

公契約条例に関わる法的論点の検討

齊藤 徹史

はじめに

今年（令和3年）は、平成21年に野田市公契約条例が制定されて12年目となる。その間、令和2年3月末時点までに公契約条例は61の自治体で制定された⁽¹⁾。しかし、今年5月8日時点で、全国に1,718市町村（市792、町743、村183団体）があることからすれば⁽²⁾、制定の動きが全国に拡大したとまではいえまいだろう。

これまでに公共サービス基本法11条（公共サービスの実施に従事する者の労働環境の整備）が制定されるなどしたにもかかわらず、公契約条例の制定はなぜ広がらないのか。その原因を探るには、公契約条例が制定された自治体の議会でのどのような議論がなされたかを分析することが参考となる。議会では、公契約条例に対して議員から賛否の意見が出され、それに対する首長をはじめとする執行機関側の見解が述べられている。すでに制定された公契約条例であっても、自治体によっては、当初は反対論や慎重論が根強かったものの、後に首長の交代など、様々な事情によって方針が変わり、制定に至ったケースも多い。こうした経緯があるなかで、議会での首長側と議員の議論を分析すれば、条例に内在する法的、実務的な論点が明らかとなるはずである。そこで、上述の61団体のうち、インターネット上で議事録を公表していない1団体を除いた60団体の議事録をもとに、ここでは法

(1) 野口鉄平研究員（神奈川県地方自治研究センター）調べ。

(2) 総務省「本日の市町村数」同省ホームページ：<https://www.soumu.go.jp/kouiki/kouiki.html>（2021年5月8日閲覧）。

的論点を抽出し、これに対する自治体の問題意識や見解を分析する⁽³⁾⁽⁴⁾。併せて、これらの論点に対する私見を述べることとする。

1. 公契約条例の性格

周知のとおり、公契約条例とは、「国や地方自治体が、公契約を締結する際に、民間企業や民間団体に対し、国や地方自治体が定めた賃金額よりも高い賃金をそこで働く労働者に支払うことを義務付けるというもの」をいう⁽⁵⁾。このうち、「国や地方自治体が定めた賃金額よりも高い賃金」の基準となる額を「労働報酬下限額」、「賃金下限額」などおよび、条例の中でこうした額について、「そこで働く労働者に支払うことを義務付ける」条項を「公正労働条項」、「賃金条項」などという。公正労働条項のある公契約条例は、すでに制定された61団体のうち、24団体で設けられている。

もともと、公正労働条項が存在しない条例であっても広く「公契約条例」と扱うことがある。こうした公正労働条項のない「公契約条例」は、一般的には公契約基本条例とよばれ、主に公正労働の理念を述べる内容にとどまる。これらの多くには、過去に公正労働条項のある公契約条例の制定を目指したものの、自治体内部で法的論点への疑義が解消されずに当該条項が除かれたという経緯がある。

公契約条例は、自治体が締結する請負契約や委託契約、指定管理の協定の相手方などに対し、公正労働条項の遵守を求めるものであるが、その規定ぶりによって2つのタイプに分けられる。一つは、野田市公契約条例が、「受注者等は、適用労働者に対し、次に定め

(3) 議事録の調査は、60市町村議会のホームページ内にある「議事録検索」欄に「公契約」や「公契約条例」、「公共調達」をキーワードとして適宜選んで検索した。調査に当たっては、筆者の勤務校の3名の学生の助力を得た。

(4) 公契約条例の法的論点に関しては、すでにこれを取り上げた論稿がある。晴山一穂「「尼崎市における公契約の契約制度のあり方に関する条例案」に対する意見書（2009年2月18日）」労働法律旬報1719号64頁、富山克彦「労働者の適正な労働環境の確保を目指して」議員NAVI24号43頁、田中孝男・脇田英樹「条例による公契約手続整備が目指すもの」議員NAVI24号32頁、上林陽治「公契約条例ならびに公契約基本条例をめぐる論点」自治総研435号1頁、長谷部英司「公契約条例」PRACTICE 8号60頁など参照。

(5) 日本弁護士連合会「公契約法・公契約条例の制定を！」同会ホームページ：

https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/committee/list/data/leaflet_koukeiyaku.pdf（2021年5月8日閲覧）。

る1時間当たりの賃金等の最低額……以上の賃金等を支払わなければならない。」（6条1項本文）と定めるのが典型的で、条例によって、受注者や下請負者などに対し、条例が適用される業務に従事する労働者への労働報酬下限額以上の賃金の支払いを義務づけるタイプである（以下、「野田市型条例」という。）。もう一つは、多摩市公契約条例が、「市長等は、公契約等において、受注者及び受注関係者が、労働者等（最低賃金法……第7条に規定する者を除く。）に対し、市長が定める額（以下「労務報酬下限額」という。）以上の賃金等を支払わなければならないことを定めるものとする。」（6条1項）と定めるのが典型的で、条例によって、市長に対し、受注者及び受注関係者と結ぶ契約の中に、これらの者が労働者に対し、労働報酬下限額以上の賃金支払いを義務づける条項を盛り込むように求めるタイプである（以下、「多摩市型条例」という。）。前者のタイプには渋谷区、目黒区、日野市、豊川市の各条例があり、その他の自治体の条例は概ね後者のタイプである。

野田市型条例に対しては、その法的性格に関する議論がある。例えば、日野市議会で市側は、「公契約条例の内容そのものが各自治体で異なっている上、条例自体の性格も、いわゆる公権力的な規制なのか、契約原理による規制なのか、分かれているようでございます。」と発言し⁽⁶⁾、野田市型条例を「公権力的な規制」、多摩市型条例を「契約原理による規制」と分類しているようである。また、杉並区議会では区側が、「今回提案した条例につきましては、これはあくまでも契約上の約束ということで、事業者、区双方合意の上でという、そういう形式で規定をしているものでございます。公権力による直接規制ではなくて、間接的な義務の履行をお願いするという形での構成にしてございますので、ただいま御指摘いただいた点につきましても、特に問題は生じないということで認識しております。」と発言していた⁽⁷⁾。野田市型条例は「公権力的な規制」であるために「問題を生じかねない」との考えがうかがわれる⁽⁸⁾。

では、野田市型条例は本当に「公権力による直接規制」を行っているのだろうか。日野市議会や杉並区議会で「公権力による直接規制」と評された趣旨は明らかではないが、お

(6) 日野市議会での平成25年第4回定例会（12月5日）の市総務部長答弁。

(7) 杉並区議会での令和2年予算特別委員会（3月9日）の区経理課長答弁。

(8) 古川景一「公契約条例の現状と課題」とうきょうの自治115号14頁は、「公契約規整と公権力的規制（労働基準法・最低賃金法等）との決定的な違いは、受注者の自由な意思決定に基づく規整であるということであり、受注者の営業の自由を侵すものではない」とし、「野田市では、公契約条例の意味について最低賃金法を条例で上積みするものとして制度設計を行い、……制定された時点での条例の構造は、完全な権力規制型」であるとする。

そらく、野田市型条例が、条文において、受注者等に対して労働報酬下限額以上の賃金の支払いを「しなければならない」と定めていることから、これをもって自治体が市民よりも優越的な立場から一方的に命令しているとの意で「公権力的」と述べた可能性がある⁽⁹⁾。

しかし、行政法学における「公権力」は、法技術的な概念であって、政治学的な意味での権力とは異なる。「公権力」とは、「法律が「処分」の仕組みを規定していること」を指し、訴訟との関係では、民事訴訟ではなく、行政事件訴訟法上の抗告訴訟で争うべきことを意味する⁽¹⁰⁾。そこで、先述の日野市や杉並区の議論を前提に、野田市公契約条例6条には、市が事業者と締結する請負契約などに関し、市長が受注者等に作為を「義務づけ」る行為が定められているものとして、その処分性（行政事件訴訟法3条2項）の有無を検討する。一般に、処分性を構成する「権力性」の有無は、不服申立てや行政手続法の「処分」に関する規定の適用が重要な目安となる⁽¹¹⁾。しかし、同条例に関連する規定は見当たらない。また、条例全体をみると、受注者等に労働報酬下限額以上の賃金の支払いを義務づけつつ、その義務違反に対しては、市長による「是正措置の命令」（10条）、当該「命令に従わないとき」の契約解除（11条1項）、解除後の公表（12条）、解除による市の損害への賠償義務（13条）、条例違反時の違約金の徴収（14条）などが定められ、行政上の強制執行が予定されているわけでもない。本条例には権力性、さらには処分性をうかがわせる規定がなく、6条の定めで処分性を見出すことは困難である。したがって、これをもって当該条例を「公権力的な規制」と評することは疑問である⁽¹²⁾。私見では、野田市公契約条例6条は一般的抽象的権利義務を定めているにすぎず、これによって市と契約の相手方との間に個別具体の権利変動が生じるわけではなく⁽¹³⁾、同条の定めで処分性は

(9) 上林陽治「公契約条例の現状と要件」北海道自治研究594号8頁。

(10) 中原茂樹『基本行政法』88頁（日本評論社、第3版、2018年）。

(11) 稲葉馨『行政法と市民』192頁（放送大学教育出版会、2006年）。

(12) 地域別最低賃金決定について述べたものであるが、参考、横浜地判平成28年2月24日D1-Law.com判例体系（ID：28260195）。

(13) 塩野宏『行政法Ⅱ』110頁（有斐閣、第6版、2019年）参照。野田市公契約条例では、6条の定めを受け、適用執行行為である具体的行為が予定されているわけではない（参考、稲葉・前掲(11)194頁）。なお、裁判例では、条例制定行為であっても、執行行為を待たずに直ちに一定範囲の者の法的地位を具体的に生じさせ、行政庁の処分と実質的に同視することができるような例外的な場合には、「行政庁の処分」に含まれるとされる（小早川光郎・青柳馨編著『論点体系判例行政法1』147頁（第一法規、2017年））が、公契約条例では条例制定行為時に権利侵害を受ける者が特定されているわけではなく（山本隆司『判例から探求する行政法』418頁（有斐閣、2012年）参照）、これに当たらないと考える。

ないと考える。

では、野田市型条例の法的性格はどのように考えるべきであろうか。一般に、自治体が私人と締結する工事や委託等の契約は、私法上の契約と位置づけられ、契約自由の原則（民法521条）が及ぶ。裁判例においても、例えば、「競争入札により地方公共団体が締結することとなる契約は、対等な当事者間において締結される一般の私人間における契約と同様、私法上の行為にすぎない。したがって、地方公共団体が、契約の相手方となるべき者の意思の如何にかかわらず、一方的に契約を締結することとし、相手方に受忍を強制し得ないことは明らかである。」などとされる（札幌地判平成17年2月28日判自268号26頁）。もっとも、私法上の契約であっても、自治体は私人と同じ立場ではなく、公共性、公正性、透明性の見地から、私的自治は制約される⁽¹⁴⁾。

改めて野田市公契約条例をみると、同条例は市が私人と契約をするに当たっての契約事項を具体的に規定したものと考えられる。これを「約款条例」⁽¹⁵⁾と呼ぶかはともかく、当該条例は、基本的には市及び市との契約締結を希望する事業者（受注希望者）との契約に関わる手続面での規律と考えられ、受注希望者が条例やこれに基づく契約に応じるか否かは、契約自由の原則に基づき、各自の意思に委ねられている。同条例は、入札前に受注希望者に契約条件として提示され、入札後の契約事項を予告する役割をもつ⁽¹⁶⁾。実際、野田市では、公契約条例が適用される契約には、契約書とともに「野田市公契約条例に係る特約条項」（傍点筆者）⁽¹⁷⁾が付され、その内容は「条例本文を書き直したもの」とであるという。そのため、「条例本文での書き方はともかくとして、野田市の場合も、特約条項付きの契約書を交わすというかたちで、契約上の措置としてきた」と指摘される⁽¹⁸⁾。つまり、同市の公契約条例は、その内容が同市の契約に「特約」として反映され、契約と一体のものとして運用されている。こうした運用は、野田市型条例の「日野市公契約条例適用特約約款」をはじめ、他の自治体でも行われているようである（渋谷区、目黒区）。また、

(14) 南博方『行政法』124頁（有斐閣，第6版補訂版，2012年）。

(15) 田中孝男「契約の約款となる条例（上）」自治実務セミナー2018年7月号32頁、「同（下）」自治実務セミナー2018年8月号32頁。なお、「約款条例」については、上林陽治研究員（地方自治総合研究所）よりご教示をいただいた。

(16) 例えば、新宿区は「公契約条例の対象契約であることを明示して公告、指名通知を行う」（新宿区総務部契約管財課「新宿区公契約条例手引き」14頁（2020年））としている。相模原市や直方市も同様である。

(17) 多摩市型条例ではあるが、例えば、我孫子市や草加市でも、条例を反映した「特記（特約）事項」を付している。

(18) 上林・前掲(9)8頁。

豊川市公契約条例は、その6条に注目すると野田市型条例といえるが、市が作成した「豊川市公契約条例の手引き」（2021年）には、同条の内容として、「市長は、特定公契約において、事業者が労働者に対し、市長が定める額（「労働報酬下限額」）以上の賃金その他の労働報酬（「賃金等」）を支払わなければならないことを定める。」（傍点筆者）と記述されており（2頁）、多摩市型条例と同様の理解がなされている。

野田市型条例も多摩市型条例も、規定ぶりの違いはあるにせよ、両者は市と受注希望者との契約内容を規律するものであり、構造上に本質的な違いはないといえよう。

2. 憲法上の勤労条件法定主義との関係

公契約条例に関しては、憲法との関係が問題となる。具体的には、「最低賃金法にもとづく最低賃金額を上回る賃金を支払う義務を条例で定めることは、勤労条件に関する基準は、法律で定めると規定している憲法に違反する」のではないか、というものである⁽¹⁹⁾。こうした憲法27条2項の勤労条件法定主義との関係は、秋田市⁽²⁰⁾や越谷市⁽²¹⁾などをはじめ、多くの自治体で言及されている。

これに対する市側の見解として、例えば、加西市では、「公契約条例を通じて一定の下限額の賃金を請負業者の従事する方については払ってくださいよということを定めるものではありませんけども、事業者がその加西市のそれを前提にその契約を請負といたしますか、あるいは委託といたしますか、するかどうかを民民の関係のような格好で自由なわけですね。加西市の条件を守って、その業者さんとしては入札に参加しようと思われるのか、あるいはそういう条件がついておれば場合によって入札参加しないという選択があるわけですね。ですから、どんな職場であれ、事業者であれ、加西市内の例えば業者さんとしてはこれの条件を守りなさいという意味の憲法に基づくような、法体系の中の一例である公契約ということではなくて、選択の自由があるということでございます。直接的にこの条例でもって地域とか、それからその会社の労働条件全体を規定するというものではございません。したがって、結果として、結論を申し上げますと、公契約条例における最低賃金の確保に係る規定は、憲法27条2項の勤労条件を定めたものではないということで、加西市がその

(19) 辻山幸宣ほか編『公契約を考える』84頁（公人社，2010年）。

(20) 秋田市議会での平成15年2月定例会（3月6日）の市長答弁。

(21) 越谷市議会での平成28年12月定例会（12月13日）の市総務部長答弁。

直接労働条件の契約内容に介入するというものではございません。」としている⁽²²⁾⁽²³⁾。

憲法27条2項の「勤労条件」は、人間らしい労働条件を確保するためのものであるから、「最低基準の保障」を意味する。また、本項の趣旨は、労働条件は基本的には、使用者と労働者との間の労働契約で定まるが、当事者間に委ねることで、力関係の差により、労働条件が劣悪なものとなる弊害が生じることから、契約の自由に国家が介入し、労働者保護のために国家が法律で介入することを求めたとされる⁽²⁴⁾。その結果、一方で、国が労働条件基準の設定によって労使当事者の関係に介入しても経済的自由（職業選択の自由：憲法22条1項）の侵害にならないことを明確にし、他方で、国に対し、人間の尊厳理念の実現の観点から、必要かつ適切な労働条件基準の設定によって、労働者保護のために積極的な役割を果たすことを義務づけるものと解されている⁽²⁵⁾。

私見では、次の2点から公契約条例は勤労条件法定主義に反しないと考える⁽²⁶⁾。第一に、公契約条例の仕組みは当事者の任意性を前提としており、憲法27条2項が勤労条件法定主義により労働者の労働条件を規制する趣旨に反するものではない。第二に、憲法の人権規定で「法律で定める」とするものには、本条のほかに財産権などがある。財産権法定主義のもとで、条例により財産権を規制できるかがかつて問題となった。これにつき、条例制定権を保障する憲法94条が国会の唯一立法機関性を定めた憲法41条の例外をなし、地方議会という民主的基盤にたつて条例は制定されることから、条例は法律と実質的には差異がないこと（条例準法律説）や、憲法29条2項の趣旨は、財産権の規制は行政命令によってはなしえないという法律の留保の原則を定めたものであり、条例準法律説にたてば、

(22) 加西市議会平成27年3月定例会（3月10日）での市財務部長答弁。

(23) 豊橋市公契約のあり方に関する懇談会「豊橋市公契約のあり方に関する意見書」7頁（2014年）は、「公契約条例で労働報酬下限額等を定めることは、そもそも労働条件に介入するものではないため、憲法第27条第2項の適用場面ではないといえます。また、仮に労働報酬下限額等を定めることが労働条件に介入するものであると解したとしても、憲法が「法律でこれを定める」と規定している場合においても、地方公共団体の事務・権能として認められている事項については条例を制定することも可能であり、また、地方公共団体が契約の当事者となる場合にその相手方に対して契約内容の一部として公契約条例で定める金額以上の賃金をその従業員に支払うこと等を求めることは地方公共団体に認められた事務・権能といえるので、公契約条例で労働報酬下限額等を定めることはできると考えます。」としている。

(24) 木下智史・只野雅人編『新・コンメンタール憲法』338頁（日本評論社、第2版、2019年）〔倉田執筆部分〕。

(25) 西谷敏『労働法』27頁（日本評論社、第3版、2020年）。

(26) 田中・脇田・前掲(4)35頁、小畑精武『公契約条例入門』105頁（旬報社、2010年）など参照。

条例による規制はこの原則に反しないことなどを理由に、条例による財産権規制は憲法上許容されると解されている⁽²⁷⁾。同じく、罰則や課税に関しても、学説の多くは、条例による規律が憲法上認められているとしてきた⁽²⁸⁾。条例準法律説のもと、自治体が地域の実情に照らし、立法事実が認められる限りにおいて、「勤労条件」に関する条例を制定することは許容されると考える。

3. 法律と条例の関係

最低賃金法4条1項は、「使用者は、最低賃金の適用を受ける労働者に対し、その最低賃金額以上の賃金を支払わなければならない。」とする。そのため、公契約条例で労働報酬下限額等を定めることは、この規定に違反するのではないか、との議論がある⁽²⁹⁾。

これにつき、例えば、大和郡山市議会では、市側が、「公契約条例は、一般的には労働者の労働環境等を保護する目的として最低賃金の条件を条例化し、特に下請業者へのダンピング防止や労働者の雇用環境の確保を求めていこうとするものでございます。（中略）公契約条例につきましては最低賃金法との整合性を踏まえなければならず、具体的な効果もまだ見出せない現状であることから、慎重に調査、研究をしていく必要があると考えております。」と発言している⁽³⁰⁾⁽³¹⁾。

最低賃金を規制する法規には労働基準法28条と最低賃金法がある。最低賃金法と公契約条例を比較すると、公契約条例により、適用業務の労働者に労働報酬下限額以上の賃金が支払われることと、最低賃金法（地域別最低賃金）により、地域の労働者すべてに最低賃金が支払われることとは、同一の事項を扱っているようにもみえるため、両者の関係

(27) 室井力編『講座地方自治と住民』313頁（新日本出版社、1988年）。

(28) 原田大樹『公共制度設計の基礎理論』326頁（弘文堂、2014年）。他方、阿部泰隆『行政法再入門（上）』244頁（信山社、第2版、2016年）は、「義務教育、社会保障、勤務条件などは全国画一的に決めるもので、条例で決めるものではないとされている。また、いずれにせよ、それらは法律で定められているから、条例で定める余地もない。」とする。

(29) 豊橋市公契約のあり方に関する懇談会・前掲(23)9頁。

(30) 大和郡山市議会での平成24年6月定例会（6月25日）の市都市建設部長答弁。

(31) その他、尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁、丸亀市議会での平成24年3月定例会（3月7日）の市企画財政部長答弁などがある。

が問題となる⁽³²⁾。

これに関しては、徳島市公安条例事件判決（最大判昭和50年9月10日刑集29巻8号489頁）が示した定式をもとに、現在では、①法律と条例の規律対象が同じ場合でも、条例制定の趣旨目的が法律と異なっているならば、条例の制定が可能である（趣旨目的基準）、②法律と条例の制定の趣旨目的が同じであっても、法律が全国一律の規制を課す趣旨でなければ、条例の制定は可能である（全国一律基準）と整理されている⁽³³⁾。そして、法律の趣旨が条例を禁止するものであるか、許容するものであるかが明らかでない場合は、条例は法律に違反しないと解され、法律において条例を積極的に容認する意思が見出されることは必要ないとも指摘される。もっとも、条例による独自の規律を禁止しているかを法律の趣旨から探求することは困難であるため、今日では法律の趣旨よりも条例制定の必要性を根拠づける立法事実が存在するかがより重要であるという⁽³⁴⁾。

最低賃金法の目的は、その1条より、「低賃金労働者の労働条件の改善を図り、労働者の生活の安定に資することとともに、労働力の質的向上と事業の公正競争の確保に資すること」にあり、これらの諸目的の実現を通じて「国民経済の健全な発展に寄与する」ことが究極の目的であるとする⁽³⁵⁾。これに対し、公契約条例の目的は、例えば、野田市公契約条例は、「この条例は、公契約に係る業務に従事する労働者の適正な労働条件を確保することにより、当該業務の質の確保及び公契約の社会的な価値の向上を図り、もって市民が豊かで安心して暮らすことのできる地域社会を実現することを目的とする。」（1条）とし、豊橋市公契約条例は、「この条例は、公契約に係る基本方針を定め、市及び公契約の相手方となる事業者の責務を明らかにすることにより、公契約に係る業務に従事する労働者の適正な労働環境及び事業者の健全で安定した経営環境を確保するとともに、公契約に係る業務の質の向上を図り、もって地域経済の健全な発展及び市民の福祉の増進に寄与

(32) 古川・前掲(8)15頁は、野田市公契約条例は「公権力規制型」であり、「最低賃金法を条例で上乗せする規制」とする。同じく、森幸二・軍神宏充「こんなときどうする？ 自治体財務の法的争点（第10回）公契約条例は適法か？」地方財務787号178頁も、労働報酬下限額が最低賃金額を上回るのであれば、「公契約条例が法律上の義務を上回る義務、つまり、最低賃金法にない規制を設けていることを意味することになり、公契約条例は違法（最低賃金法違反）である」とする。これに対し、最低賃金法と公契約条例の構造の違いを理由に、上乗せ条例とみることに疑問を呈するものとして、長谷部・前掲(4)62頁などがある。

(33) 原田・前掲(28)327頁。

(34) 現代行政法講座編集委員会編『現代行政法講座Ⅳ 自治体争訟・情報公開争訟』49頁以下（日本評論社，2014年）〔岩本執筆部分〕。

(35) 労働調査会出版局編『最低賃金法の詳解』4頁以下（労働調査会，改訂4版，2016年）。

することを目的とする。」（1条）とするように、多くの公契約条例が「公契約に係る業務に従事する労働者の適正な労働条件の確保」を第一義的な目的としている。そのため、両者の目的を比較すると、その一部に重なりを見出し得る。

しかし、両者は、最低賃金法が、広く地域に存在する「低賃金」労働者を対象とする一方、公契約条例が、「公契約に係る業務に従事する」労働者を対象とする点で異なる。また、最低賃金法は最低賃金額以下の賃金を定める労働契約を無効とするだけでなく、最低賃金が直接的に適用され、その違反には罰則がある⁽³⁶⁾。これに対し、公契約条例は、契約自由の原則を基礎に、事業者が条例に応じるか否かを任意に決める余地がある。両者の規制の構造には根本的な違いがある。

他方、労働基準法1条2項は、同法が定める労働条件は法的な最低基準であること、労働関係の当事者は、同法の基準を理由として、すでにある労働条件を低下させてはならず、むしろその向上に努めるべきことを定めている。同条は単なる訓示規定ではなく、裁判官が法の解釈適用において参照すべきものとされるほか、労使の行為規範となり、その意味で法的な効力を有すると解されている⁽³⁷⁾。とすれば、労働基準法は、労働条件の「最低」と位置づける同法の基準の向上を図るための取組を労使に促しており、この点、自治体がこうした取組に対し、契約を介して間接的に関与することは否定されるべきものではないだろう。これらの点から最低賃金法と公契約条例との間に矛盾抵触はないと考えられ、条例を違法とは評価し難い⁽³⁸⁾。法律と条例の関係を考えるに当たっては、法律は、できるだけ地方の自主性を制限しないように限定的に解釈されるべきとの指摘が参考となる⁽³⁹⁾。

(36) 大内伸哉「労働法の歴史から「いま」を知る（第5回）最低賃金法」労務事情1209号54頁。

(37) 西谷敏ほか編『新基本法コンメンタール 労働基準法・労働契約法』14頁（日本評論社、第2版、2020年）〔米津執筆部分〕。

(38) 晴山・前掲(4)65頁、田中・脇田・前掲(4)35頁も、最低賃金法と公契約条例は競合・抵触する関係にないとする。なお、尾立源幸参議院議員「最低賃金法と公契約条例の関係に関する質問主意書」（質問第64号、平成21年2月24日）に対する、麻生太郎内閣総理大臣の答弁（答弁書第64号（内閣参質171第64号、平成21年3月6日））参照。

(39) 阿部泰隆『行政法解釈学Ⅰ』292頁（有斐閣、2008年）。

4. 私人間の契約への介入の妥当性

労働基準法2条1項は、「労働条件は、労働者と使用者が、対等の立場において決定すべきものである。」とし、また、労働契約法3条1項は、「労働契約は、労働者及び使用者が対等の立場における合意に基づいて締結し、又は変更すべきものとする。」としている。公契約条例で労働報酬下限額等を定めることは、労使間の労働契約に介入することになり、上記法令に反するのではないか、との議論がある。

例えば、渋谷区議会では、区側が、「最低労働基準の確保につきましては、労働基準法や最低賃金法でその確保が図られていると、このように考えております。個々の労働条件につきましては関係の労使の間で決定されるべきである、このように考えております」と発言していた⁽⁴⁰⁾。この他、世田谷区⁽⁴¹⁾や向日市⁽⁴²⁾、尾張旭市⁽⁴³⁾、旭川市⁽⁴⁴⁾などでも議論されている⁽⁴⁵⁾。

先述のとおり、公契約条例の仕組みは、公正労働条項の遵守を契約条件として受注希望者に提示し、その承諾を得た者に対して履行を求めるものである。そのため、受注希望者の任意性を前提とすることから、私人間の契約に介入しているとはいえないと解する⁽⁴⁶⁾。

5. 公契約条例と自治体の事務

公契約条例で扱う事項が、自治体の事務の範囲内といえるかについて議論がある。これ

(40) 渋谷区議会での平成16年9月定例会（9月30日）の区長答弁。

(41) 世田谷区議会での平成18年6月定例会（6月7日）の区財務部長答弁。

(42) 向日市議会での平成19年第1回定例会（3月7日）の市総務部長答弁。

(43) 尾張旭市議会での平成20年9月定例会（9月8日）の市総務部長答弁。

(44) 旭川市議会での平成23年第4回定例会（12月7日）の市総務部総務監答弁。

(45) 国においても、第189回国会参議院予算委員会（平成27年3月27日）で、安倍首相が、「我が国において、賃金等の労働条件は最低賃金法等の関係法令に反しない限りにおいて労使が自主的に決定することとされておりまして、また予算の効率的な執行や契約の適正化を図ることも必要であります。そうしたことから、最低賃金法等とは別に、法律により賃金等の基準を新たに設けることについては慎重な検討が必要と考えています。ILO第94号条約の批准については、こうした我が国の法制度との整合性から困難である」と答弁している。

(46) 豊橋市公契約のあり方に関する懇談会・前掲(23)8頁参照。

には2つの論点があり、一つは、地方自治法2条2項では、地方公共団体は「地域における事務」を処理するとされるが、「地域」との関係で、公契約条例が対象とする事務はこの「地域における事務」に該当するか、というものである⁽⁴⁷⁾。いわば、地域的限界の問題である。

「地域における事務」とは、「地域の利害にかかわる公共的事務のうち、地方公共団体が自主的判断で企画・制度化して、実施することのできる事務」をいう。市町村は、総合的な行政主体として、当該「住民の福祉の増進」のために何が「地域における事務」であるかを自主的に判断し、それを条例等に基づいて根拠づけ、実施することができる⁽⁴⁸⁾。したがって、「地域における事務」には、そのための制度を条例制定（憲法94条、地方自治法14条）ないしはその他の方法で整備することも含まれている⁽⁴⁹⁾。

この問題は、尼崎市議会で議論があった。市側は、「公契約条例の制定に当たりましては、まずその対象とする事務が当該地方公共団体の事務であるか否かを検討しなければなりません。しかしながら、公契約条例によって利益を受けますのは作業に従事する労働者で、その労働者は当該地方公共団体の住民とは限らないことから、このような労働者の福祉を増進することを目的とすることが地方公共団体の事務であるとは断定できないといった問題が指摘をされております。また、このような疑問に答えるために、条例の目的に公正な公金の支出と工事の質の確保といった文言を付加することが考えられるものの、労働条件の確保と、公正な公金の支出と工事の質の確保がどのような因果関係にあるかは明確とは言いがたく、よって住民の福祉の増進を図ることが目的であるということも難しいといった問題が指摘されております。」と発言している⁽⁵⁰⁾。野田市⁽⁵¹⁾でも関連する議論が行われた。また、地域的限界に触れる内容は、杉並区⁽⁵²⁾などでも取り上げられた。

「地域における事務」については、ある事務が当該区域内で場所的に完結しているかどうかではなく、住民を含め当該地域との合理的な関連性が認められれば、これに含まれる⁽⁵³⁾。

(47) 参考、豊橋市公契約のあり方に関する懇談会・前掲(23)8頁。

(48) 村上順ほか編『新基本法コンメンタール 地方自治法』22頁（日本評論社、2011年）〔渡名喜執筆部分〕。

(49) 成田頼明ほか編『注釈地方自治法<全訂>』第1巻150頁（第一法規、加除式、2021年5月現在）〔山内・小早川執筆部分〕。

(50) 尼崎市議会での平成21年2月総務消防委員会（2月23日）の市総務局総務課長答弁。

(51) 辻山ほか編・前掲(19)97頁。

(52) 杉並区議会での平成21年決算特別委員会（10月2日）の区経理課長答弁。

(53) 村上ほか編・前掲(48)22頁〔渡名喜執筆部分〕。

議会では、公契約条例によって住民以外の者の賃金の増加が懸念されているが、自治体は「住民の福祉の増進に努める」ことに存在意義があり（地方自治法2条14項）、この場合の「住民」とは、特定の個人ではなく、総体としての住民を意味すると解される。とすれば、仮に公契約条例の施行に伴う賃金の上昇によって一部の非住民が経済的に潤ったとしても、地域の住民全体にそれを補い得るような便益がもたらされれば、公契約条例に合理性はあると考える⁽⁵⁴⁾。自治体が、そうした合理性を提示できれば、公契約条例の制定は「地域における事務」として許容されるだろう。

なお、これに関しては、越谷市議会において、市側が、「市外の事業者の方や労働者の方への保護が実際に効果として出ますけれども、これが地方自治法上のいわゆる越谷市における地域における事務に当たるかどうかというところの問題かと思いますが、労働報酬下限額が目的としておりますのは、あくまでも賃金が低い労働者の方を使って行われるダンピング受注などを排除して、いわゆる越谷市の発注した工事あるいは委託業務に従事する方の労働条件の悪化を防ぐということが目的でありまして、その結果、公契約の質の確保を図るということを大きな目的としているところでございます。したがって、賃金を受け取る労働者の方が本市の市民の方であるかどうかというのは、条例の目的とは直接的には関連がないのではないかと考えております。また、この条例が対象としておりますのは越谷市が発注した契約でありますので、いわゆる越谷市が定める条例制定権の範囲外であるというふうなことではないというふうに考えております。」と述べている⁽⁵⁵⁾。

もう一つは、自治体の事務の事項的限界に関連するものである⁽⁵⁶⁾。目黒区議会で、区側は、「例えば労働行政の場合、賃金等の労働条件に関する事項は国及び都道府県の機関である労働基準監督署や労働委員会が、違反事件への対応及び労働紛争に対する調整権限を持ち、適正・公平な紛争処理に当たっておりますが、区はこれらに関する事項を公契約条例として制定することは、区の事務の対象外事項を規定することとなり、条例制定権としての事項的限界に触れるのではないかと考えております。」と発言している⁽⁵⁷⁾。この他、尼崎市⁽⁵⁸⁾などでも同様の指摘があった。この問題は、労働条件に関わる監督や紛争の調整を扱うのは区市町ではないため、公契約条例を根拠に労働者の労働条件の監視を行

(54) 参考、最判平成18年10月26日集民221号627頁の横尾裁判官反対意見。

(55) 越谷市議会での平成28年12月定例会（12月13日）の市総務部長答弁。

(56) 参考、豊橋市公契約のあり方に関する懇談会・前掲(23)8頁。

(57) 目黒区議会での平成20年第1回定例会（3月3日）の区長答弁。

(58) 尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁。

うことはできないとの主張と思われる。しかし、公契約条例に基づく自治体による労働者の労働条件への関与といっても、実際には、契約の管理の観点から、事業者の公正労働条項の履行状況を確認しているにすぎない。とすれば、自治体の契約事務の一つを構成するのであり、国の事務には当たらないと考える⁽⁵⁹⁾。

6. 公契約条例と最少経費最大効果原則

地方自治法2条14項は、自治体の事務処理は「最少の経費で最大の効果を挙げるようにしなければならない」と定める。公正労働条項によって労働者の賃金水準は上昇する可能性があり、これは自治体の支出が増えることにつながるため、公契約条例は地方自治法に違反するのではないかと、との議論がある。例えば、野田市議会では、市側が、「処理コストとして、最低の経費で最大の効果を上げなければならないという地方自治法に書いてある規定に違反するのではないのでしょうかと、こういう話が当然出てくるわけでございます。

(中略) 最少の経費で最大の効果と書いてあるのは、これは解説書を見ると、自治法の解説書の中には、これは単に訓示規定として書いたのだという規定があるのではないかと、こういう反論があるわけです。どちらの議論をとっていくかというのは、まさにどちらの立場でやっていくかということで決まってくるようなグレーゾーンの話になってきてしまっておると。」と発言している⁽⁶⁰⁾。この他、尼崎市議会⁽⁶¹⁾、加西市議会⁽⁶²⁾、前橋市議会⁽⁶³⁾などでも取り上げられた。

野田市は最少経費最大効果原則を訓示規定としているが、これは(財)地方自治総合研究所監修・佐藤竺編著『逐条研究 地方自治法 I』62頁以下(敬文堂、2002年)の記述を根拠にしているようである。他方、行政実務には、地方自治は「最少の経費で最大の効果を挙げる」ことが常に強く要請され、本項はこの面での地方自治運営の基本原則を規定したとする見解がある⁽⁶⁴⁾。また、学説においても、この原則は、「自治体の公費の無駄

(59) 契約事務上の監督・検査の一環と位置づけられよう。

(60) 野田市議会での平成21年3月定例会(3月12日)の市長答弁。

(61) 尼崎市議会での平成21年12月定例会(12月3日)の市総務局長答弁。

(62) 加西市議会での平成25年6月定例会(6月11日)の市財務部長答弁。

(63) 前橋市議会での平成22年第2回定例会(6月29日)長谷川薫議員答弁(議員提案の条例案に対する提案者としての発言)。

(64) 松本英昭『新版逐条地方自治法』70頁(学陽書房、第9次改訂版、2017年)。

遣いを違法とする重要な根拠となっている」との見解⁽⁶⁵⁾や、「地方公共団体の財政が住民からの税金その他によるものであるから、無駄遣いすることなく、適正な財務運営に心がけ、コスト・ベネフィットの関係において経済的合理性を追求すべきことを求めた規定である」とする見解⁽⁶⁶⁾などがある。今日、最少経費最大効果原則は訓示規定にとどまらず、裁判規範性を認められている⁽⁶⁷⁾。裁判例には、例えば、地方自治法138条の2、2条13項（現同条14項）及び地方財政法4条1項につき、「これらは、いずれも地方公共団体の財政の健全化確保という趣旨から規定されたものであり、地方自治法2条15項、16項（現同条16項、17項）の法意に照らすと、単に執行担当職員に対して事務の在り方を示すにとどまるものではなく、問題とされた行為の性質、これに至る経緯、当該地方公共団体と相手方双方の利益、法的安定性などを総合勘案して、上記各法条の趣旨が著しく損なわれ、社会通念上も著しく妥当性を欠くと認められる場合には、私法上も無効の効果をもたらすことがあり得ると解するのが相当である」とするもの（名古屋地判平成14年7月10日判自239号50頁）や、地方自治法2条14項及び地方財政法4条1項に関し、「これら各規定は、いずれも地方公共団体や地方行財政の運営の在り方にかかわる基本的指針を定めたものであり、最も少ない経費で最大の効果を挙げるよう努めるべきであるとの、また、最も少ない額で目的を達するよう努めるべきであるとの執行機関に課されている義務を示したものであるが、他方、具体的な予算の執行や予算を伴う契約の締結等に際しては、執行機関に予算執行等に係る裁量権があるものと解すべきであるから、執行機関が、合理的な理由もなく不当に多額の支出をするなど、その裁量権を逸脱し、あるいはこれを濫用したと認められる場合に限り、執行機関の行為が上記義務に反するものと解するのが相当である」とするもの（那覇地判平成20年11月19日判自328号43頁）などがある。

入札契約における最少経費最大効果原則は、短期的なコストの増減で図るのではなく、長期的なトータルコストで評価することが求められる⁽⁶⁸⁾。公契約条例を制定すると、労働報酬下限額が設定され、多くのケースで自治体の支出は増加することが見込まれる。しかし、工事やサービスの品質改善が促され、長期的に便益の増加が認められれば、公契約

(65) 稲葉馨ほか『行政法』123頁（有斐閣，第4版，2018年）〔人見執筆部分〕。

(66) 曾和俊文『行政法総論を学ぶ』225頁（有斐閣，2014年）。

(67) 磯部力ほか編『行政法の新構想Ⅱ』102頁（有斐閣，2008年）〔石井執筆部分〕。

(68) 参考、碓井光明『公共契約法精義』9頁（信山社，2005年）。

条例が最少経費最大効果原則に違反するとまではいえないであろう⁽⁶⁹⁾。従来、こうした効果は定性的な検討にとどまる傾向にあったが、今後は定量的にも明らかにされることが期待される。

7. 公契約「条例」の必要性

公正労働条項について、これを敢えて条例に盛り込まなくても、契約規則や要綱で対応できるのではないかと、との議論がある。実際、自治体によっては、公正労働条項を条例ではなく、かつての新宿区のように指針や要綱で対応していたところもある。法形式について、越谷市議会では、市側が、「労働報酬下限額を設定をしたことによってうちの企業では払えないということになると、その業者の入札を制限をするということが一方ではあるうかと思えます。したがって、この業者の方の権利を一定程度制約をするという内容のものも含んでおりますので、これにつきましては議会にお諮りをして条例化をすることが望ましいのではないかと」発言している⁽⁷⁰⁾。また、愛知県議会では、県側が、「条例制定を行う意味については、足かけ3年に渡る検討を経て、契約制度に係る様々な課題が掘り起こされ、これを解決するためには、ある程度統一的な方針に基づき、関係者が、体系的、総合的に取り組めるような仕組み、形づくりが必要だと判断し、条例の制定が望ましいと判断した」と発言した⁽⁷¹⁾。

これに関しては、学説に、「公契約条例に規定する内容を履行できなかった事業者を、入札から一定期間排除することを想定すると、このような取り扱い自体は契約自由の原則から許容されるものであったとしても、入札に参加できず受注できないことは事業者にとってはその存続に関わる場合」があること、「条例による入札手続きの透明性の確保という観点」、「契約を通じた政策目的の実現は、単なるポリシーとしてではなく継続的に追求されていかなければならないことからすれば、何らかの立法的根拠があることが望ましい」ことから、条例化に積極的な見解がある⁽⁷²⁾。また、「純粹に財務目的といえない

(69) 公契約条例は最少経費最大効果原則に反しないとするものに、政策法務研究会編『自治体法務サポート 政策法務の理論と実践』3157頁（第一法規，加除式，2021年5月現在）〔岡田執筆部分〕がある。

(70) 越谷市議会での平成28年12月定例会（12月13日）の市総務部長答弁。

(71) 愛知県議会での平成26年総務県民委員会（10月6日）の県会計局管理課長答弁。

(72) 上林・前掲（4）22頁。

政策目的を財務事項に取り込む場合は条例による規律こそが適している」との指摘もある⁽⁷³⁾。公共契約の基本原則である公正性や経済性、競争性、対等性の確保、透明性の観点からすれば、自治体の契約に政策目的が加えられるのであれば、民主的性格をもつ条例によってその正当性を確保することが望ましいだろう。

他方、尼崎市議会において、市側が、「本市での公契約条例案につきまして、地方自治法は予算の執行権を長に専属させており、契約の締結は予算の執行に含まれると解されるので、契約条件の決定は長の専権に属し、具体的な契約条項を条例で定め、それを長に義務づけることは地方自治法に違反するおそれがあると考えております。」と発言している⁽⁷⁴⁾。これに関し、長の契約締結権限と条例の関係につき、「公契約条例の内容は、契約権限を持っている長の財務規則や契約規則で定めるべき内容」であるから、「公契約条例の内容を「条例」として規定することは、不相当」とし、「現在、制定されている公契約条例の内容は、自治体において契約権限を持っている長の規則で定めるべき」とする見解がある⁽⁷⁵⁾。しかし、契約に関する事項は必ず長の規則で定められなければならないとすることは疑問である。契約規則に関する地方自治法施行令173条の3の規定は、「最低限、規則の規範形式によらなければならないことを定める趣旨であって、条例によることを排除する趣旨」ではないとされ⁽⁷⁶⁾、また、契約によっては議会の議決を必要とする（地方自治法96条1項5号）ことから、法は、議会による財務執行への関与を排除しているとは考えられない。むしろ、財政民主主義の見地からは、公契約条例が適用される財産的な契約にあつては、住民代表である議会の関与のある方が望ましいともいえる⁽⁷⁷⁾。公正労働条項を財務規則ではなく、公契約条例で定めることに特段の問題はないと解する。

8. 独占禁止法との関係

公契約条例に関しては、独占禁止法との整合性も問われている。自治体が「自己の取引上の地位を不当に利用して相手方と取引するというのは独占禁止法に違反する」との議論

(73) 確井・前掲(68)20頁。

(74) 尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁。

(75) 森・軍神・前掲(32)176頁以下。

(76) 確井・前掲(68)20頁。

(77) 参考、高橋滋『行政法』128頁（弘文堂，第2版，2018年）。

である⁽⁷⁸⁾。尼崎市議会では、市側が、「本市での公契約条例案につきましては、事業者の経営裁量を証明不十分なまま過度に規制するおそれがあるとの見解を述べさせていただきましたが、このような実態がある場合は、独占禁止法におきましても問題がないとはいえないものと考えております。」と発言している⁽⁷⁹⁾。岡崎市議会でも、市側が、「公契約条例の趣旨は理解できるものの、公共工事等の請負契約において、発注者が優越的立場から契約の自由度を制限することになります。」との発言があった⁽⁸⁰⁾。

おそらく、独占禁止法との関係で問題となるのは、自治体が公契約条例によって私人間の契約に影響を及ぼすことや、事業者は労働者の賃金水準の向上を求めることが、「自己の取引上の地位が相手方に優越していることを利用して」、「その他取引の相手方に不利益となるように取引の条件を設定し、若しくは変更し、又は取引を実施すること」であるとし、優越的地位の濫用に当たるとの主張と考えられる（独占禁止法2条9項5号）。

優越的地位の濫用は、不公正な取引方法の一つであり、「取引主体が取引の諾否および取引条件について自由かつ自主的に判断することによって取引が行われているという、自由な競争の基盤」が侵害されるものである。このことは、特定の市場における自由な競争そのものを直接侵害するものではないが、不当な不利益強要から両取引事業者がいずれかの市場で競争上優位または劣位になることを表している⁽⁸¹⁾。しかし、優越的地位の濫用が認められるためには、独占禁止法上、行為主体が「事業者」でなければならない（19条）。そうすると、公共工事を発注するときの自治体は「事業者」としての地位にあるかが問題となる。

事業者性については、「独占禁止法2条1項は、事業者とは、商業、工業、金融業その他の事業を行う者をいうと規定しており、この事業はなんらかの経済的利益の供給に対応し反対給付を反覆継続して受ける経済活動を指し、その主体の法的性格は問うところではないから、地方公共団体も、同法の適用除外規定がない以上、かかる経済活動の主体たる関係において事業者にあたると解すべきである」とする判例がある（最判平成元年12月14日民集43巻12号2078頁）。別の言い方をすると、競争の機能が発揮されることが少しでも期待される商品役務の取引交換活動を行うことが事業であるとされ、この事業を行う者は

(78) 辻山ほか編・前掲(19)85頁。

(79) 尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁。

(80) 岡崎市議会での平成22年総務企画常任委員会（6月15日）の市総務部次長答弁。もともと、本答弁では、独占禁止法との関係を直接的には明示していない。

(81) 鈴木孝之・河谷清文『事例で学ぶ独占禁止法』162頁（有斐閣、2017年）。

競争する者である。そのため、自治体は事業を行う限りで独占禁止法上の事業者となる⁽⁸²⁾。例えば、東京都交通局が自らの事業のためにバスを自動車メーカーから購入するなどといったケースがこれで、一般的な入札契約での発注者の地位は「事業者」に当たらない⁽⁸³⁾。したがって、公契約条例の適用において、発注者との関係で優越的地位の濫用を議論する余地があるのは限定的と考えられる。

9. 救済の方法

公契約条例は、公金の使い方や行政サービスの在り方、地域で働く人の暮らしなどについて議会で論じられた結果であり、住民の民意の反映として制定されるものである。これまでみてきたように、公契約条例は基本的に法的に許容されるものとする。しかし、公契約条例の運用によっては、事業者の権利や利益を侵害されて紛争が生じるおそれがある。こうした場合、事業者は裁判所に救済を求めることができるのだろうか。

一般に、行政と私人との間において、公共的な目的を達成するために締結された契約は、それが対等・平等な関係に基づくものであることを理由に、行政事件訴訟法上の処分性は否定されるのが通例である⁽⁸⁴⁾。すでに述べたように、公契約条例に関わる行政契約は、基本的に私法関係にあり、民事法によって規律される。したがって、例えば、事業者が公正労働条項に違反したとして契約を解除された場合、その違法性を争うには民事訴訟を起こすことになる。

また、いくつかの自治体では、公契約条例や公契約条例施行規則を根拠に、事業者が公正労働条項に違反したとして指名停止を行うことがある（豊橋市、越谷市、豊川市など）⁽⁸⁵⁾。多くの裁判所は、指名停止措置を民事法による規律のもとでの「契約の準備段階における行為」と捉える。そのため、基本的に、指名停止措置に処分性が認められるこ

(82) 鈴木・河谷・前掲(81)30頁。

(83) 鈴木・河谷・前掲(81)461頁。併せて、この点については、同書の著者でもある鈴木孝之先生（白鷗大学）よりご教授をいただいた。

(84) 南博方ほか編『条解行政事件訴訟法』47頁（弘文堂，第4版，2014年）〔高橋執筆部分〕。

(85) 我孫子市や足立区、多摩市は、公正労働条項に違反した場合、公契約条例を直接の根拠とせず、指名停止措置要綱や指名停止基準などにに基づき、指名停止を行っている。

とはなく（前掲札幌地判平成17年2月28日⁽⁸⁶⁾、名古屋地決平成17年3月2日裁判所ウェブサイトなど）、違法な指名停止措置によって損害が生じた場合には、国家賠償請求訴訟で争うことになる⁽⁸⁷⁾。

しかし、指名停止は、指名競争入札に参加できないことから、事業者に与える経済的な打撃は極めて大きい。事業者にとっては被害の金銭的な回復よりも、入札に早期に参加できる方が好ましい場合もあり、指名停止措置そのものを争う方法があるべきと考える。学説でも、「契約準備過程のうちで事業者等に向けられた重要な行為は、事業者等の「法律上の利益」に係わる行為であるとみて、行政処分性を認める基盤が十分にある」とし、指名停止措置を「一定期間にわたる競争参加資格の剥奪行為」であるとして処分性を認め、処分の取消訴訟を提起できる可能性が指摘されている⁽⁸⁸⁾。

また、事業者が公正労働条項に違反して契約を解除されることに関し、一般に、債務者の債務には、「要素たる債務」と「付随的債務」があり、判例は、契約の「要素たる債務」ではなく「付随的債務」の不履行にとどまる場合には、原則として、解除権は成立しないが、同時に、「付随的債務」の不履行が契約の目的達成に重大な影響を与えるときには、解除権の成立を認める立場をとっている⁽⁸⁹⁾。これを前提にすると、契約上の公正労働条項の根拠が条例にあるにせよ、自治体としては、同条項の不履行が契約の目的達成に重大な影響を与えることを明らかにすることが求められる。

(86) 同判決は、「一般に、競争入札の指名停止は、このような私法上の契約を締結するに先立ち、その相手方としてふさわしくない者を排除する目的で行われるものであって、契約の準備段階における行為にすぎない。のみならず、契約の相手方となることを希望する者が、地方公共団体と契約を締結する権利や指名競争入札に参加する権利を当然に有しているということもできない。そうであれば、上記契約の準備段階において行われるにすぎない指名停止が、法の認める優越的な意思の発動として行われるものと解することはできないし、また、個人の権利又は法律上の利益に直接の影響を及ぼす法的効果を有するものでもない。」とする。

(87) 高橋滋「法曹実務のための行政法入門（8）」判例時報2346号134頁は、最判平成18年10月26日集民221号627頁に関し、「政府調達契約への参加の機会を違法に奪われた事業者は、参加が認められたと仮定した場合に取得できた筈の利益等について、国家賠償を求めることは可能であることを前提として、判断を示している」とする。

(88) 碓井・前掲(68)474頁。これに対し、指名は契約の「申込の誘引」であるため、指名停止措置を法律に基づいて、法律上の地位を直接的に変動させるものとするのは困難とし、「競争入札に参加させようとする者として指名された地位にあることの確認の訴え」（行政事件訴訟法4条後段の公法上の法律関係の確認の訴え）により解決を図るべきとするものに、現代行政法講座編集委員会編・前掲(34)146頁〔湯川執筆部分〕がある。

(89) 建設業法研究会編著『改訂4版 公共工事標準請負契約約款の解説』369頁（大成出版社、2012年）。

他方、事業者が公契約条例そのものを違法であるとし、これに従いたくないとして争うことはできるだろうか。公契約条例に基づく契約に対し、これに応じたくない私人は、契約自由の原則により、基本的にそうした入札に参加しなければよい。しかし、地域によっては、事業者の経営上、自治体が発注する公共工事への依存度が高いことがあり、事業者が公契約条例を違法と考えても、これに従わざるを得なくなるおそれがある⁽⁹⁰⁾。こうしたときの救済に関連して、「地方自治法等の規定は、効率性・経済性を確保することともに、企業や国民が自由かつ不当に妨げられることなく政府調達^(ママ)の機会に参加できることを保障することを目的」としており、また、「政府調達契約の本質が仮に私法上のものであるとしても、政府調達契約締結に関する公法上の規制が遵守されているか否は「公法上の法律関係」に係る判断事項」であるとして、競争入札に参加する法律上の権利及び利益を事業者^(ママ)に認め、公法上の当事者訴訟を提起できる可能性を指摘する見解がある⁽⁹¹⁾。思うに、自治体の入札への参加の機会は、その原資が公金であることから広く開かれていなければならない（機会均等）。しかし、公共工事への依存度が高い事業者にとって、入札条件とされた公正労働条項の遵守への拒否は、入札への参加が不可能となることを意味し、経営に与える影響は甚大である。そこで、事業者としては、自治体の入札に等しく参加できる地位（誰にも入札に参加できる地位）があることの確認を求め、公法上の当事者訴訟を提起することが考えられる⁽⁹²⁾。

とはいえ、このような問題が生じ得るのは、事業者が、労働報酬下限額の水準を高めると考える場合と想定される。一般に、公契約条例では、労働報酬下限額の在り方につき、

(90) 参考、碓井光明「入札の法制度」58頁『入札の法制度』（龍星出版、1995年）。これに関し、高知市議会では、市長が、「請け負う業務が例えば公共工事だけ請け負っている場合と想定されますと、実質的に最低賃金を条例によって規定してしまうということがありますので、そこまで条例でできるかどうかということは、当時の段階でも議論になりました。当該賃金を支払うことができなければ、契約できないということにつながりますので、当時の議論でいうと、ちょっとそこまでは無理ではないかということで、現行の条例ではその賃金まで定めるという段階では、条例を制定しなかったということでございます。」と指摘していた（平成26年9月定例会（9月17日））。

(91) 高橋・前掲(87)135頁。

(92) 阿部泰隆『行政法再入門（下）』95頁以下（信山社、第2版、2016年）は、入札における一連の行政過程を分断することなく、一つの訴訟で処理できるようにするべきとする。併せて、小島延夫「処分性の拡大と公法上の当事者訴訟との役割分担について（その1）」Law and practice11号49頁、「同（その2・完）」Law and practice12号61頁、斉藤徹史「競争入札への参加資格をめぐる争い」日本財政法学会編『地方財務判例質疑応答集』3996頁（ぎょうせい、加除式、2021年5月現在）参照。

条例に規定する審議会（公契約審議会など名称は様々である。）で検討する。そこでは、労使の代表者といった利害関係者に加え、専門的技術的知見をもった中立的な学識経験者が入って議論される。このような過程に照らせば、そうした下限額の設定に合理性への疑義が生じることは基本的でないだろう⁽⁹³⁾。

公契約条例をめぐることは、公共契約の基本原則のもと、条例の制定目的の実現だけでなく、契約相手の権利利益の保護や公金支出の効率性にも配慮していくことが求められる⁽⁹⁴⁾。また、自治体と事業者との紛争が生じた際には、事業者には、公契約審議会への苦情申立てが認められるべきと考える。

10. その他

以上のほか、議会では、例えば、次のような法的な論点が示されている。紙幅の都合から、ここでは紹介のみにとどめる。

- 「野田市は、労働者が同一の業務に従事した場合、野田市の業務と他市の業務で賃金に差が生じることは政策の違いであって問題はないとの見解を表明しているが、尼崎市はどう考えているのかといったお尋ねでございます。本市での公契約条例案につきまして、労働条件へ公共介入するのは、労働者間の適用関係に矛盾のない法律によるべきであって、条例による介入は、労働者が享受する便益が偶然によって左右され、労働者間の平等を阻害する結果を招き、法律の目的を阻害するおそれがあると考えております。」とするもの⁽⁹⁵⁾。
- 「野田市の公契約条例においては、事業者が条例違反をした場合に受注者に損害が発生しても市はその責任を負わず、逆に、市に損害が発生すれば市が損害賠償を請求することができる旨の規定を設けているが、このことについて尼崎市はどう考えているのかといったお尋ねでございます。本市での公契約条例案につきましては、損害賠償の規定が盛り込まれていなかったことから、係る問題につきましては民法の一般条項にゆだねていたものと考えられますが、野田市の公契約条例につきましては、損害賠償のあり方を

(93) 参考、神吉知郁子「判批」ジュリスト1503号118頁。

(94) 参考、原田・前掲(28)332頁。

(95) 尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁。

一律にルール化するため、条例に明記したものと考えております。」とするもの⁽⁹⁶⁾。

- 「労働者の労働条件を確保するために公契約条例を制定することにつきましては、憲法、地方自治法、労働基準法などとの関係において種々の問題があることから、条例ではなく請負契約自体によって労働者の労働条件の基準や違反した場合のペナルティーを定めることはできないかについて検討されております。この点につきましては、このような契約項目の設定は、発注者が優越的な立場にあることを利用して受注企業と労働者との間の契約内容に関与し、両者が有すべき契約の自由を制限することを意味するといったような理由で、公序良俗に反し、民法第90条の規定によりまして意思表示が無効とされる可能性が高いといった問題が指摘されております。」とするもの⁽⁹⁷⁾。

おわりに

管見の限り、公契約条例に関する多くの先行研究は、同条例に法的な違法性を特段見出していないと考えられる⁽⁹⁸⁾。しかし、それでも公契約条例に慎重な見解が自治体に存在するのであれば、現在の入札契約の体系に照らして再考する必要があるのかもしれない。入札契約の目標は、「契約の目的」を実現することとともに、日本では基本的にVFM（Value For Money）を維持・向上させることとされる。また、入札契約は、公共契約の基本原則を前提としたうえで、その体系上、「価格」と「品質」という2つの大きな柱がつくられている（公共工事の品質確保の促進に関する法律参照）。こうした入札契約の体系のなかに、公契約条例をどのように位置づけるかが問われている。

公契約条例に関する議論は、当初、建設労働者の賃金水準の低さの改善とそれによる後継者の確保、業務委託の落札率の低さの解消などを契機として始まった⁽⁹⁹⁾。そのため、「労働者の適正な労働条件の確保」といった「社会的価値」を実現するために、公契約条例の制定の必要性が唱えられてきた。入札契約に「社会的価値」の実現といった要素を盛り込むことを否定するものではないが、体系上、「労働者の適正な労働条件の確保」を強

(96) 尼崎市議会での平成21年12月定例会（12月3日）の市総務局長答弁。

(97) 尼崎市議会での平成21年2月総務消防委員会（2月23日）の市総務局総務課長答弁。

(98) 稲葉ほか・前掲(65)124頁〔人見執筆部分〕、和久井理子「公正な労働条件の確保と競争・入札制度」法学雑誌62巻3・4号124頁など。

(99) 辻山ほか編・前掲(19)5頁。

く前面に出すことには検討の余地がある。体系との整合性を図るためには、公正労働条項の意義や目的を「品質の確保」や「公正な競争基盤の確保」と関係づけて論じることが望ましいだろう⁽¹⁰⁰⁾。

本稿では、公契約条例に関する法的論点を網羅的に探ろうと試みた。公契約条例に対する今後の法的、実務的な議論のいっそうの発展を願うものである。

(さいとう てつし 東北公益文科大学公益学部准教授)

キーワード：公契約条例／公共契約／入札／付帯的政策

(100) 齊藤徹史「公契約条例の意義・規律・展望」経済調査研究レビュー12号25頁参照。