

平成 30 年 6 月 8 日現在

機関番号：32621

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03120

研究課題名(和文)「担い手育成・確保」を目指した公共調達法制の研究

研究課題名(英文) Research on Legal Designs of Public Procurement for Developing and Ensuring Human Resources

研究代表者

楠 茂樹 (KUSUNOKI, Shigeki)

上智大学・法学研究科・教授

研究者番号：70324598

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,600,000円

研究成果の概要(和文)：2014年に改正された公共工物品質確保法が規定する「担い手育成・確保」の、入札方式、契約方式における制度設計の中心が同法が2005年に原則化した総合評価方式にあることを前提に、技術者不足の解消、働き方改革、女性活用、災害対応といった現代的テーマを意識しながら検討、考察を進めた。会計法令上の懸念として、そもそもの契約の目的から導ける非価格要素ではないこと、入札参加資格要件や技術仕様の絞り込みが競争性の低下を導く恐れがあるという認識に至り、その視点から国交省等の取り組みに対する評価を行った。その成果の一部は、自著である『公共調達と競争政策の法的構造』の改訂版に反映させた。

研究成果の概要(英文)：On the premise that the comprehensive evaluation method is the most suitable method for satisfying the demand of cultivating and ensuring human resources in public works (guided by the Act for Ensuring the Quality of Public Works amended in 2014), this study has been carried out with the aim of designing legal and administrative systems for achieving this purpose. The view points there are as follows: (1)eliminating shortage of technical staffs, (2)work style reform, (3)women's participation in society, and (4)countermeasures against disaster. These measures are not drawn from the original purpose of public works contracts and limiting the scopes of bid participation qualifications or technical specifications tends to decrease competitiveness in the competitive bids. From the those view points, however, the current measures adopted by the procuring agencies including the MLIT are evaluated as consistent with the related laws. My currently published book treats those issues partly.

研究分野：独占禁止法

キーワード：会計法 地方自治法 入札 競争 担い手 公共工物品質確保法

### 1. 研究開始当初の背景

2014年6月、建設業法、公共工事入札契約適正化法、公共工物品質確保法のいわゆる「建設三法」が改正された。これら法改正に共通するのは、官公需における「担い手確保・育成」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。

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年の公共工物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。

しかし事態はより深刻化していた。受注高の減少、受注金額の低下の傾向が、公共工事にかかわる産業の企業経営が悪化し、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。また災害復旧に従事する(特に山間部、積雪地域の)建設業者の廃業が目立つ。つまり「担い手不足」が懸念されるようになったのである。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。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。国土交通省はこれら法改正を受けて、研究者を交えた懇談会等を通じて、いかにして公共工事の担い手を確保し、将来の担い手を育成するかという観点から、経営事項審査点数の評価要素見直し、入札参加資格の見直し、総合評価落札方式のスキーム見直し、といった課題に取り組んでいる。

### 2. 研究の目的

本研究の課題は、会計法令及びその法実務において、公共調達の担い手を確保・育成するための具体的スキーム作りを行うことにある。建設三法で「担い手確保・育成」を謳っているが、それらはいくまでも基本理念の提示に止まるものであり、具体的なスキームは公契約を規律する会計法、地方自治法、これらの施行令、そして調達実務によって形成されるものである。本研究では、現状の会計法令に読み込めるか、という法解釈の問題とどのような会計法令のスキームが新たに必要となるか、という立法の問題の両方を扱う。「担い手確保・育成」の流れは、大きな政治的課題に密接にリンクしている。国土形成の担い手を確保・育成することは防災、減災、国土強靱化の重要な柱である。それは地方創生の原動力になるものだ。第二次安倍晋三内閣は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諸策を講じている。「担い手確保・育成」を意識した公共調達法制の検討は、始まったばかりの、そして将来を見据えた、当に現在の課題である。

### 3. 研究の方法

主たる対象分野は、「担い手確保・育成」が法令上、明示的に政策課題として掲げられた公共工事となるが、同じ問題意識は研究開発

分野、具体的には防衛調達や宇宙開発調達においても共通している。研究開発分野の場合、発注見込み、実際かかるコスト等について不確実性が高い。リスク負担を官民間でどのように分担するかは当にインセンティブ問題であり、これに失敗すると契約の自由の下、民間企業との契約が適わない恐れがある。これは当に「担い手」問題に他ならない。実際にある防衛調達分野では「撤退か統合か」という選択の問題に直面しているといわれている。本研究では、公共工事以外でも「担い手」問題が発生する公共調達分野を広く扱うこととする。こういった分野間の比較も重要な研究対象となろう。

本研究は大きく分けて、以下の小テーマを扱うこととする。

- (1) 一連の公共調達改革が担い手問題を生じさせたその背景事情、経緯の考察
- (2) 公共調達における産業政策との関係についての考察
- (3) 担い手確保問題と競争政策との関係の考察
- (4) 不正防止との関係
- (5) 国際比較・歴史考察

#### 4. 研究成果

公共調達、公共工事における「担い手育成・確保」の法政策上の視点には、競争政策のそれと産業政策のそれとの二つがあることをまずは議論の出発点とするべきことを確認し、両者の観点から入札契約実務、及びそれを可能とする会計法令上のフレームワークについて検討を加えた。文献調査やヒアリングに基づく考察から、以下の整理、検討を行った。

競争政策上の課題と産業政策上の課題は、短期的には衝突する。というのは、「担い手育成・確保」のための入札契約手法が、各契約における競争単位の減少（あるいは特定業者の優遇という形での競争の制約）を伴うことが多く、その限りでの競争の維持・促進とい

った競争政策の狙いにそぐわないからである。

しかし、中長期的には両者は整合的である面もある。「担い手育成・確保」の要請に反する最たる結果は「不成立」であり、あるいは「一者応札」である。これは競争政策、避けなければならない(特に前者)ことである。つまり、「担い手育成・確保」とは「競争者＝プレイヤー」を育てることであり、そのための参入を促進することである。これは競争環境整備という産業政策に他ならない。

入札契約制度の枠組みの中で「敢えて有力な一者を育てる」という手法は用いられていないし、実際に法令はそういう要請をしていない。可能であるとするならば随意契約の枠組みで、ということになるが、厳格な例外的要件が定められている随意契約はそのような要請を受けるものではない。これは会計法令における「経済性原則」に沿うものではない。欧米の調査でもそのような「一者集中型」は存在しなかった(イノベーション促進型は別かもしれないが、これは調査対象外だった)。

改正公共工物品質確保法における「担い手育成・確保」の要請の、法技術的な課題は、会計法令上求められている競争性確保が原則化されている中、こうした(理念的には競争政策と整合的ではある)産業政策上の要請(純粋に社会政策上の要請というよりも、公共調達それ自体に還元されるという意味で、災害協定への加盟の評価などと一緒に「準」社会政策といってもよいかもしれない)をどう各法令の規定に読み込んでいくか、がポイントとなろう。総合評価方式がその第一候補であるが、いわゆる「ランク制」の規定のような「一般的な許容」の形を取っていないことが問題になるが、公共調達それ自体に還元という性格から総合評価方式においてもある程度読み込める余地はあるだろう。

これまでに受注実績のない業者の参入を

促す「チャレンジ型」は「担い手育成・確保」の効果的な手法の一つである。一般には受注実績のある業者を入札参加資格で絞り込むが、この場合、逆の方法をとることになる。米国でいえば、「準・公開かつ完全の競争」のカテゴリーに入るものだが、日本では一般競争の枠組みとなる。そこでは恣意性の排除が課題となろう。なお、東京都がかつて採用していた「JVにおける地元中小の参加義務付け」は「中小の成長」をうたっているが、反対の意見に至った。その実態が「(下請けよりも有利な)売り上げ確保」に過ぎず、また、この義務付けと中小が大手を目指すキャリアパスとの間の連関が乏しいからである。むしろ、担い手確保の観点からは、厳格なブロックと発注量の確保により経営の安定化を図る方が効果的であり、成長志向の業者が成長できるかはそれこそ競争の結果であり、そういった業者に求められるのは自己研鑽に他ならない(上記チャレンジ型のような競争環境整備は必要ではある)。

2017年末に強制調査に入り、翌年3月に起訴に至ったりニア談合事件は、(公共事業の色彩があるものの)民間工事であるが、本研究と同事件との間には無視できない関係がある。研究期間終了直前の事案であったが、これも考察の対象とした。時間的制約が厳しく難工事が続くといわれている、この事業は、競争よりも計画が重視されるものであり、投資資源の配分の効率性を考えると、発注者であるJR東海側がある程度各工区における担当業者の割り振りの仕切りを入れ、重複のリスクを負わせない努力が必要なものであったし、実際にそういう実態だったともいわれている。しかし、競争政策の観点からは必然的に潜在的な競争を制限するもので、この点の「合意」を認定して、検察(及び公取委)は立件に踏み切った(起訴事実を見る限りでは個別の入札における調整行為を(も)問題にしたようだ)。これは中長期的な担い手育

成・確保の問題ではないが、10年間にわたる中期プロジェクトを成功させるための「担い手」の調整の問題であるといえる。これも一種の産業政策であるといえ、これをプロジェクト全体から一連の個々の契約に至るまでの過程でどのような対応が求められていたのか、競争と計画をどう選択、調整するのか。公共工事に置き換えた際に意識すべきリーディング・ケースとなるだろう。これは今後の課題である。

以上の考察は下記の研究成果に反映されている。また、新たな、あるいは将来の課題として残った部分については平成30年4月から研究代表者が、再び代表者として新規に獲得した科学研究費助成事業・基盤研究(C)(18K01257)の研究活動に引き継がれている。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計3件)

1. 楠茂樹「最近における入札談合事件をめぐって」公正取引(809)2-8(2018年3月) 査読なし

2. 楠茂樹「公共調達改革の諸論点：東京都のケース」上智法学論集61(1・2)77-101(2017年10月) 査読なし

3. 楠茂樹「談合、入札不正への官側の関与と刑法(特集 刑法と独占禁止法)」公正取引(777)12-19(2015年7月) 査読なし

〔学会発表〕(計 件)

〔図書〕(計1件)

1. 楠茂樹『公共調達と競争政策の法的構造(第2版)』上智大学出版(2017年)239頁

〔産業財産権〕

出願状況(計 件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：

出願年月日：  
国内外の別：

取得状況（計 件）

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
取得年月日：  
国内外の別：

〔その他〕  
ホームページ等

#### 6. 研究組織

##### (1) 研究代表者

楠 茂樹 (KUSUNOKI, Shigeki)  
上智大学・法学研究科・教授  
研究者番号：70324598

##### (2) 研究分担者

( )

研究者番号：

##### (3) 連携研究者

( )

研究者番号：

##### (4) 研究協力者

( )