



村民民主决策权的 司法救济制度研究

行政法语境下的理论与实践

张旭勇 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

法治建设与法学理论研究部级科研项目成果

村民民主决策权的 司法救济制度研究

行政法语境下的理论与实践

张旭勇 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

村民民主决策权的司法救济制度研究/张旭勇著.

—北京: 中国法制出版社, 2012. 12

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3968 - 8

I. ①村… II. ①张… III. ①农村 - 群众自治 - 法律
- 研究 - 中国 IV. ①D638②D921. 114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 198393 号

责任编辑 谢玲玉

封面设计 杨泽江

村民民主决策权的司法救济制度研究

——行政法语境下的理论与实践

CUNMIN MINZHU JUECEQUAN DE SIFA JIUJI ZHI DU YANJIU

——XINGZHENGFA YUJINGXIA DE LILUN YU SHIJIAN

著者/张旭勇

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/640 × 960 毫米 16

版次/2012 年 12 月第 1 版

印张/16 字数/229 千

2012 年 12 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3968 - 8

定价: 45.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66066324

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

目 录

Contents

导论：“后选举时代”的村民民主决策权及其救济问题 / 1

第一章 村民民主决策权及其制度缺陷 / 14

- 一、村民民主决策权及其特征与意义 / 14
- 二、村民民主决策权的理论根据 / 20
- 三、我国村民民主决策权的制度安排 / 34
- 四、我国村民民主决策制度的主要缺陷 / 44

第二章 村民民主决策权的司法救济及主要问题 / 49

- 一、侵害村民民主决策权的行为类型及研究对象之限定 / 49
- 二、村民民主决策权的外部强制救济之必要 / 56
- 三、村民民主决策权的救济途径及司法救济的优越性 / 63
- 四、现行的司法救济制度及其缺陷 / 73

第三章 村民民主决策权司法救济的道路选择（一）

——以村委会擅自对外处分集体财产案件为例 / 82

- 一、问题：私法救济模式下的法律适用困境 / 83
- 二、“确认（合同）无效”在解释论上难以成立 / 86
- 三、“撤销……决定”既缺适用对象又无救济实效 / 92

四、私法救济困境的根源是村民与村委会关系的错误定位 / 96

五、村委会擅自处分集体财产行为救济的公法转向 / 101

六、结论 / 108

第四章 村民民主决策权司法救济的道路选择（二）

——以村委会擅自分配集体财产案件为例 / 111

一、集体财产分配中的民主决策权及其司法救济 / 112

二、残缺而矛盾的私法救济制度及其固有局限 / 116

三、私法救济实践的强行突破及其理论困惑 / 128

四、纳入行政诉讼救济的理论根据、审判实践及可能的疑问 / 144

五、结论 / 160

第五章 侵犯村民民主决策权案件的村民原告资格 / 162

一、法院对村民原告资格的两种态度 / 163

二、“肯定论”隐含的“集体财产村民共有”之解释不能成立 / 166

三、“否定论”背后“村”的私法人假定不准确 / 171

四、“村”的公法人定位促成村民与村委会的外部行政法律关系 / 176

五、集体财产的可分配性决定了村民的行政诉讼原告资格 / 180

六、结论 / 188

第六章 村委会成员的法律责任及其追究制度

——对《村组法》第36条第1款的解释 / 190

一、村委会成员的法律责任制度及其缺陷 / 191

二、追究村委会成员法律责任的意义 / 195

三、追究村委会成员赔偿责任的两种制度参照 / 197

四、村委会成员赔偿责任的公法属性及其制度选择 / 206

五、行政追究制度的对抗缺陷与村民追偿诉讼的制度构想 / 210

六、村委会成员的刑事责任及其追究 / 215

第七章 司法救济制度的运行困境及其化解 /

——以村委会擅自对外处分集体财产案件为例 / 220

一、问题的提出 / 220

二、村委会擅自处分集体财产案件的司法救济困境 / 222

三、有效化解司法救济困境的若干建议 / 230

四、结论 / 241

主要参考文献 / 244

致 谢 / 251

导论：“后选举时代”的村民民主决策权及其救济问题

起始于上个世纪 80 年代的村民自治，是我国农村政治生活中的一次巨大变革。村民自治的理想目标是实现三个“自我”，即通过民主选举、民主决策、民主管理和民主监督这四个环节实现自我管理、自我教育和自我服务。然而，现状与理想之间的差异是巨大的，学界对我国村民自治的一个基本判断是：在农村已经普遍确立和推行的民主选举并没有带来有效的村级治理效果，村务决策仍然由少数村干部说了算，村民自治在一定程度上异化成了“村委会自治”，三个“自我”的理想目标^①并没有实现，我国的村民自治进入了后选举时代。^②在我国学者看来，“后选举时代”实际上是指农村普遍实行民主选举之后尚未真正实现民主治理的一种状态或一个阶段，其面临的核心难题是如何促进与保障由村民自己决定和办理自己的事情，即实现真正的村民自治。那么，在“后选举时代”如何推进与实现真正的村民自治？是改善选举、加强政府监督，还是确实保障村民直接参与村务管理与决策？如果答案是后者，那么我们又应当通过什么途径或者采取哪些具体措施以保证村民直接参与村务管理和决策的民主权利？这些

① 除了法律规定的“自我教育、自我管理、自我服务”这三个“自我”以外，还存在着三个“自我”的另一个解释版本，即“自己当家，自己作主，自己决定。”参见辛秋水主编：《中国村民自治》，黄山书社 1999 年版，第 74 页。

② 全志辉：《“后选举时代”怎样促成真正的村民自治》，《中国农业大学学报》（社会科学版）2007 年第 3 期；全志辉：《“后选举时代”的乡村政治和乡村政治研究》，《学习与实践》2006 年第 5 期；刘娅：《民主选举后的村民自治建设》，《中国农村观察》2001 年第 3 期；谭青山：《村级选举后的治理困境与对策》，《华中师范大学学报》2011 年第 1 期。

都是“后选举时代”的村民自治研究需要认真探讨与思考的问题。

—

村级民主选举没有产生积极的治理效果，即“后选举时代”村民自治的异化与困境，并不完全是由于民主决策、民主管理与民主监督建设的滞后或者推进的不平衡造成的，还有选举本身与相关配套制度及其落实的原因。在理论上，村级民主选举是一种社会授权机制，这种机制在一定程度上能够促使村民委员会及其成员按照村民的利益和意志进行村庄治理。因为不符合村民利益与愿望的竞选者很难获得成功，即使在竞选中获得成功，一旦其治理行为违背村民的利益和意志也很容易就失去村委会成员的地位。村级民主选举遵循一个简单的民主原理，即“谁能够授予权力就得听谁的话”。但是，为什么逻辑上顺理成章的积极治理效果在我国村民自治实践中却难以实现？根据现有的制度文本和现实材料分析，最根本的原因是村民的利益和意志在选举程序以及选举之后的罢免程序中被扭曲和阻断了，致使村民的利益和愿望与村委会成员地位的获得和维持之间失去关联性。具体而言，在当前的村级民主选举中，普遍存在的贿选现象及对贿选行为的惩治不力扭曲了村民的意志表达；在选举之后的常规治理期间，村委会成员罢免制度的致命缺陷及由此导致的罢免困难阻断了村民更换村委会成员的意志实现。

贿选就是候选人在选举过程中利用金钱、实物或其他物质性资源换取村民的选票，以期在竞选中获得成功。村级民主选举中的贿选其实也是一种竞争，只不过是一种非正当的、不合法的替代性竞争手段。关于贿选产生和存在的社会基础，有人把它归结为丰富的村庄资源和低下的村民素质；前者构成了候选人不惜代价采取贿选手段的足够动力，后者为贿选行为的发生与蔓延提供了肥沃的土壤。因此，改进与治理贿选的一个办法是培育选民的公共理性、责任意识和符合共

同利益的价值取向等基本素质，提高村民自觉抵御贿选的能力。^①但是，笔者认为，这种认识以及采取的策略是片面的，无益于贿选问题的根本解决。因为村民之所以迎合或配合贿选行动，主要原因不是村民对公共理性、责任意识以及共同利益毫无认识，而是村民面对物质诱惑产生了在选举这一集体行动中“搭便车”的念头。当村务公开、民主管理与民主决策以及民主监督不到位时，由于村民对通过选举产生“好人”来维护集体与自身利益的希望非常渺茫，此时接受贿选是合乎村民理性的选择，甚至是唯一的理性选择。关于村级民主选举，村民常说的“选谁都一样”就是对这种状况最直白的表达。因此，就村级民主选举过程中的贿选的治理问题，只能依赖于对贿选行为的救济与惩罚，而不能寄希望于通过教育与宣传提高选民的素质。但是，依据《中华人民共和国村民委员会组织法》（以下简称《村组法》）第17条的规定，惩治民主选举的贿选行为的制度规定明显存在三个方面的缺陷：一是在救济方式和主体上过于强调乡镇政府和县级政府及其职能部门的权力；二是对贿选行为的法定惩罚措施只有“当选无效”；三是对基层政府处理贿选行为时的不作为违法没有具体的救济途径与手段。除此以外，在农村熟人或半熟人社会中，如何界定贿选行为以及收集证据证明贿选行为都是非常困难的。一个办案人员曾指出，“就算你知道某人有贿选行为，但本人如果不承认，他人出于种种顾虑也不敢作证，你也没有办法……吃吃喝喝、小恩小惠，看起来像是礼尚往来，你能说他涉嫌贿选吗？更有甚者，是提前向个人许愿，但只是嘴上说说，让你很难抓住真凭实据。”^②因此，我们很难在短期之内通过对贿选行为的惩治来有效改善村级民主选举并由此产生积极的治理效果。

除了贿选导致民主选举的治理绩效难以显现以外，更重要的一个

① 参见吴思红：《村民委员会选举中贿选的内在逻辑》，《东南学术》2010年第2期。

② 杜萌：《村委会换届选举面临三大问题》，《法制日报》2009年6月3日。

原因可能是村民罢免村委会成员的权利无法落到实处。^①之所以出现村委会成员罢免难的现状,最主要的原因是《村组法》及其实施意见和相关配套文件关于罢免的制度规定存在致命缺陷。现行《村组法》第16条第1款规定:“本村五分之一以上有选举权的村民或者三分之一以上的村民代表联名,可以提出罢免村民委员会成员的要求,并说明要求罢免的理由。”尽管现行《村组法》删除了1998年《村组法》第16条“村民委员会应当开村民会议,投票表决罢免要求”的规定,避免了由村委会自己决定是否罢免自己的制度障碍,但是《村组法》没有明文规定由谁决定并主持罢免程序,而是留给各地在实施办法中予以规定。^②在实践中,村民提出的罢免村委会成员的要求能否得到满足就主要取决于基层政府及其职能部门的态度,而不是提出罢免要求和同意罢免提议的村民人数是否达到法定的比例。现行《村组法》第16条留下的制度空白告诉我们,它无意也无力解决村委会成员的罢免困难,实际上是相当于默许了“罢免困难”的存在与延续。不仅如此,有些地方对现行《村组法》制定新的实施意见时明确提出,“村委会应当在接到罢免要求之日起30日内,就罢免理由和联名情况进行调查核实”,实际上是再次把是否启动罢免程序的决定权交还给了村委会,重复甚至可以说是进一步强化了1998年《村组法》第16条所规定的制度性障碍。^③“授权村委会对村民联名罢免其成员的理由和联名情况进行调查核实,一旦出现村民罢免请求被否决,难以让人信服。”^④由此可见,不仅在个案中存在一些基层政府试图控制或阻止村民对村委会成员的罢免,^⑤而且在立法层面也存在明文恢复或强化“由村委

① 关于村委会成员的罢免难题,请参见寿蓓蓓等:《被“卡住”的罢免》,《南方周末》1999年4月30日;郭国松:《罢免村官五名村民成被告》,《南方周末》1999年4月16日;等等。

② 参见陈斯喜、曲淑辉主编:《〈中华人民共和国村民委员会组织法〉宣贯读本》,中国民主法制出版社2010年版,第98页。

③ 参见杨华云:《罢免村官拟村委会先审核》,《新京报》2012年3月30日。

④ 参见滕修福:《授权村委会调查“村官弹劾”欠妥》,《人民法院报》2012年4月5日。

⑤ 赵叶苹:《罢免不合格村干部怎么这么难》,《乡镇论坛》2007年第8期。

会决定是否罢免村委会成员”的强烈冲动。不管是根据个案观察，还是从制度层面分析，村民罢免村委会成员的权利都难以顺畅行使。

因此，村级民主选举没有产生积极的治理效果，在一定程度上是由于民益和民意在选举程序和罢免程序中被扭曲和阻止了，是选举及其配套制度本身的问题。正因为如此，有学者明确指出，选举问题也成了“后选举时代”的表现，从选举还不规范、仍存在大量问题来说，目前似乎还是“选举时代”。^①

二

在“贿选”和“罢免困难”这两个选举问题在短期内无法根本性解决的前提背景下，我们能否还有其它办法实现三个“自我”的自治目标？笔者认为，保障村民的民主决策权不失为一种更为直接而有效的弥补办法。如前所述，村级民主选举是一种权力授予机制，这种机制的作用在于约束村委会成员的行为取向，即迫使其按照村民的利益和意志行动。就村级民主而言，当这一授权与约束机制失灵之后，我们仍然可以通过村民直接参与村务重大事项的讨论与决策来约束村委会的管理行为。因为村庄的空间距离和人数规模都相当有限，所以由村民直接参与讨论和决定村庄公共事务是完全可行的。较之于民主选举这一宏观而间接的约束机制，由村民直接参与讨论和决定具体的村庄公共事务对村委会权力的约束更加直接而有效。正因为如此，现行《村组法》第24条明确扩大了由村民直接讨论决定的事项，把集体财产处分等一切涉及村民重要利益的事项都纳入村民民主决策的范围，充分体现了村民自治的直接民主之本质。村民民主决策是三个“自我”的直接实现形式，是村民自治的核心与关键。^② 尽管由于其

^① 参见全志辉：《“后选举时代”的乡村政治和乡村政治研究》，《学习与实践》2006年第5期。

^② 全志辉：《“后选举时代”怎样促成真正的村民自治》，《中国农业大学学报》（社会科学版）2007年第3期。

运作成本较为昂贵,村民民主决策的适用范围只能限于涉及村民重大利益的事项,而不能运用于全部的管理行为,但是,直接保障村民在重大事项上的自我管理与自己决策也是一个“次完美”的方案。《村组法》第24条规定的民主决策制度,在民主选举问题的解决举步维艰的背景下,为我们实现真正的村民自治打开了一个直接的通道,在仍然存在选举问题的“后选举时代”具有特别重要的意义。

但是,村民自治的现实又是极其残酷的,当前我国村民的民主决策权往往是难以实现的。现阶段,我国大多数地区村庄公共事务的决策权仍然掌握在干部和精英的手中,村民大会几乎不召开,村民代表会议也很少召集。即使召集村民代表会议,其议题往往也是通报村务,很少讨论、决定村庄公共事务。^①最近,著名的长江村向2858名村民每人发放100克黄金和100克白银,而且每个男丁都可以分得一套别墅。但是,村里向每个村民发放的黄金白银的数量是如何决定的?村民知道他在集体资产中的份额吗?只向男丁发放别墅的决定是如何通过的?是否违反了《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)第33条第2款规定的平等权和《村组法》第27条关于村民自治活动服从法律的规定?等等。至少从目前的新闻报道和相关评论来看,长江村的福利分配决定是有违反民主决策程序之嫌的。^②近年来,在集体资源管理领域,村委会擅自对外出租、出售、使用集体财产并导致集体和村民利益损失的案件频频发生,村民的民主决策权及其相关制度出现了严重的“空壳化”危机。^③正因为如此,有学者指出,“在缺乏民主决策、民主管理特别是民主监督的农村地区,村民民主

① 参见卢福营:《论村民自治发展中的制度偏离》,《浙江社会科学》2011年第10期。

② 参见武威、李媛:《江苏长江村发金银:村民称男丁可获别墅一套》,《广州日报》2012年4月2日。

③ 参见《湖南湘潭351户村民状告村委会变卖集体财产胜诉》,《东方新报》2003年12月6日;《村委会擅自对外签订8000亩山林地承包合同,广东2737名村民状告村委会胜诉》,《法制日报》2006年8月14日;《不满池塘承包624名村民告村委会,判决书用纸4箱》,《东南快报》2008年4月22日;《村干部变卖林场,泾县178位村民3年告倒村委会》,《安徽商报》2010年2月25日。

选举产生的村委会既未成为村民的服务者，也未成为村庄利益的保护者，反而在一定程度上成为村民利益的掠夺者，甚至退化为杜赞奇所说的赢利型经纪人，村民自治则演变成为所谓的村委会自治甚至村主任自治、村支书自治，还权于民、当家作主的村民自治成为少数精英谋取私利的制度渠道，完全背离了村民自治制度设计的初衷。”^①

为什么村民民主决策制度没有发挥预期的直接约束村委会权力的作用？一个显而易见的原因是，我国《村组法》第21条和第26条分别把村民会议和村民代表会议的召集权都赋予了村委会。尽管《村组法》第21条明文规定了村委会应当召集村民会议的条件，但是并没有规定村委会应当召集而不召集时的补救措施。村民的民主决策权及其相关制度被预设为直接制约村委会权力的一种手段，但是决定是否召集村民会议和村民代表会议的权力却被唯一地赋予了村委会。所以，是否召开村民会议或村民代表会议就完全取决于村委会及其成员的主观意愿，取决于村民会议或村民代表会议所要讨论的内容是否符合村委会及其成员的利益需要。由于存在缺陷如此明显的村民民主决策制度，村委会长期不召开村民会议和村民代表会议就完全是“意料之中，情理之外”的事情。从程序正当性的角度说，把程序的启动权赋予程序本身的约束对象和可能的、潜在的侵害者，在理论上是完全站不住脚的。面对我国的村民民主决策制度，我们总有一种似曾相识的感觉，因为前文所提及的村委会成员罢免制度也存在同样地把程序启动主体与程序监督、约束对象相统一的致命缺陷。

三

如果承认我国的村民民主决策制度也存在着类似于村委会成员罢免制度的程序缺陷，那么我们是不是可以再后退一步寻找实现三个“自我”之自治目标的其他途径或手段？答案是否定的。因为民主管

^① 参见刘行玉：《村委会行为倾向考察与分析——以鲁东南夏村为例》，《农村经济问题》2011年第2期。

理是民主决策的具体体现，民主监督具有天然的滞后性，而且现行《村组法》第32条所设置的村务监督制度是完全依赖于村民会议或村民代表会议这一民主决策组织机构的。所以，村民民主决策是村民自治不可或缺的核心内容，一旦舍弃或放弃落实村民民主决策权的努力，村民自治就不可能实现三个“自我”的自治目标，村民自治迟早要异化为村委会自治、村主任自治或村支书自治。因此，在仍然存在选举问题的“后选举时代”，保障与落实村民民主决策权是实现三个“自我”之自治目标唯一有效的办法。

那么，我们如何才能保障与落实村民民主决策权？笔者认为，具体的办法有二：一是修改并克服现行村民民主决策权的制度缺陷，尤其要修改民主决策程序的启动者和主持人，至少不应把是否召开村民会议或村民代表会议的决定权交给村委会；二是把村委会违反民主决策程序的各类违法行为都纳入有效的救济渠道，尤其是纳入可靠的司法救济。^①比较而言，笔者倾向于后一种办法，因为要否定村委会对村民会议和村民代表会议的召集权，如同否定村委会对启动罢免程序的决定权一样，可能会涉及到一些具有意识形态色彩的政治问题，制度变革的可能性极为抽象。2010年修订的《村组法》，对罢免程序的启动权、村民会议与村民代表会议的召集权等存在明显程序缺陷的制度都未作实质性修改，便是一个最好的例证。但是，把侵犯村民民主决策权的违法行为全面纳入事后救济渠道，能够在一定程度上把政治问题、意识形态问题法律化、技术化，是一个切实可行的办法。所以，通过诉讼解决民主决策权纠纷，从而保障与落实村民民主决策权一个现实可行的努力方向。

立法和司法实践的历史印证了笔者的这个判断。2006年颁布实施的《中华人民共和国物权法》（以下简称《物权法》）第63条第2款规定：“集体经济组织、村民委员会或者其负责人作出的决定侵害集

^① 关于村民民主决策权的救济途径以及司法救济的优越性，请参见本书第二章的详细分析。

体成员合法权益的，受侵害的集体成员可以请求人民法院予以撤销。”村委会违反民主决策程序的管理行为，至少可以部分地被包含于这个司法救济条款的适用范围，获得了司法救济的渠道与机会。2010年修改通过的《村组法》第36条第1款作出了类似规定，而且还明文规定作出违法决策的责任人应承担相应的法律责任。上述两个条款之规定，在实证法上初步确立了村民民主决策权的司法救济制度。在司法实践中，地方各级法院也比较普遍地受理两类民主决策权案件：一是村委会违反民主决策程序擅自对外处分集体财产的案件；二是村委会违反民主决策程序擅自对内分配集体财产与福利的案件。在这两类案件中，尤其是对于前一类案件，法院普遍以违反民主决策程序为由确认村委会的财产处分合同或分配决定无效。^①不仅如此，法院还在抽象的司法性文件中明文规定受理侵犯村民民主决策权的案件。比如，北京市高级人民法院《关于涉农纠纷受理问题的指导意见》（京高法发〔2005〕264号）第1条第4款规定：发包方所属半数以上的村民，以违反民主议定原则为由，主张发包方与第三人签订的合同无效，并有特定诉讼标的和具体诉讼请求的，依法受理。村民委员会、村经济合作社等违反民主议定原则，与第三人签订合同处分村集体经济组织其他财产，如出租村厂房、机械设备等给第三人使用而产生的纠纷，参考以上原则处理。

四

然而，我国立法关于村民民主决策权的司法救济，还只有《物权法》和《村组法》规定的一个原则性条款，对司法救济的诉讼道路选择、原告与被告资格、具体的判决手段、村委会成员法律责任的追究

^① 参见任思言：《十多年前集体财产被低价变卖，村民们打官司讨回》，《福州日报》2009年2月10日；《湖南湘潭351户村民状告村委会变卖集体财产胜诉》，《东方新报》2003年12月6日；《宅基地分男不分女——司法权的无奈》，《山东审判》2003年第4期；等。

程序、诉讼费用的承担以及诉讼激励机制等问题,^①都没有明文规定,甚至这些问题根本就没有进入立法论证的探讨视野。最高人民法院和一些地方法院在抽象解释中曾作过一些尝试性规定,比如北京市高级人民法院《关于涉农纠纷受理问题的指导意见》(京高法发[2005]264号)第1条第4款规定,“半数以上的村民”有权请求法院确认违反民主议定原则的承包合同无效;重庆市高级人民法院《关于审理农村集体经济组织收益分配纠纷案件的会议纪要》(渝高法[2009]161号)第17条明文规定,作出的分配方案未经民主议定,或者民主议定的程序和内容不符合《村民委员会组织法》、《农村土地承包法》以及《物权法》的规定,损害集体经济组织成员合法权益的,不作为收益分配的依据。此外,陕西省高级人民法院《关于审理农村集体经济组织收益分配纠纷案件讨论会纪要》第9条、舟山市中级人民法院《关于审理农村征地补偿费分配纠纷案件若干问题的意见》(舟中法[2008]31号)第7条等,也都相应规定了法院对违反民主决策程序的分配方案的审查权。但是,法院的抽象解释的补充性规定主要限于原告资格和受案范围两个方面,基本不涉及具体的诉讼途径、判决手段、村委会成员的法律责任追究、诉讼激励等问题,其补充性作用相当有限。村民民主决策权的司法救济制度所存在的上述几个问题当中,最为根本性的是村民民主决策权救济的诉讼道路选择,它对原告资格、判决手段、村委会成员的责任性质及其追究程序等问题都会产生辐射性影响。

村民民主决策权的司法救济制度的上述缺陷与漏洞,必然导致法院在审判实践中的一系列矛盾现象:对于具体诉讼途径的选择,法院普遍在民事诉讼程序中解决民主决策权纠纷,但有些法院把违反民主决策程序的集体财产分配纠纷纳入了行政诉讼救济渠道;在判决手段的使用中,法院总是在撤销与确认无效以及撤销与重作判决、履行判

^① “被侵害的权利的集体性、间接性、受侵害范围及后果的不确定性,都将抑制由村民私人启动司法程序的主动性与积极性。”陈治:《农民民主权利保障存在的问题及其克服》,《经济论坛》2011年第8卷。

决之间犹豫；在村民原告资格问题上，尽管法院比较普遍地承认“半数以上村民”具有原告资格，但也有一些法院明确拒绝村民的原告资格；对于村委会成员的法律責任，由于2010年的《村组法》才作了原则性规定，笔者至今尚未见到相关的司法判例。^①司法实践在上述几个问题上的矛盾选择至少造成了如下三个后果：一是由于具体诉讼途径选择上的盲目性，造成了法院在救济手段的选择与使用中不区分公法与私法和单方行为与双方行为的法律适用错误；二是产生了法院所选择的诉讼程序和相应的实体部门法制度与原理不协调、不相称的紧张状况，比如法院在民事诉讼程序中解决集体财产分配纠纷的履行判决是以行政法上的职权法定、职权与职责统一等原理为基础的；三是法院对村民原告资格问题的不同解释与判断标准，使得部分村民在村委会擅自处分集体财产案件中无法获得司法救济的机会。

到目前为止，我国法学界基本上没有关注到上述制度缺陷与漏洞及由此导致的司法审判之矛盾现象，更谈不上对这些缺陷与矛盾现象的深入分析以及在此基础上提出解决这些问题的思路与方案。当下，关于村民民主决策权的司法救济的法学研究成果主要集中在三个方面：一是对村委会违反民主决策程序擅自与他人签订的集体财产处分合同的法律效力的探讨，主张按照最高人民法院《关于审理农业承包合同纠纷案件若干问题的规定（试行）》^②（法释〔1999〕15号）第25条的规定，根据承包合同的签订时间和承包人的投入情况予以区别对待；^③二是以最高人民法院《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》（法释〔2005〕6号）为切入点，以土地补偿费收益分配为对象，探讨违反民主决策程序的分配方案的法律效力以

① 对于这些矛盾现象，笔者在将本书的第三章、第四章、第五章、第六章作专门的描述与探讨，为了避免叙述累赘，相关的佐证材料在这里不作重复引证。

② 该文件已被《最高人民法院关于废止2007年底以前发布的有关司法解释（第七批）的决定》（2008年12月18日）废止。

③ 参见何树志、张尚谦：《民主议定原则对农村土地承包合同效力认定的影响》，《人民司法》2004年第10期。