

---

種 別： 研究ノート

タイトル： 「担い手育成・確保」に向けた会計法令の課題

著 者： 楠 茂樹

所 収： 『上智法学論集』第58巻3-4合併号（平成27年3月）33-51頁

発行元： 上智大学法学会

---

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

---

## 研究ノート

---

# 「担い手育成・確保」に向けた会計法令の課題

楠 茂樹

---

- I はじめに
- II 改正の特徴と実務の指針
- III 個別課題
- IV より深い考察のために
- V 補論：透明性・適正化

## I はじめに

2014年6月4日、建設業法<sup>(1)</sup>、公共工事入札契約適正化法（正式名称は、「公共工事の入札及び契約の適正化の促進に関する法律」）<sup>(2)</sup>、公共工物品質確保法（正式名称は、「公共工事の品質確保の促進に関する法律」）<sup>(3)</sup>のいわゆる「建設三法」<sup>(4)</sup>が改正された<sup>(5)</sup>。これら法改正に共通するのは、官公需における「担い手育成・確保」にかかわる規定を盛り込んだことである。例えば、公共工物品質確保法3条3項は、「公共工事の品質は、施工技術の維持向上が図られ、並びにそれを有する者等が公共工事の品質確保の担い手として中長期的に育成され、及び確保されることにより、将来にわたり確保されなければならない。」と規定している。建設業法は、25条の27第1項で「建設業者は、建設工事の担い手の育成及び確保その他の施工技術の確保に努めなければならない。」と、

- 
- (1) 昭和24年法律第100号。
  - (2) 平成12年法律第127号。
  - (3) 平成17年法律第18号。
  - (4) 「担い手三法」といわれる場合もある。
  - (5) 建設業法等の一部を改正する法律（平成26年法律第55号）、公共工事の品質確保の促進に関する法律の一部を改正する法律（平成26年法律第56号）。

27条の39第1項で「建設業者団体は、その事業を行うに当たっては、建設工事の担い手の育成及び確保その他の施工技術の確保に資するよう努めなければならない。」と、同第2項で「国土交通大臣は、建設業者団体が行う建設工事の担い手の育成及び確保その他の施工技術の確保に関する取組の状況について把握するよう努めるとともに、当該取組が促進されるように必要な措置を講ずるものとする。」と、それぞれ定めている。

また公共工品質確保法は、その7条柱書で「発注者は、基本理念の通り、現在及び将来の公共工事の品質が確保されるよう、公共工事の品質確保の担い手の中長期的な育成及び確保に配慮しつつ、仕様書及び設計書の作成、予定価格の作成、入札及び契約の方法の選択、契約の相手方の決定、工事の監督及び検査並びに工事中及び完成時の施工状況の確認及び評価その他の事務…を、次に定めるところによる等適切に実施しなければならない。」とし、その1号で「公共工事を施工する者が、公共工事の品質確保の担い手が中長期的に育成され及び確保されるための適正な利潤を確保することができるよう、適切に作成された仕様書及び設計書に基づき、経済社会情勢の変化を勘案し、市場における労務及び資材等の取引価格、施工の実態等を的確に反映した積算を行うことにより、予定価格を適正に定めること。」とされている。

この「担い手育成・確保」に向けた法改正は、会計法、地方自治法といった会計法令の諸規定からすれば異質なものであり、また1990年代のゼネコン汚職からなされてきた一連の公共調達改革の流れの中でもその異質さを指摘することができる<sup>(6)</sup>。

第一に、担い手育成・確保の実現は、言い換えれば（公共工事においては主として）建設産業（その中でもとりわけ土木産業）自体の創出と維持、すなわち産業政策の性格を持っているということである。これは公共契約において会計法令が個々の契約における効率化と適正化を目指している点からすれば異質なものであるといわざるを得ない<sup>(7)</sup>。

第二に、公共調達、主として公共工事にかかわる一連の改革は、ゼネコン汚職以降、落札率を低めることが政策目標となり、会計法令の原則に沿って一般

---

(6) 公共調達、公共工事入札契約改革の経緯については、拙著『公共調達と競争政策の法的構造』ぎょうせい（2012）の該当箇所及びそこに掲げられた文献参照。

(7) 公共事業は土木分野における産業政策の色彩がもともと強かった。ただ、そうして成長した、あるいは保護された建設産業は、基本的には公共事業に資するという形でしか経済に貢献しない。そういった意味では、一般的な産業政策とはその性格を異にするといえる。

競争入札を徹底化したり、場合によっては不必要な入札参加資格を撤廃したりとその要請する競争性確保に忠実になろうとしたものであったが、ここにきてこれまでとは異なったトレンドに移行しつつあるということである。総合評価落札方式を公共工事分野における原則とする指針を示した、2005年の公共工物品質確保法制定によってその下地は築かれたといえるものだったが、今回の改正で同法が「受注者の利潤確保」を法令上明確に示すなど、契約者選定における脱価格路線が決定付けられることとなった<sup>(8)</sup>。

会計法令及びその法実務における、公共調達の手を育成・確保するための具体的なスキーム作りは始まったばかりである。公共工物品質確保法はその22条で、「国は、基本理念にのっとり、発注者を支援するため、地方公共団体、学識経験者、民間事業者その他の関係者の意見を聴いて、公共工事の性格、地域の実情等に応じた入札及び契約の方法の選択その他の発注関係事務の適切な実施に係る制度の運用に関する指針を定めるものとする。」としている。この規定に基づき「発注関係事務の運用に関する指針」が策定された<sup>(9)</sup>。

この指針については、今後、会計法令との具体的な摺合せに際して、さまざまな課題が生じるだろう。例えば、公共工物品質確保法が定める「適正な利潤の確保」と「予定価格の適正な設定」の関係について、会計法令が定める予定価格の規定とどのように整合性を図っていくのか、あるいは最低制限価格の設定や低入札価格調査のあり方がどのように影響を受けるのか、といった争点を生じさせるだろうことは容易に察しが付く。また、地域要件のような法令上例外的に（但し実務上頻繁に）付すことになる入札参加資格設定について、この政策目標を「特に必要がある場合」に含めることができるのか、といった問題もまた生じよう。担い手育成・確保という政策目標を正面から会計法令が受け止めることができるかどうか疑問は少なくない。形式上異なった理由を付しつつ（例えば地域要件については、従来通り「履行確保」をいいつつ）、この政策目標を実現するというのであれば、それは公共工物品質確保法等と会計法令とが乖離することになる。また、会計法令上の問題を越えて、「担い手育成・確保」という政策の追求が、指名競争入札や随意契約についてかつ懸念されていたような政官財の癒着の問題を再び生じさせる危険も指摘できよう。ゼネコン汚職

(8) 総合評価落札方式を原則化するだけであれば、「価格と質のバランス」を図るというだけのことであり、質が同等であれば価格勝負となる（逆に、価格が同じであれば質の勝負になる）ことは避けられない。価格に見合った質、質に見合った価格という以上のことは総合評価落札方式からは、いえないのである。

(9) 公共工事の品質確保の促進に関する関係省庁連絡会議申し合わせ（2015年1月30日）。

から続く一連の改革の流れを踏まえると、こういった懸念が生じるのは自然なことではある。「担い手育成・確保」はどのような問題を生じさせ、どのように対応すればよいのであろうか。従来不正を防止する有効策と考えられてきた競争手続きは、「担い手育成・確保」との関連でどのように位置付け、あるいは運用することが求められるのだろうか。

本稿は、建設三法の改正を受け、会計法令上考慮しなければならない争点、その他不正防止の観点から関連する問題を明らかにし、考えるためのヒントを提示することを目標とする。なお、議論の対象は上記指針(以下、「指針」という)第Ⅱ部である「発注関連事務の適切な実施について」の一部に限定し、契約者選定過程以外の他の部分にかかわることがらについては今後の課題とする<sup>(10)</sup>。

## Ⅱ 改正の特徴と実務の指針

公共工事に象徴されるように、公共調達には公共サービス提供のための重要な手段である。会計法や地方自治法といった会計法令は、希少な財源の有効利用のため、発注者に対して契約者と契約内容について競争的に決定することを求めている。競争入札が原則で随意契約が例外なもの、一般競争入札が原則で指名競争入札が例外なものそのためである。1990年代のいわゆるゼネコン汚職以降、公共調達改革はこの原則に忠実になることを目指してきたことはよく知られている。

競争の激化は大きな副作用をもたらした。公共事業費の削減の流れも加わり、低価格受注が顕著になった。低価格受注は品質低下の懸念を高め、これが2005年の公共工品質確保法制定の背景となった。それは会計法令の原則である最低価格自動落札方式を公共工事に限っては例外扱いし、代わって応札者の技術や経験を考慮する総合評価落札方式を原則化するというものであった。

しかし競争性確保へ向けた一連の改革は、より事態を深刻なものとしていた。受注高の減少傾向が、公共工事ににかかわる事業者の倒産、廃業を頻発化させ、斜陽産業のイメージも相俟って入職者が顕著に減少するようになった。地方においては災害復旧に対応する業者の数の減少が深刻化しているといわれている。つまり「担い手不足」が懸念されるようになったのである(故に、一般的な担い手問題と災害時の担い手問題の両方を意識して「担い手」という言葉が用い

---

(10) 公共調達における契約者選定手法の基本知識については、拙著・前掲注(6)参照。

られている)。2014年の建設三法の改正は、この問題に対処するためのものである。

改正のポイントは大きく分けて三つある。第一は目的と基本理念が追加されたことであり、第二は発注者責任の明確化、そして第三は多様な入札契約制度の導入・活用の提示である<sup>(11)</sup>。本稿が対象とする指針第Ⅱ部の構成は以下の通りとなっている<sup>(12)</sup>。

- ①事業全体の工程計画の検討等
- ②調査及び設計業務の性格等に応じた入札契約方式の選択
- ③技術者能力の資格等による評価・活用等
- ④工事の性格等に応じた入札契約方式の選択
- ⑤予算、工程計画等を考慮した工事発注計画の作成
- ⑥現場条件等を踏まえた適切な設計図書の作成
- ⑦適正利潤の確保を可能とするための予定価格の適正な設定
- ⑧発注や施工時期等の平準化
- ⑨適切な競争参加資格の設定、ダンピング受注の防止等
- ⑩工事の性格等に応じた技術提案の評価内容の設定
- ⑪競争参加者の施工能力の適切な評価項目の設定等
- ⑫入札不調・不落時の見積りの活用等
- ⑬公正性・透明性の確保、不正行為の排除

### Ⅲ 個別課題

個別の論点にはどのようなものがあるだろうか。Ⅱで参照した指針に沿って、契約者選定過程に着目して眺めるならば、以下のような点を指摘することができる。なお、しばしば用いられる、「必ず実施すべき事項」「実施に努める事項」といった区別はここではしていない。

#### 1 調査・設計と入札契約方式

指針Ⅱ 1(1)では以下のように述べられている。

---

(11) 「品確法と建設業法・入契法等の一体的改正について」(国土交通省) (<http://www.mlit.go.jp/common/001050129.pdf>)

(12) ①～⑬は筆者が便宜的に付した。

「調査及び設計業務の発注に当たっては、業務の性格等に応じ、適切な入札契約方式を選択するように努める。」掲げられた類型は以下の通りである<sup>(13) (14)</sup>。

- A 価格競争方式
- B 総合評価落札方式
- C プロポーザル方式

このうち会計法令の規定に沿っていうならば、ABは競争入札の手続きであり、Cは随意契約である。この手続きの適切な選択は従来からいわれてきたものであり、目新しいものではない。10年前の公共工物品質確保法制定時に設計業務が同法の射程外とされていたことに対する批判があり、今回の建設三法の改正に合わせてその点を考慮したようだ。担い手育成・確保を特に意識したものではないだろう。不要な価格競争をさせないことで、調査設計業者を疲弊させないことを目指すといった間接的な関わりがある程度であろう。ただ、労務費のウェイトが大きい設計業務は工事請負以上にダンピング合戦に巻き込まれる傾向があり、供給過多の状況で実際出血競争が顕発化し、これがこの分野の魅力を下させたことで新規入職者減少を招いたことは否めない。

## 2 技術者能力の資格等による評価・活用等

指針Ⅱ 1(1)ではまた、「技術者能力の資格等による評価・活用等」として多くのことがらが指摘されている。注目すべき点は以下の通りである。

A 保有する資格等により所要の知識・技術を備えていることが確認された技術者を仕様書に位置付けることや、手持ち業務量に一定の制限を加えることなどの業務の品質確保に向けた施策を検討し、それらの実施に努める。

B 業務の性格等を踏まえ、業務実績など技術者や技術力等による評価や技術提案などの評価を適切に実施するとともに、必要に応じて豊富な実績を有していない若手や女性などの技術者の登用も考慮して業務実績の要件を緩和するなど、競争性の確保に留意しつつ、適切な競争参加資格の設定に努める。

---

(13) そこでは参考として、「建設コンサルタント業務等におけるプロポーザル方式及び総合評価落札方式の運用ガイドライン」(国土交通省)が紹介されている。

(14) ABC…の表記は筆者が付した。以下同じ。

なお、同じ項目中、「その他調査及び設計業務の品質確保」として、注目すべき以下の点が指摘されている。

C 債務負担行為の積極的な活用、年度当初からの予算執行の徹底、年度末の業務の集中を避けること等により、適正な履行期間を確保しつつ、発注・業務実施時期等の平準化に努める。

D 最新の技術者単価や適正な歩掛を適用するとともに、必要に応じて見積り等を活用し適正な予定価格を設定する。

E ダンピング受注を防止するため、適切に低入札価格調査基準又は最低制限価格を設定するなどの必要な措置を講ずる。

これらのことがらを大きく分けるとするならば、「(アフーマティブな手法による)人材の育成」、「受注量の調整」、そして「契約金額の引き上げ(底上げ)」ということになる。前1者は、個々の契約の効率性を犠牲してでも将来に投資することを目指すものといえよう。一方、後2者は、経営の安定化を直接、間接に図るものであり、「担い手育成・確保」という観点からは関連性が前者に比べれば相対的に薄いといえる。品質確保という観点からの関連性が強いが、価格の引き上げ(底上げ)についていえば効率性を犠牲にするかも知れないという懸念を生じさせ、これらのトレードオフの解消については、何も示唆されていない。

法解釈について言及するならば、予算決算及び会計令<sup>(15)</sup>がその73条で「契約担当官等は、一般競争に付そうとする場合において、契約の性質又は目的により、当該競争を適正かつ合理的に行なうため特に必要があると認めるときは、各省各庁の長の定めるところにより、前条第1項の資格を有する者につき、さらに当該競争に参加する者に必要な資格を定め、その資格を有する者により当該競争を行なわせることができる。」と定めている<sup>(16)</sup>が、ここでいう「契約の性質又は目的…特に必要がある」に「担い手育成・確保」を含めることができるか、という問題が発生する。「契約」とは自然に考えれば「個々の契約」それ自体をいうと考えるべきであり、産業政策を個別の契約が有する性質とリンクさせるのには無理がある。この文言上のギャップをどう埋めるのか。前条で「各省各庁の長又はその委任を受けた職員は、必要があるときは、工事、製造、物件の買入れその他についての契約の種類ごとに、その金額等に

---

(15) 昭和22年勅令第165号。

(16) 地方自治法施行令(昭和22年政令第16号)167条の5の2も同様。

応じ、工事、製造又は販売等の実績、従業員の数、資本の額その他の経営の規模及び経営の状況に関する事項について一般競争に参加する者に必要な資格を定めることができる。」とする場合<sup>(17)</sup>の「必要があるとき」のように「契約」とは切り離された考慮が可能な表現になっているのであれば、より広い政策的考慮が可能という理解もできよう<sup>(18)</sup>。

### 3 適正利潤と予定価格

指針Ⅱ1(2)では「適正利潤の確保を可能とするための予定価格の適正な設定」と題して、以下の点を掲げている。

A 最新の労務単価、資材等の実勢価格を予定価格に適切に反映する。

B 積算に当たっては、現場の実態に即した施工条件を踏まえた上で最新の積算基準を適用する。

C 積算に用いる価格が実際の取引価格と乖離しているおそれがある場合には、適宜見積り等を徴収し、その妥当性を確認した上で適切に価格を設定する。

D 適正な積算に基づく設計書金額の一部を控除して予定価格とするいわゆる歩切りは行わない。

E 最新の施工実態や地域特性等を踏まえて積算基準を見直すとともに、遅滞なく適用する。

F 予定価格の設定に当たっては、経済社会情勢の変化の反映、公共工事に従事する者の労働環境の改善、適正な利潤の確保という目的を超えた不当な引上げを行わない。

「歩切り」には合理性がないといわれている<sup>(19)</sup>。ただ、合理性がないから指

---

(17) 地方自治法施行令167条の5も同様。

(18) 拙著・前掲注(6)96頁以下

(19) 「公共工事の入札及び契約の適正化を図るための措置に関する指針」(平成23年8月9日閣議決定)では、「予定価格の設定に当たっては、資材等の最新の实勢価格を適切に反映させつつ、実際の施工に要する通常妥当な経費について適正な積算の徹底に努めるとともに、この適正な積算に基づく設計書金額の一部を控除するいわゆる歩切りについては、予定価格が予算決算及び会計令や財務規則等により取引の実例価格等を考慮して定められるべきものとされていること、公共工事の品質や工事の安全の確保に支障を来すとともに、建設業の健全な発達を阻害するおそれがあることから、これを行わないも

針が排除を求めているのではなく、歩切りを行うことで適正利潤が確保されないと考えているから抑制を求めているという点には注意が必要である。少なくとも談合構造が確りと根差していた時代においてはこのような問題は生じなかった。理由は簡単であり、歩切りがあろうと予定価格に落札価格が張り付いていたからだ。余程の歩切が行われぬ限り、受注者にとって然したる影響はなかったのである。

予定価格と適正利潤の関係を論じることは、それは即ち競争入札のあり方の根本を問うことに他ならない。予算決算及び会計令はその80条2項で「予定価格は、契約の目的となる物件又は役務について、取引の実例価格、需給の状況、履行の難易、数量の多寡、履行期間の長短等を考慮して適正に定めなければならない。」と定めている。そこには「適正利潤」という文言は出てこない。

予定価格が上限価格であることを考えるならば、それは支出を合理的な範囲に収めることを目標にしているはずであり、とするならば受注者の利潤の適正さには無関心であるというべきである。利潤が適正かどうかは受注者側が決めるものであり、発注者はただ自らの発注業務が効率的になされることにのみ注意を払えばよい。もし適正利潤なるものがその必須の要素なのであればそうすればよい。

「担い手育成・確保」を睨んでの適正利潤というのであれば、別の問題が発生する。予定価格は何に対する「予定」価格なのか、ということである。合理的な支出範囲の上限を画する、その合理性はどこに見出されるのか。今まで詰めて考えられてこなかった点である。

もう一つ、予定価格＝適正利潤を支えるものとして、資本主義に対する日本独自のものの考え方を指摘できる。これは拙著『公共調達と競争政策の法的構造』でも強調した<sup>(20)</sup>「大津判決」の以下の判旨に見て取ることができる。これは1960年代後半の下級審判決である。

…業者保護の面からみても、営利会社である業者が工事請負によつて通常得べき当然の利潤を受けることは、注文者が私人でなくて公の機関であるからといって、これを否定しなければならない理由は何もない筈である。<sup>(21)</sup>

---

のとする。」とされている。

(20) 拙著・前掲注(6)第1章。

(21) 大津地裁昭和43年8月27日下刑集10巻第8号866頁。

この大津判決は、適正利潤獲得のためなら談合やむなし、という今では決して受け入れることのない発想のものだった。このような発想は、同時期、カルテルについても一定程度受け入れられていた<sup>(22)</sup>。

競争は適正利潤を保証しない。競争の結果、利益が出ない場合もあるだろうし、競争に勝ち残った業者は独占利潤を得ることもある。それは競争という手続きが決めることであって、誰かが恣意的に決めるものではない。公共調達の場合、発注者は競争という手続きを利用しておきながら、その手続きの前に合理的な支出の範囲を決めなければならない。だからこそ「取引の実例価格、需給の状況」を見よとしているのである。随意契約においても予定価格の設定が必要であることを考えれば、予定価格＝競争価格である必要は必ずしもない。しかし、予定価格＝適正利潤を保証した価格という想定を導くためには、追加的な考慮が必要になると思われる。それが「担い手育成・確保」といった産業政策的考慮に基づいているというのであれば尚更である。

#### 4 競争参加資格

指針Ⅱ1(3)の前半には「適切な競争参加資格の設定」に関する事項が列挙されている。具体的には以下のとおりである。

A 各発注者において設定する審査項目の選定に当たっては、競争性の低下につながるような留意する。

B 法令に違反して社会保険等に加入していない建設業者を公共工事の元請業者から排除するため、定期的競争参加資格審査等で必要な措置を講ずる。

C 工事の性格、地域の実情等を踏まえ、工事の経験及び工事成績や地域要件など、競争性の確保に留意しつつ、適切な競争参加資格を設定する。

D 施工実績を競争参加資格に設定する場合には、工事の技術特性、自然条件、社会条件等を踏まえて具体的に設定し、施工実績の確認に当たっては、一定の成績評定点に満たないものは実績として認めないこと等により施工能力の

---

(22) このような当時の、競争という手続きに対する懐疑的な見方は、公共調達分野のみで見かけられたものではない。一連のいわゆる「石油カルテル事件」を巡り、法律雑誌における座談会において企業からの参加者等が、「資本主義なのだから企業は一定の利益を出さねばならず、その要請は競争制限行為の正当化要因となる」旨の発言がなされたが、それは「競争(あるいは自由市場)なき資本主義」なるものが我が国に定着していたことをよく物語るものといえよう。楠茂樹『ハイエク主義の「企業の社会的責任」論』勁草書房(2010)6～7頁(n.9)参照。

ない建設業者を排除するなど適切な審査に努める。

E 必要に応じて豊富な実績を有していない若手や女性などの技術者の登用も考慮して施工実績の要件を緩和することや、必要に応じて災害等の工事実施体制の確保の状況等を考慮するなど、競争性の確保に留意しつつ、適切な競争参加資格を設定する。

F 災害発生時に緊急随意契約による応急的な復旧工事の迅速な着手が可能となるよう、平時より災害時の工事実施体制を有する建設業者等と災害協定を締結するなどにより、建設業者を迅速に選定するための必要な措置を講ずるよう努める。

このうち、C、Dは一般競争入札を前提とする以上、当然の資格設定である。Bはコンプライアンスにかかわる事項である。「担い手育成・確保」に関連性が深いのはE、Fであろう。なお、Aは競争性確保の一般原則を述べたものである。

災害対応の問題は、公共工事分野における契約者選定のあり方を考える際の、最も悩ましい問題の一つである。というのは、災害対応に従事する建設業者が一定地域に一定数存在することが、震災、積雪等の自然災害の多い日本において優先度の高い要請と考えられているからである。災害対応が半ばボランティアなものであるという指摘に対しては、それに見合った報酬の支払いで解消できるのであろうが、そもそも災害対応をする業者自体がいなくなる危険性に対しては、普段における経営の安定化を図るしか手がないのが実情である。だからこそ「地元の仕事は地元で」という発想が出てくるのであり、それとパートナーの関係にある災害協定締結という「地元業者の負担」が導かれるのである<sup>(23)</sup>。しかし、有事における必要性を平時に実施する産業政策で満たそうという発想には無理があり、この無理を表面化させないために常に「地域創生」を訴え続けなければならないとするならば、それは下策である。自衛隊や消防のような組織によって官の責任で行われることが当然の有事対応を、民間業者が請負契約という形で受注していること自体に根本的な問題があるという認識は、もっと強調されてよいであろう。

---

(23) いわゆる地域要件がもはや履行確保では説明しきれないことも十分に意識しなければならない。しかし、「契約の性質又は目的により、当該競争を適正かつ合理的に行なうため特に必要があると認めるとき」(予算決算及び会計令73条)のハードルは高い。

## 5 予定価格の公表時期

同じく指針Ⅱ1(3)には、「ダンピング受注の防止等」として予定価格の公表時期についての記載がある。

A 予定価格は原則として事後公表とする。

B 予定価格の事前公表を行う場合には、その適否について十分検討するとともに、適切な積算を行わずに入札を行った建設業者がくじ引きの結果により受注するなど、建設業者の技術力や経営力による適正な競争を損ねる弊害が生じないよう適切に取り扱うものとする。弊害が生じた場合には、速やかに事前公表の取りやめ等の適切な措置を講じる。

C 低入札価格調査制度又は最低制限価格制度の適切な活用を徹底する。

D 低入札価格調査の基準価格又は最低制限価格を定めた場合には、当該価格について入札の前には公表しないものとする。

E 工事の入札に係る申込みの際、入札に参加しようとする者に対して入札金額の内訳書の提出を求め、書類に不備(例えば内訳書の提出者名の誤記、工事件名の誤記、入札金額と内訳書の総額の著しい相違等)がある場合には、原則として当該内訳書を提出した者の入札を無効とする。

予定価格の公表時期については、法令上、国の場合、事前公表(開札前の公表)は許されないが、地方自治体の場合、発注者の裁量に任せられている。入札情報の漏えい事件が相次いだことを受け、多くの地方自治体はコンプライアンス上の要請から予定価格の事前公表に踏み切った。当初、公正取引委員会が談合を容易にするとの理由から難色を示していたが、談合構造が崩れたといわれる現在では、そのような声を聞くことはほとんどなくなった。一方、低価格入札が多くなったことで最低制限価格、低入札調査基準価格<sup>(24)</sup>に張り付くようになった現在では、予定価格から推測されるこれらの下限価格に複数の入札が一致することで抽選の事例が増えたことが問題視されている。国側が強く予定価格(及び下限価格)の公表時期に拘るのは、これを嫌がる建設業界からの要請が強いからに他ならない<sup>(25)</sup>。

---

(24) 低入札価格調査基準価格は実質、失格基準として機能するケースが多くなった。

(25) 一連の議論について、拙著・前掲注(6)113頁以下参照。

## 6 技術提案、技術評価

指針Ⅱ 1(3)においては、また、「技術提案の評価内容の設定」、「施工能力の適切な評価項目の設定」について記載されている。その中で筆者にとって気になる点は以下の通りである。

A 競争に参加しようとする者に対し技術提供を求める場合には、技術提案に係る事務負担に配慮するとともに、工事の性格、地域の実情等を踏まえた適切な評価内容を設定する。

B 総合評価落札方式における施工能力の評価に当たっては、必要に応じて災害時の工事实施体制の確保の状況や近隣地域での施工実績などの地域の精通度や技能労働者の技能等を評価項目に設定する。

C 工事の目的・内容、技術力審査・評価の項目や求める施工計画又は技術提案のテーマが同一であり、かつ施工地域が近接する2以上の工事において、提出を求める技術資料の内容を同一のものとする一括審査方式や、工事の性格、地域の実情等を踏まえ、施工能力や実績等により競争参加者や技術者を評価する総合評価落札方式（施工能力評価型総合評価落札方式）を活用することなどにより、競争参加者の負担の軽減に努める。

ここで共通するものとして「地域への配慮」があるが、これが実質的に地域要件のような働きをするのか否か。そして地域要件のような働きをするのであれば、従来通りの会計法、地方自治法の説明のように履行確保の趣旨を貫けるのか。こういった点が問題になるだろう。

## IV より深い考察のために

以上、公共工事事品質確保法 22 条に基づく国の指針に沿って会計法令上の個別論点をいくつか指摘し、簡単なコメントを付してきた。以下、こういった論点を深く掘り下げて本質的な考察をするためのアプローチ、あるいは考慮事項を示すことで本稿の結語とすることとしよう。

### 1 担い手問題の背景事情、経緯の考察

「担い手育成・確保」の問題は、公共事業費が削減され始めた 2000 年前後から何度となく指摘されてきたものである。特に、既に触れたように災害対応の

担い手不足が深刻な問題として認識されるようになった。かつてのような潤沢な公共事業費に加え談合が恒常化していた時代においては、貸し借りの構造の中で建設業者はこの役割を担うことに積極的だった。しかし、現在では地方の建設業者は疲弊し、地域によってはそもそも災害対応に必要な数の建設業者が存在しない状況に陥っている。そこに住民がいる以上、災害対応に従事する地元の建設業者が必要であることを考えれば、この状況は危機的である。公共事業費が潤沢にあった時代のモデルを前提に打開策を考えるのはもはや望み得ないといえるのであるが、一部の論者はいまだに公共事業による国土の発展・経済の成長を唱え続け現実を直視しようとしていない。一方、国土形成の担い手を育成・確保することが防災、減災、そして国土強靱化の重要な柱になることは事実である。またそれは地方創生の原動力になる(しかし、結局は従来型の発展モデルと変わらないともいえる)。第二次～第三次安倍晋三内閣は2011年の東日本大震災の経験を踏まえ、これらの中長期的な重要政策課題として位置付けている。こういった政策が長期的に功を奏するのであれば、担い手問題は自ずから解消へと向かうかもしれない。しかし、そういった公共事業ブームという「宴の後」にこそ、より深刻な事態が訪れるという見方が一定の説得力を持つのもまた事実である。その「時」に現段階で備えておくことは無益ではない。

そもそも有事において民間に依存することの是非という根本問題から見つめ直す必要があるだろう。それは官民間の貸し借りという特殊な構造において成り立ったものともいえ、とするならば、そういった構造により真剣に向き合う姿勢が必要である。かつてのような談合構造にノスタルジーを感じる論者はいまだに多い。今ここで一連の改革の軌跡を見つめ直し、それが失敗だったのか、成功だったのか、どのような軌道修正が必要なのかを再検討するべきである。その中で担い手育成・確保の手法を考える必要があろう。米国では陸軍工兵隊(U.S. Army Corps of Engineers)<sup>(26)</sup>が災害復旧のための土木工事を担うが、こうした機関はどこまで自らが工事にコミットし、あるいは外注しているのか。軍が土木工事のプロであることの意味も踏まえつつ、こうした担い手候補の比較を考慮した、大胆な制度設計もあってよいだろう。

## 2 公共調達における産業政策との関係についての考察

会計法令は官公需市場における契約の適正化を競争性の確保等により要請するものであるが、担い手育成・確保、言い換えれば産業それ自体の創出、維持

---

(26) その概要は、同機関のウェブ・サイト (<http://www.usace.army.mil/>) 参照。

を要請するものとしては書かれていない。会計法令の既存の枠組みに産業政策的考慮をどこまで読み込めるか、あるいはどのような修正が求められることになるのか。環境保護や差別解消といった社会政策上の考慮を契約者選定過程において行う、米国や EU 諸国の公共調達制度で見かける付帯的政策 (collateral policy)、二次的政策 (secondary policy) のスキームがこれに関連するだろう<sup>(27)</sup>。公共工物品質確保法は総合評価落札方式を原則化するものであるが、この総合評価落札方式のスキームはどのように応用され得、応用されるべきか。最近では、総合評価落札方式において企業の社会的責任 (CSR) を考慮対象とする発注者も散見されるようになった<sup>(28)</sup>。この調達にかかわる本来的目的ではない何らかの政策目的を実現する総合評価落札方式、あるいは入札参加資格設定等のあり方は今後、詰めて考えられるべき重要問題に違いない。

しかし、この担い手問題には、そういった従来見られた付帯的政策、二次的政策とは異なる特殊な要素を見逃すことはできない。

第一に、担い手育成・確保という産業政策的考慮は、災害対応を含め公共工事のみにおいて意味を持つ政策上の考慮である、という点である。極端な言い方をすれば、公共工事自体が不要なのであれば、担い手問題もまた検討不要になるという関係が存在するのである。裏を返せば、担い手問題を強調することで公共工事の必要性を強調し、故に更なる担い手問題が強調されるという循環を招く危険がある。もともとポークバレル (pork barrel) の要素がある<sup>(29)</sup> 公共事業は意識的に抑制していかなければ政治的に増えていく傾向があり、担い手問題もこういった政治的潮流に乗せられて、必要以上に強調される危険がある。

第二に、第一の点に関連するが、環境保護や差別解消といった附帯的政策、二次的政策とは異なり、担い手育成・確保については、あくまでも政策の狙いは公共工事それ自体に向けられている、という点である。現在の契約において将来の契約への投資を行なおうという意図がそこにはある。公共調達以外の目標を公共調達に担わせるその他の附帯的政策、二次的政策とは根本的に異なるものがある。防衛産業等で見かける、提供事業者の唯一化防止等のためにする、米国の「契約における競争法 (Competition in Contracting Act)」<sup>(30)</sup> が定める

(27) 拙著・前掲注 (6) 第 6 章及びそこに掲げられた文献参照。

(28) 環境配慮型、地域貢献型、差別解消型等さまざまである。

(29) 特に日本では「道路」がその象徴であった。

(30) The Competition in Contracting Act of 1984, 41 U.S.C. 253. 全般的サーベイとして、以下の文献参照。KATE M. MANUEL, COMPETITION IN FEDERAL CONTRACTING: AN OVERVIEW OF THE LEGAL REQUIREMENTS (2011), available at <http://fas.org/sgp/crs/misc/R40516.pdf>.

“Full and Open Competition After Exclusion of Sources”<sup>(31)</sup> は、一つの参照点になる。

### 3 担い手確保問題と競争政策との関係の考察

2005年に制定された公共工物品質確保法は、会計法令上の最低価格自動落札方式と総合評価落札方式との原則、例外関係を逆転させるものであったが、契約者選定が競争的になされる、という原則は公共工事分野においても変更されなかった。すなわち競争入札、その中でも一般競争を優先するという原則である<sup>(32)</sup>。こういった担い手育成・確保の要請と競争性の要請をどう調和を図るのか。

担い手育成・確保への対応を競争の手続きに乗せる方法には、大きく分けて、競争入札においては①入札参加資格の段階での考慮と、②総合評価落札方式における考慮があり、その他、③競争的随意契約における考慮がある。①については、予算決算及び会計令73条、地方自治法施行令167条の5の2を根拠に直接、何らかの担い手育成・確保に向けた取り組みをしていることを参加条件とすることも制度上は可能かもしれないが、予算決算及び会計令72条、地方自治法施行令167条の5によるいわゆるランク制における考慮となるのが一般的な対応になるように思われる。前者の場合、法令上の制約があり、地域要件の時のような「建前」を示せるかは疑問であり、一方後者の場合は対象となる業者にとってどの程度のインセンティブになるか、といった問題がある。

競争という観点から最も整合的なのは、総合評価落札方式である。非価格点に担い手育成・確保の観点を組み込み、その要素を競い合わせるものであるから競争制限的ではない。問題は附帯的政策、二次的政策と同様に、当該契約が本来的に必要なとしているもの(当該個別の公共工事の合理的な実現)をどこまで犠牲にしてよいか、という問いにどう答えるか、ということである。

契約者選定過程という個々の調達手続きにおいてこういった産業政策上の考慮をすること自体に限界があるし、これを競争的に行おうとすれば尚更である。土木分野への入職者が少ないのであれば、国や地方自治体が一定の予算の下、各種学校と連携し、人材の育成に努めるべきであるし、そういった新規人材を積極的に採用する業者には特別の予算を組んだうえで特命随意契約を出し

---

(31) 41 U.S.C. 253(b)(1)(A)-(F).

(32) 法の規定ぶり見ると、実は一般競争と指名競争の原則、例外関係は通常いわれるほどに厳格なものではないという見方もあり得ようが、ここでは一般的な見方に従っておく。

で経験を積ませるなど、競争手続きの枠外での大胆な対応も必要になるだろう。当然、各種事業者団体との協力も欠かせない。そういった介入は護送船団的な受注調整であり反競争的であるといわれるかもしれないが、競争の良好な結果を導くことへの期待に自信が持てないのであれば、公共サービスの提供に責任がある国や地方自治体は、競争外の選択肢をとることに躊躇すべきではない<sup>(33)</sup>。透明性と適正化への有効なプログラムがそこでは重要である。競争という手続きは、透明性と適正さの一つの担保手段であるが、唯一のものではない。競争がこの担い手育成・確保の要請に馴染むか否かの見極めがまずは必要である。

## V 補論：透明性・適正化

指針Ⅱ 1(3)は、「公正性・透明性の確保、不正行為の排除」もテーマとしている。その内容は約款に基づく公正な契約締結、独占禁止法への配慮等、従来からいわれてきたことばかりである。透明性・適正化は本稿のテーマである「担い手育成・確保」との関係では間接的なものであり、また会計法令外の問題ではあるが、今後進められるであろう一連の改革において補完すべき重要なテーマであることは疑いない。ここでは第三者の活用に関連した以下の三つの内容を取りあげ、コメントを付しておく。

A 入札監視委員会等の第三者機関の活用等により、学識経験者等の第三者の意見の趣旨に沿って、入札及び契約の適正化のため必要な措置を講ずるよう努める。

B 各発注者が連携し、都道府県等の単位で学識経験者の意見を聴く場を設けるなど、運用面の工夫に努める。

C 入札及び契約の過程に関する苦情は、各発注者が受け付けて適切に説明を行うとともに、さらに不服のある場合の処理のため、入札監視委員会等の第三者機関の活用等により中立かつ公正に苦情処理を行う仕組みを整備するよう努める。

---

(33) 競争入札においてどのような政策的考慮をするかが発注者の裁量で行われるとするならば、それは公的財政の使い道が議会を通じずに決められることを意味する。そう考えると果たして競争という手続きに乗せることが妥当なのか、という疑問が生じることになる。

担い手育成・確保は業界の利害と密接に関連するものであり、政治的働きかけ、あるいは官民癒着の温床になり易い。担い手育成・確保への取り組みが受注調整を手段とするのであれば、それはかつての談合構造の復活を意味するものとなる。担い手育成・確保を隠れ蓑にした「ばらまき」の危険は否定できない。ここでモニタリングが重要になるが、これまでの各発注者の入札(契約)監視委員会等のように、表面的に一般競争入札の利用状況や落札率の動向を確認したところで問題には行き着かない。制度設計やその運用に対するモニタリングのあり方が問われることになる。

ゼネコン汚職事件以降、モニタリングは談合防止や落札率ばかりに向けられてきた。しかし、公共調達適正化に向けたモニタリングは、そういった競争の一断面に限定されてはならない。総合評価落札方式における非価格点の設定、複雑化した入札参加資格、技術提案と交渉、附随的政策・二次的政策、競争的随意契約の多様化等は、価格競争だけが問題になった一昔前の単純な世界とはもはや大きくかけ離れている。さまざまな官民間の貸し借り構造が崩壊しつつある現在、そういった(見えない)協力が担ってきたものを競争と契約の中で実現しようとしている以上、こういった多様化・複雑化は当然の帰結だともいえる。しかしこういった多様化・複雑化に対応したモニタリングは十分だろうか。例えば総合評価落札方式一つをとっても、多くの発注者が試行錯誤している中<sup>(34)</sup>、これらをモニタリングする側が十分な知識と経験を備えているとは到底考えにくい。

Aは入札監視委員会に言及する。入札監視委員会等第三者機関が公共工事に関する政策実現や制度設計をモニタリングするというのは、一つの有益な策ではあろう。2000年に制定された公共工事入札契約適正化法が第三者機関によるモニタリングを要請した際<sup>(35)</sup>、主として念頭に置かれていたのは入札談合の防止、そのための一般競争の徹底、そして帰結としての落札率の低下である。「サンプル調査+限定的なコメント」の組み合わせをよく見かけるのは、それで一定の目的を果たせたからである。

現在の要請からみれば、この種の委員会はほとんど機能不全に陥っている。進展著しい多様な入札契約制度のあり方を公正な観点から評価し、承認するという意味でのモニタリングになっていないからである。そのためには、談合か

---

(34) 一者国土交通省のみがこの複雑化をリードしているように見えるが、同省を誰がどうやってモニタリングするのか。

(35) 公共工事入札契約適正化法15条2項2号参照。

競争かの二元論でしか捉えない単純化された思考枠組みから脱却し、公共契約に係る十分な見識を備えた専門家の登用が必要になる。しかし、こういった専門家は、特に法律家の分野に乏しいのが現状である。モニタリングのための担い手育成・確保もまた急務なのである（同じことはBについてもいえる）。Cで「入札及び契約の過程に関する苦情」について「入札監視委員会等の第三者機関の活用」とあるが、たとえ「中立かつ公正」な立場にあったとしても、必ずしも適切な判断が下せるとは限らない<sup>(36)</sup>。第三者機関がどのような権限を持ち、発注者に対してどのような拘束力を持つ判断がなし得るのか。あるいは国際入札で海外事業者からの苦情に果たして耐え得るのか。こういった点を含め、詰めて考えるべき課題は多いだろう。

公共調達をめぐる不正も変化してきた。主たる不正は談合という競争制限から漏えいという競争妨害に移行しつつある<sup>(37)</sup>。競争過程が複雑化したことで官民間の癒着も複雑化することであろう。そういった意味で不正のリスクは高まっている。

会計検査院はかつて談合の存在を暴く役割を果たしたが、それは公正取引委員会に情報提供する程度の範囲でしかなかった。言い換えれば、独占禁止法の射程を超えたモニタリングではなかった。もちろんその本来の役割はもっと広いはずだ。行政監視機能を持つ総務省はどうか、あるいは国会はどうか。公正取引委員会はどこまで入札不正に対応できるのか。警察は公正取引委員会とどう役割分担するか。新たなモニタリング機関が必要になるのか。そういったことを根本的に見つめる時期に差し掛かっている。

【付記】 この論文は、著者が研究代表者として獲得した、JSPS 科研費 21730034、23530038 の支援を受けて執筆されたものである。

(本学法科大学院・法学部教授)

---

(36) 現実に問題となるものとして、例えば、警視庁、道府県警察からの情報提供により暴力団対策条例に基づく公共契約からの排除措置を行ったようなケースを挙げることができる。警察から暴力団関係者、密接交際者として詳細な説明なしに情報提供を受けた都道府県は、それを理由に機械的に排除措置を行うことになる（筆者の知り限りそのような対応をとっている）が、これに対する苦情が当該業者から出た場合、苦情処理にあたる第三者委員会は何を判断すればよいのだろうか。この場合、実質的に判断できることは何一つないであろう。

(37) 拙著・前掲注（6）218～219頁。