

农地“三权分置”视域下的农民用水户协会功能优化

顾向一¹,陈绍军²

(1.河海大学法学院,江苏南京 211100; 2.河海大学公共管理学院,江苏南京 211100)

摘要:农民用水户协会是具有法人地位的非营利组织,其功能主要集中在参与水权交易、分配已有水权、促进水权流转等灌溉管理方面。农村土地“三权分置”改革带来的土地经营权流转和土地的集约化、规模化经营给农民用水户协会的运行带来了挑战,其组建基础、功能定位、专业化水平等方面都面临新的考验。从其他国家的先进经验来看,农村土地“三权分置”背景下,农民用水户协会需要从服务对象、功能转变、能力提升等方面进行优化,将非农民用水户纳入服务对象,明确以水权交易为主分配为辅的功能定位,并借助系统培训、专业人员等提升综合能力,以适应新的农业发展需要。

关键词:用水户协会;三权分置;水权交易;功能优化

中图分类号:D922.6

文献标志码:A

文章编号:1671-4970(2020)03-0099-06

一、引言

农民用水户协会(Water User Associations,简称WUA)是指按照灌溉渠系等水文边界划分区域,由同一区域内的受益农民自愿参与组成的,依法成立的具有法人地位的非营利性的社团组织^[1]。其建立和发展,得益于“用水户参与式灌溉管理”理念的确立和推广,它是农民自己的管水组织,以为农民用水户提供灌溉服务为宗旨,以互助合作、民主决策、民主管理、民主监督为基本原则,实行自主经营管理。此外,农民用水户协会也是税费改革后,国家权力从乡村,乡镇向上“悬浮”后,农民一致行动的组

织形式^[2]。协会有自己的章程并严格按章程办事,主要职责是负责支渠以下的各级渠道的运行和管理;收集汇总所属农民用水户下一个灌溉季节的用水计划,并根据用水计划与供水机构签订供水合同;按照计量水量向供水机构缴纳水费,并向所属用水户按照用水量(也有的按各户实际灌溉面积)计收水费,并开据水费收缴凭证;根据农时拟定灌溉顺序,并指派管水人员依次序放水等。

从我国实践来看,农民用水户协会已成为我国灌溉管理体制改革的模式之一,取得了显著成效。农民用水户协会组建后,农村渠系工程状况得到改善、灌水定额降低、水费收缴率提高、粮食增收、

收稿日期:2019-11-09

基金项目:中央高校基本科研业务费专项(2018B32914)

作者简介:顾向一(1971—),女,江苏海门人,副教授,博士,从事环境法学、水法、移民社会学研究。

农业收入增加、水费降低,实现了灌区灌溉用水良性循环^[3]。与其他改制模式如承包、租赁、拍卖与股份合作制相比,农民用水户协会更能激发农户的主人翁精神与参与意识,促进灌区的管理体制改革与灌区的可持续发展,推进农村民主化进程,符合社会主义新农村建设要求。

农业生产力的发展带来了土地利用关系的变化,以“(集体)土地所有权+(承包农户)土地承包经营权”为内容的传统“两权分离”的权利结构已无法适应当前农地流转的实践需要^[4]。2019年新施行的《中华人民共和国农村土地承包法》(以下简称《农村土地承包法》)即以落实农村土地所有权、承包权、经营权“三权分置”为目的,拟加速土地要素流动,培育新型经营主体,发展适度的规模经营,推进农业的供给侧结构性改革^[5]。农村土地“三权分置”对农业水权交易现状及农民用水户协会功能定位是否会产生影响,以及具体会产生何种影响等,在新的土地政策背景下,这些问题具有理论和实践的研究意义。

二、农民用水户协会的功能定位

根据现有法律法规的规定及实践状况,我国农民用水户协会的功能的实现主要体现在主体资格的确立、灌溉管理的良性运行、水权交易等方面。其中,主体资格的确立与灌溉管理的运行属于农民用水户协会的基础功能,水权交易则属于农民用水户协会的延伸功能。

1. 农民用水户协会是法人组织

农民用水户协会的法律地位决定了其权利能力和行为能力,并为确定其制度价值和功能定位提供了理论基础。关于农民用水户协会法律地位的研究由来已久,理论上虽倾向于赋予农民用水户协会法人资格^[6],但立法上却仍旧缺少足够的依据。在法律层面上,2017年公布并实施的《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》)将法人划分为营利法人、非营利法人、特别法人三种类型,其中特别法人的界定与农民用水户协会最为近似:特别法人项下明确列举的农村集体经济组织法人等同农民用水户协会一样,均为一定区域内的农民自愿参与、自我管理的自治组织。但从严格的法教义学角度分析,《民法总则》并没有为赋予农民用水户协会法人地位提供充分的法律依据。2006年颁布的《中华人

民共和国农民专业合作社法》(2017年修订)被认为是农民用水户协会设立的基本法律,但其中没有具体涉及农民用水户协会的内容。同时,作为基本法律的《中华人民共和国水法》(以下简称《水法》)也没有专门涉及农民用水户协会管理的相关条款。国家层面与农民用水户协会相关的规定仅见于部分政策类文件,其中最重要的是水利部、民政部、国家发改委2005年联合下发的《关于加强农民用水户协会建设的意见》。

根据《关于加强农民用水户协会建设的意见》的规定,农民用水户协会由县级人民政府民政部门登记管理,各级发展改革、价格、水行政等有关部门要按照中央有关政策,促进落实农民用水户协会运行管理及灌溉工程运行维护经费的来源,这在一定程度上赋予了农民用水户协会独立的财产。在内部组织机构方面,协会内部有权力机关、执行机关和监督机关,且都是通过社团成员的民主选举产生的,体现内在的自由意志和特定组织结构。在实践中,部分地区水行政主管部门也积极与当地民政部门加强沟通,推动农民用水户协会在民政部门进行登记和注册,实质性地推行并协助完成了协会由一般民间经济合作组织向具有独立法律人格者即法人的转变。承认或赋予协会以法人资格,使其成为“具有民事权利能力和民事行为能力,依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织”^[7]。基于上述分析,农民用水户协会无论在理论上还是实践中,都具备成为特别法人的基础要素和现实需要,应当认可农民用水户协会是具备法人资格的民事主体。法人可以以自己的名义对外签署协议,享有权利承担义务,这就意味着农民用水户协会可以以自己的名义参与灌溉用水的交易活动。

2. 农民用水户协会是用水户参与灌溉管理的自治组织

《关于加强农业用水户建设的意见》规定,农民用水户协会是经过民主协商、经大多数用水户同意并组建的不以营利为目的的社会团体,是农民自己的组织,其主体是受益农户,由县级人民政府民政部门登记管理。农民用水户协会作为社会组织的一种,它是需要用水的农民为了完成灌排的目标而组成的一个相对独立的工作单位,表现为用水户之间结成的稳定的关系网络。实际上,农民用水户协会最大的特点就是让农民自主地、积极地参与到灌排

的管理与运行体制中来,通过农民用水户协会的形式来把农民组织起来,最终实现农民用水的自主管理、农田水利工程的自我维护、农业的可持续发展。

农民用水户协会是用水户参与灌溉管理的自治组织的另外一层含义为协会是代表社会公共利益的非政府组织,是公共资源分配方面出现市场失灵和政府失灵之后的必然选择。作为非政府组织的农民用水户协会的建立,有利于充分发挥农民用水户的主观能动性,有效预防政府的不当干预,克服市场交易主体利益驱动弊端。此外,农民用水户协会让农民民主地参与水资源分配,而用水户的公众参与,一方面,有利于减轻政府提供社会公共服务的沉重负担,另一方面,可以有效监督政府决策行为,发挥组织的力量优势,促进政府决策的民主性、公正性。

3. 农民用水户协会是农业水权交易的协调者和参与者

农民用水户协会在水权分配、水权交易中都发挥了重要的作用,可交易水权理论是农民用水户协会建立和运行的重要理论基础^[8]。它实质上是政府和市场相结合的水资源管理制度,即政府为水权交易提供清晰、明确的法律框架和法律环境,而把提高水资源的使用效率和配置效率留给市场去解决。从农民用水户协会与供水公司之间签订的协议可以看出,国家已经逐步认可将水资源使用权引入到市场机制中进行交易的探索。

《关于加强农民用水户协会建设的意见》规定,农民用水户协会在国家法律和协会章程规定范围内,享有其管理的灌排设施所有权、经营权和管理权,接受水行政主管部门和社团登记管理机关的政策指导和灌区管理单位的业务技术指导,同时监督灌区的建设和管理工作,并参与有关水事活动。农民用水户协会与灌区管理单位在水利工程设施的建设与管理中是相互合作关系,在水权交易中是买卖关系。上述权利义务在各地成立的农民用水户协会的章程中大多都得以明确^[9]。

首先,农民用水户协会与用水户之间的关系。具体而言,农民用水户协会与用水户之间,首先是用水户对水资源的使用权,因而用水户在行使用水权利时就形成了农民用水户协会的义务,协会有义务依据用水户集体意志进行水资源分配、水费标准的核准、水资源使用权买卖。一旦相应的水资源分配方案、水费标准、水资源使用权买卖规则通过用水户

集体决策予以确认,那么用水户就有义务遵守这些经由公共参与和体现公益的公共规则,这种规则实质是契约上的规则,用水户的这种义务不同于法律上公民基于水资源保护产生的义务。正因为如此,一旦用水户退出农民用水户协会,这种义务就自然解除。这种契约义务要求用水户按时足额缴纳相应的水费,根据农民用水户协会的水量分配进行灌溉,农民用水户协会也就同时享有收取水费和依规则进行水资源分配的权利。另一方面,法律规定将末端的农田水利设施的使用权划归农民用水户协会所有,那么协会在享有水利设施的使用权同时也就负有了对水利设施进行相应的维护和修缮的义务,这种义务的主体不仅包括农民用水户协会,还包括全体用水户。因此,用水户有义务为水利设施的维护和修缮投入一定的人力或财力,农民用水户协会作为水利设施修缮和维护的组织者,应当负有筹集水利资金、合理调配劳力、确保工程畅通等义务。

其次,农民用水户协会与供水公司之间契约上的权利义务关系。基于契约,供水公司有按时足额收取水费的权利,同时有及时足额供应灌溉用水的义务;农民用水户协会享有获得契约规定的灌溉用水的权利,同时承担按时足额缴纳相应水费的义务。应当认识到,农民用水户协会与供水公司之间这种权利义务制约是相对薄弱的,现阶段还缺乏相关法律规范,没有法定的权利义务,在公共资源的买卖交易中很容易导致资源分配的低效率和资源浪费。我国现阶段的普遍做法是,通过水行政主管部门对供水公司和农民用水户协会进行严格监管来预防这种情况的发生^[10]。因而,通过法律或法规的形式对双方的交易行为进行必要的约束不仅更加有效,也会减少行政部门对各个主体的不适当干预。

最后,农民用水户协会和政府及水行政主管部门的关系。这是一种权力与义务之间的关系,而不是权利与义务之间的关系,这样的关系更需要法律的规制。在行政领域,行政主体应当是本着合法行政、合理行政的原则,严守“法无规定即禁止”,尽量尊重农民用水户协会的独立法人地位和自由意志,在法定领域认真履行自己的职责。

从农民用水户协会的产生与发展及其与各方主体之间的关系可以看出,其在农业水权交易中的功能主要包括:水权交易的直接参与功能,主要是指农民用水户协会代表农户以自己的名义与供水单位以

及剩余水权的受让单位签订水权取得或者水权转让的交易合同;水权分配的执行功能,主要是指农民用水户协会按照既定的规则在用水户之间分配水权,并向用水户收取费用;水权交易的协调与促进功能,主要是指对于已分配或未分配的农户剩余水权,为促进水资源有效利用以及节约成本,农民用水户协会要积极推动剩余水权交易的开展。

三、“三权分置”背景下农民用水户协会面临的挑战

如果说传统农民用水户协会的实践基础是保障农户的用水权利、促进农业水权的合理分配,那么农村土地“三权分置”、土地经营者变化的背景下,农民用水户协会也将面临新的挑战。这些挑战主要体现在农业水权的保障功能和市场化运作如何协调、农民用水户协会的法人属性如何进一步明确以及农民用水户协会的专业性是否需要进一步提高等方面。

1. 农业水权集体属性弱化冲击农民用水户协会的建立基础

农村土地“三权分置”背景下,土地经营权会朝最能有效利用土地的方向流转,而流转后土地经营权的主体存在多种情况。从现实调研的情况看,该主体既可以是本集体经济组织之外的其他成员,也可以是本集体经济组织之外的其他集体经济组织的成员,还可以是与本集体没有任何关联的工商企业等社会资本^[11]。土地经营权流转后,农村土地的所有权和承包权还存在较强的集体含义,但经营权已逐渐显露出强烈的市场化特征。相对应地,在农业水权方面,出于保障农村集体经济组织用水权的《水法》第三条^①的规定,也会面临逐渐失去其保障作用的风险。因此,农村土地“三权分置”背景下,我国农业水权集体用水的情况会减少,以个人为用水单元的用水情况会增多,通过农村集体经济组织来分配水资源的效率和效果并不优于行政许可^[12]。农业水权的集体属性逐步弱化背景下,为保障集体用水权利,在供水单位和集体农户之间分配水权的用水户协会也将面临多重挑战。

首先,农民用水户协会是在享有土地承包经营权的农户之间组建的特别法人和非政府组织,在农村土地“三权分置”背景下,农村土地经过流转,农村土地由“散户经营”走向“集约化经营”,很多农户实际上已经退出土地的实际经营^[13]。农民用水户

协会是以保障和分配农户的农业水权为基础建立的,如果农户已不再是土地经营权的主体,也不再使用水权,那将意味着农民用水户协会的建立基础将不复存在。

其次,农户将不再是农村土地上唯一的用水者。流转后享有土地经营权的经营者以及未流转土地的农户共同组成了新的农业水权的用水群体。现有的传统“小农经济”模式下的以某个集体经济组织或某一地域范围内的全部农户为对象组建的农民用水户协会是否还有其组建之初的制度价值以及能否发挥保障农户用水权益、在农户之间有效分配农业用水同样需要反思。

2. 农业水权保障功能弱化影响农民用水户协会制度的适用基础

《水法》第三条、第七条、第四十八条,以及《取水许可和水资源费征收管理条例》第四条、第三十三条等法律法规规定了农村集体经济组织及其成员使用本集体经济组织的水塘、水库中的水可以不适用取水许可制度和有偿使用制度。这实际上主要是出于保障农民用水权益、避免增加农民在农业用水负担上的考量^[14]。但是为了盘活农村经济的农村土地分权流转,容易出现的一个结果是农村土地的规模经营。规模经营与传统的小农经济存在差异:在小农经济格局下,农业对于农民家庭的意义与规模经营模式下对于农场主的意义是完全不同的,后者是一种经营性产业,而前者是一种生存保障^[15]。相对应地,农业水权也是如此。在农村土地从小农经济到规模经营的变化过程中,农村土地和农业水权对于农民的生存保障功能正在慢慢弱化,以保障农民用水权益为目标的农民用水户协会制度也在逐渐丧失适用基础。

3. 农业水权外部流转对农民用水户协会提出了更高的专业化要求

农村土地流转有集体经济组织内部流转和外部流转之分,剩余农业水权的交易也存在用水户协会内部交易与外部交易的分类。内部交易情况下,农业水权的定价较为单一,相应的定量及定价也相对

^①《中华人民共和国水法》第三条 水资源属于国家所有。水资源的所有权由国务院代表国家行使。农村集体经济组织的水塘和由农村集体经济组织修建管理的水库中的水,归各该农村集体经济组织使用。

简单。外部交易情况下,农业水权的交易就变得更为复杂,农业用水的地理位置、农田水利设施的状况、水量等因素均对农业水权交易中的定价发挥着重要的作用。在外部交易出现时,协会需要在政府指导价下根据可交易水权的基本情况作出合理的价值评估。此外,因为外部交易市场性更强,相应的市场风险也较大,水权交易合同的签订、合同的履行与合同权利的救济等都需要重视,这对农民用水户协会在农业水权交易的方方面面提出了较高的专业化要求。

农村土地“三权分置”背景下,土地的规模经营很可能会打破农村集体经济组织的地域界限,既得水权的交易就会出现跨地域交易的情形,水权交易市场将进一步扩大,水权交易的市场性也进一步增强^[16]。三权分置背景下用水户协会在水权交易中要花费相应的时间与精力寻找与筛选合适的买方,这同样对用水户协会在水权交易中的专业化能力提出了更高的要求。

同时,农业水权的外部流转也对农民用水户协会的法人地位提出了明确化的要求。传统模式下,农业水权在供水单位及用水户之间的流转属于内部流转,这种流转模式相对简单、各方主体之间的法律关系也较为明确。但随着农村土地“三权分置”的推进,农业水权朝向集体以外、农民以外的其他用水主体流转的情况将会越来越多,农业水权流转更为复杂,在合同签订、合同履行的过程中要求相关主体必须具备相应的权利能力和行为能力,考虑到农民用水户协会在水权外部流转中的重要地位,通过立法赋予农民用水户协会明确的法人地位显得越来越必要。

四、农村土地“三权分置”背景下农民用水户协会功能的优化

农村土地“三权分置”制度的推行给传统模式下的农民用水户协会带来了挑战,要更好地适应农村土地“三权分置”带来的新变化,农民用水户协会要从基本定位、基本功能、服务能力等方面作出相应的调整,以适应新的农业水权形态和农业发展需要。

1. 定位优化——从农民用水户协会向全体用水者协会转变

农村土地“三权分置”背景下,土地利用的集约化及农业生产的规模化是一个必然的发展趋势,未来将有大量的规模型农场取代现有的分散型农户,对于农业用水而言,用水主体也将从以农户为核心

的单一用水主体向以农场主(农业经营企业)和农户并存的二元用水主体转变。从国外典型做法来看,均是将农户和其他类型的农业经营者一并纳入服务范围。如在美国,用水户协会的业务内容涵盖了灌溉用水、城市工业用水和居民生活供水、防洪用水等,甚至还包括了农田排水、农业及工业节水等用水以外的其他方面的内容^[17]。就灌溉用水而言,用水户协会也不应仅仅将服务范围局限于“农户”或“农民”。在很多实现规模农业的发达国家,用水户协会的成员往往是农场或者农业生产企业。如法国和日本就将用水户协会的会员界定为所有灌溉用水者,包括农场和其他用水单位^[18]。对我国农民用水户协会而言,为适应农村土地经营者和水权使用者在主体上的变化,用水户协会需要从服务用水农民向服务一定地域范围内全体农业用水者转变,由原来的“农民用水户协会”转变为“全体用水者协会”。

2. 水权交易功能优化——从分配为主向流转为主转型

理论上,我国的农民用水户协会属于非营利的特别法人,其在水权取得、水权分配、水权交易等与灌溉用水有关的各个方面都可以发挥当事人的作用,享有权利并承担相应的义务。但是,从立法层面来看,未能明确赋予农民用水户协会特别法人的法律地位,这就导致用水户协会真正要全面发挥作用时发现主体定位不明,行使权利履行义务的法律依据不足、底气不足。从实践层面来看,我国农民用水户协会的主要功能还是集中在从供水单位处获得水权并在农户之间进行分配,其中体现的也多是用水户协会的水权分配功能。在农村土地“三权分置”背景下,土地经营权发生流转,按照流转前土地经营权获得的农业水权需要转出。用水户协会可以接受农户的委托代替农户,将这部分水权按照水权交易的规则转让出去,既保障了农户权益的最大化实现,又能保障水资源的有效利用^[19]。伴随着土地经营权的频繁流转,相对应的农业水权的流转也将变得越来越普遍,用水户协会需要在这种越来越普遍的水权交易的背景下更好地发挥水权交易的协调及促进作用,从以分配为主的用水户协会向以交易为主的用水户协会转变。

3. 服务能力优化——从非专业化团体向专业化机构迈进

之前的灌溉用水的水权交易多集中于用水户内

部,农村土地“三权分置”后,农业水权的外部流转将变得非常常见,再加上水权交易量和交易频率的增加,水权交易市场对于交易主体的检测评估能力、谈判能力、缔约能力等都提出了更高的要求^[20]。我国目前的农民用水户协会的组织成员和管理团队也基本上都是农民,而非专业的水权管理人员。“三权分置”背景下迫切需要提升用水户协会的综合素质,可以借鉴其他国家的先进经验^[21]。就我国而言,可加强对包括用水户协会在内的灌溉管理者的培训,或者在用水户协会管理团队中引入专业人员或专业顾问。从一定程度上来看,用水户协会能力的提升,将意味着水权交易更加有序进行,农民以及灌溉用水者权益得到更加全面的保障。

五、结 语

农地“三权分置”改革是党中央、国务院作出的重要部署,是推进我国农业走向现代化的重要举措。需要注意的是,“三权分置”的实施并不仅仅意味着土地权利的变动,与之密切联系的农业水权亦会受到影响,关于农村土地“三权分置”相关问题的研究不能忽视水权交易中农民用水户协会的功能定位与功能完善的问题。面对农村土地经营权的流转,要从集约化、规模化的农业生产模式出发,对现有水权交易中的农民用水户协会的相应制度进行调整,拓宽服务范围、转变功能定位、提升服务能力,以适应可能出现的规模农业的需要,促进农村经济更好更快发展。

参考文献:

[1] 顾向一. 农民用水户协会的主体定位及运行机制研究——以宿迁皂河灌区为例[M]. 南京: 河海大学出版社, 2011: 85-86.

[2] 张红阳, 朱力. 乡村“治权弱化”背景下农民的非正规行动——基于华北 D 村坟基地交易情况的分析[J]. 东南大学学报(哲学社会科学版), 2018, 20(3): 78-85.

[3] 孙建光, 韩桂兰. 可转让农用水权分配的农民收入研究——以塔里木河流域为例[J]. 人民长江, 2019, 50(4): 130-134.

[4] 高圣平. 承包地三权分置的法律表达[J]. 中国法学, 2018(4): 261-281.

[5] 刘恒科. 农地“三权分置”的理论阐释与法律表达[J]. 南京农业大学学报(社会科学版), 2018, 18(4): 87-97.

[6] 许东屹. 我国农民用水户协会发展与实践研究[J]. 中

国农村水利水电, 2007(8): 135-138.

[7] 陈煜斌, 迟方旭. 农民用水户协会法人制度的解析[J]. 西部论丛, 2008(8): 78-79.

[8] 裴丽萍. 可交易水权论[J]. 法学评论, 2007(4): 44-54.

[9] 杨曦. 审批视角下的分级代理行使自然资源所有权研究[J]. 大连理工大学学报(社会科学版), 2019, 40(1): 89-97.

[10] 史煜娟. 西北民族地区水权交易制度构建研究——以临夏回族自治州为例[J]. 西北师大学报(社会科学版), 2019, 56(2): 140-144.

[11] 孙宪忠. 推进农地三权分置经营模式的立法研究[J]. 中国社会科学, 2016(7): 145-163.

[12] 龙子泉, 徐一鸣, 周玉琴, 等. 社会资本视角下小型农田水利设施管护效果——湖北省当阳市两个农民用水户协会案例研究[J]. 中国农村观察, 2018(2): 16-29.

[13] 姚明磊, 董斌, 龙志雄, 等. 县域尺度中面向用水部门的初始水权配置[J]. 中国农村水利水电, 2019(7): 178-181.

[14] 方丁. 关于取水权限制的若干思考——以我国实行“最严格水资源管理制度”为背景[J]. 湖北行政学院学报, 2012(2): 64-69.

[15] 吴秋菊. 基于小农经济视角的中国农业水权制度诉求[J]. 中国水利, 2016(8): 15-18.

[16] 张建斌, 李梦莹, 朱雪敏. “以质易量”: 水权交易改革的新维度——逻辑缘起、要件阐释、现实条件与制度保障[J]. 西部论坛, 2019, 29(5): 93-100.

[17] 许志方, 张泽良. 各国用水户参与灌溉管理经验述评[J]. 中国农村水利水电, 2002(6): 10-15.

[18] 王金霞, 黄季焜. 国外水权交易的经验及对中国的启示[J]. 农业技术经济, 2002(5): 56-62.

[19] 张戈跃. 试论我国农业水权转让制度的构建[J]. 中国农业资源与区划, 2015, 36(3): 98-102.

[20] 赵建英. 现代化灌区建设中充分发挥农民用水户协会作用的探讨[J]. 水利发展研究, 2019(6): 54-57.

[21] 冯广志, 谷雅丽. 印度和其他国家用水户参与灌溉管理的经验及其启示[J]. 中国农村水利水电, 2000(4): 23-26.

(责任编辑: 许宇鹏)

