

主文

本件控訴を棄却する。

差戻前及び後の控訴審並びに上告審の訴訟費用はすべて控訴人の負担とする。

事実

第一 当事者の求めた裁到

一 控訴人

1 原判決を取消す。

2 福江市に対し、

(一) 被控訴人Aは金三二五万円、

(二) 被控訴人B、同C、同D、同Eはそれぞれ金八一万二五〇〇円、

(三) 右(一)(二)の各金員に対する昭和四七年十一月二二日から支払済みまで年五分

の割合による金員を支払え。

3 訴訟費用は第一、二審とも被控訴人らの負担とする。

二 被控訴人ら

1 本件控訴を棄却する。

2 控訴費用は控訴人の負担とする。

第二 当事者の主張

当事者双方の主張は、次のとおり付加、訂正するほかは、原判決事実摘示のとおりであるから、これを引用する。

一 主張の付加、訂正

1 原判決三枚目表一行目の「ところが、」から同四行目の「である。」までを「ところで、

訴訟承継前の被控訴人F(以下「亡F」という。)が三機工業株式会社(以下「三機工業」という。)を相手方として本件請負契約を締結するに至る手続経過及びその契約締結行為に

は、次に述べるような亡Fの故意、重過失または過失に基づく法令の違反、著しい不公正、裁量権の逸脱ないし濫用がある。」と、同一一行目の「同法施行令」を「同法施行令(昭和

四九年政令二〇三号による改正前のもの。以下同じ。以下「令」という。)」とそれぞれ改

める。

2 同三枚目裏五行目、同一四枚目裏八行目から九行目に「一六七条の二第一項二号」とあるのをいずれも「一六七条の二第一項一号」と訂正する。

3 同四枚目表九行目の「抽出することは難しい」の次に「。なお、ロストル設備のうち灰出装置に各社の特徴があるとすれば、各社の見積書、内訳書によるその工事費の全体に対する割合は、六パーセントないし一〇パーセントにすぎない。」を加える。

4 同五枚目裏一二行目の次に、行を改め「かりに、随意契約の場合の予定価格の定め方が厳格に規則七七条に従う必要はないものとしても、これと著しく異なり、同条及び規則八五条の趣旨を著しく逸脱する方法によることは許されないし、見積合わせを行つた場合

には予定価格を上回るものは失格とすべきである。」を加える。

5 同六枚目裏一行目の「地方自治法が」の次に「その二条一三項で最少の経費で最大の効果を挙げることを原則とし、かつ、二三四条で」を加える。

6 同九枚目表一行目の次に行を改め、「『各社仕様書比較』と題する書面には市長の決裁

がなく、福江市に保存されていないばかりか、その内容には客観性が欠けている。そのほか、本件契約の仮契約の調印は議会の工事費予算の議決前に福岡市でなされ、かつ、本契約の保証金は、契約締結前に保証金を納付させなければならない旨の財務規則の定めに対して、本契約締結の日である昭和四七年一月三〇日の後の同年二月八日に納付され、その預り証の日付は同月三日に遡って作成された。そのうえ、本契約締結の際には設計書の添付もなく、契約後七日以内に提出されるべき工事費内訳書の提出は同年四月二六日によろくなされている。これらは、いずれも、亡Fが三機工業を特別扱いにしたことを示している。」を加える。

7 同九枚目裏一〇行目の「重大な過失」の次に「あるいは、少なくとも民法七〇九条の過失」を加える。

8 同一二枚目表二行目の「同法二四三条の二第一項後段に基づき、」を削除する。

9 同一三枚目表一行目の「立前」を「建前」と訂正する。

10 同一四枚目裏二行目の「(一)」を「(二)」と改め、同一〇目行の「随意契約の方法」

の次に「に」を加える。

11 同一六枚目表三行目の次に行を改め、「亡Fが本件請負契約の相手方として三機工業を選定したのは、同社の見積額が予定価格に近似していたことのほか、同社が優れた技法をもつて施行する工事の内容、特質、真摯な技術及び施行に対する信頼性、市民生活に対する寄与の程度の深さによるものである。また、本件請負契約の設計書、仕様書は、三機工業を請負人に指定した当時、工事内容説明のため作成され、福江市に提出されていたところ、建設を急ぐ必要から国に対する補助金申請の際国に提出したもので、同一内容の設計書、仕様書が新たに作成され、契約書に添付されている。」を加える。

12 同一七枚目裏七行目の「建法行為」を「違法行為」と改める。

二 控訴人の新たな主張

1 亡Fは、原判決後である昭和六一年三月二〇日死亡した。そのため、同日、亡Fの遺産である権利義務一切を妻である被控訴人Aが二分の一、子である被控訴人B、同C、同D、

同Eが各八分の一宛それぞれ相続した。

そうすると、被控訴人Aは本件損害賠償債務六五〇万円のうち二分の一にあたる三二五万円の損害賠償債務を、その余の被控訴人四名は右債務の八分の一にあたる八一万二五〇〇円宛の損害賠償債務をそれぞれ相続したことになる。

2 よつて、控訴人は、福江市に代位して、被控訴人Aに対し、金三二五万円、被控訴人B、同C、同D、同Eに対し、各金八一万二五〇〇円及び右各金員に対する損害の発生した後である昭和四七年十一月二二日から支払済みまで民法所定の年五分の割合による金員を福江市に支払うよう求める。

第三 証拠関係（省略）

理由

一 被控訴人らの本案前の申立について

当裁判所も、本件訴については被控訴人らに被告適格があるものと判断するが、その理由は、この点に関する原判決理由一項の説示（原判決一八枚目裏八行目から同一九枚目裏四行目まで）と同一であるから、これを引用する（ただし、同判決一九枚目表八行目の「（地方自治法二四三条の三）」を削除する。）

二 控訴人の請求原因１ないし３について

控訴人主張の請求原因１ないし３の各事実についてはすべて当事者間に争いが無い。

三 同４の（一）について

控訴人は、亡Ｆが、本件請負契約を随意契約の方法により三機工業との間で締結したことは違法であると主張し、被控訴人らは、本件請負契約が令一六七条の二第一号にいう「その性質又は目的が一般競争入札に適しないもの」に該当し、何ら違法はない旨主張するので、以下この点について判断する。

成立に争いのない甲第一ないし第八号“証、第一一ないし第一六号証、第二二ないし第二八号証、第四一ないし第五〇号証、第五二号証、第五三号証の一、二、第五四号証、第五六号証、第五八ないし第六〇号証、当審（差戻前の当審、以下当審とはすべて差戻前の当審をいう。）証人Ｇの証言により真正に成立したと認める乙第一号証、原審及当審証人Ｇの

証言により真正に成立したと認める乙第三号証、原審証人Ｈ、同Ｉ、同Ｊ、原審及び当審証人Ｋ、同Ｇの各証言、原審及び当審における訴訟承継前の被控訴人Ｆ本人尋問の結果に弁論の全趣旨を総合すると、次の事実が認められる。

１ 福江市には、

昭和三一年ころ建設された日量一・八トンの焼却能力を有するごみ焼却炉があつたところ、

昭和四一年ころこれが破損して使用できなくなつたため、福江市は、ごみを野焼きの方法により処理していたが、山火事の発生、煙による交通障害、はえの異常発生等により住民の苦情が相次いだ。これがため、昭和四六年初めころからは生ごみを地中に埋めて処理する方法に改めたけれども、衛生上の問題等があつて、新たにごみ処理施設を設置することが懸案の問題となつていた。なお、福江市においては、ごみ処理施設設置のための企画、立案を含むその建設のための一切の事務を保健衛生課の主管としていた。

そして、昭和四五年ころから、同課課長Ｋ（以下「Ｋ課長」という。）及び同課清掃係長Ｇ

（以下「Ｇ係長」という。）は、他の自治体のごみ処理施設を視察するなどして計画の具体

化に努め、昭和四六年三月には日量三〇トン程度の処理能力を持つセミ機械炉を建設する旨の事業概要書を作成し、同年一月には「福江市ごみ処理施設施行基準」と題する書面を作成した。

２ Ｋ課長とＧ係長は、ごみ処理施設建築の請負契約を締結する方法については、保健衛生課においてはその設計をする能力がなく、ごみ処理施設の請負工事業者がそれぞれ独自

のプラントを有し、その構造や燃焼方法に差異があるため設計も一定ではなく、既設地区でも殆どが業者の設計施工の形をとっており、視察地の大部分も随意契約の方法によつていたこともあつて、本件工事の請負業者の決定を競争入札の方法にすることは適当でないとの理由から、九州管内に実績があり、技術者を先に出先に常駐させて信頼できると考えた東洋技研、太陽築炉、三機工業、三和動熱の四社を指名する業者とし、そのうちの一社と随意契約の方法により契約の締結をしようと考えていた。また、これら業者の側でも福江市においてごみ処理施設を設置する必要があると、その計画もあることを承知し、昭和四五年ころから当該工事を請負うべく売り込みにかかつていた。K課長とG係長は、これら四社がそれぞれ炉体の構造等について特許を有しており（この認識が誤りであることは後述のとおりである。）そのプラントには特徴があつて専門家でも優劣の判定がつけ難いとの認識

を持つ一方、各社から工事見積書を提出させたうえ、予定価格及びプラント内容により契約の相手方を決定すれば良いと考えていた。

3 昭和四六年一二月二七日福江市長のLが負傷して入院したことから、助役であつた亡Fが市長の職務代理者として本件の事務処理にあたることになつたが、亡Fも市長の諮問機関である清掃事業運営対策委員会の議長をするなど、本件ごみ処理施設の設置に係る諸問題については十分承知しうる立場にあつた。

4 G係長は、昭和四七年一月初めころまでには、前記「福江市ごみ処理施設施行基準」のほか、「焼却炉建設計画工事契約の基本条件」と題する書面を作成してこれらを四社に配

布し、見積りの準備をするよう指示した。右二通の書面の内容は、ごみ処理施設に備えるべき施設内容、れんが積みの施工基準や必要な機能を比較的詳細に示すものであつて、業者間で一般に統一仕様書と呼ばれる程度のものであつた。

5 G係長は、昭和四七年一月八日、指名する業者を四社として前記のような契約方法をとること、四社から仕様書、設計図、見積書その他の参考資料を提出させて技術説明会を実施すること、これによる各社の技術をはじめ、見積額を予定価格と比較して第一次詮議を行い、更に指示のあつた部分の再見積後最終的に業者を詮議することなどを骨子とした福江市廃棄物処理施設新設工事施行計画書を起案した。右計画書の決裁は、同月三日亡Fによつてなされた。

その間の同月一日、施設の建設予定地（福江市＜地名略＞）において工事内容の現場説明が行われ、翌一二日には、亡F、K課長、G係長らのほか市議会正副議長、文教厚生委員らが出席して四社の技術説明会が開かれ、各社が一時間ないし一時間半程技術説明を行つた後、各社から見積書が提出された。しかしながら、この際には、前記計画書においては併せて提出されることになつていた仕様書、設計図等は、太陽築炉から若干提出されたほかはいずれも提出されないままであつた。

6 ところで、四社のプラントは、基本的な差異ではないが、炉体の構造が異なり、これに伴つて上屋、下屋の構造も多少異なるものの、これらの業者が炉体の構造等について特許権を有しているわけではなく、ロストルの揺動装置等に実用新案をもつ程度に止まるものであつて（この点で前記K課長、G係長の認識は誤りであるが、亡Fにおいては右両名から報告を受けていたと思われるのに、本件訴訟において各社に特許がない旨の証拠が提

出された後、当時は、
特許は仲々難しいそうだから実用新案ではないかと判断していた旨を原審で供述している。) その差異のある工事部分の費用が全体の工事費に占める割合はさほど高いものでは
なかつた。

以上の事実が認められ、右認定に反する原審及び当審における証人K、同G、訴訟承継前の被告訴人F本人の各供述部分は措信できず、他に右認定を覆すに足りる証拠はない。
そこで、右認定の軍事関係に基づき検討するに、地方自治法(以下「法」という。)二三四

条一項は「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、同条二項は「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。」としているが、これは、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、手続が簡略で経費の負担が少なくすみ、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ことから、令一六七条の二第一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。ところで、同項一号に掲げる「その性質又は目的が競争入札に適しないものをするとき」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無いが、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又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又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も同項一号に掲げる場合に該当するものと解すべきである。そして、右のような場合に該当するか否かは、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前記法及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

の合理的な裁量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。

そこで、以上の観点から本件請負契約の締結をみるに、前記認定の事実関係によると、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つて、

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つていて、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、これらに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、前記認定の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、亡Fにおいて本件請負契約をもつて令一六七条の二第一項一号にいう「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、したがつて、

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から、控訴人の請求の原因4の(一)の主張は理由がない。

四 同4の(二)及び(三)について

当裁判所は、控訴人の請求の原因4の(二)及び(三)の主張はすべて理由がないものと判断するが、その理由は、次のとおり付加、訂正するほか、原判決理由二項2(原判決三〇枚目表一一行目から同三三枚目裏七行目まで)の説示と同一であるから、これを引用する。

1 原判決三〇枚目表一三行目、同三三枚目裏一行目の「乱用」をいずれも「濫用」と訂正する。

2 同三〇枚目裏九行目、同三一枚目表九行目の「たゞし」をいずれも「ただし」と、同三〇枚目裏一〇行目、一三行目、同三一枚目表九行目の「または」をいずれも「又は」とそれぞれ訂正する。

3 同三一枚目表一二行目の「直載」を「直截」と訂正する。

4 同三三枚目表七行目の「前記二の1記載」から同一二行目の「認定のとおりである。）」までを、「前記三の認定事実並びに本件請負契約締結に先立つて福江市が正規の設計書、仕

様書を作成していなかつたことは当事者間に争いが無いが、前記三認定の「福江市ごみ処理施設施行基準」・「焼却炉建設計画工事契約の基本条件」と題する書面二通は右設計書、仕様書に準ずるものとして作成されたものと考えられることなど」と改める。

5 同三三枚目裏一行目の「法令の違反ないし」の次に「は法令の趣旨の著しい逸脱、」を加える。

6 同三三枚目裏六行目の「4(二)の(4)」の次に「については、亡Fが予め本件ごみ

焼却炉の請負業を三機工業と決め、三機工業を特別扱いにしていたことなど」と、同七行目の「することができない。」の次に「また、本件請負契約締結について、亡Fに民法七〇

九条所定の過失があつたとする控訴人の主張（控訴人の請求の原因4（三））についてはこ

れを認めるに足りる証拠がない。」とそれぞれ加える。

五 結論

以上のとおりであつて、控訴人の本訴請求はその余の点について判断するまでもなく理由がないからこれを棄却すべきところ、これと同旨の原判決は相当であり、本件控訴は理由がないからこれを棄却することとし、差戻前及び後の控訴審並びに上告審の訴訟費用の負担につき行政事件訴訟法七条、民事訴訟法九五条、八九条を適用して、主文のとおり判決する。

（裁判官 新海順次 山口茂一 榎下義康）