

入札契約制度の動向

東北公益文科大学公益学部准教授 齊藤 徹史

1 はじめに

自治体職員にとっての入札契約事務の重要性については多言を要しないであろう。しかし、入札契約に対し、法体系との適合性や整合性を常に意識しながら実務が行われているというわけでは必ずしもない可能性がある。

そもそも、自治体の行政活動はどのような目的で行われているのだろうか。自治体は住民の信託を受け、住民が拠出した税金を用いて活動するため、特定の者の利益を図るものではなく、住民全体の利益を追求する必要がある。この意味で、行政の目的は公益の実現にあるとされる^{*1}。税金は「公金」として、その浪費は決して許されない。それゆえ、地方自治法その他の関連法規では、その収入と支出に厳格な規制や手続を課している。

入札契約制度について、ここで改めて学ぶ意義を整理してみたい^{*2}。筆者としては、3つの意義があると考えられる。第一に、財政支出を削減し、「よいものを安く買う」手段としての重要性からである。巷間、「入るを量りて、出ざるを為す」というが、自治体では収入に見合った支出を行うにとどまらず、支出以上の効果を上げることが望ましい（最少経費最大効果原則：地方自治法2条14項）。そのためには、入札契約を有効に活用する必要がある。第二に、近年、自治体ではPPP（Public Private Partnership）の動きが進んでいる。民と連携するための方法には、指定管理者制度、包括民間委託、さらには、最近の成果連動型民間委託契約方式（PFS：Pay For Success）など、多様な方法があ

る。こうしたPPPを实践するうえで、入札契約は極めて重要な役割を担う。適切な契約相手を選定し、相手方がもつ能力を引き出しながら、事業を確実に遂行しうるのは入札契約次第、といっても過言ではなく、実務担当者は制度の詳細まで熟知しておくことが不可欠である。そして、第三に、自治体の政策実現の手段としての必要性からである。環境や福祉など、自治体が重視する政策を実現するために、近年、入札契約を活用する例が多い。具体的には、総合評価方式の評価項目の中に、政策目的による項目を入れたり、公共工事に従事する建設労働者などの賃金水準を一定以上とすることを入札契約の中で条件づける公契約条例を制定するなどといった例がある。入札契約に政策目的の要素を盛り込むに当たり、それがどこまで許容されるのか、その限界を知ることも必要である。

このように自治体実務で入札契約の重要性がいっそう高まっている背景があることにかんがみ、本稿では契約方式の概要とこれに関連する論点や裁判例を概説する。基本的に、裁判判決は、もっぱら目の前にある個別的・具体的事件の事実関係を前提として、その紛争をどう解決するのが最も適正かという見地からなされているため、判例で一般論を展開しているように見えても、その事件の個別的な事実関係と切り離して理解することはできない^{*3}。したがって、過去の判決の内容を直ちに一般化し、各自治体が将来直面する事案に当てはめようとするには無理がある。しかし、裁判例の理解を深めることは、自治体の入札契約実務で生じる法的論点を考えるうえでの好個の資料



齊藤 徹史 (さいとう てつし)

東北公益文科大学公益学部准教授

専攻は行政法学、とくに入札契約制度・公契約条例・PPP/PFI・公共施設マネジメントに対する法的研究。入札契約制度に関する主な論稿として、「入札制度に係る公法上の論点（序論）：平成の裁判例からの検討」『白鷺法学』26巻1号、「地方自治体の公共調達のあるり方についての一考察」（共著）『地域学研究』42巻2号、「公共調達におけるトレードオフ：競争性・透明性・政策配慮の相対的価値」（共著）『フィナンシャル・レビュー』104号、「公共調達、技術革新重視を」（共著）日本経済新聞（経済教室）平成23年11月3日付け、日本財政法学会編『地方財務判例質疑応答集』（分担執筆）（ぎょうせい）などがある。現在、東京都入札監視委員会委員のほか、自治体の入札契約に係る審査委員会の委員や公共施設マネジメントに係る検討委員会の委員、指定管理者制度に関するアドバイザーなどを務める。

となるため、実務担当者にとって重要である。そこで、本稿ではこれをいくつか取り上げていくこととしたい。

2 契約方式

契約方式とは、「契約の相手方を選定する方法」のことをいう^{*4}。自治体において、売買、貸借、請負その他の契約は、一般競争入札、指名競争入札、随意契約又はせり売りの方法により締結する（地方自治法234条1項）。一般競争入札を契約方式の原則とし、指名競争入札、随意契約は政令で定める場合にのみ用いることができる（同条2項）。競争入札では、契約の目的に応じ、予定価格の制限の範囲内で最高又は最低の価格をもって申込みをした者を契約の相手方とするものとしている（自動落札方式：同条3項）。

（1）一般競争入札

一般競争入札とは、不特定多数人の参加を求め、入札の方法によって競争を行わせ、そのうち、自治体に最も有利な価格で申込みをした者を契約の相手方とする方式であり、公正性と機会均等性を理念とする。しかし、その公開性ゆえ、不信用、不誠実な者が入札に参加して公正な競争の執行を妨げるおそれがある点や、その他の方式に比べて手続きが煩瑣であり、経費の増嵩を余儀なくされる点などが短所とされる^{*5}。

こうした短所に対応するため、完全に公開された一般競争入札を行うことは基本的になく、通常は入札参加資格を制限して実施されている。自治

体は、欠格要件として、契約の適正な履行の確保のために必要となる能力に欠ける者や公正な契約の観点からみて適当でない者を排除する（地方自治法施行令167条の4）。また、積極要件として、契約の相手方として最適な要件を具備している者を選択するために参加資格（実績、経営の規模及び経営の状況など）を設定し（同令167条の5）、さらに、必要な資格（技術者の雇用状況、アフターサービス体制の状況、現在の受注能力など）を個別具体的事情に照らして設定する（同令167条の5の2）^{*6}。いわゆる地域要件は、同令167条の5の2を根拠として設定されている。

かつて、発注者は、一般競争入札の実施により、不良、不適格業者が受注することを警戒して、指名競争入札や随意契約を多く採用していた。これに対し、国は、例えば、平成18年に財務省が財務大臣名で各省各庁の長に宛てて出した通知「公共調達の適正化について」（財計第2017号平成18年8月25日付け）などで、その是正を求めてきた。この財務大臣通知は、安易な随意契約の利用を戒め、予算決算及び会計令73条に定める「競争参加資格は、競争を適正かつ合理的に行うために必要な限度において設定されるものである」、「随意契約によらざるを得ない場合を除き、原則として一般競争入札（総合評価方式を含む。）による調達を行うものとする」などと述べ、法が本来の原則とする一般競争入札の実施を促す内容であった。その後、本通知などを契機に自治体でも一般競争入札の実施件数が増加したといわれている。

一般競争入札に関して、2つの議論に触れてお

きたい。まず、一般競争入札を実施した際に、入札参加者が一人の場合でも入札は有効に成立するといえるか、である。これについては、入札公告があったにもかかわらず、入札者以外の者は競争に参加する意思がなく、競争への参加を放棄したことでその競争に敗れたと解され、実質的に競争性が発揮されていたことから、有効に成立すると解されている*7。

次に、総合評価方式の運用についてである。一般競争入札では価格を基準に相手方を選定するが、価格基準に加え、価格以外の要素も総合的に評価して、発注者にとって最も有利な者を落札者とする総合評価方式を導入する自治体が近年目立っている*8。地方自治法施行令167条の10の2は、「価格その他の条件が当該普通地方公共団体にとって最も有利なものをもって申込みをした者」を落札者にするとし、ここでの「価格その他の条件」は、「価格」及び「品質」・「技術」を総合的に評価するものとして運用されている*9。国土交通省の「地方公共団体向け総合評価実施マニュアル（改訂版）」によれば*10、総合的な評価の方法には、①入札価格を一定のルールにより点数化した「価格評価点」と、価格以外の要素を点数化した「技術評価点」を足し合わせることで、評価値を算出する加算方式（評価値＝価格評価点＋技術評価点）と、②価格以外の要素を数値化した「技術評価点」（標準点＋加算点）を入札価格で割って、評価値を算出する除算方式（評価値＝技術評価点／入札価格＝標準点＋加算点／入札価格）がある。

これにつき、2つの論点がある*11。第一に、発注者が「価格」よりも「技術」や「品質」を重視して評価したいと考え、価格評価点と技術評価点の比率を1：9や2：8とすることができるか、である。総合評価方式は価格基準による競争入札の範疇で行われている以上、価格評価点を過剰に低く設定することは許されないであろう。したがって、1：1を基本にするべきと考える。なお、先の国土交通省のマニュアルには、加算方式に関して、「価格評価点と技術評価点の比率については9：1から1：1の範囲で決定されている例があり

ます」とし、除算方式に関して、「標準点を100点として、技術提案に応じた加算点を10点から100点の範囲内で決定されている例があります」としている。第二に、技術評価点の中で、自治体が政策目的で設定する評価項目にどの程度の配点が許容されるか、である。つまり、技術評価点のうち、品質や技術に関わる評価項目に対する配点と、福祉や地域振興など政策目的に関わる評価項目に対する配点の比率は、どの程度の配分が望ましいかが問題となる。総合評価方式の制度趣旨からすれば、あくまでも品質や技術に関わる評価項目が主であり、政策目的に関わる評価項目は従に位置づけられるべきだろう。先のマニュアルに掲載されている「市区町村向け簡易型（特別簡易型）の評価項目及び評価基準の設定例」では、技術評価点20点のうち、政策目的に関わる評価項目に当たる「地域貢献」に4.5点（全体の22.5%）を配点している。

（2）指名競争入札

指名競争入札とは、自治体が資力、能力、信用その他について適当であると認める特定多数の競争加入者を選んで入札の方法によって競争をさせ、その中から相手方を決定し、その者と契約を締結する方法をいう。これによることは、業者が特定しているため、一般競争入札に比べて不信用不誠実の者を排除することができ、また参加者の範囲が指名された者であるから、手続においても一般競争入札に比べて簡単である。しかし、特定の者の決定に当たり、それが一部の者に固定化して偏重する弊害がないとはいえない点や談合が容易である点などが短所とされる*12。指名競争入札は、地方自治法施行令167条1号から3号までの要件に該当している場合にのみ、行うことができる。また、自治体の長は、指名競争入札に参加する者に必要な資格を定めなければならない（同令167条の11）。

一般競争入札と同じく、指名競争入札を実施した際に、入札参加者が一人の場合でも入札は有効に成立するといえるかが問題となる。指名競争入札では、入札に参加できる者が指名通知を受けた

者に限られ、応札者以外の者が競争に参加することを放棄しても、他に入札の意思を有する者が存在する可能性があるため、実質的に競争性が発揮されているとは解されない。参加者が一人だけで他の指名された者の全部が不参加であった場合には、当該入札を有効に執行できないとされる^{*13}。

自治体が指名を合理的に行うためには、業者の能力を適正に把握しておくこと、指名に当たっては契約担当者等の恣意を排除して、公正性を確保することが必要となる。そのため、指名基準を策定することで、これに従った指名によりその適正が図られるほか、かつ、契約担当者にとっては、その指名についての責任の軽減にもつながりやすい^{*14}。指名基準は公表される必要がある^{*15}。

指名に関しては、まず、指名停止の問題が大きな議論となっている。指名停止とは、競争契約に参加できるいわゆる有資格者が犯罪行為や社会的に非難される行為などを行った場合に、その者を契約の相手方として指名することを一定期間止めることをいう^{*16}。令和元年の改正適正化指針は、「指名停止については、その恣意性を排除し客観的な実施を担保するため、各省各庁の長等は、あらかじめ、指名停止基準を策定し、これを公表するものとする」、「指名停止を行った場合においては、当該指名停止を受けた者の商号又は名称、指名停止の期間及び理由等の必要な事項を公表するもの」とし、発注者に手続や措置の公正性・透明性を求めている。

指名停止の効果は、一般に、①指名競争入札の相手方として指名を受けることができない、②すでに指名されている場合には指名を取り消される、③随意契約の相手方とされない、④下請負人となることも認められないなどが挙げられる^{*17}。このうち、③に関しては裁判例がある。大阪地判平成21年1月29日裁判所ウェブサイト掲載判例は、「法令上、入札参加有資格者としての指名停止措置を受けている者（指名停止業者）との随意契約自体を禁止した規定はないことから、各地方公共団体は、法、施行令及び適正化法の趣旨に沿って、その裁量に基づき、指名停止業者との随意契約の可

否に関する基準を定めることができる」。ただし、基準の「内容が合理的で、法、施行令及び適正化法の趣旨に沿うものである限り」、「契約担当者の裁量は当該基準によって制約され、当該基準に反して随意契約を締結したときは、法及び施行令で認められた裁量に違反し違法になるものと解するのが相当である」としている。

指名停止の法的性質については、「契約自由の原則の観点から、当該普通地方公共団体の契約担当者の合理的な裁量的判断により決定されるべきもの」とする判決（富山地判平成29年2月15日D1-Law.com判例体系ID：28260745）があるなど、裁判例の多くは行政処分と解していない。そのため、指名停止に不服があれば、国家賠償請求で自治体と争うこととなる。

次に、指名回避の問題がある。指名回避は、入札への参加を希望する業者にとって、発注者が指名回避を行っても、自社が回避されているとはわからず、いつまでも指名を待ち続けなければならない点で、期限の明らかな指名停止以上に深刻な打撃を受ける。過去の裁判例においても指名回避はたびたび争われているが、その原因は、自治体の長が選挙で戦った対立候補の支援企業を指名回避の対象としていたケースなど、様々である。

指名回避の違法性については、「地方自治法等の法令が、普通地方公共団体が締結する公共工事等の契約に関する入札につき、機会均等、公正性、透明性、経済性（価格の有利性）の確保を図ろうとしていることからすると、地方公共団体の長が恣意的な指名や指名停止、指名回避をすることは許されず、これらの行為がなされたときは、長に与えられた裁量権の濫用または逸脱として国家賠償法上違法となる」とする判決（青森地判平成22年4月16日判時2086号102頁）などがあり、恣意的な指名回避は長の裁量権の逸脱・濫用に当たるとされる。なお、令和元年の改正適正化指針は、「未だ指名停止措置要件には該当していないにもかかわらず、指名停止措置要件に該当する疑いがあるという判断のみをもって事実上の指名回避を行わないようにするものとする」としている。

他方、指名を回避されている業者に、そもそも発注者から指名を受ける権利があるといえるか。これに関する判決として、指名に対する法令上の制約はなく、本件の市の要綱をみる限り、「資格者名簿に登載されたからといって、『常に』あるいは『一定の割合』でもって指名を受けることを保障するものではなく、つまるところは、相手方が指名を相当と判断したときに指名を受け得るというものにすぎないことにかんがみると、そもそも申立人が豊田市と契約を締結する権利ないしその機会を与えられている権利を当然に有しているとみることはできず、仮に申立人が豊田市の発注する契約に関する指名競争入札のうちのいずれかの指名を受けることが通例であったとしても、それは単なる事実上の期待にすぎない」とするもの（名古屋地決平成17年3月2日裁判所ウェブサイト掲載判例）があり、多くの裁判例では業者が発注者に対して「指名せよ」と法的に要求する権利があるとは解されていない。

（3）随意契約

随意契約とは、競争の方法によらないで自治体が任意に特定の相手方を選択して締結する契約方法をいう。競争入札に比べると手続が簡略であり、かつ、経費負担が少なくすむことに加え、相手方が特定した者であるため競争入札によってはそのすべてを満たすことができないような資力、信用、技術、経験等相手方の能力等を熟知して選定することができるから、運用さえよければその長所を発揮して、所期の目的を達成できる。しかし、いったんその運用を誤ると相手方が固定化し、しかも契約自体が情実に左右され、公正な取引の実を失する虞もあるとされる^{*18}。

随意契約の特徴はその控除性にある。すなわち、随意契約は「競争に付することをしない契約」であり、「一般競争入札、指名競争入札及びせり売りのいずれにも該当しない契約方式」である。また、随意契約に対する手続的な規律が緩いことから、発注者が工夫をする余地は大きく、公募型プロポーザル方式やコンペ方式など種々の方法を行う

ことが可能とされている^{*19}。もっとも、随意契約は相手方の選定方法の特例であるから、不利な条件による契約の締結までも許容したものではないと指摘される^{*20}。

地方自治法234条2項を受け、地方自治法施行令167条の2第1項は、随意契約によることができる場合として、9つの要件を挙げる（1号から9号まで）。このうち、最も議論となるのは、2号の「不動産の買入れ又は借入れ、普通地方公共団体が必要とする物品の製造、修理、加工又は納入に使用させるため必要な物品の売払いその他の契約でその性質又は目的が競争入札に適しないものをするとき」である。

本号に関しては、重要な判例がある。最判昭和62年3月20日民集41巻2号189頁は、「普通地方公共団体が契約を締結するに当たり競争入札の方法によることが不可能又は著しく困難とはいえないとしても、当該契約の目的・内容に相応する資力、信用、技術、経験等を有する相手方を選定してその者との間で契約を締結するという方法をとるのが当該契約の性質に照らし又はその目的を達成する上でより妥当であり、ひいては当該普通地方公共団体の利益の増進につながる場合には、右契約の締結は、地方自治法施行令（昭和49年政令第203号による改正前のもの）167条の2第1項1号にいう『その性質又は目的が競争入札に適しないものをするとき』に該当する」、これに該当するか否かは、「普通地方公共団体の契約担当者が、契約の公正及び価格の有利性を図ることを目的として普通地方公共団体の契約締結の方法に制限を加えている法令の趣旨を勘案し、個々具体的な契約ごとに、当該契約の種類、内容、性質目的等諸般の事情を考慮して、その合理的な裁量に基づいて判断すべきものと解するのが相当である」（裁判要旨）とした。これにより、競争原理の導入が可能な場合であってもなお競争に適しない場合がありうること^{*21}、競争入札に適しないかどうかの判断に契約担当者等の裁量が働くことは否定できないとしても、公正を欠く事情がある場合又は調査を怠った場合は違法とされること^{*22}などが明らかになった

とされる。この判決は、2号を根拠とした随意契約の可否が争われた事件の裁判で、現在まで定式として維持されている（例えば、奈良地判平成25年6月6日D1-Law.com判例体系ID：28222934など）。

3 おわりに

入札契約に関しては、基本的な原則がある。実務では、会計作用面での統制、正確厳正、公正の三大原則に加え、経済性の原則や会計事務の合理的運営等が挙げられる^{*23}。他方、学説では、公共契約の基本原則として、経済性原則（政府を支える納税者の利益を重視する観点から、歳出予算を有効に使用する）、公正性原則（契約は国民全般の利益のために公正性が必要である、及び、公共部門と契約を締結しようとする者（競争者）相互間の公平を達成するために公正性を確保する）、競争性原則（経済性原則と公正性原則を実現する手段として競争性の確保を重視する）、対等性の確保（発注者たる政府部門と受注者たる事業者が対等な関係を築く必要がある）、透明性原則（「外部からの監視可能性」を高めることで公正性を確保する）が挙げられている^{*24}。

日本の入札契約の特徴には、談合の存在とともに、発注者と受注者の関係に片務性があるとされてきた。前者は公正性、経済性、競争性に明確に反する違法な行為である。これに対し、後者は対等性の確保の問題である。「公共工事においては、2014年の公共工事の品質確保の促進に関する法律（平成17年法律第18号）の改正により、適正な利潤が確保される予定価格の設定や適切な工期の設定、施工条件の変化等に応じた適切な設計変更など、発注者への責務が設けられたこと等を背景として改善しつつあるものの、依然として受発注者間の請負契約には片務性が存在している」ともいわれ^{*25}、自治体実務の一部にはこれがいまだ実現していない現実がある。

しかし、冒頭で触れたように、自治体ではPPPがいっそう進むと見込まれ、パートナーシップの本質が双方の対等性にあることからすれば、こう

した片務性は解消されるべきものである。PPPの実践において、そこでの入札契約で受発注者間の対等性が確保され、その重要性に対する認識が入札契約全体へと広がっていくことを期待したい。

- *1 芝池義一『行政法読本』12頁（有斐閣、第4版、2016年）。
- *2 これについては、すでに「入札契約制度の理念と改革の動向（1）」（市町村アカデミー・コーナー（No.362））判例地方自治442号103頁で論じた。
- *3 藤田宙靖「『裁判』とは何か？」日臨麻会誌33巻7号993頁。
- *4 齋藤清史『官庁契約のポイント』13頁以下（全国会計職員協会、新訂増補版、2013年）。
- *5 松本英昭『逐条地方自治法』904頁（学陽書房、第9次改訂版、2017年）。
- *6 参考、前田努『令和2年改訂版会計法精解』441頁以下（大蔵財務協会、2020年）。
- *7 前田・前掲（6）482頁。
- *8 全国の自治体の総合評価方式（試行含む）の導入状況をみると、市区町村では、導入率が令和元年11月1日現在で64.1%とされる（国土交通省・総務省・財務省「入札契約適正化法等に基づく実施状況調査の結果について」（令和2年8月21日）総務省ホームページ（https://www.soumu.go.jp/menu_news/s-news/01gyosei01_02000199.html））。
- *9 併せて、公共工事の品質確保の促進に関する法律15条など参照。
- *10 国土交通省ホームページ（<https://www.mlit.go.jp/common/000020197.pdf>）。
- *11 水田健輔・齊藤徹史「公共調達におけるトレードオフ」フィナンシャルレビュー104号158頁参照。
- *12 松本・前掲（5）917頁。
- *13 前田・前掲（6）520頁。
- *14 参考、前田・前掲（6）515頁。
- *15 閣議決定「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」（令和元年10月18日）。
- *16 齋藤・前掲（4）58頁。
- *17 齋藤・前掲（4）58頁。
- *18 松本・前掲（5）921頁。
- *19 碓井光明『公共契約法精義』194頁以下（信山社、2005年）。
- *20 前田・前掲（6）522頁。
- *21 碓井・前掲（19）202頁。
- *22 碓井・前掲（19）208頁。
- *23 前田・前掲（6）24頁。
- *24 碓井・前掲（19）8頁以下。
- *25 建設産業政策会議「建設産業政策2017+10」（2017年7月4日）。