

民間資金等活用事業推進委員会
総合部会検討会
議事録

日時：平成21年9月10日（木）

10：00～12：00

場所：中央合同庁舎第4号館12階1214特別会議室

山内部会長 それでは、まだお見えにならない方がいらっしゃいますけれども、お時間ですので、ただいまから「民間資金等活用事業推進委員会総合部会」を開催いたします。

本日は、お忙しい中を御出席を賜りましてありがとうございます。

まず初めに、事務局から、専門委員の選任についての御報告をお願いしたいと思います。よろしく申し上げます。

事務局 専門委員の改選が一部ございましたので、報告させていただきます。

専門委員で、かつ総合部会のメンバーでもいらっしゃいました伊藤源記専門委員が8月20日付けで辞任され、これに伴い、新たに日本興亜損害保険株式会社の伊藤信弥様が8月21日付けで専門委員に任命されております。また、本総合部会に所属することについては、PFI推進委員会の渡委員長より指名がございましたので報告申し上げます。新しいメンバーの名簿につきましては、お手元にお配りしているところでございます。

以上でございます。

山内部会長 ありがとうございます。なお、本日は伊藤信弥専門委員は御欠席ということになっております。

それで、本日もすけれども、20名のうち11名の委員に御出席を賜ることになっておりました、定足数の過半数を超えておりますので、総合部会が適法に成立しているということをお報告申し上げたいと思います。

それでは、議事に入りたいと思いますけれども、前回、前々回の総合部会におきまして、条項例の案とその論点について御議論いただきました。前回までに、設計変更とか不可抗力、損害賠償等について御議論いただいたわけですが、今日は残りました論点を全体に御議論いただくということで進めてまいりたいと思います。

資料につきまして、本日の議論に関係するところと、また、前回から幾つか追加があるようですので、まず、事務局から御説明をお願いした上で、各委員、実務担当者の方々から御意見を伺ってまいりたいと思います。

それでは、事務局から、御説明を簡潔に願いたいと思います。よろしく願いいたします。

事務局 それでは御説明をさせていただきます。

まず、お手元の資料の2をごらんいただければと存じます。

資料2の14ページをごらんいただきたいんですけども、枝番が非常にたくさん付いていまして、13-34というものの次が14ページになります。その14ページをごらんいただければと存じます。

PFI事業契約の条項例案に関する主要な論点といたしまして、14ページでは、今まで、設計変更手続でありますとか、更に、損害、あるいは増加費用、あるいは法令変更、任意解除といったような論点について御議論いただいたところでございます。残った問題点といたしまして、維持管理・運営でありますとか、あるいは14ページの10番にありますような経営状況の報告でありますとか、サービス対価の変更、更には、次の15ページ

にあります契約終了、解除、紛争解決、直接協定等々ございますけれども、今日は全般について御議論を賜ればということで、まずここで資料1にお戻りいただければと存じます。資料1は、PFI事業契約の条項例案でございます。

資料1を1枚めくっていただきますと目次がございます。目次につきまして、まず、この条項例案では、事業契約書案がまずあって、14条までのところは、まず、総則から始まりまして、近隣住民に対する説明など、事業全般に関する事項が掲げられております。それから、15条以下は、主に設計建設段階の事項が掲げられておりまして、これが30条までまいります。それから、31条以降、維持管理・運営段階の事項がございます、1ページめくっていただきますと、50条まで、サービス対価の変更なども、支払とか変更も含めまして、50条まで関連の規定が並んでいるという状況でございます。

それから、51条から59条までが、解除とか契約の終了の関係でございます。あと、60条、遅延損害金以降、その他全般的な事項ということでして、このような事項について、前回まで御議論いただいたところもありますし、あるいは宿題になった事項もございますし、更に、御議論いただいていない横断的な事項もございます。それらを含めまして追加資料を作らせていただきましたので、また資料、あちこちで恐縮ですが、資料2、13-8ページをごらんいただければと存じます。

まず、13-8ページにおきまして、「利益について」ということで、1枚の紙で簡単に整理してみたということでございます。

利益について、収入の形態としては、サービス対価の一部として管理者等より支払われるものと、受益者負担型、いわゆる独立採算型の事業として利用者から収入を得るパターンがございます。期間としては、建設段階、あるいは維持管理・運営段階もありますし、更に、既にコストが発生しているもの、未発生のもの、既に利益として実現済みのものと今後の実現を見込むもの、これがいわゆる逸失利益ということになるかと思えます。

施設整備と維持管理について、イメージでざっと図を作ってみますと、施設整備部分については、まず、工事の仕事がある程度進みますと、既に実施した施設整備に対応する部分というのがございます。それには当然利益相当分も含まれているわけですし、したがって、ある程度事業が進むということを前提にしますと、施設整備を実施していない部分の一定割合が逸失利益ということになるかと思えます。

それから、維持管理・運営費の関係でありますと、毎年、毎年、維持管理は行っていきますので、毎年支払うサービス対価の部分は、既に利益相当分も含めて終わっておりますから、まだ実施されていない部分が逸失利益ということで考えられていくということになるかと思えます。

それから、次、13-9ページでございます。13-9ページは、公共用地の取得に伴う営業補償の考え方について参考資料を付けさせていただいております。

これは、2ページめくって13-11ページをごらんいただければと思えます。13-11ページ、これは、土地収用法の規定でして、土地を収用する場合には、土地代とか工事費用

のほか、営業上の損失などの通常受ける損失は補償しなければならないということで規定が掲げられております。13 - 11 ページの下の政令では、営業の廃止に伴う損失の補償ということで、一番下の線を引いてある4号ですけれども、転業に通常必要とする期間中の従前の収益相当額について補償するという規定がございます。

戻っていただきますと、では、それが国土交通省の場合の運用基準でどうなっているかということでございますけれども、13 - 9 ページをごらんいただきますと、まず、損失補償基準におきましては、47 条の1項の4号、線を引いてある部分で、転業に通常必要とする期間中の従前の収益相当額で政令と同じ項目を掲げた上で、次の13 - 10 ページでございます。13 - 10 ページの運用方針におきましては、転業に通常必要とする期間中、従前の収益相当額につきまして、線の引いてある部分ですけれども、従来の営業収益又は営業所得の2年分の範囲内で適正に定めた額ということで、ただし、括弧内で被補償者が高齢であること等により円滑な転業が特に困難と認められる場合においては3年というような運用基準が設けられているという状況でございます。

続きまして、13 - 12 ページへまいります。13 - 12 ページ、「国・公共団体の違法行為について」ということでございます。国・公共団体が契約関係にある私人との間で違法な行為をした場合には、契約上の責任のほか、不法行為責任の追求が可能となると考えられまして、行政の場合には、国家賠償法に基づいて損害賠償を請求することもできるということで、民法の規定と国家賠償法第1条の国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員がその職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体がこれを賠償する責に任ずるという条文を挙げております。

不法行為責任の場合には、損害につきましては、積極的損害、消極的損害、逸失利益も含まれまして、消極的損害についても一般に広く認められているところでございます。民法の解説書には、損害には、次のところですが、積極的なそれと消極的なそれ（逸失利益、得べかりし利益の喪失ともいう）とあるが、賠償すべき損害は両者の全部に及ぶということで、例えば交通事故の場合には、平均的な就労可能機会、今ですと大体70歳より少し前ぐらいですけれども、幼児からそれぐらいの時期までの賠償は行われているという条項でございます。

続きまして、13 - 13 ページ、不可抗力についてということで、これも単なる整理ですけれども、不可抗力につきまして、広辞苑では、天災地変のように人力ではどうすることもできないこと、また、外部から生じた障害で通常必要と認められる注意や予防方法を尽くしてもなお防止し得ないものということが掲げられております。

不可抗力が法律中で用語として用いられている例は約30例ありまして、「天災その他の不可抗力」ということで用いられている例が多いわけですが、定義があるものはないという状況でございます。

関係が深いものとしては、建設業法におきましては、建設工事の請負契約の当事者は、契約の締結に際して、次に掲げる事項を書面に記載し、署名又は記名押印をして相互に交

付しなければならないという中で、その1号として、天災その他不可抗力による工期の変更又は損害の損失に関する定めということが規定されております。

これ、解説書によりますと、天災その他不可抗力は、台風、地震、豪雨等人力をもってしては防ぐことができない異常な災害、その他社会通念上可能な限りの防止措置を講じても抗することのできない事故等で注文者及び請負人の双方の責に帰すことができないものということで、PFI事業の多くの契約書に見られます、第三者の責に帰すべき損害は、若干これよりも広がっているようなところはございます。あと、民法、商法とか手形法等で、いろいろなところで不可抗力が使われておまして、13-13から13-14に挙げておりますけれども、それぞれのところで解釈が行われているような状況でございます。

次に、13-15ページ、天災等の基準について御説明させていただきます。これは国土交通省が発注する従来型の公共工事の例でございますが、13-15の下のところを見ていただきますと、まず、工事請負契約書で天災等とあって、設計図書で基準を定めたものにあつては、当該基準を超えるものに限るということがまずありまして、それから、四角の中で、不可抗力による損害、設計図書で決めた基準とはこれだということが各損害の性質に基づいて掲げられております。

例えば、降雨の場合には、24時間雨量が80ミリ以上というようなことになっておりますし、それから、(5)のところでは、地震、津波、豪雪に起因する場合周囲の状況により判断し、相当の範囲にわたって他の一般物件にも被害を及ぼしたと認められる場合というようなことが書かれているわけでございます。ただし、PFI事業の場合には、必ずしもこういう基準が引用されているわけではないというのが実態のようでございます。

それから、続きまして、2-4-8、13-16ページでございます。「事業者の帰責事由による契約解除の際の違約金等について」ということで御説明をさせていただきます。

まず、ここも前後して大変恐縮ですけれども、13-20ページをごらんいただければと思います。13-20ページ、まず、従来型の公共事業でございます。従来型の公共事業、47条で公共工事の約款で、甲、すなわち発注者は、乙、すなわち請負者が各号の一に該当するときは、契約を解除することができるという条文で、全体として、請負者の責に帰すべき事由による解除でございます。

この2項におきましては、前項の規定により契約が解除された場合においては、乙は請負代金額の10分の1に相当する額を違約金として甲の指定する期間内に支払わなければならないということとして、ここの解説によりますと、線を引いてあるところのちょっと上を見ていただきますと、この違約金の定めは、民法420条3項の規定を待つまでもなく、損害賠償額の予定であると。損害賠償額の予定とは、損害の有無、損害賠償額の算定が容易でないことから、債務不履行があれば、債務者の過失の有無、実損害の額を問わずに債務者に予定の賠償額を支払わせることである。したがって、仮に実損害が違約金の額より大きくても、発注者は違約金の額を請求することはできないということで、公共工事の場合の仕切りは、請負者が帰責の場合には、違約金で一律で終わり。発注者帰責の場合に

は実損害額ということで整理されているようでございます。

下に民法 420 条を付けておりますけれども、1 項では、当事者は、債務不履行について損害賠償の額を予定することができる。この場合において、裁判所は、その額を増減することができない。

3 項で、違約金は、賠償額の予定と推定するというので、推定のために別に規定を設ければ、それによるということになるわけでございます。

そこで、契約のガイドラインをごらんいただければと思います。13 - 18 ページでございます。

13 - 18 ページ、契約に関するガイドライン、違約金の支払額ということで、施設の完工前、完工後ということでざっと説明がありまして、4 番の 13 - 18 の下の方ですけれども、違約金と損害賠償額との関係でございます。違約金と損害賠償額との関係について規定される。違約金が損害賠償額の予定ではない旨が契約上明確にされない場合、違約金は損害賠償額の予定であると推定され、裁判所は違約金以上の金額を管理者等が被った損害額として認定することはない。したがって、この場合における法的効果は、管理者等が被った実損害額が違約金の額を超えたことを挙証しても裁判所が超過額を損害として認定することはないが、逆に損害の発生及びその額を証明せずに予定外賠償額を請求することはできるので、管理者等は損害賠償請求の困難を排除することができることである。また、場合によっては多額になり得る賠償を限定することは、選定事業者のリスク計算を容易にし、これが選定事業者の事業に要する費用に影響を与え、ひいては契約価格にも影響を与える可能性がある点に留意が必要である。ここまでが公共工事の約款と同じ考え方でございます。

次に、「もっとも」が付いておりまして、もっとも、違約金を損害賠償額の予定としない旨を P F I 事業契約書上に明確にした上で、管理者等が被った実損害額が違約金の額を超える場合、管理者等は別途超過額について選定事業者に追徴することができる旨の規定を置くことができるということでございます。

このガイドラインを受けて、いろいろな契約が実態として決まっております。13 - 16 ページに戻っていただければと存じます。

13 - 16 ページで、施設引渡し前、引渡し後とございますけれども、まず、施設引渡し前では、違約金の超過額についての損害賠償金を定めていない。すなわち、違約金の額が損害賠償額の予定となるものが 2 事例ございます。ただし、違約金の額を施設整備費の 10% 相当額と定めた上で、更に管理者等の実損害額が違約金の額を超える場合には、その超過額を損害賠償できる旨を定めている契約書例が、ここに掲げてあるとおりでして、この例の方が多様な状況でございます。

供用開始後の解除につきましては、実は違約金の額は、サービス対価の残額の一定割合であったり、あるいは にありますように、サービス対価の総額の一定割合であったり、 にありますように、サービス対価の 1 年分の一定割合であったり、あるいはその他、次

のページにありますように、いろいろなケースがございます。ただ、維持管理段階につきましては、違約金超過額について損害賠償請求は定めていない。違約金の額は損害賠償の予定となるものは1件で、あとは超過額について損害賠償請求権を規定しているという条項でございます。

具体的に1つだけごらんいただきますと、東京国際空港の例でございますけれども、84条の1号、2号で10%相当額ということを決めた上で、3項ですけれども、第1項の場合において、事業者は解除に起因して国が被った損害額が違約金の額を上回るときは、その差額を国の請求に基づき支払わなければならないということを規定しているわけでございます。

これらの状況を受けて、今御審議賜っている条項例案でどう整理しているかというところですが、これが13-21ページでございます。

13-21ページにおきましては、管理者等の解除権、選定事業者帰責の場合について整理しておりまして、その解除の場合には10分の に相当する額の違約金を支払わなければならないということで、2項がこれだけある場合には、原則は違約金のみで、実損害額が多くても少なくとも、違約金のみという整理でございます。

ただし、13-22の次のページの注4を付けておりまして、注4、次の規定を第3項として設けることも考えられるということで、選定事業者は、第1項に基づく解除により管理者等が受けた損害額が前項の違約金の額を上回るときは、その差額を管理者等の請求に基づき支払わなければならないということで、この条項を契約条項に、注を盛り込めば、違約金プラス損害賠償となるということでございます。とりあえずこれはガイドラインに沿って記述をさせていただいているところでございます。

それから、続きまして、13-23ページ、「第三者に及ぼした損害について」御説明させていただきます。

こちらではまず条項例案でどうなっているかというところで、関連する規定を並べておりますけれども、まず、条項例案におきましては、近隣住民に対する説明、環境対策ということで、14条を掲げておりまして、選定事業者は、その責任及び費用負担において、近隣住民に対してPFI施設に係る工事に関する説明を行わなければならないということで、ただ、注で事業の実施自体に関する近隣住民に対する説明は管理者等に責任があるということで、ここについては注では不十分ではないかという御指摘を既にいただいているところでございます。

で、第三者に及ぼした損害が問題として、工事の施工について、第三者に損害を及ぼしたとき、25条の(A)では、選定事業者がその損害を賠償しなければならないとし、括弧の中で、工事の施工に伴い通常避けることができない騒音、振動、地盤沈下、地下水の断絶等の理由により第三者に損害を及ぼしたときを含むということで、通常避けることができない騒音等による損害は、選定事業者負担という整理でございます。

一方、(B)につきましては次の13-24ページでございます。25条の(B)につつま

しては、工事の施工について第三者に損害を及ぼしたときは、選定事業者がその損害を賠償しなければならないということで、2項で、前項の規定にかかわらず、工事の施工に伴い通常避けることができない騒音、振動、地盤沈下、地下水の断絶等の理由により第三者に損害を及ぼしたときは、管理者等がその損害を負担しなければならないということで、これは管理者負担ということでございます。

A、B、いずれの考え方が選定事業にふさわしいかを検討し、適切に規定するということで、維持管理についても同じような格好にさせていただいております。

契約ガイドラインがこの部分がどうなっているかということですが、これは13-25ページをごらんいただければと存じます。

13-25ページ、4番のところですが、まず、通常避けることができない事由による損害について、線が引いてある2つ目のポツですが、建設工事に伴い通常避けることができない騒音、振動、地盤沈下、地下水の断絶等の事由により第三者に損害を与えた場合については、その損害賠償責任が選定事業者にあるとする考え方と、管理者等にあるとする考え方がある。PFI事業契約の締結にあたり、当事者間でいずれの考え方が当該選定事業にふさわしいかを検討し、PFI事業契約において適切に規定することが望ましいということで、次の線のところ、他の民間事業者が実施しても回避することが見込めない事由である場合、選定事業者はそのリスクをすべて負担させることにつき合理的な理由が見いだせないという考え方もある。これは管理者負担ということでございます。

次に、1行飛ばして、「しかしながら」のところがありまして、管理者等が損害賠償を負担するとした場合、選定事業者は消極的に善管注意義務を果たすにとどまり、損害防止のために積極的によりすぐれた技術を用いるという経済的動機付けを失う可能性があるという側面にも留意が要する。これは選定事業者負担ということでございます。

それから、線を引いてある4行ほどは公共工事の約款の引用がありまして、13-25ページの一番下ですが、「一方」というところがありますが、PFI事業においては性能発注方式をとり、かつ、管理者等にとっては契約の相手方である選定事業者が発注者の立場になって、請負人である建設企業の間で施設の工事請負契約等が締結されるため、選定事業者が負担することも考えられる。これは選定事業者負担ということでございます。

ただし、PFI事業を選定事業者に一括してゆだねるものは、管理者等であることを理由に、またはVE提案等の仕様発注に近い方式を採用する場合等において、管理者等が負担することも考えられるということで、管理者負担でして、ここで見ていただいたように、ガイドラインでは両論併記ということでございます。

13-28ページ、公共工事の約款をごらんいただきますと、公共工事の約款では、ここにありますように、大原則は請負者負担であるがということで、次の線のところで、通常避けることができず、受忍の範囲を超えるものについてまで請負者の負担とすることは、ひいては、請負者側が保険等のあるものには保険等をかけ、保険等のないものについては自ら損害の負担部分を契約額の中で予め留保しておく必要が出てくるなど、入札額にはね

返って発注者に負担が転嫁してくるということで、原則として発注者負担ということでございます。

ただ、次ページごらんいただきますと、13 - 29 ページでございます。6 から 9 まで、土木の共通仕様書のところを引いておりますけれども、従来型公共工事の場合には、例えば 8 項で、交渉に先立って監督職員に事前報告をするでありますとか、あるいは 9 項のところ、状況を随時監督職員に報告し、指示があればそれに従うというふうに、個別に報告、指導を受ける関係に公共と民間との関係があるということでございます。

実際の契約例におきましては、管理者負担となっているものが 2 で 13 - 29 の下にありますように、それから、選定事業者負担となっているものが 4 つほど掲げておりまして、13 - 30 ページでございます。明確な規定がないものも幾つかありまして、ただ、明確な規定がない場合には選定事業者負担とだけ書いてありますが、恐らく選定事業者負担になるのではないかと考えられます。ここは以上でございます。

それから、「管理者等と選定事業者の協議が整わない場合の措置について」、13 - 31 ページについて御説明させていただきます。

まず、条項例案でどういう規定にしているかということですが、例えば維持管理・運営期間中に不可抗力があつてどうするかということで、4 項におきまして、管理者等は、選定事業者から第 1 項の通知を受けたときは、速やかに選定事業者と事業の契約又は損害の負担に関する協議を行わなければならない。当該協議において不可抗力事由発生の日から 日を経過しても協議が整わないときは、管理者等は不可抗力の対応方法を選定事業者に通知し、選定事業者はこれに従うものとするという規定がありまして、ただ、これで終わりではありませんで、62 条では 37 条の 4 項を引いて協議は関係者協議会により行うということを定めた上で、この 5 項では、この契約の各条項において管理者等と選定事業者が協議して定めるものにつき協議が整わなかった場合に管理者等が定めたものに選定事業者が不服があるときその他関係者協議会の協議が整わなかったときは、別に定めるところにより選任される調停人の調停により紛争の解決を図るという、とりあえずの規定にしているわけでございます。

次の 13 - 32 ページをごらんいただきますと、契約に関するガイドラインでして、不可抗力又は法令変更につきましては、このラインをしてある部分ですが、一定の協議期間以内に、かかる協議について合意が成立しない場合、管理者等は不可抗力又は法令変更に対応する対応方法を選定事業者に対して通知し、選定事業者がこれに従い選定事業を継続させるものとするという記述がありまして、あと、13 - 33 ページをごらんいただきますと、不可抗力による損害等の分担でして、線の引いてあるところですが、管理者等が選定事業を継続することを判断し、かつ、一定の期間以内において当該不可抗力による損害又は増加費用の負担等対応方法について上述の当事者間協議が合意に達しない場合、予め定められた損害等の負担割合等対応方法によることを管理者等が選定事業者へ通知し、選定事業者はこれに従う旨規定されるということで、こういうふうなガイドラインの規定

を受けまして、条項例案、とりあえずの規定にさせていただいているところでございます。

なお、従来型の公共工事でどうなっているかということで、関連規定を見ていきますと、例えば工期の変更方法で、工期の変更は、甲乙協議ですが、協議開始の日から 日以内に協議が整わない場合には、甲が定め、乙に通知するというところでございます。

この部分の解説がどうなっているかということですが、甲乙協議、このページの下ですけれども、平成7年の改正以前には、工期の変更は、単に「甲乙協議して定める」との規定があるのみで、どのようにして協議するのかは不明確である。協議が整わない場合には暫定的な工期の変更決定も何もないまま紛争処理手続（調停、あっせん等）に移行せざるを得ない等の問題点があった。このため、本条第1項は、工期の変更について、発注者と請負者が協議して定めるが、一定期間、協議を続けても合意に至らない場合には、発注者が工期の変更決定を行い、請負者に通知することとしているということでございます。

要は、工事を事業を継続するための暫定措置という位置付けのようでございます。ただ、事業を継続するための暫定措置がどこまでの範囲で必要か。あるいは、損害の負担もそうかというような点、そういう点は御議論になろうかと思われまじし、ただ、資料の説明は、とりあえず以上とさせていただきます。よろしく願いいたします。

山内部会長 どうもありがとうございました。かなり多岐にわたるところが出てきましたけれども、どこから議論するかということはあるわけですが、それでは、今日は全体をということですので、どなたさまでも結構でございますので、御意見がありましたら、御発言願いたいと思います。よろしく願いします。

A出席者 では、前回の続きという形になってしまうんですが、前回、B委員の方から御質問がありました点についてお答えしたいと思います。

御質問の内容は、事業者帰責で事業を解除する場合の処理なんですが、そこで、再計算の利息ですね。事業費、施設整備等はお支払いするわけですが、再計算の利息の算定に係るスプレッド、その扱いがどのようになっているのか、考え方はいかがかということでしたので、まずお答えします。

まず、契約解除時のスプレッドの扱いについては、御質問の中にありましたように、その帰責がどこにあるか、そのありかによって使い分けているところです。

まず1つが、発注者帰責で解除する場合ですけれども、その場合は、スプレッドはすべて発注者がお支払いするということになります。反対に、御質問にありましたが、事業者帰責で解除する場合、この場合のスプレッドについてはお支払いをしない、そういう規定にしています。

まず、考え方としては、発注者帰責の場合、これは事業者側には責任等はないので、これは当然すべてお支払いするということにしています。一方、事業者帰責の場合、この場合は、まず、契約解除、あるいはそれに伴う事業の停止というのは最悪の状態ですので、それは避けたい。そういった考え方から、幅広くリスクを分担していただきたいということで、発注者だけではなくて、事業者あるいは金融機関それぞれに幅広くリスク

を分担していただくことで事業インセンティブを確保すると、そういった考え方でこのような仕組みをとっているところです。概略はこういった内容になっています。

山内部会長 ありがとうございます。これはB委員からの御質問ですが、よろしいですか。

B 専門委員 お考えは分かりますけれども、我々、民間の選定事業者の立場から言うと、いろいろな支障が出てまいります。ただ、ここで議論をして結論を出すという場ではありませんので、お時間をいただいて、民間の立場ではこういうふうに考えます、あるいは、こういう要望がありますという形で、次回以降で整理させていただければと思います。

山内部会長 ありがとうございます。では、そのような形でよろしく願います。どうぞ。

C 委員 今のスプレッドということですが、具体的な内容の定義といたしますか、スプレッドといたしますと、範囲的に面倒な範囲を言うのかと。つまり、契約上明確に分かっている場合と、市場、例えばレートをどのように想定するか、この辺のところは具体的にどういうことを想定して発注者側は負担するか、あるいは民間が負担するかということなのですが。

A 出席者 スプレッドにつきましては、事業者側の提案によるものです。こちら側から指定するものではありません。

B 専門委員 前回質問した者として、そここのところの趣旨を御説明します。今年の下半期に入札が行われる8号館という合同庁舎の事業契約案、入札条件書が正式に出ております。その中に、基準金利とスプレッドという考えがあって、基準金利はこれを使いますと指定されております。それから、スプレッドは、今お答えがあったように、事業者がスプレッドとして提案する一定のパーセンテージというふうになっていまして、それを将来、選定された後なのですが、事業者帰責で契約を解除するときには、分割払などには、サービス購入料の支払いスキームは変えないんだけど、その計算の中で上乗せ金利、スプレッド部分だけは除いて再計算して、事業期間にわたってサービス対価を減額することがあると書いてあるものですから、そこについて質問いたしました。ですから、スプレッドはそこの中で定義されていまして、民間事業者が基準金利に上乗せするすべてのものということですが。

C 委員 ということは、融資とか資金の調達に関するスプレッド。

B 専門委員 そうです。

C 委員 それは要するに、その二者からしますと、第三者である金融機関から調達する金額についてのみですね。

A 出席者 スプレッドは、事業者スプレッドと金融機関のスプレッド、それを合わせたもので提案されています。

B 専門委員 その辺は、各事業者の考え方によって違って来るんじゃないかなと思いますけれども。

C委員 企業としてはおっしゃるとおりだと思いますが、単純に考えますと、事業に必要な資金全体と、その中で第三者から融資で調達する部分と、性格的に2つに分かれますよね。計算上、今おっしゃっている対象となるスプレッドというのは、明確に第三者という、例えば融資契約等で決まる、あるいは決まる予定だった金額について、基準金利との差額という理解でよろしいんですか。

B専門委員 実際にやっている立場から言いますと、例えば施設整備費が100億円で、これを20年間にわたって割賦で払いますというときに、この100億円についてSPCが金融機関から融資契約によって調達をします。その調達の金利の設定というのは、通常その事業で定められている割賦の支払い方式に準拠して、同じに定めます。例えば、10年のスワップレート+スプレッドということであれば、通常SPCは金融機関からも10年のスワップレート+上乗せ金利で提案してくださいということで、SPCはその見積もり金融機関からとります。更に、そこに今度はSPCのいろんな事務経費だとかが乗っかりますから、それも加えた上で、金融機関からいただいているスプレッドの提示に更に若干のものを載せて、それを今度はSPCから発注者の方に提示するというのが一番オーソドックスなやり方だと思います。例えば、ベース金利が2%で、SPCが金融機関から提示されたスプレッドが例えば1.5%だとすると、その1.5%のまま提案するケースもなくはないんですが、通常は1.5%を例えば1.6%にして、事業者の経費分もそこに乗せて提示するという格好になります。ですから、初めの問題に戻りますと、スプレッドが払われないということは、1.6%がまるまる払われませんから、その中の内訳としては、民間事業者の経費部分もさることながら、かなりの部分は金融機関からの第三者調達の金利が払われないということになります。

C委員 今の質問、これは金額の要するに、バランス×金利、そのうちの差額がスプレッドだと。その対象となる金額をお聞きしているのだから、これはキャッチフレーズベースで見た場合と、契約の支払いのベース、つまり、実際に資金負担として発生する金額と、契約上の想定上の金額、年度ごとの。これは食い違いますよね。

山内部会長 そうです。

C委員 必ずしも同じことではないんですが、損益ベースと発生ベースですね。発生ベースと現金主義との食い違いみたいなものがありますので、そうすると、金額が掛け算をやりますから、変わってくるわけですね。これについてお尋ねしていたわけですね。金利差については、今確認しますが、基準金利と、現実に市場で調達する金利のパーセンテージですね。その差額プラスアルファの事業者側で言っている、更にスプレッドのプラスアルファですね。これですね。そうすると、これは乗数と。被乗数について言えば、どの部分で規定するんですかという質問が一つ残っているんです。つまり、1年間で見ますと、1年の最初の1月1日から計算するのと、12月31日に最終資金決済があって、そこから初めて金利が発生しますよという場合だと大分違うわけですね。だから、被乗数はどういう規定をされているんですかということを質問した。実際にスプレッド損害賠償という場合、

幾らという損害賠償額になるわけですね。それはパーセンテージの問題じゃなくて、幾らですということになるわけですね。

事務局 済みません。まさに具体の契約に基づいて、それぞれ今の問題、生じておりますが、関係の方と整理しまして、実際にこう決まっています、こうなっているのを次回きちんと御説明できるように整理したいと思います。申しわけございません。

山内部会長 ありがとうございます。

D出席者 今回の国交省さんのスタンスというのは、違約金の10分の1は取る。更にスプレッド分もお支払いしない形で、違約金類似のものとして取るという整理になっているわけでしょうか。

A出席者 施設引渡し後の違約金につきましては、維持管理・運営費用の残額の10分の1が課せられています。それと、今のスプレッドについては同時に行われるものです。

山内部会長 よろしいですか。ちょっとこの問題、また整理をして具体的な例を挙げて、後から報告をしていただきたいと思います。

そのほかの点、いかがでしょうか。

E専門委員 今、資料で補足していただきました。前回議論したものについての補足もあったかと思いますが、解除のときに、例えば住民投票で政策が変わったから解除したときに、賠償額はどうかとか、あるいは賠償額といったもの、そういう話をいたしました。例えば13-10にありますように、損失補償といっても得べかりし利益が一切ないということではなく、例えばこれも2年あるいは3年は転業に必要な、これは土地収用という、損失補償の一番典型的なケースにおいての話ですが、それでも実際には考えているわけですね。ですから、そこでいわゆる損失補償か、損害賠償かということによって逸失利益が完璧にゼロか全部かという話ではないということが現実にあると思いますので、その書き方は難しいのですけれども、ただ、ある程度は得べかりし利益についても対象にできると書いておいてあげないと、例えば自治体が実際に解除して、補償、あるいは賠償をするときに、得べかりし利益について補償する取っかかりがないと、住民訴訟がきたときに負けてしまう、なぜ出したのかということになります。そういう意味では、解除がどういう事由かにもよりますし、あるいは事業のものにもよりますし、何年ぐらいで変更になったかということにもよるので、書きにくいのですけれども、少なくとも自治体が補償金・賠償金を出す場合に取っかかりになるような抽象的な記述でも置いておいた方がよいだろうと思います。

それから、もう一点は、13-24のところ、前回は、言わなかったのかもしれませんが、第三者に及ぼした損害のところの条項例の36条になっておりますが、内部的にはこれでよいと思うので、契約であればこういう書き方でよろしいのかなと思うのですが、13-26のところ、国賠法2条のところ、公の営造物の賠償責任の直接に第三者から請求がきたときに、誰が矢面に立って賠償するかということになると、国賠2条そのままいきますと、国・公共団体の方になりますので、2条の2項の方で当然責任のあるのが

選定事業者であればそちらに求償できるということになっております。ですから、これは契約なので、こういう書き方でよろしいと思うのですが、損害を賠償しなければならないというのを、第三者に損害を賠償するというふうに読むとすると、若干国賠法2条との関係が問題になるかもしれないし、今、民間委託について、国賠法1条の方で最高裁判決が出たりして、なかなか方向が読めないところでもあります。これはあくまで、要するに、内部的に契約ですから、選定事業者が自分で賠償というか、少なくとも負担しなければならないということを書いておくということは大事で必要だと思いますが、書き方を若干注意した方がよろしいと思いました。

山内部会長 ありがとうございます。

そのほかにいかがでしょう。どうぞ。

F出席者 今E先生もおっしゃったとおり、住民訴訟とか制度変更とか、自治体の首長が変わったときの解除の際に逸失利益を払えないというのは確かに問題だと思います。実際には、最初の方でやめたときと後でやめたとき、どれぐらいの正当な損失補償の期間に差があるかということです。正当な補償、土地収用法の場合にはせいぜい3年から4年ぐらいしかないですね。これは、全然契約関係にない人に対して、ただ公共の方が正当な根拠を持って収用する場合の考え方ですが、PFI事業の場合には、長期契約関係にあり、それぞれお互いコミットしていて、民間事業者も一定程度のリソースを長期にわたってコミットしています。そのときに、公共側も理由はありますが、制度変更なり住民投票で解除の場合に、契約関係にない場合の単なる損失補償と同様に考えるだけでよいのかという論点が1つあると思います。

それからもう一つは、正確には今度は損害賠償の問題、債務不履行で公共側が事業者から解除されたという場合には損害賠償の規定になっているのですが、その場合には、損失補償的な考えでいくのか、それとも逸失利益も含めて損害論即ち相当因果関係がどれぐらいあるかという話で考えるかです。公共側に債務不履行責任がある場合には、個人的には逸失利益の範囲が大きくなって仕方がないと考えています。収用法の場合、つまり全く契約関係にない場合と、契約関係にあって制度変更で解除してしまう場合を完全に平行に考えるべきではないと思っています。

E専門委員 今の点で、私もそう思いまして、今、例に挙げたのは、例えば損失補償の典型例である収用だって、現に3年とかあり得るんですよという話の例として挙げたので、今回のものに比べると、またこれは単純に本当に土地収用の損失補償ですから、考え方は、恐らく契約ですから、基づくものがありますので、逸失利益、更にもっとという話になると思います。今、損失補償と損害賠償とって、はっきりゼロかすべてではないですよという例として申し上げということです。

G委員 契約関係にあるケースと、土地収用みたいに、ないケースで、どっちがどういうふうにあれなんですか。逸失利益の点で。

F出席者 これはいろいろ考え方があると思います。土地収用法の場合には全く契約関

係にないものなので、正当な補償を法律で規定しましょうという考え方なのです。契約関係にある場合には事業者も長期の15年とか、リソースをかけてきましたよという一方で、契約の中でもし制度変更等々一定の要件を入れて、公共側が解除することがあり得るということであれば、それはある程度予見せざるを得ないという事業者サイドの事情もあると思います。

G委員 そうすると、一概に今のところ結論できない。

F出席者 ただ実際をみると、損失補償の場合、転業で2～3年あってやれば、ほかのところへ行けるという問題と、PFI契約において、当該事業に対していろんなものをアレンジして取組み長期にわたってコミットして契約関係も結んできたことに対して、途中で解除という場合に、通常の2～3年のみの補償というのは厳しく、今後のPFI事業の発展に影響を与えかねないと思います。

山内部会長 どうぞDさん。

D出席者 私も同じ意見を言おうとしたんですけども、収用のような場合には、例えばラーメン屋さんをやっていて、そこをどいてくださいということになって、100メートル離れたところでまたラーメン屋さんを2年間かければできるでしょうと、こういう発想じゃないかと思うんですけども、PFIの場合は、その自治体さんから、やっぱりやめたいんですけどもと言われてやめさせられて、2年後にその自治体さんで同じ入札でまた勝てるか、これは全然違う話になりますので、そういう意味では、収用法が2年だから2年という一つのかっちりした期間というものを決めるのは難しいのかなと。

あとは、契約の中で作るというのは可能だと思ひまして、私が過去にやった案件なんかでは、残存期間、プロフィットは10%というふうに予めエイヤツで決めちゃって、それは払います。公共帰責で解除した場合には、残存期間のプロフィットは10%として、それを現在価値に算定し直して、割り引いて、それを払いますと、そういうふうに最初に契約書で決めておけば、事業者ももしこれで公共側で解除された場合には、これだけの損害しか、逸失利益しかもらえないんだなと。その前提で事業を組み立てますから、そういう意味では予見可能な範囲が非常に広がっていくんじゃないかと思うんですね。

ただ、本当に10%利益として見ていいのかと。事業が全然うまくいっていないのに、やめちゃった方が得じゃないかという場合も出てきますから、その辺は現実的に、最初に出した提案書のモデルの利益の率と、実際の利益の率、その辺を勘案して決めなければいけないので、なかなかこれを1つの契約書に全部予想して書くというのは結構難しいのかなと思います。

H専門委員 別に違ったことを言うわけじゃありませんが、私は、リソースを民間がコミットして長期継続契約をするということは、事業の枠組みを企画し、これを実現しているわけですから、事業価値を創出していると思います。いわゆる逸失利益をよこせという考えではなくて、新たな事業価値を創出しているはずなので、その市場価値は帰責理由が公的主体にある場合には、払うべきだと思いますね。それは、もうかっていなければ市場価

値にならないわけです。ひょっとしたらないかもしれない。それもありですね。ですけれども、何年分の逸失利益をよこせというよりは、それなりのコミットメントをして事業価値を創出している以上、それに対する応分の対価がもし行政の帰責事由によって契約解除されるならば、払われるべきだということが基本的な考え方であるべきです。余り数字の話はせずに、できれば概念的に、何らかの価値を創出しているんだということに対する対価というものはあってしかるべきという記述が必要じゃないでしょうか。そういった意味では皆さんと違ったことを言っているわけじゃないわけですが、言葉の言い回しで、概念的に把握し、理解した方が関係者の理解を得やすいのではないかと思うわけです。これは、いわゆる公共工事と違うわけですね。公共工事の場合には、極めて短期間の業務で明確に目的や利益も決まっており、単純な手離れのよい業務ですが、これと15年あるいは20年継続的に事業を興し、継続するというのはやっぱり違ってきます。それなりの事業価値はあるんだということを何らかの形で明記していけば、お互いの理解が得られるような書きぶりになるのではないかと思いますね。

山内部会長 皆さんおっしゃっている方向性は一致しているんだけど、どう書くかという大きな問題です。

C委員 ちょっとよろしいですか。今までのお話で、若干私として奇異なのかなと思いますのは、先ほど御指摘があった、例えば残存期間まるまる10年だとしまして、10年で10%。10%の意味は別にしまして、一定パーセンテージの利益を想定するという発想というのは、非常に書面的な発想なんだろうと僕は思うんですね。なぜかといいますと、1つは、前にも何遍も申し上げた、利益とは何かといった場合に、費用との裏腹なんですね。だから、1年目の部分と10年目の部分というのは、実は内容的な性格が違うんですよ。だから、そこで一律に決めちゃうということが、私の目から見ると決して合理的じゃないなということなんですね。

その議論は置いておきまして、次に、これは一般的に考えまして、公共側が予め残存期間について一律に一定で決めておくか、あるいは協議とするとともにあいまいで問題になると思いますが、そういうような契約の原案をそもそも考えるかなと。民間側としてはそういうふうに決めてもらった方がありがたいだろうと思うんですが、公共側とすればなかなか言い訳しにくい内容なんだろうと思いますので、では、そういうふうにもともと入札のときに提案が出なかったら、議論しても出ないわけですね。だから、今、検討している契約の理想的なものとしてそういうものを入れるかどうかという問題がありますけれども、もし入っていなかったら、恐らく公共側は嫌うのではないかなと思いますけれども、そのところをどうやって実際問題として解決するかですね。民間側によけいな負担になっても困りますし、一方では、民間側がよけいな利益を得られると言われても困るわけですね。そのところを合理的にどうやって契約上決めていくかということなんだろうと思いますが、そうすると、今までおっしゃっていたやり方というのは、それで済まないんじゃないかなと思います。

E 専門委員 政策変更リスクをどちらが負うかという話で、究極的には、これを、契約にどう書くべきかを議論するから非常に難しくなっているんですが、逆に契約に書いてしまえば、それによるという話でよろしいかと思うのです。実を言いますと、政策変更リスクは、これまでは、「国はない」と言おうと思ったのですが、国も今政権が変わって、まさにありうるので、言いにくくなりましたが、少なくとも、自治体でPFI契約するときに、事業によって、政策変更リスクがどのくらいありそうな事業であって、しかも、その自治体がどういう自治体であるかというところで実は本当はリスク判断ができるはずなんです。ですから、こういう条項例のところで書く書き方というのは、ある程度は抽象的にならざるを得ないのではないのでしょうか。はっきりしない結論になりますが、事業というのは、自治体、相手によって違うのです。リスクをどちらがどう負うかという話なので。

ただ、先ほどG先生の言われた話で、私としては、それは当然普通の土地収用と比べると、こちらの方が契約に基づくので、手厚い補償・賠償を契約で書いておくことはできると思いますが、それが私自身の考えです。

それから、先ほどの住民訴訟の話は、支払ったときに自治体が後で何故払ったのだと言われることを防止するという観点からも、書いておいてあげた方がいいだろう、そういう趣旨でお話ししています。

山内部会長 大体この点について、方向性では一致している。どう書くかというさっきのところですね。その辺は御検討いただいて、また案を持ってきていただければと思います。

これでもいいですけれども、ほかの点についていかがですか。どうぞ。

I 出席者 今のお話にも通じますが、先ほど冒頭にAさんから御説明あった、事業者責任による契約解除の場合の清算の仕方というのが、確かに民間側から見ると不合理だと思うところがありますが、それは置いておきまして、ある意味ひとつ、非常に発展したかなと。今まで“清算”の部分というのは、非常に不透明、明確じゃなかったですね。それが特に「利ざや」という言葉が出たということは、(利ざやということは、そこに利益が入っているということですね。)今までの契約では、利益も払いますということは、たしかなかったと思いますが、これが明確に打ち出されました。具体的にどう払われるかというのはまだあるかと思えますし、各論になると難しいところがあると思えますけれども、これは1つの進歩かなと。ですから、まさに今、先生方が議論されている、どう契約に落とし込むかというところで、各論を話すところじゃないと思いますが、民間側としては、得べかりし利益という形がどういう形で落とされるかというのは非常に興味を持っているところです。前回の会議では、余り得べかりし利益のところまではと・・・むしろ費用とするものがすべてきちっと払われる仕組みがまだできていないんじゃないかなと・・・。そこが不明確だなという思いがありまして、ちょっと言いましたが、一つ進歩している面もあると・・・。ちょっと余談ですけども、意見を言わせていただきました。

山内部会長 どうもありがとうございました。

そのほかに。どうぞ、Cさん。

C委員 今のところで今後の案を考えるときの一つのポイントで、繰り返させていただきます。先ほど私がごちゃごちゃ言っているなと思っておられるかもしれませんが、総額で言う場合と、費用で言う場合と、単純に考えると、売上 - 売上原価と考えますと、では、調達する資金のコストは何かと。総額に対して発生するわけではないんですね。費用を支払って、キャッシュフローに対して何ぼの金利が生ずるか。そこで差が出るんです。それをそうして御質問して申し上げているので、そこで単純に何年間、契約額あるいは借入額、どちらか、これは議論ですが、何%というような規定というのは、はっきり言えば、前近代的といいますか、過去の問題が発生するような形での規定なんですね。そういうふうを書くよりは、内容的に、発生する費用は持ってやるんだ。そうすると、じゃ、費用は何だということになりますから、そこも具体的に書かなくても、契約上はそういうふうに契約上はそういう書き方をしておいた方が、誤りかもしれませんが、内容的には実はよりはっきりするということなんだろうと思いますので、そういう考え方で御検討いただければと思います。

山内部会長 ありがとうございます。

そのほかいかがでしょう。どうぞ。

A出席者 逸失利益についてのさまざまな議論をしていただいているところなんですけれども、前回もこの会議でありましたけれども、逸失利益についてはさまざまな判例があるということで、なかなかそういった確定していない状況については、なかなか契約書の中で書きづらいというのがあります。そこで、国民の税金を使わせていただいているという立場からいきますと、現在、逸失利益については明確に書いていない。そういうふうにはせざるを得ないという状況です。

D出席者 資料の13-8に図を作っていたのがありますが、13-8のイメージ図というところで、施設整備費相当分という絵がありまして、これはまだ途中で事業が、建物の建築が終わってしまった場合のケースだと思うんですが、既の実施した施設整備に対応する部分というのに利益相当分というのが入っている絵になっているんですけれども、これは建築が途中で終わってしまった場合は、ここの既の実施した施設整備費に対応する部分として、利益相当分も入ったものをサービス対価として払うという理解だと思うんですが、事業契約によくある言葉として、出来高を計算して、それを残存期間で払いますという表現がよく出てくるんですけれども、出来高というのは、利益相当分まで入った形で出来高を考えているんでしょうか。そのところを整理したいと思うんですが。

H専門委員 私はいろんなケースがあると思います。例えば、イメージ的に、先生と同じようなことを考えたのは、運営段階における維持管理相当分というのは、サービスの対価とサービスの提供が1対1の関係なんです。でも、建設期間はそうじゃないこともある。そうじゃないこともあるというのは、工事というのはSカーブで実現されていきますけれども、キャッシュフローと利益は、出来高で実現することもあれば、最後に利益が出

るのもあるということで、必ずしも出来高と連動していないケースもあるわけです。それは、請負工事というのは、一定期間内で、一定の目的、一定の利益を最後に実現できればいいわけです。ということでは、必ずしも1対1で対応していないんですよ。現実にはその方が多いと思います。これはあくまでもイメージの絵で、実際は建設中の請負工事と完工後のサービス提供の時点ではちょっと違うんですね。

〔委員〕 実は、今の御質問でも、問題の根底にありますのは、要するに、発生ベースでどうであるのかということと、キャッシュベースでどうである、この食い違いと考えていいんですね。必ずしも厳密にそうとも言えないんですが、出来高を期間計算して、2年でやるところを1年ごとに出来高と。で、2分の1という場合は、2分の1で、じゃ、それは払いますよという支払いにつながればキャッシュベースだけの話。現実には、工事というのは、そうやってぴったりとキャッシュフローと合うわけじゃない。

更にそれに加えて、工事者側にしてみますと、実際に工事資材と労働力を投入した。そうすると、発生ベースでは債務を負っているわけです。ところが、実際、支払いは、手形で払うなり、ツケで払うなり、あるいは給料も若干ずれますから、そういう意味ではキャッシュフローがまたずれてくるわけです。そういうところもありますので、そこを細かく事前を書くというのはなかなか難しいかもしれませんが、少なくとも概念的には規定しておいてやらないと、公共側が損した、得した、あるいは事業者側が得した、損したということが出てきてしまうわけですね。そうすると、公共側にしてみますと、住民訴訟で何でそんなのを払ったんだと言われるような事態が、当初想定しないまま出てきてしまうだろうと思うんです。だから、契約を書く場合に、よく分からないことを、実際はほとんど分からないんだと思うんですね。想定したことが実際にそうなるとは限りませんから。だけれども、要素ごとにどちらを負担するかということだけは触れてやらないといけませんので、起きたタイミングとか事態によって違いますので、都度都度、請求は選定事業者側が請求するんだから、その契約上盛ってある要素をちゃんと規定して、私はこういうことで請求しますよと言えるような根拠として掲示しておくということなんだと思うんですね。契約上、文言で一挙的に決着するような、3年で5%とかということの方がむしろリスク、危険が多い契約なんだろうと思います。

山内部会長 どうぞ。

〔B 専門委員〕 今お話しされている 13 - 8 の施設整備費相当分の図がございますけれども、この図はちょっと誤解を招きやすい図だと思います。というのは、御承知のように、施設整備型というか、PFI全般に共通しているのは、施設が完成して、引き渡して初めて公共からお金が出ますから、施設の建設途中で公共が負担して、それが民間の事業者を支払われるということにはなっていないんですね。ということは、こういう局面があり得るとすると、施設の整備途中で何らかで工事が中断した、あるいは中止されてしまったということなので、そうすると、その時点での清算の問題になります。それが公共の都合、公共の理由によって、もう完成しないでくれ、ここでやめてくれといった場合には、当然

そこまでの支出、それに関する経費、利益というのは清算していただけるんじゃないのかなと思います。そうすると、その場合にはこの図が当てはまるかもしれない。ただし、中断したりした理由が事業者側にあれば、その中途半端な構築物をどうするのかということなので、出来高を払うというよりは、例えば使える部分をどう査定して、清算金としていただけるのか、あるいはもう一切支払いがなしなのか、それともペナルティとの兼ね合いでどう整理するのか、多分そういうことになると思いますので。

山内部会長 多分、書かれた方は、中断とかをイメージ書かれた。このまま出ていくと、なかなか誤解があるということですね。

ほかにいかがでしょう。どうぞ。

B 専門委員 全部を見ていませんので、気が付いた点だけで申し訳ないんですが、2点あります。まず、13-31、維持管理・運営期間中の不可抗力で、先ほど御説明があった第4項のところには当該協議において協議が整わない場合には、管理者がその対応方法を通知して、これに従うものとするという規定があります。それから、62条のところ、それに対して不服があるときには調停の道があるということなんですが、これをあわせて読むとどういうふうになるのかなということなんですが、そうすると、まず、37条で指示があった場合に、そのとおりやりながら、ということは、やらなければならない義務を負いながら、ただし、恐らくお金の清算の問題になると思いますけれども、その部分について調停でいろいろ主張していく、そういうことかなと思います。

ただ、もともと不可抗力によって維持管理・運営に支障があるケースなので、恐らく考えられるものとしては、そういう形でまるまる当初予定した維持管理・運営がやりたくてもできない。ただし、全部中断してしまうと、今度は、施設について、例えば機能が保全されないとか、劣化が進んでしまうとか、そういう不都合があったときに、じゃ、その対応方法をと、多分そういうことなので、この37条4項に規定している部分については、多分応急措置的、あるいは緊急避難的に、最低ここまでは、そこにいる民間事業者が継続してこの範囲でやってくださいよという、多分そういうことを想定されているんだろうと思います。そうであれば、もう少しそういう趣旨が分かるような、あるいは丁寧な規定、それから、じゃ、その部分について支払いはどうなるのかというのをこれだけでは分からないので、すべてが指示の内容だとなると、何でもありみたいな話になってしまいますので、その趣旨と、その場合には、こういう限定的な適用なり、あるいはこの目的に合致した範囲での適用をするんだというような規定にさせていただくと、分かりやすいと思います。

H 専門委員 今の話、実はこれはプロシージャルシークエンスが余りうまく定義されていないわけです。例えば、なぜ係争事由という項目を別途立てないんでしょう。例えば、37条からずっと見て62条になると、これはやっぱりこことつながっているんだと初めて分かるわけですよ。余り書き方としてよくないですね。最初から見ていて、ああ、なるほど、これはシークエンスで後ろにつながっているんだと分かって初めて全体が理解できるような構図になっていますから、ちょっと分かりにくい構造になっている。

それと、もう一つ、書きぶりも、対応方法というのは分かりにくいですよ。本当にここで必要なのは、恐らく書いた人の意図は、サービスは継続しましょうね。最低サービスは継続しましょう。そのための必要な費用。これは何とかやりながら、アーギュースべきところはアーギュースしましょうねというのが正しい書きぶりなのであって、一方的に俺が決める、おまえら従えというニュアンスが出ているから、ちょっと誤解を招きやすいというところがあるので、その辺は書きぶりの問題だと思いますし、シークエンスとか係争事由というのを別項目にして明確に位置づけた方が、実は理解しやすい。誤解がないような形で書きぶりを考えて、もう少し分かりやすい契約書案になるのではないかと思いますけれども。

B 専門委員 それから、もう一点が、13 - 17、あるいはここだけには限らないんですが、事業者の責任において契約を解除する場合の違約金で、いろんな規定がございます。先ほど御説明されたように、例えば、維持管理費の残額の一定パーセントだとか、あるいは維持管理の何年分の金額であるとかということなんですが、私ども民間の要望としては、維持管理の残額というふうに定められてしまうと、実は非常に大きい金額になり得ます。じゃ、これが妥当性がどうなのかという議論だと思うんですが、もちろん違約金が異常に軽ければ、違約金の意味を持たない。ただし、重過ぎると、民間事業としてはリスクの方が大きくなって、そもそも参加しづらいということがあります。PFIは御承知のように、30年の期間のものもあれば、10年以内、7年とか、最近では6年とかというのがあります。そうすると、残額というと、期間の長いPFIだと、短いものの3倍も4倍もなってしまう。

それから、実際には契約を解除された後に、じゃ、指定管理になるのか分かりませんが、その運営についてどうするかということをお役所が更に検討されて、別の形でやるんだらうなと。そうすると、30年間全部の期間についての違約金を考慮すること、つまり、30年の残額についてのベースでその算定をする必然性とか、あるいは合理性とかというのがあのかなという気がします。一番妥当だなと思っていますのは、維持管理は年間の金額で算定していますので、例えばその一定期間相当分とか、そういう発想で決めていただくと、非常に分かりやすいと思います。

山内部会長 じゃ、どうぞ。

F 出席者 意見というわけではないのですが、今の御指摘で、まず不可抗力のところは37条の4項ですが、62条に民間事業者の方はずっと従わなければいけないかということ、契約書によりますが、この契約条項例の例で言うと54条というのがあって、37条4項の協議が整わないときには、54条1項は管理者側が契約の解除権があると規定してあります。また3項のところでは、不可抗力又は法令変更もそうですが、中止期間 月を超えた場合において選定事業者は解除することができるかとあります。だから、これは作り付けによって、協議が整わない場合には、多くは管理者側に解除権をまず与えているのですが、ケースによっては双方に解除権を与えているのもあるので、解除ということでこの契約が

らエグジットするというのも一定の範囲ではできるとように作られていることもあります。

それが1点目で、2点目は違約金の考え方です。確かに残存期間、事業者が契約の途中で事業者帰責の場合の契約解除の違約金ですが、引渡し後解除の場合には、いろんなパターンがあります。最初の頃は、施設整備費の残存価格の15%というふうに規定した例もあります。その後、今、B委員から御指摘のあった維持管理の総額の残存期間の何%というのでもあって、最近は供用開始後は、維持管理費の1年分の何%というのが多いですね。もともとPFI契約を最初作るときに公共サイドで懸念したのは、PFIといって長期にやっても民間側は長期はやってくれないのではないかと。箱物を作って引渡しして、はい、終わりになってしまうのではないかとということです。そこで違約金は早期にやめると大きくしようとなりました。つまり残存期間が長ければ長いほど絶対額は大きいようにしよう。ということになると、残存期間の総額の10%という絶対額が大きいわけですよ。もしくは、施設整備費の元本部分でも15%という、払い始めたばかりですから、絶対額は大きいわけです。だから、そういう時間の流れに対して、早期の事業者サイドのエグジットに対するインセンティブではなくて、ディスインセンティブももたせたいという経緯があったわけです。最近では事業者サイドで一方的に勝手にやめちゃうという例は、そうそうないとの理解で、実務的には違約金条項のところは落ち着いてきたのかもしれない。

H 専門委員 でも、逸失利益もその逆で、ようやく利益を実現できる段階になった時点で、契約の早期時点で公共側が契約を解除したならば、当然たくさん払うべきだというふうにデザインされていなければ、バランスがとれていないと思うんですよ。

F 出席者 そこは逸失利益の問題で、それについては残存期間に亘り払うべきかどうかということがあります。公共側の事情による解除というのは何かというのを、契約上に根拠がある一定の要件、制度変更とか、ある程度公共側にも根拠があるものと、単なる公共側の債務不履行というのがあります。債務不履行の場合には、通常の損害論だと、原則消極損害も含むというのが言えるのですが、一定のやむを得ない事由による公共の中途解約権というのだと、そこまでいけるかなというところがあるとは思いますが。逸失利益のところは、実務的にはすごく難しいので、契約にどこまで書けるかなというのが正直な感想です。

J 委員 F先生の説明に補足をさせていただきます。私の理解では、契約保証金というのは、契約の途中解除で発生するのは恐らく再入札のコストだけで、これをカバーすればいい。この点はAさんに伺った方がいいのかもわかりませんが、仕様発注であれば、社会政策的な配慮をしたとしても、従来の契約金額の10%という金額で十分だったのだらうと思います。PFIが始まったときに、性能発注だとしても、常識的に考えて施設整備費の10%もあれば再入札のコストくらい賄えるだろう、従来通りのままでいくのが一番通りがいいので、まあこれでいいかなということで、最初はこれを通したんです。そして、これがほぼ資本金の額と連動していると考えていた。こんな立て付けです。ところが、先程B委員が

仰ったように、性能発注ですので、例えば建設途中の建物が途中で残ってしまったときに、仕様発注の場合と同じように考えることができるのかどうかという問題があります。発注者としてはこの完成していない建物をどうするのかということが議論になり、建物収去を求めようということ土地明け渡しまで全部民間事業者のコストだとすると、10%の違約金で十分なのかどうかという議論は、当初からあった話なのです。維持管理のところも、施設整備と同じ方が目映りがいいから10%ということにしました。従来通りの単年度の委託のときに、地方自治体の契約規則には通常この規定はありません。というのは、もうちょっと我慢すれば、次年度の入札でほかの事業者を選定すればいいので、年度途中で契約を解除するような手間をかけるほどのことではない。従って、再入札のコストをカバーするための契約保証金ということまでは余り考えない。この点も苦慮したところの一つなのですが、実務上簡単に結論がでるものでもないで、本当のところ、もういいか、やっちゃんえ、と決めていたのが10%なのです。維持管理運営期間開始後の契約解除にともない必要となる再入札のコストを、単年度のサービス対価の10%で補うことは、常識的には無理です。一方でそのことがありますので、それを超える損害がある場合には、官がそれを立証した上で請求としてバランスをとっているのです。10%というのは、こうした要素を勘案しながら、実務上のバランス感覚に基づき決めてきたものなので、確たる根拠がある訳ではありません。従って、当面このままで置いておいても構わないと思うのですが、もし確りとした議論をするのであれば、もう少し詰めて、違約金、契約保証金で何をカバーし、そこでカバーされない損害についてはどのようにするのかということ議論した方がいいのかもしれない。

Hさんがおっしゃった逸失利益について分からないというのは、Aさんがおっしゃったように、多様な事例が考えられる中で、簡単に解決がつくものではないものだから、当面、紛争が生じた場合は裁判で争って頂き、そこでの判決に基づいて慣行を作っていくということにして、ここでは詳細な議論を省略しているのです。それは、損失補償のケースも基本的には同じとお考え下さい。

長期契約を破ることについて、日本は特別の法制度を有していないわけですが、例えば過去において、中近東の諸国においては、長期継続契約保護の例として代理店保護法があり、大体5年ぐらいの逸失利益を保護するというような規定があったと記憶しております。また、国内でも代理店契約の破棄の場合の損害賠償の判例が出ております。ですから、事業契約の途中解約の際の損害賠償について、参考になるような例はないわけではなく、常に頭にあったのですが、事業契約でそこまで決めても、事案ごとに事実関係も異なるので、画一的な規定を決めたとしても、裁判で勝ちきれぬかどうかよく分からないという懸念もありました。そうしたことがあって、その部分の規定をすべて落としてしまったというのが、当初事業契約を作ったときの経緯です。

山内部会長 前半おっしゃったこと、ここまで議論したわけだから、いっちゃんおうというのではなくて、少し具体的に問題を整理していただいて、どういうふう書き込めるか

ということで検討していただくのが。

そのほかいかがですか。どうぞ。

A出席者 済みません。今の続きなんですけれども、再入札のコストがどれだけかというのは、定かなものは私、分かりませんけれども、公共工事の契約約款を見ますと、違約金というのは損害額だと言っていますので、やはりそれは再入札のコストに相当するものと考えられていると思います。それと、このように10%と定めているのが高いのか安いのか、いろいろ議論があろうかと思いますが、やはりあくまでPFIというのは一括して事業者任せるといったものですので、先ほどF先生からもありましたように、途中で打ち切られる。特に運営が難しいとか、あるいは余り利益が少ないといった点で、建設で打ち切るといったことが意図的ではないにせよ行われるようになりますと、PFI事業そのものが意味が薄れてしまうというのが1つ。

それと、やはり違約金とかを課せば、国としては金銭的な国損にはならないのかもしれないですけれども、もし中断ということが起きますと、迷惑するのは利用者であり国民であるということで、そういったことはあってはならないということで、いろいろな方法で事業が継続するようなことを考えていかなければいけないと思います。

それから、この10%、あるいは先ほどのスプレッドに限ったことではないんですが、能力があって、なおかつ実施していく事業者の参加の意欲を高めたい。逆に、先ほどのおっしゃってありました、渡して終わりみたいな事業者にはきてほしくない。そういったことで、緩和するのも必要なところは緩和しなければいけないと思うんですが、また、緩和する場合には、その内容をよく確認して考えていかないと、そういった意欲の高いものに来ていただくといったことを是非損なわないような、そういったことの配慮が必要かと思っています。

山内部会長 両側から議論が出て、難しいんですけれども、具体的には個別契約で決めることなので、両方の意見を反映するような形の記述ということなんですけれども。どうぞ。

B専門委員 今の一連のお話とちょっと関連すると思うんですけれども、違約金というペナルティですよね。ペナルティばかりを厚くすると、じゃ、事業が円滑に進むかということ、そうでもなくて、モチベーションというか、インセンティブというか、そちらの方もにらんでいただかないと、という気はします。先ほどF先生の御説明があって、我々、日ごろ民間事業者は多分そういうことでこういう規定を置いておられるんだろうなと想像してはいたしましたが、初めて明確に理由を聞きましたので、悪玉の代表のようなゼネコンでございませぬけれども。

また、インセンティブの与え方といっても非常に難しいんですが、1つは、きちっとした費用(事業費)を見込んでいただければ、民間事業者というのは当然リピテーションリスクもありますから、軽々にやめたりとかいうことはありません。ですから、そういう意味では、入札も予定価があって、それが債務負担行為で裏付けられて、一括の金額なんで

すね。入札のときに我々はなかなか算定根拠だとか内訳だとかというのは分かりません。ただし、例えば取らんがためというふうに考えると、特に後に支出するような運営とか維持管理のところを何とか削って、それで例えばゼネコン的な発想であれば、工事のところで利益を上げるというような考え方もなくはないと思います。ですから、そういうことを少しでも回避して、運営のところにしっかりしたお金を入れて、運営段階でも経費、利益が出るという仕組みを構築できれば、逆にペナルティばかり厚くしなくともうまく回るんじゃないのかと思います。それには、運営段階で官側が考えておられるスペックあるいはクオリティに対して、例えばどのぐらいのお金を見ているんだというような手掛かりがあると、我々としては非常に見積もりであるとか入札価格の提示についてはやりやすくなるし、後でお金が足りないということにはならないのかなと思っております。

山内部会長 ありがとうございます。

そのほかにいかがでしょうか。どうぞ。

C委員 確認したいんですが、Aさんのおっしゃられた説明の中に、ペナルティ、本当に費用とか計算上のもの以外に、要するに、不法あるいは不当な行為をやめさせる効果のある部分をペナルティとして提示しておきたいという部分があるんだということだと思えますね。つまり、費用というのは、例えば再入札の費用だとか、実際に起こり得る部分であるございますよね。そうすると、これは単純に金額だけの問題だけじゃなくて、こういう事態のときに私は何度も申し上げるんですが、期待値の問題なんですね。B専門委員がおっしゃるように、民間側にそんなに悪い人だけじゃないです。まあそうだろうと思う。そういう場合には発生確率は極めて低いわけです。だから、極端な話、100%のペナルティであっても、民間側からしてみれば、反故で絶対問題を起こしませんよと思えば、期待値としてはほぼゼロなんですね。それを一律に、何%がいいかというように決めるとするのはなかなか難しいだろうと思うんですが、逆に金額だけをとって、つまり、被乗数のところだけをとって、その議論をやっても決着がつかないわけですね。圧力として意味のある金額が乗っかっていないと困りますし、それは実は受ける側、民間側の業者にとって、自分にとって期待値といっても、発生確率をどれぐらいで見るとして全然意味合いが違うわけですね。だから、その意味ではその部分も必要なんだろう。だけど、費用の部分については、多少業者によって違う、自治体によって違うかもしれませんが、必ず起こるであろうということなんだろうと。つまり、そういう2つの部分から成り立っているというふうに御説明を聞いていて考えたんですが、そういう考え方でよろしいですね。つまり、十把一絡げに発生するであろう費用の問題と、モラル的にモラルハザードを防ぐという意味合いのペナルティと、そういう2つの部分があるんだと。両方欲しいんだということでおっしゃっているのかなと思うんですが、そういう考え方でよろしいですか。

A出席者 別に民間事業者がすべて悪いと思っているわけではございませんで、まず、先ほどのスプレッドのことになるかと思うんですが、それは、まず、スプレッドを支払わないということによるものに話が着目されているかと思うんですが、維持管理費用

に施設引渡し後に事業を解除すると。そういった場合には、先ほどから申し上げていますが、維持管理費用の残額の 10 分の 1 ということになります。それは、一部の維持管理業務に対して課せられるペナルティです。一方、スプレッドの方はもう少し幅広くて、コンソーシアム全体にかかるものだと思いますし、また、金融のスプレッドを含めることによって、金融の企業、そういったもの全体に幅広くリスクを分担するという意味合いがあります。したがって、ただ単に金額の多寡ということ以外に、リスクの分担を広げているという意味合いを持っています。

それから、期待値ということですが、期待値に関しましては、私どもの方でこの企業には期待するとか、期待できないとか、そういうことはできませんので、それは一律にということになります。

Ｃ委員 期待値というのは、別に、あなたの発生確率は何ほど先に決めるのではなくて、さまざまな人たちがいるから、最低限このぐらい平均的に見ると、負担になるとも思わないと、事業の完遂は難しいかなということで申し上げているので、そういう意味合いです。

Ａ出席者 なかなか期待値を数量化するというのが難しいかと思います。

山内部会長 そのほかいかがでしょう。

Ｋ専門委員 さっきＪ先生が言っていた資本金額との関係というのが実務的にはあるということなんでしょうかね。だから、余りそこを大きくしてくると、エクイティを入れる方も結構大変ですからね。

Ｊ委員 Ｋさんのご指摘の通り、その点は難しいと承知しております。以前にも申し上げているように、性能発注のときに、施設整備費の 10% の違約金で十分かどうかという問題があります。先程とは反対の方から議論してしまいますか、どうでしょうか、時間も無いのと言ったのはそのところなのです。デッドエクイティというのは、素人の私が申し上げるのも何ですけれども、事業によってことになってくる。安定性の高いサービス購入型であれば、エクイティは 10% で十分だということもできます。これは世界的に見ても何の不思議もない、ごくごく普通の話だろうと思います。そもそもデッドとエクイティの割合については、マーケットが決めるものであって、それに対して変な影響を与えるのは避けるべきだとは思っているのです。ただ、現状で 10 分の 1 で施設整備費が非常に大きいとした場合に、それをそのまま資本とするのはどうかなということは、Ｋさんおっしゃったとおりに、どうしたものかなと思っております。

山内部会長 そのほかいかがですか。

Ｃ委員 ちょっとよろしいですか。別に答えがなかなか出るようなことではないことは百も承知なんです、考え方をどういうふうに基本に置くかということなんです、なぜエクイティがあるかということは、将来の不確定、つまりリスクですね。最終的には発生確率と、ダメージの大きさの総和がどのくらいであるかということから、言ってみれば、はどの辺で設定するかということなんです、で、100%エクイティというのは負担が大

きいですから、どの辺で折り合えるかということになると。

また、ちょっと今までに議論が出たんですが、余り関係ないように思われるかもしれませんが、実は保険とも関係しておりますね。保険の方は全くリスクで計算するわけですね。民間の保険業者はまさにそこで計算するわけですね。そうすると、不可抗力のような事象が発生する。保険でカバーする場合のリスクと、これは最終的に金額を想定するわけですね。その辺で、じゃ、民間事業者はどうやって考えるべきか。もし管理者側が発生するであろう損害だけじゃなくて、まさにモラルハザードを防ぐぐらいの意味でペナルティを大きくしたら、それも確実にゼロじゃありませんから、民間がその自分の発生確率を考えてコストに乗っけるべきなんだろうと思うんですね。それは事業者によって違うわけです。どういうつもりか。

そうすると、市場価格というのは、まさに一般競争入札。最終的に決まるとすれば、安全を管理者側がよけい重きを置いて取ろうとすれば、民間は単純に論理的に言えば、その分、リスクを残すと。乗っけて、それを入札価格に応札するときに乗っけていくと。本来そこで調節される。結果として管理者と民間側で一致するという価格で決まる。そこで不当に低ければ、民間側がわざわざ自分でリスクをよけい負担するというだけの話でありまして、これを官側に責任を求めるわけにもいかない。一方、官側は、余り安全サイドに民間側の負担を大きくすれば、その分、起きるかどうかわからないことについてのコストを負担するんだという考え方で、当初の入札の金額なり、あるいは契約の構造なりを考えるんだということを引きちと踏まえた上で、この契約というのはすべてのケースを想定しているわけではありませぬので、その中で施設整備費のウエートと、維持管理費のウエートの比率がどうであるか、そういうことで当然変わってくるわけですから、想定したときに、大体これが妥当な線かなということでの契約条文になっているんだということを言ってやればいいんだろうと思います。

山内部会長　そういう意味では、今回我々がしているのは、いわゆる箱物で、維持管理の部分も小さいので、それについてはそういう見方で持っていくことではありませんね。ありがとうございました。

そのほかにいかがですか。

それでは、ちょっと時間はあれですけども、今日いただきました御意見については、またまとめさせていただいて、それから、前々回、前回で3回議論いたしましたので、一通り御議論いただいたということになるかと思えます。各委員、それから、実務担当の方から、これまでいろいろいただいた御意見をもとに、一たん事務局で条項例案、これは修正作業を行っていただきたいと思えます。次回以降の総合部会では、修正案について2回ほど議論をいただいて、その上で総合部会としての討論の取りまとめをしたいと思えます。ですから、あと2回議論があるということをごさいます。

そこで、今後の日程についてなんですけれども、非常に皆さん御多忙ですし、人数も多いということもあって、なかなか難しいんですけども、調整をさせていただきたいと思

います。

まず、次回なんですけれども、本日欠席の方も含めまして、事前にスケジュールを事務局に確認していただいております。それによりますと、一番皆さんお集まりいただけるのは9月29日の火曜日13時半、この時間が比較のお出になりやすい方が多いんですけれども、いかがでしょうか。これでよろしゅうございますでしょうか。

それでは、次回につきましては、29日の13時30分からということにさせていただきます。

それから、次々回ですけれども、次々回については、10月15日の16時からというのが皆さんの御都合の中で一番集まりやすいということですが、これでよろしゅうございますか。

それでは、あと2回で総合部会として取りまとめたいと考えておりますけれども、あるいは議論の状況によって、もう一回程度総合部会を開催する必要があるということも可能性としてはそういうことが出てくるかも分かりません。予備日という形でもう一回分だけ日程の確保をお願いしたいと思うんですけれども、それを10月29日の16時からということをお願いしたいと思います。これはあくまでも予備日ですので、議論の進捗によったらこの会議をやらないということでもありますけれども、よろしゅうございますか。

それでは、確定いたしました日程につきまして、追って事務局からすべての委員に連絡をお願いしたいと思います。

それから、先ほどの9月29日という原案で御了承いただきましたけれども、この総合部会につきましては、この場所がとれないということで、内閣府本府の第5特別会議室ということになるそうですので、後ほど事務局からすべての委員に連絡させますけれども、本庁舎の場所について不案内の方もいらっしゃると思います。今から簡単に事務局から地図か何か配るの。

事務局 済みません。1点だけおわびをさせていただきますと、本日、総合部会で御議論をいただいたんですが、残念ながら定足数不足でということになりまして、本日、総合部会検討会ということにさせていただきます。申しわけございませんでした。

山内部会長 では、そういうことで、冒頭に私は11名の参加ということで申し上げたんですけれども、御欠席が1名出ましたので、検討会という形で、今回は是非とも総合部会として議論したいと思いますので、よろしく申し上げます。

では、地図を配っていただいて。

ということで、議事の方は以上で終了ですが、何か。

事務局 それでは、今、お手元に地図をお配りしましたけれども、簡単に御説明申し上げますと、今いる建物は合同4号庁舎でございますが、こことは違う建物で、内閣府の本府庁舎というところに次回会場を設定させていただいております。本府庁舎ですけれども、地図の方に矢印を書かせていただいておりますが、国会議事堂駅から非常に至近であると。

議事堂駅から来ていただけると分かりやすいかと存じます。あと、国会議事堂駅でございますけれども、銀座線、南北線の溜池山王駅とつながっている同じ駅でございますので、溜池山王の駅の方から来られましても国会議事堂駅の出口から出ることができますので、溜池山王あるいは国会議事堂の方から来ていただければと存じます。

以上でございます。

山内部会長 ありがとうございました。次回は本府の方ですので、場所をお間違えにならないようによろしくお願いいたします。

それでは、今日の議事については以上でございますので、閉会とさせていただきます。本日は熱心な御議論をいただきまして、どうもありがとうございました。