

会 長 講 演

我国における請負制度について

— 昭和 29 年 5 月 29 日・土木学会通常総会において —

会長 工学博士 平 井 喜 久 松

CONTRACT SYSTEM IN JAPAN

— A Lecture Delivered at the Ordinary General Meeting of J. S. C. E., May 29 th 1954 —

(JSCE June 1954)

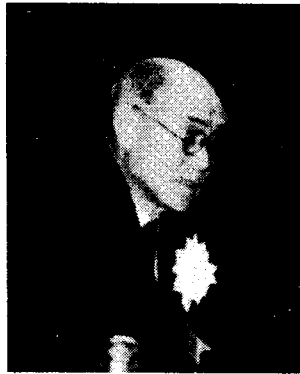
Dr. Eng., Kikumatsu Hirai, C.E. President

Synopsis The present paper deals with the contract system in Japan, mainly that practised by the Governmental circle or by somewhat similar organization. In this paper, the author criticizes the customary contract system and advocates the necessity of improving it to fit the actual circumstances.

私は長らく鉄道におり、鉄道工事の計画、設計、実施に携わつたことがあり、また最近においては建設業者として工事施行に当つている関係上、建設工事実施の実際面についての話をすることが分に应じていると考へたので、本日は我国における請負制度、主として官庁またはこれに準ずる機関の請負制度について講演し各位の御批判をいただきたいと思ふ。

現在建設事業すなわち工事を実施するに当つて、その 90% までは請負と称する契約方式によつて施行せられているが、請負と称する契約方式は我国民法第 3 編第 2 章第 9 節「請負」と称する項に定められた条文が根本となつており、実際の要領は「会計法」「予算決算及び会計令」「建設業法」その他によつて規定せられているのである。

これ等現行法令に基づき契約しているが、実際においてはその間にいろいろの問題が起つている。例えば請負人の選衡方式、すなわち入札の合理化問題、契約条件の片務性の是正、請負金額のスライド制採用等、まだまだ沢山の問題がある。こうした諸問題を合理的に民主的に解決することは、建設事業遂行上重要なことであつて、この意味で静かに現在の請負制度なるものの変遷をたどり、将来の計策を按ずることは非常に有意義のことと考へる。あたかも我国の建設工事の施行方式は、いわゆる直営——すなわち企業者自身が施工する方式に始まつたものと思ふ。築城工事は我国の



大土木建築工事の代表的なものであるが、これは普大名がその家来である技術者その他に命じて設計し、必要な労力資材は賦役その他の方法により調達して造つたものであるし、また住宅のような小工事は、大工、左官、屋根取等を企業者が直接に雇つて造つた場合が多かつたようである。もちろん請負という形式を採つた場合もあつたのではあろう。明治 2 年東京府の御触書には「諸場所御普請御修覆入札の節、身元確かなる

ものにて証人相立、御用相度度ものは、以書面龍の口管繕局に可願出候」と云うような文も見えるのである。

我国で建設工事の請負制度が最初に法文化されたのは、明治 22 年に公布された会計法、及びこれに附属する会計規則である。その会計法においては第一に「政府ノ工事又ハ物件ノ売買ハ総テ公告シテ競争ニ付スベシ」と定め、第二に「政府ノ所為ヲ秘密ニスベキ場合ニ於テ命ズル工事、非常急拠ノ際ノ工事ヲ競争ニ付スル暇ナキトキ及ビ 1 000 円ヲ超エザル工事」の場合には競争に付することなく随意契約によることができる、第三には「工事、製造又ハ物件買入ノ為ニ前金払ヲ為スコトヲ得ズ」という 3 つの大原則が定められたのである。会計規則においては会計法の原則に基づく詳細な取り決めや扱い方を規定している。

明治時代における政府の建設事業を担当したものは大蔵省、内務省、逓信省（この中には鉄道が含まれている）陸海軍等であるが、大蔵省の工事は大部分が建

築、管轄工事で、大体請負制度を採っており、内務省は河川、道路、港湾等の大土木工事を担当していたが、これはほとんどすべて直轄直管方式によつており、最も大きな土木工事を請負方式によつて施行していたのは鉄道である。従つて請負制度の発達には鉄道工事によつて発達してきたと云つても差支えないと思う。しかればその当時の工事請負業者の状況はどうであつたかと云うと、工事の施行はほとんど労働者の労力に頼つたものであり、工事の施行能力は、一にいかに多くの労働者を集め得るか、またいかにうまくこれを使役し得るかにかかつていたのであつて、労働者とこれを使役する者との関係は、単なる経済的のつながりではなく労働者の結婚、出産、病氣等吉慶禍福まで使用者側で面倒を見てやり、従つていわゆる親分、子分の関係であつたのである。このように人を集めれば、ひとかどの土木請負業者となり得るので、明治中葉までに建設業者の数は非常な勢いで増加し、またこれが明治時代の絢爛たる文化の勃興に寄与したのであるが、数が急速に増加した結果は質の低下となり、相当にいろいろな業者がでてきたのである。最初に制定された会計法及び会計規則は請負人の入札参加の資格については何等の定めもなく、不適當と考えられる業者でも入札に参加したので、政府はその不便を感じ明治35年会計法及び会計規則の改正に當つて、入札参加の資格及び欠格について、業務経歴2年以上を有資格者とし、またその契約不履行者、入札及び契約履行の妨害者、官吏の転務執行妨害者、その他を無資格者と定めたのである。また会計法規による工事の随意契約をなし得る範囲についても、当初は適用範囲がきわめて狭かつたので、勅令により逐次その範囲を広めてきた。

これより先明治33年政府は指名競争契約の方式を創設した。これは最初の会計法が契約の相手方選定の方法として、公告による競争と、随意契約との2方法を確定したのであるが、公告による競争は、多数参加のため手数も多く、入札の混乱を来し、また好ましからざる業者の参加もあつたので、これ等の弊害を除去するため採用したのであり、政府が適當であると考え業者を選定し、この指名された者の間で競争入札を行わしめ、現在においても我国の社会状態に即応する方法として広く採用されているものである。

大正時代になつてから内務省は大正9年に内務省令で道路工事執行令という省令を公布した。これは道路工事と称しているが、内務省系統に属する各府県を始め自治団体等において工事を施行する場合、道路工事に限らずあらゆる工事の標準請負制度のごとく適用し

てきたもので、ごく最近の昭和27年まで30年間も続けられてきたものである。その中で他の規程と特に異なっている点は落札決定に當つて落札制限を採用したことで、予定価額の2/3を下らざる最低価額の入札をした者をもつて落札人とする規程されている。

大正10年から11年にかけて会計法と会計規則が改正され、請負制度についても相当の改正が行われたが、これは大体勅令で実施していたものを法文中に加えたもので、指名競争のごとき従来勅令によつていたものを会計規則の中に入れ、また指名競争や随意契約によつて施行し得る範囲も拡大して規定されたものである。なお本改正で特に定められたことは、一般競争契約に参加し得るものの資格については大蔵大臣がこれを定めることを規定し、その資格は業務経歴1年以上たることを必要とし、かつ納税額または法人の場合は払込済資本金によつても、制限を受けることとした点であろう。

大正12年には関東地方に大震災があつたが、その復旧、復興は緊急措置を必要としたので、大蔵大臣は会計規則の特例として契約に関する指名競争または随意契約をなし得る範囲を大巾に拡大し、震災地の工事を請負に付する場合、また工事に必要な国有地の貸付は指名または随意契約のできるようにし、また契約書の作成を省略したり、既成部分の全額支払いもできるようにしたのである。昭和12年以來の日支事変、引続いて起つた大東亜戦争においてもこの震災対策として採られた方法がそのまま採用せられ、なおその上に戦争完遂のためには国家の総力を結集する必要ありとし、戦時態勢を整える手段として国家総動員法が、昭和13年法律第55号として公布されたのである。この法律は国家が必要に応じてそのたびに勅令によつてすべての資源を統制下に置くようにしたものであつて、なおその後続々としてあらゆるものに関して統制経済確立の勅令が公布された。その中で請負に関するものは、昭和17年に公布された会計法戦時特例と称する法律と同年公布された会計規則等戦時特例という勅令との2つである。その内容としては、第一はいままで禁止されていた工事請負に対する前渡金または概算払いができることとなつたことである。第二は土木建築その他の工事を請負に付する場合は随意契約によることとなつたことである。これ等の措置はその生い立ちから見て、いかにも戦争という止むを得ない事態においてのみ必要であつて、平時においてはその必要を認めにくいというように見る人もあるかも知れないが、それまでにおいても会計法や会計規則では一般競争契約を原則としているにかかわらず、実際において

はその方式によつた場合は非常に少なかつたのであつて、その理由はいいものを造るには適正な工事を必要とするにかかわらず、一般競争契約ではときに、はなはだしい出血をあえてして落札する場合もあり、その結果は受注者自身不利を招く場合もあり、適正な値段で信用あるものに工事を請負わすことは受注者としても当然考えるべきことであり、また前渡金概算払いをなすこともこれにより工事を促進することができ、相手方が信用ある建設業者であるならば工事上何等不利を招くことにはならないのであつて、平時においても当然実施して差支えないと考えられることがらで、このような実際面からの法制に対する批判ということも今後大いに研究しなければならないことと考えられるのである。

土木建築工事が諸産業の基礎をなすことは云うまでもないことであるが、それにもかかわらず従来建設業に対する政府の政策として取り上げられたものは寥々たるもので、ほとんど顧みられていなかったと云つても差支えない状態であつたので、それがために大戦中においては建設事業に少なからざる混乱を来したのである。終戦後この点にかんがみ、また進駐軍が請負制度に採用した民主化の思想を加味し、24年法律第100号をもつて建設業法なるものが公布せられたのである。この法律の第一の眼目は、建設業者に対し登録制を実施し玉石混肴の業者を規正するとともに、建設業者の実態を政府において把握せんとするものである。第二の眼目は建設業審議会を設置して建設大臣または都道府県知事が行う重要な建設業者の処分について同意を与えるための議決を行わせるとともに、その諮問に応じ建設業の改善に関する重要事項の調査審議をなさしめることである。

請負制度についてはいろいろのことがあるが、その中枢をなすものは入札、すなわち企業者が建設業者を選定する方法と、企業者と建設業者との間に締結せられる工事請負約款である。そこで政府はこの法律の公布とともに建設業審議会を設置し、ただちに中央建設業審議会に対して入札制度の合理化対策を諮問し、また中央建設業審議会は従来の請負契約約款があまりにも片務性であるのを是正して標準契約約款の作成に着手したのである。

契約約款に対しては、昭和25年2月から建設工事標準請負契約約款、建設工事標準下請負契約約款、民間建設工事標準請負契約約款等を相ついで作成し、これが実施方を関係方面に勧告した。しかし今日までのところ審議会の原案を採用しているところの少ないのは大いに考えさせられる問題である。

入札制度の合理化対策に関しては、昭和25年9月にその基本方策を策定して答申されたのである。答申による主要なる点は、

1. あらかじめ建設業者について客観的標準に基づいてその資格を審査して入札参加に対する格付をすること。
2. 入札の方法は制限付一般競争入札と指名競争入札の方法を併用し、予定価額の範囲内において最低価額の入札者を落札者とする。
3. 工事請負保証に関する保険制度を確立すること。

以上の3点である。これ等の問題は建設業の健全なる発達に関係するところ大きく、なお検討を必要とするのでその他の現在建設業界において問題となつていゝものとともにさらに項を改めて検討を進めてゆきたい。

まず第一の問題は建設業の許可制の問題である。前述したように建設業法の実施以来、建設業は登録制度となつており届出さえすれば誰でも建設業者となり得るのであるが、これでは建設業の健全なる発達を阻害する面も多いので、一定の審査条件を規定してこの条件を充たすものに限り、営業を許可しようというのが許可制度である。しかし国民の営業に関しては憲法第22条によつて職業選択の自由が与えられているので、これに抵触することになるのではないかという議論もあり、また一定の審査条件を作ることがきわめて困難であるので、実行はなかなかむづかしいように考えられるのである。現行の登録制度においても登録条件があるから、この条件を登録に当つて厳重に審査してある程度の効果は挙げられるので、当分はその方法によるほかないものと思ふ。

第二の問題は業者の格付に関する問題である。業者の資力、信用、能力によつて入札に参加する資格を一定せんとするもので、建設業中央審議会の入札合理化対策中にその具体的方法が答申されているのであるが、それは詳細に定められた採点法によつて計算した結果により高得点者順に順位が定められ発表されるのであつて、現在のところでは単に順位が発表されるだけで、これによつて入札参加の制限をしているところは国鉄以外にはないようである。先般建設省が各地建に対し、これを実施するよう云い渡したようであるが、中小企業者の強い反対があり今日なおそのままとなつていゝようである。国鉄において実施している格付の方法は、建設省が審査した標準を客観的要素とし、国鉄自体の見解に基づく標準により国鉄の審査委

員会が審査決定するものであつて、相当綿密な資料による複雑な方法を採用しており、この国鉄の審査委員会を通つた建設業者に対しては、参加すべき工事種類別、及び参加工事予定価額並びに地区別にA, B, Cの3階級に格付をして、その証拠として確認書を交付しており、その効力は1ヶ年と定めている。この格付制は考え方によつては、第一の問題の許可制と相通ずるもので、この格付制を活用することによつて、許可制を強制しなくても不適格業者の排除はできるので、この辺の処理は発注者の良識に待つべきのものであろう。

第三は入札制度の問題である。現行の一般競争入札、制限付一般競争入札（制限付一般競争入札というの是一般競争入札のとき使用機械や施工方法または過去の経験、ときには現場代理人や主任技術者について条件を付し入札者の資格を制限するもの）その他指名競争入札、随意契約等種々の方法が定められ、それぞれ仕事の規模、種類、条件等により、発注者においてその場合に適した方式を採用しているが、そう云う点については問題はないのである。しかしこれ等の方式により入札を行つた場合、いかなる方法により落札者を決定するか、その方法について問題があるわけである。元來発注者としては自己の要求する物を最も安価に入手するのが建前である。従つて安いということが望ましいのであるが、いかに見積りが安価であつても、それが自己の要求する条件に適合しないものであつては何にもならない。ところが建設業においてはそれが自己の要求に合致するか否かは、仕事の落成した後にならなければわからないので、ここに非常にむづかしい問題があり、入札参加者の信用技術が大切となり、工事中は監督を厳重にしなければならなくなる理由もここにあるのであつて、最低者をもつて落札者と決定することは必ずしも最良の方法とは云いにくく、最低者を落札者と定めたためいわゆるダンピングが行われ、その結果ごま化しの仕事をされたり、仕事をなげ出されたり、発注者はとんでもない災難をうけた例もあるのである。そこで近頃は「ローワー リミット」制という、落札金額の制限を採用すべきであるという論が起つているのである。すなわち予算の7割とか8割とかにある線を引き、その線に最も近いか、あるいはその線までの最低者を落札者とするという方法である。しかしこの落札制限にも欠点があり、この線をどこに引くかの標準がないこと、理論的根拠もないこと、またそれでは安い者を逃がすことになる場合もあると云う場合もある。最も合理的な方法はその工事に適した建設業者数名から見積書を取り、その内容、条件を

くわしく調べ、その中で工事方法、技術、見積単価において最も適合性ある者と協定することであると思う。しかもその場合必ずしも見積の最低者と限定しないのであつて、そして最後の判定は主任技術者の判断に一任するものである。しかしながら我国の現状においては、そこまで技術者の判断を尊重しない風習があり、ことに公共事業の場合は現行の法令のままでは実行は困難であるが、漸次技術者の判断と尊重する方向に向わすべきであり、技術者もまたその期待にそうよう努力してゆかねばならぬと思う。いずれにしても落札者を決定する方法についてはいろいろむづかしい条件が存在するので、今後さらに研究を必要とする問題であらう。

第四は契約約款上の片務性の是正の問題である。前述したように中央建設業審議会は建設業に対し昭和25年2月建設工事標準請負契約約款を、また26年2月民間建設工事標準請負契約約款をそれぞれ制定した。これ等標準約款はその根本思想において民主的となつており、契約上の片務性についてはまだ満足すべき程度まで是正されているとは云えないが、従來の約款に比しこれは相当大巾に是正されているのである。しかしながらこの標準約款を現実使用している発注者の数がどれほどあるかと云うと遺憾ながらその数は非常に少ないのである。標準約款がいかに立派にでき上つても、これを活用しないのでは何の益にもならず、標準約款をこの上とも民主的に是正すると云うことも大切ではあるが、発注者がこの標準約款の精神を生かし、これを活用するということが現状においてはより大切な問題なのである。建設業者は他産業界に比し一般に封建的な面があるようであるが、発注者の建設業者に対する考え方もまたすこぶる封建的なものがあるように思う。現在多数の発注者が使用している請負工事契約約款を、中央建設審議会において作成した標準約款と比較してみると、前者は発注者にとつて非常に都合よくできている。すなわち発注者の中には受注者を彼等に従属する使用人のごとく考える觀念がなお残つており、受注者が自己の権利を主張するがごときはもつてのほかで、発注者に対しては命これ従うべきものと考へている傾向がある。また受注者の側においても、多くのものはその態度が非常に卑屈であつて、当然主張してしかるべき権利に対してもこれを主張することなく、ただ発注者の御意にさからわぬようこれ努力、いたづらに権利を主張してたとえそれが通つても、それによつて発注者の御意を書ね、あとの仕事が貰えなくなるようではかえつて損だから何事も御無理

御尤もとして置く方が利口だと考えている者があつて、このような双方の考え方の改まらない限り、何時まで経つても工事契約約款の民主化は望み得ないのであつて、発注者は発注者という地位が受注者に対し一段と優位なものであるという考え方を改め、受注者もまた卑屈な態度を改めて工事契約約款の民主化に努力すべきであるとする。

第五は事情変更にもなる請負契約の問題である。ここに事情変更と云うのは、主として経済上のものであつて、長期にわたる請負契約においてはその工事完成までの間に物価並びに労銀においていちじるしい変動を来す場合がときどき生ずるのである。このような場合いろいろの表現によつて請負金額を増減することができるよになつてはいるが、いずれもきわめて抽象的で、具体的に物価労銀の変動にもなる取扱方法が定められていないことは遺憾に思う。元来請負の本質から云えば最初これこれの金額で工事を完成しますと請負つた以上、物価労銀がどのように変動しようとも、当初の請負金額をもつて工事を完成させることが当然であらう。しかしながらこの考え方を押し進めてゆくと、建設業者は物価労銀の変動にもなる危険負担を当初の見積に見込まねばならないことになつて、勢い請負金額は上昇するのである。しかももしそのような変動の起らなかつた場合には、建設業者は不当の利得を得ることとなるのである。このような「アンノン」な条件はなるべく入札条件から外して入札する、その代りもし危険が発生した場合にはそれに対する入費は見てやるという約束をしておけば、最も適正な価格をもつて工事を完成することができ、発注者、受注者双方にとり有利であり、この場合物価労銀の変動に対し請負金額の変更をいかにするかをあらかじめスライド制その他具体的に詳細な約款を設けて置くことが賢明な策と考えるのである。

第六は前渡金制度の問題である。従来の法律は建設事業に対しては前渡金の制度を全面的に否定し、戦争とか大災害とか云う非常時対策としてのみ、この制度を認めたことは前述したとおりである。前渡金制度を否認していた理由は、前渡金の給付の反対給付である工事が何もできていないところに前渡金を渡すのできわめて不安な給付であるためと思う。そこで近年に至りその不安を除く保証制度を創設し、昭和27年6月公共工事の前渡金保証事業に関する法律が生れ、現在では4割の前渡金を渡すことになつており、全国を3区割に分ち東京、大阪、札幌の3箇所に建設業保証会

社が創立せられ業務を開始しており、前渡金の支給を受ける者はこの保証会社の保証書を提示して前払金を支給されることとなつたのである。

この前渡金の給付は従来銀行に対しあまり信用を持たれなかつた建設業者にとり金融上大なる貢献をしており、非常な建設業助長の施策となつてはいるので、実施の範囲をさらに拡大してゆくべきだと考える。

第七は履行保証保険の問題である。この保証保険の主旨は、建設業者が工事施行中故障のため工事を完成することができなかつた場合、発注者のこうむる損害を償うことを保証するものであつて、現に各損害保険会社において実施しているが、その実績はまだ見るべきものはない。実績の挙らない理由には宣伝が足りないとかいろいろあろうが、保証の程度が契約金の3割までの金銭保証という物足りないものであることもその理由の一つであらう。発注者としては工事の完成が所期の目的であり、工事の完全履行が保証されることが最も望ましいのであつて、履行保証保険をどのようにして発注者、受注者双方の満足するように実現すべきかはなお一段の研究が必要であると考えられる。

第八は「クレーム」の問題である。これは苦情処理とでも称するもので、発注者と受注者との間に起つた紛争をいかに処理するかという問題である。大きな問題の紛争の場合には仲裁人を依頼してその採決に従うとか、建設業審議会に斡旋を申請するとかの方法が指示されているが、日常仕事の上で起る紛争については我国の契約書には何等の定めもない。米国の契約書には発注者の機関において、下級者から順次に上級者に訴えるように規定し、その決定を下すべき期間も定められている。仲裁人の採決とか建設業審議会の斡旋とかその解決を見るまでに相当の日時を要するので、日常現場において起る紛争を短時日の間に解決する道を開くことは望ましいことである。しかし米国の方法がただちに我国に適用して効果を挙げ得るか否かはなお研究を要するものと思う。

第九は「ジョイントベンチャー」制度の問題である。ジョイントベンチャーは共同企業体と訳されているが、総合建設業者2つ以上が協定によつて1つの工事を対象として連合するものであり、大規模の工事の施行に当つてはその効果は大いに挙がるものと思われる。米国においては盛んに実施せられており、我国においても漸次実施の機運に向つてはいる。建設省においては最近まだ案ではあるが建設工事共同企業体協定

書案を作成し、その実施を奨励しているが、この制度を我國の慣習に適合するようにはなお研究を要する点がありそうだが、研究の課題としては面白い問題であろう。

第十は下請の問題である。下請という言葉はいろいろの意味に用いられていて、建設業法その他法令に云う下請は、主として工事の施行を第三者に委託する場合か、債権債務の譲渡を託す場合、または下請すなわち受託者がさらに請負わせる場合を指すのであるが、私がここにいう下請は、それ等法律上に云うところの下請とは本質的に異なるものであつて、終戦前土木工事の施行組織として多くの建設業者が使用していたいわゆる下請制度の問題なのである。終戦前においては、建設業者は工事施行に当り、会社自身直轄の場合もあつたが、多くは実際に労務者を使役する配下と称する者を抱えており、これを使つて工事に当らせたのである。配下は大體取種別によつて土工とか、コンクリート工とか、大工とか、鳶とかいう取人を抱えており、A会社ならA会社の各それぞれの専門部門を担当し、A会社の下請として仕事を進めるのであつて、A会社に仕事のないときはA会社の了解を得てB会社の仕事をする組織である。この配下は自分の抱えている取人の生活については日頃から面倒を見てやり、取人のうち家族を持つたものには長屋を与え、独身は飯場に収容し、会社から支払われる賃金は一括配下に支払われるのである。この賃金支払いについては直接労務者に支払われて労務者は賃金の一部を配下に納める制度のものもあり、また会社から仕事の出来高に応じて

工事代金として配下に支払われ、そのうちを配下が労務者に支払うという制度のものもある。ところがこの方法は戦後労働基準法とか、取業安定法とかが公布せられてからは、この配下という組織は中間搾取であるとして取業安定法に抵触するものとして否定せられたのである。しかしながらこの下請制度は日本 70 年来の土木施行組織であつて、そう一朝一夕に簡単に捨て去ることのできない利点を持つていたのであつて、この下請制度から中間搾取的の面を排除した新しい施工組織として配下制を何らかの方法により認めることが必要ではないかと考える。また労働基準法に対しては本当に立派な一人前の大工とか左官とかになるには徒弟から仕上げなければいけないのであつて、労働基準法とか取業安定法とかに対してはなお幾多の研究問題が残されているのである。

以上いろいろとはなはだまとまりのない話ではあつたが、建設事業界における請負制度に関しては、きわめて多岐にわたる幾多の複雑な問題が残されていて、私の指摘したものはそのうちの一小部分に過ぎないのである。これ等の問題の解決に当つては、工事の実状を最もよく知つている技術者の判断により、工事の完遂に最も適合した方向に解決を下してゆかねばならないのであつて、今までの行き方から脱皮し、各位の御検討により最も実状に即した手段方法の講ぜられるよう法令その他もこれに適合するように改め、時勢に適した請負制度の完成を期さねばならない。それには我々技術者が一段とこれ等問題の解決に対する関心を高めることが必要と考える次第である。