

随意契約の方法による行政契約の締結 ——地方自治法施行令167条の2第1項2号「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」の意義——

甲南大学法科大学院教授 石井 昇

1 はじめに

地方自治法234条1項は「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ものとする。」とし、同条2項は「前項の指名競争入札、随意契約又はせり売りは、政令で定める場合に該当するときに限り、これによることができる。」とする。

ごみ焼却場建設工事の請負契約に関する最判昭和62年3月20日民集41巻2号189頁（以下「昭和62年最判」）¹⁾は、上記の地方自治法234条1項・2項の趣旨、同法施行令167条の2第1項2号「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」の意義に関するリーディング・ケースであるが、次のように判示する。

地方自治法234条1項・2項の定めは、「法が、普通地方公共団体の締結する契約については、機会均等の理念に最も適合して公正であり、かつ、価格の有利性を確保し得るという観点から、一般競争入札の方法によるべきことを原則とし、それ以外の方法を例外的なものとして位置づけているものと解することができる。そして、そのような例外的な方法の一つである随意契約によるときは、手続きが簡略で経費の負担が少なくすむ、しかも、契約の目的、内容に照らしそれに相応する資力、信用、技術、経験等を有する相手方を選定できるという長所がある反

面、契約の相手方が固定化し、契約の締結が情実に左右されるなど公正を妨げる事態を生じるおそれがあるという短所も指摘され得ることから、令167条の2第1項は前記法の趣旨を受けて同項に掲げる一定の場合に限定して随意契約の方法による契約の締結を許容することとしたものと解することができる。

地方自治法施行令167条の2第1項2号に掲げる「その性質又は目的が競争入札に適しないものを」とは、「不動産の買入れ又は借入れに関する契約のように当該契約の目的物の性質から契約の相手方がおのずから特定の者に限定されてしまう場合や契約の締結を秘密にすることが当該契約の目的を達成する上で必要とされる場合など当該契約の性質又は目的に照らして競争入札の方法による契約の締結が不可能又は著しく困難というべき場合がこれに該当することは疑いがなく、必ずしもこのような場合に限定されるものではなく、競争入札の方法によること自体が不可能または著しく困難とはいえないが、不特定多数の者の参加を求め競争原理に基づいて契約の相手方を決定することが必ずしも適当ではなく、当該契約自体では多少とも価格の有利性を犠牲にする結果になるとしても、普通地方公共団体において当該契約の目的・内容に照らしそれに相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方を選定しその者との間で契約の締結をするという方法をとるのが当該契約の性質に照らしたまたはそ

1) 昭和62年最判に関する評釈として、榊原秀訓・自治百選【第4版】（別ジュリ215号）90頁、畠山武道・自治百選【第3版】（別ジュリ168号）92頁、同・自治百選【第2版】（別ジュリ125号）172頁、藤原淳一郎・昭和62年度重版（ジュリ臨増910号）55頁、阿部泰隆・法セミ402号124頁、碓井光明『公共契約法精義』（信山社・2005年）206頁

の目的を究極的に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と合理的に判断される場合も同項1号〔現行の施行令では2号〕に掲げる場合に該当するものと解すべきである。【下線部ア】そして、右のような場合に該当するか否かは、契約の公正およ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前記法および令の趣旨を勘案し、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当該普通地方公共団体の契約担当者の合理的な裁判判断により決定されるべきものと解するのが相当である【下線部イ】。

以上の観点から本件ごみ焼却場建設請負契約の締結をみるに、「右契約の締結はごみ処理施設という複雑かつ大規模な施設の建設を目的とするものであって、その請負代金としても高額にのぼるものであり、また、各社のプラントは炉体の構造等が異なっていて、各社はこの点に特許権まで有するものではないがロストル〔火室に設けられる火たき用の設備〕の揺動装置等には実用新案権を有していたというのであるから、これらの点にかんがみると、注文者たる福江市において、右施設自体の品質、機能、工事価格に関心を払うのは当然であるが、そればかりではなく、建設工事の遂行能力や施設が稼働を開始した後の保守点検態勢といった点の考慮から契約の相手方の資力、信用、技術、経験等その能力に大きな関心を持ち、これらを熟知した上で特定の相手方を選定しその者との間で契約を締結するのが妥当であると考えらるるには十分首肯するに足りる理由があるというべきであり、他方、原審の確定した前記事実関係によつても本件請負契約の締結について公正を妨げる事情は何ら窺うことができないから、結局、〔市長の職務代理者である〕亡Aにおいて本件請負

契約をもつて令167条の2第1項1号〔現行の施行令では2号〕にいう『その性質又は目的が競争入札に適しないもの』に該当すると判断したことに合理性を欠く点があるということはできず、したがって、随意契約の方法によつて右契約を締結したことに違法はないというべきである」。

昭和62年最判が判示するように、随意契約については、手続が簡略で経費の負担が少なく済み、しかも、契約の目的・内容に照らしそれに相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方を選定できるという長所がある反面、契約の相手方が固定化し、契約の締結が情実に左右されるなど公正を妨げる事態を生じるおそれがあるという短所も指摘され得る。地方自治法234条1項・2項の趣旨を受けて、同法施行令（以下「施行令」）167条の2第1項に掲げる一定の場合に限定して随意契約の方法による契約の締結を許容するものである。

昭和62年最判の射程に関して、平成11年の施行令改正により一般競争入札において総合評価方式（以下「総合評価一般競争入札」）が導入された（施行令167条の10の2）²⁾ ことに伴って、昭和62年最判の論理をそのまま適用することはできないとの指摘がある³⁾。しかし、以下の裁判例で検討するように、業務委託契約については、随意契約の方法により締結されるものが少なくない⁴⁾。近時の裁判例でも、【下線部ア】および【下線部イ】は、しばしば引用されている。

なお、地方公共団体の締結する契約に関しては、「地方公共団体の物品等又は特定役務の調達手続の特例を定める政令」（平成7年制定 以下「特例政令」）、「公共工事の入札及び契約の適正化の促進に関する法律」（平成12年制定 以下「公共工事適正化法」）に、随意契約の方法による契約の締結に関して定めが置かれている⁵⁾。特例政令は、都道府県・

2) 碓井・前掲書155頁

3) 榊原・自治百選〔第4版〕91頁

4) 碓井・前掲書300頁

5) 島山・自治百選〔第3版〕（別ジュリ168号）93頁、碓井・前掲書21頁・28頁

指定都市（自治252条の19第1項）が締結する調達契約（物品等（動産、著作権上のプログラム）または特定役務（改正協定（特例政令1条）の附属書I日本国の付表5に掲げるサービス、同附属書I日本国の付表6に掲げる建設サービスに係る役務）の調達のため締結される契約）で、一定金額以上のものについて適用されるが（特例政令3条1項）、施行令167条の2第1項2号の「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」を理由に随意契約の締結が認められる場合を、建築物の設計を目的とする契約に限定している（特例政令10条1項6号）。公共工事適正化法の施行令は、毎年度、当該年度に発注することが見込まれる公共工事（国・特殊法人等・地方公共団体が発注する建設工事（公共工事2条2項））について、公共工事の名称・場所・期間・種別・概要、契約の方法、入札を行う時期（随意契約では、契約を締結する時期）を公表せねばならず（公共工事施行令2条1項）、随意契約を締結した場合には、契約の相手方・契約金額等の契約内容、契約の相手方を選定した理由を公表せねばならない（同令4条2項9号・10号）。

本稿では、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」とはどのような場合か、昭和62年最判以降の裁判例を契約類型別に検討する。

2 契約類型別検討

(1) ごみ処理施設建設請負契約

随意契約の方法によるごみ処理施設建設請負契約⁶⁾が問題となった裁判例として、①津地判平成14年1月10日（LEX/DB 文献番号28072618）、②名古屋地判平成14年3月17日（LEX/DB 文献番号28070942）、③甲府地判平成17年3月8日（LEX/DB 文献番号28100683）がある。

(i) 裁判例

①津地判平成14年1月10日 平成9年8月12日付けでの亀山市清掃センター建設工事請負契約の締結について、【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、「本件契約の締結は溶融化方式の廃棄物処理施設という複雑かつ大規模な施設の建設を目的とするものであって、その請負代金も高額にのぼるものであるが、特殊な技術等を必要とするため亀山市に設計や積算の能力はないこと、本件契約はいわゆる性能発注契約（引用者注：民間事業者に対して施設管理に一定の性能（パフォーマンス）の確保を条件として課しつつ、運転方法等の詳細については民間に任せる方式）であること、本件施設は一般廃棄物のコークスベッド方式全連続高温溶融炉（直接溶融炉）の施設であるが、本件契約当時国内において同溶融炉の建設稼働実績があったのは新日鐵だけであり……上記稼働施設についても、随意契約の方法により建設工事請負契約が締結されていたこと、同社は同溶融炉のシステムについての特許・実用新案・ノウハウ等をほぼ独占的に所有し、他のメーカーでは同溶融炉の製造はほぼ不可能であったこと、平成9年7月ころに福岡県内の八女西部広域事務組合が他メーカーと熱分解式の溶融炉の建設請負契約を締結したものの、それまで同炉の稼働実績は特になかったこと、本件報告書においても、RDF化方式及び焼却方式については各2社ずつ検討されているが、溶融化方式については1社（弁論の全趣旨から新日鐵と認められる。）しか検討されていないことが認められ、これらの点にかんがみれば、被告において本件契約をもって地方自治法施行令167条の2第1項2号にいう『その性質又は目的が競争入札に適しないもの』に該当すると判断したことに合理性を欠く点があるということはでき」と判示する。

②名古屋地判平成14年3月17日 平成10年3月24日付けで豊橋市が締結した資源化センターごみ

6) 碓井・前掲書155頁

処理施設更新工事請負契約について、施行令167条の2第1項2号の「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」に該当するか否かは、当該地方公共団体の契約当事者が、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、その具体的な裁量に基づいて判断すべきものであるとした上で、「これを本件についてみるに……豊橋市は、既設炉の老朽化や処理能力の低下、さらにはダイオキシン類の新規制等の事情により、平成10年度内に工事請負契約を締結する必要に迫られていたのであるから……整備計画書の作成・提出にそれぞれ要すると見込まれた期間を考慮すると、平成9年度内に具体的な機種選定を行う必要があったところ、同市は、平成7年から3回にわたってメーカーから見積書等を徴集するなどして検討を重ね、最終的に、建設費において顕著な格差が見られたことと、事実上の要件である技術評価書を次世代型ごみ焼却炉の中で唯一取得していたことが決め手となって本件炉を選定したものであって、その過程に裁量権を逸脱した不合理な点は認められないというべきであるから、これを開発していた被告会社と随意契約の方法により本件契約を締結するに際して、その性質上競争入札に適しない事情が存したと判断するのが相当である」と判示する。

③甲府地判平成17年3月8日 平成13年3月26日付けで峡北広域行政事務組合（以下「組合」）が締結したごみ処理施設建設請負契約について、【下線部ア】を引用した上で、「本件請負契約の締結は、ごみ処理施設という複雑かつ大規模な施設の建設を目的とするものであって、請負代金も高額に上るものであり、また、導入が予定されたガス化溶融炉は、旧施設の設備と異なり、新しい技術によるものであるから、その性質上当然に競争入札を実施すべき契約であるとまではいえない。

そして、[1] 組合は、早急に新施設を建設、稼働させる必要があり、そのためには、A町の住民の理

解を得ることが必要であったところ、A町の住民によって構成される対策委員会から、キルン式のガス化溶融炉を採用してほしい旨の強い要望があったのであるから、組合が、この地元住民の希望にできる限り配慮することは当然であるといえること、[2] A町の住民の理解を得るため、また、A町の住民の不安を可能な限り解消するため、実際に地方公共団体で新施設と同規模の施設が稼働していなかった流動床式のガス化溶融炉を選定対象から排除したことに合理性がないとはいえないこと、[3] ……キルン式とシャフト式のガス化溶融炉の特性にかんがみると、キルン式の方が環境性能が高く、組合の方針と合致しているといえること、[4] 組合は、キルン式のガス化溶融炉の建設の見積りを三井造船の外、タクマ及び石川島播磨重工から徴求しているが、前記2社は、平成12年12月時点で、地方公共団体のごみ処理施設で実際に稼働しているキルン式のガス化溶融炉を建設した実績を有しなかったのであるから、ガス化溶融炉が新しい技術であることにかんがみると、組合が実績を重視して三井造船との契約を選択したことが不合理であるとはいえないこと（原告らも三井造船がキルン式ガス化溶融炉のトップメーカーであることは認めている。）、[5] ……見積り結果によると、三井造船の見積金額は、同じくキルン式のガス化溶融炉の見積書を提出しているタクマ及び石川島播磨重工の見積金額よりも低額であることなど……本件請負契約の締結に至るまでの事情にかんがみると、被告が、組合を代表して、本件請負契約を随意契約の方法によって締結したことに裁量逸脱があるとは到底いえず、本件請負契約を随意契約の方法によって締結したことが違法であるとはいえない」と判示する。

(ii) 小括

以上の判決から、少なくとも平成10年代までは、ごみ処理施設についてさまざまな方式があり、どの方式を採用するかは自治体の合理的な選択に委ねられるべき事項であって、随意契約の方法によるごみ処理施設の建設請負契約につき、その性質上「競争

入札に適しない」事情が存したと判断される。

平成11年に総合評価一般競争入札が施行令改正によって導入された（施行令167条の10の2）以降においても、③判決が示すように、随意契約の方法によるごみ処理施設建設請負契約の締結がなされており、③判決は、それを適法と判示している。

(2) 一般廃棄物処理業務委託契約

随意契約の方法による一般廃棄物処理（収集運搬・処分）業務委託契約が問題となった裁判例として、④横浜地判平成12年3月29日（LEX/DB 文献番号28052563）、⑤東京地判平成19年11月30日（LEX/DB 文献番号25483268）⁷⁾、⑥神戸地判平成22年2月16日（LEX/DB 文献番号25502115）、⑦大阪高判平成23年10月20日（LEX/DB 文献番号25502116）、⑧宮崎地判平成24年3月9日（LEX/DB 文献番号25483268）、⑨福岡高宮崎支判平成24年9月26日（LEX/DB 文献番号25482920）がある。

(i) 裁判例

④横浜地判平成12年3月29日 平成7年10月1日付けで厚木市が随意契約の方法により締結した、一般廃棄物の焼却灰・破碎不燃物・ガラスくずの処理業務を私人に委託する契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、本件契約は、廃掃法6条の2第1項の規定に基づき、地方公共団体がその固有事務を私人に委託するものであるが、地方自治法234条の文言上、このような契約に同条の適用を排斥する理由はなく、同条の趣旨が、地方公共団体の契約の相手方が固定化され、契約内容が情実に左右されて公正な取引が害されることがないようにするものであることからすれば、そのような趣旨は前記のような性質を有する本件契約についても当てはまるのであり、同条の適用を除外すべき理由はないと解する。よって、本件契約も、地方自治法234条1項の定める「売買、貸借、請負その他の契約」に当たることになるので、同条2項

により施行令167条の2第1項に定める要件を満たさなければならない。

委託者である厚木市は、厳しい財政状況の中で廃棄物処理の委託料について重大な利害を持っていたことは当然であるが、同時に、安定的かつ継続的に一般廃棄物を処理するため、県下の他の市と同等またはそれ以上に信頼できる業者を選定する必要があったのであり、そのために多少の価格の有利性を犠牲にしても、契約の相手方の信用・経験・安全性等に関心を持ち、これらを熟知した上で特定の相手方を選定してその者との間で契約を締結するのが妥当であると解され、本件契約は、施行令167条の2第1項2号「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に該当するから、被告が本件業務の委託を随意契約の方法によったことについて裁量権の濫用・逸脱があったものということとはできない。

⑤東京地判平成19年11月30日 平成16年度から平成18年度にかけて武蔵村山市が随意契約の方法により締結した塵芥収集運搬委託契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、一般廃棄物の収集・運搬・処分の委託について、廃掃法6条の2第2項を受けた廃掃法施行令4条は、一般廃棄物の収集・運搬・処分の委託に関する基準として、「受託者が受託業務を遂行するに足りる施設、人員及び財政的基礎を有し、かつ、受託しようとする業務の実施に関し相当の経験を有する者であること」（1号）、「委託料が受託業務を遂行するに足りる額であること」（5号）等の要件を定めているが、これは、廃掃法が、一般廃棄物の収集・運搬・処分は、住民が衛生的な環境下において健康で文化的な生活を営むために極めて重要であることに鑑み、これを市町村の権限とするのみならず市町村に実施を義務付けることとし、市町村が他者に委託して行う場合でも、その責任は引き続き市町村が有することから、一般廃棄物の適正な処理を確保するため、委託契約の締結に際しては、一定

7) 判例評釈として、羽根一成・地方自治職員研修41巻2号77頁

の基準を満たさなければならない委託業務を遂行するに足る委託料の支払とともに、業務の質や安定性を確保するため、一定の施設・人員・財政的基礎を有するとともに相当の経験を有する一般廃棄物処理業者を契約の相手方とすることを求めたものと解される。

一般競争入札の方法によって上記の廃掃法・同法施行令の趣旨を実現することができるか否かについて検討するに、まず、一般競争入札において最低価格の入札者以外の者を落札者とすることができる場合について定めた自治法施行令167条の10は、その適用対象を「工事又は製造その他についての請負の契約」に限定しているから、これに該当しない本件契約には適用がないものと解される。また、自治法施行令167条の10の2のいわゆる総合評価一般競争入札により上記の廃掃法等の趣旨を実現できるかどうかであるが、同条1項は、価格の有利性も重要な考慮要素として掲げており、仮に、他の条件がいずれも同一の申込者が複数あるならば、価格の有利性、すなわち最も低廉な価格で入札した者を落札者とすべきことになろうが、前記のとおり廃掃法施行令4条5号は、「委託料が受託業務を遂行するに足る額であること」を要求し、委託業務の確実な遂行を重視して、むしろ委託の対価はその遂行が十分に確保できるだけの相当な価格であることを要請しているのであって、価格の有利性、すなわち価格の低廉性をも重要な要素とする上記の自治法施行令167条の10の2が定める総合評価一般競争入札制度の趣旨とはむしろ相容れないと言わざるを得ない。

すなわち、廃掃法・同法施行令が、前示のとおり、一般廃棄物の適正な処理は、住民が衛生的な環境下において健康で文化的な生活を営むために極めて重要な意味を持つことから、その確実な履行を最優先に位置付け、委託料の低廉化という要請を後退させているため、価格の低廉性を重要な要素と位置付ける一般競争入札によっては、その趣旨の実現を図ることは困難であるということが出来る。なお、自治

法施行令167条の10の2の規定は、指名競争入札の場合にも準用されている（167条の13）が、これによることも、一般競争入札の場合と同様の理由により廃掃法・同法施行令の趣旨とは相容れないといふべきである。

そうすると、武蔵村山市の契約担当者において、一般廃棄物収集運搬委託契約である本件契約を締結するに当たり、廃掃法施行令4条が定める一般廃棄物の収集・運搬・処分の委託に関する基準を充足させるため、一般競争入札・総合評価一般競争入札によることが適当でなく、「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」に該当すると判断し、かつ、比留間運送・荒幡商事が、一般廃棄物収集運搬許可を受けて長年にわたって武蔵村山市において一般廃棄物収集運搬業務に携わってきた実績等に鑑み、比留間運送・荒幡商事を契約の相手方として随意契約の方法により本件契約を締結したことについて、契約担当者としての裁量権を逸脱・濫用した違法があるとは認められない。

⑥神戸地判平成22年2月16日 川西市が随意契約の方法により締結した平成20年度の一般廃棄物処理委託契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提にしつつ、川西市と業者Cとの間の委託契約の対象物は廃棄物であり、一般に廃棄物の処理については、経済性・効率性等をある程度犠牲にしても、適正さを重要視すべきであることは被告主張のとおりである。しかし、上記委託契約に基づく業者Cの委託業務内容は北部処理センターから川西市の指定する処理施設まで粉碎された鉄くずを運搬するだけの単純なものにすぎず、その量も特に大量というものではなく、廃棄物収集運搬業の許可を受けた者の中でも、特別の設備・機材・車両・技術・経験等を有する者でなければ業務を遂行することができないとは考えられないから、競争入札によることが不可能または著しく困難な場合ではない。しかも、運搬の対象となる鉄くずは、不純物が付着・混在しているため価値が必ずしも高くなく、同市が指定する業者以外の者に容易

に売却できるものとは考えにくい上、指定された運搬先まで運搬してその報告を完了し、川西市が回数や重量等を突合するまでは運搬業者も委託料を受領できないものとされていたことに鑑みれば、運搬業者による違法な廃棄・再委託等のおそれも想定し難い。したがって、違法な売却・廃棄・再委託等を防止し廃棄物処理の適正を図ろうとする廃棄物処理法の趣旨を考慮しても、上記鉄くずの運搬について価格有利性等を犠牲にして随意契約の方法により契約を締結することが、競争入札の方法によるよりも妥当であったということとはできない。他に、川西市と業者Cとの間の委託契約について、競争入札によるよりも随意契約の方法によることが妥当というべき事情は見受けられず、随意契約の方法により締結したことは、契約担当者の合理的裁量の範囲を逸脱した許されないものであって、この点において違法であるといわざるを得ない。

⑦大阪高判平成23年10月20日 ⑥判決の控訴審であり、同趣旨である。

⑧宮崎地判平成24年3月9日 都農町が随意契約の方法により締結した平成20年度の一般廃棄物収集運搬業務委託契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、一般廃棄物の収集・運搬・処分の委託基準について、経済性の確保等の要請よりも業務の確実な履行を重視しているものと解されるところ、平成20年度契約の内容が都農町内の地理的状況や廃棄物処理行政の実情等に関する相応の知識や経験を要するものであると考えられることから、町内の一般廃棄物の処理について統括的な責任を負う（廃掃法4条、6条、6条の2第1項）都農町が、廃掃法施行令の趣旨を踏まえて、設備の保有の有無、道路網や収集日、収集時間、分別区分を熟知しているか、都農町清掃行政に対する理解の有無、問題行為を行わないかどうかなどの事項に関心を持って、同契約の相手方を都農町内の業者に限定するなどした上で、過去の実績等も踏まえて、特定の業者を選定し、その者との間で契約を締結するのが妥当であると考えたことには首

肯するに足りる十分な理由があるというべきである。してみると、都農町ないし都農町長が、同契約が施行令167条の2第1項2号にいう「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に該当すると判断したことが合理性を欠き、裁量権を逸脱したものと認めることはできず、随意契約の方法によってこれを締結したことに違法はない。

⑨福岡高宮崎支判平成24年9月26日 ⑧判決の控訴審であり、同趣旨である。

(ii) 小括

以上のように、一般廃棄物処理業務委託契約については、随意契約の方法による契約締結を適法とする裁判例（④判決・⑤判決・⑧判決・⑨判決）と違法とする裁判例（⑥判決・⑦判決）がある。前者は、適正かつ安定的・継続的な一般廃棄物処理は、住民が衛生的な環境下において健康で文化的な生活を営むために極めて重要な意味を持つことから、一般廃棄物の適正な処理の確実な履行を最優先に位置付けて、長年にわたる実績等を重視するものであり、後者は、委託業務内容（鉄くずの運搬）の単純さ、運搬業者による違法な廃棄・再委託等のおそれも想定し難い点に鑑みて、価格有利性等を犠牲にして随意契約の方法により契約を締結することが、競争入札の方法によるよりも妥当であったということとはできないとするものである。

⑤判決・⑧判決・⑨判決は、平成11年施行令改正によって総合評価一般競争入札が導入された（施行令167条の10の2）以降の事案であるが、随意契約の方法によるごみ処理施設建設請負契約の締結を適法とする裁判例である。この点について、⑤判決は、自治法施行令167条の10の2のいわゆる総合評価一般競争入札により上記の廃掃法等の趣旨を実現できるかに関して、同条1項が価格の有利性も重要な考慮要素として掲げており、廃掃法・同法施行令が、一般廃棄物の適正な処理は、住民が衛生的な環境下において健康で文化的な生活を営むために極めて重要な意味を持つことから、その確実な履行を最優先に位置付け、委託料の低廉化という要請を

後退させているため、価格の有利性・低廉性をも重要な要素と位置付ける総合評価一般競争入札制度の趣旨とはむしろ相容れず、総合評価一般競争入札によっては、その趣旨の実現を図ることは困難であると判示している。

一般廃棄物処理業務委託契約は、委託業務内容が住民の衛生的な環境下での健康で文化的な生活と密接に関わる場合には、一般廃棄物の適正かつ安定的・継続的な処理を最優先に位置付けて、施行令167条の2第1項2号「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」に該当し、随意契約の方法により締結することが妥当であると解されている。

(3) 学校給食配送業務委託契約

(i) 裁判例

⑩さいたま地判平成22年1月27日（LEX/DB 文献番号25441826）町が随意契約の方法により締結した平成19年度の学校給食配送業務委託契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、給食配送業務の内容は、小中学校に学校給食を運送するものであるところ、給食が食の安全を確保しつつ適切に運送されなければならないものであることは明らかであるから、単なる物品の運送業務とは異なるものというべきであり、給食の運送に当たっては、食の安全を考慮した運送方法が採られる必要があることからすると、受託者には、この要請に応えられる設備を有していることが要求される。さらに、運送する対象は学校給食であるところ、学校給食は食事の提供時間が一定でなければならないと、また一堂に会しての給食もまた教育の一環とみるべきことから、定時かつ同時に運送されなければならないものであり、そうすると、受託業者には、事故等の突発的な事態に対応できる人的物的設備を有していることも要求されるというべきである。これらのことに照らすと、その運送業者を選定するにあたっては、信用のおける、また上記目的に適する人的物的設備を備えた業者であるかを判断することが必要となるというべきである。そうで

れば、競争原理に基づいて契約の相手方を決定することが必ずしも適当ではなく、契約の目的・内容に適した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ことが、業務内容に照らしてより妥当であるとの判断は相当であるといえる。したがって、本件契約の締結は、「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」に該当するとした前町長の判断に裁量逸脱・濫用の違法はない。

(ii) 小括

⑩判決は、平成11年施行令改正によって総合評価一般競争入札が導入された（施行令167条の10の2）以降の事案であるが、随意契約の方法による契約締結を適法とする裁判例である。⑩判決は、小中学校への学校給食の配送という業務内容の特殊性から、学校給食配送業務委託契約は、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に当たると解している。

(4) 建築基本設計・実施設計委託契約

(i) 裁判例

⑩金沢地判平成16年7月12日（LEX/DB 文献番号28131490）町が平成14年に、図書館・生涯学習センター・ホール等を備える複合文教施設の基本設計業務の受託者の選定をプロポーザル方式での随意契約で行い、実施設計委託契約について本件基本設計委託契約の受託者との間で随意契約の方法により締結した事案である。【下線部ア】の判示を前提に、その設計において創造性や芸術性が要求される建物（以下「特殊建築物」）の基本設計をするについては、発注者と万全の意思疎通を図って、その意図を十分理解する必要がある、基本設計に基づいて行われる実施設計は、機械的な作業ではなく、これをするについても、同様に発注者の意図を十分理解する必要がある。そうすると、基本設計を委託した業者に対して実施設計を委託すれば、改めて発注者の意図を理解するための作業を省略でき、それだけ安価に委託できるはずである。実施設計業者は、

基本設計の設計思想を理解し、これを具体化する作業を行うことになるが、実施設計業者が基本設計業者と同一であれば、設計思想の理解の齟齬を防ぐことができる。

これらの事情に照らせば、特殊建築物の基本設計が完了した後に行われる実施設計の受託契約は、競争原理に基づいて契約の相手方を決定することが必ずしも適当ではなく、当該契約自体では多少とも価格の有利性を犠牲にする結果になるとしても、基本設計の受託者との間で契約の締結をするのがそ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と合理的に判断される場合に当たり、施行令167条の2第1項2号の「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」に当たるとはならないかと考える十分な理由があるというべきである。

本件施設は、特殊建築物に当たるといふべきである。そうすると、町の担当者において、本件実施設計委託契約を本件基本設計委託契約の受託者との間で締結するのが妥当であると考えたことについては首肯するに足る理由があるといふべきであるから、特段の事情のない限り、町の担当者が、本件実施設計委託契約をもって「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に該当すると判断したことに裁量の逸脱があるといふことはできない。

⑫岐阜地判平成19年1月31日（LEX/DB 文献番号28130528）岐阜県が平成13年に随意契約の方法により締結した、大規模な県営住宅の建替事業の基本設計委託契約とその前提となる調査業務委託契約に関する事案である。【下線部ア】の判示を前提に、旧県営北方住宅は、A町の面積の約1.8パーセント、世帯数の約21パーセント、人口の約18パーセントを占めており、旧県営北方住宅の建替事業は、A町全体としてのまちづくりの観点の要素が強く、町全体としての総合的な設計が必要とされ、十分な経験を活かした創造性や専門性が求められるものであること、Fアトリエの代表者Fは、南ブロックの建替

事業において、総合コーディネーターとして実施設計や工事管理業務を行っていたこと、Fは、それぞれの業務について確実に契約を履行していたこと、南ブロックの建替事業については、完成後に雑誌で複数取上げられており一定の評価があること、本件第1契約は、旧県営北方住宅一体として平成5年5月に策定された北方住宅再生計画策定報告書をもとに進められた、旧県営北方住宅の建替事業の一部である中ブロックの建替事業に当たって、基本設計の前提となる再生・活用調査業務を委託しようとするもので、南ブロックの建替事業との一体性が求められており、それを実現するためには、南ブロックの建替事業を経験した者が行うのがふさわしいことが認められるのであるから、本件第1契約をなすに当たっては、その目的・内容に照らしそれに相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方としてFアトリエを選定し、その者との間で契約の締結をするという方法をとるのが、当該契約の性質に照らしまたはその目的を究極的に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と合理的に判断される場合に当たるといえる。よって、本件第1契約は、「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」に当たると認められるから、岐阜県知事が、Fアトリエと随意契約の方式によって本件第1契約を締結したことは、地方自治法234条2項に反せず、違法ではない。

本件第2契約は、中北ブロックの基本設計業務の委託であること、Fアトリエは、南ブロックの建替事業のコーディネーターおよび基本設計の前提となる調査業務を行っており、旧県営北方住宅の建替事業の設計業務について実績があること、中北ブロックでは、21人の建築家を参加させ、各住棟の10戸程度の区画単位で設計を担当することとなったことが認められ、十分な実績と経験があるFアトリエに基本設計業務を委託することが、当該契約の性質に照らしまたはその目的を究極的に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

の増進につながると合理的に判断される場合に当たるといえる。また、G設計・H設計・I建築は書類審査方式により、Fが委員長を務める選定委員会によって選定されているが、岐阜県特有の地域事情を活かした県営住宅を建築するには、地域事情に熟知した地元建築家に基本設計業務を担当させるのがふさわしいこと、Fアトリエと協働して基本設計業務を適切に行うには、Fアトリエの代表者Fが選定委員会の委員長として設計者らの理念・能力等を判断するのがふさわしいのであるから、Fが委員長を務める選定委員会によって地元設計事務所のG設計・H設計・I建築が選任され、それら3社とFを加えたJVとの間で本件第2契約を締結することは、当該契約の性質に照らしまたはその目的を究極的に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と合理的に判断される場合に当たるといえる。よって、本件第2契約は、「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」に当たると認められるから、岐阜県知事が、JVとの間で随意契約の方式によって本件第2契約を締結したことは、地方自治法234条2項に反せず、違法ではない。

(ii) 小括

上記の2つの裁判例は、平成11年施行令改正によって総合評価一般競争入札が導入された(施行令167条の10の2)以降の事案であるが、随意契約の方法による設計業務委託契約を適法とする裁判例である。その設計において創造性や芸術性が要求される特殊建築物の基本設計・実施設計、まちづくりの観点から総合的な設計を必要とする大規模公営住宅の基本設計について、その業務の特殊性から、それら業務の委託契約は、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に当たると解している。

(5) 清掃業務委託契約

(i) 裁判例

⑬岡山地判平成16年2月25日(LEX/DB文献番

号28101660)母子家庭の母および寡婦に対して就業場所を提供するという目的が付随した清掃業務委託契約に関する事案である。本件清掃業務委託契約は、母子家庭の母および寡婦に適した職場を積極的に確保することを目的として、清掃業務を委託したものであり、庁舎の清掃という業務それ自体は、競争入札に適さないものであるとはいえない。そこで、契約に付随する政策目的が競争入札に適さない場合も、契約の「目的が競争入札に適しない」(施行令167条の2第1項2号)場合に該当するか否かについて検討する。

国の契約に関する会計法29条の3は、1項で一般競争入札の原則を定め、「契約の性質又は目的が競争を許さない場合、緊急の必要により競争に付することができない場合及び競争に付することが不利と認められる場合」には、随意契約によるとし(同条4項)、それ以外の随意契約によることができる場合を、「契約に係る予定価格が少額である場合その他政令で定める場合」として(同条5項)、予算決算及び会計令99条で、これを列挙している。同条は、「都道府県及び市町村その他の公法人、公益法人、農業協同組合、農業協同組合連合会又は慈善のため設立した救済施設から直接に物件を買い入れ又は借入れるとき」(同条16号)、「事業協同組合、事業協同小組合若しくは協同組合連合会又は商工組合若しくは商工組合連合会の保護育成のためこれらの者から直接に物件を買い入れるとき」(同条18号)、「産業又は開拓事業の保護奨励のため、必要な物件を売り払い若しくは貸し付け、又は生産者から直接にその生産に係る物品を買い入れるとき」(同条20号)と、契約に付随する政策目的が競争入札に適さない場合も挙げている。

以上のような会計法ないし予算決算及び会計令の規定の趣旨は、およそ国の契約について、法の定めによる例外以外に随意契約の方法による契約を認めないというのではなく、政令に例外を定めることを委任し、随意契約の適正な運用を図るということにあると解されるのであって、このような上記規定の

趣旨等を考慮すると、合理的な政策目的があり、かつ、その目的に必要な限度内であるならば、一般競争入札の原則の例外を認めることも許されるものと解される。

そして、地方公共団体の契約に関しては、国の契約に関する上記のような規定は存しないものの、上記のような趣旨は国の場合と同様に妥当するものと認められる。

母子及び寡婦福祉法29条1項は、地方公共団体も、母子家庭の母等の雇用の促進を図るため、公共的施設における雇入れの促進等必要な措置を講ずるよう努力するものと規定しており、社会的弱者である母子家庭の母・寡婦の就業場所を提供するため、比較的軽作業である清掃業務の委託を、母子家庭の母・寡婦という特定の相手方に対して行うことは、同法の趣旨にかなうものである。

そして、当該契約を競争入札によるのでは、母子家庭の母及び寡婦に対して就業場所を提供するという目的を達することが不可能または著しく困難となることが予想される。

このような母子及び寡婦福祉法の趣旨に沿った政策目的は合理的なものであって、これを実現するために随意契約の方法によることの必要性も認められ、本件清掃業務委託契約を随意契約の方法により締結することが、その目的達成のために必要な限度を超えたものであるとは認められない。以上からすれば、母子家庭の母・寡婦に対して就業場所を提供するという目的が付随した清掃業務委託契約については、随意契約によることができる契約の「目的が競争入札に適しない」に該当するといえる。

(ii) 小括

⑬判決によると、業務内容それ自体は競争入札に適さないとはいえない場合であっても、当該契約の締結により合理的な政策目的（本件では、社会的弱

者である母子家庭の母・寡婦の雇用の促進を図るため母子家庭の母等の就業場所を提供する目的）を実現するため、当該契約を随意契約の方法により締結することは適法であると解されている。

こうした施行令167条の2第1項2号「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」の解釈は、次で検討する土地売却契約・土地賃貸契約において、多くの裁判例で採られている。

(6) 土地売却契約・土地賃貸契約

随意契約の方法による土地売却契約・土地賃貸契約が問題となった裁判例として、⑭最判平成6年12月22日（民集48巻8号1769頁・LEX/DB文献番号27826272）⁸⁾、⑮京都地判平成4年3月25日（LEX/DB文献番号25482987）、⑯東京地判平成5年2月25日（判タ859号179頁・LEX/DB文献番号27825988）、⑰静岡地判平成5年10月1日（LEX/DB文献番号28020588）、⑱大阪地判平成5年12月22日（判例時報1524号33頁・LEX/DB文献番号27825394）、⑲大阪地判平成6年8月26日（LEX/DB文献番号28021712）、⑳岡山地判平成10年5月20日（LEX/DB文献番号28041052）⁹⁾、㉑徳島地判平成12年2月18日（LEX/DB文献番号25410079）、㉒新潟地判平成13年3月16日（LEX/DB文献番号28062287）、㉓東京高判平成14年3月28日（LEX/DB文献番号28081147）、㉔大阪高判平成17年4月27日（LEX/DB文献番号25410413）、㉕神戸地判平成19年8月31日（LEX/DB文献番号28140488）¹⁰⁾、㉖大阪地判平成20年11月18日（LEX/DB文献番号25471031）、㉗東京地判平成21年5月28日（LEX/DB文献番号25441481）、㉘大阪高判平成21年12月24日（LEX/DB文献番号25442342）¹¹⁾、㉙さいたま地判平成24年5月16日（LEX/DB文献番号25481433）がある

8) 櫻井敬子・自治百選〔第3版〕（別ジュリ168号）94頁、田中治・平成6年度重判（ジュリ臨増1068号）44頁、石井昇・法教1995年6月号（177号）

9) 白井皓喜・判例地方自治194号116頁

10) 高橋佳子・京都産業大学／産大法学45巻1号72頁

11) 高橋・産大法学45巻1号72頁

(i) 裁判例

⑭最判平成6年12月22日 公有水面埋立法による埋立地の売却に関する事案である。普通地方公共団体が不動産等を売却する場合において、合理的な行政目的達成の必要などやむを得ない事情があって、売却価格が一定の価格を超えないようにする必要があり、これを一般競争入札に付するならば、最高入札価格が右一定の価格を超えるおそれがあるときには、その売却は、「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」（施行令167条の2第1項2号）に当たるとして、随意契約によって行うことができるものというべきである。ただ、その場合においても、普通地方公共団体としては、右の事情につき配慮した上で、当該地方公共団体に最も有利な価格で売却すべき義務を負うのであるから、そのような価格を売却価格として売却しなければならない。

これを本件についてみると、本件売却は、売却の対象が公有水面埋立法による埋立地であるため、法令上その処分価格に制限があり、また、地価高騰の抑制のため、周辺地価との均衡を保って売却する必要があるなどの事情があったというのであるから、売却の性質・目的が競争入札に適しないものであった。したがって、自治体としては、本件土地の売却に当たっては、右のような事情を配慮して売却価格を定め、随意契約により売却すべきであったのであり、最高制限価格を定めた一般競争入札によって行った本件売却の実施は違法といわなければならない。

⑮京都地判平成4年3月25日 宿泊施設なしに設立された京都国際会館について、付帯宿泊施設としてグレードの高い相当な規模をもつホテルを建設する目的で、京都市が、随意契約の方法によって西武鉄道㈱に市有地を売却した事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、国際会館は、設立当初から、宿泊施設がなくその整備が課題であったところ、京都市は、各種の国際会議・国内会議を誘致し、内外の人が交流する都市を目指していた。サミット誘致を契機として、国際会館の付帯

宿泊施設としてグレードの高い相当な規模をもつホテルを建設することになり、京都市は、本件土地にホテルを建設し、経営する意思と能力を有し、京都市の意図するところに応え得る者に売却することになった。競争入札によっても、従業員の数、資本の額その他の経営の規模・状況という客観的に判断しうる資格を定めることはできる。しかし、京都市との協調性や本件土地における国際会館の付帯宿泊施設としてのホテル経営の強い意思など、主観的な資格を定めることは困難である。競争入札では、最高の価格を提示したものが売買契約の相手方となる。それでは、最高の価格を提示した契約の相手方が、果して京都市が考えているところに従ってホテルを建設し、経営する固い意思を有することが保証されない。しかも、国際会館が立地する宝ヶ池周辺は都心からかなり離れており、ホテルを建設しても採算に乗るまでに長時間を要する。そのため、地元業者が名乗りを挙げず、さらに、東急ホテルなど東京の業者に当たってもホテル建設が拒絶された。確かに、このような事実にも照らしても、本件土地の売買契約をするに当たり、京都市が競争入札の方法によることが不可能とはいえないけれども、本件土地売買契約が前示ホテル建築経営を目的とするもので、これに相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方として西武鉄道㈱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前示本件契約の性質に照らしまたはその目的を達成する上でより妥当であり、ひいては京都市の利益の増進につながるものである。したがって、本件契約を「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」として随意契約の方法をとったことは、京都市の本件契約担当職員の合理的な裁量によるものである。

⑯東京地判平成5年2月25日 臨海副都心開発計画の一環として行われた都営地の賃貸契約に関する事案である。【下線部ア】の判示を前提に、東京都は、東京都における地価高騰や住宅問題等のさまざまな都心問題に対処するため、臨海副都心開発計画を策定したものであり、右計画は、経済的利益の追求

のみを目的とするものではなく、東京都の長期的かつ多角的な政策判断に基づく開発事業計画という性質を有するものであり、本件契約の締結も、右のような政策目的にそって行われものであることが認められる。そうすると、右副都心に進出する企業に都有地を賃貸するための本件契約の締結に当たっても、その契約の相手方の選定は、その賃料の額の多寡という経済的競争原理のみに従って行われるべきものではなく、進出企業が右都有地において行おうとしている事業のアイデアが右のような開発計画に適合するものであるか否かという観点、あるいはその建設を予定している施設がどの程度右のような計画目的に適合しているかという優劣の判断に基づいて行われることが望ましいものであることは、自ずから明らかなものといわなければならない。したがって、本件契約は、その契約の性質・目的に相応する相手方を選定して契約を締結する随意契約の方法をとることがより妥当であると合理的に判断される場合に当たるものというべきである。本件契約は、施行令167条の2第1項2号に定める随意契約の方法によることができる契約類型に該当する。

⑩静岡地判平成5年10月1日 埋立地賃貸借契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、本件賃貸借契約の目的は、単に本件土地を民間企業に貸与して賃料収入を得るというにとどまらず、本件土地において民間企業に水族館を建設・経営させ、その水族館経営を通じてもたらされる観光客の増加をてことして、熱海市の観光振興に寄与をもたらす、さらには熱海市全体に経済的波及効果を招来させることを意図するものであることが認められる。そうすると、本件土地の賃貸借契約の相手方は、とりもなおさず右のような政策目的を担う水族館の建設・経営を委ねる企業となるのであるから、その相手方の選定を、賃料の多寡という経済的競争原理のみに基づいて行うことは相当ではなく、右政策目的に直接関わる当該企業の熱海市における集客力の優劣という観点、当該企業は水族館の建設のため当初巨額の資金を要するのみならず、

右政策目的上、長期にわたって経営を継続することが必要とされることから、当該期間にわたり当該企業の経営の安定が保証されているといえるかどうかという観点、あるいは当該企業が水族館経営に関して十分な技術・経験を有しているかどうかという観点などからの判断に基づいて行われることが相当であることは明らかである。したがって、本件土地の賃貸借契約は、その契約の性質・目的に相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方を選定して契約を締結する随意契約の方法によることがより妥当であると合理的に判断される場合に当たるものというべきである。

原告らは、十分な資力・信用を有し、かつ、水族館経営に関する技術ないし技能を保持する企業は訴外会社に限られるわけではないとか、集客力についても各企業によって顕著な差異はないとして、本件土地の賃貸借契約の締結が競争入札の方法に適さないとするはできない旨主張するが、地方公共団体において、当該契約の目的・内容に照らしそれに相応する資力・信用・技術・経験を有する相手方を選定し、その者との間で契約の締結をするという方法をとることが、当該契約の性質に照らしまたはその目的を究極的に達成する上でより妥当であると合理的に判断されるためには、当該目的等に相応する資力・信用・技術・経験を有する相手方が一社しか存在しないことまでをも必要とするものとは解されないから、右のような条件を具備する企業が訴外会社以外にも存在するというだけでは、本件土地の賃貸借を随意契約によることとした被告の判断に合理性が欠如するということはできない。また、原告らは、他の地方公共団体において公有地を貸与する場合にはコンペ方式でその貸与先を決めているのが通常である等とも主張するが、そもそもコンペ方式は、各企業から企画を出させ、その企画の優劣によって契約の相手方を選択する方法であり、法的には随意契約であって競争入札ではないし、コンペ方式によれば、結局のところ当初の企画の優劣によって契約の相手方を選択することになるか

ら、建物の設計などの一時的な契約を締結する場合においては有効な方法であるといえるとしても、賃貸借契約のような継続的契約の場合においてもなお有効なものであるか否かについてはさらに検討を要するところであって、本件賃貸借契約を随意契約の方法により得るとした前記の諸事情も併せ考えれば、本件賃貸借契約において随意契約の方法によったうえで、コンペ方式を採用しなかったからといって、その被告の判断が合理性を失うものということとはできない。

⑱大阪地判平成5年12月22日 文化的・歴史的・学術的・自然環境の価値等からその保存を主張されている財産区財産である土地の売却に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、本件土地の保存を主張する「信太の森を守る会」の住民等からの本件土地の売却処分、宅地化に対する強い反対があったため、本件売買契約においては、本件土地を売却代金完納の日から10年間現状有姿のまま保存することとその間の転売禁止、これに違反した場合の買戻しが条件とされたこと、また買主に対しては少なくとも右保存期間内ため池である本件土地に関する悪臭の除去や防護柵の設置等の維持管理を行うことが要請されたこと、本件土地の売却価格は、昭和58年12月に本件土地を売却しようとした際の和泉市財産評価審査委員会の答申による適正評価額が1平方メートル当たり3万5000円であったところ、それから売却時点までの大阪府下全般の土地価格の上昇率が約10パーセントであることを考慮して、その期間の経時的な修正率としてはその倍である21パーセントの増加を見込んで、1平方メートル当たり3万5000円の21パーセント増しの4万2350円と決定されたこと、昭和58年当時本件土地を売却しようとした際には、前記のような条件がついたため前記の和泉市財産評価審査委員会の答申による評価額での買手はなく、その後も財産区では引き続き本件土地を売却したい意向をもって買手を求めていたが、本件売買契約時点まで被告遠藤以外の買手は全くつかなかった。本件売買契約

の前記のような条件は必ずしも買手について特段の資力・信用・技術・経験を要求するものとはいえないし、ため池の維持管理の要請についても同様のことがいえる。従って、このような条件・要請が直ちに本件売買契約を競争入札に適しないものにするということとはできない。しかしながら、前記のような本件土地の売却価格の決定方法、従前から本件土地の買手がつかなかった経過等をも併せ勘案すると、前記のような条件を付けて本件土地の売却を競争入札に付しても右売却価格での落札の可能性がないとした被告和泉市長の判断にもあながち合理性がないとはいえない。そうすると、買主をして本件土地に関する前記のような維持管理を確実に実行させる必要性があったことをも勘案した場合、本件売買契約は競争入札に適しないから令167条の2第1項2号に該当するとまで言い切れるか否かについては疑問があるとしても、そのような判断が合理性を欠き不当であることが明らかであるとまでいうことはできない。

⑲大阪地判平成6年8月26日 都市計画決定に基づく公園整備に必須の土地を取得する目的で、代替地を提供するために締結された土地売却契約に関する事案である。市当局者は、被告Yの代理人であるAからYが本件土地を代替地として求めていると聞かされ、その旨を信じて諸手続を進め本件契約の締結に至ったのであるから、本件契約は、公園用地として必須の土地であるY所有地を取得する目的で、Yに代替地を提供するために締結された契約であり、一般競争入札の方法によることは不可能であったと解され、施行令167条の2第1項2号の「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」に該当し、随意契約の方法によることが許されるものというべきである

⑳岡山地判平成10年5月20日 町有地を駐車場として長年使用していたA旅館に対し随意契約の方法により本件土地を売却した事案である。普通地方公共団体がその所有の不動産を売却する場合においては、契約締結の方法として一般競争入札を原則と

し、施行令167条の2第1項各号に定める場合に該当するときに限り、随意契約の方法によることができるものとしているのは、主として契約手続の公開による公正の確保、契約価額の有利性を図るためであり、随意契約によることが有利であり、合理的である場合もあり得るが、随意契約によることの弊害を防止することを重んずる趣旨に出たものである。施行令167条の2第1項に掲げる場合に該当するか否かは抽象的な形式的・画一的基準によって決すべきものではなく、法が234条2項の規定により確保しようとしている売却手続の公開による公正の確保と契約価額の有利性を図るという目的に照らし、諸般の事情を総合的に勘案して決すべきものである。

本件土地は、それ自体独立して取引対象となるのはもとより、立地条件等諸条件に優れ、商業用地として一般的有用性の高い土地であるから、取得者の資金調達能力や事業計画・経営手腕次第では、その利用目的は広範かつ多彩であると推察され、妥当な条件で売却することもさほど困難であるとは考えられないし、町だけの立場からすれば、特に本件土地の処分が急がれる事情があるものとも認め難い。

被告町長において、「その性質又は目的が競争入札に適しない」(2号)とか、「競争入札に付することが不利と認められるとき」(4号[現行の施行令では6号])に該当すると確信したとしても、右は受任者としての善管注意義務に違反し、法令の解釈適用を誤ったものといわざるを得ない。ただし、町の住民の信託に基づき町の財政の運営を一身に任された被告町長としては、町の財産を町に最も有利に処分し、いやしくも町に損失を及ぼすことがないように配慮すべき義務を負うものであるから、単に金融機関や商工会を通じて買受希望者の有無について打診するにとどまらず、複数の不動産取引業者にあって本件土地売却の能否を質し、土地取引の実勢を把握するなどの措置をとったうえ、一般競争入札に付することが不利になり、本件土地の売却方法としては随意契約によることの方が、町に最も有利な

処分であることを認めたというような特段の事情があるならともかく、売買等の契約の締結は、原則として一般競争入札の方法によるべきものとし、随意契約により得る場合を制限し、例外的方法としている地方自治法234条の法意に照らし、被告は前掲の各事情のみをもって漫然「その性質又は目的が競争入札に適しないものとするとき」(2号)とか、「競争入札に付することが不利と認められるとき」(4号)に該当すると軽信すべきではなかったというべきである。また、後日とはいえ、現にA株式会社が坪単価53万円で買受けを申し出ていることが認められる以上、一般競争入札に付した場合に右分譲予定価格(坪単価51.8万円)以上の入札がある可能性は否定できないから、「時価に比して著しく有利な価格で契約を締結することができる見込みのあるとき」(5号[現行の施行令では7号])に該当することもできない。してみると、町長が地方自治体たる町と委任関係にあることに鑑みれば、被告が本件土地を売却するに当たって著しく注意義務を欠いたとのそしりは免れ得ないから、本件売却行為は違法であるといわざるを得ない。

②徳島地判平成12年2月18日 徳島県が石炭火力発電所の建設用地として県有地を売却した事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、徳島県は、阿南市等が新産業都市に指定されたことをきっかけに、橘湾の工業地域としての開発をすすめ、造船企業等の誘致を試みたものの、当時の経済情勢の影響もあって、誘致に至らなかったことから、経済状況にあまり左右されない企業として石炭火力発電所の誘致を検討し、本件火力発電所が国の電源開発計画に組み入れられたのを受けて、Aは本件売買契約の締結に至ったのであって、このような経緯等にかんがみると、県知事が随意契約の方法により本件売買契約を締結したことには合理性が認められ、売買価格についても随意契約を制限している地方自治法の趣旨に反するような価格でないことからすると、「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。

②新潟地判平成13年3月16日 東北電力の原発建設計画を阻止し、住民投票に示された住民意思の実現を図るため、原発建設計画を進める上で不可欠な本件土地を、住民投票の結果を尊重することが期待し得る住民に売却する契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、当該契約が施行令167条の2第1項2号所定の「その性質又は目的が競争入札に適しない」に該当するか否かの決定については、当該普通公共団体の契約担当者の合理的な裁量に委ねられているものであるが、その裁量判断に当たっては当該地方公共団体における政策決定または政治的要素を考慮することも許容されるというべきであり、当該契約担当者の判断が明らかに不合理であると認められる場合以外は直ちにこれを違法とするのは相当でないと解される。そして、巻町における原発建設計画に対しては従来から住民の間において賛否両論の意見が闘わされてきていたこと、平成7年4月に行われた町議会選挙においては、原発建設問題の賛否を問う住民投票条例の制定派や原発反対派が議会の過半数を占めるに至り、同年6月には右住民投票条例が制定されたこと、平成8年1月に行われた巻町長選挙においては住民投票条例制定運動の中心であり「実行する会」の代表者が町長に選出されたこと、同年3月、88.29%もの高い投票率の下に実施された住民投票において、原発建設に反対とする投票が60.86%の多数を占めるに至ったこと、右住民投票条例においては「町長は、巻原発予定敷地内町有地の売却その他巻原発の建設に関係する事務の執行に当たり、地方自治の本旨にもとづき住民投票の賛否いずれかの意思を尊重しなければならない。」との規定が置かれていること等の事情を総合考慮すると、被告町長が、住民投票の結果・右住民投票条例の規定に基づき、巻町において長年の間意見が闘わされてきた原発建設に対する賛否を巡る問題の最終決着を図るという目的の下、本件土地を住民投票の結果の尊重を期待し得る者に随意契約の方法によって売却することにより東北電力が本件土地を取得して原発計画

を推し進める余地がないようにした判断・措置が、明らかに不合理であるということとはできないし、また、不正の動機に基づくものであるとか、あるいは被告町長に委ねられた裁量権を逸脱・濫用したものであるということとはできない。

③東京高判平成14年3月28日 ②判決の控訴審である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、本件土地の売却は、原発を阻止し、原発問題に決着をつけるとともに町政の混乱と停滞に終止符を打つという被控訴人町長の政策目的の実現のためになされたものである。もとより、司法裁判所は、上記のような政策そのものの当否を判断することができるものではなく、また、財務会計法規に基づく会計における公正の原則からすると、政策目的の実現のための土地の売却には、おのずから一定の限度があるというべきである。したがって、このような政策目的の実現のために土地を売却したというような場合には、その土地の売却が会計原則に照らして違法であるか否かを第一的な判断基準とした上、上記の公正原則に照らして、当該政策目的の実現のためにした当該土地の売却が、町長の裁量権の範囲を逸脱したか否か、あるいは裁量権を濫用したか否かを判断すべきである。

本件についてこれをみるに、本件土地の位置・形状からすれば、これを代金1500万円で売却したことが会計原則に照らして不当に廉価であるとはいえない上、本件土地の経済的効用の観点からしても、町長がこれを町有財産として保有し続けるのではなく、これを売却することとした判断に不当な点はないとみられる。たしかに、原発を阻止するという政策目的を実現するためには、被控訴人町長が本件土地を東北電力に売りさえしなければよいのであって、必ずしも本件土地を第三者に売却する必要はなかったとはいえるものの、同目的のほか町政の混乱と停滞に終止符を打つという政策目的も有していたというのであり、かつ、本件における住民投票条例制定の経過、同条例に基づく住民投票の実施に至った経緯を踏まえ、町長が住民投票の結果を尊重

する意思で本件土地の売却をした事実経過にかんがみると、前記の町長の権限ならびに会計上の公正原則に照らし、本件土地を売却することがその裁量の範囲を超えたものとはいえず、また本件において動機の不正は見当たらない上、政策目的を考慮したこと自体、これが裁量権の濫用に当たるものともいえないから、結局のところ、本件土地の売却が裁量権を逸脱・濫用してなされた違法なものということとはできない。

④大阪高判平成17年4月27日 大阪府が市町村職員共済組合を相手方として、随意契約の方法により、営業が終了したホテルの敷地として利用されていた府所有の土地を売却した事案である。本件各土地の売却については、大阪府は、 α 地区における産業振興機能の維持・充実を図るという施策目的を有しており、その施策目的を確保するため、本件売買契約の相手方（買主）に対し、用途制限や宿泊、宴会、飲食等提供機能を備えた施設の提供義務を定め、本件各土地の所在する地域（ α 地区）の産業振興機能の維持・充実を図るための協議に応じる義務などを定めることが必要であったところ、こうした一般的な売買契約とは相当内容の異なる契約については、単に契約条件をつけた一般競争入札を行う方法によってその施策目的を実現することは困難であったと解されるから、本件売買契約は、契約条件をつけた一般競争入札の方法によるべきであったとは言い難く、随意契約の方法によったとしても、それは、契約担当者の合理的な裁量判断の範囲内の行為であったと認められる。

⑤神戸地判平成19年8月31日 神戸市立御影工業高校跡地の売却に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、御影工業高校跡地の売却は、これを単に土地の売却としてのみ見る限り、一般競争入札によることが不可能または著しく困難とはいえない。しかし、上記土地は、地域の拠点となる駅前広大な土地であり、神戸市は、より望ましい土地利用を実現する必要があるが、価格の有利性のある程度犠牲にしてでも、まちづくり

にとって望ましい土地利用の方法を提案した事業者を売却の相手方として選定することが必要であると判断したものと解されるが、その判断には合理性がある。そして、このまちづくりの内容として、御影工業高校跡地の周辺地域の一定程度の住民の意見を表していると考えられる御影地区まちづくり協議会での意見を事業遂行者の募集要項に反映させ、同要項に沿わない計画をしている応募者はそもそも審査の対象とせず、事業を行うに当たって、やむを得ない事情により、申込時に提出した土地利用計画案を変更する場合には、事前に文書により申請し、市の承認を得ることとされ、指定用途に供しない場合には、違約金を徴収し契約を解除するなどの事後的な規制もなされて、神戸市が考えるあるべき御影のまちづくりに即した土地利用が実現されるような担保がなされている。そして、このようなまちづくりの目的に沿うようにするためには、随意契約で相手方を選ぶことが必要不可欠とまではいえないにしろ、神戸市が土地の利用方法を考案するのでは発想内容に自ずと限界があり、むしろこれを民間事業者の創意工夫と事業能力に委ねる方がより有効な土地活用を行い得る可能性が増大するであろうし、また、神戸市が申込者の事業遂行能力、経営の健全性等の諸般の要素を判断した上で相手方の選定をなし得る点でも条件付一般競争入札に勝ると考えられる。この点からして、土地の利用方法を神戸市が示す指針・条件の枠内で民間事業者の創意工夫と事業能力に委ねてより有効な土地活用方法を実現するとともに、可及的に高額での売却を目指す方法として、買受希望者が提示した買受後の土地利用方法の内容・買受価格を総合的に採点評価し、総合評価の点数が最も高かった事業者を売却先に決定するという神戸市の採用した本件の売却方式は、契約の性質またはその目的を究極的に達成する上でより妥当であり、ひいては神戸市の利益の増進につながるという得る。したがって、御影工業高校跡地の売却は、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しない」に該当するといえるから、神戸市

が同土地の売却を上記のような随意契約の方法により行ったことは適法と解すべきである。

②大阪地判平成20年11月18日 連続立体交差事業に伴う用地取得に係る補償との関係で関係者に対し市所有の土地建物を売却する契約に関する事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、高石市は、Aグループから、本件補償契約の交渉の際に本件土地建物の売却についての申出を受けたこと、高石市は、早期にAグループが本件事務所を移転しない限り、本件連続立体交差事業を進めることができない状況にあり、他方、Aグループは、本件事務所以外にも本件連続立体交差事業のために必要な土地等を所有していたこと、高石市とAグループは、本件補償契約において、本件土地建物の売却を契約条項にはしなかったものの、高石市は、本件土地建物をAグループに売却することについての協力を関係機関・内部に依頼していること、高石市公有地有効利用検討委員会においても本件連続立体交差事業の事業協力者への売却を可とする全員一致の意見を得ていること、議会においても高石市次長兼管財課長が本件土地建物を事業協力者に売却する方向性を決定していると答弁していることが認められる。

これらの事実を照らせば、本件補償契約には、本件土地建物の売却が契約条項として文書化されていないものの、高石市とAグループとの間では、条件が整えば本件土地建物を代替物件として同グループへ売却されることが前提となっており、本件補償契約の締結に至ったものとみることができる。このような本件補償契約に至った経緯からすれば、高石市長は、本件補償契約の交渉を円滑かつ迅速に進め、もって本件連立事業に必要な用地買収を速やかに行うとの政策的判断の下に本件売買契約を随意契約の方式で行ったものと認めることができる。

このような高石市長の政策的判断が合理的なものであるか否かを検討するに、〔1〕本件連続立体交差事業は、大阪府が事業主体となり、南海本線と高師浜線を高架化し、道路交通の円滑化を図るとともに、

鉄道により分断されていた市街地の一体化を図ることによって、安全で快適なまちづくりを推進することを目的としており、その事業延長も高石市の北端から南端までの約4.1キロメートルにも及ぶものであり、高石市にとって公益性の高い極めて重要な事業ということができること、〔2〕本件連立事業の事業期間が用地買収の遅れが原因となり、4年間延長され、平成26年度末までに変更され、高石市は、これ以上の用地買収の遅延が許されない状況にあったこと、〔3〕本件事務所の敷地は、本件連立事業の工事資材の搬入路・仮線の設置スペースとして利用する必要があり、同敷地を利用できない場合には、工事車両等の搬入が困難となり、その後の工事全体の工程にも影響を及ぼし、本件連立事業全体の進捗にも大きな影響を与えるおそれがあったことが認められる。このような本件連立事業の公益性と高石市が置かれた状況に加えて、Aグループが本件事務所の敷地以外にも本件連立事業に必要な複数の土地を所有しており、Aグループとの間での任意の補償契約を速やかに締結できるか否かが本件連立事業に必要な用地買収の進展に大きな影響を与え得るものであったことも併せて考えれば、高石市長としては、本件土地建物をできるだけ高い金額で売却するように努力することは当然であるが、そればかりではなく、本件連立事業の工事資材の搬入路・仮線の設置スペースを確保し、ひいては本件連立事業を円滑かつ迅速に進展させることができるという政策遂行上の利点を考慮して、本件事務所を所有し、かつ同事務所以外にも複数の本件連立事業に必要な土地等を所有するAグループを特定の相手方として本件土地建物を売却することは、その契約の性質または目的を究極的に達成する上で妥当であり、ひいては高石市の利益の増進にもつながるといえるものである。したがって、高石市長の上記判断には、合理的な根拠があるというべきである。

②東京地判平成21年5月28日 都市計画道路整備事業において、町田市が同事業地内に所在する寺院の移転地とするために買収した土地の所有者Aに

対し市有地を随意契約の方法により売却した事案である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、本件売買契約は、本件事業の実施のために本件移転予定地を含む本件買収地をAから買収するための条件として、本件売却地をAに売り渡すことを目的とするものであり、競争入札によってはAに本件売却地を売却できるとは限らず、他の入札者に本件売却地を売り渡すことになるとすれば、その売却は上記の目的に反して全く無意味となるものであったところ、町田市において、Aとの間で随意契約によって本件売買契約を締結することによって、本件移転予定地を含む本件買収地を買収することが可能となり、これによって本件事業の実施が可能になるという政策遂行上の重要な利点が確保されることにかんがみると、本件売買契約は競争入札に適さないものとして随意契約によることが許容される地方自治法施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないものとするとき」に該当するものと解するのが相当である。

㊸大阪高判平成21年12月24日 ㊹判決の控訴審である。【下線部ア】および【下線部イ】の判示を前提に、神戸市立御影工業高校（以下「P9高校」）跡地の売却は、これを単に土地の売却として見る限り、一般競争入札によることが不可能または著しく困難であるとはいえない。しかしながら、上記土地は、神戸市Y区の主要な交通結節点である駅の北側に位置する広大な土地であり、同土地を含む付近一帯の地域は、神戸市総合基本計画では、区南西部の中心的な商業ゾーンとして整備に努めるものとされており、地域や市民に与える影響がきわめて大きいことから、神戸市は、P9高校跡地の売却に当たり、同土地の利用については、人間を中心に据えた魅力ある都市空間を創出し、都市における良好な市街環境の形成・保全を図るため、β地域を対象として、地域内の土地利用、公共施設の配置と建築物の形態等について、一体的・総合的な計画を策定する必要があるとの認識から、施設の建設計画に際しては、酒蔵・澤の井・だんじりなど古き良きβの面影や、

駅前にふさわしい景観・デザインに配慮するとともに、駅へのアプローチ、周辺地域も含めた防災、既存の樹木の活用など緑豊かな環境、すべての人に利用しやすいユニバーサルデザインに配慮するものであること等の視点に基づいた、β地域にとってより望ましい土地利用を実現するとの政策判断に立脚し、かかる政策目的に沿う相手方を選定するため、随意契約の方法により、価格の有利性のある程度犠牲にしてでも、神戸市が立脚・推進する街づくりにとって望ましい土地利用の方法を提案した事業者をP9高校跡地の売却の相手方として選定することが必要・不可欠であると判断したものと解され、その判断には十分合理性を認めることができる。この街づくりの内容として、P9高校跡地の周辺地域の一定程度の住民の意見を表していると考えられるβ地区まちづくり協議会での意見を事業遂行者の募集要項に反映させ、同要項に沿わない計画をしている応募者はそもそも審査の対象とせず、事業を行うに当たって、やむを得ない事情により、申込時に提出した土地利用計画案を変更する場合には、事前に文書により申請し、市の承認を得ることとされ、指定用途に供しない場合には、違約金を徴収し契約を解除するなどの事後的な規制もなされて、神戸市が考えるあるべきβの街づくりに即した土地利用が実現されるような担保がなされている。そして、このような街づくりの目的に沿うようにするためには、被控訴人が主張するとおり、神戸市が土地の利用方法を考案するのでは発想内容に自ずと限界があり、むしろこれを民間事業者の創意工夫と事業能力に委ねる方がより有効な土地活用を行い得る可能性が増大するであろうし、また、神戸市が申込者の事業遂行能力、経営の健全性等の諸般の要素を判断した上で相手方の選定をなし得る点でも条件付一般競争入札に勝ると考えられる。この点からして、土地の利用方法を神戸市が示す指針・条件の枠内で民間事業者の創意工夫と事業能力に委ねてより有効な土地活用方法を実現するとともに、可及的に高額での売却を目指す方法として、買受希望者が提示した買受

後の土地利用方法の内容・買受価格を総合的に採点評価し、総合評価の点数が最も高かった事業者を売却先に決定するという神戸市の採用した本件の売却方式は、契約の性質またはその目的を究極的に達成する上でより妥当であり、ひいては神戸市の利益の増進につながるという得る。

P9 高校跡地の売却は、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しない」に該当するといえるから、神戸市が同土地の売却を上記のような随意契約の方法により行い、買受事業者を選定したことに不合理な点や裁量権の逸脱は認められず、適法と解すべきである。

⑳さいたま地判平成24年5月16日 日本赤十字社への土地売却に関する事案である。本件売買契約は、青年の家と岸町庁舎の廃止によって未利用地となった本件土地について、引き続き公益事業の用に供することとし、また、埼玉県の財産の交換、譲与、無償貸付等に関する条例4条および日赤法39条1項に基づき、日赤に対して、本件土地を時価よりも減価して売り払って、間接的に日赤の公益事業を支援することにより、住民福祉の増進を図ろうとするものである。かかる本件売買契約の目的からすると、本件売買契約は、競争入札の方法によって締結することが不可能または著しく困難というべきであり、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に当たる。

(ii) 小括

普通地方公共団体の締結する契約は、契約の公正と価格の有利性の確保という観点から一般競争入札の方法により締結されるのが原則であり（自治234条1項・2項）、この点、土地売却契約・土地賃貸契約も同様であるが、何らかの政策目的を実現するために、多くの土地売却契約・土地賃貸契約が随意契約の方法により締結されていることが、上記の⑭判決ないし⑳判決から読み取れる。

町有地を駐車場として長年使用していたA旅館に対し随意契約の方法により本件土地を売却した事案である⑳判決を除いて、すべての判決で、合理性の

ある政策目的を実現するために締結される土地売却契約・土地賃貸契約は、施行令167条の2第1項2号の「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」に当たると解されている。

3 結びに代えて

普通地方公共団体の締結する契約は、支出原因となるものであれば収入原因となるものであれ、一般競争入札の方法により締結されるのが原則である（自治234条1項・2項）。随意契約については、手続が簡略で経費の負担が少なく済み、しかも、契約の目的・内容に照らしそれに相応する資力・信用・技術・経験等を有する相手方を選定できるという長所がある反面、契約の相手方が固定化し、契約の締結が情実に左右されるなど公正を妨げる事態を生じるおそれがあるという短所も指摘されている。地方自治法234条1項・2項の趣旨を受けて、施行令167条の2第1項に掲げる一定の場合に限定して随意契約の方法による契約の締結を許容する。

本稿では、平成11年施行令改正により一般競争入札において総合評価方式が導入された（施行令167条の10の2）ことにも留意して、施行令167条の2第1項2号「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」とはどのような場合かについて、昭和62年最判以降の裁判例を類型化して検討してきた。

(1) 契約内容、契約で委託される業務の性質から、それに相応する資力・信用・技術・経験を有する相手方を選定する必要があるため、「その性質又は目的が競争入札に適しないもの」と解されている契約類型がある。

この類型の契約については、総合評価一般競争入札（施行令167条の10の2）との関係が問題となる。上述したように、多くの裁判例が、随意契約の方法による契約締結を適法と判示している。一般廃棄物処理業務委託契約に関する⑤判決は、自治法施行令167条の10の2のいわゆる総合評価一般競争入札により廃掃法の趣旨を実現できるかに関して、同条1

項が価格の有利性も重要な考慮要素として掲げており、廃掃法・同法施行令が、一般廃棄物の適正な処理は、住民が衛生的な環境下において健康で文化的な生活を営むために極めて重要な意味を持つことから、その確実な履行を最優先に位置付け、委託料の低廉化という要請を後退させているため、価格の有利性・低廉性をも重要な要素と位置付ける総合評価一般競争入札制度の趣旨とはむしろ相容れず、総合評価一般競争入札によっては、廃掃法の趣旨の実現を図ることは困難であると判示している。

(2) 契約内容、委託される業務内容それ自体は競争入札に適さないとはいえない場合であっても、合理性のある政策目的を実現するために随意契約の方法により締結される契約類型として、土地売却契約・土地賃貸契約、清掃業務委託契約が挙げられる。