

# 2009年農地法改正

## — 農地の権利移動規制及び転用規制の観点から —

石 垣 博 子

### 1. はじめに

我が国の農業が直面している現状は、低い食料自給率、担い手の高齢化、耕作放棄地の増大、不適切な農地転用など、多くの課題・問題が山積しており、国、自治体及び農業関係者等が担い手の育成や農地の保全等に関する各種施策を実施してきたにもかかわらず、2010年9月に公表された「2010年世界農林業センサス結果の概要（暫定値）」（平成22年2月1日現在）等を見ても問題解決に向かっているとは言えない状況にある<sup>(1)</sup>。

このように出口の見えない山積する課題・問題に対して、2009年6月17日、食料安定供給の生産基盤である農地の保全・確保及び適正かつ効率的な利用並びに面的集積の促進を

(1) 農林水産省「食料・農業・農村政策審議会企画部会（第14回）」資料、「食料自給率について」によると、2008年（概算）の供給熱量ベースの総合食料自給率41%、生産額ベースの総合食料自給率65%であり、基本的には低下傾向にある。

農林水産省「2010年世界農林業センサス結果の概要（暫定値）」（平成22年2月1日現在）によると、農業就業人口及びその平均年齢の推移は、下表のとおりであり、高齢化が着実に進展していることが窺われるとともに、このままでは、早晩、十分な担い手がなくなってしまう事態が予想されるところである。

| 年          | 1995 | 2000 | 2005 | 2010 |
|------------|------|------|------|------|
| 農業就業人口（万人） | 414  | 389  | 335  | 260  |
| 平均年齢（歳）    | 59.1 | 61.1 | 63.2 | 65.8 |

また、耕作放棄地面積については、下表のとおりであり、近年、顕著な増加が見られる。

| 年            | 1995 | 2000 | 2005 | 2010 |
|--------------|------|------|------|------|
| 耕作放棄地面積（万ha） | 24   | 34   | 39   | 40   |

目的<sup>(2)</sup>として農地法、農業経営基盤強化促進法（以下「基盤強化法」という。）、農業振興地域の整備に関する法律（以下「農振法」という。）及び農業協同組合法について各種改正が行われたところである。当該改正は、国際的に見て低い食料自給率に危機感を抱き、国民に食料を安定的に供給するという目標を実現するため、農地の権利移動規制の見直し、農地転用規制の見直し、遊休農地対策の強化、農地利用集積円滑化事業の創設、農用地利用集積計画の策定の円滑化、特定農業法人の範囲の拡大及び農用地面積の目標の達成に向けた仕組みの整備等を内容としている。

農業問題は、国民の生命維持にとって必須の食料供給に直接に関わる重要事項であり、国、自治体、農業委員会及び農業関係者等が連携・協力して取り組むべきものである。そして、地域農業なくしては、我が国農業の将来もない。その意味でそれぞれの地域において農地の保全・有効利用と担い手の育成を一体的に進めている自治体や農業委員会の果たす役割は、極めて重要であると考えられる。本稿においては、上記の改正事項のうち自治体等による農地の保全・有効利用の取組みに関する農地法に基づく権利移動規制及び転用規制に関する改正を主に論点として取り上げ、問題点や改正効果について検討を加えるとともに、筆者なりの対応策を提言したいと考えている。

## 2. 農地制度の概要

食料供給基盤である農地については、農業生産力の維持増強を図るため、戦前・戦中から各種統制が加えられており<sup>(3)</sup>、現行の農地制度は、農地法、農振法及び基盤強化法により統制されている。本章では、このうち、農地法及び農振法の関係部分について概観す

---

(2) 第171国会衆議院会議録20号。「世界の食料需給が逼迫基調で推移すると見込まれる中、食料の多くを海外に依存している我が国においては、国内の食料供給力を強化し、食料自給率の向上を目指していくことが喫緊の課題となっております。このため、国内の農業生産の重要な基盤である農地について、優良な状態で確保し、最大限に利用されるようにしていくことが求められております。しかしながら、農業従事者の減少、高齢化等が進む中で、我が国の農地については、耕作放棄地の増加に歯どめがかからない現状にあります。また、経営する農地が分散している状態にある中で、転用期待等により農地価格が農業生産による収益に見合う水準を上回る傾向にあるなど、効率的な利用に必要な集積が困難な状況にあります。このような農地をめぐる課題を克服し、将来にわたって食料の安定供給を確保していくため、我が国農地制度を抜本的に見直すこととし、この法律案を提出した次第であります。」

(3) 農地調整法による小作農保護、臨時農地管理令等のいわゆる戦時農地立法。

るとともに、不適切な農地転用の実態や裁判例についても触れることとする。

## (1) 農地法

農地法は、農地改革の成果を恒久的に維持するために制定されたものとされ、具体的には、農地の権利移動の許可制、農地転用の許可制、賃貸借契約の解約等の制限、小作地所有制限等の諸措置を定めており、これらによって不耕作目的、投機目的等による農地等の取得を防止し、農地等が生産性の高い経営体によって効率的に利用されるようにするとともに、農地等の農業上の利用と農業外の利用との調整を行いつつ優良な農地の確保を図っている。また、2009年改正によって遊休農地対策のうち規制的措置が基盤強化法から農地法に移され、総合的な農地規制が可能となったものである。

なお、農地法にいう農地であるか否かの判断は「その土地の現況によって区分するのであって土地登記簿の地目によって区分するのではない<sup>(4)</sup>」とされ、いわゆる現況主義が採用されている。

### ① 農地の権利移動の許可制度

農地の所有権を移転し、賃借権その他の使用収益を目的とする権利を設定し、若しくは移転する場合には、農業委員会（住所のある市町村外の農地である場合等には、都道府県知事）の許可を受けなければならず、許可を受けないでした行為は無効である。また、法人による農地の取得については、「農地耕作者主義の原則<sup>(5)</sup>」により農地又は労力の提供等を行う者を主たる構成員とする一定の種類の人（農地法2条7項に規定する農業生産法人<sup>(6)</sup>）に限定している。

### ② 農地転用の許可制度

農地（採草放牧地を除く。）を転用する場合又は農地転用するため所有権等の権利を設定若しくは移転する場合には、都道府県知事の許可（農地が4haを超える場合（地域整備法による場合を除く。）には農林水産大臣の許可）を受けなければな

(4) 「農地法の施行について」（昭和27年12月20日付け27農地第5129号農林事務次官通達）

(5) 戦前の地主、小作関係の反省に立って、農地の権利者であり、経営の主宰者たる者が自ら経営農地の耕作労働に従事することが、日本の農業のあるべき姿であるとした原則。

(6) 形態要件（非公開株式会社、農事組合法人、合名会社、合資会社、合同会社に限る。）、事業要件（主たる事業が農業であること。）、構成員要件（農業関係者以外の議決権の総議決権に占める割合が1/4未満等）、役員要件（法人の農業の常時従事者である構成員が役員全体の過半を占め、そのうち法人の農作業に原則年間60日以上従事する役員が過半を占めること。）を満たすもの。

らず、許可を受けないでした権利の設定又は移転は無効である。知事許可の場合の手続きは、まず、転用許可申請書を農業委員会に提出し、農業委員会の意見書を付して都道府県知事に進達することとされている。なお、市街化区域内の農地を転用する場合には、農業委員会にあらかじめ届出を行えば許可を要しない。

## (2) 農振法

農振法は、農業の振興を図るべき地域を明らかにし、土地の農業上の有効利用と農業の近代化のための施策を総合的かつ計画的に推進することを目的として、1969年に制定されたものであり、都道府県知事による農業振興地域整備基本方針の策定及び農業振興地域の指定並びに市町村による農業振興地域整備計画の策定を中心として農用地等の確保を図ってきた制度である。農地法が個々の農地を統制対象としているのに対して、農業振興地域制度は地域内の土地利用計画を定めるという手法により統制を行っている。制度の仕組みは、以下のとおりである。

- i) 農林水産大臣は、食料・農業・農村政策審議会の意見を聴いて農用地等の確保等に関する基本指針を策定する。
- ii) 都道府県知事は、農林水産大臣と協議し、基本指針に基づき農業振興地域整備基本方針を定め、これに基づき、農業振興地域を指定する。
- iii) 指定を受けた市町村は、知事と協議し、農業振興地域整備計画を定める。
- iv) 農用地利用計画は、農用地として利用すべき土地の区域（農用地区域）及びその区域内にある土地の農業上の用途区分を定める。
- v) 国の直轄、補助事業及び融資事業による農業生産基盤整備事業等については、原則として農用地区域を対象として行われる。
- vi) 農用地区域内の土地については、その保全と有効利用を図るため、農地転用の制限、開発行為の制限等の措置がとられる。

なお、農用地区域を含めた農業振興地域整備計画の変更は、おおむね5年ごとの基礎調査（農用地等の面積、土地利用、農業就業人口の規模、人口規模、農業生産その他農林水産省令で定める事項に関する現況及び将来の見通しについての調査）の結果による経済事情の変動その他の情勢の推移等により必要が生じた場合に行うこととされている。

### (3) 不適切な農地転用

都市近郊の農地価格は高額<sup>(7)</sup>であるが、これは、農地としての利用を前提としておらず、商業施設や住宅をその利用形態として念頭に置いているからであって、ひとたび転用となれば、農地としての価値の数十倍から100倍以上の価格で取引される。そのため、法律の文言上は、優良農地には転用規制が課せられているが、実態は、農業委員会がしばしば地権者の意向に即して法律の運用を捻じ曲げ、転用を可能としているといわれている<sup>(8)</sup>。

農転許可を巡っては、他にも許可を受けずに転用を行う違反転用が相当数行われているという問題があり、しかも、その大部分を追認許可していること<sup>(9)</sup>、また、転用許可がなされた事例であっても、当該転用許可が、法令（農地法、同施行令、同施

(7) 純農業地域の農地価格は、近年下落傾向にあるものの10a当たり田では約150万円、畑で約100万円の水準であるが、市街化区域内の農地の価格は、純農業地域内のそれと比べると、数十倍の価格水準であると言われている。

(8) 神門善久「地権者のモンスター化と農地行政の立ち去り型サボタージュ」ガバナンスNo.98 23頁（2009）。また、「農地転用許可事務の適正化及び違反転用の是正等に係る取組の強化について」（平成20年11月28日付け20農振第1413号農林水産省農村振興局長通知）において、「本来、違反転用の是正指導を行う立場にある農業委員が自ら違反転用を行うという事例が見受けられるが、このようなことは農地行政への不信感を招く原因となり誠に遺憾である。」という記述がある。農転の許可申請に当たっては、農業委員会の意見書を付して申請書を都道府県知事に進達することとされているが、その際に法令を適正に適用していないものがあると言われている。

(9) 農林水産省「○平成20年において新たに発見した違反転用事案への対応状況」（2009）によると、2008年中に新たに発見した違反転用事案：8,197件 566ha、行政庁が講じた措置：勧告等79件 18ha、追認許可7,227件 449ha、実に違反転用事案の88%に対して追認許可をしている。

なお、許可件数については、農林水産省「2008年土地管理情報収集分析調査報告書」（2010）によると、農地法第4、5条による農地の転用許可件数：78,340件、うち知事許可件数：78,291件、大臣許可件数：49件

行規則等) で定める転用許可の基準に照らすと、疑義のあるケースが存在する等<sup>(10)</sup>、不適切な制度運用が問題視されている。

また、農用地区域内の農地の転用については、農業振興地域整備計画中に定められた農用地利用計画において指定された用途に供する場合以外農地転用が認められないため、農業振興地域整備計画(農用地利用計画)の変更(農用地区域からの除外<sup>(11)</sup>)をした上で農地法による転用許可を得る必要がある。農用地区域からの除外は、本来個別の農地転用を目的とするものではないが、実態として、個々の農地を農用地区域から除外することを目的に年平均1.5回開催されているという指摘がなされている<sup>(12)</sup>。

さらに、違反転用に対しては、原則として原状回復を行うという方針は機能しておらず、言葉は悪いが「やり得<sup>(13)</sup>」という状態となっている。

---

(10) 農林水産省「農地転用許可事務の実態調査結果について」(2008)によると、2007年分都道府県知事許可1,350件(抽出率1.5%)のうち164件(12.1%)について、法令の解釈が妥当とはいえない等、転用許可の判断に疑義。2004年分本省・地方農政局許可等192件(悉皆)のうち大臣への協議事案3件(1.6%)について、「許可相当」とする判断に係る裏付けの確認が不十分。

違反事例について、2009年7月26日付け西日本新聞によると、▽ガイドラインで禁止する20ヘクタール以上の農地の一部転用を許可▽街区から300メートル以上離れた農地を、ガイドラインの「街区を形成する区域内の農地」として許可▽周辺にパチンコ店しかない農地を「500メートル以内に2つ以上の公共・公益的施設がある農地」として許可など。

さらに、前掲注(8)の農林水産省通知では、「農地転用許可に係る決裁文書に、許可相当と判断した検討の経緯やその裏付けとなる資料が添付されていない事例が散見された。」「決裁に当たってこれらの書類が添付されていないという状況は、審査が適正に行われたことが確認できず、また、誤った許可基準の適用に至る可能性もある。」と記載されており、他にも不適切な転用許可の存在を窺わせる。

(11) 農用地区域からの除外(農振法第13条第2項等)は、原則として①農用地区域外に代替すべき土地がないこと、②除外により、土地の農業上の効率的かつ総合的な利用に支障を及ぼすおそれがないこと、③除外により、効率的かつ安定的な農業経営を営む者に対する農用地の利用集積に支障がないこと、④除外により、農用地区域内の土地改良施設の有する機能に支障を及ぼすおそれがないこと、⑤土地改良事業等の事業完了後8年を経過しているものであることという要件すべてを満たす場合に限り行うことができる。

(12) 島村健「農地法等の改正」ジュリストNo.1388 28頁(2009)

(13) 第171国会参議院会議録第15号では、民主党金子議員の「違反転用が事実上野放しになってきたという状況がうかがえ」、「違反転用のやり得を許さないために安易に追認許可をすべきではない」との考えを示した上での「刑事告発や起訴の実態」に対する質問に対し、政府参考人は、原状回復が原則と回答したが、告発等の実績については、2007年は4件刑事告発、うち2件が起訴されて有罪。2008年の刑事告発はゼロとの答弁があった。

#### (4) 農地転用に関する判例

農地法が、現況主義を採用していることは前述したとおりであるが、そのために、無断転用を原因とする場合であっても非農地化すれば、転用許可処分の対象とはならない。裁判例においても、売買契約締結後に、売主が土盛り・建物建築を行って農地を恒久的に宅地化した事例について、農地法が現況主義に基礎をおくことから、買主の責に帰すべからざる事情により農地でなくなり、もはや農地法第5条の知事の許可の対象から外されたというべき事情のもとにおいては、知事の許可なしに売買は完全に効力を生ずる<sup>(14)</sup>とされたほか、売買契約締結後に買主が売主の承諾を得て農地を宅地化した事例にあっても、同様に当該売買契約は知事の許可なしに効力を生ずるとされている<sup>(15)</sup>。

なお、現在行われている追認許可について最高裁は、「違法状態を将来に向つて消滅させる効果を持つのであり、換言すれば、当該処分以後申請人をして右土地を農地以外の用途に使用する自由を得させるのであつて決して不能の行政処分ということにはならない<sup>(16)</sup>」と判示し、これを認める立場をとっている。

### 3. 2009年農地法改正の概要

農地法等の一部を改正する法律が2009年12月15日に施行された。当該改正は、2006年に公表された農地政策に関する勉強会とりまとめ「農地政策の再構築に向けて」が結実したものであり、世界的な食料需給の逼迫が将来的に予想される状況下で、農地の確保・保全という観点から農地転用規制の見直しと遊休農地対策の強化を、農地を有効に利用する担い手不足に対処するための参入規制の緩和という観点から農地の貸借についての規制の見直し等をその内容としている。

なお、今回の改正で小作地の所有制限及び小作地を国が強制的に買収する措置が廃止さ

(14) 最判昭42. 10. 27民集21. 8. 2171

(15) 最判昭44. 10. 31民集23. 10. 1932。その他同趣旨の判例として、最判昭50. 11. 28裁判集民116. 729、最判昭52. 2. 17民集31. 1. 29及び最判平12. 12. 19金法1609号53頁ほか。なお、これらの判例は、単に現況主義にのみ基づいているわけではなく、クリーンハンドの原則や地域の開発状況等も考慮したものであるとの見解があるが、本稿は、判例評釈を目的とするものではないので、これ以上は立ち入らないこととする。

(16) 最判昭34. 1. 8裁判集民35. 23

れることとなったが、近年該当事例が極めて少なくなっており<sup>(17)</sup>、これについては考察の対象としない。

### (1) 農地法の目的等の見直し

農地法第1条の目的規定について、農地が地域における貴重な資源であること、農地を効率的に利用する耕作者による地域との調和に配慮した権利の取得を促進すること等を明確化するとともに、農地について所有権、賃借権等の権利を有する者は、その適正かつ効率的な利用を確保しなければならない旨の責務規定を新たに設けた。

ここでは、改正前の第1条の「農地はその耕作者みずからが所有することを最も適当であると認めて、耕作者の農地の取得を促進し」という戦後の農地改革の成果を反映した「自作農主義の原則<sup>(18)</sup>」が、微妙に修正されている。すなわち、改正後は「耕作者自らによる農地の所有が果たしてきている重要な役割も踏まえつつ」と自作農主義の原則に一定の配慮は見せているものの、「農地を効率的に利用する耕作者による地域との調和に配慮した農地についての権利の取得を促進」することが明記され、「所有から利用へ」という考え方が鮮明になっている。そして、以下(2)で見られるように農地の権利移動規制についての所有から利用への流れを加速させる見直しにも繋がるものである。

### (2) 農地の権利移動規制の見直し

農地に関する権利の移動の際には、農業委員会等の許可が必要であるが、①農地のすべてを効率的に利用すること（全部耕作要件、効率利用要件）、②個人の場合は農作業に常時従事すること（農作業常時従事要件）、③法人の場合は農地法第2条第7項の農業生産法人であること（ただし、旧基盤強化法第4条第4項の特定法人は、同

---

(17) 関谷俊作『日本の農地制度』224頁(財)農政調査会(2002)

(18) 農地はその耕作者自らが所有することを最も適当であると認めるという「自作農主義」の理念は、1970年の農地法改正で「並びに土地の農業上の効率的な利用を図るためその利用関係を調整し」を並立的に付加した時から実質的に修正され、「耕作者主義」になったと言われる。なお、農地耕作者主義は、農地の権利は、額に汗して働く農作業従事者が取得すべきとの考え方であり、これは、農地の権利の取得者は、その地域に住み、集落の一員として生活、活動していることを想定していると考えられる。

法に規定する特定法人貸付事業<sup>(19)</sup>によって使用権の取得が認められている。) という許可要件がある。

今回の改正では、農地の貸借に当たって次の(ア)～(ウ)のすべてを満たすときは、②及び③にかかわらず許可できることとされ、許可要件が緩和されたものであるが、これによって農地を有効に利用する主体の確保に繋がることが期待されている。(ア)農地を適正に利用していない場合に貸借の解除をする旨の条件が契約に付されていること、(イ)地域の他の農業者との適切な役割分担の下に継続的かつ安定的な農業経営を行うと見込まれること、(ウ)法人にあっては、その業務執行役員のうち一人以上の者がその法人の行う耕作又は養畜の事業に常時従事すると認められること。

なお、(ウ)において法人の役員に課されている農業に「常時従事する」とは、「業務上必要なときはいつでも現地に赴くことができること」であって、いわゆるマネジメントを指すと思われ、耕作者の「農作業常時従事要件」と同一の意味を有するものではない。したがって、貸借については、所有権取得の場合と異なり、戦後農地制度の根幹にあった「農地耕作者主義の原則」が放棄されたことを意味し、個人か法人かを問わず、機械と労働力さえ調達できれば、誰でもどこでも農地の利用権が取得できることとなった。

### (3) 農地転用規制の見直し

今回の改正は、これ以上の農地の減少を食い止め、農地を確保するために農地転用規制を厳格化（農地転用許可基準の厳格化及び違反転用対応の厳格化）したものである。改正前は、国又は都道府県が病院、学校等の公共施設の設置の用に供するために行う農地転用については、許可不要としていたが、これを見直し、許可権者である都道府県知事等と協議を行う仕組みを設けた。農地転用に当たっては、立地基準が適用され、転用困難度は、農用地区域、甲種農地、第1種農地、第2種農地、第3種農地の順となっており、このうち前3種は、原則として転用が許されない。しかしながら、公共転用は可能であり、それがなされると、その周辺農地は、原則として農地転用が

---

(19) 市町村又は農地保有合理化法人が特定法人（農業生産法人以外の法人。形態等に関する制限はないが、業務執行役員の1人以上の農業への常時従事が必要）に対し農用地の貸付けを行う事業。市町村が、耕作放棄地や耕作放棄地になりそうな農地等が相当程度存在する区域を一般企業等が参入可能な区域として設定し、参入を希望する法人は、市町村等との事業の適正かつ円滑な実施を確保するための協定を締結し、農業を行う農地について、使用貸借による権利又は賃借権の設定を受けることの農業委員会の許可等を得る。

許可される第3種農地に変更され、結果として農地の減少に繋がっている実態があることから、公共転用にも都道府県知事との協議を要するとしたものである。その他、農地区分及び第1種農地の転用不許可の例外事由の厳格化等も行われ、2010年6月1日以降の申請案件から適用されている。

また、農地転用の実態については、前記2.(3)のとおりであり、不適切な転用が問題となっているが、違反転用に対しては、都道府県知事等による行政代執行制度を創設するとともに、罰則を強化（罰金額の引き上げ）したものである。そして、農林水産大臣の監督権も強化され、農地の農業上の利用を確保するために特に必要がある場合においては、都道府県知事に対し、農地転用許可事務の適切な執行を求めることができることとされた。さらに、転用目的のための農用地区域からの除外が常態化していることから、農振法を改正して除外要件を厳格化し、農用地区域内の農用地について、担い手に対する利用の集積に支障を及ぼすおそれがある場合には、同区域からの除外を認めないこととしたものである。

## 4. 私 見

我が国における食料自給の状況については、決して満足できるものではない。熱量ベースの食料自給率の計算方法については、批判がある<sup>(20)</sup>ものの、批判説に基づいて計算し直した食料自給率約55%も十分なものではない。今回の改正では、食料の国内生産量確保のために「これまで以上に貸借を促進することによって、農地を利用する者を確保し、意欲ある者へ農地の集積を進めていく」とともに、農地転用規制の厳格化等や遊休農地解消対策を実施することにより、「これ以上の農地面積の減少を食い止めて」<sup>(21)</sup>いこうとするものであるが、十分な改正効果を得るためには、地域において実務を担当する自治体等の

---

(20) 浅川芳裕「『インチキ』食料自給率に騙されるな！」農業経営者152号25頁（2008）。熱量ベースの食料自給率は廃棄分を含むため、日本人が1日に摂取する平均カロリー（1,805kcal）を分母、国民1人1日当たり国産供給カロリー（1,013kcal）を分子として食料自給率を計算し直すと日本の食料自給率は約55%であり、はたして日本の食料自給率が国際的に本当に低いのか疑問があるとしている。

(21) 農林水産省「農地改革プラン」（2008）

理解と協力が鍵を握っていると思われる<sup>(22)</sup>。しかしながら、後述するように農地政策を巡って農林水産省と自治体の間には温度差があるように思われる。そして、その対応を迫られるのは現場の職員である。「市の産業は農業だけじゃない。都市計画が進まない、早く転用許可しろ、とそんな視線を受けて仕事してるんです<sup>(23)</sup>」という状況は、決して特異なケースではなく、また、最近では、いい加減な判断・解釈に基づく違反転用ではないかという疑いの目を向けられる状況の中で仕事をしている職員にとって、国と自治体との温度差を埋める必要性は高く、そのためには、自治体目線からの検討も必要であると思われる。本章では、そのような視点も取り入れながら、私見を述べることにする。

### (1) 農地の権利移動規制の緩和と株式会社の農業参入

今回の改正によって「農地耕作者主義の原則」が放棄され、一定の条件を満たせば、誰にでもどこでも農地利用権の取得が認められたが、このことは、農地の貸借については、従来から議論のあった株式会社の農業参入に本格的に道を開いたことを意味する。株式会社の農業参入については、真の動機が農地の他用途転用や転売目的であるおそれ、不採算を理由とする撤退による耕作放棄地の拡大のおそれ及び地域共同体の一員として農地の管理や水利用等について地域社会と良好な関係を築けるか等の問題点が指摘されている。そして、借地による経営と所有による経営で取扱いを異にする根拠が見出し難いことから、いずれ所有による経営にも参入を認めざるを得なくなり、農地改革によって実現された家族経営による意欲ある農業者中心の地域農業が大きく変わってしまうことになるのではないかと懸念されている。

#### ① 農業・農村を取り巻く状況変化

しかしながら、地域農業の状況は、すでに相当に変わってきている。戦前の農村における最大の社会問題であった地主・小作関係は、農民による耕作労働の成果の公正な享受の保障を理念的目的とした戦後の農地改革によって終わりを告げ、自作

(22) しかしながら、皮肉な見方をすれば、農林水産省は、自治体等の理解と協力をあまり重要視していないとも考えられる。すなわち、農地転用については、都道府県が行う許可事務の適正確保と併せて、転用基準を厳格化することで総体的に転用可能地の絞込みを行うこととし、また、農地の貸借に係る規制の緩和については、審査を担当する農業委員会の適正な事務処理を農業委員会自身の理解と協力ではなく、外部による監視（議事録のHP公表等による透明性・公平性の確保）や国への報告により担保しようとしている。

(23) 2009年2月4日付け中日新聞「【農は国の本なり】第2部・農地転用の闇[4]許可審査、役所任せ」

農を中心とした家族農業経営が創出され、以後、その発展が農政の根幹とされてきた。しかし、反面、このことによって農業経営は、小規模経営になるとともに、農地は、自作農の資産としての性格を有することとなった。そのため、特に、経済の高度成長期においては、商業施設や宅地としての利用を前提に都市近郊の農地価格が急上昇し、資産保有としての側面に注目した農家は、農業を行わなくても土地を手放さず、また、そのような高額な農地を購入して産業として自立した農業を行うことは不可能であることから、北海道を除いて、農業経営主体への農地の集約は進まなかった<sup>(24)</sup>。農地の貸借についても、転用を念頭に置いた所有者が長期間の賃貸借を嫌うことや条件の悪い農地には借り手がない等、安定的に農業を行う基盤が整備されにくい状況である。このような状況に対して、経営規模拡大手法として農地法による厳格な貸借権保護とは別に貸し手に配慮した賃貸借制度が創設・推進<sup>(25)</sup>されてきた。今回の改正は、貸借制度の緩和をもう一段進め、地域の中で農業を継続的・安定的に行っていくと認定される主体であれば、誰でも農地の利用権を取得できることとし、さらなる農地の流動化＝農業を行う主体の確保と農地の集積を促したものと言えよう。

なお、法人の農業参入それ自体については、過去から進められている。効率的な経営という観点から、1962年に農事組合法人等の形態を有する農業生産法人を農地の権利主体として認めたことを皮切りに、2000年には、株式会社形態（株式譲渡制限付き）が認められた。その結果、2009年1月1日現在では11,064の農業生産法人が設立されており、うち株式会社は1,200を占めるに至っている<sup>(26)</sup>。さらに、市場経済の進展に伴い、農産物についてもマーケティングや加工、出荷作業等の機械化等組織的・効率的な対応が求められる状況において、法人の役割の重要性を指摘する意見が表明されている。(社)経済団体連合会からは、1997年9月に株式会社の農業参入に対する要求を含む「農業基本法の見直しに関する提言」が、また、2007年5月には、経済財政諮問会議グローバル化改革専門調査会が所有と利用を分離し、(a)利用についての経営形態は原則自由、(b)利用を妨げない限り、所有権の移動

---

(24) 原田純孝「農業・農地からみた規制緩和と地方分権論」法律時報69巻4号42頁（1997）

(25) 1975年に小作地所有制限や賃借人保護の例外として農地所有者が安心して農地を貸すことができるように農用地利用集積計画制度（当時は農用地利用増進計画）を創設。

(26) 農林水産省「平成21年度 食料・農業・農村白書」141頁（2010）。また、2003年には「構造改革特区」において株式会社等が農地リース方式で参入することが可能となった。

は自由等の農業の構造改革を内容とする「第一次報告」を行った。

このような農業・農村を取り巻く状況の変化や要求を受けて、借地に限ったことではあるが、担い手を確保し、農地の利用集積による経営規模の拡大と効率的な農業経営を推進する方策として株式会社の農業参入を認めたものである。ただし、株式会社の農業参入に対しては、いくつかの反対理由があることは前述したとおりであり、以下にそれぞれの反対理由についての検討を行う。

## ② 株式会社の農業参入に関する見解

まず、農業参入の真の動機が農地の他用途転用や転売目的であるおそれについては、貸借に係る権利取得に関する審査の強化や農地に対する規制により避けられる問題であり、参入を拒否する直接の理由とはならない。耕作者を確保するための政策と農地の保全に関する政策を同じ次元で論じるのではなく、後者は権利取得審査体制の整備や転用規制等の農地統制による対応を原則とすべきであり、それが何らかの理由で十分に行い得ないときに、入り口規制、すなわち、農地として安定した利用が見込まれる主体に農地の利用権の取得を限定するという手法を採用することによって農地が農地以外のものに転用される危険性を減少させるべきである。

なお、現状は、実際に違反転用が数多く存在し、なかなか歯止めがかからないことや事後的な原状回復が困難であることから、現時点では、相対的に他用途転用や転売という目的を有する可能性が高いと思われる株式会社の農地所有を認めない入り口規制もやむを得ないものと思われる。しかしながら、今回、農地転用規制については、厳格化の方向に舵を切った。後述するように筆者は、今回の改正によって不適切な農地転用の状況が大きく改善されるとは予想していないものであるが、仮に改善されるに至った場合や転用基準の厳格化により転用面積が減少し、農地の保全が図られたことが明確に示された場合は、株式会社の農地所有をより柔軟化する制度改正も検討されるべきであろう。

次に、不採算を理由とする撤退による耕作放棄地の拡大のおそれについてであるが、一般的に株式会社は、経営効率的に面的集積の可能な条件のよい農地を取得し、利益の出る農業経営を行おうと努めるものである。そのため、不採算を理由とする耕作放棄が他類型の農業主体よりも多いとは思われない。実際に、耕作放棄地は、条件の悪い中山間地域が過半を占め、ほ場整備事業完了地区が耕作放棄されることは少ない。また、発生状況を地域別に見ると、中山間地域が多く経営規模の小さい中国・四国地域や都市化の進んでいる関東地域では、耕作放棄地率が高く、経営規

模の大きい北海道、東北、北陸地域では低くなっている<sup>(27)</sup>。さらに、2000年に農業生産法人の形態として株式会社を認めて以降、株式会社の農業参入が一貫して増加を続けているが、だからといって耕作放棄地面積がそれまでに比べて急激に増大したというわけではないこと<sup>(28)</sup>からも、株式会社の参入による耕作放棄地の拡大のおそれがさほどではないことが間接的に推測できる。

なお、耕作放棄地対策については、今回の改正により規制的措施が基盤強化法から農地法に移され、遊休農地のうち地域の農業振興を図る観点から市町村が指定したのものについて必要な措置を講ずるという改正前の仕組みを、すべての遊休農地を対象とした仕組みに拡充する見直しが行われたものであるが、このような耕作放棄地の発生防止又は解消策を実施することが本来の対応方法<sup>(29)</sup>であろう。

3点目は、株式会社が地域社会において期待される役割を果たせるのかについてである。我が国の農村では、昔から農地や水等の自分達が使っているものは自ら守るという集落機能を前提として農作業の共同化や農業機械の共同利用等、地域ぐるみで農業を行ってきたが、地域社会とは無縁の株式会社が農地についての正規の権利者となることで、すでに機能低下が指摘されている集落機能をより一層低下させることにならないかと心配されている。また、農地は、農業の担う多面的機能を支える地域資源、環境資源であることを考えるとき、その良好な利用・管理は、地域に根ざした主体に託するのが最も適切である<sup>(30)</sup>という意見もある。

しかしながら、現在、農地耕作者主義によって維持されてきた農村社会は、高齢化が進展し、近い将来における担い手不足<sup>(31)</sup>、ひいては集落機能のさらなる低下が容易に見てとれる状況にある。このような中で、2009年に全国の地域担い手育成

---

(27) 農林水産省「2005年農林業センサス」(2005)

(28) 農林水産省。前掲注(1)

(29) ただし、改正効果については疑問がある。すなわち、新旧の耕作放棄地に係る法的措置の内容を見ると、新旧とも有効かつ適切な土地利用の促進を図るために、計画、指導、通知、勧告、裁定、命令、代執行という強力な措置をとることができることとされている。しかし、改正前において、実際には、指導が行われる程度であり、通知以上の措置が行われることはほとんどなかった。改正後も、借り手が事実上不存在である等、このような状況となっている原因が解消されない限り大きな変化はないように思われる。

(30) 原田純孝「農地法『改正』で日本農業はどうなるか」世界792号28頁(2009)

(31) 農林水産省「農地制度の見直しの概要」2頁(2009)によると、2005年の全農業就業人口335万3千人のうち、75歳以上25%、65～74歳34%となっている。また、2010年農林業センサスでは、農業就業人口が1990年の482万人から260万人と半減近い減少となっている。

総合支援協議会を対象として実施したアンケート調査では、地域における今後の担い手確保の方法として「地域内外企業が耕作」が32%となっており<sup>(32)</sup>、民間企業に対して地域社会から期待が寄せられている。また、企業側も、食品産業を対象にした農業参入に関する調査では、調査対象となった企業の半数弱が何らかの関心を有している<sup>(33)</sup>ことが明らかになっており、企業側の希望する条件のよい農地が借地としてそれほど放出されるかという疑問がある<sup>(34)</sup>にしても、株式会社の参入促進による担い手確保という意味で、一定の効果が見込める可能性はある。そして、農地の権利取得者は、地域社会における責任を果たす必要があることから、「地域の他の農業者との適切な役割分担の下に継続的かつ安定的な農業経営を行うと見込まれること」が貸借に係る権利取得要件として追加され、農業委員会による審査を行うという形で法的に解決が図られたものである。

最後に、農地の最大限の利用を図るという政策を進めるという点において、借地による経営と所有による経営を区別する理由はない等、いずれ所有による経営にも法人の参入を認め、「農地耕作主義の原則」を放棄せざるを得なくなるのではないかという研究者からの指摘<sup>(35)</sup>について、農林水産省サイドの説明は、貸借にあっては、所有の場合と異なり、適切な利用がなされない場合は契約解除が予定されているため、農地の適正利用の確保が可能であるということである。しかしながら、貸借人（貸借人が解除しないときは農業委員会が許可を取消すこととされている。）が実際に解除しようとするとき、耕作事実・計画に関する認定の問題や地域社会の人間関係の足かせ等が予想され、さらに、貸借人の意思に反して農業委員会

(32) 農林水産省。前掲注(26)の136頁。その他の回答は、「地域内に農業者組織を設立」84%、「他地域組織による耕作」23%、「農協・市町村主体の法人が耕作」45%となっている。

(33) (株)日本政策金融公庫「平成22年上半期食品産業動向調査」(2010)

(34) 自治体は、株式会社の農業参入容認を耕作放棄地対策として位置づけているようである。

(35) 原田純孝「自壊する農地制度 — 農地法等改正法律案の問題点」法律時報81巻5号2頁(2009)は、農林水産省の理由付けには相当な無理があるとしている。①貸し手が解除・取戻しを主張しないことは常にありうるし、その場合に許可を取消しても、事実上の貸借関係は、現に膨大な事実上の貸借があるのと同じく、そのまま存続する。②農地を「適正に利用していない」所有者が生じるのは、既存の所有者についても同じであるのに、その可能性のみを理由として、自ら効率的に利用することを望む新規の所有権取得に対し特別の規制を課すことは、立法態度としてどこまでの妥当性をもつのか。③その農地の農業的利用という観点からみる限り、借地による経営と所有権による経営とで農業政策上の取扱いを異にする根拠は見出し難い。④貸借権ならよいが、所有権の取得はいつになっても許されないという借地農業者を一般的な形で農地制度上に位置づけるのは、もともと無理な話なのではないか。

が許可取消を行う困難さを考慮するとき、農林水産省の想定したとおりに運用できるか実際には難しいものがあるのではないかと思われる。

では、株式会社の農地に関する権利取得に対して、どのように考えるのか。上記のとおりその問題点や需要と供給のミスマッチの可能性等について概観したところであるが、筆者としては、農業・農村の現状等を考えると、農地保全や担い手確保対策は、早急に実施すべきであり、現時点では、将来に向けて多様な農業者の確保を図っていく政策の一環として貸借に限ってのことであれば、株式会社の本格的な農業参入を認める段階に来ているのではないかと考えている。その上で、当面、株式会社の農地利用状況について確認を行うとともに、水利慣行上の役割を果たしているか等といった地域や他の経営主体に与える影響を幅広く検討し、その結果に応じて、今後、農地所有による農業参入までも認めるのか、反対に参入規制を強化するのかといった政策の見直しを行う対応が適切であると思われる。

また、農地の権利移動に当たっては、農業委員会の許可が必要であるが、的確な審査事務を実施することも適切な担い手を確保する上で重要である。農業委員会については、今回の改正により貸借に係る権利設定の許可の取消しを担任事務に追加される等、新しい役割が付与されたものであるが、このような業務の拡大に対応し、期待された役割を果たすためには、事務の透明性・公平性の確保や業務執行体制の強化はもちろんのこと、的確な業務執行をサポートするために権利移動許可申請者の属性に応じた許可やその取消しの判断基準等を自治体等が作成するといったことも必要であると思われる。

## (2) 農地転用規制の厳格化

今回の法改正に関する検討を行う前に、根本的な問題として農地転用規制については、憲法の私有財産の保障との関係で議論がある。この点について、憲法第29条第2項は、「財産権の内容は、公共の福祉に適合するように、法律でこれを定める。」と規定する。これは、1項で保障された財産権の内容が法律によって一般的に制約されるものであるという趣旨を明らかにした規定である。ここに言う「公共の福祉」は、各人の権利の公平な保障を狙いとする自由国家的公共の福祉のみならず、各人の人間的な生存の確保を目指す社会国家的公共の福祉を意味する。つまり、財産権は、内在的制約のほか、社会的公平と調和の見地からなされる積極的目的規制（政策的規制）

にも服する<sup>(36)</sup>。また、最近は、特に、土地の合理的・計画的な利用の必要性が高まり、それとともに土地利用の社会的規制が不可避となっていることから、土地利用規制については、内在的制約の表れ<sup>(37)</sup>とされ、最高裁判決においても、農地「法4条1項、5条1項及びこれらの規定に違反した者に対する罰則である法92条は、憲法29条に違反するものではない。」と合憲性が認められている<sup>(38)</sup>ところである。

それでは、農地転用規制として「永久農地論」や「30年固定ゾーニング」<sup>(39)</sup>という主張は認められるであろうか。土地利用に当たって内在的制約が存在するとは言え、私有財産は、本来的に尊重されるべきものである。食料需給状況が逼迫しているとは言い難い状況の下で、有事を想定してすべての農地の転用を完全に禁止することは、憲法の制約から無理があると思われる。また、永久ないし超長期間にわたる転用禁止ゾーニングの固定についても、社会の流動性、農地所有者の潜在的意向及び我が国が建築自由の原則<sup>(40)</sup>を採用していること等を考えると、社会的合意を得にくいのではなかろうか。したがって、農振法において、都市計画法等関係する法令との調整<sup>(41)</sup>

(36) 最大判昭62.4.22民集41.3.408森林法違憲判決において、最高裁は、「財産権は、それ自体に内在する制約があるほか」、「立法府が社会全体の利益を図るために加える規制により制約を受け」、規制の目的は、「社会公共の便宜の促進、経済的弱者の保護等の社会政策及び経済政策上の積極的なものから、社会生活における安全の保障や秩序の維持等の消極的なものに至るまで多岐にわたる」とする。

(37) 芦部信喜『憲法第4版』220～224頁岩波書店（2009）

(38) 最判平14.4.5刑集56.4.95。判決理由として、農地転用規制の目的は、「土地の農業上の効率的な利用を図り、営農条件が良好な農地を確保することによって、農業経営の安定を図るとともに、国土の合理的かつ計画的な利用を図るための他の制度と相まって、土地の農業上の利用と他の利用との利用関係を調整し、農地の環境を保全することにあると認められ」、現在もなお、この規制目的は、「正当性を肯認することができる」とともに規制手段が「上記規制目的を達成するために合理性を欠くということもできない。」とされた。

(39) 田代洋一『この国のかたちと農業』82頁筑摩書房（2007）、経済財政諮問会議グローバル化改革専門調査会「第一次報告 — グローバル化の活力を成長へ —」（2007）

(40) 我が国の土地開発規制は、原則開発が自由で、都市計画等がある場合のみ一定の規制がされる「建築自由の原則」となっている。これに対し、西欧諸国では、フランスやドイツのように、国土全体で開発を原則禁止とし、一定の計画が策定された場合のみ禁止を解除し開発を認める「建築不自由の原則」を適用している。

(41) 原田。前掲注(24)の43頁「農地を生産手段として捉え、その土地所有権に対する特別の法規制を加えた農地法と、むしろ土地を商品として把握し、土地所有権の商品所有権としての運動法則をよりよく保障する方向で仕組まれてきた都市サイドの開発・土地法制とが対峙してきたという構図である。関谷。前掲注(17)の11頁及び139頁によると、農振法は、「『農政の領土宣言』といわれたように、新しい都市計画法の制定に対抗して、農業地域を指定し、農用地を確保するという政策意図から立法が検討された」ものであり、「農林水産省と建設省の了解のもとに『農林漁業との調整措置』等に関する方針が定められた。」

を行い、農地を保全する方向で政策の足並みを揃えること及び転用許可の対象を限定し、制度運用を適正に行うことが農地保全のために現実的に取り得る方策となる。

今回の改正によって、農地転用については、農地転用許可基準及び違反転用対応の両面で引き締めにしたものであるが、では、今後、転用が抑制され、違反転用が大きく減少するだろうか。この点について、筆者は、少々懐疑的に考えている。農林水産省発表の違反転用事案への対応状況に関する統計データや農林水産省発出通知<sup>(42)</sup>を見ると、農地転用許可の問題点としては、周辺にパチンコ店しかない農地を「500メートル以内に2つ以上の公共・公益的施設がある第3種農地（農地法施行規則第5条の12第1号該当）」として許可する等、許可基準を緩く解釈していること及び違反転用に対して大部分を追認しており、厳格な是正処理を行っていない（行うことができない）ことの2点であると思われる。

今回、国との協議対象の拡大や第1種農地に係る面積要件の引き下げ等、許可基準を厳格化し、転用そのものを抑制しようとしているが、問題は、許可基準に照らして疑義のある事案を減少させなければ、いくら厳格化をしてもその効果が尻抜けになる可能性があることである。しかしながら、知事の農地転用許可に当たって自治体は、法令により定められた許可基準に基づく審査基準<sup>(43)</sup>をそれぞれの地域の実情に応じてできるだけ具体的に定めることとされており、具体化の程度や内容によっては、農林水産省との判断・解釈の相違が想定されるところである。したがって、誰が見ても明白な法令の解釈ミス等極端なケースは別にして、いわゆる「考え方の違い」を主張

---

(42) 統計データとしては、前掲注(9)の農林水産省「○平成20年において新たに発見した違反転用事案への対応状況」及び樋口修「農地制度改革の課題と論点」調査と情報632号7頁(2009)。後者において、「違反転用は、平成17(2005)年から平成19(2007)年の3年間に、全国で24,002件発見され、違反転用の総面積は1,795ヘクタールに達した。……しかし、発覚した24,002件の違反転用のうち、勧告が出されたのは250件58ヘクタール(件数で全体の1.0%、面積で3.2%)にとどまり、圧倒的多数のケース(件数21,941件(全体の91.4%)、面積1,502ヘクタール(同83.7%))では、事後的な転用許可(追認許可)が行われている。」

農林水産省発出通知としては、前掲注(8)通知及び「農地転用許可及び違反転用への厳正な対応について」(昭和63年6月17日付け63構改B第574号農林水産省構造改善局長通知)。

(43) 当該審査基準は、行政手続法第5条第1項により策定を義務付けられたものである。なお、大臣許可に係る審査基準は「農地法に係る事務処理要領」、法定受託事務に係る処理基準は「農地法関係事務に係る処理基準」(平成12年6月1日付け12構改B第404号農林水産事務次官依命通知)である。地方自治法第245条の4第1項に基づき、国の考え方、事務処理上の留意点等を示す技術的助言として「農地法の運用について」(平成21年12月11日付け21経営第4530号21農振第1598号農林水産省経営局長・農村進行局長通知)がある。

されることも十分にありうる。また、違反転用については、農地法が現況主義に基づいているため、無断転用であってもいったん非農地化された場合は、許可なしに契約の効力が生じることから、言わば「やり得」の状態に陥りやすい<sup>(44)</sup>という問題がもともと存在している上に、罰則及び原状回復命令が存在するものの適用は稀であり、原状回復が原則という方針は機能していないようである<sup>(45)</sup>。

2008年許可件数：78,340件、違反転用件数：8,197件、うち追認許可：7,227件、知事の2007年分転用許可の判断に疑義があるもの：12.1%というのが農林水産省の発表であるが、一般的に、許認可事務においては、長年にわたってこのような事務慣行が形成されてきた場合、それを逆行させるのは、相当に困難である。長年の間に、多くの申請者は、過去の事案を知悉するようになり、そのような処理が不適切であると社会問題化しているわけでもない状況下では、許可基準の解釈や違反転用事案の措置等に関して、過去の事案との比較において公平な取扱いを期待（要求）する<sup>(46)</sup>。そして、このような期待に応えられないとすると、議員等地域の有力者が介入したり、厳しい追及により過去の案件も含めて行政庁の対応の不適切さを表面化させる可能性が出てくる。そのため、きちんと理論的整理を行った上で、少々の非難を浴びてもこれまでの運用を改めるという組織全体の意思決定がない限り、前例に倣うという対応になるのではないだろうか。

国の関与にしても、約78,000件の事案について何をどの程度行うことができるのであろうか。見せしめ的にほんの少数の事案についてのみ書類上の調査に基づき対応するのであれば、効果は限られたものにしかならない。また、農地転用に先立つ農地の農用地区域からの除外についても厳格化されるが、除外要件の解釈に当たっての姿勢

(44) このような現況主義の問題点に対する指摘としては、千種秀夫「58 農地を目的とする売買契約締結後に目的の土地が農地でなくなった場合の売買契約の効力」法曹時報22巻3号194頁（1970）。「しかしながら、一面、単に現況主義に徹することは、現行法のもとにおいては、脱法行為の奨励という結果を招かないともいえない。」

(45) 原状回復に関する統計データは、入手できなかったが、前掲注(42)の統計データ等や農林水産省通知及び第171国会参議院会議録第15号。前掲注(13)から推測される。

(46) 毎日新聞2010年6月16日東京朝刊によると、沖縄県で農地転用許可を受けずに建設したホテルの取り壊しを町農業委員会が勧告している事案において、政府系金融機関「沖縄振興開発金融公庫」は、自治体に問い合わせもせず、「顧問弁護士が『事後転用が可能で大丈夫』と言うので融資した。」と報道されているが、法令に対する意識の高い弁護士ですら農地転用は事後申請で対処できるという認識を持っていることがわかる。

が変わらなければ、農業委員会等の関係者間で行うことであり<sup>(47)</sup>、その実効性について疑問を抱かざるを得ない。

なお、農地法は、制定以来数度の改正を経ているが、その内容を通観すると、農地法による統制を一般的に緩和するものと農地流動化の促進を目的とする事業を新設し当該事業について農地法の適用除外を定めるものとの2つに大別される。要するに、農地法の改正は統制そのものの緩和か統制の適用除外の新設かのいずれかであって、このような農地に対する規制の緩和が順次行われているときは、制度運用も同様の傾向とならざるを得ず<sup>(48)</sup>、現状はその意味では必然的な結果である。

### ① 農地転用許可基準

では、どのような対応策が考えられるのか。知事の転用許可の判断に疑義があるもの12.1%のすべての内容が公表されているわけではないが、これらの事例における許可基準の解釈や判断の相違が農林水産省として許容できない程度に大きいというのであれば、同省が2008年に実施した農地転用許可事務の実態調査<sup>(49)</sup>を拡大・継続し、問題があると思われる解釈や判断が行われた法令の許可基準及び問題の程度・事案数等を把握した上で、それらについて解釈等の相違が生じない程度に法令の規律密度を高めることが一般的な対応方法であると思われる。ただし、規律密度を高めるにしても、それぞれに現場の状況の異なる事案に個別に対応できるような規定とすることは不可能であり、また、常識に近い内容までも規定することは考えられない。さらに、規律密度を高めることに対しては、地方分権の観点からの批判があることも念頭に置いておかねばならない。

第一次分権改革によって、4ha以下の農地転用許可事務は自治事務又は法定受託事務に整理されたものであるが、法定受託事務であっても、本来国が担うべき役割のうち国民の利便性及び事務処理の効率性の観点から自治体に委ねられたものであり、4ha以下の農地転用許可は、地域づくりに係るものとして都道府県において地

---

(47) 市町村農業振興地域整備計画の策定・変更は、農振法施行規則第3条の2に基づき農業委員会の意見を聴くものとされている。

(48) 規制緩和が何度も行われるということは、規制によって守る価値が減少していると理解されるとともに、守ろうとする姿勢が徐々に失われていくことを意味する。また、規制緩和が予定されているときには、緩和後の内容を睨んだ対応となりがちである。さらに、もともと自治体に開発意欲が強い場合が多く、許可基準を緩く解しがちであったことがそのような傾向に拍車をかけたと思われる。

(49) 当該調査結果の概要については、前掲注(10)。

域の実情を踏まえた調整を行うこととされている。したがって、各自治体の審査基準は、地域の実情を反映して策定されている。実際に公表されている複数の自治体のそれを比較してみると、法令により定められた許可基準の具体化の程度・内容は一様ではない。

例えば、第1種農地の例外的許可理由として、農地法施行規則第33条第4号に「住宅その他申請に係る土地の周辺の地域において居住する者の日常生活上又は業務上必要な施設で集落に接続して設置されるもの」が規定されている。当該規定について、地方自治法第245条の4第1項に基づく技術的助言である「農地法の運用について」において、農林水産省は、「『集落』とは、相当数の家屋が連たんして集合している区域をいい、また、『集落に接続して』とは、既存の集落と間隔を置かないで接する状態をいう。」との解釈を示している。

この点について香川県の「農地転用許可に係る審査基準」では、「(注1)『集落』とは、5戸以上の家屋の敷地がそれぞれおおむね50メートル以内の距離で連たん集合している区域とする。」、「(注2)『集落に接続して』とは、既存の集落と間隔を置かないで接する状態をいうもので、申請に係る農地が直近の集落の敷地からおおむね50メートル以内の距離で接続しているものとする。また、申請に係る農地は、集落の敷地からおおむね100メートル以内の区域内にあるものとする。」と距離を明示している。一方、神奈川県「審査基準」では、「(注)『住宅』は農家住宅に限り、かつ集落に接続して設置されるものであること」とされており、国、県でそれぞれに異なっている。県土面積が日本一狭く、平地が多いために全県的に比較的良好に開発が進んでいる香川県においては、全県一律の距離要件を定めることが可能であるが、県土面積が広く、地域ごとの都市化の状況が大きく異なる神奈川県においてこのような一律の距離を定めることは困難であると思われる。他にも自治体ごとに解釈が異なっているものがある<sup>(50)</sup>が、地域づくりのために地域の実情を踏まえた調整を行うという趣旨からは、当然のことであり、規律密度を高めるのは、真に必要な場合に限るべきであろう。結局、実態調査により疑義のある事

---

(50) その他、愛知県の「農地法第4条及び第5条の許可に係る審査基準」において、甲種農地の要件の1つである農地法施行規則第41条の高性能農業機械による営農に適するものの解釈として、「農地の一区画が30a以上で連続して存在し、高性能農業機械による作業が効率的に行える営農条件が整っていると認められる場合をいう。」とされているが、国の「農地法の運用について」にも香川県の審査基準にもそのような記載は見当たらない等がある。

案を把握した場合、規律密度を高めるとい手法がとれないときは、個別に問題点を指摘する対応とならざるを得ず、事案によっては、今回の法改正で新設された国の関与により、都道府県知事に対して農地転用許可事務の適切な執行を求める必要があると思われる。

なお、現在、しばしば知事許可に係る農地転用許可権限が市町村に移譲され、さらに、そのような場合は、農業委員会が事務を担当することが多い。このように農地の権利移動だけでなく転用に当たっても重要な役割を担う農業委員会であるが、その問題点については、前記2.(3)のとおりであり、また、本章(1)において体制強化の必要性について言及したところである。農業委員会を構成する農業委員の属性は、農業者が中心であり<sup>(51)</sup>、どうしても集落内の個別事情や人間関係を考慮した対応となりがちである。農業委員会の役割や業務のあり方については、2002年に公表された経営の法人化で拓く構造改革に係る有識者懇談会「農地制度に関する論点整理」中に様々な意見<sup>(52)</sup>が示されているが、会議の公開等、農業委員会等に関する法律の規定に基づく運営を徹底することに加えて、学識経験者である委員の比率を高め<sup>(53)</sup>、集落内の事情や人間関係に左右されにくい組織を作ることも有効であると考ええる。

## ② 違反転用への対応

違反転用対応に関する運用面の改善策として、まずは、仮に事前に転用申請が

---

(51) 農業委員会は、選挙による委員及び選任による委員（区域内に住所を有する20歳以上の者のうち、10a以上（北海道では30a以上）の農地について耕作の業務を営む者又はその同居の親族・配偶者等から選挙された委員及び農協、農業共済組合及び土地改良区の理事（組合員）各1人、議会推薦の学識経験者4人）からなる。

(52) 農業委員会の公共性の強い役割に照らして幅広い層の参画が可能であるか検証が必要との考え方と、一方で農業者以外の者が加わることが適当であるかどうかはそれぞれの地域で事情が異なり、一概に判断し得ないという考え方が併記されている。

(53) 実際の学識経験者枠の委員は、市町村レベルでは、議会推薦に基づき、議員等が就任している事例がある。農地転用に当たって不適切な法令の解釈・運用が問題となっていることは、前掲注(10)の農林水産省通知及び同省調査のとおりであり、まずは、可能な限り真の学識経験者の参画を求め、法令の適正な解釈を担保することが必要である。なお、この点については、同省の「農業委員会に関する懇談会」においても、「○高齢化した農業委員では地域をまとめきれない場合もあり、学識経験者を参画させるべき。地域農業を客観的に俯瞰できる委員のウエートを高めるべき。○農業委員会には、消費者、学校の先生、農業を志す学生などのオブザーバーを入れて幅広く意見を聞くことが必要。○任命制の導入、地域外の選任委員、専門家の積極的活用を行うべき。」等の指摘がなされている。

あったとしても明らかに許可できなかったものに対して、可能な限り原則どおり原状回復させることが必要であると思われる。その場合、自治体単独では、困難な場合が多いことも予想されることから、今回の改正で新設された国の関与により原状回復事例を増加させることからスタートするしかないであろう。

違反転用に係る処理については、「農地法関係事務に係る処理基準<sup>(54)</sup>」において、都道府県知事は、法令の定めによるほか、「違反転用事案の内容及び違反転用者等からの聴聞又は弁明の内容を検討するとともに、当該違反転用事案に係る土地の現況、その周辺における土地の利用の状況、違反転用により農地及び採草放牧地以外のものになった後においてその土地に関し形成された法律関係、農地及び採草放牧地以外のものになった後の転得者が詐偽その他不正の手段により許可を受けた者からその事情を知ってその土地を取得したかどうか、過去に違反転用を行ったことがあるかどうか、是正勧告を受けてもこれに従わないと思われるかどうか等の事情を総合的に考慮して処分の内容を決定するものとする。」とされているが、「違反転用が事実上野放しになってきたという状況がうかがえ」る状況では、「この改正を有効かつ効率的に活用するために、例えば追認許可を行った事案に焦点を当てて調査を行って、そして必要な場合には是正の要求を行うといった運用もしていきたい」という政府参考人の答弁<sup>(55)</sup>に期待せざるを得ないと思われる。

筆者は、かつて、森林法に基づく林地開発許可及び香川県みどり豊かでうるおのある県土づくり条例（以下「みどりの条例」という。）<sup>(56)</sup>に基づく事前協議の担当所属に在籍していた経験があるが、森林の違反開発を発見した場合は、原状回復を例外なく指導していた<sup>(57)</sup>。香川県における最近の森林法又はみどりの条例違反

(54) 前掲注(43)

(55) 第171国会参議院会議録第15号。前掲注(13)

(56) 条例の内容としては、①土地利用の総合調整を行う手続きを法的に根拠付け、事前協議制を導入したこと、②土地開発協議後の緑化を確実にするための保証措置として県と事業者の間で緑化協定を締結するとしたことが主なものである。具体的には、事前協議の対象を、(1)森林における0.1ha以上の土地開発行為、(2)森林以外における1ha以上の土地開発行為とし、都市計画法の開発許可等については条例の適用対象外としたものの、それ以外のほぼすべての土地開発行為に県との事前協議を義務付けることとした。また、協議に当たっては、あらかじめ一定の審査基準を定め、明示した。さらに、実効性を担保するため、事前協議終了前の開発着手等について、命令、公表、罰則といった規定を盛り込んだものである。条例については、[http://www.pref.kagawa.jp/kankyo/midori/midori\\_jorei/tebiki/index.htm](http://www.pref.kagawa.jp/kankyo/midori/midori_jorei/tebiki/index.htm)

(57) 森林法においては、第10条の3で都道府県知事は、森林の有する公益的機能を維持するために必要があると認めるときは、開発行為の中止を命じ、又は期間を定めて復旧に必要な行為をすべき旨を命ずることができるとされている。

は、年間の合計でせいぜい数件程度であり、しかもそのほとんどは、許可又は協議終了後の開発区域のはみ出しであった。確かに、森林の場合、開発目的が土砂採取等建築物の建設を伴わないものであることが多いため、その意味では原状回復が行いやすいという事情はあるが、それでも原状回復に関する指導は容易なものではない。担当職員は、みどりの条例制定まで機能していた香川県森林保全対策要綱の時代から、森林の定期的な監視（航空監視及び地上監視）と併せて地道な努力を積み重ねてきた<sup>(58)</sup>。香川県において、森林関係の法令が比較的良好に遵守されているのは、開発者が違反開発行為の結果（担当職員による粘り強い行政指導）を嫌ったことがその一因ではないかと筆者には思われる。農地の違反転用についても、原状回復という原則を機能させたいのであれば、監視と指導という地道な努力が求められるのではなかろうか。

### (3) 農地転用許可権限

ところで、農地転用許可権限については、国全体の食料の自給・供給やその価格、必要な農地総量の維持に関わるため、地方分権になじみにくい性格を持つ<sup>(59)</sup>という主張があるが、そうであるならば、転用許可については、原則として国において行うべきという考え方も成り立つ。しかし、地方分権のかけ声の下、「地方の生き残りは、土地をどう利用するかがカギ。食料生産だけ考えればいいわけではない。国の関与が強まれば許可決定に時間がかかり、企業誘致のチャンスを逃す」とし、逆に4ha超の農地の許可権限も農相から知事等へ移譲するよう要求する声も自治体側から聞こえてくる。

実際に、地方分権改革推進法に基づいて設置された地方分権改革推進委員会の第8回会議資料「都市における地方分権改革に関する支障事例先行調査結果」においては、国との協議義務付けの廃止や許可権限の移譲を求める複数の自治体の意見<sup>(60)</sup>が示されており、2008年5月28日公表の「第1次勧告 ～生活者の視点に立つ『地方政府』

---

(58) 当時の状況については、<http://www.geocities.jp/quercusforester/diary2004-1-3.html>

(59) 原田。前掲注(24)の45頁

(60) 主な意見としては、国・県との協議や許可に相当の労力と時間を要しているが、協議義務付けの廃止や権限移譲によってスピーディな対応が可能となり、住民サービスの向上に繋がること、まちづくりの観点から土地利用に関する権限は、できるだけ基礎的自治体に委ねられる必要があること、許可事務は全国統一的な基準によって行われていることから国の関与の必要性は低く、地域の実情を熟知している者の判断で足りること等である。

の確立～」において、同委員会は、農地転用に係る国の許可権限の都道府県への移譲、国との協議の廃止及び都道府県の許可権限（権利移動及び2ha以下の転用）の市への移譲等について勧告を行った。ただし、2009年10月7日公表の「第3次勧告 ～自治立法権の拡大による『地方政府』の実現～」において農地法関連項目は、見直し対象とはされておらず、許可権限の移譲等については、農地法改正の効果を見てから改めて検討するとして先送りされた格好となっている<sup>(61)</sup>。

農地転用許可は、農地の保全という農林水産省の政策と自治体の地域発展や地域づくりのための開発行政の推進という2つの政策が往々にして重なる場面である。そして、従来は、農地法の改正・規制緩和という形で後者が優先され、また、第一次分権改革においても農地転用許可事務は、地域づくりに係るものと整理され、4ha以下について権限移譲されたものである<sup>(62)</sup>。しかしながら、将来的に世界的な食料不足が予想される中で農地の確保・保全を進める必要性が主張され、また、株式会社の農地保有を可能とするための条件整備の意味をも包含し<sup>(63)</sup>、ここにきて農地転用許可は引き締めに移った。地方分権改革推進委員会資料から権限移譲に対する農林水産省の主張を確認すると、4haを超える農地の転用許可権限を法定受託事務として都道府県に移譲することについて、「国際的に食料事情が不安定化する中で、食料の安定供給

- (61) 2008年12月に公表された「第2次勧告 ～『地方政府』の確立に向けた地方の役割と自主性の拡大～」及び2009年3月の「出先機関改革に係る工程表」では、農地法等の一部改正により「農地の総量を確保する新たな仕組みを構築した上で、農地確保施策の実施状況を踏まえ、第1次勧告で示された農地転用許可権限等の移譲など、国と地方の役割分担の見直しを行う。」とされた。
- (62) 当時、財界や自治体から農地転用の促進を求める要望が提起されており、行政改革委員会規制緩和小委員会の「規制緩和の推進に関する意見（第1次）」（1995）でも大都市地域における「住宅地供給の促進」が取り上げられた。このような世情を受けてか、地方分権推進委員会における農林水産省の対応については、磯部力ほか「◇特集・地方分権推進委員会第1次勧告〔座談会〕地方分権推進委員会第1次勧告をめぐって」ジュリストNo.1110 15頁 成田発言（1997）「……農水省は私が予想した以上に分権に協力してくださいまして、……また、二ヘクタールをこえ、四ヘクタール以下の農地転用については、大臣権限を直に下ろすのだから、いきなり自治事務では辛い、ぜひ法定受託事務にしてほしいということでこれは我々も呑みました。……」とあり、11頁 大森発言「環境庁は、自治体の開発志向が強いことを理由に機関委任事務を『法定受託事務』にしなければならないということで頑張り、決着がつきませんでした。」とは対照的である。
- (63) 他に、2008年12月の地方分権改革推進委員会「第2次勧告」が、大臣許可の事務処理を行っている地方農政局等出先機関の統廃合を求めたことから、農林水産省は、組織防衛や省益優先のためにこのような主張を行ったという意見もある。

は国家的な課題。今後とも農地面積の減少が見込まれる中で、食料自給率を向上させるためには、国が全国的規模・視点に立って、責任を持って農地の確保を図ることが必要。」「4 ha超の大規模な農地転用は優良農地が含まれる可能性が高く、農業生産（食料の安定供給）に与える影響が大きいと考えられることから、国が全国的な視野に立って直接事務を行うことが必要。」「4 ha超の農地転用許可件数は年間50件余りであるが1件当たりの面積が大きいこと、また、法定受託事務とした場合、審査における『市街地化の進展度合い』等の要件の運用における解釈や判断が異なることもあると考えられることから、国が直接事務を行って統一的な判断をする必要があり、4 ha超の農地転用を法定受託事務とすることは不相当」<sup>(64)</sup>、また、2 ha超4 ha以下の農地転用に係る大臣協議については、「許可に当たっての知事の判断と国の判断が異なる場合があること、近年、転用規制の強化を求める声が多くなっていること、……優良農地の確保が重要な位置付けになっていること等から、引き続き国への協議を行うことが必要」など<sup>(65)</sup>というものである。

一方で、地方分権の流れや自らの権限で地域づくりを行いたいという自治体の欲求が止まったわけではなく、「地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担う<sup>(66)</sup>」ものと位置づけられた自治体の立場からは、地域の実情を踏まえた調整は、自治体で十分可能であると強く主張されているところである。したがって、農林水産省と自治体との綱引きは今後も続くであろう。地方分権改革推進委員会にしても「農地の総量を確保する新たな仕組みを構築した上で、農地確保施策の実施状況を踏まえ、第1次勧告で示された農地転用許可権限等の移譲等、国と地方の役割分担の見直しを行う。」としていることから、農地法改正後の状況を確認した上で改めて権限移譲が俎上に載ることとなる。

結局、この問題は、異なる2つの政策目的についてどのようにバランスをとるのかという政治的決着に委ねるしかない。地域の実情を熟知する自治体が、住民ニーズに基づいて自ら地域づくりを行うことができるということは、当然かつ重要な事項であるが、一方で、「各種の土地利用権限の地方自治体への委譲は、国との関係では分権

---

(64) 第27回地方分権改革推進委員会配布資料3農林水産省提出資料「委員会からの質問と農林水産省の回答〔追加分〕」（2007）

(65) 第23回地方分権改革推進委員会会議資料2-1農林水産省提出資料「地方分権改革推進委員会ヒアリング（農地・農業振興地域制度・その他農業分野論点に対する回答）」（2007）

(66) 地方分権推進委員会「中間報告 — 分権型社会の創造 —」（1996）

化であっても、自治体レベルでは逆に権限の集中をきたし、農地法の転用規制と都市計画法の開発規制のように「相互に対峙・対抗しあう形で形成され発展してきた規制権限」を同一の自治体内部で処理するとき、「事実上、どちらかがその意味をなさなくなる」ことも考えられることや農地転用許可事務の「『自治事務化』論の背景に転用の促進・簡易・迅速化の要求があること」<sup>(67)</sup>を念頭に置いておく必要がある。

筆者は、原則として、地域づくりに関する権限は、自治体が有すべきものと考えている。しかしながら、それは、あくまでも食料需給状況が逼迫していないという前提でのことである。食料供給の見通しが立たない状況で、農地保全政策の方が優先されるべき及び農地転用許可の審査に関して国の解釈と自治体のそれが異なることが看過できないような事態になれば、農地転用許可事務を地域づくりではなく食料政策の面から整理し直した上で、国が自ら事務を行うべきである。もっとも、第一次分権改革時の1995年における供給熱量ベースの総合食料自給率43%と比べて2008年概算ベースのそれが41%と若干の減少にとどまることや食糧需給見通しが急速に悪化しているわけでもないことを考えると、現時点では、自治体から農地転用許可権限を取り上げるような逼迫した状況にはなく、4.(2)で述べたように許可基準に関する法令の規律密度を高めたり、違反転用に対する監視と指導という地道な努力を行うこと等が適切であると思われる。

## 5. おわりに

農地の問題は、食料安全保障の一環に位置づけられる。食料の多くを輸入に頼っている我が国では、国内外の様々な要因によって食料供給に混乱が生じる可能性があり、平時から食料の安定供給確保のための基本的な対策に取り組んでおくことが必要である。しかしながら、我が国の農地を最大限有効に使っても食料自給率には限界があり、「食料の安全保障については、むしろ今後海外依存を確保することが近道」であるという意見もある。農地に対する統制をどの程度厳格に行うかは、結局、この問題に対する考え方の相違によるのではないだろうか。筆者としては、第一次分権改革の趣旨の重要性を認識するもので

---

(67) 原田。前掲注(24)の45頁

あるが、一方で、食料を自給できない国は、国際的圧力と危険にさらされている<sup>(68)</sup>というアメリカ大統領の発言やヨーロッパ諸国が建築不自由の原則を採用して農地を保全していること、さらには、将来、世界的な食料需給の逼迫が予想されることを考えるとき、農業・農村の状況の変化に応じて農業政策のあり方を適宜見直し、担い手の確保を図るとともに農地の減少<sup>(69)</sup>に歯止めをかけていく必要性があると考えている。

本稿は、2009年12月の大学院の行政法政策論特殊講義における発表のために作成したものに加筆・時点修正を行ったものであり、作成に当たって御指導いただいた本学の角松生史教授及び分権の視点等から貴重な御助言をいただいた香川大学三野靖教授に心から深謝申し上げます。

(いしがき ひろこ 香川県職員：神戸大学大学院法学研究科院生)

---

(68) 鈴木宣弘『F T Aと食料：評価の論理と分析枠組』71頁筑摩書房（2005）

(69) 農林水産省「農林水産統計平成21年耕地面積（7月15日現在）」（2009）によると、耕地面積は、1961年の608万5,000haから減り続け、2009年には、460万9,000haまで減少している。