

「ドイツの保障行政理論とわが国への示唆」議事録

1. 問題意識・主張

民営化の進展によりこれまで行政が担ってきた公的サービスの実施が民間企業に委ねられるようになってきて、国家の役割が終わったように思われるが、決してそうではない。民営化が進む中でも国家は公共の利益を確保する役割を完全に放棄してはいけない。民営化とは、市場全体に占める公的な部分が多いことで財政負担が増大し経済全体も硬化化するので、その割合を減らしていく過程である。そのためには、立法は法律を制定し、行政は、公共の利益を保障するために市場社会を規整ないし制御し続けなければならない。

※ W. ホフマン-リームの三分類

- ① 遂行責任（行政自らが直営で行う役割）
- ② 保障責任（民間に委託した後、任務が適切に行われているかチェックする役割）
- ③ 捕捉責任（市場への委託が失敗に終わったとき、受け皿として、代わりに行政が行う役割）

2. 保障行政の法理論

公共インフラの整備は、膨大な初期投資が必要となることから、これまで公企業（NTT、国鉄、水道局等）が中心となって行ってきた。つまり、採算がとれなくても、公益上必要な事業であるために公的部門が直営で任務を遂行するという考えに立脚していたのである。その結果、経営の非効率性や財政の悪化が問題となり、事業を民営化する必要が生じた。

ただし、今までのように行政が直営で行ってきたときとは異なり、民間資本を導入する以上は、異なる行動原理を活用する必要がある。というのも、行政は採算を度外視しても公益を保持するという行動原理で動くのに対して、民間企業は収益を最大化するという行動原理で動くからである。したがって、元・公企業であっても、最初から民間企業として生成してきた事業者に対して監視・監督を及ぼすのと同様のやり方で、公共の利益を守らなければならない。

行政は、計画を策定することで市場の枠構造を設定し、市場社会の事業者たる私人に対し、基本的には事業者の自己規整に委ねながらも、枠構造をはみ出さないように、様々な規整・制御を行う。また、市場競争の自律性を尊重するため、ソフトな制御の手法（補助金や軽減税制、情報などを用いて、緩やかに、あるべき方向へともっていく手法）が用いられる。

- ① 直接規制／義務履行確保……市場外部、直接的制御（談合等、市場構造をはみ出すような違反があった場合に、直接の制裁を及ぼす）
- ② 誘導行政……市場外部、間接的制御（直接には補助金の交付、課徴金の賦課）
- ③ 媒介行政……市場外部、間接的制御（直接には情報提供、行政指導）
- ④ 調達行政……市場内部、間接的制御（直接には公共事業の発注）
- ⑤ 公企業……市場内部からの制御

○ 国家-社会の関係変化

20 世紀中葉は、公企業を中心とした市場経済が形成され、民間事業者に対しては「護送船団」とも称される厳格な規制が及ぼされていたが、それ以降は、「規整された自己規整」へと変化。

3. 私化に対する法的な制御

1) 公企業の民営化の局面

従来、上下水道、電気・ガス、公共交通の供給など、公共の利益に関する財・サービスの提供は、公企業によって担われてきた（給付行政）。これは、公共インフラの設置、維持、管理には莫大な費用がかかり、全土にあまねく供給する上では不採算部門が必然的に生じるため、民間企業が実施したのでは十分な供給が確保されないからである。つまり、公企業が民営化された後にも、契約締結の強制、料金の認可制といった業法規制を及ぼすことで、「市場の失敗」を阻止する必要がある。

2) 手続私化の局面

従来、権力的な事務や申請に対する許否処分、不利益処分、規格の定立などを行政が独占していたのは、これらを民間委託したのでは一般市民の基本権が害されるおそれがあるからである。これまで行政が行ってきた事務を民間に委託する際には、法律や契約を通じてきめ細やかな縛りをかけることで、民間事業者の活動をコントロールすることが必要となる。刑務所をセコムに委託するなど（山口県美祢市の社会復帰促進センター）、権力的な事務も民間委託されることがあるが、実際には、コストの観点から、ほとんど行われることはない。

4. 鍵概念としての「責任配分」

○従来の二面関係における距離、民主的コントロール

- ・法律の留保（侵害留保からの拡大）、比例原則（資源の適正配分）

→行政と民間との間に癒着が生じ、不正を把握していながら見逃すような危険を防ぐ必要がある。

○公私協働と距離、民主的コントロール

- ・【国家】と【任務の担い手（たる私人）】による責任（権限・機能）の分担。

・【国家】が【任務の担い手】をコントロールする必要があるところ、1から10まで監視を及ぼすのは、監視する側にとってもされる側にとっても負担が大きい。相互の信頼関係を構築した上で、相手を信頼して任せるといふ、監督関係の適度な「間引き」が必要になる。

- ・【国家・任務の担い手】と【任務の受け手（たる私人）】との関係は従来通り。

- ・ただし、【任務の担い手】と【任務の受け手】は両者とも私人なので、癒着が生じやすい。

行政と民間との間において、1から10まで監視するのは、監視する側にとっても監視される側にとっても大変なので、望ましくない。

○信頼の文化の醸成（W. ホフマン・リーム）

- ・信頼は、システム不確実性の縮減要因である。つまり、アクター相互間に信用が形成されていれば、無駄な費用をかけずに実効的にシステムを運用することができる。

- ・ルール自身は、信頼という概念を積極的に用いるべきと述べている。

5. 保障責任の具体化

省略

6. その後の研究の方向性

- 1) 住宅市場を舞台にした保障行政の各論的研究

戦後：公営住宅、住宅公団、住宅金融公庫の三本柱

↓

住宅ストックの充足とともに、量から質への住宅政策の転換

- ・国・自治体が自ら住宅を直接供給する体制から、民間の住宅市場を上手に制御して国民の住生活が満たされるシステムへ
- ・現在の 700 万戸の空き家は市場制御がうまくいっていないため。
- ・遂行責任……公営住宅、UR都市機構、地方住宅供給公社による公的賃貸住宅の整備。住宅不足を解消するため行政が率先して整備を行ったが、現在、URは直接供給は行っていない。
- ・保障責任……基本は民間住宅市場に任せる。宅建業法に基づく監督、賃貸住宅管理業者の登録、住まいの情報提供、住宅金融支援機構による住宅ローンの支援、各種の補助金交付、苦情処理、行政ADRの紛争解決。
- ・捕捉責任（住宅セーフティネット）……公営住宅（災害時）、居住支援協議会、住宅扶助、サービス付き高齢者住宅

2) 民間委託の実践例・協働契約の研究

- ・市場化テスト法、PFI法、指定管理者など、民間委託の鍵は協働契約。
- ・全体のスキームは法律・条例で、細部に渡る決まりごとは契約で定めるという役割分担。

A) 契約締結時

1. 事務遂行のマニュアルの提示
2. 守秘義務等の遵守に関する事項

B) 委託事務の遂行時

3. 定期調査・報告、抜打ち調査・報告、サンプル調査、プロジェクト完了時の報告。
4. 意見交換条項（エスカレーション）……事務の途中で民間事業者側に不明な点が生じてしまった場合、いかにして行政側に問い合わせるか。同様に、行政側が途中で民間事業者側に修正を求める場合の手順も定めておく。
5. 義務の履行を図る条項
行政契約なので、公害防止協定などと同様に、裁判所に強制履行を求めることが可能。

6. 損害賠償の取り決め

リスクの回避を最も容易に行うことのできる側がリスクを引き受けるべき。

C) 解約時・契約満了時

7. 解約条項

行政契約であるので、軽微な違反で即解約することは難しい（比例原則）。

8. 違約金条項

過大な違約金を設定することは難しい（比例原則）。

9. 委託終了後のノウハウ引継ぎ

終了後に事務を引継ぐべき業者がないときはどうするのか？期間の延長、行政による一時引き受け。

以上

作成者：大阪市立大学大学院 都市経営研究科修士課程 1 年
M18AB504 大西 誠