

琉球大学学術リポジトリ

社会福祉サービスにおける利用者による選択と公的責任：

スウェーデンにおける自由選択システム法を手がかりに

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 琉球大学法文学部・大学院法務研究科 公開日: 2015-08-14 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 高田, 清恵, Takata, Kiyoe メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/20.500.12000/31476

社会福祉サービスにおける利用者による選択と公的責任

ースウェーデンにおける自由選択システム法を手がかりにー

高 田 清 恵

はじめに

わが国では、社会福祉基礎構造改革を経て、社会福祉サービスの提供方式が措置制度から原則として契約方式へと転換されるとともに、利用者の自己決定と選択の自由の理念および利用者の権利性の強化がいつそう重視されるに至っている。社会福祉サービスの権利性については、従来より社会保障法学において、措置制度のもとでの社会福祉サービスの申請権や請求権、等の権利性の不明瞭さが批判され、また、要保障者に対する選択の自由の保障の不十分さについても批判が加えられてきたが、¹契約制度へ移行したことによってこれらの問題がすべて解決した訳ではない。契約制度のもとでは、逆に福祉サービスの提供に関する公的責任が後退し、利用者の社会福祉サービスを受ける権利が十分保障されていないとする批判も少なくない。また選択の自由という点でも、サービス量の不足、給付水準の低さ、利用者負担の過重等の要因から、現実には十分に実現されていないとして批判されている。²

1 小川政亮『社会事業法制（第4版）』（ミネルヴァ書房、1992年）190頁以下では、措置制度のもとでは「社会福祉サービス立法では、しばしば指摘されるように、権利性が必ずしも明確ではない」と立法および当局・裁判例の立場を批判している。社会福祉サービス請求権が保障されない問題については、河野正輝『社会福祉の権利構造』（有斐閣、1991年）271頁、施設設置義務の法定化の不十分さについては河野正輝・前掲書・25-27頁、最低基準の問題については同135-136頁。他にも佐藤進『社会保障と社会福祉の法と法政策（第二版）』（誠信書房、1990年）310-313頁等。

2 社会福祉基礎構造改革後の社会福祉の公的責任の後退については、例えば、福祉国家と基本法研究会編著『新たな福祉国家を展望する：社会保障基本法・社会保障憲章の提言』（旬報社、2011年）、伊藤周平『介護保険と権利保障』（法律文化社、2008年）、橋本宏子「福祉の権利ーその課題と展望ー」賃金と社会保障 1289・90号、2001年、56頁等。地方分権の推進により市町村と都道府県の基盤整備責任が後退した点について、石橋敏郎・今任啓治「介護保険の12年・その主要な改革と変容（下）」アドミニストレーション 19巻2号、2013年、26頁以下等。

他方で、行政法学においては、社会福祉分野における契約制度等にみられるように、従来は行政による活動の範疇であった分野に新たな形で契約的手法が取り入れられるようになった現状をふまえ、契約的手法と行政行為をどのように組み合わせ、それらの関係をどのように考えるかが課題となっている。そして、契約的手法を取り入れる場合でも、行政の責任による最終的なセーフティーネットの必要性が言及され、とりわけセーフティーネットの構築という点が重要な課題として位置づけられている。³

スウェーデンにおける社会福祉サービスの提供は、社会サービス法等に基づく個人の援助受給権とコミュニンの援助提供義務を基礎とし、行政庁の援助決定という行政処分を介して行われる一方で、1990年代からは民間事業者等との契約に基づくサービス提供も進められている。この点で、わが国と同じく行政行為と契約的手法が組み合わせて用いられる傾向が強まっているといえる。とりわけ中道右派による連立政権が誕生した2006年以降、医療福祉分野への民間主体の参入拡大と利用者の選択の自由の強化が政策上でも重視され、自由選択システム法（Lag om Valfrihetsystem(LOV)、2008年法律962号、2009年1月1日施行）に基づく新たな利用者による選択の仕組みが取り入れられるに至っている。

本稿では、社会福祉分野における利用者の社会福祉を受ける権利と選択の自由のあり方、それらに対する公的責任のあり方について、スウェーデンとわが国の法的枠組みを比較検討することとする。スウェーデンに関しては、①従来からある社会福祉事業の民間委託に関する法関係と、②新たな自由選択システム法の導入による法的仕組み、並びにそれによる利用者の法的地位の変化に焦点をあてて検討する。その上で、わが国と比較し、若干の課題を指摘することとする。なお本稿では検討の対象を社会サービス法に限定させて頂くこととする。

3 宇賀克也ほか編『対話で学ぶ行政法』（有斐閣、2003年）62-63頁。

I スウェーデンにおける社会福祉サービス提供をめぐる法関係

1 スウェーデンにおける社会福祉サービス提供の法関係

1980年に制定された社会サービス法（Socialtjänstlag（2001:453）, SoL）は、スウェーデンにおける社会福祉と公的扶助に関する基本法であり、高齢者、障がい者、児童・青少年、乱用者などを対象とする福祉サービス全般と、公的扶助に相当する経済的援助の根拠法となる包括的な法律である。同法に基づき提供される援助には、金銭給付と現物給付の双方を含む多様な援助の形態が含まれるが、いずれも第4章1条で定める「援助を受ける権利」条項に基づき提供される。援助提供の手続については、個人からの申請に基づき、コミューン社会委員会が援助の可否、種類、程度を決定する。当該決定は行政処分に相当すると解されている。援助によって個人には、「適切な生活水準」が保障されなければならない（4章1条3項）。同時に、援助は個人の自立した生活を営む力を強化するように行われなければならない（同3項）。個人の援助を受ける権利に対応する義務は、同法第2章1条に基づき、住民に最も身近な基礎自治体であるコミューンに課されている。同条に基づき、コミューンには、援助を受ける権利の保障についての「最終的責任」が課されている⁴。

2 コミューン以外の主体による社会福祉サービスの提供

－契約による委託の仕組み－

（1）契約による委託

伝統的に、スウェーデンでは、コミューン自らが社会福祉サービスの提供主体となって特別住居等の設置・運営やホームヘルプ事業を直接行う傾向が強いという特徴があるが、1990年代以降、次第に社会福祉分野への民間参入が拡大されてきた。2006年の右派・中道連立政権の樹立後は、利用者の選択

4 社会サービス法の概要については、Anders Thunved(2012), *Nya Sociallagarna : med kommentarer, lagar och förordningar som de lyder den 1 januari 2012.*, Anders Thunved, Lars Lundgren, Lars Clevesköld (2012), *Handläggning inom socialtjänster*, 拙稿「スウェーデン社会サービス法における援助を受ける権利の保障－2006年改正を中心に－」社会保障法24号、2009年、92-105頁を挙げておく。

の自由が重点課題として位置づけられ、医療福祉分野への民間参入のさらなる拡大に向けた政策が推進されてきた。⁵

法律上では、コミュニンが最終的な義務を課されている社会福祉サービスの提供を、他の主体との間の契約にもとづき委託することが可能であると規定されている。すなわち地方自治法(Kommunallag (1991:900))第3章16条では「コミュニンは、特別な規定が存在しない限り、コミュニン議会の議決に基づき、コミュニンの業務を会社、団体、組合、財団および私人に委託することができる」と規定する。⁶これを受けて1993年に社会サービス法が改正され、「社会サービス事業の実施について、コミュニンは他の者と契約を締結することができる」（旧 SoL4 条3項、現行法では2章5条）とする規定が追加された。同条に基づき、コミュニンは最終的に提供義務を負う社会サービス事業の実施を、株式会社を含む民間の主体や他のコミュニンとの間で契約を締結して委託することが可能となっている⁷。

ただし、職権行使に該当する事務については、会社、団体、組合、財団および私人、公的管理団体に委託することができない（SoL2 章5条3項）。職権行使とは、1986年改正前の旧行政法（1971:290）によると「私人に対して利益、権利、義務、懲戒その他のこれに相当するものを決定する権限の行使」と定義されており⁸、現行の行政法（1986:223）のもとでも同様の意味で用い

5 スウェーデンにおける社会福祉分野への民間参入の動向に関しては、斉藤弥生「スウェーデンにおける介護サービスの民営化と市場化に関する一考察」北ヨーロッパ研究8巻、2011年、23頁以下、同『スウェーデンにみる高齢者介護の供給と編成』（大阪大学出版会、2014年）173頁以下、吉岡洋子「2000年以降のスウェーデンにおける高齢者福祉」海外社会保障研究178号、2012年、34頁以下を参照。また、スウェーデンにおける民間福祉事業の質の統制に関しては、中野妙子「福祉の質の確保に関する一検討—スウェーデンの社会サービスを例に」荒木尚志ほか編『労働法学の展望』（有斐閣、2013年）790頁以下も参照。

6 地方自治法については、Lena Dalman, Helena Linde, Leif Petersen, Magnus Ljung, Irene Reuterfors Mattson (2011), *Kommunallagen med kommentarer och praxis*.

7 1993年改正については Prop.1992/93:43. 同条の解釈は Thunved'前掲書（注4）、52頁を参照。

8 職権行使（myndighetsutövning）の定義については、Lundgren・前掲書（注4）、

られている。⁹

（２）事業運営の許可

また、国および地方自治体以外の主体は、国の機関である医療福祉監督局 (Inspektionen för vård och omsorg, IVO)¹⁰の許可がない限り、特別住居などの特定の社会サービス事業を運営することができない。SoL 7 章 1 条は「会社、団体、組合、財団または個人は、医療福祉監督機関 (IVO) の許可がない限り、次に掲げる事業を行ってはならない」と定め、1 号から 4 号までの各事業を挙げている。すなわち、①ケアまたは居住のための施設（同条 1 号）、②5 章 5 条 2 項又は 5 章 7 条 3 項で定める特別住居（2 号）、③ 1・2 号に該当しない入居施設（3 号）、④デイサービスまたは通所事業（4 号）の各事業である。

「ケアまたは居住のための施設」（同条 1 号）とは、4 人を超える児童を常時居住させるホームのことをいう。4 人以下の場合は「ファミリーホーム」として位置づけられる¹¹。また同条 2 号で定める特別住居とは、社会サービス法 5 章 5 条 2 項および 3 項で定める特別住居¹²のうち、民間の主体が運営するも

52 頁、SOU1994:139 : Nya socialtjänstlag, Håkan Strömberg, *Allmänförvaltningsrätt*(uppl.22:1), 2003, s 107ff.を参照。SoL2 章 5 条 3 項の規定は、スウェーデンの憲法にあたる統治法典第 11 章 6 条（「行政権限は、会社、経済的社団、非経済的社団、財団または私人に委託することができる。但し、その権限が公権力の行使を伴うときには、その機関または人への委託は、法律により行わなければならない」）を基礎としている。

⁹ 但し、職権行使に該当する業務を他のコミュニケーションに委託することは可能である。Thunved、前掲書（注4）、52頁。

¹⁰ 社会サービス事業に対する監督は、以前は国の機関である社会庁 (socialstyrelsen) と広域圏ごとにおかれたレーン行政庁 (länstyrelsen) が担っていた。法改正 (SFS2009:596) により、2010 年以降は監督業務は社会庁に一元化され、民間事業についての運営許可も同庁の管轄となった。さらにその後 2013 年 1 月 1 日からは、医療福祉に関する国の新たな監督機関として「医療福祉監督局 (Inspektionen för vård och omsorg, IVO)」が設置され、従来社会庁が担っていた監督業務および許可事務を引き継いでいる (SFS2012:944、Prop. 2012/13:20)。

¹¹ ケアまたは居住のためのホームおよびファミリーホームの定義は、Prop.1996/97:124 による。

¹² ここでいう特別住居とは、SoL5 章 5 条 2 項に基づく「高齢者を対象とするサービスおよび介護のための特別な形態の住居」、SoL5 章 7 条 3 項に基づく障がい者を対象

のをいう。3号で定める入居施設とは、1号および2号に該当しないホームのうち個人を常時入居させる形態のホームのことをいう。さらに1996年の法改正によって4号が新設され、常時入居の形態ではなく、1日のうちの限られた時間に限定してケアを提供するホームあるいは通所事業についても医療福祉監督局（IVO）の許可要件が課せられた（Prop.1996/97:124）。¹³なお、「業として（yrkesmassigt）」とは、事業が継続的かつ営利を目的として行われることを意味しており、「業として」行うものでなければ医療福祉監督局（IVO）の許可なく実施することができるとされている。

事業運営の許可は、医療福祉監督局（IVO）が定める質と安全性に関する条件・基準をみたしている場合に与えられる（7章2条1項・2項）。質と安全性に関する条件・基準としては、例えば適切な教育および経験を有する職員の配置、24時間ケアを運営する場合には夜間の職員配置に関する基準、安全設備等に関する基準などが定められている。¹⁴

許可の申請は、社会サービス法施行令（Socialtjänstförordning, SoF(2001:937)）4章1条に基づき、書面で行わなければならない。同条1項では、申請書に記載する事項として、運営する事業の種類、事業を運営する者、事業運営の方法と事業の範囲、事業の対象者、事業の財政、事業の代表者、職員と職員が受けた教育および経歴の各事項を挙げている（SoF4章1条1項1-7号）。また申請書には事業場の図面、火災設備の情報、定款や規約等が添付されなければならない（SoF4章2・3条）。

許可要件の例外として、SoL2章5条では、コミュニケーションとの委託契約に基づ

とする「特別なサービスを備える住居」をいう。

13 当該改正については、Prop.1996/97:124.

14 社会庁が定める質と安全性に関する包括的な基準としては、SOSFS 2011:9

（Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete）がある。その手引として、Socialstyrelsen, Ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete – Handbok för tillämpningen av föreskrifter och allmänna råd (SOSFS 2011:9) om ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete が作成されている。この他にも社会庁からは対象者別・分野別にサービス等の質の保障に関する多くの規則（föreskrifter）または一般的助言（allmänna råd）が出されている。

き提供する事業については許可を要しないと定められている（7章1条2項）。これは、コミュニケーションが委託契約を通じて、事業者に対して社会サービス法等で定める条件・基準を確実に遵守させることが可能であり、また、コミュニケーションが事業者に対する管理・フォローアップ権限を有するからであると述べられている¹⁵。同様に、他のコミュニケーションや県に委託する場合にも許可は要件とされない。これは、公的機関が事業を営む場合は、法令等で定める諸条件を確実に遵守することが十分に信頼できるからであると説明されている。¹⁶

（3）LOU に基づく入札

コミュニケーションが社会サービス法等に基づく事務を他の者に委託する場合、あるいは民間等の主体が提供するサービスをコミュニケーションが購入する場合には、原則として公共調達法（Lag (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU）に基づく入札が行われなければならない。LOU は、公的機関その他の公金支出される特定機関が物品やサービス等を購入する場合に適用される法律であり、EU 指令 2004/18/E に基づいて制定され、2008 年 1 月から施行されたものである。¹⁷

（4）委託事業に対する監督

社会サービス事業に対する監督は、社会サービス法 13 章 3 条 2 項に基づき医療福祉監督局（IVO）が行う。監督の対象には、2 章 5 条に基づきコミュニケーションと契約を締結した民間事業、7 章 1 条に基づく許可を受けた民間事業も含まれる（SoL13 章 1 条 2 項）。なお、社会サービスに対する監督とは、「社会サービスが、法律、命令、およびこれらの法令を補完する内容をもつ決定にお

15 許可要件が例外的に免除されている理由については、Thunved・前掲書(注 4)、200 頁。

16 加えて 2009 年改正により、コミュニケーションおよび県には、コミュニケーションが行う事業、許可を受けた民間事業、ならびに 2 章 5 条に基づき委託契約が行われている民間事業のすべてについて社会庁に届出を行うことが義務づけられた（SoL7 章 1 条 3 項、SoF4 章 1-3 条）。

17 公共調達法（Lag (2007:1091) om offentlig upphandling(LOU)）の概要については、Prop.2006/07:128、Konkurrenserverket(2012)、Upphandlingsreglerna: en introduktion.コミュニケーション等の公的機関が一定額を超える物品等を購入する場合は、原則として同法にもとづき競争入札が行われなければならない。

いて定められる条件と目的を充足するように監査すること」(SoL13章2条1項)と定義されている。

社会サービス法は医療福祉監督局(IVO)の監督権限・業務については、SoL13章において、①13章5-8条の措置(文書提出命令(5条)、立入調査権(6条)、査察実施権(7条)、是正命令(8条)、②事業許可の一部又は全部撤回権限(9条1項)、③9-11条の禁止命令(許可を要件としない事業等についての事業禁止命令(9条、10条))、④助言および指針の提供、⑤問題の管理および不適切状況の是正、⑥監督を通じて得た知識や経験の普及、⑦一般市民に対する情報および助言の提供等を定めている(13章3条)。

さらに民間の主体に業務を委託する場合には、地方自治法に基づき、委託元のコミュニティにも当該事業を監督する義務が課されている。すなわち地方自治法第3章19条では「コミュニティは、当該業務を管理・監督・フォローアップする義務を負う」(同3章19条)と規定されている。

3 社会サービス提供における利用者の地位—民間委託の場合を中心に—

このような契約に基づく民間委託による援助の提供のもとでの利用者の地位およびコミュニティの義務の内容を概観すると、以下のとおりである。

(1) 援助申請権・援助受給権

社会サービス法では、すべての個人の援助を受ける権利を定める4章1条に基づき、個人は、コミュニティ社会委員会に対して希望する援助を申請する権利がある(SoL4章1条)。なお、社会サービス法はあくまでも個人の任意の意思に基づく社会サービス施策の提供に限られるが、個人からの申請がない場合でかつその必要がある場合には、社会サービス法を補完する特別法である未成年者の保護に関する特別規定を定める法律(Lag(1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga, LVU)、特定の場合における乱用者のケアに関する法律(Lag(1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall, LVM)に基づき職権による保護が行われる。

社会サービス法に基づく申請があったときは、コミュニティの職員(援助判定

員）による調査および援助判定の手続きを経て¹⁸、社会委員会が援助決定を行う。援助の決定においては、個人の心身の状態や生活環境にもとづき、個人が「適切な生活水準」を営むために、自分自身では満たすことができないニーズについて判定が行われる。援助の決定にあたっては、特別住居の空きなどのコミュニケーションにおける資源の状況が考慮されてはならず、個人のニーズに基づき客観的に行われなければならない。

社会委員会による援助決定に基づき、申請者には決定された援助施策について具体的な援助受給権（援助を受ける権利）が発生する。援助決定が行われたときは、個人に対して、決定された援助が適当な期間内に提供されなければならない。適当な期間が経過しても決定された援助が提供されない場合は、社会庁の申立てにより、行政裁判所が当該コミュニケーションに対して制裁金（特別料金）の支払い命じることができる（SoL16 章 6a 条）。

ただし、個人の援助を受ける権利はコミュニケーションに対する権利であって、事業者に対する権利としては構成されていない。委託契約により民間事業者が援助を提供する場合においても、事業者と利用者個人の間に直接契約関係が生じるとは解されておらず、個人と事業者との間の法関係はかならずしも明確であるとは言えない。

提供される援助の水準・内容は、個人に「適切な生活水準」を保障する水準（SoL4 章 1 条 3 項）であると同時に、自立した生活を営む力を強化するような水準・内容でなければならない（同 3 項）。援助決定の内容に不服がある場合は、個人は地方行政裁判所に不服申立てをすることができる（SoL16 章 3 条）。

（２）コミュニケーションの援助提供義務等

個人の援助受給権に対応する義務は、同法第 2 章 1 条に基づき、住民に最も身近な基礎自治体であるコミュニケーションに課されている。援助の提供をコミュニケーション以外の者に委託する場合であっても、同条に基づき、コミュニケーションの最終的責任

18 援助の決定過程における個人の手続的権利に関しては、拙稿「新自由主義への理論的対抗に関する一考察－社会保障法学の立場から－」法の科学 39 号、2009 年、62-74 頁。

は他の者に委ねることはできないと解されている。¹⁹

また、たとえば特別住居等の社会サービス資源が不足するような場合でも、コミュニティは援助提供義務を免れず、コミュニティは基盤整備等の義務を通じて、適当な期間内に当該援助施策を提供する義務がある。このように、社会サービス法に基づきコミュニティは、援助提供義務以外にも、サービスの基盤整備、計画策定、費用負担についての義務を負っている²⁰。同様に同法では、個人に対する相談援助、社会サービス等に関する情報提供、支援・援助を要する事態についての早期発見、地域における実態把握等についても社会委員会の業務として規定されている。さらにコミュニティは、同法に基づき委託契約を締結する民間事業に対する監督・フォローアップを行う義務も負う。

II 新たな利用者選択制度における利用者の地位

ー自由選択システム法を中心にー

1 自由選択システム法の背景と目的

2009 年に施行された自由選択システム法（Lag (2008:962) om valfrihetssystem, LOV）は、社会福祉及び医療の分野において、利用者に自らが利用するサービスの提供者を選択する機会を与えることにより、利用者の選択の自由を拡大することを目的として制定された法律である。同法の目的として、①社会福祉・医療の分野における個人の選択の機会の拡大のほか、②競争による事業の質・効率性の向上、③起業の機会の増大が挙げられている（LOV1 章 2 条、Prop.2008/9:29 s.1）。

19 Prop.1992/93:43, Ökad konkurrens i kommunal verksamhet, s.20.国会オンブズマンの決定においても、コミュニティの助言提供の業務がコミュニティ外の者に委託された場合であっても、その最終的責任はコミュニティが引き続き有するとすると述べられている（JO2009/10 s.269）。

20 基盤整備義務については、拙稿「社会福祉の権利と公的責任—スウェーデンにおける最高行政裁判所判例を素材として—」矢嶋里絵ほか編『人権としての社会保障』（法律文化社、2013 年）を参照。コミュニティの義務として、①高齢者および障がい者施策に関する計画策定義務（SoL5 章 6 条、8 条）、②フォローアップ義務（SoL3 章 1 条 1 号、4 号）、③必要性を充足するため措置をとる義務（SoL3 章 1 条 5 号、5 章 5 条 1 項）、④高齢者を対象とする特別住居の設置義務（SoL5 章 5 条 2 項）等がある。

従来より、社会福祉分野における利用者の選択の機会を拡大するための取り組みは、一部のコミュニティで試行的に行われてきた²¹。自由選択システム法の制定によって、医療・福祉分野における利用者の選択権を拡大するための全国共通の新たな法的枠組みが設けられることになった。自由選択制度は、従来の委託契約とは異なり、コミュニティの提示する条件を満たしたすべての供給者に、当核コミュニティにおいて自由選択システムに参加してサービスを提供することを承認し、利用者がこれらの承認された供給者の中から選択してサービスを受けるというしくみである。但し、自由選択システム法は、同制度の実施をはじめ、対象とするサービスの範囲、承認基準等についての決定を各コミュニティの広範な裁量に委ねているため、実際の実施状況はコミュニティごとにきわめて多様なものとなっている。

2 自由選択システム法の概要

（1）自由選択制度の基本原則

LOV 1 章 2 条は、自由選択制度の基本原則を定めている。すなわち、無差別・平等取扱原則、公開性原則、比例原則、相互承認原則の 4 つである。これらの基本原則は、コミュニティ等の「購買主たる当局」によって、自由選択制度の導入および運用のすべての過程において尊重されなければならないとされている。

無差別・平等取扱原則は、コミュニティがすべての供給者を平等・公平に扱わなければならないことを意味する。公開性の原則は、自由選択制度に関する情報がウェブサイト上で公表され、すべての供給者に自由選択システムに参加を申請する機会が与えられなければならないことを意味する。比例原則は、承認のための条件が事業の目的等に照らして妥当なものであるべきことを意味す

21 試行的に行われてきた利用者選択の仕組みについては、Prop.2008/09:29: Lag om valfrihetssystem, s 20-22.例えば「小切手システム」と呼ばれる取組みは、援助決定を受けた個人に「小切手（高齢者小切手、福祉金等）」が渡され、個人がコミュニティ・民間企業にかかわらず選択した供給者からサービスの供給をうけ、供給者はサービス提供時間数に応じてコミュニティから報酬を受けるというものである。

る。相互承認の原則とは、EU加盟国内で交付された証明書や免許が他の加盟国においても同様に通用するものでなければならないことを意味する。²²

(2) 当事者

自由選択システムを導入するコミュニティは、「購買主たる当局」と称される(LOV 2章7条)。購買主たる当局には、コミュニティ、ランスティングの他、コミュニティ議会や公的管理組織も含まれる(以下、単に「コミュニティ」と略称する)。²³他方、医療福祉サービスを提供する主体は「供給者」と称され(LOV 1章1条1項、同2章3条)、会社、団体、組合、財団、私人、他のコミュニティやランスティングなど、営利事業を含む幅広い主体がこれに含まれる。各コミュニティは、その地域内において自由選択制度を導入するか否かについて自由に決めることができる。

(3) 対象となるサービスの範囲

自由選択システム法の対象となるサービスは、医療福祉分野のうち公共調達法(Lag (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU) 附則3第25項Bで定めるサービスであり、高齢者福祉、障害者福祉、助産、一般開業医、デイケアなど医療福祉分野の多くのサービスがこれに含まれる。²⁴ただし児童・青少年福祉に相当する分野は対象から除外されている(LOV 1章1条1項)。各コミュニティは、これらのうちいずれの種類・範囲のサービスを自由選択制度の対象とするかについて、自由に決定することができる。

22 Konkurrensverket, Frittval i vård och omsorg, 2008, s. 11–12. 以下、自由選択システムに関する記述については、主として同文書および Regeringens proposition 2008/09:29 (Lag om valfrihetssystem) を参考にしている。

23 公的管理組織とは、LOV2章5条の定義によると「公共の利益に関するニーズの充足を目的とする商業的性格をもたない会社又は財団であって、①主としてコミュニティ・県により出資される(同1号)、②事業がコミュニティ等の公的な監督のもとにおかれる(同2号)③理事会ないし経営組織の構成員の半数以上がコミュニティに選任される(同3号)ものをいう。

24 LOVの対象となるサービスはLOU附則第3第25項Bに該当するサービス(教育、医療、社会福祉、文化、余暇及びスポーツ活動などを含む)であり、EU域内におけるこれらに関する競争入札は限定的な範囲でのみ行われるものとされている(Prop.2008/09:29, s43ff)。

また、自由選択システムの対象となる社会サービス施策は、SoLにもとづく援助決定にしたがって提供される援助施策である。すなわち特定の個人が適切な生活水準を営むために必要であるとしてコミューン社会委員会が援助決定を行った援助施策である。

他方、供給者は援助決定にもとづくサービス以外にもいわゆる「付加サービス」を提供することができるが、付加サービスは自由選択システムの対象とならない。これはコミューンの援助決定に基づくものではなく、供給者と利用者の間の任意の契約に基づいて行われるものである。同様に、コミューンは「高齢者を対象とするサービス施策を提供する権限に関する法律（Lag (2006:492) om kommunal befogenhet att tillhandahålla servicetjänster åt äldre、略称「サービス法」）²⁵に基づき、高齢者に対して、事故や傷病の予防を目的とした特定の在宅サービスを提供することができるが、この場合も付加サービスの場合と同様である。

（４）承認の条件

供給者がサービス供給への参入を承認されるための条件は、各コミューンが決定する。この条件は要求仕様書（förfrågningsunderlaget）に記載されなければならない（LOV4 章 1-5 条）。要求仕様書とは、供給者が当該コミューンの自由選択システムへの参入を承認されるための条件等を記載した書面のことであり（LOV2 章 1 条）、①報酬に関する事項（1 条）、申請方法および手続に関する事項（3 条）、承認決定までの期間（4 条）等が記載されなければならない。コミューンはさらに、各事業の目的に照らして妥当である限り、契約の履行方法に関して特別な条件を課すこともできる（2 条）。具体的には、長期失業者・若者の雇用の促進や自然環境への配慮など、社会的・環境的な観

25 高齢者を対象とするサービス施策を提供する権限に関する法律（Lag (2006:492) om kommunal befogenhet att tillhandahålla servicetjänster åt äldre、略称「サービス法」）は、コミューンに対して、67 才以上の住民に対して、SoL4 章 1 条のような行政庁による援助決定を介さずに、一律に特定のサービスを提供する権限を与えた法律である。このようにスウェーデンでは援助決定を介さずにサービスを提供する範囲が拡大していることも近年の社会福祉政策の特徴である。同法の概要は、Prop.2005/06:115。

点に基づく内容が例示されている。²⁶要求仕様書は、すべて司法経済庁（Kammarkollegiet）が運営するウェブサイト上で公表されなければならない。

LOV 上では、承認のためにいかなる条件・基準を設定すべきかに関する定めはない。しかし、供給者が提供するサービスは社会サービス法にもとづく援助施策として位置づけられることから、社会サービス法、同施行令および医療福祉監督局（IVO）が発する規則および一般的助言の内容をみたしていることが求められると解されている。このため、SoL 2 章 5 条に基づき委託される事業に対して課される基準・条件、および特定のサービスに関しては SoL 7 章 1 条に基づく許可の要件となる質および安全性に関する基準と同一の基準・条件が、承認のための条件として要求仕様書に盛り込まれる必要があると指摘されている。²⁷

（５）承認の手続

参加の申請 LOV 5 章 1 条に基づき、個人及び法人は、単身または複数の者が共同して、自由選択システムに供給者として参加するため申請を行うことができる。申請者が特定の法人の形態をとっていないことを理由に承認の対象から除外されてはならない（同 1 条）。ただし、契約が適切に履行されるために必要とみとめられる場合には、コミュニケーションは、供給者が特定の法人の形態であることを条件として課することができる（同 1 条但書）。

除名 コミュニンは、LOV 7 章 1 条各号に該当する申請者を、承認の対象から除名することができる。すなわち申請者が① 破産、清算、強制管理もしくは破産和議の状態にあるか、もしくはそれと同等の状態にある場合、②破産・強制清算、破産和議の申立ての対象となっているか、もしくはそれと同等の状態におかれている場合、③業務上の犯罪行為に対して確定判決を受けている場合、④業務上重大な過失もしくは違法行為を犯しており、購買主たる当局がそれを証明できる場合、⑤社会保険料支払いもしくは出身国やその他の EES

26 Prop.2008/09:29, 141-142 頁。

27 Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.13-14.

域内での納税義務を怠った場合、⑥LOV に基づいて提出を求められた情報を提出しない、もしくは誤った情報を提出した場合が挙げられている（LOV7 章 1 条 1-6 号）。

承認の決定・契約締結 コミューンは、要求仕様書に記載した条件を満たし、かつ 7 章 1 条で定める除名の対象にならないすべての申請者について、自由選択システムへの参加を承認しなければならない（LOV8 章 1 条）。コミュニティは申請者に対し、承認もしくは不承認の決定およびその理由を書面により通知しなければならない（同 2 条）。またコミュニティは、承認された供給者と速やかに契約を締結しなければならない（LOV8 章 3 条）。契約書の内容は、要求仕様書の内容がその基礎となるため、要求仕様書に記載された以外の条件を課してはならない。

（6）不服申立て等

不承認の決定を受けた申請者は、通知を受領した日から 3 週間以内に行政裁判所に不服申立てを行うことができる（LOV8 章 2 条、10 章 3 条 2 項）。申請者に対して不承認決定等の不利益な処分を行う場合には、コミュニティは、当該申請者に対して不服申立てについて教示しなければならない（LOV8 章 2 条 3 項）。

また、コミュニティが法令違反を侵している疑いがある場合には、供給者は、地方行政裁判所にその是正を求めて訴えを提起することができる（LOV10 章 1 条 1 項）。²⁸

28 地方行政裁判所の決定に不服があるときは、申請者または供給者は、高等行政裁判所に控訴することができる。ただし高等行政裁判所への控訴には、控訴許可要件が課される（LOV10 章 3 条 3 項）。また、立法制定過程では、コミュニティによる法令違反の例として、コミュニティが自由選択システムの変更もしくは要求仕様書に記載される条件が変更されたにもかかわらず、供給者にそのことを通知しなかった場合、コミュニティが誤った方法で広告を行った場合、コミュニティが要求仕様書において、1 章 2 条の規定に違反する条件を課した場合、コミュニティが要求仕様書において、同法のその他規定に違反する条件を課した場合、コミュニティが申請書の提出期限を設定した場合等が挙げられている。裁判所は、コミュニティが LOV 上の規定に違反しており、かつ、それによって供給者が不利益を被った場合もしくは被る危険があるとみなされる場合には、コミュニティに対して是正措置を講ずるよう命ずることができる（LOV2 条）

なお、コミュニケーションが契約上の義務に違反したことによって供給者側が何らかの損害を被った場合には、当該供給者は、コミュニケーションに対する損害賠償請求の訴えを提起することができる（LOV10 章 5 条）。不承認決定をうけた申請者が契約を締結できなかったことにより不利益を被った場合にも、同様に損害賠償の訴えを提起することができる（5 条）。損害賠償請求に関する申立ては、行政裁判所ではなく一般裁判所の管轄となる（2 項）。

（7）監督

自由選択制度に参入する供給者に対する監督は、契約による委託の場合と同様に、社会サービス法に基づき医療福祉監督局（IVO）が行うものとされている²⁹。また、民間事業と契約を締結する場合には、コミュニケーションも地方自治法 3 章 19 条に基づき管理・フォローアップの義務を負う。

LOV の制定過程においては、「自由選択システムの導入を決定したコミュニケーションの社会委員会は、おそらく、以前よりも多くの数の供給者の管理およびフォローアップを行わなければならないだろう。福祉に関する自由選択システムにおいて、満足できる方法で供給者に委託された事業の質を確保するためには、コミュニケーションはより多くの資源をフォローアップ及び管理に割かなければならなくなると考えられる」³⁰と述べられており、より多くの事業者の参入が見込まれる同法システムにおいては、費用面も含め、従来よりも監督業務が拡充されなければならないことが指摘されている。

加えて、各コミュニケーション等において LOV が適切に適用されているか否かに関する国の監督機関（LOV10 章 7 条）として、競争局（Konkurrensverket）が位置づけられている。競争局は、LOV の適用のための一般的指針の作成、情報提供等による法制度の普及などを通じて、法令の統一的な解釈・運用の向上に努めるとともに、LOV に違反する行為の防止および規制・監督の義務・権限を担っている（LOV10 章 7-9 条）。

29 LOV によって提供される施策・事業についての監督も社会庁が義務を負う。Thunved, 前掲書（注 4）、313 頁。

30 Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.23.

3 自由選択システム法における利用者の地位

LOV の導入によって、社会サービス法にもとづく援助の提供に関わる個人の法的地位およびコミュニケーションの義務の範囲、個人とコミュニケーションの間の法関係は、基本的には変化していない。LOV の導入以降も、社会委員会による援助決定に基づいて個人には具体的な援助受給権が発生することには変わりはない。

コミュニケーションと、承認されたすべての供給者たる事業者との間で契約が締結されるが、個人と事業者が直接契約を締結する仕組みではないため、両者の間に契約関係が生じるわけではない。援助決定を受けた個人には、新たに供給者を選択する権利が与えられたが、その場合も、新たに個人に提供者に対する何らかの請求権が発生したわけではない。

またコミュニケーションに関しては、自由選択制度の導入によっても、社会サービス法2章1条に基づくコミュニケーションの援助提供についての最終的な義務は変更されていない。他の主体に援助の提供を委託する場合であっても、コミュニケーションはこの最終的義務までを他の者に委ねることはできないと解されているからである³¹。サービスの基盤整備、計画策定、費用負担の義務等も引き続きコミュニケーションが負うことに変わりはない。

ただし以下でみるように、新たに、個人の選択権や情報提供を受ける権利、これに対応するコミュニケーションの義務等が追加的に設けられている。

（1）選択権・再選択権・選択しない権利

援助決定を受けた個人には、LOV に基づき、サービスの提供者を自らの必要性和希望にしたがって選択する権利が付与された。また、希望する場合には、いったん選択した供給者を再選択する権利も認められている。

さらに、個人が選択を行うことができない、若しくは選択することを拒否する場合もありうるが、このような場合を想定して、LOV 上では、コミュニケーションに対して、選択を行わない個人に対して提供される選択肢をあらかじめ決定しておく義務を規定している（LOV9 章2条）。これにより、援助決定をうけた個人が提供者の選択を行わない場合であっても、援助決定に従って必要な社

31 Prop1992/03:43, Ökad konkurrens i kommunal verksamhet, s.21.

会サービスをコミュニケーションから提供される権利は残されているといえる。³²

(2) コミュニケーションの情報提供義務／情報提供を受ける権利

利用者にとって、自らの必要性と希望にしたがって合理的に供給者を選択することが現実に可能となるためには、良質かつ多面的な情報を入手しうることが不可欠となる。そのため LOV9 章では、コミュニケーションが、援助決定を受けた個人に対して、選択肢となるすべての供給者に関する十分な情報提供を行う義務を定めている（9 章 1 条）。

コミュニケーションにより提供される情報は、事実に基づく正確なもので、かつ、比較可能なものでなければならない。また、当該情報は、理解が容易で、アクセスしやすいものでなければならない（同 1 条）とされている。³³。

また、同法の制定過程では、個人が実際に選択を行うためには、選択のための支援を必要とする場合があることが指摘された。そのような支援は、コミュニケーションの職員、とりわけ援助判定員が提供することが想定されている。ただし、選択のための支援を行う際には、無差別平等取扱原則にしたがい、当該職員には、すべての供給者（コミュニケーションが運営する事業も含む）に対して中立的な態度をとることが求められる³⁴。

32 Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.18-19.非選択者用の選択肢は、供給者の中から無作為に決定されてはならず、また、十分な質が保証されたサービスでなければならない。（Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.18-19）。非選択者用選択肢を決定するにあたっては、例えば、コミュニケーションが運営する事業とする場合、供給者の間であらかじめ順番を決定しておく場合、LOU に基づき委託する場合、近隣性の原則にもとづき居住地から一番近いサービス・供給者とする場合などが例示されている。

33 競争庁の説明文書によると（Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.24）、理解が容易な（理解しやすい）情報とは、例えば障害がある者や患者等の特別なニーズを有する者に対しては、特別なニーズに配慮した内容および方法で情報が提供されなければならないことを意味する、とされている。また情報は、文書および口頭のいずれの方法においても提供されなければならない、また、他の言語に翻訳したものも存在しなければならない。さらに、例えばコミュニケーションのホームページやパンフレット、職員による口頭説明など、情報が容易かつ単純な方法で入手（アクセス）できることが求められる。また、情報は事実に基づく正確なものでなければならない、中立的な内容であって、一部の供給者のみが有利となることがあってはならない、とされている。

34 Konkurrensverket(2008)Frittval i vård och omsorg, s.24.

（３）個人が援助施策を拒否した場合の実施の延期

自由選択システム法の導入により、援助決定を受けた個人には供給者を選択する権利が付与されたが、たとえば特定の供給者への希望者が集中したためその供給者がすぐには援助を提供できないような場合に、コミュニンが社会サービス法に基づく適当な期間内に援助決定を実施できないという可能性も生じうる³⁵。このような場合に、コミュニンが、個人の意思に反して別の選択肢を提供しうるのか、それとも個人の意思を尊重して他の選択肢を提供すべきでないのかという点が新たに問題として生じた。この点については、自由選択システム法の制定とあわせて社会サービス法 16 章 3 条が改正され、自由選択制度を導入するコミュニンにおいて、ある特定の個人に対して社会サービス法 4 章 1 条に基づく援助決定が行われた場合に、社会委員会が当該個人に対して提供しうる特定の供給者からの援助施策を選択肢として提案をしたにも関わらず、当該個人がこれを希望せずに拒否ないし辞退した場合には、当該個人の希望にしたがって援助決定の実施を延期することができると規定された（SoL16 章 3 条）。このような個人の希望については、SoL11 章 5 条に基づき文書として記録が残されなければならない。さらに 16 章 6a 条 3 項の新設により、個人の希望によって援助決定の施行が延期される場合には、当該コミュニンが当該援助を適当な期間内に提供しなかったとしても、同法 16 章 6a 条に基づく制裁金（特別料金）が課されないこととされた。

4 自由選択制度の実施状況

自由選択システム法の実施状況をみると、さしあたり、次のような課題が指摘されている。³⁶まず、施行当初は全国的に制度導入があまり進まず、また、コミュニン間で導入の可否および範囲に相当な差が生じていたことが指摘さ

35 適当な期間内に援助を提供する義務および当該義務の懈怠についての制裁金制度については、拙稿・前掲論文（注 4）を参照。

36 LOV の実施状況については、Konkurrensverket, Kommunernas valfrihetssystem— så fungerar konkurrensen(delrapport)—, 2012:1（中間報告書）、Konkurrensverket, Kommunernas valfrihetssystem— med focus på hemtjänst(slutrapport)—, 2013:1（最終報告書）に基づいている。

れている³⁷。その後政府は、制度実施を検討および準備するための補助金を決定するなど経済的インセンティブを講じた結果、徐々に導入するコミューンが増えてきたと指摘されている。³⁸

第二に、人口の少ない地域 (glesbygden) では特に実施が進まなかった理由として、半年以上広告を行ったが参入を申請する事業者がなかった、という理由が多くみられた。当該理由で実施できなかったコミューン数は、2012 年末時点で 22 コミューンであった³⁹。

第三に、高齢者の相当な割合の者が、実際に選択する際に困難が生じていると指摘されている。調査によると、高齢者がホームヘルプサービスを選択するにあたり、情報の収集とその理解を困難なく行えているのは約 3 分の 1 にすぎず、また、問題なく供給者を選択することが可能であるのは約半数であったことが明らかにされている⁴⁰。社会庁の担当者にインタビューした際にも、判断能力に特に問題のない高齢者であっても、多くの選択肢の中からサービスを選択することに困難を抱えている者が少なくないことが問題視されている、という言及があった。⁴¹

第四に、個人の選択を容易にするため、コミューンの職員（具体的には援助判定員）には新たに情報提供義務・支援義務が課されたが、他方で、中立性の原則に基づき、職員はすべての供給者に対して中立的でなければならない。しかし実際は、援助判定員から支援を受けた利用者の約 6 割がコミューンが運営するサービスを選択している、という実態が生じている。職員において中立義務と支援義務の両立という点で困難が生じているという課題が指摘されている⁴²。

37 前掲（注 36）中間報告書、20 頁。

38 Socialstyrelsen, Stimulansbidrag LOV-Sluttrapport-, 2012.

39 前掲（注 36）中間報告書、32 頁。

40 前掲（注 36）中間報告書、37 頁。

41 スウェーデン社会省における自由選択システムの担当者である Ann Holmberg 氏、Andreas Johansson 氏へのヒアリングより（2012 年 9 月 12 日実施）。

42 前掲（注 36）中間報告書、37 頁。

III まとめにかえて－若干の比較検討－

以上のとおり、近年のスウェーデンにおいては、従来の社会福祉政策を踏襲するとともに、新たに自由選択システム法に基づく新たな利用者選択のための法的枠組みが整備された。しかし同法の施行後も、個人の援助を受ける権利とこれに対する公的責任に基づく社会サービスの提供のあり方は基本的には変更されていない。社会福祉分野への民間事業の参入と利用者による選択についての法的仕組みをわが国と比較すると、次のような特徴がみられる。

第一に、スウェーデンでは社会福祉サービスの提供が、個人の援助受給権および援助提供についてのコミュニティの最終的義務という権利義務関係に基づいて行われている点である。社会福祉サービスの提供を委託契約、または自由選択システム法に基づく契約に基づき民間事業者等が提供する場合であっても、個人の援助を受ける権利とコミュニティの援助提供に関する最終的義務は残されている。

また、個人の援助を受ける権利およびコミュニティの提供義務の内容としては、必要なサービスそれ自体を給付する現物ないしサービス給付をその内容としている。必要な場合には現金給付の形態で援助が行われるが、サービスの必要性に対しては、コミュニティにはサービス自体の提供義務が生じることになる⁴³。さらにこのことは、社会サービス法で規定する「適切な生活水準」概念が、金銭的な意味に限らずサービスや現物等の非金銭的な内容を含む概念であることを意味する。サービスの必要性は画一的なものではなく、援助判定員による専門的な判定にもとづき個別具体的に決定されるため、個別具体的に決定された内容が援助を受ける権利の内容となる。これが個人にとっての必要最低限度の水準として位置づけられている。

第二に、自由選択システムにおいては、個人に、供給者を選択する権が新た

43 現金給付が行われる例として、社会サービス法の上乗せ法である特定の機能障がい者に対する支援およびサービスに関する法律（1993:387、略称「LSS」）に基づくパーソナル・アシスタントを雇用するための適切な費用の給付（ekonomiskt stöd till skäligena kostnader för sådan assistans, till den del behovet av stöd inte täcks av beviljade assistanstimmar enligt 51 kap. socialförsäkringsbalken）がある。

に付与されたが、個人の選択権と援助を受ける権利との関係もわが国とは異なっている。スウェーデンでは、個人が供給者を選択しない場合であっても、（当該個人の申請に基づく）援助決定に従った援助を受ける権利が保障されている。コミューンには、自由選択システム法に基づきあらかじめ非選択者用の選択肢を設けておくことが義務付けられており、コミューンの援助提供義務は引き続き残されていることが特徴的である。

わが国の契約制度においては、個人が事業者等と契約してサービスを利用しない限り給付が行われない。そのため、例えば選択肢となるサービス量が不足する等の理由により選択できない場合でも、それが個人の選択の結果とみなされ、必要な給付を受けることができない事態が生じうる。この点でわが国との本質的な違いがみられる。

第三に、スウェーデンでは、自由選択システム法の導入によってとりわけ都市部を中心に供給主体の参入増加が見込まれるが、それでも最終的な必要なサービス量を確保することは、引き続きコミューンに義務づけられている。個人の援助を受ける権利およびコミューンの提供義務は、資源の不足によって影響を受けてはならないと解されており、資源不足を理由に援助申請を却下したり、異なる形態の援助施策を決定したり、あるいは援助決定を適当な期間内に実施しないことは違法となる。コミューンには、社会サービス法等で定められた計画策定義務や基盤整備義務等を通じて、必要なサービス量を確保しなければならない義務が引き続き課されている。

わが国では、契約方式にもとづく福祉サービスの利用制度に限らず措置制度の時代においても、サービス量の整備・確保についての公的責任は不明瞭なままであった。国や県、市町村に整備のための計画策定義務は課されているが、必要な量の確保についての法的責任はこれまでに明確になっていない。この点は、契約制度に移行した以降も引き続き解決されていない問題である。

第四に、スウェーデンでは、このような社会サービスの提供についての公的責任の土台の上に利用者による選択の仕組みを設けている。自由選択システムの導入により、さらにコミューンには新たな義務として、個人に対する情報提供義務、選択支援義務といゆべき義務が追加され、また国およびコミューン

による監督もいっそう強化・拡充されている。選択制度の導入後は、社会福祉サービスに関する公的責任はいっそう強化されているといえる。

このように、わが国でもスウェーデンでも、利用者の選択の自由を拡大するために行政行為と契約的手法を組み合わせて用いている点で共通しているが、両者の組み合わせの態様には大きな違いが見られる。それは、主として個人の社会福祉サービスの必要性に対するセーフティーネットをどのように構築するか、という点での違いである。両者の比較からは、そもそも個人に対する社会福祉サービスのミニマム保障を公的責任に基づいて保障する仕組みになっているか否かという点で、決定的な差異がみられる。非選択の結果を本人の自己責任に帰して公的な保障義務がないものとするのか、非選択の場合でも必要性を充たすための公的な保障義務は残されるのか、という点の違いはこのことを顕著にあらわしているであろう。さらに、必要な基盤整備に関する義務を公的義務として位置づけているか否かという点にも現れている。

ただし、スウェーデンにおいては利用者と事業者の間の権利義務関係が明確でないという課題もある。また、民間参入の可否や承認条件の決定等についてコミューンの裁量権がかなり大きいといえるが、その結果生じる自治体間の格差の問題や、それに対する国の規制が現行の行政監督を中心とする仕組みで十分なのかという点について、より詳細な検討が必要であろう。さらに、実施後に生じている高齢者等の情報の入手や選択に伴う困難、職員の中立性といった課題についても今後さらなる検討を要する。加えて、受給手続、サービスの質の保障、判断能力が十分でない場合の後見制度、費用負担をはじめとする財政の問題等については取り上げることができなかった。これらの点については、引き続き今後の検討課題としたい。

追記：本稿は、科学研究費補助金基盤研究（B）「創造と再生が可能な社会と国家の形成—社会保障・環境保全における契約法理を中心に」（研究代表者：紙野健二、名古屋大学）による研究成果の一部である。