

中国集団的土地所有権と総有論

小川竹一

- 1 集団的土地所有制度の成立と内容
- 2 集団土地所有制と家庭生産責任制の形成
- 3 農村集団所有権の三種の権利主体
- 4 総有論による把握の可能性
- 5 総有論と構成員資格問題
- 6 物権法案における集団的土地所有権
- 7 集団的土地所有権の法規定と慣習
- 8 農業税廃止後の集団的土地所有権

1 集団的土地所有制度の成立と内容

1・1 集団的土地所有制度の成立

中国の集団的土地所有は、中国革命による農民の私的土地所有の誕生から、合作化運動を経て、人民公社成立によって確立した。現在の集団的土地所有制度は、人民公社解体後の土地所有制度である。人民公社の解体に導いたのは、

農民らが集団の土地での生産あるいは経営を請負うことにより家庭を単位とする個別の農業生産が広がっていたためであった。下からの力によって人民公社制度は廃止された。人民公社は、政治指導を行う党委員会、行政を司る郷鎮政府と、生産を司る農民合作組織とに分離解体された。このとき土地は各農家の所有制度が復活したわけでない。集団の範囲内において、個別農家が農業生産を集団に請負という形式の制度が取られたのであった。集団が各農家に平等に土地を配分し、個別の家庭を単位とした生産を行うが、土地所有の枠組みは生産隊所有制を継承して成立したものであった。この意味で集団所有制の枠内にとどまつたが、生産隊という上級から指導をつける組織関係が消滅したために、農民集団が前面に出て土地所有主体となつたのである。

人民公社解体後の農民が生み出した集団的土地所有制が、その後の政策や憲法により農民集団土地所有制として規定されたものである。したがつて、憲法に規定されている集団的土地所有権は、抽象的な内容でなく、農民たちが下から生み出した農家生産責任制をその内容としているのである。このような下からの土地改革の成果としての集団所有制という観点が、考察に当たつて重要になつてこよう。^(注1)

次に現在の憲法に至るまでの農民的土地所有権の規定について概観して、下からの農民による土地改革がどのように規定化されて行つていたのかを見てみよう。

1・2 七八年憲法に至るまでの集団的土地所有権

農村部の土地は、一九五一年六月に公布された土地改革法により農民の私的所有権が保障された。都市の土地は、法制上明確な規定が無いものの、国家所有であるとされていた。

一九五四年憲法は、第八条において、「国家は、法律にもとづいて、農民の土地所有権およびその他の生産手段所

有権を保護する。」とし、同時に、「国家は、公共の利益のために、法律のさだめる条件にしたがつて、都市と農村における土地及びその他の生産手段の強制買上げ、収用または国有化を實行することができる。」（一三条）とした。

七五年憲法では、農民の土地所有権規定が無くなり、第七条で人民公社体制を規定した。第七条二項は、生産隊を基礎とする三級所有制を規定し、三項で、人民公社社員の小量の自留地保有と家庭副業を認めた。

七八年憲法では、第七条で人民公社体制を規定し、生産隊を基礎とする三級所有制を基本とするが、基本計算単位を生産大隊所有制に移行することも認めた。

八二年憲法制定まで、土地所有制度について、憲法上、明確な規定が無かった。農村部の土地については、人民公社運動が推進された結果、事実上、「集団的土地所有」体制が出来上がっていったが、法制上の位置づけは、明確ではないままであつた。^(注2)

1・3 一九八二年憲法の農村土地所有権規定

憲法のレベルで、土地については明確な所有権規定がなされたのは、八二年憲法においてであつた。實質的には都市の土地は、国有として扱われ、農村の土地は、人民公社化によって、集団所有とされていた。

これを受けて八二年憲法一條二項は、「農村と都市近郊区の土地は、法によって国有とされるものを除いて、集団所有とされ、宅地、自留地、自留山も集団所有に属する。」と規定した。さらに、一條三項で、「売買、又はその他の形式でこれを不当に譲渡してはならない。」として、土地の流通を禁じた。但し、八八年の憲法改正で、「土地の使用権は法律の規定に照らして譲渡できる」との文言がつけ加えられた。

第八条は、「農村人民公社、農業生産合作社及びその他の生産、購買、信用、消費等の各種の形式の合作経済は、

社会主義大衆集団所有制経済である。農村集団経済に参加する労働者は、法律規定の範囲で権利をもつて、自留地、自留山、家庭副業と自留家畜飼養の経営することができる。」として、人民公社体制の変化の過程を受け、生産合作組織について規定をおいた。一九八八年改正で、農村人民公社の文言が削除された。

1・4 一九八八年憲法以後の農村土地所有権規定

現在の八八年憲法規定でも、農村土地所有権規定は、八二年憲法と同じままである。所有権移転制限については、八八年改正で変った。

第八条は、一九九九年改正で全面的に改定された。「農村集団経済組織は家庭請負を基礎とし、統一と分割が結合した双層経営体制を実施する。農村中の生産、販売、信用、消費等の各種形式の合作経済は、社会主義労働大衆の集団所有制経済である。農村集団経済組織に参加する労働者は、権利をもつて法律の範囲内で自留地、自留山、家庭副業および自留家畜を飼養する経営を行う。」。八八年改正をさらに進め九九年憲法改正では、家庭請負制を基礎とすべきとした。これは八六年土地管理法などで法制度上位置づけられてきたものであった。

八二年憲法以来、農村部の土地は、自留地などを含めて集団所有とされてきた。憲法やその他の法規において、集団所有とは何かとは明確に規定されているわけではない。憲法の規定それ自体だけから判断できるのは、集団所有規定は、土地を個人に分割して帰属する所有を排するという政治体制的性格づけである。但し、四年改正で土地収用補償が明記されたのは、集団的土地所有権の私権性の承認につながる。

集団的土地所有権がどのような性格を有するかは、憲法上からだけでなく、土地管理法などの個別土地立法からも明確ではない。それゆえ、現在の集団的土地所有権の性格を明らかにするには、なによりも現在の集団的土地所有

制度が、人民公社を解体させた生産責任制に基づくものであり、それは、生産隊に属する農民たちの自発性によって出発したものであることに留意しなければならない。つまり、現在、憲法に規定されている集団的土地所有権は、基本的に生産隊に属する農民集団が作り出した家庭生産責任制度を政治的に承認し、憲法レベルで定着させたものであると捉えなければならないであろう。したがって、集団的土地所有権の規範内容は、その歴史的に形成された実態の内容を踏まえて明らかにしなければならないものである。

2 集団土地所有制と家庭生産責任制の形成

2・1 人民公社所有制

現在の農民集団土地所有制の所有権主体が複雑であることの一端は、中国の農民土地所有制度の転変過程にもよっている。土地所有制は、歴史的な経緯を背負って存在しているものである。農民的土地所有は、革命による私的所有が実現したがつかの間に五三年から、互助組運動で協同化が進み、初級合作社を経て、一九五六年には、高級合作社となった。土地所有権や他の生産手段の出資により、合作社所有制とし、土地に対する配当も廃止され、個人所有制が解消された。五八年八月には、中共中央「農村に人民公社を設立する決議」が出され、三ヶ月のうちに全国の農村に人民公社が出現した。人民公社化が進むと、生産の集団化や生産手段の人民公社への集中が過度に進んだ。自己の労働の成果が配分に反映されないこととなり、社員の生産意欲の減退を招くようになった。

この状況を改善するために、一九六二年九月に、中共中央第八期一中全会で、生産隊を基礎とする三級所有制を採用すべきことが決定された。これに基づき、一九六二年「農村人民公社工作条例」（修正草案）が公布された。こ

それは、「生産隊の範囲内の土地は、すべて生産隊の所有に帰する。生産隊所有地は、社員の自留地、自留山、宅地等を含み、すべて売買と賃貸ができない。」とするものである。生産隊に、所有権、生産権、管理権、分配権は与えられた。だが、工作条例六 条で依然として人民公社政社合一の基礎組織原則は保留し、「農家生産請負制」^(注3) 実行の可能性をふさぎ、土地所有権と使用権の流動を禁止したのであった。生産隊間で土地資源の再配置もできなかった。生産隊は、自然村や当初の初級合作社の規模であり、生産大隊は、高級合作社に相当するものであった。しかしながら、これによっても、農民の生産意欲の低下や指導幹部の不適切な指導により、農業生産性は向上しなかった。農民たちは自発的に、集团的取り決めによって、農家生産責任制をはじめ、成功を納めた。共産党も公認することによって、全国的に普及し、人民公社の解体を促進することになるのであった。

2・2 家庭生産責任制の成立

一九七八年安徽省鳳陽県の小崗村の生産隊が、生産量リンク責任制を秘密裏に実行し、以後安徽省ばかりでなく、四川、貴州などで様々な形態の責任制が実行された。当時の主要な形態は、「包産到戸」^(注3)（家庭農業生産請負制）と「包干到戸」（家庭農業経営請負責任制）とであった。一九八二、一九八三年には、共産党「中央一号文件」によって生産責任制が奨励推進されることとなった。八三年末には、ほとんどの生産隊で責任制が実行された。

一九七九年に、四川省で人民公社が解体されてから、以後解体が進み、八二年一二月に全人大を通過した憲法には、合作組織を認めることが規定された。以後、「包干到戸」が主流となった。

一九八三年一月に中共中央・國務院が「政社を分け郷政府を設立する通知」を發布した。これは、人民公社解体の指示で、党委員会、郷鎮政府、集團合作組織に分化することとなり、一九八五年には完了した。九九%の生産

大隊が村となり、村民委員会が設立された。生産隊の名称はさまざまで、生産組、村民小組などと称し、独立した生産合作経済組織となるはずであつた。^(注4)

土地は基本的に、農民合作組織が管理するものとされたが、このような組織が十分確立していないところでは、村民小組、村民委員会が管理することとなつた。おおむね、人民公社が郷（鎮）に、生産大隊が、村（村民委員会）に、生産隊が村民小組に対応している。

現在の集団所有権の性質を明らかにするために、人民公社の所有制をどのように位置づけたら良いのかは、大きな課題である。

高級合作社制においては、農民は土地所有権をはじめ各種生産手段を合作社に出資した。高級合作社は、解散されることなく、さらに集団化の度合いが進んだ、人民公社に再組織化された。生産隊基礎制以前においては、人民公社においては、土地の利用、管理権限はすべて、公社に集中され、農民は公社の指示により、集団的な耕作に従事した。個々の自主的な土地利用権限は失われた。ただし、自留地として、自家野菜生産に必要な土地は、使用権限が認められていた。人民公社は、行政組織および生産組織としての性格を有していたのであり、法人格を備えているものと言える。基本的に幹部によって、生産計画が決定され、これに基づいて土地利用方法が、公社レベルで決定される。一応、土地の公社所有制であつたと言えるだろう。これが、生産隊基礎制に変わつてどのようになつたのであろうか。処分権はもとより貸借を行うことも、制限されていたが、生産物の処分権は一応生産隊に帰属していた。土地利用方法も、生産責任制を実行することが禁じられていた。このことを総合して考えると、公社によって利用方法について枠がはめられた「所有」制であり、二重所有制とも言うべき形態ではなかつたのではなからうか。検討課題である。

現憲法が規定する、農民の集団的土地所有権は、人民公社時代のような集団所有制とはまったく異なる性格を持つ

たものである。人民公社所有制は、当初は、公社の政治指導層が所有権の管理権限を一切掌握し、名目的には社員代表大会が置かれていたとしても、構成員が関与することができないような、公社が全権限を掌握し社員の特権が制度的に保障された権限を有しない体制であった。公社は法的な人格を有する組織であったが、社員がその意思決定や管理方法の決定には関与することについて、政治指導層の指導が大きな影響を与える特殊な組織であった。その後、生産隊を基本計算単位とし、土地は生産隊に帰属することとなったが、所有権の行使の基本的決定権は、公社が有していたものであり、生産隊所有権の行使に対して、制約が加えられていた。

このような背景の中で、形成された新たな集団所有権は、生産隊所有制をもとに出発した。生産隊所有制は、その所有権行使につき、上級の指導を受ける制限的な所有制であったが、公社解体により、上級の指導を受けないという意味で自由な所有権となり、一定地域の農民を組織していた生産隊も消滅したので、この範囲の農民集団が所有権主体となることとなった。農民集団が、土地を完全に個別配分して、個別の所有権を復活することは許されていなかった。成立した所有制は、その集団に帰属していた農民を構成員とし、成員は、集団から家族数あるいは労働力数による平等な土地配分を行い、各農家ごとに生産責任制を実施する権利を有し、将来の人口変動による割替を行うという内容を有していた。つまり、構成員は、集団を維持するために、集団の管理統制に従って土地を利用することとなり、構成農家の平等を図るために、人口あるいは労働力におうじた土地の配分を受ける権利を有し、集団は平等を確保するために、土地の割替を行う土地配分権を有することになったのである。

つまり、一定の地縁的結合をもとにした農家を構成単位とした地域的集団が存在し、集団は、集団成員全員の存続を図るために、平等な土地配分を行い、構成員の増減などに対して公平を維持するために、土地割替を行うことを基本とした管理統制権限を有するのである。構成員は、戸を単位として、集団の意思決定に参与し、土地の維持管理に

関する重要な決定は、構成員全員による意思決定によらなければならない。このような所有形態は、総有として捉えるのが一番適合している。^(注5) 先述したように、このような土地所有制の選択は、制約の無い条件のもとに行われたのではなく、生産隊基礎所有制の中で形成されてきた農民集団という枠組みを維持し、個人的所有を認めないという前提のもとで許された選択である。その意味で、構成員の範囲は定まっいて、全農民が農民集団に参加することが決定づけられていたのであった。この点からすると、はじめから土地を「共有」しなければならぬ集団が存在したのである。このような集団の存在を前提にした所有制は、その集団への構成員であることを資格として土地を使用収益できるのであり総有制として捉えるのが適していると言えるだろう。個人が自由な意思でもって組合を結成する関係である合有制とは異なっていた。

3 農村集団所有権の三種の権利主体

3・1 民法通則・土地管理法における権利主体規定

一九八六年に制定された民法通則七四条二項は、土地の権利主体を、二つのレベルで規定した。(表1 参照)

一つは、 村農民集団所有であり、集団経済組織あるいは村民委員会が経営・管理するとされ、もう一つは 郷鎮 農民集団所有である。

一九八八年に改正された土地管理法は、権利主体を三つのレベルで規定している。

郷(鎮) 農民集団所有であり、郷 鎮 農業集団経済組織が経営・管理する。
村農民集団所有であり、村集団経済組織あるいは村民委員会が経営・管理する。

村内の複数ある集団経済組織中の農民集団所有であり、集団農業経済組織あるいは村民小組が経営・管理する。民法通則には、村民小組の範囲における農民集団所有が規定されていなかったが、実際には、村民小組の範囲の農民集団所有である場合も多く、規定されたところである。

土地管理法の所有権主体規定は、いくつかがあいまいな点があるとして批判されている。

第一は、この三つの主体の関係は、どのようなものであるのか。

第二は、集団とは何を指すのであろうか。

第三は、村民委員会あるいは村民小組と農民集団とはどのような関係に立つのであろうか。

第四は、村民委員会あるいは村民小組などが経営・管理するという権限は所有権とどのような関係に立つのであろうか。

第一については、郷（鎮）集団所有地は、実際上は、郷鎮企業などの敷地であることからすれば、他との区別は明確であろう。村集団所有と村民小組集団所有とは、判別が困難な場合がある。生産隊所有制を引き継いだ村民小組集団所有が当初多かったが、村民小組の組織が弱いものであったので、集団所有の範囲が村集団に移したものもあつたように推測される。^(注6)注意しなければならないのは、村民小組所有制であるが、小組の組織機構がないために、村民委員会がこれを村民小組集団を代理して請負契約を締結している場合がある。これは、土地が両方に帰属することを意味しているのではない。土地の割替（調整）の範囲が、村民小組の範囲で行われていれば、村民小組集団所有と判断すべきであろう。

第二については、農業集団経済組織が十分組織化されていない地域では、農民集団の実態がなく、村民委員会が所

有権者のように振舞い、村幹部の恣意的な所有権行使がなされる可能性が高いという。このような場合に、農民集団は実態のない名目的な存在でしかないという批判になってくる。村民委員会所有あるいは村幹部所有というのが現実的な状況は、農民集団所有が空虚な概念であることに起因するところであるという批判もある。法律上の概念として、「集団」が意義を有するためには、「組織」などの意義を有し、法的人格を有する者でなければならぬのではないかという問題提起もなされる。これらの問題は、総有の所有主体の法的概念をめぐる論議である。また、この集団に相当する具体的な実体は、どのような存在なのであるかという問題である。^(注7)

第三は、村民集団とその構成員が自治組織として一つの組織を形作り、それが行政機構と関係づけられて存在するときに、村民として実態は同一であつても自治組織と所有集団としては機能する場面が異なるものであり、それに応じて別々に位置づけがなされる必要があるということである。両者の区別は、総有論の基礎的な理解に関わる問題である。

第四は、実際は、村民委員会もしくは小組が所有権を行使しているかの状況は、経営・管理するという土地管理法などの規定によつて正当化されている。これと所有権を行使するということは相違があるのかという問題である。総有論の基礎的な理解に関わるが、集団から委託を受けて管理している管理者であるというかたちで村民委員会の管理行為を捉えるべきである。

3・2 農村土地請負法による所有権主体規定

農村土地請負法一二条は、所有権主体については、土地管理法の規定を踏襲したが、土地請負経営権の設定者を定めた。土地管理法で、農民集団が所有主体で、村民委員会が経営・管理するという規定の具体化である。

村農民集団所有の場合、村集団経済組織または村民委員会とする。

村内に複数ある農村集団経済組織農民集団所有の場合、その農村集団経済組織または村民小組とする。

上記の村内の農民集団所有の場合で、村集団経済組織または村民委員会が設定する場合がある。この場合には、所有関係を改変するものであつてはならない。

土地管理法に比べて、請負契約の契約当事者資格について明確に規定されることになった。

請負経営法で に関する規定がおかれたのは、多くの村民小組が管理組織がなく請負権を設定する条件を備えていないので、村集団経済組織あるいは村民委員会が代わりに設定している状況があるためである。^(注8)

なお、郷（鎮）集団経済組織農民集団所有の場合のことは規定されていない。

農村土地請負経営権の権利主体は、集団経済組織に属する農家である。（一五条）集団外の農家は、法による流通手段によつてのみ請負うことができる。

一戸の農家が、離婚して土地を分けるときは、協議によるが、それが調わない時は、裁判所が家族の扶養状況などを考慮して分割する。^(注9)

3・3 村民小組、村民委員会による土地の経営・管理（表2 参照）

人民公社の解体時に、生産大隊に相当する範囲におかれたのが、村民委員会である。村民委員会は、一九八七年に村民委員会組織法 試行 によつて、法的な位置づけがなされた自治組織である。行政機構の中に位置づけられていないが、郷鎮政府の徴税などの職務なども割り当てられていた。主任、副主任が置かれ、共産党の支部があり書記が置かれている。村民小組は、人民公社解体時に、生産隊に相当する範囲を、村民小組としたものであるが、生産隊が

持つていたような組織と管理職能は失われている。

人民公社の末期には生産隊所有制を實行していたのが、九 %以上であり、この範圍の農民集団が所有主体となつたが、この範圍の農民集団では経済組織がなく、あるいは村民小組は組織を欠くので土地管理を行うことができず、村民委員会が管理を行うようになった事例も多いという。

これらの自治組織と所有権主体としての農民集団とはどのような關係に立つのか。

一つの捉え方として、次のように言うことができよう。地縁の共同体には、いくつかの側面があり、行政的機能を果たす場合もあり、生活の基本たる土地を共同で「所有」する（総有）ような生活共同体としての側面もある。それを構成する戸は同一なので実態は重なりあつていると言えるが、行政的な機能を果たしている側面と生活共同体として土地を「所有」している側面は區別して捉えることができる。実態が重なりあつていことから、村民小組ないし村民委員会が管理経営を行なうことができるものとして、ということである。農民集団が集団所有地の管理について、村民委員会、村民小組に委託している關係があると思われることができるからである。

以上のような理論的な問題とは別に、実態面では、村民小組の実態喪失や、村民委員会幹部による恣意的な所有権行使などが深刻な問題となつていることが報告されている。この点から、村民集団所有制に反対する見解が生ずる所である。

村民小組は土地所有主体としてふさわしくないとする見解は次のようにいう。小組は、生産隊に相当するが、かつての生産隊とは異なつたものである。それは、生産隊は、人民公社の中にあつて最も核となる組織であり、生産隊集團の範圍内の人、財産、物等すべての資源を擁するものであつた。現在の小組は、生産隊が解体され、小組が作られたが、実際上は、生産隊に代わる地位と機能を持つものではなくなつた。また、小組は、経済組織でもないこと、

行政単位でもなく、公務職員もおらず、公務所もなく、きわめてあいまいな存在である。管理がもつともずさんな組織であるとされている。村民小組を集団所有権の管理者とすることは、資源に対して有効な管理ができないことなる。現在、農村の多くの地域で出現している土地荒廃、粗放農業、略奪式耕作は、集団所有権主体があいまいで欠けているからである。

このような捉え方に対して、生産隊以来、村民小組は、集団と土地の領域範囲が明確であり、人々も互いをよく認識しているので、土地所有主体として適しているという見解もある。^(注10) 実態に基づく検討を深化させなければならぬ課題である。

4 総有論による把握の可能性

4・1 集団所有制についての総有論の適用

集団的土地所有の法的性格について諸説の対立がある。総有説のほかに、特殊な法人所有説、社団所有説、特殊な共同所有説、新合有説などがある。総有説が有力であり、ゲルマン法における総有が、中国集団的土地所有の現実に類似していることを指摘している。^(注11)

総有説は、集団的土地所有が 集団が地縁的範囲によって画された団体であること、土地の使用・収益権は、地縁的団体に属する農民が有し、団体は、土地の管理統制を行っていること、構成員たる農民は、転出したり、耕作を行う資格を失えば、土地の配分を受ける資格を失う、という特徴を有することを指摘している。

このような中国集団的土地所有権のあり方は、総有の特徴と符合している。

さらに、集团的土地所有を総有であるとするこの妥当性は、構成員が持分がなく、分割請求できないことに適合性が見出されている。^(注12)

「共同所有」の一形態である「共有」は、持分または持分権があり、各共有者は単独で自由に持分を譲渡し、持分に抵当を設定し、共有物の分割を請求できるのに対し、集団所有は持分権がなく、分割請求もないから、共有ではない。合有は、各共同所有者は持分権を有するが、共同目的の実現のために、持分権の処分や分割請求は制限されている。集団所有は持分権が無いから、合有でもないといわれる総有論の内容は、中国では以下のように捉えられている。総有では、各構成員は一つの団体を構成し、その団体が物の管理・処分権限を有し、個々の構成員は持分権を持たず、分割請求もなしえない譲渡することもできない。ただ団体的拘束の下で平等に使用、収益権を与えられるが、構成員の資格を失えばこれらの権利も喪失するとされる。『法理からみれば、中国の農村の集団組織はまさにこのような総有組織なのである』^(注13)し、『土地集団所有は…それと構成員権の関係にもとづき、『総有』と理解すべきであろう』^(注13) 構成員が集団を構成し、構成員は集団の土地に対し使用収益権を有するが、持分権を有さず、分割請求も譲渡もできない権利であり、構成員資格を失うことによって使用収益権も失う権利である。そして、集団所有は、持分権を認めないことから、合有ではなく、総有であるとするのが一般的であるとされている。後述するように、総有論適用否定説でも、総有論の理解においては、肯定説と同じ立場に立っている。次に、中国における集団所有¹⁴ 総有説への批判論を概観し、肯定説を含めて総有論の理解の問題点について検討してみよう。

4・2 総有論批判説

中国の農民集団所有を総有として捉えることに批判的な説は、その前提として、古いゲルマン法概念を現在の中

国にあてはめることの不当さ、そして所有主体概念がいまいであること、総有権は団体主義的で農民個人の権利を強めるのに適していないことを批判する。

総有論適用を理論面から批判する説を、みてみよう。

農民集団は総有権主体とは異なるとする説がある。劉士国は、農民集団が所有権主体となるのに適しているが、それを総有説で説明できないとする。農民集団は、現行法上は法人とされていないが、法人の条件に符合し、農民集団所有は、「特殊な法人所有権」^(注1)であるとす。

この説は、総有論の枠組が、土地について構成員の使用収益権と集団の管理・処分権とに分化させているものと捉えた上で、さらに集団と農民との関係をより合理的な関係とし、集団の権原を明確にしようとするものである。この説によると、所有主体はあくまで集団であり、構成員は自己に固有の権利として土地の使用収益権を有していないことになる。そつだとすると、集団の多数決決定によって、個別農民から使用収益権を奪つことを否定できない。個別農民は固有の権利として土地に使用収益権を有しているのではなく、集団の構成員として集団財産を使用しているのに過ぎないからである。

この説には、総有論の意義について誤解がある。総有団体は、近代的社団と異なり、管理権限が社団に、使用・収益権限が社員にというように分化しているのではない。総有団体の構成員は、管理・処分権限も構成員全体で行使しなければならないのである。構成員は、団体所有物を利用するのではなく、自己の固有の権原として使用収益権を有しているのであり、多数決によつては奪つことができない。農民集団が自然共同体的性格を有し、農民の土地使用権原が生存保障のために機能しているような中国農村の現状は、農民集団を総有団体として捉える方が妥当であろう。

「モンロー上の含有に類似している」という説(新型含有説)^(注15)もある。不動産を共有するものが平等な権限を持ち永

久に分割しない関係にある一種の共有制度であるとする。権利主体間の平等性と民主性とがあるので、農民集団所有を律するのに適合的であるとする。

この論者は、総有説を批判し、総有論は、管理処分権は、団体に属し、構成員は、利用収益権のみを享有するものと捉え、農民の権利の性質が限定されていて、農民が権利主体であることに不適合であるとしている。この批判は、総有論には当てはまらないことは先述した。この新型合有説では、歴史的に形成されてきた地縁的關係に基づく共同体において、その構成員が世帯を継承しながら入れ替わつていき、それでも共同体が同一性を保ちながら存続していく事態には適合していないであろう。

以上のような理論的批判のほかに、根強い批判は、農民集団の実態論からのものである。それは、農民集団は、権利主体として機能するような存在ではなく、あるいは機能させようとしても、農民の意思を体现する組織として不十分であることから、実際上は、農民が権利主体として権利を行使するという状況ではなく、権利主体の空位現象として捉えられている。^{注6)}

この批判は、きわめて深刻な事態に基づき根拠のある批判である。この批判が問題としているように、村幹部による恣意的な権利行使がなされている実態がある。このような事態が総有論が所有主体を明確にし得ないということから、総有論を否定して、村民委員会の法人所有であるなどとしても、このような実態は直ちに解消しないのではなからうか。

総有論の理論的整理の深化と、現実の集団的土地所有権の実態分析から規範内容を抽出して、どのような慣習的規範が成立しているのか、これをどのように実体的規範化していくのかを検討する作業が必要であろう。総有論は、根底には、共同体とその構成員の永続のために土地の使用収益権が有するという規範を含むものである。

4・3 総有論の内容

総有がゲルマン法に由来するものであるとされているが、日本においては総有の具体的な規範内容は、入会権研究を通じて、具体的に明らかになされている。総有論の検討は、まず日本の入会権研究の成果を参考にしなければならぬであろう。ただし、中国の集団的土地所有権は、農村部の土地全体に及ぶものであり、入会権が、農民の個別的な農地私有を前提とし、それを補完するように山林に設定された権利であるという大きな違いもある。中国集団的土地所有は、農地の割替えを行い、その配分基準として人口割を原則としていたために、個々人的な利益が問題として表面化してくる。婦女への土地配分も、婦女個人の権利の問題として意識されやすい。これに対し、入会権は、農家一戸一戸に関わる権利として意識されてきて、そのような個人の権利であるという意識は生じることがなかった。このように、総有と言っても、異なる側面もあり、単純には、入会権論を中国の集団的土地所有に当てはめることができないことは注意しなければならない。

入会権は、総有の一つの姿である。入会権の総有的特徴は、次のようにいわれている。^{注1)}

独立で・相互に平等な・構成員（すなわち「仲間」Genosse、家族ないしその代表者）によって構成される。

この団体は「実在的総合人」と呼ばれ、団体は、構成員とは別の権利主体（いわゆる「部落そのもの」）であるのではなく、多数構成員の集合そのものにほかならない。内部関係においては、団体としての入会集団は多数者構成員の相互関係であり、その相互関係は彼らの集会（「よりあい」など）によって形成され、第一の特質から、全員一致によって決定が行われる。

管理権能は、管理者によって行使される。これは入会権者の総体以外の「入会集団そのもの」に属するのではな

く、総入会権者が管理者に、管理事務を委託したことによるものであり、総権利者以外に「入会集団そのもの」が存在するわけではない。

構成員は共同して、入会客体に対する利用権能だけでなく、管理、処分の権能も有する。したがって、処分及び利用権能に変更を及ぼす管理については、構成員全員の同意を要する。

入会権者は、右の権利を、共同体関係において有し、権利客体も個々の権利者に分割されていない。しかし、処分及び利用権能は入会権者から奪うことができない権能であり、入会権者の「持分」として理解することができる。慣習によって集団内部において「持分」の譲渡が認められている場合や、集団から離脱する場合には、補償がなされる場合がある。

入会団体を構成する基本単位は、「家」ないし世帯であり、入会権者たる個人とは、「家」ないし世帯を代表する個人を指す。農村社会においては、各「家」ないし世帯が、私的農業経営および生活の基本単位である。それと同時に入会団体の基礎単位でもある。

入会権者の資格は、慣習によって定まり、入会団体形成時において入会権を有していた家が入会権を継承していることは広く認められているが、それ以外に分家、移住者が入会権を取得するかは、各地域の慣習によって異なる。

新規に入会権を取得するには、一定の資格要件が要求されることが多く、特に共同財産の維持管理の負担を負うことが重要である。

入会権者相互の関係で、権利が平等であるか、差異があるかは、慣習によって定まる。(pp558)

入会権者の権利の喪失は、「地域集団としての入会集団からの離脱という点に求められるのであって、単に住居の移転という現象に目をくわればわれない。」

これは、住所を移転したことに権利喪失の根拠があるのではなく、入会集団の管理統制に服して共同財産の維持管理の義務を負担できなくなったことに基づくのである。

日本において、入会権の実態調査の中から生み出され、理論的に整除された総有論は、右のように整理されている。重要なことは、日本の民法学界の通説が、総有には持分が存在しないとしているのに対し、入会権学説の有力説は、持分が存在しているとしてゐることである。^(注2)

本稿も、入会権に総有に持分権があると考ええる。ただし、入会持分権は、対外的に自由に処分できるものでない。

4・4 総有論と全員一致原則問題

入会権においては、権利の処分に関わる決定については、各戸の代表者による全員一致で決定することが原則であり、権利者の一戸でも決議に参加しないものがあれば、その決定は無効である。ただし、入会権における全員一致原則は、一同に会した会議の場での決着ではなく、会議以外の場での根回しの積み重ねによつて実現されていたものであつたことに留意しておかなければならない。

中国の集団的土地所有が総有であるとすればやはり、全員一致原則を採るのであるうか。

土地管理法(一五条)での個別農家間での請負地の調整につき、土地請負法(一八条)での請負実施案につき、村民委员会組織法(一九条)での集団の所得収益使用案など重要な決議事項は、村民会議成員の三分の二以上あるいは三分の二以上の村民代表の同意で決定することになる。これらの規定と総有論との整合性はあるのであるうか。

入会権における総有権において、何ゆえ全員一致原則が見られるかという点、総有においては、各入会権者が固有の持分を有するから、自己の持分を失い、土地の使用収益権が奪われるような決定に対してはそのものの同意なしに

はできないということである。これが、団体とその構成員との人格が分離している社団と、入会団体とが異なる点である。社団財産とその社員の財産とは別個の人格に属する財産と觀念され、社団財産の処分については、多数決原則が適用される。

このような観点から、中国集団所有の議決原則はどのように評価されるであろうか。

中国の集団的土地所有権は、処分権が制限されているので、集団による処分を通じて構成員の権利が奪われるという事態は存在しない。また、農村土地請負法は、構成員に土地配分を行わないということによって構成員の権利を侵害することを禁じている。

このように見ると、土地管理法および農村土地請負法などの規定が全員一致原則を否定しているものだと見ることはできないであろう。全員一致原則は、表面化してはいないけれども背後にあり、構成員の現実の使用収益権を保証する原則として働いているし、集団的所有権に対する政治体制的制限である処分の自由が回復されたときには、全員一致原則が明らかにされる必要があるだろう。

4・5 総有論と土地請負経営権

土地請負経営権を債権として構成するか、物権として構成するかが大きな論争点になっている。

土地請負経営権の保護のためにどちらの構成をとるのが妥当であるのかという議論は重要ではあるが、本稿ではこの問題には立ち入らない。だが、総有論の構成を前提にして、集団的土地所有権における集団と農民との関係の関わりのある方を前提にして考察すべき問題であるので、問題点の指摘をしておく必要がある。

通常の利用関係の設定と、総有関係における構成員の土地使用とは、構成員は、使用収益権を設定しなくて

も、本来的にその権原を有していることからして、土地使用の対価の支払の根拠も異なってくる。通常の土地使用関係は、地価に基づいて地代が発生し、土地を使用収益する者は、所有者に地代を支払う必要がある。集团的土地所有関係の場合に、構成員農家が集団に支払う対価は、本来的にそのような地代ではなく、構成員としての集団に対する負担であり、その負担額を土地請負面積によって定めているという関係であろうか。

請負人としての農家は、請負面積に応じて、農業税を負担していたが、二 六年にこれが廃止された。農家負担がどのようになるかは明らかではないが、地方税としての農業税は無くなっても、村が徴収する公益金・公積金などの諸負担が残るとすると、これが地代に相当するであろうか。農業税は、地方税であり、県政府の収入になる。村民委員会は、命じられて徴収を行っているだけで、村の収益になるものではない。公益金、公積金は、村の公共施設整備や村民の福利に使用される金銭である。このような関係は、集団の内部の権利義務関係である。土地所有者が他者に使用収益させて、収益を上げる関係とは異なり、一般的な債権関係、物権関係とは異なるのではなからうか。総有関係においても、集団と構成員との間には、権利義務が生じる。だが、それを集団が構成員以外の者となす契約関係あるいは用益物権設定関係と同じに捉えることはできない。^{注1)}

入会権の場合を例にとつて検討してみよう。入会地を構成員の一人（入会持分権者）として他の者と平等に使用収益する場合に、特別の権利を設定する必要は無い。しかし入会地上に、入会持分権者が造林などを行うとき分収契約が締結される。これは、構成員の一人が他の構成員とは異なつて特別の仕方、入会地を利用する場合である。つまり、入会持分権者が自己の持分以上に、入会地を使用収益する場合であると言えよう。

同様に集团的土地所有権において、他の構成員と等しく集団所有地を利用することは、構成員権に基づくものであり、総有関係の内部関係であるから、集団の決定があればそれが根拠となり、契約が存在しなくとも、構成員には使

用収益権があると解される。ただし、集団との関係でそれを明確にするために契約を締結するということはありうるが、それによって構成員に使用収益権限が発生するわけではない。ただし、他の成員とは異なつて特別に集団所有地を使用収益する場合には、その権利を発生させるために契約あるいは物権の設定はありうることである。また、成員以外の者に土地を使用収益させる場合には、当然に、契約あるいは物権の設定が必要である。四荒地に対しては、特定の構成員あるいは集団外の者に請負経営権を与えることができる。(農村土地請負法四四四条参照。)

5 総有論と構成員資格問題

5・1 構成員資格と集団の慣習

農民集団の構成員であるならば、土地の配分請求権を有し、集団から離れば構成員資格を失つて土地配分請求権を失う。

土地の総有関係は、同時に集団の構成員資格を有するか否かの関係であり、土地の配分のみならず土地収用による補償費の配分問題が生じると、資格があるかないかが大問題になる。農民集団所有は、農民身分のものの所有権であるとされているので、農業戸籍との関係も生じてくる。

このことが明確に現れているのが、次の報告である。^(注24)

王迎甲二 五論文は、河北省の信訪局(行政不服処理のための機関)に勤め、その上訪事例である。

河北省N村は、リゾート開発区に隣接し、開発区の開発中に大量の土地が収用された。村集団経済組織は、巨額の収用補償金を得た。毎年、集団収益の中から一部分を村民に支給し、村民個人が納めるべき水電費、農業税等は、集

団経済組織が負担している。本村に引越しを希望する人は多く、村民も本村から出たがらない。問題が生じるのは、婚姻による移動が生じる時である。

村は、「名譽戸籍」制という地方が独自に行う施策（「土政策」）をとり、戸籍上に名はあるが、村民と同等の土地請負権はなく、収用補償あるいは村集団収益配分権、宅地使用権など経済収益に参加できる特別な村民制度を設けている。これは、多いときで数十人に達する。

どのような事例が名譽戸籍とされるかは、資料の表を参照していただきたい。（資料3 参照）
その上で、王らは、集団所属資格と属籍問題について次のように提案している。

農村集団経済組織の「属籍認定」につき、国家が一刀両断的政策で、現在の農村集団経済組織の「属籍認定」并法を「属籍固定化」として定めるべきである。

農村集団経済組織間で、所属農民の移動があつた時は農民の籍の交換をみとめ土地権利を実現する。

農村集団経済組織構成員の「籍属変更」については、現行法も否定せず、他の構成員も認めるならば否定せず、認めるべきである。

また、慣習も婚姻によつて本村に移入してきた女子あるいは男子が土地請負経営権、宅地使用権、土地収用補償金分配権等の土地利益を取得する。

集団経済組織成員が同意し、法律が認めるなら、「農村集団組織成員籍属固定化」の理念の下で、二重の権利を避けるため、以前の成員資格を放棄することを公証することを条件とすべきである。

王らの提案は、戸籍制度と構成員資格の取得問題について、食い違いが生じてきて、混乱が生じている事態について、戸籍制度と属籍問題とを分離してあわせる方向で構成員資格の取得を判断すべきとしている。確かに、N村では、

現実の構成員資格処理で不公平が生じる場合もあり、属籍を固定化しようとするのであろう。一方で、本来的には、構成員資格については、集団の慣習あるいは決定にまかせるべきであるが、不当な処理がなされないような規定が求められる必要もあろう。王の提案が現実性があるかはより詳細な慣習の調査が必要であらう。

(表 3 参照)

5・2 農業戸籍(村住民)と農民集団構成員資格

通常、集団構成員は、村の農業戸籍を有する住民であると捉えることができるが、以上の例を見ると食い違つてくる場合が多くなつてくることは明らかである。

戸籍は、住民を把握するための国家の制度に関わるものであり、総有における団体構成員資格とは、次元の異なるものであるからである。当然に、戸籍があるから、総有の主体である総有団体構成員とならなければならないのである。集団構成員資格は、行政目的のために決まるものではなく、その団体の土地配分を行う基準となるものであるから、一致しない場合が出てくる。また、農業戸籍から非農業戸籍への取得が緩和される傾向があり、将来的には、都市戸籍と農業戸籍との区分が解消される方向であるといふ。だんだんと構成員資格と戸籍との関係は薄れていくであらう。

これは、日本の入会権においても、集落では住民が全員入会権者であつたが、だんだんと新住民が増加してきて、部落内においても、旧住民が入会権を有し、新住民は入会権を有しないという事態がでてきて、地縁性と構成員資格との関係を峻別する必要があつたのと似た現象である。入会団体構成員が否かは、戸籍あるいは住民票が地域にあるか否かで定まるのではなく、基本的には、入会団体の管理統制に従うことができるかにより決まる。団体の慣習・決定によつて定まるのである。^(注)中国においても同様の事態が生じてきていて、村(小組)と総有集団との関係を理論的

に明らかにすることが必要となっている、入会権研究の成果が参考となろう。

5・3 最高裁判所司法解釈における構成員資格基準

5・3・1 成員資格基準

最高裁判所（最高人民法院）は、二五年七月に「農村土地請負紛争に関わる紛争事案におよぶ審理での法律の適用上の問題に関する解釈について」を公告公布した。

この「司法解釈」の草稿の中で、集団構成員資格問題について、草稿では詳しく言及していたが、実際の「解釈」ではこれを無くしたという。これは、重要な問題を含み集団構成員の権利に係ることなので、立法法の趣旨に基づき、立法によるべきことであるので、全人大に立法を行うように建議したためである。^(注23)

それでも、前記「解釈」の二四條（土地補償費配分紛争）において、次のように指針を示している。

農村集団経済組織構成員資格問題は、土地補償費の配分問題、特に婚出した女性への配分において問題が生じ、紛争解決において混乱が生じているので、客観的な基準を設ける必要があるとしている。^(注24)

「解釈」は、三つの基準を検討している。第一は、戸籍（常住戸口）があるか否か、第二は、戸籍を基本とし、長期間、地域で生産、生活しているか、第三に、集団との間で権利義務関係が形成されているかを判断基準するということである。

これらは、それぞれ問題点があり、第一基準だと戸籍だけで判断すると、多くの戸籍があるが不在者（空戸）が多数存在している問題があり、第二基準だと、農業人口の他産業移転を抑制してしまう。第三基準だと、不在者であっても該当するし判断基準があいまいになり、不合理な結果をもたらす可能性があるとされる。

成員資格決定基準を設けるためには、以下の事実を踏まえなければならないとする。

第一に、農村集団経済組織は、自然共同体的であり、成員は固定し、永続していく存在である。集団の財産土地は、全体の成員が生計を維持する基本的保障であり、自然共同体的物質的基礎となっていることである。

第二に、成員と集団経済組織の関係が、成員権という形式をもって現れることである。集団所有権は土地公有制の一種の形式であるが、集団成員の共同の私的利益を体现している。成員権は、成員身分に基づいて発生する財産的權利である。それは、自益権（組織における利益獲得権）と共益権（組織管理参加権）から成る。

第三に、基本生活を保障する集団経済組織土地の請負経営は、構成員となるべき者の基本的生活を保障する意義があることである。

以上の検討から、「解釈」は、以下の基準を提案している。

ある程度、集団内において、比較的固定した生産、生活を行っていることを基本条件として、法により登記した集団経済組織所在地の常住戸口を備えているかを、成員資格の判断の一般原則とする。例外的に、農村剰余労働力が都市に移転する趨勢と、成員資格を喪失した人に対しても基本生活保障機能を有していることを考慮して特別な処理を行うことが必要であるとする。

「解釈」は、集団経済組織の所在地で生活をし、生産に従事した上で、法による常住戸口を登記していることを、成員資格と判断するのを原則とする。これに対し成員資格の認定は戸籍登記とは離れなければならないという見解がある。集団経済組織成員資格確定は民法上の問題であり、過分に戸籍の意義を強調するのは戸籍制度改革の趨勢に合致しないというのがその理由である。

司法解釈は、これに対し戸籍は公民の自然状況を照明する最も直接、基本的な証拠であり、戸籍を認定の基礎とす

るのは、必要不可欠であるとする。

統一的な基準を設けるとすると、様々な事情や要素が絡むので、戸籍を基本としなければ解決できないとされるのであろう。先にみた王論文に見られる具体的実態検討の積み重ねがまだ必要な段階であろう。

5・3・2 成員資格の取得

司法解釈は、成員資格取得の二つの方式には、原始取得と加入取得とがあるとする。^(注5)

原始取得は、人口の自然繁殖、祖先がえいえいと生活してきた組織の所在地で、出生によって、資格を自然取得する場合である。

父母の一方が、他組織成員あるいは非農業人員である場合が問題となる。この場合に、地域によっては、特に父が本組織成員でない場合に、成員資格を認めない場合があるのは後に見るとおりである。「解釈」は、出生者の状況を考慮した上で法により常住戸口登記をすれば出生時より成員資格を得るとすべきであるとする。

計画出産違反の出生者については、これは行政処罰に止めるべき問題で、成員権まで否定すべきでないとする。

加入取得とは、組織外の者が一定の事由により成員資格を取得する方式である。婚姻、養子などにより、本組織の成員となるためには、本組織所在地で、生産に従事し、生活をし、戸口を移転した者でなければならぬとする。

集団経済組織成員資格の喪失の認定については、土地が基本的生活保障手段であることから、慎重に行うべきとする。一般的喪失事由は、死亡、他集団経済組織の構成員資格の取得、区を設けている市での非農業戸籍の取得（農村土地請負法二六条）、区を設けていない市の城鎮の非農業戸籍を取得し、国家公務員あるいは城鎮企業職工員としての社会保障を受けられる者である。（同法二六条）

「解釈」は、喪失認定については、村民自治にまかすことはできないとする。理由は、農村においては、民主的な意識が低く、多数者の横暴に陥り易いからだとする。^(注26)

農民集団の土地の収用補償費の配分については、後で検討する婦女に対する不平等問題のほか、成員資格認定の基準時がいつであるかということが問題となる。

5・4 婦女の土地請負経営権問題

構成員資格問題で、婦女の土地請負耕作権について大きな問題が生じた。一九九八年に第一次請負期間が満了し、第二次の土地請負経営権の設定が行われる機会を捉えて、それまで、配分された土地を回収された婦女や、土地を配分されないでいた婦女らが、土地配分要求を行い、中国婦女連が中心となって大きな運動となつた。^(注27)

娘が婚出したために、その分の土地が回収される。あるいは婚入してきた婦女について、土地配分が行われないなどの問題が生じていた。これらの婦女に土地収用補償金の配分がされないなどの問題もあつた。

集団によつては、村民規約で、婦女への配分を排除している場合もあり、この問題を是正することは、村民自治との衝突する場合も多い。

国は、婦女への配分の不公平を是正するために、「婦女權益保障法」において、国家は、女性に男子と同等の財産権保護を行うとし、食糧田、責任田、宅地の配分において、男子と平等でなければならぬとした。「農村土地請負法」六条も、「請負中は婦女の合法的権利利益を保護し、いかなる組織と個人も婦女が享有すべき土地請負経営権を剥奪し、侵害してはならない。」とした。

この問題は、構成員資格決定と構成員資格はあるが男子と権利の内容上差別がある場合とがある。構成資格決定の

問題については、本条が構成員資格がある前提での保護を行っている。他村に婚出したが、他村では、土地配分を受けていない場合は、本村は、土地を回収してはならないとするのが、本条の趣旨であるが、これは、婚出した女性を構成員として扱うことを意味しているのであろうか。構成員資格の保持は、集団土地の維持管理を通じて、本集団の義務を果たしていることが必要である。他集団の夫と婚姻した女性でも、集団の管理統制に従い、義務を果たしていれば、集団構成員と認めるべきである。だが、原集団の管理統制に服することができない場合はどうなるのか問題である。

6 物権法草案における集団的土地所有権

6・1 物権法草案の内容

物権法制定がかねてからの懸案となっていたが、物権法第四次草案が、全国人民代表大会第九期大会で審議され、第一期全人大常任委員会第一二次、一六次会議で再審議された。これと同時に、国民の意見を聞くために、二五年七月一日公表されている。五編二章二六八条からなっている。二七年中の制定をめざしている。

物権法制定のために、梁慧星教授の研究グループと王利明教授の研究グループとに物権法草案の策定から始まって、物権法第三草案を受けて、今回の本格的な第四草案の策定にいたってきた。

集団所有権に関する立法的課題は、権利主体が不明確であり、実態のない農民集団を権利主体にできるか、農民集団と村委員会、村民小組等の関係を明確にし、村委員会等の権限を明らかにすること、権利の構成員の範囲が明らかでない、村委員会幹部が恣意的な権利行使を行ってきたこと、構成員が集団土地所有権行使の決定にどの

ように参加するのか、などである。

これらの課題に対し、物権法草案はどのような規定を設けたであろうか。三つの特徴がある。

三種の権利主体を維持した。

集団経済組織あるいは村民委員会、村民小組は、権利主体である農民集団を代表するとし、関係を明確にした。村民会議で討議決定すべき事項を明らかにした。

(資料 1 参照)

6・2 土地請負経営権の内容

物権法草案は、土地請負経営権を用益物権として位置づけているのはこれまで通りである。

物権化の必要は、土地所有者である集団との対抗関係から、集団からの短期間での土地回収を行なわせないためであるとされていた。このような物権化の意義については、別稿で検討したい。ここでは、総有論の観点から請負経営権の消滅規定について検討しよう。

一三五条は、請負期間内の土地請負経営権者一家が小城鎮に移転して戸籍を移したときは、請負経営権が保留したり、その土地請負経営権を流通させることができるとする。一方で、請負期間内の土地請負経営権者一家全員が区設市に移転して戸籍を移し、都市住民社会保障待遇を受けたときは、請負耕地と草地を注文者に返還しなければならぬ、とした。^(註)

これは、集団から離れた場合（離村失権原則）に、成員権を失うという原則とどのように関係するのであるつか。小城鎮への移住は、戸籍を移したとしても、本村と近隣である場合も多く、完全には都市住民になつたのではない

ので、本村へ戻ることも予期されるのに対し、区設市への移住で都市戸籍を得た場合には、本村から完全に生活基盤が無くして都市民になる場合であるので、成員権が失われ、土地配分権を消滅する場合と解することができる。

また、請負経営権の流通に関しては、交換、譲渡の場合には、集団の同意が必要であるとしている。^(注30)

これは、成員以外に請負権が移ることによって、土地について集団の管理統制が及びにくくなって混乱が生ずることを防ぐ規定であつて、当然である^(注31)。

7 集団的土地所有権に関する法規定と慣習

土地管理法、農村土地請負法を体系化した、物権法が制定されると、集団的土地所有権の規範内容は、法規定の中にすべて反映されることになるのであろうか。集団的土地所有権に関する規範は、土地管理法、農村土地請負法によって定められてきたが、集団と農民との関係は、これらの法規定によって尽くされていない。このことは、構成員資格をめぐる集団のルールについて顕著であつた。集団的土地所有権は、集団と農民との土地をめぐる関係を總体的に捉えるものであるから、きわめて多方面に關してゐるのである。さらに、各地域の状況に應じて、それぞれ工夫がほどこされていて、多様である。このため、すべて法が規定化することは困難であるし、集団の自治にまかせられるべき問題も多い

このことは、日本の人会権についても、民法に具体的内容を持った規定をおくことが困難で、二か条とも、重要な内容は、各地方の慣習に任せられていたことを思い起こさせる。

法源として慣習法を参照すべき場合があると思われるが、物権法草案には、慣習法を法源とする規定が置かれてい

ない。

これまで日本の入会慣行の中で理論的に明らかにされた入会権の権利内容についてと比較して、集团的土地所有権についてどのような規定がおかれ、どのような規定がおかれていないかを見てみよう。(表4 参照)

入会権の基本内容として、次のものが挙げられている。^(注)

「権利者範囲限定原則」。入会権は、一定の部落に住む者だけが部落の慣習(おきて)にしたがってこれをもつことができる権利である。

「世帯単位原則」。入会権は個人がもつ権利ではなく、「世帯」(又は世帯主)が持つ権利である。

「権利継承(≡非相続)原則」。入会権は個人の権利ではないから相続されない、

「処分制限原則」。入会権は自由に他人に売ったりゆずったりすることはできない。

「権利資格の二重性原則」。部落民全員が入会権を持たない場合があり、入会権を持つ部落民たちを「入会集団」と呼ぶが、その集団の構成員であるためには前提として部落民でなければならぬ。これは、地縁性を前提にするがそれだけでは足りず、分家、移住者などは特別に資格を得る必要があることを示している。

「全員一致原則」。入会団体の財産に重要な変更を加えるには、全員一致の原則によらなければならない。「慣習」と「旧慣」とは異なり、「慣習」は新たに生まれてきたものであってもよい。

離村失権原則。集団の管理統制に従うことができなくなる地域に移住した者は権利を失う。

中国集团的土地所有権にはどのような基本内容がみられるであろうか。

「権利者範囲限定原則」。土地管理法に、権利主体である農民集団の外延範囲が定められている。だが、その内

包範圍に関する原則は各地域にやり方にまかされている。

世帯単位原則。法規定はない。ただし、農村土地請負法一五条で、家庭請負の単位は、農家であるとされているので、これが、世帯原則を表明していることになる。

「権利継承（＝非相続）原則」。相続との相違は、明確ではない。

「処分制限原則」。土地請負経営権の譲渡について制限規定がある。

「権利資格の二重性原則」。規定がない。實際上、二重性原則によって、住民としての戸籍はあるが、土地配分資格が認められていない地域がある。

「全員一致原則」。規定はない。請負方案や請負権譲渡の承認など重要事項について、三分の二原則があるが、全員一致原則の規定は無い。自己の土地配分権を消滅させるような決定まで、三分の二原則が適用されるのか、それとも全員一致が必要なのか、明らかでない。

「離村失権原則」。部分的に、農村土地請負法で確認されている。

集団土地所有権の規範内容となるべきものが、すべて規定化されている訳ではない。

特に、構成員資格の決定が法定されていないし、これを定めることが困難なことが予測される。中国の集団的土地所有権については、集団の慣習の中で生まれてきた規範があり、法規定がこれを確認したり、あるいは、これに制約を加えたあり、新たな規範を付け加えたりしている場合がある。集団的土地所有権の規範内容を明らかにするためには、慣習を明らかにしつつ規定の効力についてこのような分析を行うことが必要である。

8 農業税廃止後の集団的土地所有権

二 五年一二月に農業税が廃止される通知が全人代で決定された。農民は、請け負った土地の面積に応じてかかる農業税の負担に苦しんでいたことから、この負担からの解放が農地請負経営権に大きな影響を与えることが予測されている。

陳小君は、農業税廃止が与える影響について次のように提言している。^(注38) 以下紹介しよう。

すでに農業税減免が行われた地域の調査（湖北省、貴州省）での調査からは、農業税徴収業務がなくなることによつて、村集団行政職能は、一般的に均しく緩和したが、私権主体すなわち農地所有主体として依然としてあるべき機能をはたしていない状況である。

ポスト農業税時代において農村集団所有権をいくつかの方面において、完全にしてゆく必要がある。

伝統的総有の現代化改造を進めて、集団成員権を規定化して、農民成員権の行使により最終的にふさわしい財産的利益を獲得できるものにする⁽³⁹⁾こと。

村民委員会の法律上の地位を明確化し集団組織の代表機関として、経済組織の職能を行使するように改造する。政治職能が与える繁雑な事務から離脱する。

農民集団の財産内容を明確にした上で、村集団は農地所有権主体として、一定の財産的利益を持つために、合理的な地租を収取して村集団の運用経費とすべきである。

農村土地請負権は、権利者の私権性を強調すべきで、権利の譲渡に注文者の同意を要するのは、物権にふさわし

くない制約である。

農民の利益を守るために、物権化をより進めることが必要なかが論点になる。

物権化論は、請負権の自由な譲渡が必要であるし、担保設定の自由も必要であるとする見解である。

これに対し、農業問題研究家の李昌平は、農地の私有化につながる請負権の三年不変など物権化については、疑問を呈している。また李昌平は、農民が担保設定により土地を失い、生存のよりどころがなくなることを恐れている。^(注34)

農村社会においては、いまだしばらく土地は生存のための社会保障的役割が大きいという見解である。そして、農民の生存を保障するものが唯一土地であるとすれば、この土地を集団構成員たる農民誰もが農地使用権を失わないように集団の土地を守り、社会保障を行なう役割が、農民集団に与えられているとする。

農業税廃止は農民負担の軽減と同時に郷村の財政などの機能に大きな悪影響を与える可能性があるとする。村民自治の財政基礎を確立するために、集団は税を土地使用料に変えるべきであるとする。

今後の農民集団所有権のあり方は、請負経営権の物権化を進めて農民間の階層分化を計っていくか、それとも、集団の土地管理権を一定程度強化して、どの成員も土地を失わないように請負権の譲渡や担保化を一定程度において制約を加えていくのかの判断の分かれ目が来ているであろう。

結びにかえて

中国集団的土地所有権について、総有としての性格を有するか否かについて検討してきた。総有論の内容が極めて

抽象的にしか捉えられていないのではないかとの疑問から出発したものである。日本の入会権法研究における総有論の理解に基づきながら、中国集団的土地所有権の規範内容を検討してみた。中国において現状のような集団的土地所有権が生み出されたのは、人民公社解体後であり、三年ほどしか経過していない。ゲルマン法における総有や日本の入会権が形成されてきた歴史的経緯とは大きな隔たりがあろう。中国の実態に基づいた把握が是非必要である。

総有関係は、集団とその構成員との関係に特色がある。近代的な関係である社団においては、社団は、社員とは別の権利主体で、構成員は集団の財産を自己のものとして利用するのではない。これに対し、総有では、団体というものが構成員とは別の権利主体として存在しているのではなく、構成員の総和にすぎない。これは、農民が定まった土地で個別経営を行っているものの一定の共同性をもって生存を続けていかなければならず、個々の農家にとって土地は不可欠の生活手段であり平等に配分されなければならないということから、生まれてきた所有関係である。このような関係は、生産隊所有制解体からはじまり現在に至る中国の農民的土地所有を捉えるのにも適している。

日本の入会権規定が、共有的入会権、地役権的入会権とも、地方の慣習に従うとしていることから明らかなように、総有権の規範内容は、地縁的な農民集団の自律的な規範に基づいている。実態の詳細な調査検討が不可欠である。また、日本の入会権も現象的には、古典的な利用形態が極めてまれになり、契約によって第三者に利用させたり、あるいは経済的な利用そのものがなされなくなるなど、利用形態の変化がみられる。中国においても、利用形態について様々な形態が生じている。請負地の固定化が一層強化されることによって、集団的土地所有の性格が変わってくるのであろうかなど、実態を踏まえて論じなければならぬ問題が多い。中国でも、法律研究者の手による調査に基づく検討が開始されつつある。本稿では、これらの成果を十分に参照できなかった。今後の課題としたい。

- (1) 中国集团的土地所有権について、拙稿として、「中国土地管理法の改正」（沖縄大学地域研究所報一四号、二一）、「中国集团的土地所有権論」（沖縄大学地域研究所報一六号、一一）参照。
- (2) 憲法の訳文については、中国研究所編『中国基本法令集』日本評論社、一九八八）を参照した。
- (3) 人民公社制度の変遷については、『当代中国土地管理・上』参照。
- (4) 農業部産業政策与法規司編『中国農村五十年』（中原農民出版社、一九九九）。
- (5) 渠濤「中国農村土地財産権の研究」（名城法学四七巻六号、一九九八）参照。
- (6) 人民公社時代において、生産隊所有制を実行するのが、九〇%以上あり、現在では、村民小組集団所有が六五%程度であるとすると、所有権主体の移行があったのである。

中国農業部の調査によれば、村民小組レベルの集団所有となっているのが、六五%という。（李開国、劉雲生、章札強「国家、集体、公民個人所有権立法方案新思考」私法網、汕頭大学学报人文社科版二〇〇三）

生産隊を基本経済計算単位であるというのは以下のような意味である。「土地、役畜、農具、山林、水面をふくむ、農業が必要としている最も重要な生産手段は、基本的には生産隊の所有であるということであり、労働力の絶対部分は、生産隊で生産活動をおこなうということであり、労働の生産物は、基本的には、生産隊を単位にして分配されるということである。生産隊は、経営管理や生産活動の面で、一定の自主権をもっている。それには、国家の計画の達成を保証することを前提に…」する。蘇星「中国農業の社会主義への道」（野間清・近田尚巳共訳、東方書店、一九七六）、pp. 214f.

(7) 「農民集団」の意義に関する行政的な解釈は次のようなものである。一九九四年二月・国家土地管理局地籍管理司「農民集団土地の権利確認に関する回答」は以下のように定義している。「農民集団」とは、法律中の三つの集団であり、「もとの基本計算単位であった生産隊からの延長である経済組織を含んでいる」としている。この解釈は、農民集団を「農業集団経済組織」として確定するものである。游冰峰「農村土地請負権紛糾案件涉及幾個問題」(www.chinacourt.org/2003/08)。但しこのような解釈は、法律上規定と矛盾する。確かに、法律上の規定は、郷（鎮）、村民委員会、村集団経済組織、村内集団経済組織あるいは村民小組をもって土地所有権の経営、管理主体であるとしているのであり、これらの組織が所有主体にならないことは明らかである。しかしながら、この論稿も、農民集団所有を

「全体農民共同所有」とするだけで、詳細には論じていないのである。

- (8) 胡康生編、『中華人民共和国農村土地管理法釈義』、法律出版社、二〇一〇年、pp.35参照。なお、この書の釈義内容は、人民網に掲載されている。

- (9) 王宗非主編、『農村土地承包法釈義と適用』（人民法院出版社、二〇一〇年）pp.4。

- (10) 銭明星・武進鋒（訳／国谷知史）『中国農村土地請負権の展開』（新潟大学）法政理論三六巻三・四号。

- (11) 胡呂銀『土地請負経営権の物権法分析』（復旦大学、二〇一〇年）は、次のような説を紹介している。新総有説（集團構成員が集團財産（土地）に占有、使用および収益権を享受し、法に依り平等、自然の原則により集團土地所有権を行使する）、韓松「総同共有」、甘肅政法学院学報、二〇一〇年。のほか、集團經濟組織（個人連合による法人組織）所有説（闊濤 我國不動産法律問題專論、一九九九、人民）、集團經濟組織構成員共有説、農民集團单独所有説、新合有権説（一定の共同体の範囲内で農業戸籍を有し現にいる構成員がコモノロー上の合有する）を紹介している。新合有説は、胡の説である。

これは複数の者が、不動産全体に対して平等かつ永久に分割できないような権利を所有権として享有する。合有者の一人が死亡すれば、その権利は喪失し他の合有者の権利が自然に増加する一種の共有権制度である。永久に分割できない合有権であることに特徴があるとす。

- (12) 小田美佐子、『中国における農村土地請負経営権の新たな展開——「農村土地請負法」制定を手がかりに——』、立命館法学二八九号、二〇一〇年、五。

- (13) 劉凱湘、岡綾子訳、『中国農村における土地請負経営権の流通の意義と課題』（『法政理論』（新潟大学）第三六巻三・四号）pp.475。

- (14) 劉士国『集團所有権若干理論觀點評析』（宇田川幸則翻訳、関西大学「法学論集」五一巻五号、二〇一〇年）

- (15) 胡呂銀『土地承包經營權的物權法分析』

- (16) 主体空位論については、小川二〇一〇年論文参照。

- (17) 川島武宣、『注釈民法第七卷』有斐閣。

- (18) 川島武宣、中尾英俊らの、入会研究の開拓者たちが、「持分」を認めている。中尾英俊は、次のように定義している。

中国集团的土地所有權と總有論（小川）

総有（入会的総有）は、「多数の者が人的つながりを有する地域的、仲間共同体集団の一員となることにより共同所有する形態である。」

「総有にも持分はあり、各構成員の持分の総和が集団の所有なのである。もとよりその持分は集団の統制下におかれ譲渡、処分は自由はなく、かつ分割請求も、したがって合有のような払戻し請求も認められない。」

なお、社団の所有関係について、総有として表現する判例理論（最判昭和三二年一月一日、最判昭和四七年六月二日）について、入会的総有とは異なるとする。

「入会的共有は、仲間共同体（実在的総合人）所有の財産であると同時に構成員の共同所有に属する（団体も構成員も権利を有する。）のに対し、社団の財産は社団のみが所有権を有し、その社団構成員は持分権を有しないので、その財産は社団の単独所有に帰する。」とする。社団は近代的人間関係をもとにするのに、共同体関係に基づく総有論を適用することの不適当さを指摘する。中尾「物権法」青甲書房。また、中尾説を支持する近年の業績として、江淵武彦「社団財産総有説の功罪」（島大法学四九卷二号、二一五）。

(19) 全員一致原則と言っても、満場の席で一度に合意に達するものではない。『川島武宜著作集四巻』p.296。

(20) 小川二 二年論文、p.6参照、また銭明星（訳）国谷知史「中国物権法制定にあたっての利益物権体系の問題について」（新潟大学）法政理論五七巻二号、p.183）は、「もし当該集団の土地を『他人の』土地と考えるならば、分かりにくくなることは確かである。土地集団所有制はゲルマン法の総有の制度に類似し、身分的支配を所有觀念の中に包括している。われわれの物権法は、この種の総有制について、ローマ法の物権觀念をもって所有権と他物権の関係に改造するものである。改造によって、土地は一定の農村の共同組織が所有し、住民は代表機関または一定の民主的手続を通して所有権を行使することになる。個人としての住民は、土地を使用するとき、農地請負権または地上権を設定しなければならぬのである。』とする。総有では、当然に成員には使用収益権があることについては、前述した通りであり、妥当ではない。

(21) 王迎甲・周愉晴「論農村土地利益關係」二 五年五月、中国金農網www.0.net.cn）王氏は、河北省の信訪局に勤務している。

(22) 村民委員会と所有主体たる農民集団の關係について「部落會」と入会団体との關係から示唆されることがある。明治

以来の生活協同体である「部落」への行政的役割の付与や、部落の自治的機能の弱化により、部落の入会権主体としての位置づけが不明確になることがあった。これにつき、川島武宜は次のように言う。一九四三年改正の市制・町村制で法律上の組織ないし団体となった「町内会」・「部落会」は、占領軍司令部によって解散させられた。だが、その後行政が、これらを町村制度の末端機構として行政を行った結果、それらは、弱化し形態変化をしながらも、存続している。これらは、「…入会集団とその地域的基盤を同じくしており、したがってまた、…両者の区別があいまいになり、両者の機能も多かれ少なかれ重複し、…（前者：「部落会等」の組織が…後者（入会集団）の組織に影響を与え、そうしてこれらの事実、入会集団の私法上の権利義務関係を不明確・不安定にするに到っている…。（「部落会」と「部落」入会団体との関係について）（川島武宜著作集四）pp232以下。

(23) 『最高人民法院副院長黃松有就最高人民法院「関与審理及涉农村土地承包糾紛案件適用法律問題的解釈」答記者問』

（最高人民法院民事審判第一庭編者黃松有主編『最高人民法院農村土地承包糾紛案件司法解釋理解與適用』pp27 人民法院出版社、二一 五）

(24) 前掲『最高人民法院農村土地承包糾紛案件司法解釋理解與適用』pp293)

(25) 前掲『最高人民法院農村土地承包糾紛案件司法解釋理解與適用』pp298)

(26) 前掲『最高人民法院農村土地承包糾紛案件司法解釋理解與適用』pp304)

(27) 何燕俠「中国の農村女性の土地請負経営権をめぐる諸問題―婦女權益法第三条を中心に―」（同著『現代中国の法とジェンダー』（尚学社、二一 五））。

なお、日本の入会紛争において、入会地が米軍演習場となっているための入会補償の配分について、女子孫を不平等に扱っているとして、補償金の配分などを求めて女子孫が入会団体を訴えた事件がある。この事件については、拙稿「入会権者の女子孫の入会権の継承と取得」（沖縄大学地域研究所「地域研究」一号参照）

(28) 物権法案第四稿は、全国人民代表大会のホームページ等でみることができる。

(29) 農村土地請負法と同じである。

(30) 農村土地請負法と同じである。

(31) 小田前掲論文は、不当であるとする。なお、小田前掲論文は、土地管理法一五条の規定が、構成員資格に関わる規定

であるとする。小田論文は、土地管理法一五条、農村土地請負法四八条が、「農業経済組織の構成員資格の取得について定めるものであり、構成員資格の存否を下請負の可否と直結し、構成員権を保護するものと考えられていた。」(p102)とする。なお、土地請負法四八条の理解で重要なのは、構成員外への権利設定が認められるのは、その他の請負形式に限っているということである。これらの規定が、構成員資格取得という集団の根幹に関わる条文規定ではないであろう。

土地管理法の趣旨は、一四条で集団内部での請負地の調整の承認を一五条は、集団の外部の者に間の請負わせる時に三分の二以上の多数決要件を定めて集団成員に不利益が及ぶのを避けるための規定である。さらに、小田論文は、農村土地請負法で、請負権の流通につき、発注者の同意を要する場合(四一条)と自由に行われる場合があることにつき、前者は、構成員権の得喪に関わる場合であるとする。構成員権の喪失につながる場合も含まれることもあるが、本条は直接にはこの問題に触れるものではない。

この規定は、注釈が言うように、譲渡側が、請負権を失うことによって生活の資源を失うことがないか、譲渡側が農業に従事して、農業生産に支障が生じないか、という二つの観点から、譲渡を認めるか否かを集団の意思にかかわらしているものである。王宗非編『農村土地承包法積義与適用』(人民法院出版社、一一 二) pp108。

(32) 中尾英俊『入会林野の法律問題』(勁草書房) p32、306、324等を参照。

(33) 陳小君「后農業税廃止農地制度完善化」。陳小君は、編者に『中国農村土地制度田野調査』がある。法律学者としては、調査に基づく稀有な研究を行った。しかしながら、日本の農地法制の推移の経験からして、農地の権利関係を物権の一般原則に則つて規定しようとするには疑問が残る。

(34) 李昌平「三農問題再進言」(www.zawen.net.2005.01)、同「農村土地政策改革的革新問題」(www.zhifong.cn.2005.05) 同「『后農業税時代』的鄉鎮体制重建」(www.chinaelections.org.2005.12)。李昌平は、もと郷政府幹部で、農村疲弊と農村幹部腐敗問題について、時の朱総理に直接手紙を書いたことで著名。訳書に、『中国農村崩壊』(NHK出版、二一四)がある。

資料1 物権法草案関連条文訳

第二章 所有権

五一条

鉱物、水流、海域および都市の土地は国家所有に属する。

五二条

森林、山嶺、草原、荒地、砂浜・砂洲などの自然資源は、国家所有に属するが、法律で集団所有に属すると規定するものを除く。

五三条

農村と都市郊区の土地、野生動植物資源などで、法律が国家所有と規定するものは、国家所有に属する。

五九条

集団が所有する不動産と動産は以下のものを含む：

(一) 法律が規定する集団所有の土地と森林、山嶺、草原、荒地、砂浜・砂洲

(二) 集団所有の建築物、生産設備、農地水利設備；

(三) 集団所有の教育、科学、文化、衛生、体育等の設備；

(四) 集団所有のその他の不動産および動産。

六条

都市（城鎮）集団所有の不動産および動産は、労働大衆の集団所有に属する。

六一条

農民集団所有の不動産および動産は、本集団成員の集団所有に属する。

下に掲げた事項は法に依り本集団村民会議の討論を経て決定される。

(一) 土地の請負方案および土地を本集団以外の単位あるいは個人に請け負わせること；

(二) 個別農家間の請負地の調整；

(三) 土地補償費等の費用の使用、分配弁法；

中国集团的土地所有権と総有論（小川）

(四) 集団企業の所有権変動等の事項…

(五) 法律が規定するその他の事項。

六二条

集団所有の土地および森林、山嶺、草原、荒地、砂浜・砂洲は、下に掲げた規定に照らして所有権を行使する…

(一) 村農民集団所有に属するもので、村集団経済組織あるいは村民委員会が集団を代表して所有権を行使する…

(二) 村内の二つ以上の農民集団所有に分属するものは、村内各集団経済組織あるいは村民小組が集団を代表して所有権を行使する…

(三) 郷(鎮)農民集団所有に属しているものは、郷 鎮 集団経済組織が代表して所有権を行使する。

六三条

農民集団所有の土地等は、法に依り家庭請負経営を實行しなければならない。

六四条

集団経済組織あるいは村民委員会の管理者が行った決定が集団の成員の合法的権利利益を侵害するときは、その集団成員は裁判所に取消しを請求することができる。

村民会議を通過した決定が集団成員の合法的な権利利益を侵害するときは、その集団成員は裁判所に撤回を請求することができる。

六五条

集団経済組織あるいは村民委員会は法律、行政法規、章程、村規民約に照らして、集団成員に対して集団財産状況を定期的に公開しなければならない。

第一章 土地請負経営権

一一九条

土地請負経営権者は法に依りその請負経営の耕地、林地、草地等に対して、占有、使用および収益の権利を有し、植種業、林業、畜牧業等の農業生産に自主的に従事する権利を有する。

一三二条

土地請負経営権は土地請負経営権契約が効力を生じた時に取得する。

県レベル以上の地方人民政府は土地請負経営権者に土地請負経営権証、林権証あるいは草原使用権証を発行し、登記簿をつくり、土地請負経営権を確認する。

一三三条

占用している請負地に窯を造ったり、墓を造ったりあるいはかつてに請負地上に建物を建てたりする等の非法行為を禁止する。法に依って批准なしに、請負地を非農業建設に用いることはできない。

一三二二条

土地請負経営権者は法に依り自主的に決定して土地請負経営権を下請け、賃貸、交換、譲渡あるいはその他の方式で流通させる権利を有する。

一三二三条

土地請負経営権者は土地請負経営権を下請け、賃貸、交換、譲渡あるいはその他の方式で流通させるときは、当事者は書面形式を採って相応の契約を締結しなければならない、ただし流通の期限はもとの土地請負経営権契約の残りの期限を越えることはできない。土地請負経営権を譲渡しようとするときは、注文者の同意を経なければならない。土地請負経営権の下請け、賃貸、交換あるいはその他の方式で流通させるときは、注文者に報告して記録しなければならない。

一三二四条

土地請負権者は土地請負経営権を交換したり、譲渡しようとしたりして、当事者が登記を要求するときは、県レベル以上の地方人民政府に土地請負経営権の変更登記を申請しなければならない。登記を経っていないものは、善意の第三者に対抗することができない。

一三二五条

請負期間内の請負地については、注文者は回収できない。

請負期間内の土地請負経営権者一家全員が小城鎮に移転して戸籍を移したときは、土地請負経営権者の意思に照らして、その土地の請負経営権を保留しあるいはその土地請負経営権の流通を許さなければならない。

請負期間内の土地請負経営権者一家全員が区を設ける市に移転して戸籍を移し、都市住民社会保障待遇を受けたときは、請負った耕地と草地を注文者に返還しなければならない。土地請負経営権者が返還しないときは、注文者は請負耕地と草地を回収することができる。

請負期間内の土地請負経営権者が返還した請負地あるいは注文者が法に依り回収した請負地は、土地請負経営権者がその請負地に投資し土地生産力を高めたときは、合理的補償を受ける権利を有する。

一三六条

請負期間内の請負地は、注文者は調整することができない。

自然災害が嚴重で請負地を毀損する特殊な情況により、個別農家の間で請負った耕地及び草地に対して適当な調整を行う必要があるときは、必ず本集団の村民会議の三分の二以上の成員あるいは三分の二以上の村民代表の同意を経て、郷鎮人民政府と県級人民政府農牧業等行政主管部門の批准を経なければならない。土地請負経営権契約の約定が調整できないと定めているときは、約定に照らす。

一三七条

請負期間内の土地が収用されるときは、土地請負経営権者に合理的補償を与えなければならない。

土地収用補償の標準、安定移転方法は土地請負経営権者に告知しなければならない。土地補償費等の費用の使用、分配方法は、法に依り村民会議の討論を経て決定する。いかなる単位および個人も汚職し、土地補償等の費用を流用し、着服してはならない。

一三八条

入札、競売、公開協議方式で荒山、荒れた水路、荒れた丘、荒れた砂浜・砂洲等の農村土地を請負ったときは、「中華人民共和国農村土地請負契約法」等の法律および國務院の関係規定を適用する。

民法通則 一九八六年制定			
都市	農村	自然資源	
土地	土地	森林 山地 草原 荒地 砂洲	
全人民所有	勤労大衆集團所有	法により集團所有とな る場合あり。	全人民所有
国家	村農民集團所有 村農民集團所有	農民集團所有	国家所有
	村農民集團經濟組織（農村生産 合作社） 村民委員會	村內農民集團經濟組織	

表2 集団所有権経営・管理主体

	性 格	組 織 形 態	構 成 員 の 参 加	法 的 根 拠	実 態
村農民集団経済組 織(村経済合作社)	農業生産	任意結成	集団全成員	中共中央・国務院通知一九八三年「政社を分け郷 政府を設立する通知」 中共中央・通知一九八三年「当面の農村経済の若 干の問題」	村民委員会との 二枚看板(実体 は同一)が多い。
村(村民委員会)	自治組織	必置	全村民(村 民会議、村 民代表会議 *)	中共中央・国務院通知一九八三年「政社分離…」 中共中央一九八三年「当面の農村経済の若干の問 題…村経済合作社がないとき集団経営を担当 八二年憲法・村民委員会組織法(八七年)	村長を選挙でき る。実権は党書 記にある場合が 多い。
村内農業集団経済 組織	農業生産	任意結成	集団全成員	中共中央・国務院通知一九八三年「政社分離…」 中共中央一九八三年「当面の農村経済の若干の問 題」	実体はほとんど ない?
村民小組	自治組織	必要に 応じる	小組全成員	村民委員会組織法	組織機構なし
郷鎮農民集団経済 組織	郷鎮企業	任意結成	全構成員	中共中央・国務院通知一九八三年「政社分離…」	

*村民一人の代表を選ぶ。

表3 河北省N村における集団構成員資格のない名譽戸籍者

身分状況	土地請負権	収入補償金分配	集団収益配分	宅地使用権	
婚出した娘					
夫が非農業戸籍の場合	なし	なし	なし	なし	土地権益・その他の待遇の取消
夫出身地は経済条件悪いため戸籍を移さない場合	なし	なし	なし	なし	
夫出身地ですぐに戸籍移転できない場合	なし(戸籍移動待ちの間は名譽戸籍)	なし	なし	なし	「戸籍移動順番制」は、戸籍人口不変政策を取り、移転・死亡が生じて戸籍移動認める
本村妻と他村出身夫の娘	なし(出生と同時に名譽戸籍)	なし	なし	なし	慣習では娘戸籍は母親に入る
本村・夫と非農戸籍・妻の娘	(正式戸籍)				父・母戸籍を選択できる(国家政策の変化)
他村出身の夫が本村妻の戸籍に移したとき	なし(名譽戸籍)	なし	なし	なし	
本村の一人娘だけの世帯に入婿した男	(正式戸籍)				女だけ姉妹がそれぞれ婿をとることも禁止されていない。
他村・妻が離婚後再婚・戸籍は本村から移動していない	なし・土地権利取消(名譽戸籍)	なし	なし	なし	

<p>非抽出の女子が母の本村・夫に嫁入り、本村で継父と同居 本村・夫と非農業戸籍・妻が「非転農」をして、本村に戸籍を移す</p>	<p>なし（名誉戸籍）</p>	<p>なし</p>	<p>なし</p>	<p>なし</p>	<p>二一年全国普查時に要求を出し村委承認 妻は農業戸籍に変更した。</p>
<p>小学生男子で母（難病に罹患し制限的行動能力者）が死亡</p>	<p>なし（名誉戸籍）</p>	<p>なし</p>	<p>なし</p>	<p>なし</p>	<p>母親の生前は、特別の配慮で二人とも正式戸籍だった。母死亡により父親の戸籍（他村？）には移さず、土地権益取消</p>

表4 入会権、集団所有論対照表

権利主体		入会権	集団所有権
権利主体の種類	入会集団 部落"入会集団 部落内入会集団	農民集団 村農民集団、 村内農民集団 郷鎮農民集団	
管理主体	部落"入会集団 入会集団	村民委員会、村経済組織 村民小組、村内経済組織 郷鎮集団経済組織	
権利主体の性格	ムラ(部落)を基礎とする地縁的自然共同体	生産小隊を範囲とする地縁的自然共同体、 生産隊を範囲とする地縁的共同体	
構成員資格	慣習・集団による決定 ・世帯ごとに継承される。 ・分家、移住者は慣習や決定による	慣習・集団による決定 ・世帯ごとに継承 ・男兄弟は当然に構成員たる戸をなす。その他は慣習、集団の決定による	法なし
集団の権能	入会地の利用方法の決定、利用規制	土地調整(割替、配分、回収)	土地管理法・ 土地請負法 (三年不変)
賃借権等の設定		土地の利用方法、利用規制	同右
土地請負経営権の設定			同右
集団成員の決定			法なし

集団の権能	農業税徴収、(廃止)	公益金、公積金徴収	重要事項…村民大会or村民代表会議の三分の二	農戸	農戸	世帯	集団意思決定方法	集団の権能
土地利用方法変更、処分 全員一致	土地利用方法変更、処分 全員一致	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	土地利用方法変更、処分 全員一致	土地利用方法変更、処分 全員一致
構成員の単位	農戸	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	構成員の単位	構成員の単位
構成員の権利	集団土地の配分請求権、収用補償配分請求権、土地利用、管理方法の決定への関与	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	入会地の使用・収益権 利用・管理方法決定への参加、補償費配分請求、	構成員の権利
入会地処分決定への関与	農戸	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	入会地処分決定への関与	入会地処分決定への関与
構成員の義務	農戸	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	入会地の管理への参加	構成員の義務
構成員資格の喪失	農戸	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	入会地の管理への参加	構成員資格の喪失
利用形態	農戸	農戸	農戸	世帯	世帯	世帯	古典的利用 分割的利用 直轄的利用 契約的利用	利用形態
均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)	古典的利用 分割的利用 直轄的利用 契約的利用	均田制 両田制 規模経営(請負経営権の集中) 株式合作(持分の株式化)
土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法	土地請負法
村民委員会組 織法、農村土地請負法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法	村民委員会組 織法、農村土地請負法	村民委員会組 織法、農村土地請負法
農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)	農業税条例 (廃止)

構成員の利用権の根拠	・ 成員権（持分権）	・ 成員権（持分権）	規定なし
構成員間の利用権の譲渡・転貸	集団の決定により可	・ 家庭請負農地経営権の譲渡、転貸可	土地請負法
構成員外への譲渡・転貸	同右	・ 家庭請負権の譲渡・荒山等土地経営権の譲渡 ・ 村民代表大会の同意	土地請負法
収益金の利用方法	・ 集団の決定による配分。	・ 集団の決定	村民委員会組 織法
収用補償金の配分	・ 配分しないことも可。	・ 配分請求権あり、	土地請負法

（本稿につき、片岡直樹東京経済大学教授から資料の提供やご教示をうけた。記して感謝を表したい。）