



## 中国物権法条文釈義 (5)

西 村 峯 裕  
周 喆

### 第11章 土地請負経営権

第124条【農村の経済制度】① 農村集団経済組織は、家庭請負経営を基礎とし、統一と分散を結合させた二層経営体制を実施する。

② 農民集団が所有する、又は国が所有し農民集団が使用する耕地、林地、草地その他の農業用地等については、法律により、土地請負経営制度を実施する。

#### 釈義

第1項は農村土地経営体制についての規定であり、第2項は農村土地請負経営制度に関する規定である。

#### 一 農村土地経営体制

農村土地請負経営制度は家庭請負を基礎とし、集団集権経営と家庭分権経営との結合の二層経営体制を行っている。

1978年、中国は初めて「包産到戸（各戸生産請負）」制度を行い、土地の公有制を緩和し、農村経営体制の改革を始めた。1984年に土地請負経営権の期間を15年間とし、生産サイクルの長い樹木、森林、荒山、荒地などの請負期間は延長することを可能にした。1993年に期間が満了した第一期の請負を更に30年間延長した。その後、1998年、中共中央の『農業と農村工作に関する重大な問題の決定』において、家庭請負経営制度を改革し、家庭請負経営を基礎とし、集団集権経営と家庭分権経営とを結合した二層経営体制を行うものとし、土地請負期間を更に30年延長し、土

地請負関係の長期化と安定性を保つための法令の制定を決定した。

家庭請負経営制度は機械化しない作業労働を主とする伝統農業ではなく、先進科学技術と機械を用いた現代農業に適合する。家庭請負経営制度は、集団経済組織内部の一つの経営層であり、二層経営体制の基礎であって、集団による統一経営と分離することはできない。農家を独立の市場経済の主体とするため、その請負経営権、生産自主権、及び経営収益権を保護しなければならない。集団も農家に生産や経営の技術を提供できるように経済のレベルアップを図らなければならない。

個々の農家の請負う農地はどうしても規模が小さくならざるをえない。中国農業が国際競争力をつけていくためにも、大規模化を図らなければならない。このような経済的事情に加え、農家が技術力を高めていくことが個人主義につながり政治的自立傾向をもたらすことがないよう社会の安定化を図る意図もあろう。

## 二 土地請負経営制度

『農村土地請負法』第3条第1項及び『農業法』第10条第1項は土地請負経営制度を農村の基本的経営制度として位置付けている。実務における家庭連産（協働生産）請負制度の確立、土地請負経営制度の十全な発展により、農村生産力は順調に向上し、農民の生活は大いに改善された。

土地請負経営権の規定は、国家の基本政策を全面的に貫徹し、農業の発展、農村の安定及び農民の収入の増加を目的としている。

関連条文：『憲法』第8条；『土地管理法』第10条；『農村土地請負法』第18条；『農業法』第10条。

**第125条【土地請負経営権の内容】** 土地請負経営権者は法律により、自己が経営を請け負う耕地、林地、草地及びその他の農業に用いる土地について、占有し、使用し及び収益する権利を有し、栽培業、林業及び牧畜業等の農業生産に従事することができる。

### 釈義

#### 一 土地請負経営権の定義

土地請負経営権は中国特有の概念であり、土地請負政策に由来するものである。『物権法』の制定過程でこの権利にどのような名称を冠するのかが争いがあった。土地請負経営権を含む請負経営権は債権に親しむ概念であり、家庭請負経営契約と結びつく傾向があり、独立の用益物権ではないので、「建設用地利用権」と並ぶ「農地利用権」の概念を用いるべきであるとする説、農業、林業、牧畜業、漁業生産経営に関する土地利用権の概念を用いるべきであるとする説、現行法の土地請負経営権と「四荒地」の利用権を統一して「農用権」の概念を用いるべきであるとする説、ローマ法の永佃権の長所に鑑み、請負経営権を永佃権に変更すべきであるとする説、更に国家または集団所有の土地を利用して、耕作又は栽培する事実に基づき、耕作権の概念を採用すべきであるとする説があった。しかし、法の安定性の観点から、最終的に農民に周知している土地請負経営権を用いることになった。

土地請負経営権は、権利者が林業、牧畜業、栽培業に従事するものであるため、集団または国家が所有し、農民集団が使用している土地の農業経営を請負って、これを占有し、使用し、経営による収益を得る権利であると定義された。

## 二 土地請負経営権の性質

2003年3月1日に施行された『農村土地請負法』は農村土地請負経営権を法律概念として定め、実務における紛争の解決に重要な法的根拠を提供したが、根本的に請負権を含む農村土地の財産権を巡る問題を解決するところには至っていない。

土地請負経営権の法的性質については主に債権説と物権説に分かれていた。前者はこの権利が農民集団と農家の請負経営契約から生ずるものであり、当事者のみを拘束し、対世効を有しないものと考えた。後者は、この権利を用益物権と考え、対世効を有するとする。即ち、物権的請求権として、返還請求権、妨害排除請求権、妨害予防請求権を有するものとする。物権法は後者を採用し、この権利を用益物権の一つとしている。土地請負経営契約は土地請負経営権設定契約であり、集団が設定者、農家が権利者

である。蛇足ながら敢えて言えば、この権利は約定用益物権である。

長い間、土地請負経営権の独立性は軽視され、集団土地所有権の付属物と考えられてきた。『物権法』は土地請負経営権を集団土地所有権から分離し、独立させ、集団土地請負経営権をその権利内容に応じて一定の範囲で制限している。即ち、土地請負経営権は制限物権の一つである。

### 三 土地請負経営権の主体

土地請負経営権はその請負方法によって二種類に分けられる。一つは家庭請負における土地請負経営権の主体である。『農村土地請負法』第15条の規定に基づき、家庭請負の土地請負経営権者は農業生産に従事する個人又は「農家〔農戸〕」であり、且つ当該集団経済組織の構成員でなければならない。今一つはその他の方法による土地請負経営主体である。当該集団組織以外の単位又は個人は入札募集、競売、公開合意などの方法で荒地などの農村土地を請け負うことができる。但し、『農村土地請負法』第48条の規定に基づき、前以て、当該集団組織の村民会議3分の2以上の構成員又は3分の2以上の村民の同意を経た上で、且つ郷鎮の人民政府の許可を得なければならない。又、同法第47条に基づき、同等の条件の下では、当該集団経済組織内の構成員は優先的に請負権を取得することができる。

### 四 請負経営権の客体

『農村土地請負法』第2条によれば、農村土地とは、農民集団所有及び国家所有に属し、農民集団が使用している耕地、林地、草地及び他の法令に基づき農業に用いられている土地を指す。そのうち、耕地、林地、草地の請負は家庭請負の場合が多い。家庭請負には、かなり大きな社会保障と福祉の意味合いがある。他の農業に用いる土地とは、主に荒山、荒溝、荒丘、荒砂地を指す。

所有権の性質から見ると『農村土地請負法』にいう「農村土地」には集団所有土地と集団が使用している国家所有土地の二種類があり、土地の用途は建設用地とは異なることは言うまでもない。立法過程において耕地、林地、草地に水域を加え、栽培業、林業、牧畜業に水産業を加えるべきで

あるという意見もあったが、養殖業は特許物権に入るため、土地請負経営権には養殖業を含まないこととした。

## 五 請負経営権の内容

請負経営権者は主に以下の権利を有する。

- 1 土地使用収益権。請負経営権者はその土地を利用して、栽培業、林業、牧畜業を営み、その収益を自己に帰属せしめる。如何なる組織又は個人もこれを侵害、剥奪してはならない。
- 2 物上請求権。既に述べたので、再述しない。
- 3 生産経営自主権。請負経営権者は、如何なる単位、個人の干渉を受けないことなく、自由に農業生産経営を行うことができる。尤も設定契約で集団から一定の制約を受けることも考えられる。
- 4 農産物の処分権。請負経営権者は、法に基づき生産した農産物を自由に処分することができる。
- 5 権利の処分権。請負経営権者はその権利自体を自由に、貸与し、下請負させ又は譲渡することができる。しかし、土地所有権の性質及び土地の用途を変更してはならない。譲受人は農業経営能力を有しなければならない。請負経営権を譲渡する場合はその残存期間を超えてはならない、等の制限を受ける。抵当権の客体とすることも可能であろう。

関連条文：『民法通則』第80条、81条；『土地管理法』第14条；『農村土地請負法』第3条、5条、9条、16条；『草原法』第13条。

第126条【請負経営権の存続期間】①耕地の請負経営期間は30年とする。

草原の請負経営期間は30年から50年とする。林地の請負経営期間は30年から70年とする。特別な樹木のための請負経営期間は、国務院林業行政管理部門の許可を経て延長することができる。

②前項に定める請負経営期間が満了した場合、土地請負経営権者は国の関連規定に従って請負経営を継続することができる。

## 釈義

『農村土地請負法』第20条に基づき、耕地の請負期間は30年とし、草

地は30年から50年とし、林地の請負期間は30年から70年とする。同条ただし書は国務院の林業行政管理部門の許可を経て延長することができるとしていたが本条第1項第4文ではやや範囲を狭め、特殊な樹木については延長が可能であるものとしている。後法により前法が改正されたと解すべきである。『物権法』は改めて土地請負期間を同じく法定したが、これは国家の土地請負保護政策の表明である。

『物権法』の制定過程で物権法定原則及び農業用土地利用法令の統一を理由に、土地の請負経営期間を一義的に50年とし、期間が満了すれば自動的に更新されるものとすべきであると一部の学者は主張した。しかし、土地の様々な性質（地目）に応じて、請負経営から生ずる利益も大きく異なる。収益が挙がるまでに要する時間の差異を考慮して、『物権法』は最終的に『農村土地請負法』の規定を原則として踏襲した。

土地請負経営権者が請負期間満了直前には、なんらの投資も行わず、経営しないという極端な利用を防止するため、請負期間の自動延長（法定更新）の規定を設けた。請負経営権者は請負経営を継続しない旨明示しない限り、自動的に延長したものと見なされると解されているが、前項第4文との整合性が問われる。国務院林業行政管理部門の許可を不要とする趣旨であろうか。

更新後の権利の存続期間については、1997年、中央弁公庁、国務院弁公庁が公布した『更新された農村土地請負関係の改善についての通知』において、当初の請負期間が満了するときは、更に30年延長することができる旨強調した。2000年までに98%の村・組の請負経営権者は請負契約を更新した。地域の状況によっては、請負期間を30年より長く設定している例もある。『農村土地請負法』第62条に基づき、同法施行前に締結した請負契約の期間が法定期間より長い場合は、これを保護し、注文者（土地請負経営権設定者）は法定期間の満了を理由に契約の終了を主張できない。

「四荒地」の請負経営権の期間については、1996年、国務院弁公庁の『農村「四荒地」の資源の一層の管理開発、水土保持の更なる強化工作に

『四荒地』によって、請負、賃貸、競売の「四荒地」の利用権の存続期間は50年を超えないものとされた。1999年、国務院弁公庁の『農村「四荒地」資源の更なる管理開発の強化についての通知』でこの旨を再度強調した。従って、これ以降「四荒地」の請負期間は50年を超えることはできない。この通知前に、中央の方針又は地方政府の規定により請負期間を60年、70年、100年にした場合は、これらをそのまま有効とする。

『農村土地請負法』と『物権法』に定めている請負経営期間（権利の存続期間）についての規定には強行性があるか否かについて争いがあった。2005年9月1日に施行された最高人民法院『土地請負紛争についての解釈』第7条に基づき、請負契約に約定する期間又は請負経営権証書に記載する請負期間が『農村土地請負法』に定める期間より短い場合は、請負人がその延長を請求したときは、人民法院はこれを支持しなければならないとする。

関連条文：『農村土地請負法』第20条；『土地管理法』第14条。

第127条【土地請負経営権の効力発生時期・権利の確認】①土地請負経営権は、土地請負経営契約の効力が発生した時に設定される。

②県級以上の地方人民政府は土地請負経営権者に対し土地請負経営権証、森林利用権証、草原利用権証を発行し、かつ登記して記録を作成し、土地請負経営権を確認しなければならない。

## 釈義

### 一 土地請負経営権の設定

本条は『農村土地請負法』第22条と同主旨の規定であり、土地請負経営権は両当事者の合意により設定され、登記を設定の要件とはしない。

『農村土地請負法』第129条は、土地請負経営権者はその請負経営権の譲渡を、登記を経ることなく善意の第三者に対抗することができない旨を定めている。これは登記について対抗要件主義を定めるものであり、本法第9条の効力要件主義の例外である。農村で『農村土地請負法』第129条によって実務が行なわれてきた状況に鑑み、混乱を回避するため採られた

立法政策であろう。日本民法第177条とは異なり、悪意の第三者には登記なしに対抗できることに注意すべきである。

## 二 土地請負経営権者に対する請負経営権証の発行

土地請負経営権証には以下の事項を記載しなければならない。1、権利者の名称及び番号 2、発行機関及び期日 3、請負期間及び開始・終了日 4、請負土地の名称、所在場所、面積、用途 5、土地請負経営権の変動状況 6、その他記載を必要とする事項

『農村土地請負法』と本条第2項によって、県級以上の人民政府は請負経営権者に請負経営権証を発行する義務を有する。2003年12月1日、農業部が公布した『農村土地請負経営権証の管理弁法』は証書の発行機関と登記機関について定めを設けている。県級以上の人民政府は家庭請負経営権者に土地請負経営権証を発行する。個人など家庭（農家）以外の者が当該権利者である場合は、法に基づき登記し、県級以上の人民政府が土地請負経営権証を発行し、県級以上の人民政府の農業主管部門が土地請負経営権証の記録、登記、引渡しなどの具体的な事項を管理する。これは個人については管理を徹底する趣旨であろう。

集団経済組織の構成員は様々な原因で土地請負経営権を取得できない場合もあるが、実際に請負経営権を有しない集団経済組織の構成員が請負経営権の取得を請求するときは、法院はこれを受理すべきであるのか。最高人民法院は『土地請負紛争解釈』第1条第2項でこれについて詳しく規定し、「集団経済組織の構成員が土地請負経営権を取得できなかったことを理由に人民法院に訴えを提起した場合は、人民法院は関係行政管理部門にその解決を申し立てるよう告知すること。」と定めている。その理由は以下の通りである。1、集団経済組織の構成員であることは土地請負経営権取得の前提である。しかし、実務において、集団経済組織構成員権は、農村全体の事務管理に関わるので、法院はこれに干渉すべきではない。2、土地請負経営権は請負契約を締結して、初めて取得する。しかし請負経営権契約を締結していない場合は、行政主管部門の管轄に属する。

注文者（土地請負経営権設定者）である集団が一つの土地に二つ以上の



契約を締結していた場合は、『土地請負紛争解釈』第20条により、登記を備えた当事者が土地の請負経営権を取得する。登記を備えた者がいない場合は、請負契約の効力が先に生じた者が土地請負経営権を取得する。これらの規定によって確定できない場合は、請負地を占有、使用している者が土地請負経営権を取得するものと解されている。法の理解が必ずしも徹底していない農村においてはやむを得ないが、登記の意義を失わせかねず、疑問も残る。紛争が生じた後、先に請負地を実力を用いて占有した場合は、権利取得の根拠とはならない。

関連条文：『農村土地請負法』第21条、22条、23条；『森林法』第3条；『草原法』第11条；『漁業法』第11条；『土地管理法』第11条第4項。

第128条【土地請負経営権の処分〔流転〕】土地請負経営権者は『農村土地請負法』の定めに従い、下請、交換又は譲渡等の方法により、土地請負経営権を処分することができる。処分期間は請負経営期間の残存期間を超えてはならない。法律に従って許可を受けなければ、請負地を農業以外の建設に用いることはできない。

## 釈義

### 一 意義

従来立法の経緯を見ると、土地利用権及び土地請負経営権の処分は当初の禁止からこれを緩和し開放する過程を歩んできた。1982年、『憲法』第10条第4項は、土地を売買、賃貸及びその他のいかなる方法による譲渡も禁止した。農村土地請負経営権は、農村集団経済組織が所有し又は国家が所有するが、農民集団が使用している土地から生ずる用益物権であるから、譲渡することはできないとされた。1988年の『憲法改正案』はこの条文を訂正し、土地利用権の譲渡が可能となった。2003年1月に施行された『農村土地請負法』第2章第5節の12ヶ条は家庭請負経営権の処分の原則、処分の方法、処分の主体、処分の手続き、条件、処分費用の確定及び処分収益の帰属などについて詳しく定めており、農村土地請負経営権の法的基礎がここに築かれた。2005年3月1日に施行された『農村土

地請負経営権譲渡管理法』も土地請負経営権譲渡の当事者、譲渡方法、譲渡契約及び譲渡に関する管理について詳しく定めている。『物権法』は改めて土地請負経営権の処分を明らかにした。

## 二 処分の原則

- 1 平等協議、自由、有償。『農村土地請負法』第10条、34条の規定によれば、土地請負経営権の処分の主体（譲渡人や賃貸人等）は請負経営権者であり、請負経営権者はその経営権の譲渡等について相手方当事者と対等に協議し合意することができる。如何なる組織、個人もこれに干渉してはならない。尤も処分は無償であってはならず有償でなければならぬ。対価があまりに低廉で名目に留まる場合は実質的には無償と見るべきであろう。
- 2 残存期間による制限。処分契約に定める土地請負経営権の期間は土地請負経営権の残存期間を超えることはできない。処分契約はこれより長い期間を定めても超えた部分は無効とする。法第126条第2項の更新請求との整合性をいかに考えるべきであろうか。処分が土地請負経営権そのものの譲渡であるときは譲受人は更新請求が可能であると考えられる。処分が賃貸、下請負、担保権の設定などであるときは土地請負経営権者のみが更新請求でき、貸借人、下請負人、担保権者には更新請求権はないと考えるのかあるいは土地請負経営権者も更新請求できないと考えるのか。前者が妥当であろう。
- 3 土地の性質の変更の禁止。中国の農地は非常に不足しているが、譲渡を繰り返すことによる土地の用途の変更、又は土地の破壊を防ぐため、『農村土地請負法』第8条、第17条に、許可を得ることなく、請負地を非農業用の建設に用いることはできない旨の規定を設けた。これに反した場合は、同法第60条第1項に基づき、県級以上の人民政府の関係行政主管部門は処罰することができる。
- 4 譲受人の農業経営能力の保有。土地を請け負っている農家や農民から土地請負経営権を譲り受け、集約し、企業が大規模農場を経営すると、農民は農業企業に雇用される労働者に転落する。又、都市の労働

者を多数雇い入れると農民は失職することもありうる。農民は農業の知識や技術を喪失しかねない。農民の農業能力を維持する必要があるから、地方人民政府はこのような大規模企業化を奨励し、促進してはならない。

- 5 優先譲受権。土地請負経営権者たる農家若しくは農民がその請負経営権を他人に譲渡する場合、同等条件の下ではその属する農民集団の構成員は優先して譲り受けることができる。譲渡しようとするときは、前以て構成員全員にこの旨を通知しなければならない。

### 三 土地請負経営権の処分

『農村土地請負法』第31条、32条に基づき、家庭請負により取得した土地請負経営権は下請負、賃貸、譲渡、相続及び他の方法により、処分することができる。ここで他の方法とは、土地請負経営権を以て出資することを指す。同法第39条から42条まではそれぞれの処分方法について詳しく定めている。

#### 1 土地請負経営権の譲渡

『農村土地請負法』第37条、第41条は、土地請負経営権の譲渡について「注文者（土地請負経営権設定者）の同意を経なければならない」という制限を設けた。

中国の農業人口は十億人以上あり、農地の利用権は農民の生活の基礎である。農地の利用権の譲渡を許可すれば、天災・人災に見舞われたときに、土地請負経営権を有しないと、土地を有しない農民を大量に排出、難民化する恐れがあると一部の学者は危惧し、立法過程で土地請負経営権の譲渡を禁止すべしとする意見を提示した。この問題を緩和するため、権利に制限を設ければよいとの意見もあった。しかし、制限を設けると、物権の絶対性と物権保護の絶対性など物権の基本原則と衝突する。実務においては注文者（土地請負経営権設定者）たる農民集団が一方的に不合理に請負経営権者を圧迫し、請負経営権者の権利を侵害するケースが多いので、用益物権として、権利者に譲渡の自由を与えなければならないと主張された。これに対し、請負経営権を譲渡することによって、新たな請負関係が

成立するため、権利設定者の許可がないと、その権利を十分に保護することができないとの主張もなされた。それ故、本法は最終的に『農村土地請負法』第37条、第41条の規定と同趣旨の規定を設けることにした。

## 2 土地請負経営権の抵当

『農村土地請負法』第49条の規定によって、入札、競売、公開協議などの方法で農村土地および荒地を目的とする場合は、当該請負経営権は抵当権の客体とすることができる。しかし、『担保法』第37条第2項の規定によれば、耕地、宅地、自留山、自留地などの集団所有土地の利用権は抵当権の客体とすることはできない。家庭請負経営権は抵当権の客体とすることができるのか論争があったが、全人大法律委員会は国务院法制弁、国土資源部、農業部などによる検討を経て、農村の社会保障制度は完備しておらず、土地請負経営権は農民の生活の基であり、人口は多いが土地は少ないため、厳格な耕地保護制度を行わなければならないとした。現在土地請負経営権の抵当制度を行う条件は整っておらず、土地請負経営権の抵当に関する条文を草案から削除する結果となった。ただ、土地請負経営権の譲渡が可能である以上、これを担保権の客体とすることを否定することはできない。担保権の実行はその客体となっている権利の第三者への譲渡に他ならないからである。譲渡担保などの慣習が横行する前に内容や手続が法定されている抵当権の設定を判例により容認すべきである。

## 四 裁判実務上の問題

### 1 登記されていない土地請負経営権処分契約の効力

登記が物権変動の効力要件であることは既に述べたが、次条はこれを例外的に対抗要件としている。中国の農村では未だ登記所が完備しておらず、登記ができない地方も少なくない。登記の申請には土地請負経営権処分契約の添付が不可欠であるが、処分は実務においては単に口頭でなされたり、証人書の交付で済ませることが多い。このような実情にかんがみ、最高人民法院は『土地請負紛争解釈』第14条で登記がなくとも土地請負経営権の譲渡などの処分契約は有効である趣旨を明らかにした。

### 2 移転された土地請負経営権の存続期間に関する紛争の解決方法

実務では当事者は土地請負経営権の存続期間を定めない場合が多い。最高人民法院は、『土地請負紛争解釈』第17条で期間を定めておらず又は明らかに定めていない場合は、『契約法』第232条および61条に基づき、まず当事者が協議して定めるものとし、協議が整わないときは、契約の関係条項又は取引慣習に従うものとし、第61条によっても定まらないときは、存続期間の定めがない契約と見なし、当事者はいつでも契約を解除することができるものとした。但し、処分が賃貸や下請負である場合、貸主や注文者（土地請負経営権設定者）は解約するときは前以て借主や下請負人に通知しなければならない。当事者に別段の約定がある場合はその約定に従う。又、林地請負の場合においては請負地の返還は農作物の収穫後又は次の耕作期の開始前とする。

関連条文：『農村土地請負法』第10条、32条、33条、37条；『森林法』第15条；『草原法』第15条。

**第129条【土地請負経営権の移転登記】** 土地請負経営権者が土地請負経営権を交換又は譲渡する場合において、当事者が登記を求めるときは、県級以上の地方人民政府に土地請負経営権の移転登記を申請しなければならない。登記をしなければ、善意の第三者に対抗することができない。

#### 釈義

本条は交換、譲渡の方法により取得した土地請負経営権の対抗要件に関する規定である。

『物権法』は、不動産物権変動について登記の効力要件主義を採っているが、本条はその例外を定めている。法律に特別の定めがない限り、不動産物権の変動は登記を経なければならないが、以下の三つの例外があるとされる。第一は、物権契約の成立時に物権の効力が生ずるとするものである（法第127条）。第二は本条のように登記を対抗要件とするものである。第三は、天然資源を含む鉱山などの国家所有権のように物権の帰属を法定するものである（法第9条2項）。

本条が対抗要件主義を採る理由は以下の三つである。1、農村土地請負

経営権の制度はまだ整っておらず、目的土地は無数に上り、且つ分散している。その整理には大量の人力、財力、物力が必要であるが、目下その条件を具備していない。2、土地請負経営権の処分状況を見ると、下請が50%、賃貸が17.88%、交換が7.8%、出資が5.71%、譲渡が11%、他の方法が10%を占めている。約3分の2が債権契約であり、必ずしも登記を必要としない。かつ処分の相手方はたいてい近隣の農家であり、登記なしでも、権利の帰属は明確である。公示公信の観点からみても、登記の必要性はそれほど大きくはない。3、登記につき効力要件主義をとると、登記費用がかかるから、農民の負担となる。

それ故、本条は、当事者の合意さえあれば、土地請負経営権の移転が効力を生じ、登記を対抗要件に留めている。費用を節約するため、権利変動の登記をしないときは、法的な効力は認められるが、善意の第三者に対抗することはできない。

関連条文：『土地管理法』第12条。

第130条【請負地の調整】①請負経営権の存続期間内は、注文者（土地請負経営権設定者）は請負地を調整してはならない。

②自然災害により請負地が著しく損傷する等の特別な事由が生じ、請負耕地又は草地を適切に調整する必要があるときは、『農村土地請負法』などの法律の定めに従い、処理しなければならない。

#### 釈義

##### 一 存続期間内の請負地の調整の禁止

土地請負経営権の存続期間が長期に亘る場合、行政手段を通して頻繁に請負地を変動し又は調整する現象がまま見受けられた。農村請負地の安定を脅かす最大の問題であったため、『農村土地請負法』第27条と本条は土地請負経営権の存続期間内の請負地の調整を禁止した。

##### 二 請負地の調整を可能とする例外

30年から70年間請負地の調整を完全に禁止することは、却って不都合を生じかねない。状況の変化に対応すべく例外を認める必要もあろう。

『農村土地請負法』第27条第2項及び『土地管理法』第14条第2項は、特殊な場合において、村民会議の3分の2以上の構成員または3分の2以上の村民代表の同意を経て、郷（鎮）及び県級以上の人民政府の農業行政機関の許可を得ているときは、請負地の調整を可能としている。ただし、農村土地請負関係の安定が第一義であるから、特殊な場合に限定される。請負地の調整については以下の通り厳格な制限を設けた。1、自然災害により、請負地が甚だしく損壊した場合に限られる。2、調整は個別農家（農民）間に限ること。調整範囲を拡大し、又村の範囲で新たに請負地を分配し直すことを禁止する。3、調整は耕地と草地に限定され、林地を含まない。4、法定手続きに従うものとする。5、請負契約で調整を禁止している場合はその定めに従う。

『農村土地請負法』第27条第2項は、個別の農家（農民）が自然災害など特殊な原因により土地を失った場合に生活の保障を与えるために設けた条文であり、請負地の調整を提唱する規定ではない。

『農村土地請負法』第28条は請負地の調整に用いられる以下の三種類の土地を定めている。

### 1 予備地

1994年12月30日に公布した『土地請負関係の安定及び完備に関する意見』において、基本的には注文者（土地請負経営権設定者）は予備地を保留してはならないとした。特別な事情で保留する必要があるときは、耕地面積の5パーセントを超えてはならないと定めている。『農村土地請負法』第63条によって、同法が施行される前に予備地を保留している集団経済組織はその耕地総面積の5パーセント以上を保留してはならないとした。

### 2 法に基づき開拓などの方法で増加した土地

これは『土地管理法』第38条に基づいて、開拓した未利用地を指す。ただし、同法第39条第1項は、森林、草原を破壊し、湖岸を干拓して農地を作り、河川の干潟を侵害占有することを禁じている。更に、第2項は生態環境保全のため、一旦開拓し、干拓した土地を徐々に元の湖や草原、

森林などに戻すべきことをも定めている。

### 3 請負経営権者から返還された土地

『農村土地請負法』第26条に基づき、請負経営権の存続期間内に、請負経営権者たる家族が都市へ転出し、非農業戸籍になり返還された土地、及び同法第29条に基づき、請負経営権者が自由意思に基づき返還した土地である。

農家又は個人が集団に土地を返還し、又は土地を留保して一旦都市に転出したものの、生活が安定せず、元の農村に帰還した場合に当該土地が第三者の請負経営権の客体として割り当てられることなく集団に維持されているときは、帰還した農家又は個人は留保又は一旦返還した土地の再引渡しを請求できることにするのが、一種の社会保障として適切である。又集団の執行機関である地方人民政府や村民委員会等の圧力で不当に土地が回収された場合に当該土地が第三者に割り当てられたときは農民の生活基盤の安定のためにも請負人たる農家や個人の保護を図らなければならない。

最高人民法院の『土地請負紛争解釈』によれば、注文者（たる集団）が請負地を第三者に請負に出さなかった場合において、請負人が請負地の返還を請求するときは、人民法院はこれを支持しなければならない。注文者（土地請負経営権設定者）が請負地を第三者の請負に出した場合において、請負人が注文者（土地請負経営権設定者）と第三者を共同被告として、その契約の無効を主張し、損害賠償を請求したときは、人民法院はこれを支持しなければならないとする。

関連条文：『土地管理法』第14条；『農村土地請負法』第27条、28条；『草原法』13条。

**第131条【請負地の回収】**土地請負経営権の存続期間内は、注文者（土地請負経営権設定者）は請負地を回収してはならない。ただし、『農村土地請負法』などの法律に特別の定めがあるときは、その定めに従う。

#### 釈義

請負地の回収については、以下の諸点に注意しなければならない。



一 土地請負経営権の存続期間内の注文者（土地請負経営権設定者）による請負地の回収の禁止

権利の存続期間内は、注文者（土地請負経営権設定者）は土地を回収してはならないのは本法と『農村土地請負法』（第26条第1項）の重要な原則である。『農村土地請負法』第26条第3項は、「請負期間内に、請負人の家族全員が「区」を設けている市に移り住み、非農村戸籍に変わる場合には、請け負った耕地又は草地を注文者に返還しなければならない。請負人が返還しないときは、注文者は請負の耕地又は草地を回収することができる。」と定めている。

1 請負人が鎮に定住している場合は、請負地を留保することができる（第26条第2項）。

中国城郷結合の調整に従い、農村の剰余労働力は次第に城鎮に移りつつある。即ち、農村に近い小都市に移住して現代的な都市生活を営ませつつ、農村に通勤して農作業に従事させるのであろう。農閑期には主に都市で生活することになるから、この間に集団に土地が回収されることがあってはならない。それ故、注文者（土地請負経営権設定者）が無断で請負地を回収するのを防ぐため、『農村土地請負法』第26条は前記の通り定めているのである。小城鎮に定住する家族については、留保するか処分するかを請負人の自由意思に委ねている。『農村土地請負法』は小城鎮（小都市）について定義していないが、区を設けている都市以外の都市、鎮、県級都市、県級人民政府所在地の鎮、及び県級以下の小城鎮を指すと解されている。

小城鎮の社会保障制度は完備しておらず、土地を失った場合は、生活の基盤も崩れるため、1999年、中共中央、国務院が公布した『小城鎮の健全な発展を促進するための若干意見』においても、同趣旨を謳っている。

請負人が権利の存続期間内に請負地を返還する場合は、『農村土地請負法』第29条の規定に基づき、半年前に書面を以て注文者（土地請負経営権設定者）に通知しなければならない。請負期間内に再び請負地を請求することはできない。

2 女性の土地請負経営権は法律の保護を受ける。

男尊女卑の観念から、農村においては女性の権利が侵害されることがしばしば見受けられるので、『農村土地請負法』第6条は土地請負経営権の男女平等を謳っている。同法30条は「請負期間内に、婦女が婚姻し、新たな居住地で請負地を取得するまでは、注文者はその請負地を回収してはならない。婦女が離婚し又は配偶者が死亡した場合において、現住所（居住地）で生活し又は現住所に生活していないが、新たな住所で請負地を取得していないときは、注文者はその請負土地を回収してはならない。」と定めている。

3 土地請負経営権による代物弁済を禁止する。

注文者（土地請負経営権設定者）は「口糧田」（自家用食料を生産する農地）と「責任田」（担当する農地）に分けることを理由に入札で既に請負に出した土地を回収し、請負地を金銭債務の代物弁済として回収してはならない（農村土地請負法第35条）。

80年代中期、一部の地方政府は負担の不均一、又は農産品注文の任務の完成難の問題を解決するため、土地を「口糧田」と「責任田」に分けた。一部の地方政府は農民請負地を回収し、大規模経営の推進を強制し、別の形で農民に負担をかけた。1997年、中共中央弁公庁と国务院弁公庁は「両田制」を推奨せず、整頓する旨の通知を出した。

一部の地方は請負人に未払いの請負報酬を返済させるため、請負地を回収する方法を用いて、請負報酬と相殺していた。この状況を改善するため、『農村土地請負法』第35条で禁止規定を設けたのである。

## 二 請負経営権の保護

『農村土地請負法』第54条は次のように定めて土地請負経営権を保護している。

「注文者に以下の行為の一つがあるときは、侵害を停止し、原物を返還し、原状を回復し、妨害を排除し、危険を除去し、損害を賠償するなどの民事責任を負わなければならない。

1. 請負人が法に基づいて有する生産経営自主権に干渉すること。

2. 本法の規定に違反し、請負地を回収、調整すること。
3. 請負人に土地請負経営権の処分を強要し、又は処分を阻止すること。
4. 少数は多数に従うべきことを理由として請負人に土地請負経営権の放棄又は変更を強要した上で、土地の請負経営権を処分すること。
5. 「口糧田」と「責任田」の区別を理由として請負土地を回収し、入札募集すること。
6. 請負地を債務の担保の実行として回収すること。
7. 婦女が法律によって有する土地請負経営権を侵奪し、又は侵害すること。
8. その他の請負経営権を侵害する行為。」

実務において注意すべき問題点として以下の事柄に留意すべきである。

注文者（土地請負経営権設定者）が『農村土地請負法』第26条に基づき、請負地を回収する前に、請負人が既にな請、賃貸などの方法でその請負経営権を第三者に移転している場合において、移転後の存続期間が満了していないため、第三者から報酬が未払いであり、紛争が生じることがしばしばである。この紛争は最高人民法院の『土地請負紛争解釈』第9条によって、解決することができる。

1. 注文者（土地請負経営権設定者）が移転代金の全額を一括して受領している場合は、請負人からの注文者（土地請負経営権設定者）に対する残存期間の代金の返還請求を法院は支持する。
2. 移転代金が割賦払いの場合、注文者（土地請負経営権設定者）の第三者に対する残存期間の代金支払請求を法院は支持する。

関連条文：『農村土地請負法』第26条、54条。

第132条【請負地の取用】請負地が取用されるときは、土地請負経営権者は本法第42条第2項の定めに従い、相当の補償を得ることができる。

#### 釈義

##### 一 土地取用の要件

『憲法』第10条、『土地管理法』第2条第4項及び本条は、国家は公共の利益のため、土地を補償を与えて徴用又は収用することができる旨定めている。しかし、領域や状況が異なれば、公共の利益の定義も異なってくる。法律委員会、法制工作委員会、国務院弁公室法制委員会及び国土資源部などの専門家の研究結果によると『物権法』で公共の利益を定義することは困難であり、『土地管理法』、『都市不動産管理法』などの諸法で、それぞれの具体的な状況に応じて定義するのが妥当であると結論した。それ故、本法第42条は土地収用の前提、補償の原則及び内容についてのみ定めている。同第43条は国家が集団から違法に土地を収用することを禁じている。『農村土地請負法』第54条第2号は集団による違法な土地の回収に民事責任を負わせている。違法な土地の回収を設定契約違反と観念すれば同第56条に基づき違約責任も追求することができる。

## 二 土地請負経営権者に対する補償

『土地管理法』第47条第2項、『農村土地請負法』第16条第2項は、土地収用された者が享受できる補償について詳しく定めている。本条は再度この趣旨を明らかにしたものである。本条は、本法42条第2項や上記の諸法の規定と併わせて土地請負経営権者が補償を請求する法的根拠となる。これらにより、土地請負経営権者は、土地補償費、生活安定補助費、地上付着物及び未収穫作物の補償費などを請求することができる。ただ権利者個人が受領できるとは限らない。『土地管理法实施条例』第26条により、土地補償費は集団経済組織に帰属し、地上付着物及び未収穫作物の補償費はその所有者に帰属する。地域による発展のアンバランスを考慮し、『物権法』は補償の基準及び弁法を定めておらず、本条の原則に従い、『土地管理法』などの関連法令に規定を設けることが考えられた。

## 三 土地管理法の土地収用補償基準に関する規定

『土地管理法』第47条は、7項に分けて土地収用に関する補償を詳しく定めている。

### 1 耕地の収用における補償費と生活安定補償費

収用された耕地の補償費は、その収用される前の3年間の平均生産高の

6～10倍とする。取用される土地の生活安定補償費は、補償される農業人口と、1人ごとに平均的に占有する土地により計算し、当該土地が取用される前の3年間の平均生産高の4～6倍とする。しかし、1000平方メートル当りの生活安定補償費は当該土地が取用される前の3年間の平均生産高の15倍を超えてはならない。

#### 2 他の土地の徴収による補償費及び生活安定補償費の基準

各省、自治区、直轄市は耕地徴収の土地補償費、生活安定補償費を参照して定めるものとする。

#### 3 土地上の附着物及び未収穫作物の補償基準

各省、自治区、直轄市がこれを定めるものとする。

#### 4 徴収された都市・城鎮の野菜畑の補償基準

野菜畑の所有単位は国家の定めに従い、新たな野菜畑の開発・建設基金を納付しなければならない。

5 『土地管理法』第47条第2項の規定に基づき受領した補償費で現在の生活レベルを維持することができない場合は、同第6項により省、自治区及び直轄市人民政府の許可を得て、生活安定補助費が増額されるものとする。ただし、合計金額は当該土地が取用される前の3年間の平均生産高の30倍を超えてはならない。

### 四 実務上の諸問題

#### 1 集団内部の補償費分配紛争

請負地の取用補償費の分配に関する紛争の訴えを受理すべきであるのかについて、実務界の見解が分かれている。最高人民法院立案庭（2002）民他字第4号の回答によれば、土地補償費は集団経済組織の所有に帰属し、これを横領、分配してはならず、村民と村民委員会の紛争についての訴えは法院が民事事件として受理すべきものではないとする。しかし、最高人民法院研究室法研（2001）51号『人民法院は農村集団経済組織の取得収益に関する紛争を受理すべきであるのかについての回答』及び（2001）116号の『人民法院は土地徴収費、生活安定補助費問題についての村民と村民委員会の紛争は受理すべきであるのかについての回答』では、当事者

が紛争について人民法院に訴えを提起し、『民事訴訟法』第108条の規定に符合している場合は、人民法院はこれを受理するものとする」と回答した。後二者は前二者と対立している。

最高人民法院の『土地請負紛争解釈』第1条第4項は請負地収用の補償費分配の紛争事件は人民法院が受理すべき旨を定めている。ここで注意すべきなのは、土地補償費の分配は農村村民自治の範囲に属するため、当事者が分配された土地補償費について訴えを提起したときは、人民法院はこれを受理しないということである。農民集団は民主的な自治組織ではない。村民委員会や郷鎮人民政府は国家の行政機関であり、命令と服従の関係で規律されている側面があることは否定できない。農家や農民の保護のためには人民法院が後見的に介入できる余地を残しておくべきであろう。

## 2 請負地収用費の分配に関する根拠規定及び規則

最高人民法院『土地請負紛争解釈』第22～24条の規定に基づき、請負地徴収用費の分配についての紛争は、状況に応じて、以下の通り解決するものとする。

- ①土地請負経営権者が注文者（土地請負経営権設定者）に地上附着物及び未収穫作物の補償費を請求するときは、法院はこれを支持する。土地請負経営権者がその請負経営権を下請、賃貸などの方法で第三者に処分した場合は、当事者間に別段の定めがある場合を除くほか、未収穫作物の補償費は実際に植栽した者に属し、地上附着物補償費はその所有者に帰属する。
- ②国または集団の複数の徴収に対する統一した生活安定補償費を拒絶した土地請負経営権者が注文者（土地請負経営権設定者）に（自己に応じた）生活安定補償費を請求したときは、人民法院はこれを支持する。
- ③農村集団経済組織、村民委員会、村民小組は法定の手続きに従い、本集団経済組織内部で取得した土地補償費の分配を決定することができる。決定するときは、当該集団経済組織の構成員が、自己分を請求するときは、人民法院はこれを支持する。ただし、全国人大常務委員

会、国務院に許可された地方性法規、自治条例及び単行条例、地方政府規章などに分配方法につき別段の定めがある場合はこの限りでない。

関連条文：『土地管理法』第46条、47条、48条、49条、51条；『農村土地請負法』第16条；『草原法』第39条。

第133条【荒地請負経営権の処分】 入札、競売又は公開協議などの方法によって、荒地などの農村土地請負経営権を取得した者は、『農村土地請負法』などの法律及び国務院の関連規定に従い、譲渡、現物出資、抵当権設定又はその他の方法により、当該土地請負経営権を処分することができる。

#### 釈義

本条は家庭請負以外の方法により取得した土地請負経営権の移転に関する規定である。

『農村土地請負法』第3条第2項の規定によれば、農村土地の請負は耕地、林地及び草地は家庭請負を実施し、荒山、荒溝、荒丘、荒浜などは家庭請負に適さないので、入札の募集、競売、公開協議などの方法による請負経営を行なう。本条にいう荒地などの農村土地は荒山、荒溝、荒丘、荒浜、所謂「四荒地」を指す。

国務院弁公庁の（国弁発【1996】23号）及び（国弁発【1999】102号）の規定は、以下の土地を「四荒地」として請け負ってはならないものとする。

1、農民集団が所有する耕地、林地、草原。2、国家所有に属する未利用の土地。3、林地を含む荒地。農民個人に属する自留山、責任山は林地に属するが「四荒地」ではない。4、国家所有に属する地下資源と埋蔵物のある土地。5、帰属が不明で紛争が生じている土地。県級以上の人民政府は法に基づき、その帰属を確認しなければならない。紛争が解決するまで「四荒地」として請負ってはならない。

（国弁発【1996】23号）の規定に基づき、土地の利用権を請負、賃貸、

競売する場合は、その存続期間は50年間を超えることができない。請負、賃貸、及び株式合作の方法で開墾整理する場合は、約定の期間内は法に基づき、相続、譲渡、転賃貸することができる。利用権を購入する場合は、抵当や株式会社的方式で共同経営することができるが、予め農民集団経済組織の同意を経、郷鎮の審査を経て、県級人民政府の許可を得て、法に基づき、土地利用権変更登記及び抵当権設定登記を行わなければならない。(国弁発【1999】102号)の規定に基づき、「四荒地」に初歩的な開墾整理を行なった段階で、県級以上の地方人民政府は法によって、その主たる経営内容に従い、土地証、林権証、草原証及び養殖利用権証などの権利帰属証を発行する。

土地請負経営権はこれまで述べた通り、処分可能であるが、以下の点に留意しなければならない。

1. 農家又は農民個人が土地請負経営権を取得し、これを処分するときは、登記は善意の第三者に対する対抗要件である(『農村土地請負法』第38条)が、入札、競売、公開協議などの方法でこれを取得し、処分するときは、登記は効力要件である(『農村土地請負法』第49条)。
2. 前者については抵当権の設定は禁じられているが、後者については可能である。
3. 前者については下請負に出すことができるが(『農村土地請負法』第39条)、後者については、これを禁じている。
4. 両者とも土地請負経営権を出資の客体とすることができるが、後者においては、共同事業が農業に限定されず、農業生産物の加工、販売など多様化している(『農村土地請負法』第49条)。
5. 前者(『農村土地請負法』第31条)後者(『農村土地請負法』第50条)とも土地請負家経営権の相続が可能である。

実務上、更に注意すべきは、『農村土地請負法』第49条及び最高人民法院の『土地請負紛争解釈』第21条に基づき、土地請負経営権者が、土地請負経営権証などの証書の取得前に、その権利を譲渡、賃貸、出資、抵当



などの方法で処分した場合は、注文者（土地請負経営権設定者）はその処分の無効を主張することができることである。但し、証書を取得できない原因が土地請負経営権者の側にない場合はこの限りでないとする。

関連条文：『土地管理法』第15条；『農村土地請負法』第44条。

第134条【準用規定】 国家所有の農業用地を請負経営するときは、本法の関連規定を準用する。

#### 積義

『憲法』第9条、第10条第1項、第2項、『土地管理法』第8条は、農村土地及び都市の近郊土地は原則として集団所有に帰属すると定めている。法律の規定に基づき、集団所有地に編入されていない土地、例えば、「土改」時に農民に分配されていない土地、1962年に施行された『農村人民公社耕作条例修正草案』によって、農民集団土地として編入されていない土地などは、国家所有に帰属する。『土地管理法』第15条第1項第1文、第40条に基づき、国家所有の一部の土地は土地請負経営権の客体になることができ、農業生産に用いることができる。

国家所有地に土地請負経営権を設定し、又は既に設定している場合は本法の規定を準用する。

関連条文：『土地管理法』第8条、15条、40条；『草原法』第10条。