



第3回『三二講座 1回目』

(平成17年2月15日実施)

「指定管理者制度」

～公共施設における指定管理者制度

をいかに活用すべきか～

「指定管理者制度への移行の趣旨について」



池田市総合政策部長
小岩 正貴氏

1. はじめに

皆さん、こんにちは。池田市総合政策部長の小岩です。私も池田市の総合政策部長という形で地方自治の最前線の仕事の一端を担わせていただいているわけですが、制度を設計する立場とそれを運用していく立場の両方を経験しているものですから、制度設計の際の議論と実態とのズレ、注目されるポイントの違いもある程度認識したうえで、できる限り分かりやすくお話しさせていただければと思いますので、よろしくをお願いします。

基本的にレジュメに沿ってお話ししますが、本日お集まりの方の大多数が法制もしくは企画担当ということで、実際に施設を運用・管理されている立場ではなく、むしろ一歩引いた形で役所全体の動きを見ながらマネジメントしていく立場の方だと理解しております。そこで、実際に施設をどう運用していくのかという具体的な例ではなく、できるだけ純粋な法律論、制度論をお話しさせていただいて、その中で参考になるポイントが幾つか見付かればというぐらいの気持ちでお聞きいただければと思います。

私もこの制度の制定に携わったわけですが、制定する際に当事者が思っていた以上のインパクトが出ているというのが実態だと思います。インパクトが大きいのがゆえに何となく不安をか

きたてられている部分もあるのではないかとと思うのですが、一方でインパクトが出る部分が若干ずれているようにも思いますので、「本来制度としてはこうなのです」「法律論としてはこうなのです」ということをご理解いただければと思います。

「指定管理者制度の導入の趣旨について」という題目が書いてありますが、指定管理者制度の導入という言い方自体、慎重に使わなければいけない言葉だと思っているのです。というのは、「導入」というと、全く新しい制度がいきなりやってきて、それをもとに公の施設の在り方が一気に変容を遂げるという趣旨に取られがちですが、これまでの管理委託制度に修正がかかって指定管理者制度に転換されたと理解していただくのが正しいかと思います。ですから、今日のお話も、その指定管理者制度の前身になった管理委託制度、もしくはそもそも公の施設というものについてまずはひもといて、その上で指定管理者制度をご理解いただきたいと思います。

2. 「公の施設」をめぐる変遷

① 「公の施設」とは

指定管理者制度を理解していただくためには、地方自治法上の公の施設という概念と、なぜこ

のような規定が書かれたのかという部分を理解していただくことが不可欠だと思います。実は、公の施設という概念は、昭和38年に地方自治法が大改正されて初めて出てきたもので、それまでは営造物という概念が中心になっていました。平成15年の改正前の条文は、「第244条 普通地方公共団体は、住民の福祉を増進する目的をもってその利用に供するための施設（これを公の施設という。）を設けるものとする」とあります。純粹に考えて、なぜこのような条文をわざわざ書かなければいけなかったのかということです。

ここに書いていますように、公の施設には二つの要素があります。一つは「目的が住民の福祉の増進」だということ、もう一つは「その利用に供するための施設」、つまり住民が直接利用する施設だということです。この二つの要件が満たされて公の施設なのです。ですから、例えば公営ギャンブルというのは住民の福祉の増進が目的ではありませんので、その施設は公の施設に入りませんし、不特定多数の住民の方が利用することを前提としない庁舎や研究所は公の施設に該当しません。ここまでは地方自治法の解説本によく書いてあるところです。

実は、この公の施設の概念というのは、地方公共団体の行政活動の中では極めてウエートが大きいので、本当はもっと厳密に解釈、議論されるべき話であったかと思うのです。ところが、昭和38年にできてから、平成3年に改正されたときを除いては、どのようなものが公の施設に当たるのかという個々具体の当てはめというレベルでの議論はあっても、そもそもなぜこのような概念が入ってきたのかというところの厳密な議論、もしくは、少なくともそれが意識され

たということもあまりありませんでした。その間に、いつの間にかいわゆる公共施設がイコール公の施設だという理解が一般的なものとして定着してきた傾向があるのですが、このことが指定管理者制度を理解していただく際に誤解を生む要因になっているのではないかと思います。

地方自治法全体を見ますと、「公の施設」というのは、第2編「普通地方公共団体」の第10章として章が独立しています。その前の第9章「財務」の中に第9節「財産」という規定があり、ここで行政財産とか普通財産、例えば行政財産の目的外使用の許可といったことについて書かれているのですが、そこで書かずに、なぜわざわざ第10章として独立させたのかということ意識してもらわなければいけないのです。つまり、公の施設というのは、単に財産管理、公共施設の管理の一形態として規定されているわけではなく、本当はもっと違う意味があるわけですね。

244条の第2項は「普通地方公共団体は、正当な理由がない限り、住民が公の施設を利用することを拒んではならない」、第3項は「普通地方公共団体は、住民が公の施設を利用することについて、不当な差別的取扱いをしてはならない」となっています。ここでは、公の施設については住民は正当な理由がない限り使える、差別的取り扱いをされないということを規定しているのですが、ここにこの条の本質がありまして、公の施設というのはあくまで地方公共団体が住民の方に対して行うサービスの提供手段ととらえているというふうに解釈していただければ、なぜわざわざ章を独立させたかということが分かっていただけるかと思います。

つまり、公の施設というのは「物」を指して

いるのではなく、むしろ住民サービスのための手段なのです。だから、第2項、第3項が続くわけです。どのような住民であってもサービスを平等に受ける権利を有しているということを法律上明確に保証したのがこの244条「公の施設」だにご理解いただければ、ここから先の話が非常によく分かっていただけるかと思います。

加えて、244条の2の第1項には、「普通地方公共団体は、法律又はこれに基づく政令に特別の定めがあるものを除くほか、公の施設の設置及びその管理に関する事項は、条例でこれを定めなければならない」とあります。どういうことかということ、住民がサービスを平等に受ける権利というものを法律で明確に保障しておいて、さらにそれを具体的に、どのような施設をもってどのようなサービスを提供するのかということについては条例できちんと定めなければならない。つまり、住民のサービスを受ける権利を自治体の立法である条例で明確に保障し、その形態を明確に決めなければならないということなのです。

ですから、244条からの一連の流れを見ますと、地方自治法における公の施設の規定の趣旨というのは、住民が公の施設を介した公共サービスを平等に受ける権利を法律と条例のもとで保障するということを宣言したということです。ところが、このあたりが明確ではなくて、むしろ財産管理的な側面が強調されるがあまり、ではどういったものが指定管理者としてふさわしいのかという議論をする際に若干誤解が混じってくる可能性があるのです。

もう一つ付け加えますと、これは指定管理者制度が分かりにくいということにもつながっていくかと思うのですが、公の施設が分かりに

くいといわれている原因として、昭和38年からこの公の施設という規定はほとんどいじられていないのです。管理委託の制度は若干いじられています、公の施設ということ自体はそんなにいじられていません。しかし、その間に公の施設の種類自体は非常に増えてきたのです。これは経済成長が最たる要因だと思いますが、昭和38年当時には考えられなかったような施設もどんどん増えてきています。

さらに言うと、公の施設という概念は持ち込んだけれども、では「この施設は公の施設に当たるのか」ということをその場その場の判断でやってきたのです。例えば、それぞれの家庭に洗面所があり、そこで水を流すということはまさにサービスを受けているのだから、各家庭につながっている下水の配管は公の施設だという言い方をしたのです。あるいは、特定の方しか使わないような公共市場が公の施設に入るのかどうかというときに、不特定多数とは言いつつも、合理的な制約のもとで合理的な範囲内の住民の方が使うのであれば、それは公の施設として当てはめてもいいのですというふうに、実例というレベルで解釈をして、その解釈で公の施設に当てはまるかどうかをその場その場で判断していたのです。

その際に、なぜ公の施設として位置づけないといけないのか、それを通じた平等なサービスということ条例上で保障しなければいけないのかどうかというところが若干緩かったのかもかもしれません。今になって振り返るとそうかもしれないということですが、そのようにとりあえず当てはめる当てはめないという議論をずっとしてきた結果、実はパッチワークのような形で、個々の施設が公の施設という概念に張りついて

いったわけです。

さらに厄介なことに、地方自治法自体は公の施設に関する一般法であり、それに対して個々の施設ごとに個別法もあるのです。例えば公営住宅であれば公営住宅法があり、都市公園であれば都市公園法があり、学校であれば学校教育法があるということで、公の施設という一本の概念でくくられていながらも、それとは違う個々の法律の規定を適用されるのです。そういうことで、同じ公の施設と言いつつも、様々な公の施設についての共通項が非常に見付かりにくいという実態があったのです。

もう一つは、昭和38年以降、非常に公の施設の種類が増えてきたということと、現在の地方自治制度ができてから60年の間、それぞれの地方自治体がそれぞれの地域において行政活動を展開してきたことによって、基本的には同じ活動をしていながらも個性や特色が出てきたということです。地域の中での特色、地域間の特色、あるいは都道府県単位での特色もあるでしょうし、さまざまな運用がなされてきて、そもそも公の施設というのはどうあるべきかというところが一筋縄ではいかなくなってきたのです。

そういった状況のもとで管理の在り方を考える際には、「一律こうしなさい」ということではなく、「こうもできます」「ああもできます」という選択肢を拡大していく方向で制度改革をしていくことがいちばんふさわしいと今回の改正では判断されたということです。ですから、これから制度論のお話をしていきますが、典型的な「こうしたら間違いなく公の施設の趣旨に沿った在り方です」ということは示しにくく、「制度の趣旨はこういうことなので、その趣旨に沿ってやってください」というのが多分関の

山だと思えます。

公の施設については、「こうあるべき」というところまでは示せないという限界があります。その中で、それぞれの自治体の方は、自らが行ってきた公の施設の運用の在り方と近隣を見たときの在り方にズレがあったときに、またそこに指定管理者制度が入ってきたときに、ではこれからどう運用していけばいいのかということまで戸惑いがあるというのが背景かと思えます。

②管理委託制度

・規定の趣旨

公の施設の制度、公の施設の趣旨についてご説明してきましたが、もう一つ押さえておきたいのは公の施設の管理ということです。これは管理委託制度の説明の前段としてお聞きいただければと思いますが、先ほど、公の施設というのは飽くまで財産とは切り離して規定していると言いました。そうであれば、公の施設の管理というのも単なる財産的な管理ではないということです。公の施設の設置の目的である「住民にサービスを提供する」という部分が、公の施設の管理のいちばんコアな部分だと思えます。ですから、公の施設の管理委託というのは、警備や機器のメンテナンスをすることを言っているのではなく、まさにその施設を使ってサービスを提供するという部分を委託する、委託しないということであって、そこが従来の管理委託の制度の中心にあったということなのです。

この管理委託については、公の施設が登場した昭和38年からすでにあった規定です。当時の管理委託制度の条文は、「244条の2の第3項普通地方公共団体は、公の施設の設置の目的を効果的に達成するため必要があると認めるとき

は、条例の定めるところにより、その管理を公共団体又は公共的団体に委託することができる」となっています。ですから、公の施設の管理委託というのは、設置の目的を効果的に達成するために行われるものだということです。

ここで言う「設置の目的の効果的な達成」というのは、いちばん分かりやすいのは経費効果だと思います。ただ、むしろ経費効果というのは後からついてくるものだというぐらいの認識のほうがいいのかもかもしれません。いちばんいいのは、その施設を通じて住民の方に提供されるサービスの向上だと思います。これは質的向上、量的向上もあるでしょうが、そういうサービスの向上が見込まれたときに、「効果的な達成」なのです。

地方公務員ですと地方公務員法の適用があってサービスをする際の柔軟な人材の確保が難しいわけですが、公共団体もしくは公共的団体に担っていただければもう少し柔軟な人材確保ができますし、もう一つは、会計処理の柔軟性というのもあると思います。毎年必ず予算を上げて、決算して議会の審議を経るというのは、全く否定はできませんが、いろいろなニーズに柔軟に対応するという観点からは足かせになる部分がなきにしもあらずです。そういった部分を効果的に運営し、サービスを提供していくために効果的だというときには、公共団体や公共的団体に委託することができる、つまり必ずしも直営でやらなくてもいいということだったのです。

・「公的団体」「公共的団体」

その際に議論されたであろうことは、ではだれに対してなら公の施設の管理を委託していいのかということです。その答えが「公共団体又は公共的団体」というところになってくるので

すが、これはどういうことかということ、公の施設を介したサービスというのは飽くまで公共サービスなのです。ここで言っている公共的サービスとは、住民に対して平等なサービスだということと、住民の方がサービスを楽しみたいと思ったときに享受できるという安定性と、もう一つは、営利を目的としていないということです。これは若干概念論になるのですが、少なくとも金もうけではなくて、それによって住民の方がハッピーになるようなサービスの提供です。そういうサービスの公共性を保つことが公の施設の最低限の約束事であり、それを守るためにはだれに委託したらいいのかということ、そこで公共団体もしくは公共的団体が登場するということなのです。

これはどういうことかということ、公共団体や公共的団体というのは団体自身が公共的なものだから、その団体がする行為も公共的でしょうという理屈です。つまり、だれに対しても均等になされるという意味での行為の公共性については、公共目的で設立された団体が行う行為は公共的である、だから公共的サービスが求められる公の施設は公共団体や公共的団体になら委託してもいいというのが昭和38年のときの議論であったというふうにとまとめたいと思います。

・平成3年改正の目的～第3セクターと「利用料金制」

実は、昭和38年に公の施設や管理委託の制度ができてから30年近く、この公の施設の規定というのは全く動きませんでした。それが動いたのが平成3年改正なのです。この平成3年の管理委託制度の改正には、大きく二つの要素があります。一つは管理受託者の範囲の拡大、もう

一つは管理受託者の権限の拡大という意味での利用料金制の採用ということです。

まず、管理受託者の範囲の拡大ということについてですが、当時の自治省の資料に、なぜ平成3年に改正するのかという改正目的についてこういう記述がなされています。「近年、公共性と営利性との調和を図りつつ、地域において重要な役割を果たすことを期待して設立される第3セクターが増加していることにかんがみ、その長所を活用してよりよいサービスを効果的に住民に提供する、それによって公の施設の管理委託制度の改善を図ろうとするものである」。つまり、第3セクターというものが当時増えてきたということで、その第3セクターを活用することが、公の施設の管理、公の施設を介した住民へのサービス提供の改善に資するのだという考え方があったわけです。

では、なぜ第3セクターなら認められるのかというと、「公共性と営利性との調和を図りつつ」というところにヒントがありまして、第3セクターには公共性があるということを前提としたわけです。ただし、100%公共ではなくて営利も目的としている。つまり、営利も目的としつつ公共性も兼ね備えているので、第3セクターの公共性に着目して、ある一定の要件をかませれば、そこが行う行為には公共性が認められる、すなわち公の施設の管理主体として認めてもかまわないという理屈だったわけです。

では、一定の要件とは何かというと、これはつまり行政のグリップが効いているということなのですが、簡単に言うと二つありまして、一つは第3セクターの資本の2分の1以上を当該地方公共団体が出資していること、もう一つは、主要な役職員を当該地方公共団体から派遣して

いることです。資本の2分の1以上を出資しているということは、株主総会で2分の1以上の議決権を持っているので、地方公共団体の意思が最終的には第3セクターの行動を縛ることになります。また、主要な役職員を派遣しているということは、その設置者である、公共の主体である地方公共団体の判断から全く乖離した活動はしないだろうということです。

分かりやすく言うと、当該地方公共団体の分身としての性格が十分に認められるものについては公の施設の管理主体に認めてもいいのではないかということで、第3セクターまで拡大していったということなのです。ここで気をつけていただきたいのは、平成3年の改正というのは、引き続き管理を担う主体・団体が団体としての公共性を有しているということをもとに公の施設の管理受託者としての適正を判断していたということです。

ここまでのお話の復習も兼ねて、「『公の施設』をめぐる変遷」という資料をご覧ください（次ページ）。旧来の「営造物」ということから、昭和38年に「公の施設」という概念が登場しました。これは住民が平等にサービスを受ける権利を保障したものだということで、同時に管理委託制度もできました。そのときには、設置の目的を効果的に達成するため必要があると認めるときについて、公の施設の管理を公的団体または公共的団体に委託することができることになっていまして、これに第3セクターを追加したのが平成3年です。

その間に何があったのかというと、ここでは「機動性への要求」とまとめましたが、要するには、よりよいサービス提供をより効果的に行うには、住民が平等にサービスを受ける権利を保

障するという大前提は残したまま、第3セクターぐらいまで認めてもいいのではないかということです。そういうことで第3セクターを追加しますが、その際の要件として、2分の1以上の出資、あるいは主要な役員の派遣があります。

それは横の分での拡大ですが、この表で下に広がっている部分があります。「利用料金制」と書いていますが、利用料というのは基本的には設置した地方公共団体の財布に入るべきところ、管理受託者の財布に直接入れてもいいということで、そういう利用料金制を設けるということも含めたわけです。

なぜ利用料金制を設けたかということ、第3セクターが管理主体の中に入ってきたからです。つまり、第3セクターの公共性という観点に着目しましたが、もう一方の営利性も存分に発揮してもらいながらサービスの向上につなげるためには、利用者が増えればその分第3セクターがもうかるという部分にも配慮してやるべきではないかということで、利用料金制が入ったのです。余談ですが、当該年度の予算を決めておいて、足りない部分は利用料金で賄いなさいとしていながら、利用料金が予定どおりに上がらなかった場合には、その足りない部分を補てんしますという運用をされているところも実例としてはあるかと思いますが、そういったものは本来の利用料金制の趣旨を十分には生かし切れていないということになると思います。

つまり、頑張ればもうかるし、頑張らなければ損をする。損をしないためには、施設を通じて住民にお渡しするサービスを向上させていけばいいという論法です。第3セクターを管理受託者に含める際に、その含める趣旨を存分に生かしてもらうためには、利用料金制まで広げる

べきだという判断があったわけです。ですから、まず第1段階として第3セクターまで広げ、第2段階として、さらにその趣旨を徹底するために利用料金制まで認めるという、この2段階の改正が平成3年のときになされたということです。

今回指定管理者制度になったのも、基本的には同じ構図です。第3セクター、公共的団体、公的団体というそれまでの主体制限を取り払って、どういう人でも管理受託者になれるように範囲を広げる一方、ではそのときにプラス何をしないといけないかということで、使用許可権限の付与につながっている。こういう2段階の論法なのです。飽くまでスタートにあったのは株式会社まで管理主体として認めましょうということであって、それでとどまるなら管理委託制度のままでよかったわけですが、それがわざわざ指定管理者制度という見た感じ新しい衣をまとうようになったのは、使用許可権限を付与するには従来の管理委託制度という法律論ではだめだったということなのです。これについては後ほどもう少し説明いたします。

③制度と実態の調整

ここまで管理委託制度についてご説明しましたが、管理委託制度のもとでは、純然たる営利目的の株式会社、民間企業は管理受託者になれないという制約があります。なぜかということ、そこが行っているのは公共を目的とした活動ではなく、お金を払ってくれる人にはサービスするけれどもそうではない人にはサービスしない、もっと言うと、サービスをだれに提供するのかという判断も株式会社ができるからです。その中でどうやって商品を消費者に買ってもらうか

という努力をするのが株式会社であって、株式会社の方にも、顧客を選定する、もしくはターゲットを絞るという自由があるわけです。そういう意味で言うと、株式会社というのはどんな方にも提供すべき公共的サービスの担い手としては不相当だというのが、これまでの伝統的な管理委託の考え方です。

ただし、確認しておきたいことが2点だけあります。一つは、株式会社は管理受託者の範囲に含まれないと言いましたが、公共的団体というのはかなり広く認められていたということです。教科書的に言うと、公益法人、農協、生協、赤十字社、支援団体とかいろいろいわれていますけれども、最近増えてきたのがNPO団体です。NPO団体も基本的に非営利の活動を目的として設立されている団体ですので、公共的団体と認めていいという解釈がなされています。ですから、公共的団体という中でかなり広くの部分が読まれていましたし、かりに公の施設の管理を委託するとしたときに、何らかの公共性がある主体でないと気持ち悪さがあったと思うのですが、その際に公共的団体に該当するかどうかが一つ歯止めになったかと思うのです。ただ、それであっても、営利目的の株式会社、民間企業というのは、最終的に公共的団体には入りえないという限界があったということです。

もう一つは、地方自治法上、管理の委託の主体については制約していますが、エレベーターの保守管理、清掃、夜間の警備といった事実上の業務というのは自治法上の管理委託ではなく、純粹な事実上の業務委託という形で、民民の契約でやってもかまわないことになっています。これはすでに昭和38年からずっとあったのですが、そういう意味で、管理とは言いつつも、事

実上の業務についてはこの地方自治法の適用は受けないという実態があったわけです。

そういうことで、今回地方自治法が平成15年に改正されましたが、それ以前の多くの自治体の方はどうしていたかということ、公共的団体という範囲でできるだけ広く読み込もうとしていたというのが一つと、もう一つは、事実上の業務ということで民間企業に委託していたということです。警備会社に委託部分は委託する、清掃会社に委託する部分は委託するという形で、法律の範囲内でアウトソーシングはどんどん図っていったというのが実態だと思います。

④平成14、15年の議論～運用論と制度論

では、そういう実態があるにもかかわらず、なぜ平成15年に改正しなければいけなかったのかというところを説明させていただきたいと思っています。要因は幾つかあると思うのですが、まず一つは住民ニーズが多様化してきたということです。住民のいろいろなニーズに的確に対応するためには、できるだけいろいろな運用形態を考えていかなければいけなくなったということです。

それから、これはあえて言うまでもないでしょうが、地方公共団体の財政状況が悪化してきたということです。できるだけ管理経費を抑えたい、それに携わっている人件費も含めてできるだけ経常経費を削減したいという動きが出てきたということです。

もう一つ大きいのは、民間企業が行っていたサービスの変容です。昭和38年以降、公共サービスというのは行政でないと担えない、これはどう頑張っても民間企業には担えないという大前提があったと思うのですが、それは今もある

と思うのですが、その境目がだんだんわからなくなってきました。具体的には、民間企業が貸会議室をやるというのは普通の話になってきていますし、例えばヤマハなどが音楽ホールを造っている、スポーツジムもできている。民間がやる美術館もあるし、福祉施設なども、特に介護保険ができてからは福祉サービスを商売の一つの分野として考えています。これまで行政でないとできないと言われていた部分が、実は民間企業でもできるではないかという話になってきたのです。そうなったときに、株式会社は株式会社であるがゆえに公の施設の管理には絶対携われないと言っていた、その根拠が徐々に薄れてきたわけです。

そういった状況変化の中で、できるだけ民間企業の手も使いつつ、どんどんアウトソーシングを続けていくながら、公の施設の管理を効率的に、かつ住民の多様なニーズに対応するように運営していきましょうという動きが自治体の中でなされたのですが、典型的なやり方として二つありました。一つは、先ほど言いました事実上の業務ということ。つまり、本来であれば地方自治法上の公の施設の管理としてとらえるべきようなことまで、事実上の業務として切り分け始めたのです。その端的な例が保育所です。保育所は指定管理者制度の適用を待たずともアウトソーシングできるという解釈がなされているようで、保育所を設置したけれども、そこでやっていることはすべて業務委託という切り口で民間企業に委託することができるという運営がなされたわけです。

もう一つは、何か公共施設ができたときに、それをあえて公の施設に位置づけられないという例も出てきたのです。つまり、普通財産として位

置つけたままにするのです。普通財産の管理を民間企業にお願いして、それを受けた民間企業が自らの判断でスポーツジムに使っている、もしくは文化会館的に使っている。だからそれは基本的に公の施設の適用は受けないのだという法律の解釈論で、制度と実態の調整を図ってきたのです。

そういう調整がいちばん顕著に見られたのは、PFI手法が注目されてきたからだと思います。PFI手法で建てられるようなものというのは、公の施設として位置づけられなければいけない性質のものが多いのですが、公の施設として位置づけた瞬間に、PFI事業者である民間企業は地方自治法上の公の施設の管理受託者になれないという矛盾が出てきたわけです。ですから、PFIとして建てた施設をあえて公の施設として位置づけずに、普通財産のままでPFI事業者が運用している。もしくは、公の施設として位置づけるけれども、そこでやっている事業というのは事実上の業務委託だから、自治法上の制約は受けないという論調なのです。PFIというのが一つ典型的な例で、そういった解釈論での抜け穴というか、運用がされていたのです。

ただし、純粋な制度論からすると、それはやはりおかしいのです。住民への平等なサービス提供を法律もしくは条例で保障するという部分が抜けてしまって、公の施設の管理、住民へのサービスの提供の局面が、何の縛りも受けていないところでなされるようになってきたのです。実態論としては、協定や契約できちんと住民サービスを図るようにしていると思いますので、管理受託者が好き放題ということはまず考えられませんし、それほど大きな問題があったという話ではないと思います。しかし、制度

論としては、そういう制度運用を大っぴらに認めてしまうと、公の施設という概念自体がもう要らないのではないかということになってくるわけです。

そういう意味で、平成15年の改正の直前2～3年というのは、制度の限界とそれを補うがための実務運用との間で調整もあり、逆に乖離もありということで、非常に緊張関係にありました。それが平成13年、14年あたりの議論です。

それに拍車がかかって議論が熱を帯びてきたのが、当時できたばかりの小泉内閣が規制緩和を進めていく中で、これまで行政がやってきた部分についてどんどん民間も参入できるようにすべきではないかという、官製市場の拡大という観点がでてからです。もう一つは、地方分権の推進です。地方公共団体が運用しやすい制度を模索していくべきだということで、制度が実態の運用に追いついていないのではないかと、制度を改正すべきではないかという話が徐々に持ち上がってきていたわけです。

ここまでが昭和38年から平成3年を経て管理委託制度に至るまでの経緯と、管理委託制度が見直しを迫られて指定管理者制度になるまでの経緯です。

3. 「指定管理者制度」とは

① 「管理委託制度」と指定管理者制度」の連続性

これからいよいよ指定管理者制度について説明をするのですが、実はこれまでの説明で本質論というのはほとんど終わっているのです。どういうことかということ、指定管理者制度のねらいというのは、公の施設が公の施設として住民への平等な公共サービスを条例もしくは法律で保証しながら、かつ株式会社へのサービス提供

の部分の委託も可能にすることです。ここで、株式会社への管理委託「を」可能にするのではなく、管理委託「も」可能にするということが重要だと思います。つまり、株式会社がいいわけではないけれども、株式会社であっても管理受託者になってもいいのではないかという論点で、この指定管理者制度というのは着手されたということです。

先ほども少し触れましたが、基本的に地方公共団体の運用現場のニーズにこたえる、現場が動きやすいような制度にする、そのためにできるだけ選択肢を拡大しようということと、もう一つは、住民サービスをいかに保障していくのか。この二つの緊張を量りながらできるだけバランスの取れた制度を考えていったのが指定管理者制度ですから、飽くまで管理委託制度の延長線上なのです。全く新しい制度ではなく、昭和38年の管理委託制度でやろうとしたこと、もしくは平成3年の改正でやろうとしたことと、基本的に一緒だと考えてください。言うまでもなく、公の施設という概念、公の施設の在り方というものについて、何ら変更があるものでもないということも強調しておきたいと思います。

② 「指定管理者制度」の構造

・主体制限の撤廃とその代替措置

指定管理者制度についてポイントを絞ってご説明しますと、要は管理受託者の範囲を広げるということなのです。主体制度の撤廃とその代替措置、それから、管理主体の権限の拡大、この2本が指定管理者制度の柱だと考えてください。具体的に言いますと、サービスの公共性を確保しながらどのような株式会社を管理主体に認めて地方公共団体の選択肢を拡大できるかと

いうことなのですが、ここでこれまでの制度から一つの発想の転換をしたわけです。

管理委託制度のもとでは、団体の公共性を見ていました。公共性のある団体が行う行為は公共性を有しているから、公の施設の管理を任せても問題ないでしょうという論調だったのですが、主体がだれであれ、主体が行った行為の公共性、平等性、安定性、非営利性というのは後でチェックし、担保できるのではないか。入り口は広くしておいても、逆にその選定手続きの中で公共性を確保していけばいいのではないかという発想の転換が、この指定管理者制度に至る過程の第一段階のステップとしてあったということです。

ただ、事後チェック、もしくは手続きの過程は厳密にしなければいけませんから、例えば、選定に当たっては必ず議決を経なければいけないとか、必要事項については必ず条例で定めないといけないとか、あるいは、毎事業年度ごとに事業報告書を出さなければいけない、あるいは、定期的に指定の更新手続きを経て必ず緊張関係が保たれるようにするとか、地方公共団体の指示権を強化するというような仕組みを設けたわけです。ですから、従来の244条の2と新しく改正された244条の2を比べたときに増えている部分、すなわち4項、5項、6項、7項、11項というのは、主体制限を取り払ったがゆえの代替措置だと考えていただいたらいいと思いますが、こういったところでサービスの公共性というのを確保しているということです。

このあたりも4ページの表に書いてありますが、第3セクターの追加というところから、民間サービスの充実、そこから平成15年の改正で主体制限を撤廃し、民間でも可能にした。その

代替措置として、更新、議決、事後報告書、指示権強化が加えられたというのが、従来の管理委託制度から指定管理者制度へ移る際の一つのステップだったということです。

もう一つの論点は、住民の多様なニーズに対応するためには、公の施設の現場で処理できるものはできるだけ処理しましょうということです。それが住民への迅速なサービスに資するということですし、もっと言うと、株式会社が公の施設の管理になぜタッチしたかという、それは一つの完結した管理主体としてふさわしいと判断したからです。そういうところに認めるのであれば、いっそのことできる限りの権限を管理受託者に渡してしまったほうが、より迅速なサービス提供ができるのではないかとということです。

・管理主体の権限の拡大

ここで問題になってきたのが、使用許可権限です。公の施設の利用関係というのは、利用者との間で言うと使用許可だととらえているというのが行政法上の通説ですし、判例でもそういわれています。ただ、一方で本当にそうなのかという疑問がないわけではなくて、例えばこの部屋を利用する際に、ここを大阪府が持っていれば大阪府の利用許可という許可行為になるけれども、全くの民間企業がここを持っていれば、それは飽くまで契約行為なわけです。そういう契約行為と許可行為の違いは何なのかという議論は若干あったのですが、少なくとも通説のレベルで言うと、それは許可権限、許可行為だととらえています。

管理委託制度のもとでは、管理受託者と設置者は契約関係で結ばれていました。しかし、契

約行為によって許可権限を委任するということ
はできません。管理委託制度は契約だから使用
許可権限は渡せないというのがこれまでの通説
であり、そこが一つの壁だったのです。今回、
管理委託の制度をさらに拡充して、できるだけ
多様な管理主体を認め、できるだけ現場で処理
してもらおうとしたときに、使用許可の権限ま
で何らかの形で担ってもらわなければならないか
という議論が出てきたわけですがここで初めて、
従来の管理委託制度の契約という法律構成では
限界が出てきたのです。

そこで出てきたのが、指定という行政処分で
す。地方自治体が、指定という行政処分を行う
ことによって、その指定を受けた者であれば行
政処分行為である使用許可の行為ができるとい
うことです。これは、計量法や消防法などの各
法律に指定試験機関や指定認定機関という似た
ような制度あり、それが参考になっているので
すが、この許可権限を任せるということによっ
て初めて指定という言葉が出て、初めて名前が
管理委託制度から指定管理者制度になったとい
うことです。

ですから、もうご理解いただけているかと思
うのですが、基本的には衣替えなのです。指定
管理者制度になったから初めて民間企業が参入
できるということではなく、管理委託制度でも
それは十分可能だったのですが、ただし、管理
委託制度ではどうしてもできなかったのが使用
許可の権限の委任です。この権限を付与するが
ために、指定管理者という法律構成にしたとい
うことです。この2段階のステップがあって、
初めて管理委託制度から指定管理者制度になっ
たのだとご理解いただければと思います。

③制度への誤解

・制度改正の狙いは「経費削減」？

ここまで説明してきましたのでお分かりいた
だけたかと思うのですが、残念ながら指定管理
者制度については若干誤解があります。制定し
た当時に制定した側が思っていた以上のインパ
クトがある、もしくは若干違ったところにイン
パクトが出てきているというところからミスリ
ードされているのかもしれませんが、そのミス
リードの最たる原因は、株式会社も指定管理
者になれるというところがあまりにも強調され
たことにあると思います。事実、株式会社も含
めるということがこの改正の主な目的だったの
ですが、あまりにもそこに焦点が当たりすぎたた
めに、制度の変換の趣旨が若干ゆがめられてし
まったのではないかという気がしています。

幾つか具体例を挙げますと、一つは、指定管
理者制度のもとでは、必ずしも公の施設の管理
を指定管理者にやってもらうことをよしとして
いるわけではなく、直営も当然あります。アウ
トソーシングすることが設置の目的をより効果
的に達成できるという判断があれば、そこで初
めて指定管理者制度の採用ということになるわ
けです。ですから、直営にするのかアウトソー
シングするのかという判断が、それぞれの地方自
治体の中であってしかるべきで、それはどちらが
いい、どちらが悪いという話ではなく、実態に
応じて判断してもらわなければならないこと
です。

もう一つは、今回の改正の目的は管理経費の
削減だと思われる節がありますが、純粋な
制度論の面から言うと、当然経費は安いに越
したことはないけれども、住民が受けるサー
ビスがどうしたら向上できるかが重要なので
す。できるだけ現場に権限を下ろしたほうが
いいし、

もしくは、あえて主体を制限するのではなく、住民の方に提供されるサービスが公共的であればいいというところまで認めたというのが今回の改正の趣旨です。ですから、経費を削減するために指定管理者制度をどんどん活用してくださいというのは、一方では正しいのですが、必ずしもそれだけではないということを忘れていただいては困るのです。

・指定管理者＝民間事業者？

それは指定管理者の選定の作業にもかなり影響を及ぼします。つまり、幾つかの候補の中からだれを選ぶのかというときに、いちばん安いのがいちばんいいという単純な価値判断で採用されるものではありません。当然費用も見ますけれども、要した費用に対してどういうサービスが住民に出されるかというところがあってしかるべきで、むしろそこのほうが指定管理者を選ぶ際には重要なポイントになってきます。

もう一つは、指定管理者制度のもとで指定管理者を指定するときに、株式会社がメインに考えられているという誤解もあるようです。当然、株式会社も管理主体の選択肢に入ります。それは株式会社でも十分公共サービスが担えるという実態が出てきたからですが、ただし、それはすべての分野ではありません。株式会社が参入できる分野もあるだろうし、そうでない分野もあるでしょう。実態として株式会社がやっている分野にはある程度偏りがありますから、株式会社に担っていただける部分も一部ありますが、いわゆる公の施設という非常に広い活動の分野を見たときに、そのすべてを株式会社がカバーしきれているわけではないのです。

ですから、選択肢の一つとしては認めている

のですが、制度上、株式会社に何らかのプライオリティーを与えているわけではなく、全く横一線の競争の中で、NPOがいいか、財団がいいか、公益法人がいいか、あるいは株式会社がいいかということです。そのいい悪いの判断は、住民に対していいサービスを効率的に出してくれるのはだれかという競争原理なのです。その評価軸、あるいは評価の土俵を間違えると、指定管理者制度が本来の制度として目指したところと実態の間にズレが出てくるのではないかと思います。

もう一つ付言させていただきたいと思うのは、公募についてです。基本的に今回の指定管理者の指定というのは契約ではありませんので、自治法上の競争入札の原則などの適用は受けません。競争しようにも、競争する評価軸が必ずしも価格だけではないので簡単にはできないと思いますし、そこは地方自治法上は何も書いていないので、入札とか、公募とか、必ず競争させないと指定管理者制度の趣旨に反しているというわけではありません。それでも多くの自治体が公募という方法をとっているのは、広がった選択肢の中からなぜここを指定管理者に選んだかという説明責任を果たすための一つの段階として公募があるからだと思うのです。



ですから、公募をしなくても、自治体の姿勢として、例えばその施設がNPOの活動の拠点とするための施設であれば、NPO団体に自ら運用してもらうのが適当だろうから、NPO団体に限ったのですという縛り方をしてもいいわけです。自治体としてどういう目的でその施設を造り、どういうサービスを住民に対してしていこうと考えているのかというところを踏まえたときに、公募でなくても、ここしかないということが説明できるのであれば、それは可能なわけです。問題はそれが住民に説明できるかどうかの話です。

私はあえて公募を否定しているわけではありません。窓口を広くして手が挙がったところから選んだほうが住民に対しては説得力があるのではないか、そういう意味で公募というのとは一つ有効な手段ではないかとは申し上げたいと思うのですが、必ず公募をしないと法律違反だというのは行きすぎだということをご理解いただきたいと思います。

4. むすび

①地方分権時代の制度設計

指定管理者制度になって公の施設の管理の方法が一気に変容を遂げるかということ、それはどうかなという気がします。実際問題として、現在管理受託者として活動されている方々は実績やノウハウの情報を持っているでしょうから、これまで参画していなかった株式会社などよりも優位に立っているだろうと思います。ですから、多くの団体において、当然審査を受けてですけれども、管理受託者が指定管理者になる、そこがいちばんふさわしいと判断されるというのがまず最初の動きかと思っています。

ただし、その指定は更新制ですから、その次に指定を受けるときには、別の団体に実力がついてくる可能性があるわけです。これまでは法律上の道が閉ざされていたから興味を持っていなかった団体があるはずで、そういうところから興味を持って勉強してくる団体が出てきます。そうなったときに、これまでの管理受託者が引き続き指定管理者のままに続けることができるかということ、その保証はありません。逆に、指定管理者で続けるには、ほかの団体に負けないような努力をしていかなければいけないわけですが、その努力というのは経費削減だけではありません。必ず安上がりがいいというわけではなく、市民から見た安定性とか市民の安心という観点もあるでしょう。そういう意味で、引き続き今の管理受託者が指定管理者になったときに、なぜそこがいいのかという説明を負うということが、すぐではなくて、3年後、5年後ぐらいにふつふつと全国的にわき上がってくるのではないかと。そこを虎視眈々とねらっている株式会社などが実はいるのではないかと思うわけです。

そういうことで、今の管理受託者が指定管理者になってからの過ごし方が非常に重要になってくると思います。それを何回か繰り返して10年、20年たったとき、振り返ってみて、「今から思うと、指定管理者制度が導入されたあの平成15年が一つの分岐点だったね」というぐらいの印象かと思うのです。ですから、これを機にがらっと変わったということではなくて、これが分岐点になってじわじわ変わっていくというのが今後予想のつく姿ではないかと思っています。

地方分権や戦後60年の自治体の発展を見たときに、法律で一律にこうだと決められる部分と、

決めるべきでない部分と、決めようにも決められない部分があります。今回の公の施設の指定管理者制度などは決めようがない部分が多かったのですが、法律による全国一律の制度から、ある程度選択肢を拡大し、いろいろなところから選択してくださいというのが地方自治であり、住民に近い行政、地方主権でしょうという制度設計が恐らく増えてくるであろうと思います。

もう一つは、今回の改正が必要になったのも結局現場のニーズがわき起こってきたからですが、そういう実際の運用のニーズと制度設計というのはある程度サイクルを組んでいます。ニーズがあるがゆえに制度を改変もしくは設計する、その設計された制度のもとに運用していくとさらに新たにニーズが発生するというので、サイクルが行ったり来たりしているのですが、そのサイクルがどんどん速くなっています。そうすると、制度を作る側としてはエラーチェックをしなければいけないのですが、そのスピードについていくにはエラーチェックに限界が出てきますので、本当にそんなに細かいところまで決める必要があるのかという議論に戻ってくるわけです。そこで、エラーが出ないようにするにはどうするかというと、ある一面では、できるだけ広く認められるような制度にするというのが一つの方法論として出てきます。

制度を作った側から「この制度はこう運用してこうあるべきです」というふうに一律にガイドラインで示されるというのは、今後どんどん減っていくと思います。公の施設などはまさにその典型で、趣旨に沿ってやってくださいというのが多分関の山です。音楽ホールはこうやって運用するのですとか、文化会館はこうやって運用するのですというのは、示そうにも示しよ

うがありません。そうなったときにいちばん大事なものは、横の連携だと思えるのです。近隣の市町村、もしくは都道府県と市町村の関係も含めて、地方の間でいかに情報を共有し、情報交換し合うかということが重要になってきます。今回のこの講座というのはそういう意味で非常に貴重かと思うのですが、あえて言えば、単に示されたマニュアルのとおりによればいいという時代ではなくなってくるということかと思えます。

②「公の施設」運用の今後

先ほど申し上げましたが、これから3年間、5年間は実はいちばん大事です。これは違うというご反論もあるかもしれませんが、各自治体の中で指定管理者制度に一番注目しているのは行革部門の方です。つまり行革のツールとして考えられているのです。それはそれで正しいのですが、それ以上に、それぞれの施設を介して住民にサービスを提供することを担っている現課がいかに指定管理者制度を理解し、それに沿った運用を考えていくかということが大事だと思うのです。

これだけ漠とした制度ですから、どこからどう手をつけたらいいのか分からないということがあるようですが、制度設計としては、やりたいところがやりたいようにできる制度になっています。つまり、できるだけやりたい人の手足を縛らないような制度にしようということだったのですが、そのために、こうやるという目標がなければ、逆にどこに行ってもいいか分からないという非常に困った状況になります。

ですから、公の施設の管理をどうすべきなのかという問いかけに対しては、その施設を

使ってどうサービスをしていくつもりなのか、その施設をどう運用していくつもりなのか、その運用したいとおりにやればいいのか、その運用したいとおりにやればいいのか、と答えしています。それは行革部門ではなく、サービスを提供する現課がその施設をどうしていきたいかという意思を明確に持つことが大事だと思うのです。それがないと非常に苦しい状況になるのではないかと思います。

もう一つ、外郭団体の問題というのはいろいろありますが、非常に冷たい言い方ですが、これも必要な苦勞かなとは思いますが、必ずしも切り捨てるわけではなく、ちゃんと努力すれば引き続き公の施設の管理主体としてとどまるわけですし、逆に、これまでやってきた実績というものについてももう少し自信を持っていただいてもいいと思うわけです。その実績に自信を持っていないということは反省していただいて、今後どうあるべきかをもう一度冷静に考えていただくべきかと思えます。

いずれにしましても、この制度は基本的に各自治体が公の施設を使って何をしたいかということ尊重して、それを縛らないようになっていますので、そういった趣旨も理解していただいて、公の施設というものの根本、管理というものの根本を理解していただいたうえで、この指定管理者制度というものを運用していただければと思います。

私のほうからのお話はこれぐらいにして、残りの時間でご質問を受けさせていただきたいと思えます。どうもありがとうございました。

(拍手)