕业生的非转农问题基本得到了解决。以椒江区为例,2006年5月1日该区正式实施了《大中专毕业生回原籍农村落户实施办法》,规定:

1995年及以后毕业(肄业)的大中专毕业生,未曾被行政机关、事业单位、国有(控股)企业和区(县、市)属集体企业正式录用;迁出时属农业户口;本人生活在原籍农村,方可把户口迁回原籍村,享受村民同等待遇,履行村民同等义务。

自改革开放以来,类似的不从事农业劳动的村民不断增加。本来,从事农业劳动是社员的必要条件,社员等于农民集体成员。但随着非农民的村民普遍的出现,村民与社员逐步趋于同一。

按通常理解,村民和农民本来就自然地存在着,只有社员才是特定制度的产物。因为一个人成为村民和农民无需“加入”或资格“获得”,村民和农民是自生自长的,而一个人只有通过“加入”方能“获得”社员资格。其实,经由集体化以后的村民和农民已经不是游离于制度之外的自然存在,在二元结构的制度中,村民与居民,农民与工人之间的制度性鸿沟,通常情况下是无法跨越的,所以村民和居民是由国家制度确定的。生为村民、基本上注定终生做农民,也必然成为农民集体成员。由于组成农民集体的基本单位不是农民个人,而是农户(这个问题,我将在下面分析),所以,除了一些非社员村民特殊情况以外,村民、农民与社员一样,都是作为农村集体所有制之“集体”的组成部分而存在。

农村集体经济组织的前身是人民公社,根据中共第八届六中全会《关于人民公社若干问题的决议》,人民公社是我国社会主义结构的工农商学兵相结合的基层单位,同时又是社会主义政权组织的基层单位。其实,人民公社不仅政社合一,而且也是生产单位与居住地的合一,以及乡村居民与“农业员工”的合一。虽然存在着“非社员村民”的特殊情况,但总体而言,村民、农民以及社员基本上属于同一关系。这种情况,并没有随着人民公社的解体而随之根本改变,农村集体经济组织,虽然称为经济组织,但其与其他任何经济组织有着根本的区别。

总之,在二元结构制度中,一个出生在乡村者基本上便终生居住在乡村;而一个村民,也几乎终生务农;同时,经由农业社会主义改造,所有农户成了集体组织成员,没有人能够处于集体之外。所以说,村民、农民和社员都是依照实行了集体所有制的村庄的社群成员资格来构建的社会身份。这个社会身份就是享有村集体资产权益的资格。

2、社会身份与集体产权

只有农民才享有集体资产权利资格,这是由农民集体作为农村集体资产的主体所决定的。《土地管理法》、《物权法》等现行法明确规定,农村集体资产属于农民集体所有。这句话换一种表述就是:“农民集体的资产属于农民集体所有”,这是同语反复,因而,该命题也是永真的。这样看来,农村集体资产理所当然属农民集体。财产归属财产所有者并不需要理由。

但是,这个看起来不应成其为问题的命题隐匿着一个问题:当今这些以土地为主的资产为什么只能是集体资产?

也就是说,实际上,“农村集体资产归农民所有”是有前提的,是以集体所有制的存在为前提的,而农村集体所有制创立和存在的理由不是直接自明的。

农地集体所有制是根据马克思主义公有制理论建构的。我曾把这种建构理论概括为“集体所有制的建构逻辑”(潘学方:2010),其要点是:

首先,集体所有制建构的逻辑是“与传统观念决裂”的逻辑。传统的土地观念是自然的或者说是世俗的关于对土地的看法:土地是农耕的基本要素,但土地同时也是一种财富,土地可以供自己亲自耕种以获得成果;也可以出租等方式来获得地租等收入,这种非亲自耕作的收益在今天称之为一种“财产性收入”;土地还可以通过出典、出售以转变财富形式等等。而集体所有制建构逻辑则从根本上颠覆了传统的和自然的土地观念,认为土地只归劳动者所有,并由劳动者亲自耕作,彻底否定了土地的财产性收入。其理由是:谁若拥有土地而不亲自耕种、或者除亲自耕种外还有多余的土地用于出租,都是罪过。土地由不亲耕者占有是剥削的根源,也是劳动者贫困的根源。向农民收取地租是封建社会地主阶级剥削农民阶级的主要形式。

其次,农地集体所有制作作为一种劳动者与生产资料直接结合的制度安排,不仅消灭了剥削,实现了耕者有其田,更重要的是消灭了私有制,从根本上杜绝了两极分化。这制度有两个特点:第一、凡土地都归农民集体所有,而个体农民只作为集体成员,这样,农民个人及其家庭不仅不拥有土地所有权,同时也不能脱离集体,因为一旦脱离了集体就没有可耕种的土地了,不事耕种者当然也就不能算是农民了。第二、集体化建立的集体所有制是以一个生产大队(村)甚至一个小队(村民小组)范围内的人与土地的结合,这种所谓劳动者与生产资料的直接结合实际上把个人封闭在集体之内,又把一小群人的集体与一片公有属性的土地捆绑在一起,使得人与地都无任何流动性可言。这就决定了农村集体所有制是个封闭的系统。

总之,农地之所以归农民集体,是集体所有制的建构逻辑的内在要求。根据这个逻辑,只有让劳动者拥有自己劳动所需要的生产资料,

才能消灭剥削、消灭私有制,才能实现人人平等、富裕的理想社会。这里,暂且不论这个理想的社会只存在于马列主义的理论中,在现实世界能否实现还是未知的。我要强调的是,根据这个逻辑,农地之归于农民集体,其唯一的理由就是农业劳动者亲自劳动的需要;换言之,只有亲自参加耕种者才有资格享有农村集体资产的权益。

二、“农嫁居”和农嫁女问题

在乡村,跨村婚姻多从夫居,嫁出村的妇女通常被称为“农嫁女”或“外嫁女”。男娶女嫁本来就自然存在着,只有在特定的制度下,农村外嫁女才成为“问题”。

1、农嫁居和农嫁女

在二元结构制度中,虽然政策和法律没有禁止城乡居民通婚,但农业户口者与城镇居民结婚,农业户口者的户口属性却不能因婚姻而改变。这样,如果农妇嫁入城镇,人虽然“投靠”到城镇夫家居住,但户口只能留在原籍村,口粮由原村供应,她的身份仍然是村民、农民和社员;由于当时政策规定子女的户粮关系随母,所以,农嫁居家庭子女的户粮关系也只能在农村。这样,农嫁居人员除了该妇女本人,同时还包括其子女。

男娶女嫁源远流长,农村外嫁女从来就存在,而“农嫁居”是农嫁女中的一个特殊部分,是特殊时期的一种特殊现象;嫁女是自然而然地存在,“农嫁居”则是二元结构制度的产物。

1998年7月22日,国务院批转公安部《关于解决当前户口管理工作中几个突出问题的意见》(国务院[1998]24号文件)中规定:

实行婴儿落户随父随母自愿的政策;放宽解决夫妻分居问题的户口政策,对已在投靠的配偶所在城市居住一定年限的公民,应当根据自愿的原则准予在该城市落户。

这样,农嫁居妇女及其子女的户口可以迁进城镇了。照理说,至此,所谓的农嫁居现象可以消解了。问题是,这个时候,国家不再实行对城镇居民包就业的政策,城镇户口的价值已经大不如前了;相反,城镇化过程,城郊村土地被大量征收,村留地转化为巨额资产,村集体经济组织成员不仅有宅基地、土地补偿金,还有社会保险及各种福利。农嫁居现象,本来多产生在城郊,农地非农化也多产生在城郊,城郊村的农业户口,不仅不再是个消极的因素,反而成了一笔价值不菲的财富。在此背景下,基本上无人愿将自己的户口农转非,不少村出钱鼓励农嫁居人

员农转非的现象。如: 2002 年, 白云街道 JP 村原准备给“农嫁居”妇女每人一次性补贴 6000 元, 让她们户口农转非, 结果由于 40 名农嫁居妇女中有 18 人不同意而作罢。再如: 海门街道的 DFH 村, 2003 年, 在对村集体资产进行股份制改造中, 规定“农嫁居”人员不享受社区人口股和劳动补偿股, 不作为股份公司的股东。但给予每人一次性补偿 1 万元, 称作一次性处理费。³ 该方案虽经村民(社员)代表会议通过, 但却遇到不少农嫁居人员的抵制。

对于村集体来说, 过去, 之所以让农嫁居们把户口留在村里, 保留她们的社员身份并提供口粮等是执行国家的政策, 如今户口解禁了, 村妇出嫁, 嫁农嫁居就没有什么不同了, 都应该把户口从村里迁出。站在农嫁居者的立场可不是这样: 长期以来, 就因为农业户口而饱受歧视, 现在, 好不容易熬到农业户口值钱了, 却要农转非, 谁干呢?

在椒江城郊, 1998 年 7 月 22 日后, 即国务院下文允许人员户籍进城后的一段时间里, 虽有部分人把户口迁进城市, 但多数人却仍然把户口继续留在农村。没过多久, 那些前期把户口迁进城镇者却不断有人要求把户口迁回原籍村。为配合台州市委市政府开展的撤村建居工作, 椒江区相关部门对全区各村基本情况进行调查, 根据该调查汇总统计, 截止 2000 年底, 椒江已农转非的农嫁居人员共 2254 人, 仍然保留农业户口的 3195 人。而到 2001 年底, 各村在册的“农嫁居”本人有 2193 人, 子女是 1859, 两者合计 4052 人。可见, 农嫁居人员自户口允许迁往城镇后, 在数量上不仅没有减少, 反而增加了 945 人。在这 945 人中, 有新结婚的, 更多是前期户口农转非后又将户口迁回农村的。⁴

台州市的农嫁居在 1998 年后形成“问题”, 2000 年前后逐渐发展为涉及农村集体资产权益纠纷的一个热点。这个热点产生的背景就是台州地区城市化进入了快速发展的时期。配合城市化的发展, 从 2000 年开始试点, 2002 年进行, 市委市政府在部分市县区进行撤村建居工作; 同时, 对农村集体资产进行股份制改造。从理论上说来, 撤村建居的改造是由政府主导, 集体资产改制是由村集体主导, 但这两项工作实际是合二而一的。2002 年 10 月, 中共台州市委、台州市人民政府下发的《关于在三区和市县城区开展撤村建居工作的若干意见》(试行)中, 规定城区的村在集体资产股份制改革完成的同时实现村民户口整体农转非, “村”变“居”。该“意见”对村集体如何进行股份制改革也作了详细的规定。只是在实际进程中, 村民们感到户口农转非后小孩只能

³ 参见 2003 年 12 月 18 日村民(社员)代表大会通过的《东方红村社区股份合作制改革实施方案》。

⁴ 前期户口农转非者主要有因村集体土地被征用招工而转为城镇户口的和购买蓝印户口者, 其中有不少土地征用工因企业改制而下岗了, 这些人(不限于农嫁居人员)要求回到村里享受社员待遇。以上数据由原中共椒江区委办公室陈忠贤副主任提供。

生一个,宅基地只能换公寓房不能建立地房等等并不合算,致使不少村在集体资产股份制改革完成后并没有将村改成“居”,村民们的农业户口也没有转为“非”。如在台州市的主城区椒江,只有白云街道的LY村实现整村农转非的,但该村农转非是上世纪90年代,那时,农业户口并不值钱。进入本世纪后,市政府本来准备在海门街道的DFH村进行撤村建居试点,但由于村民普遍抵制而半途而废。但由政府主导的改制却引发了农村集体所有制框架内身份与资产利益分配的纠结,凸现了农嫁居和类似人员享受集体资产权益的资格等等问题。与此同时,城市化的发展推动了土地价值的迅速升值、村集体财富的飞快增长,致使不少前期已经农转非了的农嫁居人员抱怨到手的补偿过低,这些人中多数有把户口回迁或增加补偿款的要求。前期户口农转非了的农嫁居人员主要集中在城区葭沚、海门和白云三个街道,仅白云的XM村有380人,葭沚的XG村有370人;海门的DFH、XF村以及白云的XX等村庄,每村都有200人以上。相对集中的人员分布容易形成群体性事件。自2000年开始,与在册的农嫁居人员争取“相同待遇”相呼应,那些户口已经农转非、脱农者要求把户口转回农业和恢复原籍的身份之类的群体性上访经常发生。

农嫁居现象存在时间长,情况复杂,老的农嫁居人员已经有了第三代,而新结婚的农嫁居又不断产生。不同地区、甚至同一个县、同一乡镇的不同村庄之间,由于情况不一,农嫁居们的诉求也不相同,各村对农嫁居们的“政策”也不相同。决定各村“政策”的,除了法律法规以及政府相关部门的指导性意见,农嫁居人员在本村诉求力量的强弱也起着很大的作用。所谓诉求力量,涉及诸多因素、全面分析非常复杂,如人员多寡、有无担任村干部或与村干部的关系、在村里影响力等等。这里我仅以农嫁居人数为例子加以说明:海门,白云和葭沚,历史上一直是椒江的城郊区域,现在这三个街道全都进入城区,甚至有些地段成了中心区域。农嫁居人员也以这三个街道居多。本区农业人口为34万,农嫁居人员4000多,占农业人口稍微超过1%。而海门、白云等三个街道的农嫁居人员2595人,超过全区一半还多,这三个街道的农业人口只有六万多,只占全区农业人口的六分之一多点。所以,椒江区关于农嫁居问题的群体性上访,几乎全集中在这三个街道。相应地,农嫁居们所能获得的待遇,以属于这三个街道的村庄最好。如葭沚街道的SS村,是农嫁居人员相对集中的村庄,该村的农嫁居妇女,除了不能让她们在村里落户外,其他待遇与村里其他社员没有差别;而该村的农嫁农妇女婚后必须把户口从村中迁走,如果不迁也不会得到任何集体资产的利益。而离城区较远的如下陈、三甲、章安等街道,农嫁居人员很少;其中有些村,当我向该村干部询问农嫁居人员情况时,他们竟然搞不清村里有无、有几个农嫁居人员。可以说,在这

些街道多数村的农嫁居人员还没力量形成“问题”，这些村的农嫁居妇女的待遇，与农嫁农妇女几乎一样，婚后都得把自己的户口迁往丈夫所在地，如果不迁，一年后取消社员资格。从各村的情况看，有相当一部分村以1998年7月22日为界，对农嫁居人员作新老区分是较普遍的现象。如葭沚街道的JY村规定，1998年7月22日前结婚的农嫁居妇女，如果男方在城镇没有住房的（需要房管部门证明）可以分配宅基地；而此后结婚的人员一律与农嫁农一样，不能享受社员待遇。其他如海门街道的DH等村规定也与此类似。也有部分村把本村的开发时间作为一个界限。所谓“开发”，就是该村有大片土地被征用，这使得该村在获得土地补偿款、村留地升值的同时，政府也对该村进行规划。通常情况下，在这个关节点，该村社员都能获得村集体分配的如宅基地等较大集体资产的利益。也正因为如此，在有些村，农嫁居人员的社员资格问题本来是隐性或不突出的，此时也就凸现出来了，这样，致使有些村的农嫁居问题得到解决或使得农嫁居人员获得一定的利益。如白云街道的YU村，2003年开发时，根据规划，该村不向农户分配宅基地，而是用宅基地与开发商共同开发商品房，该村社员的住房由开发商提供。在这宅基换房中，农嫁居人员享受到与该村社员一样的待遇，此后，农嫁居人员再也不能享受村集体资产利益了。

在笔者所调查的数十个村庄中，以海门街道群辉村处理农嫁居最为规范，也较有代表性。该村对在册户籍的“农嫁居”人员及其子女享受村民待遇的比例及办法，以村规民约的形式，作了明确规定：

1984年6月30日及以前结婚的，按一般村民同等享受村发放的各项福利款；1984年7月1日至1998年7月22日结婚的，按一般村民的80%享受；在1998年7月22日后结婚的，按一般村民的50%左右享受。“农嫁居”人员生育一个子女后领取《独生子女证》的，在分配宅基地时不享受土地部门规定的独生子女待遇，按实际人口数计算。年龄在18周岁以上31周岁以下的“农嫁居”人员及其子女按实际年头由村集体出资进入社保，余下年头部分的社保经费由本人自行交纳。

一方面，村集体要求农嫁居人员把户口迁出村，并对不迁出户口者不给集体成员的待遇；另一方面，农嫁居们则通过上访甚至提起诉讼等方式要求拥有社员身份。农嫁居就这样成为了一个问题。

总的说来，1998年7月22日结婚以前的农嫁居妇女，有相当一部分人的问题已经得到解决，这些人如果还有什么问题，也基本上属于历史遗留下的、处于不断消解中的问题。现在的问题在于：在城乡分割制度解构过程中、城乡通婚现象已成普遍趋势的背景下，新的农嫁居人员将不断产生，从而引发的利益纠纷必将成为一个在村集体资产利益分配方面无法回避的问题。

根据浙江省妇联的调查,“农嫁居问题”主要表现为:土地二轮承包中,农嫁居妇女及其子女不能平等分到土地,不能平等获得征地补偿金的享受;少数农嫁居妇女被强行迁出户口;“村规民约”损害农嫁居人员的合法权益。(浙江省妇联,2002)

一句话,所谓农嫁居问题,就是农嫁居妇女及其子女关于原籍村社员资格的诉求得不到满足而引发的纷争。仅就眼下而言,一般的农嫁农妇女,通常会随着出嫁把户口迁往夫家。女子出嫁到男方落户,在一般人看来是很自然的事。这样,农嫁居问题似乎是与农嫁农妇女无关。可是,在有些地方,有一些农嫁农妇女,在不符合村规民约的留村条件的情况下,不迁出户口,要求享有与同村其他村民相同的集体资产利益待遇。也就是说,原先仅由农嫁居人员引发的“问题”,有了一些农嫁农妇女也参与到其中的苗头了。农嫁居人员,虽然会随着城乡分割鸿沟的逐渐消除而有扩大的趋势,但直至今日,其仍然多限于城郊区域,分布不广、人数很少,普遍性不强,影响也相对有限。相比较,农嫁农妇女则不同,分布于所有农村、几乎存在于各个村庄的家家户户,并且具有普遍性,有很强的示范性:只要少数几个农嫁女妇女提出诸如男女平等之类的诉求,就很有可能引起其他农嫁女的共鸣。一般的农嫁女若成了问题,该问题造成的影响就不是农嫁居问题可同日而语的。虽然目前包括农嫁农妇女参与其中的问题只不过初见端倪,但从趋势上看,在市场经济体制下,只要农村集体所有制仍然持续,只要集体资产的产权不清晰,农嫁农妇女也象农嫁居人员一样成为问题是必然的。

问题可能还不仅限于由农村出嫁的妇女,城镇妇女嫁到农村,即“居嫁农”也可能成为一个问题。虽然目前“居嫁农”还远没有形成“问题”,但随着城乡通婚的普遍化,若目前状态的集体所有制仍然存在的话,那么居嫁农妇女成为问题也不是不可能的。公安部门有明文规定,除如前面提到的原籍在农村的大专院校毕业生等特殊情况,城镇户口者原则上是不能转为农业户口的。通常,根据政府相关部门的政策,户口没有农转非者是不能成为村经济合作社社员的。如浙江省农村政策研究室(浙农研[1993]5号)文件规定:“居住(户籍)在本村的非农业人口,或者已经农转非的村民,均不能成为村经济合作社社员。”当然,你可以说,农村政策研究室并无资格定社员身份,这样的文件并无具有法律意义上的效力,何况1993年的文件也可能已经过时了。但对村集体来说,如果要抵制“居嫁农”妇女在本村落户,有这样文件的规定也就足够了。从椒江目前的情况看,多数村的居嫁农妇女并没有获得社员资格,也有少数村,如在海门的DY村,居嫁农、农嫁农,一视同仁,都给予社员身份,另外,还有一些村,给“居嫁农”的妇女以“半个社员”的待遇。问题在于,在没有得到社员待遇的居嫁农妇女的“维权”行动已经在一些村点燃了起来,虽然目前还只是星星之火。如下陈街道XYQ村有一“居嫁农”妇女向公安部门提出这样的理由:我人居住在这个村,

户口当然也要迁进该村。这种理由让人无法拒绝,于是,公安部门与该村协调,最终,村集体同意接受该女的户口,但讲明,仅允许户口迁入,社员待遇一律不给。这样,该居嫁农妇女把户口迁进村,户口登记簿上注明“非农”属性,村里不给她社员身份以及相应的待遇。由于该妇女的户口迁进了村,当然就算是该村的村民,现在,她一时争取不到经济权利,却提出了政治权利的诉求—选举权。选举权可是法定的权利,不能打马虎,村里必须予以明确答复,可关于她是否能在本村参加选举,成了该村争论不休的一个问题。

目前,“农嫁居”、“农嫁女”这两个概念存在着混用的情况,有人所用的“农嫁女”(或“外嫁女”)实际上指的就是“农嫁居”妇女。本文把“农嫁居”与“农嫁女”作了区分,也把“农嫁居现象”和“农嫁居问题”视为两个概念:农嫁居现象源于计划经济时期,而农嫁居成为“问题”,即农嫁居人员要求获得村集体成员资格而引发的,主要是市场取向的改革后,在城镇化过程中农地显现财富效应后才出现的。如果说“农嫁居现象”产生的直接原因是户籍制度,那么,“农嫁居”成为“问题”,恰恰是在农嫁居者户口可以农转非后。同时,在下面分析中,我将用“农嫁女问题”概念来概括包括“农嫁居”在内的农村外嫁女现象引发的问题。因为,本文的分析将不限于农嫁居人员,从逻辑上看,农嫁女与农嫁居妇女是属种关系,“农嫁女”包含“农嫁居妇女”,用“农嫁居问题”不仅无法概括有农嫁农参加其中的问题,而且由于历史原因,“农嫁居”,总给人以偏重户籍制度的感觉,相反,“农嫁女问题”的概念,不仅完全蕴含了“农家居问题”,同时能更明显地揭示出农村社员身份诉求的内涵,因而也在一定程度上可以蕴含诸如居嫁农等类似的问题。

2、农嫁女问题与男女平等

有人认为“农嫁女问题”主要是指,“农嫁农”的妇女不能享受夫家集体经济组织的成员权益,而娘家的原集体经济组织成员权益又被剥夺;“农嫁居”的妇女,由于不能在城市落户或者其他原因,不能享受城市居民的待遇,而娘家的原集体经济组织成员权益又被剥夺;离婚、丧偶的农村妇女的集体经济组织成员权益被剥夺。(邓慰霞:2007)我认为,这样的描述,有点言过其实了。以上所说的,我不敢说根本没有,但我敢说,这些情况即便存在,也肯定只是个别现象。现在,很少有城镇不允许与居民结婚的农村女子的户口农转非的情况;更少有不允许村民娶进门的农村户口属性的媳妇在本村落户的村庄。如果说存在着娘家夫家两头都无着落的情况,多是一些妇女为在原籍村争权益而没有把户口迁到夫家所在地所致;另外,也有少数妇女出嫁时,娘家村土地承包还未开始,而夫家的承包已经完成,这样,原籍村的承包地没有她的份,而当她把户口迁到嫁入村时,夫家所在村的承包地已经分配完

毕,同样没有她的份。对这一类妇女的承包地确实应予落实,但不能把这种情况简单地归为歧视妇女问题,因为还存在着与此相反的情况,有些村在土地承包时,给适龄未婚男子预留了其未婚妻的承包地,这样致使一些在娘家村已经分得了承包地的女子到夫家又有了承包地,难道可以把这说成是妇女享有特权?

从维护妇女权益角度,要求给农嫁女以“与相同条件的男性村民享有同等权利”是政府相关部门解决该问题的指导意见。⁵这里的“条件相同的男性村民”是指原籍村的村民还是嫁入村的村民?不言而喻,对农嫁农者来说,如果原籍村不比嫁入村更富裕的话,出嫁的妇女会爽快地“嫁”入夫家,不会有什么问题,问题的产生一定是娘家村较夫家村富;对农嫁居者而言,问题的产生也一定是城镇居民的待遇比不上原籍村村民身份所带来的利益。可见,农嫁女所诉争的是与原籍村村民相同的待遇,即原籍村村民的资格。所争的这种权利有两个特点:一是,这种权利实际上是一种基于社会身份的权益:虽然不能完全排除外嫁女对原籍村的集体经济作出一些努力或者一些贡献,但总体而言,她们所要求的不是一种基于自身的努力,也不是基于自身所作的贡献,而是基于社群成员资格即社会身份的权益。其二,农嫁女诉求的权益是一个差额:农嫁女所诉求的原籍村成员权,对农嫁居人员来说,是城镇居民身份与村民身份之间权益的差额;对农嫁农者来说,则是原籍村与夫家所在村两个村社员所能享受到的权益之差。这就是说,一个农嫁女人员,如果争取不到原籍村社员的资格,那么,通常情况下她就能获得夫家所在地的成员权(除非她不把自己的户口从原籍地迁往夫家),换言之,农嫁女之所争,不属于基本生存权益的范围,而是一种福利性的财富。

作这样的分析,并不是说农嫁女所诉求的权益不是她们应得的,针对那种认定农嫁女的权益属于男女平等权益而男女平等权益是宪政保护的最高权益,其他权益似应都要为其让步的观点,我的意思仅是指出农嫁居人员的权益并不是什么神圣的或最高的权益。相比较,与其冲突的村集体经济组织成员数量自然均衡的重要性起码也不是可以忽略不计的。因为,如果满足农嫁女所诉求的权益,那么势必造成村民数量的无限制增长,起码从理论上是如此,从而使村人均所能享有的集体资产权益的不断缩水。(这一点我将在下面分析。)

但是,如果仅仅为了避免村集体资产不断被稀释而取消农嫁女的权益,这种理由也不充分。如果农嫁女所诉求的权益是她们所应得的,

⁵ 参见中共中央办公厅、国务院办公厅发布的《关于切实维护农村妇女土地承包权益的通知》:“农村妇女无论是否婚嫁,都应享有与相同条件的男性村民享有同等权益。”以及 2005 年 12 月 12 日公布的《中华人民共和国妇女权益保护法》第三十条规定:“农村划分责任田、口粮田等,以及批准宅基地,妇女与男子享有平等的权益,不得侵害妇女的合法权益。”

那么根据公平正义原则,一部分人无权为了多得利益而取消另一部分人、那怕是极少数人的利益。农嫁女问题处于二难境地。

3、习俗与法治

我认为,农嫁女问题的关键不是男女平等问题。如果说农嫁女之受到的待遇不符合男女平等原则,那么这种男女不平等主要表现在:普遍地存在着这样的成文(村规民约)或不成文(惯行)的规定:如果本村妇女与村外人结婚,除非如独生女等特殊情况,女方必须落户到男方,户口也必须随之迁出,这样,她在本村社员的资格也随之取消;反之,本村男子若与村外人结婚,不仅他本人理所当然保留社员的身份,而且他的配偶也可以在本村落户—她可以把户口迁入村里并当然地获得本村社员的身份,并以此身份享受与村集体经济的权益。可见,村规民约或惯行中存在着所谓的“歧视妇女”内容,只不过是村集体在确立什么人享有村集体资产权益的资格时把习俗作为行动的指南,代代传承的风俗习惯是:男女结婚,实行的是从夫居,或者叫男娶女嫁。

男娶女嫁是传统社会中父系家庭制度中的重要内容。“男娶”,就是娶一妇女作为自己家庭成员。相应的,“女嫁”,就是妇女离开一个父系家庭进入另一个父系家庭。妇女无继承自己娘家财产的权利。一个无男姓子嗣家庭,属于“无后”的家庭,无后的家庭通常要从近亲的子侄中选一个继承人,或者招一个女婿入赘当作儿子以延续香火。父系家庭,作为一种制度,以现行《婚姻法》的施行为标志早已消亡。传统家庭主义,如果说仍然存在,那也只不过存在于传统观念和习俗中。可恰恰是当年构建的作为与传统决裂的集体所有制,却成为父系家庭主义的顽固堡垒。

把习俗做成强制性的规定看来不仅违背了现代法治精神,同时也与现行法相关内容直接抵触。如《婚姻法》第九条明确规定,根据男女双方的约定,女方可以成为男方家庭的成员,男方可以成为女方家庭的成员。这就是说,男女结婚,在哪里落户完全是男女双方自己的事,其他人别人根本无权干涉。如此,较通行的观点是:农嫁女的合法权益得不到保护,是落后的传统对现代法治的抵制。如浙江省妇联的关于农嫁女的调查报告所持的观点就很有代表性,它把农嫁女“受歧视”的“主观因素”归结为:封建意识和传统观念根深蒂固,“男尊女卑”、“女不如男”的思想影响相当深刻,传统习俗还很难更改。(浙江省妇联:2002)如此,农嫁女问题的解决有赖于移风易俗了。

可是这个风俗不是随便可以移易得了的。市场取向的改革,实际上是向着世俗化和常规化的回归。但世俗化并不等于简单地向传统回归,由于法治社会已经成了一种普世价值,农地制度改革取向,在回归世俗社会的同时,也在一定程度上走向法治社会。在西方,习俗在某种意义上是法律的基础,法治可以在习俗基础上发展而来。中国不同

于西方,没有法治传统。现代意义上的法治理念完全是从西方移植的。所以在中国,传统习俗与现代法治从本质上是冲突的。

椒江区政府应对农嫁居问题的政策调整过程就是一个说明这个道理的很好实例:

2000年6月22日,针对农嫁居人员的诉争,椒江区人民政府出台《关于当前村级集体资产管理有关问题的通知》(椒政发[2000]90号文件),该文件规定:

凡是已经农转非的村民和居住(户籍)在本村的非农业人口(包括“农嫁居”人员),都不是村经济合作社社员,不能享受村经济合作社社员权利。未农转非的必须办理农转非手续。对于户粮在村的“农嫁居”人员,应办理农转非手续。对于“农嫁农”人员,只能在落户方享受社员的待遇。

一可见,开始应对农嫁居问题时,椒江区政府的立场与村集体是一样的,把男娶女嫁的习俗作为规范,这里并没有所谓男女平等原则或维护妇女权益的东西。有意思的是,2001年5月8日,也就在椒江区政府这个文件出台不到一年,中共中央办公厅、国务院办公厅发出《关于切实维护农村妇女土地承包权益的通知》(厅字[2001]9号文件):

农村妇女无论是否婚嫁,都应享有与相同条件的其它社员(集体经济组织成员)享有同等权利。

显而易见,椒江区政府此前规定关于农嫁居人员的内容不符合中央两办《通知》的精神。于是,椒江区政府在2001年11月21日又发了一个《关于“农嫁居”人员及其子女享受村级集体经济待遇问题的补充通知》(椒政发[2001]254号)。所谓“补充通知”,实际上是把前一《通知》中关于农嫁居人员的规定完全推翻,重新规定了:

“农嫁居”人员及其子女,应与相同条件的其它社员(集体经济组织成员)享有同等权利。

这样的规定,与中央两办文件的精神一致起来,也符合了政府的角色。

以今天的眼光看,作为一级政府,2000年的文件是个低级的错误。但应该考虑到,该文出台时,还没有中央两办的《关于切实维护农村妇女土地承包权益的通知》,而《妇女权益保护法》要到2005年12月12日才公布,那时,连影子都没有;当时,椒江区政府的这个文件是针对群体性事件的应急措施,目的是止纷息争、维护正常的农村集体资产管理秩序。应急措施与一个自然人出乎本能的行为是一样。就是说,遵照习俗的做法对于区政府来说是完全出于自己的“内心”。相比较,后一个

《补充通知》之所以纠正前一文件相关内容,完全是由于作为下级政府除了贯彻落实上级的指示别无他途。这也说明了:习俗是内生的,法治是嵌入的,两者在一定程度上是冲突的,在农村尤其如此。

习俗与法治的冲突是多方面的,其中一个焦点是:传统社会并不存在严格意义上的个人财产权,而是以父系家庭为基本社会单元。正如黄宗智先生指出的:清代法典实际上视财产,特别是土地,为父系家庭所有,无论凭什么理由,父亲都不能剥夺其亲生儿子的继承权。(黄宗智, 2007: 148)而现代社会则以个人为中心,个人财产权是现代法治社会的一个基石。

集体所有制的构建逻辑根源于马克思主义理论,马克思理论宣布与一切传统观念作彻底决裂;同时,所谓现代法治理念,是属于资产阶级的意识形态,当然为马克思主义阶级理论所不容。如此,集体所有制构建逻辑、传统习俗以及现代法治理念,在农地制度改革过程中纠结在一起了。

农嫁女问题的根源在于农村集体所有制,虽然集体所有制遵循的是与传统习俗决裂的逻辑,但以父系家庭为社会单元的传统作为习俗仍然顽固地存在着,并且不知不觉地成了集体所有制的一块基石。农村外嫁女,就反映着传统父系家庭的影子:村庄就象一个家庭,在这个家中,儿子娶媳,女儿出嫁,出嫁的女儿没有财产继承权。这种以家庭为社会单元的传统不仅体现在理念上,而实实在在地存在于现实的社会结构中,农村集体所有制就是以家庭为基本单元。

组成农民集体的“农民”不是农民个人而是农户。最初的村集体资产是合作化时农户入社时投入的土地和其他主要生产资料。当年农民们不是以个人而是连丁带口全家加入合作社的,而随之入社的土地以及其他主要生产资料当然是家庭财产而不可能是个人的财产。合作化时,官方统计入社数量,一律以农户为单位。可以说,社员是指农户而且不是农民个人,这是众所周知的事实,但也是被普遍忽视的事实,所谓被普遍忽视的一个显见例子是,凡规范性文件界定“社员”时,基本上都把社员定义为个人而不是家庭,把社员定义为个人并没有遭到任何质疑。

社员应该是指包括刚出生婴儿等没有劳动能力者在内的农民家庭。在人民公社时期,虽然家庭不是生产单位,但在一定程度上却是分配单位,那时实行的是所谓的按劳分配原则,直接与这原则关联的当然只是参加生产队劳动的人,但如自留地、宅基地,则是以家庭为单位进行分配的。集体所有制当今的实现形式是家庭承包制,家庭是经营的基本单位,当然也是集体经济组织的基本单位。享受村集体资产权益者是农户而不仅仅限于具有劳动能力的农民本人。这可以从相关政策中体现出:计划生育政策在城乡的差别在于,城市“只生一胎”而农村是“见男则止”——农业户口家庭第一胎是男孩,则不准生二胎;如果第

一胎生女,还可以也只能再生一胎。这样,在农村,除了独生子和一女一男家庭之外,还有一定数量的两个女儿的家庭。两个都是女儿的家庭台州俗称为“两囡户”。对“两囡户”,按规定可以留下其中一个女儿,这个留下的女儿不仅本人能享受社员的所有权利,而且结婚时还能让丈夫在本村落户,落户到本村的夫婿便获得本村社员的身份,有资格享有与本村其他男姓社员一样的集体资产利益。同时,对独生子女家庭实行优惠政策,农村独生子女家庭,全家三口人按照四口人分配宅基地;分宅基地标准是:以户为单位,三人或三人以下一间,四个人便可分到两间。上了年纪的老人不能参与宅基地的分配,因为有儿子的老人只能与自己的儿子居住在一起。⁶

规定多囡户只准留一个在村中落户,是一个典型的以父系家庭制度为中心的行事规则:这就如同传统社会没有男性子嗣的家庭,留下一个女儿招婿入赘代替儿子传宗接代一样。如果从现代法治的视角看,这样的规定,首先与男女平等原则不符,多个儿子的家庭中的儿子们可以全部留在村里而全囡户却只允许一个招婿进村,其他的女儿都只能嫁出。其次,在法治社会,个人是权利主体,婚后在哪一方落户的事完全属于个人的事务,无论是村组织还是家庭都无权干涉。但如果因此就认定传统习俗是保守落后的话。那么我们愿意担任这保守落后习俗的律师,为村集体坚守习俗的行为辩护。辩护的理由是:

首先,村集体组织用村规民约规范男“娶”女“嫁”,是对集体资产利益管理的需要。这种行为并非意味着对个人事务的干涉,更不必然导致违法。婚姻如果不与某种身份挂起勾来,婚姻确实是个人事务;户口如果不成为一定的财富权利的资格,男女双方谁落户在谁家当然也属于男女自己可以约定的事。但关键是,婚姻嫁娶却引发了集体成员的增减,进而引发了集体资产权利资格的转移,这些问题已经超出个人事务的范围而属于村里的公共事务了。这样,如果不对此类的婚嫁及婚嫁后的落户情况进行管理,那么失控的并不是某户村民的婚姻情况,而是全村村民人数的非自然增长,使得村人均享有的集体资产利益迅速被稀释,这对于其他村民来说,是不公平的。具体说,如果在哪方落户由男女双方自由约定,那么,由于能落户在某个村庄就意味着宅基地、承包地以及土地补偿款等村集体资产的利益;相反,城镇居民的待遇的价值已经大不如前了。这样,如果一个农村妇女与城镇人结婚,女方当然不会把自己的户口迁往城镇;也由于穷村与富村的存在,而穷富村村民所能享有的集体资产的利益差别很大,这样穷村富村通婚,人口肯定单向流向富村而不是双向流动,致使富裕村的人口增长而失去了均衡。

⁶ 参见:《台州市市区农村村民住宅用地管理办法》。该“办法”规定,村民宅基地标准是:3人以下的小户一间;4-7人的中户二间;8人以上大户三间(第六条);领取独生子女证的,独生子女算作两人(第八条)。

其次,由于男娶女嫁的习俗已经成了被普遍遵守的秩序,起码到今天为止,这是唯一行得通的规范,或者说,除此,我们根本无法在农村推行其他的行为规范:如规定结婚后男方必须落户到女方;规定两地通婚者婚后一律保持婚前的居住状况而两地分居或者婚后人可以住在一起而户口不迁使之入户分离,诸如之类。这些,听起来就荒唐,肯定行不通!如果按照婚姻法的规定,把在何处落户的选择权交给当事人,那么,其结果必然置村集体资产利益的分配于无序状态,将造成普遍性的不公平。我用一个实例加以说明:

白云街道的 XX 村有一独女之家,招一男入赘,按规定,该男可以在村里落户,随着户口的迁入,该男取得了该村社员身份村民,具有与其他村民社员同等的权利。不久,小两口离婚了,此后,那女的再婚了,她提出要让这再婚的丈夫在村中落户。

一如果把婚姻以及婚后在哪一方落户视为个人的事务村里不加干涉的话,那么,该女子再婚可以招赘入村,她的前夫当然也可能提出以社员的身份娶妻进村,这样就一变二,二变四,没有个完。有这么个榜样,其他人当然也会参照,更会发扬光大,假离婚、假结婚的事例可能没有穷尽,致使与村集体资产根本无关的人都无限制地参与分集体资产的蛋糕,这样,村集体资产还能持续多久?如果在哪方落户由男女双方自由约定,那么,社员的界线可能被冲击得名存实亡,从而将集体资产权利分配置于无序的境地,造成范围更大的不公平。

第三,村规民约或惯行中存在着与现行法相抵触的内容最为人所诟病。所谓违法内容指的就是指村规要求出嫁妇女必须把户口从村中迁出,这一点与《婚姻法》中男女双方可以自由选择在哪一方落户的规定明显抵触。可这种指斥未必有理,实际情况是,村集体迁户口规定的着眼点不是户口,而是户口所标志的享有集体资产权益的资格。农嫁女们不迁户口,村集体实际上并没有什么强制手段非要她们迁不可。实际上,不少农嫁女结婚后的户口也一直就留在本村,只是村集体不分配给她们集体资产的利益。这不是干涉农嫁女人员的个人事务,而是集体经济组织在处理内部利益的分配问题。至于处理得是否合理,则另当别论。

三、农嫁女,是个什么问题?

在第一部分,我曾提及农村集体所有制的构建逻辑:农地仅属于耕种该土地者集体所有。由此可以得出这几个要点:一、土地集体所有制之“集体成员”一定是该土地之耕种者;二、只有耕种该土地者才有资格享

有以土地为主要构成的集体资产权益;三、该集体资产利益只能是耕种该土地者的劳动成果,而不能是诸如财产性收益等非劳动收益。只是这几个要点仅就理论上而言的,现实中没有一点与此相符。用黄宗智先生的话来说就是:表达性现实和客观性现实相互背离。(黄宗智,2003:66)

1、谁享有集体资产权利,劳动者还是全体村民?

《土地管理法》、《土地承包法》以及《物权法》等相关的法律都规定村集体资产:

由村集体经济组织或者村民委员会代表集体行使所有权。

本来“集体”对应的就是“村集体经济组织”。照理说,由村集体经济组织代表村集体行使集体资产所有权理所当然。当年的人民公社政社合一,“社”就是今天的集体经济组织,即经济合作社;而“政”,生产大队一级的则类似今天的村民委员会。为什么在由谁代表集体行使所有权的问题上,又“政社合一”起来,把这两个机构拉扯在一起呢?

我的推测是:由于此前的规范性文件把村集体经济组织成员定义为“成年农民”,而实际上享有集体资产利益资格者已超出了“成年农民”的范围,如此,如果规定仅由村集体经济组织代表“集体”行使集体资产所有权就不合适;又由于集体资产之集体是“农民集体”,这样,如果规定仅由代表全体村民的村民委员会来行使“农民集体”的资产所有权,当然也不合适。于是,作为农村基层管理者的村委会,与作为农村集体资产管理和经营者的经济合作社走到一起,共同承担了集体资产所有者代表的角色。“政”与“社”又合在一起了。

如果有资格享有村集体资产权益的是包括农民及其家庭所有成员在内的农户,如果把集体经济组织成员界定为农户,那么,村集体经济组织也就是当然的集体代表,由集体经济组织代表集体行使集体资产所有权也顺理成章,用不着把村民委员会拉扯进来。表面看来,浙江省《村经济合作社组织条例》修订本就是按这个路子走的。根据该《条例》修订本规定,凡社员子女、与社员结婚在本村落户者等,都自然成为社员。这给人的感觉就是,《条例》修订前后关于“社员”的规定之不同就在于,修改前的社员等同于农民本人,修订后的社员除了农民本人外还包括其家庭成员。

在我看来,事情并不如此简单。在当今农村,把户籍作为享有村集体资产权益的标准已经是个普遍的现象。如果说,在前些年,一些所谓的非社员村民还享受不到完整的村集体资产权益的话,那么,这种现象随着农民的非农就业普遍化已经或开始改变。在多数农业社区,农民及其家庭成员与村民的外延几乎是同一的。这样,很容易给人以错觉:村集

体资产权益由村民来享受和由农民及其家庭成员来享受并无区别,或者说并没有区分的必要。可实际上,村民与农户并不相同,谁有资格享有村资产权益决定于村资产的属性。集体所有制之“集体”,指的是由劳动者组成的集体。之所以把农民家庭中那些非劳动者算作劳动群众集体的组成部分,也不能与“农业劳动”脱离干系,因为其一,在农耕社会,农业和家庭手工业不分,农家子女在很小的时候就帮大人们干些力所能及的活,这样,在农家,成年未成年,劳动者与非劳动者本来就没有明确的区分;其次,劳动者需要养家活口,需要生产新的劳动者,如果说农家子女们不是劳动者,那么也只不过是“非现实的劳动者”,他们是潜在的劳动者,迟早会成为劳动者;至于老年人所享受养老送终的福利,则属于其应得的、实际上是其自己先前劳动成果的延续。而所谓村民,指的是乡村居民,从理论上说,居住在乡村是成就村民的充分条件,用不着去问其是否从事农业劳动。从浙江省《条例》修订本关于社员定义的内容看,并没有把农民或农业劳动作为必要要素。从属性看,这种“社员”与农业劳动扯不上边,当然不能同农民划等号。这种社员实际上就是社区成员、即以户籍为标志的村民,而且还仅仅是名义上的村民。

应该说,浙江省《条例》作这样的修订就是针对今天的所谓“农民”已经有相当一部分不再以农为业、更不亲自耕作的情况。如此,该《条例》对“社员”进行重新定义,才改变了原先规范性文件的规定与事实相脱离而被束之高阁的困境;才能使政策适应市场经济和当今农村实际。只是,这样一来,该《条例》已经把集体所有制的构建逻辑抛到九霄云外了;不仅如此,作为地方性法规,浙江省的《条例》不仅与其上位法相关内容有抵触,更是违背了现行《宪法》确立的集体所有制原则,因为《宪法》规定的集体所有制之“集体”,指的是,“劳动群众集体”,不是所有的社群成员都有资格成为集体成员。

现在,我们可以由全体村民都有资格享有村集体资产权益的事实,反推出所谓的属于村集体经济组织全体成员集体的资产实际上就是属于全体村民的“集体资产”,或者说是“村民集体”的资产。需要说明的是,根据“资产”的“集体”属性,还不能称之为全体村民的资产,因为,若把该资产界定为全体村民所有,该资产就不属于“公产”性质了,而成了全体村民共有的财产了,全体村民对该资产就有完全的处分权了,而土地等“集体资产”则属于公有财产,不能分割给个人或家庭所有。可是,“村民集体”的词汇不属于马列主义的话语,不符合集体所有制的定义。但把我杜撰的这个不伦不类的“村民集体”作为当前村资产的主体应该是恰当的,这就是说,当前农村村资产的属性是集体的公产,而组成该“集体”,是全体村民而不是从事农业的劳动者。

农村集体资产归农民集体所有是宪法和法律规定的,可普遍存在着的事实却是集体资产权益由全体村民享有。出现违背宪法和法律

现象应该属于不正常的而且需要纠正的,问题恰恰在于,没有人视之为不正常,更没有人主张纠正之,想纠正也肯定纠正不了。

在现实世界,集体所有制虽然建立,但却没有达到如当初设计时所设想的那样,使之朝着两个目标过渡:由集体所有制向全民所有制过渡,由社会主义向共产主义过渡。而实际上,到达人民公社之后,该制度却与全民所有制和共产主义这两个目标渐行渐远:从全公社所有制退到队为基础,三级所有;从“集体经营、共同劳动”退至家庭承包经营。显然,集体所有制存续过程,并没有贯彻集体所有制的建构逻辑。

这里,不妨把与农地集体所有制建构逻辑对应的传统观念称之为农地的自然逻辑。所谓自然逻辑,是由于这种观念是自发的和自然存在着的世俗理念,并不是设计的和理论的构想。它是通过诸如习俗、惯行表现出来。可以说,从集体所有制建立至今,从来没有完全消除自然逻辑的作用。农地的建构逻辑不认可农地非亲耕收益。把地租看作剥削是土改合法性的一个基石。但土改运动并没有完全消灭土地的自然逻辑。比如,土改后,土地的分配是按人口进行的,就是一些根本没有劳动能力的孤儿寡妇也都分到一份地,分地给无劳动能力者的理由很简单,因为土地具有生活保障的功能。但这种保障是靠地租或类似地租来支撑的,承认土地的这种保障功能,也就等于承认了类似地租等非亲耕收益。当然,土改后实行的仍然是土地私有制,在私有制的条件下,地租的存在是合法的,如土改后政府发给农民的土地证均有“私有产业有耕种典卖转让赠与出租等完全自由”等字样。彻底消灭地租是集体所有制建立后的事,但就是在人民公社时期,土地非亲耕收益不仅在事实上存在,而且其价值仍然被人们广泛接受。在当时的农村,普遍的情况是:一些缺少劳力的农户把自留地转让给别人耕种,耕种者通常都会给出让自留地者以收获物一定比例的回报。今天,把土地作为对村民的保障手段已经成为政府的制度安排。在关于农地应该私有化与否的争论中,反对私有化者的一个基本理由就是“土地保障代替社会保障”。(温铁军: 2004) 这里所谓的土地保障,当然不限于农民靠自己在这块土地上耕作以养活自己和家人,同时也包含了转让农地以获得收益的意思。也就是说,在城镇化、农地和农民非农化的条件下,把农地作为保障手段,是以承认土地的非亲耕收益为前提的。

经过多年的演变,农村集体资产实际上已经成为社区的公产。社区内的公产归本社区全体成员所有,这是自然逻辑。自然逻辑是法律有效性的基础,而一些偏离自然逻辑的法律法规,如关于集体资产归农民集体所有之类的规定,实际已经被束之高阁,表现为习俗的自然法则却成了被普遍遵守的法律。

2、社员身份的名与实

农嫁女从来就存在,为什么几千年来都不会成为“问题”?这是由于,在传统的农耕社会,婚姻只属于个人或者家庭的事,与公共事务无关,所以并无所谓农嫁女诉争集体资产权益的问题。问题产生的一个重要原因在于:在农村集体所有制构建中,村民和社员是基于姻缘和血缘的身份,这种身份是享受集体资产利益的资格。不过,当农民或者社员的身份名实相符时,农嫁女也不必然产生“问题”。

在集体所有制的体制内,人被封闭在集体内、集体被捆绑在土地上。但集体成员中的男婚女嫁是不能废除的,而结婚当然也不会只限于村内,跨村通婚是常事,于是有了由婚姻带来的人员流动。可以说,在计划经济体制中的农村,经常的和普遍的人员流动就是跨村通婚。婚姻造成人员的双向流动,有出嫁也有娶进,这样,对涉及婚姻的具体家庭而言,或娶或嫁造成了人口的或增或减;而就全村范围来说,嫁女娶媳有出有进,人员流动在通常情况下是自然均衡的,因而这种人员流动与不流动是一样的。在集体所有制架构内,人与以土地为主的生产资料联结在一起的,所以,跨村婚姻所造成的人员跨村流动,必然要牵扯到人与集体产权的对应关系。换言之,作为集体成员的妇女出嫁了,她的社员身份以及与该身份相应的集体资产权益又如何调整呢?

实际上,当年人们的观念根本没有今天我们想象的那么复杂。当时的所谓社员身份,只不过是参加生产队劳动的资格,这种“资格”,是最底层的社会身份,根本不会有人去争。与此相应的,农村土地也只不过是农业生产的基本条件,并无财富效应,所谓对土地的权利,如果也叫权利的话,当然只属于在这片土地上劳动的人们,离开的人想带也带不走,带走也没用。当然,队(村)与队(村)之间也有贫富差别,但在计划经济时期,在同一区域内,村与村之间总体而言是同质的,虽有贫富差别,这种差别也大不到哪去,何况这种差别可以作为婚姻考量的因素。所以不存在出嫁的妇女要求保留原籍地集体经济成员资格的情况;何况,在共同劳动的条件下,除了工分以外,根本不存在集体资产中有属于个人份额的说法,因而也没有离开村庄的人要求分割并带走集体资产中属于其个人的那份权益。

实际上,在处理外嫁女与集体成员资格问题上,自然形成的方法简便实用:妇女出嫁了,留下的待遇(如果也叫待遇的话)转给娶进村的媳妇。这已成了惯行,虽然没有硬性规定,但每个村都是这样做的,这样,对出嫁的妇女来说,除了农嫁居特殊情况外,虽然不再保留原籍村成员的资格,但却获得了嫁入地成员的身份。对于一个村而言,人地的固定关系乃至集体成员与集体资产的对应关系也不会因社员的婚姻而改变。

作为农嫁女中的一个特殊部分,农嫁居人员的身份一直以来就有问题。在计划经济时期,如果允许城乡居民因通婚而迁户口的话,肯定会对二元结构制度造成猛烈的冲击,这当然是不允许的。于是,城乡通婚虽事实上存在,但国家却不予以承认,农嫁居便成了不正常的现象——社会身份与身份所标志的内容脱离了:不居住在乡村,却是农业户口、是村民;不务农,却算是农民;不参加生产队的集体劳动,但具有社员身份。当然,身份名实不符的情况不限于农嫁居人员,大饥荒时期后,从1961年开始,国家为了减轻城市粮食供应压力,在两年半的时间,共精简职工1940万人,减少城镇人口2600万人。在精简人员中,由于种种原因,有相当一部分人实际没有到农村落户,只是把户籍和口粮迁到农村,这些人与农嫁居者的性质没有差别,人生活在城镇,却没有城镇人的身份。再如,知识青年上山下乡后期,有大量知青返城,这些返城的知青,人居住在城镇,户粮关系在农村。这种身份名不符实,在计划经济时期当然也不正常,只不过:一是,这些人员相对城镇居民比例也不高,相对全国人口更是微不足道。为了国家利益,牺牲少数人的一些利益在当时看来并没有什么不妥;二是,对当事人来说,虽然没有非农户口住在城镇会受到这样那样的歧视,但在当时,人们对受到不平等待遇是麻木的,特别是由国家制度所造成的不平等,个人无可奈何。所以这些现象的存在不会对二元结构制度造成根本性的冲击。至于“享有”农村集体成员的资格问题,当时政府控制的是非农业户口,除了城镇居民,其他人一律扔到农村,农村愿不愿意都得接受。这样,农嫁居人员也好,精简人员还是其他什么人,“享受”农村集体成员的身份,总的说来不会有问题。

农村集体所有制构建的身份是以封闭体制为前提的。由于村际通婚就象在同质的各个封闭系统间进行人员交换,所以这种交换在本质上并没有打破体制的封闭性;而其中的农嫁居妇女,虽然嫁进了城,但她们的户籍口粮仍然封闭在农村,这样就等于人也仍然被封闭在农村。只要系统的封闭性没有问题,身份也就不会有问题。农嫁女只是市场化过程中才会产生问题。

3、问题只不过是症状,病根盘错在农地集体所有制中

农嫁女与农民工看似风马牛不相及,但如果从社会身份的角度看,二者有个共同点:都是集体所有制遭遇市场经济后,产生了身份的名实分离。如此,引入农民工现象作为参照,可能有助于分析更加清晰。

计划经济时期的工人和农民,与其说是职业,不如说是社会身份。无论是工人还是农民,都是制度性的安排,与个人选择无关。在二元结构中,工人是工人,农民是农民,起码从理论上说,不存在农民工,即便

城里出现季节性的临时工,那也只不过是特殊的现象。在完善的市场经济体制下,在具备职业由个人自由选择和迁徙自由的条件下,当然也不会出现如此庞大的、实际居住地偏离法律意义上的住所、游离于城乡之间的、不能成为正宗城镇居民的就业大军。

市场经济体制是个开放的系统,以产权清晰为前提的要素自由流动是市场经济的内在要求和显著特征。现在,我国以每年 1% 的速度在城镇化,每年数千万人口离开农村进入城镇,农地非农化和农民不务农成为常态。当集体所有制的封闭系统被打破后,身份产生问题是必然的。

集体所有制构建的社会身份所面临着的,说到底就是人地关系问题。就农民工如今的状况而言,在身份问题上与当年的农嫁居妇女有些相似:在城镇居住和工作,却无法获得与城镇居民相同的待遇;离开了农村,仍然是村民、农民和社员。与当年农嫁居情况不同的是:虽然二者都无法完全融入城市,这对当年的农嫁居而言,主要是由于体现在户籍制度上的城乡二元分割,而今天的农民工之为农民工,户籍制度虽然也算是一个因素,但更重要的原因在于农村土地制度,是由于不务农的所谓农民仍然无法完全摆脱农地的束缚。

这样说似乎有问题:农嫁女们之所以要被取消原籍村的社员资格而农民工仍然保留,原因就是农嫁女们的户口随嫁迁出而农民工通常不会因外出打工将户口迁走。这岂不说明了,农嫁女问题与农民工现象似乎与人地关系无关而只与户籍制度相关?

在二元结构制度中,户籍制度与人地关系是相互依存不可分的。当户籍关系变动时,人地关系不可能不随之调整,反之也一样。但二者的侧重点毕竟有所不同,户籍制度的作用主要是分割城乡,阻止农业户口者流入城镇;人地关系是农村集体所有制的内核,主要起着巩固农村土地集体所有制的作用。联系到农嫁女问题和农民工现象,除了农嫁居外,农嫁女问题基本上不涉及城乡关系,倒是农民工现象横跨了城乡之间。但本文仅从农村集体所有制的角度考察农民工现象,暂且不论城乡关系。这样,无论是农民工还是农嫁女,都可以归结为集体所有制框架内土地制度解构过程的产物:当人被完全束缚在土地上、农地仅仅作为农业生产资料时,农嫁女也就遵照习俗落户到丈夫所在地,不会有什么问题;也不会有农民大量离开土地成为农民工。如果人地关系理顺了,集体产权清晰了,也就不会有作为一种社会现象的农民工,如果有,也只不过是特殊的、零星的现象;农嫁女也不会要求分割集体资产利益的什么问题了,椒江区的LY村、XM村、和DFH村等,对村级集体经济进行股份制改造后,虽然其过程充满波折,结果是农嫁女问题随着改制而消解了。农嫁女成为问题和农民工现象的存在一方面表明农地集体所有的封闭体制开始打破,另一方面又表明集体所有制的封闭性仍然存在。

农嫁女问题和农民工现象的不同在于,到目前为止,有“问题”的农嫁女只是少数地区少数人的特殊现象,这些特殊现象不可能冲破传统的男娶女嫁习俗,更不可能改变集体所有制构建逻辑,因而,出嫁妇女提出的用世俗眼光看来不合情理的要求而得不到满足也就不奇怪了。在农民工已经作为一种普遍性的存在时,集体所有制构建逻辑,即不亲自耕种土地者不得享受土地收益的逻辑也就失去了作用。

城镇化过程中出现的“城中村”模糊了乡村与城镇边界,许多原村民或迁移到城里居住或本来居住的地方成了城市,村民居民界线不清楚了;非农化就业使得农民不务农成为常态,眼下的所谓“农民”和农耕不相干了;至于“社员”,虽然村集体经济组织仍然存在,但所谓的“农民集体”或“劳动群众集体”早就徒有虚名。村民、农民以及社员的实际标准根本不存在了。问题的要害是,集体所有制构建的身份是享受农村集体资产权益的资格,这种资格必须是明确的和可操作的,不然,在如何分配集体资产利益问题上,纷争难免。

当然,确定村民、农民以及社员的标准是有的,这个标准就是户籍。户籍是国家的法定制度,所以是确定的;一个人的户籍所在地很明确,因而这个标准也具有可操作性。

为什么农嫁女离开了本村不能享受本村集体资产利益,而农民工却可以?二者的区别就在于户口,因为出外打工者通常都保留了本村户口而农嫁女则随着户口的迁出而失去村集体资产权利。再比如,根据《中华人民共和国农村土地承包法》第二十六条规定:户口农转非者,就失去了土地承包权。户口是人所在的标志,只要户口在本村,人就是本村村民,哪怕人实际上跑到天涯海角了无踪影;哪怕这户口是父辈的遗留、如“新生代农民工”一直生活在城里,其中有些人甚至在城里出生,但他们仍然是村民。同时,户口还是一个人参加农业生产与否的标志,凡持有农业户口者就是农民;而且,户口还是劳动者集体成员的标志,只要你有农业户口,你就是村合作社员。支撑集体所有制架构中的村民、农民和社员这三种社会身份的,只是一本薄薄的户口簿!如此,当这种社会身份成为分配集体资产权益的依据、甚至是唯一的依据时,“问题”的产生是必然的。

农嫁居问题仅是农地集体所有制与市场经济体制遭遇所引发的一个症状,其病根盘错在于集体所有制架构内。农嫁女问题的消解有待于农村土地制度的深化改革。

参考文献

邓慰霞 (2007):《开辟“农嫁女”维权之门》。《浙江人大》(网络版)第8期,网址:
www.zjrd.net/DesktopDefault.aspx。

费孝通 (1984): 《乡土中国》。北京: 三联书店。

黄宗智 (2003): 《中国革命中的农村阶级斗争——从土改到“文革”时期的表达性现实与客观性现实》。《中国乡村研究》第二辑, 第 66-95 页。北京: 商务印书馆。

黄宗智 (2007): 《法典、习俗与司法实践: 清代与民国的比较》。上海: 上海书店出版社。

潘学方 (2010): 《中国农村土地集体所有制的政治建构性》。《二十一世纪》10 月号, 第 134-142 页。

王海光 (2003): 《当代中国户籍制度形成与沿革的宏观分析》。《中共党史研究》, 第 4 期, 第 22-29 页。

温铁军 (2004): 《农地制度安排与交易成本》。《读书》第 9 期, 第 105-111 页。

浙江省妇联 (2002), 中国妇女网: 《浙江省妇联关于部分农村妇女土地承包权益受损的情况调查》2002-04-02 网址: <http://www.women.org.cn/allnews/02/29.html>。