

論 説

日本における政府出資株式会社の 資材調達に関する法的コントロール

安 田 理 恵

Table of Contents

はじめに

- I 日本における政府出資株式会社
 - 1 政府出資株式会社の意義
 - 1-1 政府出資株式会社とは何か
 - 1-2 国が株式会社を設立した目的
 - 1-3 政府が株式会社に出資する目的
 - 2 政府出資株式会社の組織及び事業を規律する法
 - 2-1 日本国憲法
 - 2-2 会社法
 - 2-3 特別法（設置根拠法）等
 - 3 小括
- II 政府出資株式会社の資材調達手続を規律する法
 - 1 法令
 - 2 条約：WTO 協定
 - 3 法令・条約に根拠のない、公共工事発注機関の内部法
 - 4 法令・条約に根拠のない、政府出資株式会社の内部法
- III 資材調達に関する制裁と不服の申立て
 - 1 制裁
 - 1-1 公共工事発注機関の内部法に基づく、個別の制裁
 - 1-2 公共工事発注機関の内部法に基づく、ネットワークによる制裁
 - 2 不服の申立て
 - 2-1 国による公共調達に対する不服の申立て
 - 2-2 政府出資会社による資材調達に対する不服の申立て

おわりに

はじめに

日本の政府出資株式会社は、1980年代半ば以降の行政改革のなかで、公法人が私化（ないし民営化）された組織形態の一つとして生じた。例えば、日本国有鉄道は、1949年の日本国有鉄道法に基づいて、全額政府出資の公社（特殊法人）として設立された。この日本国有鉄道は、1986年制定の日本国有鉄道改革法に基づき、1987年に、7つの「日本鉄道株式会社」（Japan Railway Company. 以下「JR」と総称する。）に分割、株式会社化された¹⁾。これら7つのJRが株式会社化された当時、これらJR各社の株式は政府によって保有されており、したがって、これらJR各社は全て政府出資株式会社であった²⁾。また、日本道路公団は、1956年の日本道路公団法に基づいて、全額政府出資の公団（特殊法人）として設立された³⁾。

-
- 1) 「日本国有鉄道改革法」(昭和61年法律第87号)は、日本国有鉄道による鉄道事業の経営破綻の一因が現行の公共企業体による全国一元的経営体制にあるという理解のもと、輸送需要の動向に的確に対応し得る効率的な経営体制を確立するための日本国有鉄道の経営形態の抜本的な改革を目的として、制定された(同法第1条)。そして、日本国有鉄道が経営している鉄道事業から貨物鉄道事業を分離し、その事業が明確な経営責任の下において自主的に運営されるようその経営組織を株式会社とした(同法第8条)。さらに、日本国有鉄道が経営している鉄道事業の旅客鉄道事業についても幹線輸送及び地域輸送を適正な経営規模の下に置くことで効率的な輸送が提供されるよう、その事業の経営を6つに分割するとともに、その経営組織を株式会社とした(同法第6条)。これら7つの株式会社の設立及び運営運営等については、「旅客鉄道株式会社及び日本貨物鉄道株式会社に関する法律」(昭和61年法律第88号)が別途定めている。
 - 2) 現在は、JR全7社のうち4社の株式は、全て既に売却されており(JR東日本(2002年)、JR西日本(2004年)、JR東海(2006年)及びJR九州(2016年))、JR4社は完全民営化されている。したがって、現在は、JR北海道、JR四国、JR貨物が政府出資株式会社である。
 - 3) 日本道路公団設立時には、その組織形態をどのようなものにするかについて、以下のような議論がなされた。「公団は政府資金の外に、民間資金をも導入して有料道路事業の拡充に当たることを任務とするものであるから、その主体としては独立採算を建前として、相当弾力性のある経営が行われるものでなければならない。従って、国鉄のような公社案と電源開発会社のような特殊会社案および両者の中間に行く公団案の3案が論議された。種々の議論の末、結局公団には道路法に規定する行政的権能をある程度保有させる必要があることから、株式会社では行政権能の行使に十分であり得ないと判断され、次に公社か公団かについては、結局、政府関係機関として、その予算を国会に提出するか否か、その職員について公共企業体関係労働調整法を適用するか、労働基準法で行くか等の点で、両者を区別しようということになって、漸く公団ということに落ち着いたのである」。公益財団法人・高速道路調査会「高速道路50年の歩み」第1章6頁(宮内潤一・日本道路公団理事・『道路』・(社)日本道路協会・昭和32年5月号より)。https://www.express-highway.or.jp/info/document/50th_history_b1.pdf
公団の法的性格は、以下のように理解されている。「公団は私企業では困難な

この日本道路公団は、2005年の日本道路公団等民営化関係法施行法に基づき、6つの「高速道路株式会社」（Nippon Expressway Company：NEXCO等）に分割、株式会社化された⁴⁾。そして、現在も、これら6つの株式会社の株式を政府は保有しており、したがって、高速道路株式会社各社は政府出資株式会社である⁵⁾。

このような政府出資株式会社の設立及びその活動に関して、日本の行政法学は、政府出資株式会社が行政主体にあたるか否かという点に関心をよせ⁶⁾、政府出資株式会社が公権力の行使を行わないことから行政主体にはあたらないと解し、政府出資株式会社に対する関心を払ってはこなかった。日本の会社法学もまた、後述するように、政府出資株式会社には「会社法」（平成17年法律第86号）の適用があるものの、その設置を定める個別法に基づく種々の規制が存在することから、政府出資株式会社の設立及び活

社会資本整備を目的として、『日本道路公団法』に基づき、国の全額出資による特殊法人として設立された。公団は、私法人と同じく、それ自身の意思と権利能力を有するが、無配当を前提とする出資、補助金の交付、低利の資金融資、債券の保証・引受その他の財務上の措置、料金等の強制徴収、道路の管理、土地の取用その他公権力の行使、法人税、事業税、登録免許税、印紙税などの非課税措置についての特典が与えられていた。

その反面、建設大臣から一般的な監督を受けるほか、業務方法書、副総裁および理事の任免、予算、事業計画、資金計画財務諸表および給与の支給基準等について、認可または承認を受けなければならない、決算は会計検査院の検査を受ける必要があった。公団の資本金、役員、業務、財務会計等については、日本道路公団法に明文の規定がなされたので、通常、法人に必要な定款は必要としなかった。同6-7頁。

- 4) 「日本道路公団等民営化関係法施行法」（平成16年6月9日法律第102号）は、「日本道路公団、首都高速道路公団、阪神高速道路公団、本州四国連絡橋公団」（以下「道路関係四公団」という。）を廃止し、「東日本高速道路株式会社、首都高速道路株式会社、中日本高速道路株式会社、西日本高速道路株式会社、阪神高速道路株式会社及び本州四国連絡高速道路株式会社」（以下「会社」と総称する。）を設置した。これら6つの会社の設立及び事業運営等については、「高速道路株式会社法」（平成16年6月9日法律第99号）が別途定めている。これら6つの各会社は、高速道路の新設、改築、維持、修繕その他の管理を効率的に行うこと等により、道路交通の円滑化を図り、もって国民経済の健全な発展と国民生活の向上に寄与することを目的とする株式会社である（同法第1条）。

政府出資株式会社の例として本稿が扱う高速道路株式会社については、2016年に、中日本高速道路株式会社総務本部契約審査部（当時）の野中秀隆氏、沢本直樹氏、坂口和幸氏らに教示を受けた。この場を借りてお礼を述べたい。

- 5) 高速道路株式会社の株式については、高速道路株式会社法が、同法第3条において、「政府は、常時、会社の総株主の議決権の三分の一以上に当たる株式を保有していなければならない」ことを定めている。
- 6) 例えば、塩野宏『行政法Ⅲ 行政組織法』（有斐閣、第4版、2012年）4-7頁、藤田宙靖『行政組織法』（有斐閣、2005年）4-6頁。

動については特別法の問題であると捉え、会社法学の主な対象とはしてこなかった⁷⁾。

本稿は、政府出資株式会社の設立および活動のうち、とくに資材調達に焦点を当てる⁸⁾。政府出資株式会社が株式会社化される以前、すなわち、公社や公団という組織形態をとっていたときには、公社や公団がその事業遂行に必要な資材を調達する作用は、行政を一方当事者とする行政契約の一つである「公共調達」⁹⁾であった。日本国有鉄道や日本道路公団の資材調達は、国又は地方公共団体の公共調達と同様の法規制のもとにおかれていたのである。しかし、組織形態を株式会社に変更したことに伴って、その事業は公社や公団のときとほぼ変更がないにもかかわらず、その事業遂行に必要な資材の調達については、公共調達に係る法規制の対象から外れることとなった。政府出資株式会社化されると、その資材調達は、行政を一方当事者とする行政契約（公共調達）ではなく、私人間の財・サービスの購入契約となるのである¹⁰⁾。しかし、政府出資株式会社は、本論で詳し

7) 例えば、神田秀樹『会社法』（弘文堂、第18版、2016年）10-11頁、大隅健一郎・今井宏・小林量『新会社法概説』（有斐閣、第2版、2010年）8頁は、会社の種類には、一般法である会社法の規定のほかに、さらに特別法上の規定が適用される「特別法上の会社」があることを述べるが、その言及にとどまる。

8) 資材調達とは、私人である企業・個人が、自らの事業目的を実現するために、他の私人である企業・個人から、財やサービス（工事を含む）を購入する契約をいう。

9) 公共調達とは、行政目的を実現するために、国の府省庁、地方公共団体、独立行政法人等が、私人である企業・個人から、財やサービス（工事を含む）を購入する契約をいう。

10) したがって、現在、完全民営化されているJR東海、JR東日本、JR西日本及びJR九州が、その鉄道事業に必要な資材調達を行う場合は、私人間の財やサービス（工事を含む）の購入契約となり、公共調達契約と同様の法規制のもとにはない。

JR東海は、2027年に完成を予定している中央リニア新幹線の建設工事を発注するにあたり、入札形式を採用した。2017年末、この入札の際に受注調整があったとして、東京地検特捜部と公正取引委員会は、「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」（昭和22年法律第54号。以下「独占禁止法」という。）第3条「不当な取引制限」容疑で、受注業者（4社）本社の家宅捜索を行った。この捜索は、課徴金減免制度（独占禁止法第7条の2）の利用を契機として開始された。すなわち、受注業者のうちの1社に対して、他の3社に先駆けて、東京地検特捜部が、刑法第233条後段の定める「偽計業務妨害」容疑で家宅捜索を行った。その後、この受注業者は、公正取引委員会に対して、4社による受注調整があったことを認める報告を自主的に行い、課徴金減免の申請を行ったのである。

JR東海は、民間企業の資材調達として、上記リニア新幹線建設工事を発注した。したがって、公共工事における不正であれば適用可能な刑法上の「公契約関係競売入札妨害罪」（第6条の6第1項）や「談合罪」（第96条の3第2項）を、民間企業の工事である本件には適用することができない。

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）

くみるように、設置根拠法によることなく、会社法にのみ基づいて設立された株式会社とも異なっている。すなわち、政府出資株式会社は、その設立や事業、財源について、特別の法規制のもとに置かれているのである。

本稿の目的は、政府出資株式会社の資材調達に係る法規制が、国による資材調達（公共調達）に係る法規制と比較して、どのような特徴を有するかを明らかにすることである。以下では、まず、日本における政府出資株式会社の設置及び活動に係る法規制の構造を明らかにする。次に、その政府出資株式会社の調達に係る法の仕組みを明らかにする。そして最後に、この調達のルールに違反した場合に課される制裁、及び、調達や制裁に対する不服申立てに関する法の仕組みを述べる。

I 日本における政府出資株式会社

1 政府出資株式会社の意義

1-1 政府出資株式会社とは何か

日本における政府出資株式会社とは、「特別の法律により直接設立された法人又は特別の法律により特別の設立行為をもって設立された法人（以下「特殊法人」という。）」¹¹⁾のうち、当該特別法（以下「設置根拠法」という。）が「会社法の定める株式会社」の形態をとることを定めた法人で

なお、本稿では、「入札・見積り合わせによる調達に対して、受注予定者を決定し、その者が受注できるようにする行為」について、官公需における当該行為を「入札談合」、民需における当該行為を「受注調整」という用語を用いて整理することとする。公正取引委員会事務総局「入札談合の防止に向けて：独占禁止法と入札談合等関与行為防止法（平成29年10月版）」<http://www.jftc.go.jp/dk/kansei/text.html>.

11) 会計検査院「会計検査院法第30条の2の規定に基づく報告書：政府出資株式会社等における事業及び財務の状況について」（平成27年9月）1-2頁。http://www.jbaudit.go.jp/pr/kensa/result/27/h270930_1.html.

特殊法人とは、「政府が必要な事業を行おうとする場合、その業務の性質が企業の経営になじむものであり、これを通常の行政機関に担当させても、各種の制度上の制約から能率的な経営を期待できないとき等に、特別の法律によって独立の法人を設け、国家的責任を担保するに足る特別の監督を行うとともに、その他の面では、できる限り経営の自主性と弾力性を認めて能率的経営を行わせようとする法人をさす」http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/gyoukan/kanri/satei2_02.html.

特殊法人の所管（特殊法人の新設、目的の変更その他当該法律の定める制度の改正及び廃止に関する審査）は、総務省である。

あり¹²⁾、かつ、政府が当該株式会社に対して「直接または間接に出資」¹³⁾を行う法人であるものを指す。

1-2 国が株式会社を設立した目的

国が特殊法人を設置する目的は、国民生活及び社会経済の安定等の公共上の見地から確実に実施されることが必要な、しかし、国が自ら主体となって直接に実施する必要のない公共的サービスを提供することである。そして、これら公共的サービスのうち、採算性が高いものであって、企業の経営による方がより効率的に継続して実施できるとされる公共的サービスの提供については、国は、特殊法人の組織形態を株式会社としている。株式会社の形態をとることによって、その事業遂行及び経営の効率化を図ることが目指されている。

1-3 政府が株式会社に出資する目的

政府が当該株式会社に出資を行う目的は、上記の株式会社が提供するサービスの公共性・公益性に着目して、的確な事業の遂行及び経営基盤の安定を図ることにある¹⁴⁾。

12) 会社法が定める株式会社は、法人である（会社法第3条）。特殊法人等の組織形態には、株式会社の他、公庫、事業団、機構等といった形態がある。

13) 政府出資については、設置根拠法がそれを定める場合と定めない場合とがある。間接出資とは、国が出資する法人が更に特殊法人に出資するものである。間接出資法人は、2015年3月末現在で、9法人である。すなわち、独立行政法人が出資するものとして、JR北海道、JR四国、JR九州、JR貨物の4法人があり、また、政府出資株式会社等が出資するものとして、東日本電信電話株式会社、西日本電信電話株式会社、株式会社地域経済活性化支援機構、株式会社東日本大震災事業者再生支援機構、日本郵便株式会社の5法人がある。前掲注（5）・会計検査院報告書2頁。

14) また、国は、政府出資株式会社に対して出資を行った結果、政府出資株式会社から収入を得ることとなる。すなわち、「国は、設置根拠法の規定及び政府出資株式会社に投資したことによって取得した株式や権利に基づき、政府出資株式会社等から、設置根拠法に基づく国庫納付や株式総会に基づく配当による収入を得ている。また、国は、各種税法に基づく租税の徴収や国が保有する政府出資株式会社の株式のうち、国に保有義務が課せられていないものを売却することによって収入を得ている」。会計検査院・前掲注（11）3頁。

2 政府出資株式会社の組織及び事業を規律する法

政府出資株式会社は、前述のように、設置根拠法に基づいて設立される。もともと、政府出資株式会社の組織及び事業を規律する法は、設置根拠法に限られない。本節では、どのような法が政府出資株式会社の組織及び事業を規律しているかを概観する。

2-1 日本国憲法

日本国憲法は、その第25条第2項で、「国は、すべての生活部面について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない」と定めている。この規定は、日本国憲法が、「社会国家の理念に仕える……趣旨を示した規定と考えられる」¹⁵⁾。日本国「憲法は、国民が等しく社会生活上の公共的サービスを受取るべく、国家が配慮することを……義務づけている」のである¹⁶⁾。

この公共的サービスを提供する行政主体として、日本国憲法が定めを置くのは、国及び地方公共団体のみである¹⁷⁾。国及び地方公共団体以外に、公共的サービスの提供主体をどのように設置するかという組織形態の問題¹⁸⁾、及び、これら主体にどのような仕事を担わせるかという事業の問題

15) 宮沢俊義『憲法Ⅱ（基本的人権）新版』（有斐閣、1971年）434頁。

16) 塩野・前掲注（6）89頁。

「かつてのドイツにおける公企業の特許理論及びこれを導入した日本においては、ある事業の経営権の国家独占の思想があったわけで、国家的投資を必要とする電気、ガス、鉄道などについては、後進資本主義国であるドイツや日本ではこれらも軍事、警察、教育とならんで国家的事務と観念された。しかし、資本の蓄積がすすむと一律に国家が乗り出す実質的な理由もなくなったために、理論的蓄積の浅い日本ではドイツより先に、公企業の特許理論から脱却した。塩野・同書89-90頁。そして、「そのようなドグマティックとは別に、あるサービスを誰が担当することとするかの選択の問題はなお残されている。その選択の結果として、わが国においては、制定法上さまざまな組織形態が存在している」。塩野・同書90頁。

17) 日本国憲法第5章及び第8章。

18) ここでは、「当然の行政主体たる国と地方公共団体の外に、行政主体があるのかどうか、あるとすればそれは何か、これらと、国、地方公共団体の関係はどのようなものであるか」が論じられることとなる。塩野・前掲注（6）6頁。国と地方公共団体以外の行政主体としては、「制定法上特に行政主体としての地位を与えられ、したがって、特別の規律に服する特別行政主体と、制定法により行政権限を委任されている法人（委任行政）」と、公益上の必要から制定法上の規律に服するものとの三分類」が可能となる。塩野・同書91頁。

自然人や、例えば会社法にのみ基づいて設立された会社のような、設置根拠法を有することのない法人であっても、論理的には、公共的サービスを提供するこ

は制定法に委ねられている。これらの問題に対する一つの回答として、国は、設置根拠法の制定を通して、政府出資株式会社を設立したのである。

このような政府出資株式会社は、国に義務づけられた公共的サービス提供の主体である点で、国及び地方公共団体と同様であるが、憲法上行政主体たる地位を有する法人ではない点で、国及び地方公共団体とは異なっている。

2-2 会社法

政府出資株式会社は、設置根拠法に定めのない事項については、一般法である「会社法」の適用を受ける。

会社法の適用を受ける事項としては、例えば、株式の発行、代表取締役等の選定及び解職の決議、社債の募集、定款の変更がある。前述（注14）の国に対する株の配当は、会社法の規定に基づいて行われている。政府出資株式会社は、一般の株式会社と同様に、株式等を用いて資金を調達し、サービスを提供し、それによって利益を得ることが期待されているのである。

しかし、その一方で、政府出資株式会社が市場を通して提供するサービスは公共的なサービスであることから、一般の株式会社とは異なる規制が設けられている。すなわち、国は、サービスの公共性に鑑み、政府出資株式会社によるサービス提供を完全に市場に委ねることをしていない。設置根拠法は、特別法として、政府出資株式会社に対し、会社法の適用の特例、及び、一般の株式会社にはみられない、国による監督の仕組みを置いているのである。これは、先に述べた、憲法上の国の配慮義務に由来する。

2-3 特別法（設置根拠法）等

2-3-1 会社法ではなく特別法が定める事項

a 設置の根拠

政府出資株式会社は、国とは法人格を異にする団体として¹⁹⁾、特別法す

とができる。「日本国憲法は国民に人権としての営業の自由と私有財産制度を保障しており、サービスも市場によって提供されることを基本としているとみることができる」。塩野・前掲注(6)89頁。

19) 国の行政の組織については、現在、憲法のもと、中央省庁等改革基本法、内閣法、内閣府設置法、国家行政組織法、各省設置法によって形成されている。また、地方の行政の組織については、地方自治法が定めを置いている。

憲法上の行政主体である国に属する各行政機関は、制定法上の根拠も有している。また、行政主体は独立の法人格を有している。

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）

なわち設置根拠法に基づき設置されている。また、政府出資株式会社は、特別法により設置されるだけでなく、国と同様、公共的サービスを担当するものとして位置付けられている²⁰⁾。

b 政府出資株式会社が発行する株式の国の保有義務

政府出資株式会社等について、国が直接出資する法人及び間接出資する法人の別にみると、2015年3月末現在で、国が直接出資する法人が34法人²¹⁾、間接出資法人が9法人（独立行政法人が出資している法人が4法人²²⁾、政府出資株式会社等が出資している法人が5法人²³⁾の計43法人となっている。

政府出資割合は、政府出資株式会社毎に異なる²⁴⁾。

一般の株式会社と異なる点は、政府出資株式会社の設置を定める特別法が、政府に対して、当該出資によって取得した株式の保有義務を課している点である。例えば、高速道路株式会社法は、政府に、総株主の議決権3分の1以上に当たる株式の保有義務を課している（同法第3条）。この規定により、政府は、高速道路株式会社の重要経営事項（組織再編等）に対して拒否権を行使できることとなる。

c 補助金：政府出資株式会社等に対する国等の財政支援等

国は、一部の政府出資株式会社等については、出資のほかに、設置を定める特別法等に基づき、国等から補助金の交付、無利子等の融資、債務の保証等の財政支援等を行っている²⁵⁾。

20) 地方公共団体の場合は、商法だけでつくる第三セクターがある。

21) 株式会社日本政策金融公庫、株式会社国際協力銀行、東京地下鉄株式会社、中間貯蔵・環境安全事業株式会社、成田国際空港株式会社、東日本高速道路株式会社、中日本高速道路株式会社、西日本高速道路株式会社、本州四国連絡高速道路株式会社、日本郵政株式会社、株式会社日本政策投資銀行、輸出入・港湾関連情報処理センター株式会社、株式会社産業革新機構、新関西国際空港株式会社、株式会社農林漁業成長産業化支援機構、株式会社民間資金等活用事業推進機構、株式会社海外需要開拓支援機構、中部国際空港株式会社、日本電信電話株式会社、首都高速道路株式会社、阪神高速道路株式会社、日本アルコール産業株式会社、株式会社商工組合中央金庫、日本たばこ産業株式会社、沖縄振興開発金融公庫、日本私立学校振興・共済事業団、日本銀行、日本中央競馬会、預金保険機構、日本司法支援センター、全国健康保険協会、日本年金機構、原子力損害賠償・廃炉等支援機構、農水産業協同組合貯金保険機構。

平成26年度会計検査院決算報告書第4章第1節国会及び内閣に対する報告「第4政府出資株式会社等における事業及び財務の状況等について」873頁以下参照。
<http://www.jbaudit.go.jp/report/zuiji/27.html>.

22) 会計検査院・前掲注(13)参照。

23) 同上参照。

24) 同上別表2-4参照。

25) 同上875頁参照。

d 事業の限定、事業計画の決定

政府出資株式会社が公共的サービスとして行う事業の範囲は、各法人の設置を定める特別法において定められている。

政府出資株式会社を主たる事業の種類別にみると、高速道路会社、空港会社、鉄道会社、金融機関等があり、これらの法人は、主たる事業を単独で又は子会社・関連会社と企業集団を構成して実施している²⁶⁾。

例えば、高速道路株式会社法は、前述のように日本国内を6つに区分した地域をそれぞれ担当する、6つの高速道路株式会社を設置し、同法第5条で当該6社がそれぞれの区域で行う事業を定めている。その主なものとしては、①高速道路の新設又は改築、②高速道路の維持、修繕、災害復旧その他の管理、③高速道路の通行者又は利用者の利便に供するための休憩所、給油所その他の施設の建設及び管理がある（同法第5条第1項第1号－第6号）。

このように、事業の範囲につき、特別法の規制があることにより、政府出資株式会社は、新規事業を実施しようとする場合は法の改正が必要となる。また、例えば高速道路株式会社法は、主たる事業に支障のない範囲での新事業の実施については、国土交通省大臣への届け出を定めている（同法第5条第5項）。

e 会計検査院による会計検査

政府出資株式会社は、国の行政機関と同様、会計検査院の検査の対象となっている（会計検査院法第23条）。国費を財源として事業運営を行っており、その効率的な実施や財務状況の透明性の向上等を図ることが求められているからである。

2-3-2 会社法等の特例事項

a 大臣の承認

まず、会社の代表取締役等の選定及び解職について、特別法は、主務大臣の承認を設けることで、人事に関する国の監督を実施している（例、高速道路株式会社法第9条）。また、定款の変更についても、特別法は、主務大臣の承認を設けることで、事業に関する国の監督を実施している（例、

26) 同上参照。

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）

同法第13条)。さらに、債券(社債等)の発行、借入れの決定、財務諸表等の提出等についても、特別法は、主務大臣の承認を設けることで、財務に関しても国の監督を実施している(例、同法第11条、第12条)。さらに、特別法は、主務大臣の包括的監督権限を定めている(例、同法第15条)。

b 独占禁止法の例外規定

政府出資株式会社の設置根拠法によっては、独占禁止法の例外規定を置くものがある。例えば、前述のように、高速道路株式会社法は、日本国内を6つに区分した地域をそれぞれ担当する、6つの高速道路株式会社を設置し、各会社が各地域で公共的事業(サービス)を行っているが、高速道路事業を行う会社は、日本では、本法で定める6つの高速道路株式会社以外には存在しておらず、これらの会社には独占禁止法の適用がないものとなっている。

3 小括

政府出資株式会社は、その設置について、設置根拠法の根拠を有するという点で、国に属する行政機関と同様である。これに対して、株式会社の設置は、設置根拠法を有することなく、会社法の規律に服するのみで足りる。しかし、他方で、政府出資株式会社の事業については、会社法上の株式会社と同じく、会社法の適用を受ける。これは、設置根拠法が政府出資株式会社の組織形態を会社法上の株式会社と定めた結果である(表参照)。

政府出資株式会社の組織態様(組織運営及び事業遂行)に対する法規制のあり方

法規制 \ 主体	国及び地方公共団体	特殊法人のうち 政府出資株式会社	一般の株式会社
憲法上の根拠	有	無	無
特別法による設置	有	有	無
会社法の適用	無	有	有

歴史的には、政府出資株式会社は、公法人の私化という移行過程においてみられる組織態様(組織運営及び事業遂行に対する法規制のあり方)のひとつである。

現在の組織態様だけを見ると、政府出資株式会社は、原則として、会社法上の株式会社であり、その事業は市場において行われている。しかし、公共的サービスであるというその事業の公共性から、国による強力な法規制のもとにも置かれている組織である。

政府出資株式会社は、その設立については、国に属する各行政機関と同様に法律に根拠を持つが、しかし憲法上の根拠を持たない点では、一般の株式会社と同様である。また、事業について、特別法の定めがあり、かつ、国による監督を受けている点では、会社法によるほかは自由である一般の株式会社とは異なる。組織運営及び財務については、会社法に基づく規制に加えて、特別法による規制を受けているのである。

したがって、政府出資株式会社は、行政でありかつ民間でもあると同時に、これまでの行政でも民間でもない組織であると特徴づけることができる。

II 政府出資株式会社の資材調達手続を規律する法

一般の株式会社が自らの事業を行うのに必要な財やサービスの調達（資材調達）について、この資材調達の手続を規律する制定法は存在しない。一般の株式会社が、資材調達ルールを定めるか否かは、自由である。しかし、事実上、一般の、とりわけ大きな株式会社は、株主に対する説明責任を果たすため、自主的に、調達ルールを定めていることが多い。

これに対して、国の資材調達である公共調達は、法令及び条約がその公共調達手続を規律している。すなわち、法令としては、国の契約について基本的な事項を規定する「会計法」（昭和 22 年 3 月 31 日法律第 35 号）、及び、その委任を受けた「予算決算及び会計令」（昭和 22 年 4 月 30 勅令第 165 号）（以下「予決令」という。）が、第一義的に、公共調達を規律している。会計法は、公共調達における契約の方法について、「一般競争」の原則（会計法第 29 条の 3）及び「入札」の原則（同法第 29 条の 5）を採用し、また、入札における予定価格の上限拘束性（同法第 29 条の 6 第 1 項）を規定している。また、条約としては、「世界貿易機構政府調達協定」（平成 7 年 12 月 8 日条約第 23 号）（以下「WTO 協定」という。）、及び、これを受けて制定された政令である、「国の物品等又は特定役務の調達手

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）
続の特例を定める政令」（昭和 55 年 11 月 18 日政令第 300 号）（以下「国の特例政令」という。）が、公共調達を規律している。

以下では、政府出資株式会社の調達をいかなる法が規律しているかを概観する。

1 法令

政府出資株式会社の資材調達については、一般の株式会社と同様に、調達に関する共通の事項を定めた法令が設けられていない。

また、国に属する行政機関の公共調達に適用される、会計法及び予決算は、政府出資株式会社を適用対象としていない。同じく国に属する行政機関の公共調達に適用される、「官公需についての中小企業者の受注の確保に関する法律」（昭和 41 年 6 月 30 日法律第 97 号）も、本法の委任を受けた政令が、政府出資株式会社を適用除外としている。この法律は、中小企業者の受注機会を確保することを目的としているが、政府出資株式会社は、国とは異なり、中小企業への配慮を求められていないこととなる。

他方、政府出資株式会社のうち、資本金の 2 分の 1 以上が国からの出資によるものについては、国と同様に、公共工事を規律する法令、及び、入札談合等を防止・処罰する法令の適用を受ける。

公共工事を規律する法としては、以下二つの法令がある。第一の法令は、「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 11 月 27 日法律第 127 号）（以下「適正化法」という。）、及び、その下位法令、すなわち、同法の委任を受けた、「公共工事の入札及び契約の適正化の促進に関する法律施行令」、並びに、「公共工事の入札及び契約の適正化を図るための措置に関する指針」である。同法は、公共工事の入札・契約の適正化の促進により、公共工事に対する国民の信頼の確保と建設業の健全な発達を図るため（適正化法第 1 条）、発注者に義務付ける事項を規定している。同法の適用対象は、政府出資株式会社を含む特殊法人のうち、「資本金の 2 分の 1 以上が国からの出資による法人」（適正化法第 2 条第 1 項第 1 号）であり、かつ、「建設業法（昭和 24 年法律 100 号）に規定する建設工事の発注を行う法人」（適正化法第 2 条第 1 項第 2 号）である。同法が、公共工事の発注者に対して義務付けるのは、主として、毎年度の発注見通

しの公表、入札・契約にかかる情報の公表、施工体制の適正化、不正行為に対する措置である。第二の法令は、「公共工事の品質確保の促進に関する法律」(平成17年3月31日法律第18号)である。この法律は、前述の適正化法が規制対象とする公共工事の発注者の責務として、入札・契約方法及び監督・検査・評価等の適切な実施、施行状況等の評価に関する資料等の保存、発注関係事務を適切に実施するための体制整備を規定している。

また、入札談合等を防止・処罰する法令としては、刑法、独占禁止法のほか、「入札談合等関与行為の排除及び防止並びに職員による入札等の公正を害すべき行為の処罰に関する法律」(平成14年7月31日法律第101号)がある。本法は、入札談合関与行為があった場合の措置、職員による入札等の妨害があった場合の制裁を定めている。

2 条約：WTO 協定

政府出資株式会社は、WTO 協定の適用を受ける。国が協定本文に添付した協定付属書 I 付表 3 は、協定の適用機関を列挙している。国が、政府出資株式会社をこの付表 3 に記載したことから、政府出資株式会社は、WTO 協定が適用されることとなった。

しかし、政府出資株式会社による調達に全ての WTO 協定が適用されるのではない。同協定は、調達予定価格が 1500 万 SDR²⁷⁾(約 2 億 USD) 以上の建設サービスについてのみ、適用される。

協定が規定する主な事項としては、各発注機関が原則として単一の資格審査手続をとること、随意契約は限定的であること、入札条件は契約履行能力を確保する上で不可欠なものに限定すること、入札手続は一般競争、公募型競争など透明性・客観性・競争性の高い方式を採用すること等がある。

この協定を受けて、内閣が定めた前述の特例政令も、政府出資株式会社に適用される。

27) Special Drawing Right: SDR 「特別引出権」とは、「加盟国の準備資産を補完する手段として、IMF が 1969 年に創設した国際準備資産であり、2016 年 3 月現在、2,041 億 SDR (約 2,850 億ドルに相当) が発行され加盟国に配分されている」。「SDR は自由利用可能通貨と交換することができる」。国際通貨基金 (International Monetary Fund: IMF)

<http://www.imf.org/ja/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR>.

3 法令・条約に根拠のない、公共工事発注機関の内部法

政府出資株式会社の調達関係部長は、国土交通省大臣官房長、公共工事の発注者である国の機関（中央省庁13機関）の関係課長、及び、公共工事の発注者である特殊法人（18機関）の関係部長とともに、連絡協議会「中央公共工事契約制度運用連絡協議会」（以下「中央公契連」という。）を構成している。この中央公契連は、法令及び条約に基づくことなく、1983年に、公共工事の発注者のみによって、自主的に設立された。

中央公契連は、公共工事に関する契約制度の運用の合理化を目的として、連絡調整及び調査研究を行っている。例えば、中央公契連は、公共工事の受注資格の取消等の措置（以下「指名停止」という。）に関するルールの統一化を行っている²⁸⁾。指名停止ルールの統一化は、以下の順でなされている。①国土交通省から指名停止のルールに関する情報が、中央公契連に提供される。②この情報を受け、中央公契連で指名停止ルールのモデルが作成される。③当該モデルが、中央公契連から各会員に連絡される。④各会員はモデルを参照しながら、各社内部の指名停止ルールを策定する。このとき、各会員は、事実上、中央公契連の指名停止モデルをほぼ修正することなく各自の指名停止ルールとして採用している。⑤結果として、中央公契連会員間で、指名停止ルールの統一化が起こる。

中央公契連設立以前は、発注者が受注資格保持者の不正行為等を理由とした指名停止措置をとる際、その措置の内容及び期間が、発注者によって大きく異なっており、措置の公平性が問題となっていた。中央公契連設立後は、事実上、各会員の指名停止ルールが統一化されたことにより、同様の案件に対する措置は、発注者ごとのばらつきがなくなっているといわれている。

また、指名停止ルール策定のイニシアティブを国土交通省がとっており、かつ、中央公契連が策定するモデルは国の機関も適用することを念頭に置いていることから、この指名停止ルールは、会計法を精神を組み込んだうえで具体化されたものとなっている。そのルールを採用する政府出資株式会社は、法的には、会計法の適用から外れているが、しかし事実上、会計

28) その他、低入札価格調査の基準価格及び最低制限価格の統一も行っている。また、工事契約制度研究会『新版 中央公共工事契約制度運用連絡協議会指名停止モデルの解説』（新日本法規、2016年）参照。

法が適用されているのと同様の指名停止ルールを自ら策定していることとなる。ただし、政府出資株式会社の指名停止ルールは、形式的には、法令に根拠があるものではなく、自らが独自に、かつ、自主的に定めた内部法（以下「内部法」という）が定めるルールとなっている。すなわち、実質的には、中央公契連の指名停止モデルを採用した各会員は、自ら、内部法を用いて、各自の調達における指名停止の仕組みを、国の公共調達における指名停止の仕組みに近づけているのである。

4 法令・条約に根拠のない、政府出資株式会社の内部法

前述のとおり、各政府出資株式会社の資材調達に関して、統一して適用される法律は存在しない。したがって、各政府出資株式会社は、各社の内部法を用い独自に、調達のルールを定めている。例えば、中日本高速道路株式会社は、「調達の基本方針」（平成 18 年 11 月 18 日取締役会決議）を定め、その内容として、公正な取引の推進、法令・社会規範の遵守等を挙げている。そしてこの基本方針の下位に位置付けられるものとして、「契約規則」（中日本高速道路株式会社規程第 25 号平成 18 年 11 月 9 日）を定めている。契約規則には、契約の方法（一般競争入札、資格登録、一般競争参加資格、入札の広告、落札者及び契約金額の決定方法等）、契約の締結、契約の履行、契約の解除及び変更等が定められている。この契約規則のさらに下位には、例えば、「工事・調査等契約事務処理要領」（企画本部長通達平成 18 年 11 月 20 日中高契第 146 号）、「資格登録に関する要領」（企画本部長通知平成 19 年 1 月 10 日中高契第 2 号）等の要領が定められている。

また、WTO 協定との関連では、国が政令で予決令の特例を定めており、この特例が政府出資株式会社に適用されているのは、前述のとおりである。これを前提に、政府出資株式会社は、WTO 協定の適用をうけるものに関する事務の取扱いに関し、前述の内部法である契約規則の特例を設けている。例えば、中日本高速道路株式会社は、内部法として、「物品等又は特定役務の調達手続の特例を定める規定」（中日本高速道路株式会社規定第 1 号平成 26 年 2 月 20 日）を定めている。

政府出資株式会社は、これらの調達の契約事務に係る内部法を定める際、国の公共調達の契約事務に係るルールを参照し、ほぼ修正することなく、

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）

自ら、各会社の内部法としてこれを採用している。したがって、政府出資株式会社は、一般の株式会社と同様、内部法として独自の調達ルールを有するが、実質的には、公共調達のルールを有するものとなっている。また、政府出資株式会社は、会社法上の株式会社という組織上の枠を超えて、国の行政機関と同様、特別法で設置された特別の組織として、「公共」調達を実施しているのである。

Ⅲ 資材調達に関する制裁と不服の申立て

前章で述べた通り、政府出資株式会社による資材調達は、国による資材調達である公共調達とほぼ同一のものとなっている。調達の手続に関するルール及びその運用は、国においては、法令に基づいて行われ、政府出資株式会社においては、それら法令を参照した内部法に基づいて行われている。参照の結果、内容はほぼ同一だが、法の形式は異なるものとなっているのである。

しかし、この公共調達のルールに違反した場合に行われる制裁の段階に至ると、制裁は、公共調達手続におけるように、国にあっては法律、そして、政府出資株式会社にあつては内部法という別々の法の運用として行われているわけではない。そこでは、内容だけではなく形式においても、同一の仕組みの下で行われているのである。

1 制裁

1-1 公共工事発注機関の内部法に基づく、個別の制裁

国の行政機関は、例えば、入札談合等の独占禁止法違反に対しては、独占禁止法に基づく課徴金、罰金のほか、公共工事の場合、公共工事発注機関の内部法に基づく措置（例：指名停止）、契約に基づく損害賠償（違約金特約条項）、国の法律である建設業法に基づく監督処分（例：建設業許可の取消し）といった制裁を課することができる。政府出資株式会社は、国の行政機関ではないため、許可の取消し等の行政行為を行うことはできず、また、司法機関でもないため罰金や損害賠償命令を科することもできない。したがって、これらの制裁のうち政府出資株式会社が独自に課することができる制裁

は、公共工事発注機関の内部法に基づく措置（例：指名停止）のみである。

例えば、中日本高速道路株式会社は、前述のとおり、同社の内部法である、「中日本高速道路株式会社工事・調査等の資格登録に関する要領」（企画本部長通達平成19年1月10日中高契第2号）において、（入札参加）資格登録停止の措置を定めている。同要領は、措置基準として、事故、又は、贈賄及び不正行為を挙げ、措置の要件及び効果（地域及び期間）を詳細に定めている。要件に該当すると、同社は、措置を講じ、その案件（業者名、期間、地域、事実概要、措置理由）を同社のWEB上で公表するのである。以上は、発注機関としての中日本高速道路株式会社限りの措置である。

1-2 公共工事発注機関の内部法に基づく、ネットワークによる制裁

しかし、この措置は、実際は、中日本高速道路株式会社限りでは終わらない。前述の中央公契連の会員機関は、不良・不適格業者を排除し公共工事を適正化するという観点から、当該措置の情報を、同機関の間で相互通報し、同様の措置をとる体制を持っている。その手順は、以下のとおりである。①中央公契連がメーリング・リストを提供する。②そのメーリング・リストを通し、措置を講じた発注機関が、当該措置の情報を提供する。③国土交通省が、発注機関よりは軽い措置をとる。④その他の機関が国土交通省に準ずる措置をとる。このメーリング・リストに登録されている機関は80以上にのぼっている。したがって、中央公契連に属する発注機関の一つが、指名登録停止の措置をとると、他の諸機関も、一斉に、ただし、個別の関係諸機関の権限に基づいて措置を講ずる仕組みになっている。この措置について、弁明の機会はない。しかし、措置に不服がある場合は、各機関に対して個別に不服を申し立てることができる。

この措置のネットワークは、措置（指名停止）ルール策定と同様に法令・条約に直接の根拠はないものの、措置のイニシアティブを国土交通省がとるものであり、かつ、中央公契連の会員（国の行政機関及び政府出資株式会社を含む特殊法人等）の間で行われるものである。この措置は、各発注機関の内部法に基づく措置であり、個別の措置であるが、しかし、事実上は、情報の共有を通じて、共通の措置を一斉に講じているのである²⁹⁾。

29) 日本におけるネットワークによる制裁を行政法の観点から検討したものとして、安田理恵「情報共有に基づく公共調達契約からの排除のネットワーク」名法

2 不服の申立て

2-1 国による公共調達に対する不服の申立て

日本では、前述の制裁の賦科によって公共調達から排除された私人が、この措置を不服として救済を求めることは、しばしばある。しかし、公共調達の契約に関する当事者間（国等と事業者）の紛争について、法令は、特別の紛争処理制度を用意していない。したがって、日本ではこの種の紛争は、原則として一般法である民事訴訟で争うこととなる³⁰⁾。

2-1-1 法律に基づく不服の申立て

ただし、公共調達契約のうち工事請負契約の場合は、建設業法第25条が設置する建設工事紛争審査会に不服を申し立てるという特別の道が用意されている。建設工事紛争審査会は、国土交通省及び各都道府県に設置され、建設工事の請負契約に関する紛争について、あっせん、調停又は仲裁により紛争の処理を行う準司法的機関（ADR（裁判外紛争処理）機関）である。審査会の行う紛争処理の手続は、原則として非公開である。あっせん、調停又は仲裁の申請書が審査会に提出されると、法律、建築、土木等の専門家の中から担当委員が指名され、担当委員は、当事者双方の主張を聞き、原則として、当事者双方から提出された証拠を基にして紛争の解決を図る。あっせん及び調停は、当事者の互譲によって紛争を解決するための手続である。あっせん及び調停が成立したとき、その調停書は民法上の和解（第695条、第696条）としての効力をもつ。仲裁は、紛争の解決を審査会の仲裁に委ね、裁判所への訴訟提起は行わないことを約する当事者間の合意（仲裁合意）に基づいて、審査会の判断によって当事者間の紛争の解決を図る手続である。仲裁は、仲裁法と建設業法の根拠を有する。なお、例外的に、仲裁判断を不服とする当事者には、裁判所に対して、この仲裁判断に対する異議申立てを提起できる。これは、当該仲裁判断が、

263号81-116頁（2015年）論文を参照。この論文に関連して、2014年に、一国にとどまらないグローバルな空間における制裁のネットワークの仕組みについて、世界銀行 legal counsel（当時）の小川亜希子氏から教示を受けた。この場を借りてお礼を述べたい。

30) 例えば、契約不履行に関する訴訟、独占禁止法第25条若しくは民法上の不法行為に基づく損害賠償請求、又は、国家賠償請求がある。

仲裁手続の基礎的要件を欠くものとして仲裁法が定める取消事由にあたる
として、当該仲裁判断の取消を求める機会を設けるものである。

2-1-2 政策に基づく不服の申立て

また、公共調達契約のうち WTO 協定が適用されるものに関する苦情処理については、内閣府に設置された政府調達苦情検討委員会に不服を申し立てるという特別の道も用意されている。当委員会は、「政府調達に関する苦情の処理手続」(平成 7 年 12 月 14 日政府調達苦情処理推進会議決定)にしたがって審査し、政府調達協定等に定める措置が実施されていないと認める場合には、提案書を作成する。提案内容としては、損害賠償ではなく、政府調達自体のやり直しを提案する(申立人自身を落札者にするとか、既に存在している落札者と調達機関の間の契約を破棄する)というもので、より強力な措置をとることができる仕組みになっている。調達機関は、原則として、この提案書の内容に従うこととなっている。不適正な調達は会計検査院の検査の対象にもなる。実際に、契約の破棄が含まれた「提案書」が出された事例では、発注機関は調達のやり直しを選択している。しかし、この提案書は強制力を有するものではない。当該委員会の提案を不服とする当事者は、裁判所に改めて提訴できる。しかし、日本では今のところ、そのような事例は存在していない。

また、WTO 協定は、締約国に対し、苦情処理体制の整備を要求している(WTO 協定第 20 条)。この WTO 協定の履行に関して、日本は、閣議決定に基づいて政府調達苦情処理推進本部を置き、さらに、この推進本部決定に基づいて政府調達苦情検討委員会の設置、及び、政府調達に関する苦情の処理手続の定立を行っている。したがって、WTO 協定が求める苦情処理の国内措置は、日本においては、閣議決定(法令ではない政策文書)のレベルでしか行われておらず、裁判所による正式の救済制度は設けられていない。

2-2 政府出資会社による資材調達に対する不服の申立て

前述した国の公共調達だけではなく、政府出資株式会社による調達契約に関する当事者間(発注者である会社と受注者である事業者)の紛争についても、法令は、特別の紛争処理制度を用意していない。したがって、当該紛争は、原則として一般法である民事訴訟で争うこととなる。

2-2-1 法律に基づく不服の申立て

ただし、政府出資株式会社の調達のうち公共工事に係る紛争は、前述の国の公共調達における紛争処理を行う、国土交通省に設置されている建設工事紛争審査会（建設業法第25条）による紛争処理の管轄に含まれる。さらに理論上当然のことであるが、最終的には、改めて裁判所へ提訴することもありうる。

2-2-2 法定の内部法に基づく不服の申立て

政府出資株式会社に対して紛争処理制度の整備を義務付ける特別の法令は、存在していない。したがって、政府出資株式会社が紛争処理制度を整備するか否かは自由であり、それぞれの政府出資株式会社の任意の判断に任されている。この点について、日本では、政府出資株式会社が、内部法として、会社内部の紛争処理制度を定めていることが通例である。例えば、中日本高速道路株式会社は、同社の調達を、工事・調査、業務委託、物品・役務の三つに分け（同社契約規則第2条）、このうち工事・調査に関しては、不服申立ての仕組みを整備している（中日本高速道路株式会社工事・調査等契約事務処理要領第11条第3項「苦情処理等手続」に基づく別添8入札契約手続きに係る苦情処理等手続きマニュアル）。同社は、入札・契約の過程、資格登録停止措置等又は成績評定通知について、会社内部に、二段階の不服申立手続を整備している。第一次審査は、不服がある者が契約責任者に対して、書面により説明請求を行い、回答を得るという、契約当事者間の紛争処理である。会社の契約責任者による回答に不服がある場合、会社内部の第二次審査として、社内に設置された、6名の第三者委員で構成される常設の入札監視委員会（同社契約規則第8条）における審査がある。

この二段階の仕組みは、公共工事適正化法に基づいて作成された、公共工事の入札及び契約の適正化を図るための措置に関する指針（平成23年8月9日閣議決定）を受けて、中日本高速道路株式会社の長が整備したものである。

そして、この委員会の意見書に不服がある場合は、さらに、監督官庁である国土交通省が設置する建設工事紛争審査会に不服を申し立てることができる。

要約すると、中日本高速道路株式会社の工事及び審査に関する不服については、以下三つの制度が設けられている。すなわち、会社内部における不服申立て、前述の国土交通省及び各都道府県に設置される建設工事紛争審査会における不服申立て、そして、裁判所における救済である。

おわりに

国は、設置を定める個別法と会社法とを接合させ³¹⁾、この接合を通して、組織及び事業のレベルで、公であり私でもあると同時に公でも私でもない、政府出資株式会社という特別の組織を個別具体的に設立したとみることができる。この接合現象の現れである政府出資株式会社は、日本では、公法人の私化をめざす行政改革のなかで、もっぱら当面の実践的な政策選択の結果として生じたものと考えられている。しかし、政府出資株式会社は、公私の境を超えて公共的サービス提供に関して創出された普遍的手法の一つとして、これを位置づけることもできる。

このような政府出資株式会社の調達の手続は、政府出資株式会社の内部法が規律している³²⁾。これに対して、国の公共調達の手続は、法令及び条約がこれを規律している。しかし、実際には、政府出資株式会社は、個別的に又はネットワークをつくり、さらに自主的に、国の公共調達手続を規律する法令を参照し、ほぼ修正することなく、自らの内部法としてこれを採用している。その結果、政府出資会社は、会社法上の株式会社の枠を超えて、国の行政機関と同様、特別法で設置された特別の組織として、国と同様の「公共」調達を実施している。

31) 本稿でいう接合とは、それぞれがそれぞれの固有性を有する要素である行政法と会社法とが、「対立的であると同時に相互補完的であり、一方は他方を必要とする」あり方（関係性）を指す。

32) ただし、前述のとおり、例外として、「資本金の2分の1以上が国からの出資による政府出資株式会社」による調達の場合には、公共調達と同様の法令が適用され、また、「調達予定価格が1500万SDR以上の建設サービス」を発注する場合は、WTO協定及びこれを受けた政令が適用される。

日本における政府出資株式会社の資材調達に関する法的コントロール（安田）

しかし、この政府出資株式会社の調達のルールに違反した場合に科される制裁、及び、調達や制裁に対する不服申立ての段階に至ると、制裁及び不服申立ての手続きは、内容だけではなく形式においても、国と同一の仕組みの下で行われることになる。

政府出資株式会社が不良・不適格業者に対して独自に科することができる制裁は、契約参加資格取消措置のみであるが、この措置は、政府出資株式会社が、各社の非法定の内部法に基づいて、個別に課すものである。しかし、実際には、この非法定の内部法及びその運用は、国の機関と政府出資株式会社が自主的に設立した連絡協議会によるモデル案の提示や、相互通報の仕組みを通じて、内部法定立のレベルでもその運用のレベルでも統一され、しかも、連絡協議会の一会員が措置を講ずると他の会員も一斉に、(ただし個別に) 措置を講ずる仕組みがつけられている。

政府出資株式会社の内部法に定める不服申立手続きは、それを定めることを法令が政府出資株式会社及び国の機関に命じ、各会社は国の機関の制度を参照してこれを内部法として採用した。後続のADRは、国の機関だけでなく、政府出資株式会社による調達に係る不服も管轄することが法定されている。したがって、調達に関する不服申立ての段階に至ると、政府出資株式会社の調達であっても国の公共調達であっても、形式的にも、内容的にも、同一の法によって規律されることになる。

実効性確保(enforcement)と紛争解決の段階に至ると、政府出資株式会社の仕組みは、国の仕組みに吸収されているのである。

政府出資株式会社は、その創造のみが国の仕事であって、あとの事業活動は原則としては政府出資株式会社の意思に任されている。しかし、事業活動に支障が生じたとき、国は再び登場するのである³³⁾。

* 本稿は、JSPS 科研費 JP15K03109 の助成を受けたものである。

33) ライプニッツ「形而上学叙説」『ライプニッツ著作集8・前期哲学』（下村寅太郎他監修、西谷祐作他訳、工作社、1990年）163頁、同「ライプニッツとクラークとの往復書簡」『ライプニッツ著作集9・後期哲学』（下村寅太郎他監修、西谷祐作他訳、工作社、1989年）289-290頁。