

西ドイツにおける社会行政法

小林 弘 人

はじめに

本稿は、「駒沢社会学研究」9号掲載の「社会福祉行政序説」に提示した問題をさらに深めるための「資料編」ともいうべきものである。9号で事例としてとりあげた堀木訴訟事件については今年（1982年）7月7日に、最高裁は上告を棄却した。予想されたとはいえ、最高裁の今回の判決は、法解釈上からも現実の社会保障行政の実態からも目をそむけまさに福祉領域からの司法権の撤退宣言（1982年7月8日朝日新聞社説）を行なったといわざるをえない。

この最高裁判決の検討は別の機会にゆずり、本稿では、西ドイツの社会保障行政に関する整備・体系化のための作業内容の概要を紹介する。当然のことながら、西ドイツの制度の無批判な日本社会への導入には疑問があるが何らかの参考にはなるであろう。紹介するのは、Bochum大学のW. Wertenbruch教授の「社会行政法」（1976）の総論的部分であり、各論部分にあたる実体的な内容については、今回は残念ながらほとんどふれることができなかった。

西ドイツでは1970年5月以来社会保障行政に関する法の整備・体系化の要請を受けて社会法法典（Sozialgesetzbuch）編纂のための連邦委員会が作業を開始し、1976年1月1日委員会の作業の成果としての社会法法典の総論部門（以下法典と略述する）が公布・施行された。この法典によって、社会法を統一的な原理によって総括し、行政部および司法部による社会法にかかわる問題の運用を容易にするための道への第一歩が踏み出されたといわれている。それと同時に国民の社会法に対する理解と社会的法治国家への信頼が高められるとともに、現実の社会生活において生じる問題と現行社会法との間のギャップをうめることが期待されると教授はのべている。また、連邦委員会によってなされたこの作業は、社会法とりわけヨーロッパの社会保障行政に関する法の発展にと

っても大きな影響を与えることになったといわれている。

※※※

＜社会行政法の概念④＞

社会行政法は特別行政法である。それは行政機能の法である④。すなわち、その行政担当者や機関（官庁・部署など）が職務を遂行するための規準とするための法である④。

＜社会法の概念＞

社会法の概念を考える場合、形式的な意味と実質的意味に区別して考察することが妥当である④。

社会法を他の法領域から厳格に区別して、その体系化を求めることは無益である。すなわち、西ドイツにおいては、統一的な法思想が実定法秩序の基礎となっているのでもないし、社会法がその細部にいたるまで社会国家の理念（Art. 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 1 GG）から論理必然的に導かれるわけでもないからである⑤。

＜社会法の分類＞

現行社会法は、次のように大ざっぱな区別が可能である。

(1) 社会法の制度・組織に関する法，社会行政法および社会手続法。

社会法の制度・組織に関する法は、主としてボン憲法や各州憲法の規定の中に見られる。又、この社会法の制度・組織に関する法および社会裁判所法（以下S G Gと略述する）と行政裁判所法（以下V w G Oと略述する）の中に見られる社会手続法については、社会行政法の中では概要しか扱えない。

(2) 社会保険法，社会扶養法（社会補償）および社会援助法（行政による助成と保護という伝統的な原理）。

立法の目的，組織法としての構造を理解するうえでも，講義のためにも，また社会行政法の入門としても，この三分はなお重要である。しかしながら，この区分は，相互に流動化するというプロセスを経てきたために，新たに再構

成しなければならない必要性が生じてきた。法典によれば、将来8つの事業分野が列挙されることになろうとのべている⑥。

＜社会法の目標・性格＞

法典によれば、ドイツ社会法の法律と規範の背後には、5つの目標設定がある (§ 1 Abs. 1)。すなわち、①人間らしい生存を保障すること、②個性の自由な展開、とくに青少年のために平等な条件をつくり出すこと、③家族を保護し、助成すること、④自由に選択された活動を通して生計費を獲得できるようにすること、⑤生活の特別の負担を自助のための援助を通じて減少しかつ調整すること、である。これら5つの目標は、個人の存在をその人間的尊厳のゆえに保護し、個々人を奨励するという基本法上の諸規定を具体化したものである (Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 3 Abs. 1, 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 2 GG)。このかぎりにおいて、社会法は「個人のための」機能を発展させる。

さらに社会法は、「公共の福祉のための」機能が加わる⑦。国家における公共の福祉は規範を援用することによってのみばかりでなく、財の調和的分配を通して安定化されるのである。このことは社会法が「経済的な」機能を包含していることをも意味する。社会法は財を共同社会内分配によって一般的消費を維持し、さらに個人の社会再同化(リハビリテーション)や給付の奨励を通じて、生産性向上に寄与することによって、生産力へ寄与しなければならない。

このように社会法は、個人に仕えるばかりでなく、国家が社会的緊張やその他の公共の福祉を脅かす状況に予防的に対処することによって、国家の安全にも仕えるのである。一方、警察法や公安・秩序に関する法もまた個人と国家の存在を保護するものであるが、この法の主たる理念は、規範秩序を維持するという思想である。警察権は、国家社会秩序が著しく破壊された時に初めて個人に対して発動することができ、その権力行使によって秩序を維持することができるのであって、特殊な存在保護的な措置はさし控えなければならない。それに対して社会行政は、存在保護と存在配慮に集中し、「介入する」のではなく、「給付する」(Leistet)、つまり、助言し、奉仕し、金銭的・物理的援助を行う

ものである。

社会法は、法の対象、体系化の方法、行政に適用される手段等から、経済法や労働法とも区別される。経済法・労働法は、社会法的活動の「前庭」(Vorhof)に存する行動様式をめざす。たしかに、社会法的な規範、ことに予防を理由とする規範(たとえば、労働災害防止)は、すでに経済法、労働法の中で役割を演じ、労働法上の雇用関係には、社会法上の規範が適用される接点もありうるが(保険加入義務)、社会法はしかし独自の幅広い発端と目標によって経済法、労働法の対象となる基盤をはるかにこえている。実定社会法はさらに、私法に含まれる経済法、労働法と異なり、もっぱら公法に属する。私人あるいは自由な福祉団体による福祉推進活動はたしかに存在する。しかしこの活動は、例えば私人にあっては国家政策的な契機から発生するのではなく、他の動機(道徳、慈善、人道主義など)に基づくものであり、法的には規定できないために法規とは無関係であるといえる。自由な福祉団体が独自の社会的任務の担い手として(§ 10 Abs., BSHG^⑥)、公的行政の担当者と共同作業を行ったり、その委託を受けて援助する場合においても、行政の担当者たちは、救援活動の合法的な遂行について、またなお援助を求めている人々に対して公法上の責任を負わなければならない。

＜社会行政の機能＞

社会法による活動の主要点、ことに奉仕活動、物理的・金銭的援助の責任は、主権(執行権)にしたがって行動する社会行政の担当者と機関に存する^⑥。法典は、これらを給付主体(Leistungsträger)と称している(法典12条)。これらの主体が、立法権により委任された「任務」により、もしくは「権限」に基づいて社会法法規を運用する。

給付主体は、職権によりまたは申請によって法に定められた受益者と接触し、その社会権的要求を充足さすか、あるいは十分な金銭や物質の準備・運営を配慮し、補償、賠償その他の諸要求にこたえ、他の行政部門の部局(たとえば保健所)や民間の福祉団体などと協力し、たとえば統計の作成作業をしたり

(§6AFG), 社会政策的かつ経済政策的刺激を与える (§§1ff., 91ff. AFG). 組織形態と手続きの形態は極端に多様であり, 基礎となる形式 (直接的国家行政か間接的国家行政かそれとも自治行政なのか) や, 特別法による構成などさまざまである. 社会行政法上の意思表示 (処分) を裁判所が審査するための統一的な手続法は, これまでのところ存在していない.

＜憲法上の基礎＞

ドイツ連邦基本法または各州憲法を根拠にしたある程度まで整備された社会法の制度・組織に関する法は存在していない. 基本法の中に存在する規定は, 社会法とその発展のための基本的な若干の規定だけであり, それは社会法の権限に関する規定と基本的価値判断に関する規定に分類できる.

a) 立法権限および行政権限

社会法は, ほとんど例外なしに連邦法である. しかしながら, 特定の法律の施行を定めた規定 (Art. 119—120 a GG) を除いて, この新しい法分野では, 排他的な立法権能は連邦に何ら与えられていない (Art. 71, 83 GG). 競合しあう立法権のカタログによれば, 基本法72条2項に規定された前提の下で (そのうちの少なくとも一つの条件, すなわち, 「生活関係の統一を維持すること」は社会法規範との関連では「連邦法による規制への要求」をつねに守護する) 連邦に与えられた社会法上の立法権限は以下のようなものがある. すなわち引揚者と難民に関する事項 (Art. 74 Nr. 6), 公の扶助 (Art. 74 Nr. 7), 戦争損害および補償 (Art. 74 Nr. 9), 戦傷者と戦争遺族の扶養, 旧戦争捕虜の救済 (Art. 74 Nr. 10), 労働者保護と職業紹介の規則および失業保険をふくむ社会保険 (Art. 74 Nr. 12), 教育援助の規則 (Art. 74 Nr. 13), 住宅, 移民, 家産 (Art. 74 Nr. 18), 病院の経済的保護と病院助成綱領の規律 (Art. 74 Nr. 19 a), などである.

これらのカタログには, 社会保険 (Sozialversicherung), 扶養 (Versorgung), 社会的援助の形式での保護 (Fürsorge in Form der Sozialhilfe) が含まれている. しかし, その構成からは, 次のことが明らかになる. すなわち,

社会法はボン憲法起草者たちによって完結的な「体系」分野とはまだ認められていなかった、ということである。全体として満足のいく「社会制度（法）」（Sozialverfassung）が問題になりえないように、基本法 74 条の中に社会法にかかわる事項が完全に遺漏なく規定されているとも思われたい。そのために、連邦法の規定以外によって、社会法制定の衝動の余地が、各州に大巾に残されることになる。たとえば、「自由業」の老人保障の問題などがその例として指摘できる。

行政権限の問題については、社会法の分野では基本法 30 条の原則^⑩、および連邦法は各州によって、行政を通して執行されることになっている。「連邦の委託により」州政府に与えられている分野は（Art. 83, 84 GG）、基本法 120 a 条および基本法 104 a 条 3 項を基礎とする。連邦固有の行政は、社会保障の担い手と関係している。その管轄範囲は、州領域をこえて拡がり、連邦の社会立法分野で行政活動を行うべき「独立の連邦官庁や新たな連邦直属の機関や施設」を必要とする（Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG）。さらに連邦は、立法分野の内部で新たな社会法上の任務が生じてくるかぎり、緊急の必要性に応じて中下級官庁を設立することができる（Art. 87 Abs. 3 GG）。基本法 87 条 3 項 2 段にもとづく権能からは連邦はまだ何も利用していないが、87 条 3 項 1 段にもとづく独立の連邦官庁としては、Bad Homburg の連邦補償局（das Bundesausgleichamt = BAusglA）、Berlin の連邦保険局（BVA）があり。新しい連邦直属機関としては、Bochum に本部をおく連邦鉱山労働組合（die Bundesknappschaft = BKn）が設立されている。

b) 基本的価値判断に関する規定

基本法に規定されている国の制度に関する基本的価値判断規定で社会法にとって重要なものは次の規定である。①は、人間としての尊厳の保護（Art. 1）、②は、生命、身体を害されない権利、人格の自由な発展への権利（Art. 2）、③は、法の下での平等（Art. 3）、④は、少年、母性保護の権利（Art. 6 Abs. 3u. 4）、⑤は、社会的法治国家（Art. 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 1）である^⑪。

人間をその尊厳、自由、人的平等のゆえに奨励し、保護することがあらゆる

社会秩序の第一の目標であることは広くみとめられている^⑧。他方、基本法一条から直接に社会権的要求をみちびきだせることができないこともまた一般に承認されている^⑨。

社会法およびその発展にとってもっとも重要な意味をもつのは、いわゆる「社会国家条項」(Sozialstaatsklausel)である。その内容と効果については、イデオロギーに固執した論争のためになお不明瞭である。とくに、法治国家の性格にかかわる問題は不明瞭である。しかしながら、法治国家と社会国家を憲法起草者が二律背反的と考えたはずがない。起草者たちの意図を推察してみれば、法治国家性と社会国家性、そのいずれにも優位を与えていないことがわかる。伝統的な(形式的)法治国家という概念に「社会的」という文言をつけ加えることによって、実体的な要素がもたらされ、法治国家概念は新たな、本質的に実体を具えたものとして姿を現わす。憲法起草者たちはそれによって、社会主義的国家像も個人主義的国家像をも念頭においていないことを示そうとしたのである。社会的法治国家とは、国民各人に——彼がどの階層、どの所得層に属するか、どのような職業身分、生活状態にあるかとは全く無関係に——、財産(「公正」さ)を与えようと欲する国家のことである。社会法治国家は規範や規範を守る行政によってばかりでなく、社会権の承認と機会を平等に開くことによっても実現される。社会的法治国家観の伝える最も重要な洞察は、国家の本質とその福祉についての新たな理解と、公共の福祉と個人の幸福は決して架橋できない対立物ではない、という一般的な意識である。国家と国民の相互依存性をめざし、ますます広くすすみつつある公共の福祉は、一般的秩序規範とならんで状況に即応した財の配分を包摂し、全国民の個人的幸福を考えられるかぎり包含するものである。社会的法治国家の性質と自由原理を特徴とするとはいえ、財の配分ということから合理的に、「私的な」(‘Private’)イニシアティブを放棄してしまったような一般的な「後見国家」(‘Versorgungsstaat’)へ到達してはならない^⑩。まさに、この財の配分(場合によっては財の再編もありうる)には、社会法とそれを基礎として行動する社会行政が不可欠である。

「国家目的の規定」と「憲法上の指導原理」としての社会国家条項は、現在

の公法上の要求の基礎を社会的内容をもって豊かにし、この意味で法の進歩に寄与することができる^⑥。たとえば、事故の時点で懐胎していたが、まだ誕生していない子供には、母親が妊娠中に労災にあたり職業病のために共に危険にさらされたりした場合、GUVにおいて将来保険保護が与えられる。BSHGにしたがった要求を指示することは、社会国家条項と矛盾するといわれている^⑦。しかし、それ自体としてみるならば、社会国家条項は、そこから直に社会権的要求を導き出すにはあまりにも広すぎる^⑧。ようするに、基本法には、いまだ十分明確な、個別的な事業領域へと導く、社会法上の法体系ができ上がっていないのである。基本法には、自由権に比して、ブルジョワ的自由主義的国家から社会法治国家への転換を明らかにする「社会権的基本権」が何よりも欠けている。たとえば、裁判所は基本法14条への類推によって一定の社会権に属する請求権（社会保険）を基本法上承認しようと試みたことがある。社会権による生存の保障と「自由主義的な」所有権保護との間には明確な法理論上の接点は何ら存在しない^⑨。基本法の中に規定されている社会的基礎権をこえて、社会権の基本法上の立場を「変形する」こと、および社会法上の請求権の基礎がためをすることが、立法者に課された任務である。

法典はこの道に第一歩を印している。しかし、そこに規定された「社会的諸権利」（法典2章以下）もまた請求権の基礎という意味での社会権上の要求ではなく、綱領的命題、もしくは——法典の職権的理由づけで述べられているように——「個々の社会事業分野の指導理念」である。この規定は新社会法典（SGB）の諸規定を解釈したり、裁量を行う場合に考慮されなければならない、という点にその意味がある（法典2条2項）。

＜社会行政法の給付領域＞

法典が第2条以下に規定した8つの給付領域は、次のように区分される。

a)教育と労働の奨励, b)社会保険, c)社会補償, d)家庭支出の軽減, e)適切な住居のための補助, f)青少年福祉, g)社会援助, h)障害者の社会同化

a) 教育と労働の奨励

教育・労働の奨励にかんする主要点は、法典3条に規定がある。

教育制度と職業選択の際の助言は、各人は最高の成果を約束する方向へ自己の関心と能力をむける、という原則に集約される。個人が教育または職業教育の続行を決意すれば、助成が受けられる (Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2)。

社会的給付によって、各人は職業選択を具体的に実現することができる (Abs. 2 Nr. 3)。国家機関は労働市場を振興することによって、そのための援助を行うことができる。この援助にもかかわらず個人がいかなる職場をも見つけることができなかつたり、職場を失った場合には、経済的に保障される (Abs. 2 Nr. 4)。

同法3条1項による教育の奨励が教育期間のみしか考慮されていないのに対して、同法3条2項の労働の奨励の場合は、個人がいまだ労働に従事していない期間についても適用される。

b) 社会保険

社会保険がさまざまな部門で果さなければならない任務と目標は、法典4条に規定されている。社会保険で保障されているものは、合法的な健康保険、災害保険、農家の養老年金を含む年金保険があり、次のような権利を有する。①健康および活動能力の保持、改善そして回復のための必要措置、②病気、妊娠、生業能力の低下、老令時の経済的保障。なお、被保険者の遺族もまた経済的保障の権利を有する。

社会保険は、給付——反対給付原理 (分担金と保証: *Beiträge u. Gewährungen*) の上にたてられた公法上の制度である。この制度の本質は、「ありうべき、全体に予想しうる必要を組織化された多様なものへ分担することによって共通に満たそうとする」(*gemeinsame Deckung eines möglichen, in seiner Gesamtheit schätzbaren Bedarfs durch Verteilung auf eine organisierte Vielheit*)^⑩という点にある。この組織的多様性は、大部分は保険義務のある人々から、部分的には法人として組織化された保険団体に属する自発的に加入した成員から成り立っている。

社会保険は、——個人保障という点から——社会保障であるか否かという問

題についてはここでは詳述しない^⑩。しかし、社会保険が個人保険に対して「特殊性」を示していることは誤認されてはならない。最も重要な相違の一つは次の点にある。すなわち、個人保険が一般的には契約の自由に基づいているのに対して、社会保険は保険の強制を基礎とする^⑪、ということである。さらに本質的には、個人保険は私法に属する。私法によって基礎づけられている保険契約から生ずる法律上の紛争は、普通裁判所で判断される。それに対して社会保険は——他のすべての社会福祉事業の分野と同様に——公法（行政法）に属する。社会保険分野の法律上の紛争は、社会権に関連する裁判権をもつ社会裁判所によって処理される。その法体系上の分類からして、社会保険は公法上の保険組合（公法団体=**Körperschaften des öffentlichen Rechts**）によって運営されるのに対して、個人保険が公法組織を利用することはあまり考えられない。

社会保険の概念および目標をみると、「社会的均等化」（**der soziale Ausgleich**）を特徴としていることがわかる^⑫。このような事柄は、個人保険ではほとんど見られない。社会的均等の原理は給付保証（**die Leistungsgewährung**）に関してばかりでなく、分担金の形成（**die Beitragsgestaltung**）にも作用する。つまり **GKV**, **GRV** の保険料は原則的には統一保険料である。私的な保険企業とことなつて社会保険の場合、さまざまな危険が伴っているにもかかわらず、保険開始時の健康状態、年齢、あるいは被保険者の家族状況のいずれも保険料の確定に決定的要因となっていないし、また保険金の分担率は事故の時に保証されている給付の価値に適合しているのでもない。

c) 社会的補償（**Soziale Entschädigung**）

社会扶養は社会保険とともに社会法の中核的分野である。それは、戦争犠牲者扶養、負担調整法、その他（難民、亡命者、戦争捕虜、引き揚げ者、抑留者等の援助法）に区分される。法典5条（健康障害時の社会補償）は、次のように規定している。

健康障害に苦しみ、国家共同体が特殊な犠牲の補償として、あるいは扶養法原理によるその他の理由からその結果に責任を負うべき場合、その該当者は、

次の権利を有する。①健康および給付能力の維持，改善，回復のために必要な措置，②適切な経済的扶養：障害者の遺族もまた適切な経済的扶養の権利を有する。このような規定を基礎に社会扶養は新たな，前提と給付の点でより広範な発展が期待されている。しかし，法典5条はそれ自体としては，請求の基礎とはならない（同法2条1項2段）。すなわち，この規定は，S G Bの範囲内で国家が健康障害に対して補償給付を行う場合の原理的な視点をのべているにすぎないと説かれている²³。

負担調整法，亡命者，難民，戦争捕虜・引き揚げ者に関する法はしだいに問題にならなくなりつつあるためにS G Bには盛りこまれない。

公務員法の要件を社会補償に含ませることは法体系の崩壊を意味する。社会補償は（しばしば誤解されているが），損害賠償あるいは補償を理由とするとはいえ，それ自体国家の責任とはいえない。むしろそれは国家，考えるかぎり最大の団結共同体としての国家内，に生活する人々のための「保証」（Ein-stehen）を意味する。公務員法の要件では国家は「雇傭主」として職員の損害を保障しなければならない。社会補償は，国法上の債務でも責任でもないのので，国家責任法の一分野である犠牲補償（Aufopferung）は社会補償には当らないし，また社会補償を基礎とするものではない²⁴。

それに対して，国家共同体の健康障害の結果に対する責任は，「特別な犠牲者の弁済のためまたは他の理由によって」，次のような場合には考慮される（従来は十分論ぜられていなかったが）。すなわち，自然災害，暴動，特定の犯罪行為（辻強盗），環境汚染，薬品その他の毒物などによる場合である。

d) 家庭支出の軽減

社会法治国家の基礎となっている観念によれば，子供の扶養に責任を負っているものに対して，その経済負担の一部を国がひきうけることは，正当と考えられる。それに応じて，法典6条は，次のように規定している。子供を扶養しなければならないもの，あるいは現に扶養しているものは，それによって生ずる経済負担軽減の権利を有する。Kindergeld などの問題である²⁵。

e) 適切な住居のための補助

適切な住居のための補助に関しては、法典7条に規定している。過大にならない程度に、適切な住居に居住するために出費しなければならないものは、家賃その他の支出に対して補助金を受ける権利がある。住宅資金 (Wohngeld) の問題である (法典26条)。

f) 青少年福祉

社会援助と密接に関係し、社会法の基本的構成部分である青少年福祉は、それにふさわしい意義をこれまで獲得していない。この分野をゆるがせにすることは経済的観点を含むだけに不可解である。今日ゆるがせにされている青少年福祉は、その不健康さ、反法則性を決算してみると、将来何倍もの借り方に立つことになるであろう。従来青少年たちは、社会の構成員として十分真剣に考えてもらえず、青少年たちが必要とする物的援助についても支援をうけることもなかった。このような在り方が自由民主主義秩序の発展を脅かしつつあるという事情は、さらに容易ならぬことである。このような事を防止するためにも、青少年をできるだけ早く計画、決定・実行のプロセスにとりこむことがのぞまれる。その第一歩として、50年も昔の、しかも内容的にも古びた青少年福祉法を時代にあった青少年援助法へと改正することが必要である。

基本法6条に規定する両親の権利の保護について、法典8条は、教育に対する青少年の「扶助権」(ein subsidiären Recht) から出発している。家族教育の奨励という一般的な提案と家族教育を補完するための、個人的な教育援助 (たとえば、発達を脅かされたり、阻害された場合、あるいは自宅外にある未成年者の保護というようなもの)、これら二つの原則を通じて青少年の権利は実現されるのである。

g) 社会援助

「自己の力で生活費を支出したり、特殊な生活状況にあって自己を助けることもできず、他からも何ら十分な援助をうけていないものは、人的、経済的援助をうける権利を有する。このようにして国民は、自己の生活を充足し、自助を可能にし、共同社会の生活への参加を可能にし、人間の尊厳にあった生活をおくることを保障されている」 (法典9条)。

このような目標設定によって社会援助，すなわち補助の基本的保障は，基本法の基本的価値判断規定（人間の尊厳と社会法治国家）とBSHG 1条に結びついている。このような観点からみれば，各人の有する権利は，次のようにまとめることができる。すなわち，各人が自分の力で自分自身を扶養することができず，しかも他の社会福祉事業，生活保護の給付やその他の福祉の適用も人間らしい生活を営むことを可能にすることができない場合，国家は必要な救済措置を講じなければならない，ということである。

BSHGに規定されている社会的援助権とともに青少年援助権や失業者救済もまた基本法74条1項7号の意味での公の援助に含まれるので，社会援助の行政法上の概念は，憲法上の扶養概念よりも狭いといえる^⑥。

h) 障害者の社会同化

障害者の社会同化（社会復帰：Rehabilitation）は，すべての社会福祉の分野に関係しているという点に特徴がある。その等級の問題（die Frage des Ranges）からではなく，他の社会事業分野との関係のために社会復帰は法典において最後の社会福祉分野としてとり扱われている。

障害者の社会同化に対する行政管轄は数多くの社会復帰担当者に分配されているにもかかわらず，社会復帰担当者の全体の基礎にはある統一的な主要観念が存在する。それは，法典10条（障害者の社会同化）において次のように規定している。「身体的，精神的，心的な障害を負っているか，このような障害の危険にさらされているものは，以下に定めることのために必要な援助をうける権利を有する。①障害を予防し，除去し，改善すること。障害の悪化をおさえ，また障害の影響を緩和すること。②各人の性向，能力にふさわしい場を社会内，ことに労働生活の場で保障すること。」

「障害」（Behinderung），「社会同化」（Eingliederung）という文言は，何を意味するかについては，いまだ確定していない。

「障害」が今日意味するところは，「身体的，精神的，心的状態が正常から」，「医学的，病状的に」距たっていること，ということである。その際，障害が先天的か，後天的か，その危険があるか，既応であるかは問題にされな

い。「同化」は、障害者への性向と能力に応わしい場を共同体に、ことに労働生活の場において保障すること、と理解されている。その場合明らかに、医学、社会科学の新たな知識が、同化のための努力を不断に修正していくであろう。

法典によって障害者の社会同化に必要とされている社会福祉事業は、医学に関する事業、職業振興の事業、一般的に社会同化に利用される事業および補足的な事業に分類されている（同法29条1項）。いかなる具体的な社会復帰施策を個別的に考慮すべきかという問題については、なお検討の余地が残されている。

個々の社会事業分野の社会復帰事業（法典29条）は、重度身障者のための補足的な事業によって補完される（法典20条）。重度身障者と認められながら、社会保険も適用されず、社会扶養を受ける資格のない人々に対して、これまで閉ざされていた社会福祉への道が開かれるのである。その様態について重度身障者のための法典20条の事業目録は、障害者同化のための事業目録（法典29条）と同じような社会福祉を考えている。つまり、適切な職場を入手するための補完的援助、職場確保のための補完的援助、労働生活における追跡的援助などがそれにあたる②。

＜社会行政法における組織形態と費用負担＞

社会行政法の組織形態は、他の公的行政の分野よりも多様である。このことは、部分的には、歴史的に条件づけられた伝統的な構造にかかわりがある。この構造を簡素化しようという試みは、社会法が形式的にも実質的にも「分化された体系」(das gegliederten System)を有するために、これまで成功していない。とくに社会復帰(Rehabilitation)の分野にみられるこの「体系」の弱点を、担当者の協同作業を強化したり（法典17条）、各事業を調整したりすることによって克服しようとしてきた。「総合保障」(Einheitsversicherung)や、いくつかの事業分野を含む統一的な担当者を求める過度な主張は、まさしく抵抗にぶつかっている③。なぜならば、事業担当者(すなわち、もろもろの金庫:Kasse)の多さがそれ自体利点をもたらすからである。たとえば、すべての社会法の行政を単独で行うことが不可能な国家に代わって、莫大な資金を

調達し、国民の給付請求を充足しようとする事業所・担当者が多数存在する。このことによって国家は国家予算やその他の行政上の問題から免れることができる。すなわち国家は独立の金庫が自主的に資金調達に尽力するので、社会法にはつきものの政策の具体的実施にあたっての政治的につねに新たに出現する「優先順位」(Prioritäten-Frage)の問題から解放される。そこで、給付受給者はより高次のより確実な給付を期待することができるのである。とくに非常時(戦争)には、独立の Solidarkasse が数多く存在する方が、国民に保障を与えることがより可能となると説かれている。

費用負担については、二種類に区別することが可能である。すなわち、①機関その他の施設およびそれらに所属する人員の配備と維持のための費用と②社会法の任務を充足さすための費用である。

費用(支出)の責任は、任務の担当にしたがうという、憲法に根拠をおくこの原則は、連邦、各州ともに該当する(Art. 104 a Abs. 1 u. 5 GG)。したがって、何らかの任務を担当し、その任務を遂行しなければならないものは、予想される事業運営・履行費用のための予算の確保に気を使い、場合によっては費用を自力で調達し、運用し、出費された支出を負担しなければならない場合もある。

※※※

まとめにかえて

以上かなり詳細に Wertbruch 教授の論文(社会行政法)の紹介を行ってきた²⁹。

Wertbruch 教授は、基本法(ボン憲法)に基づいた社会法の意義、分類およびその目標を設定し、そしてこの「社会法」を行政の場で実現していくための法規範としての社会行政法について検討されている。教授によれば、社会行政法は特別行政法であり、行政主体がその任務を遂行するための法規範であると説かれている。

社会行政法の対象となる領域について法典は、8領域をあげているが、教授はこれらの領域について法的観点からかなり詳細な検討を加えられている(本

稿では、紙面の都合でその一部しか紹介していない)。

さいごに、Wertenbruch 教授の法典解説に関連して、日本においても検討に値する問題点を指摘しておくことにする^⑩。

第1は、日本においても、現在西ドイツで進行しているような体系化の作業、すなわち統一原理にもとづいて、関連諸法規を整備し、「社会法典」として体系化する必要性の有無についての検討である(部分的には、かかる動きはあるようである。たとえば、各種年金法の再検討など)。ただし、この問題では主たる論点とは考えられないが、いわゆる官庁間の「なわばり」が、形式的にも実質的にも大きな課題となるであろう。なお仮りに「社会法典」の整備・体系化が必要と思考する場合には、この分野の国際化現象にどう対応するかも検討すべき課題といえよう。

第2は、「社会法治国家」の理解は、教授のような理解で、日本国憲法においても通用するか否かの検討である。とくに、社会法治国家では、財(富)の配分(再配分)の問題があるが、人間らしい生活を保持するための財(富)の配分(再配分)はいかにあるべきか(その科学的な配分ルールはありうるのかの点も含めて)の検討である。また、この配分に「支障」が生じた場合の救済は、現状のような救済制度で十分なのであるか(「財源有限論」ですべて処理しうるものが、「社会法治国家の理念」につながるのか否かの問題をも含めて)という検討課題もある。

第3は、「社会法」およびそれに基づく社会行政(法)の分野は、法学のみでなく、経済学、政治学、社会学、統計学および医学等さまざまな分野との密接な協力関係が必要であるが、どのような形で、分担協力するのがのぞましい姿であるのかの問題が存する(いうまでもなく現状分析をふまえての検討であることもろんである)。たとえば、「社会福祉学」という同一分野においてすら、すでに「現場逃亡」タイプと「理論逃亡」タイプがあると指摘されているが(服部正・朝日新聞、1982年8月7日夕刊)、このようにこの分野においては、当該分野の内部はもとより関連学問領域との密接な協力が大きな課題といえよう(第1とも関連する)。

その他、教授の主張と直接には関連しないが、重要な問題としては、「社会法」分野の事象についての国民の理解（権利・権利意識の問題といってもよい）の問題がある。いいかえれば「障害者の社会同化」の問題であり、法典10条に規定されるような権利の具体化の問題といってもよいであろう。

以上いずれをとりあげてもすぐに解決できる問題はなにもないといえよう。しかし、西ドイツにおいては、さまざまな問題をかかえつつも、1976年に「社会法典」の総論部門が公布・施行されているのである。また西ドイツでは昨今、日本より以上に経済活動が悪化し失業問題も深刻な状況を呈してきたために、社会法分野の見直しをも含めた経済政策論争が一つの大きな原因となり、政権交代があった。1983年3月までの暫定政権とはいえ、このCDU(CSU)・FDP連合政権が、社会法分野の「政治課題」に対してどのような対応をするか、またそれに対して83年3月に予定されている連邦議会の選挙において、西ドイツ国民がどのような政治選択をするか注意深く見守る価値はある。

- 注① 本稿は、西ドイツの Sozialgesetzbuch (1976年1月1日施行)の総論部門について、Wilhelm Wertenbruch 教授が1976年に公表された論文をもとに紹介したものである。この Sozialverwaltungsrecht は日本では社会保障行政法と称されている分野に該当するであろう。しかし、西ドイツでは教育、労働の分野が入っていることは注目すべき点である。
- ② この概念については、Forsthoff, Verwaltungs R, 10. Aufl. 1973, s. 1. ff., Zacher, DÖV 1970, 3.
- ③ しかし教授は、今なお法学的には、社会法とは何かについて、十分な解明がなされていないとされている。
- ④ Horst Peters, DOK 1971 824, 825.
- ⑤ Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl. 1960, s. 32ff. 教授は、社会法が対象とすべきものは、「生存の保護」(Daseinfürsorge), 生存の配慮 (Daseinsvorsorge), また困難な状態にある人の機会均等(生存の保護), あるいはそういう状態に陥りそうな人の機会均等 (生存の配慮) などであると説かれる。また、実定法としての社会法が形成している部門とは、社会的対立を調停するために特殊な方法で、個人または一定の住民グループに物質的保護や機会均等, 発展可能性が欠けることのないようにする義務のことであり、これらの義務に対しては、個々の1人1人の人間に対して公行政 (Öffentliches Verwalten) を通じてのみ果たすことができると主張されている。

- ⑥ 法典3条~10条参照。また、教授は法典の問題点として、法典は社会法の新たでかつ明確な「体系化」をなんらもたらししていないし、法典中の諸権利のカタログは完全であるとはいえないと説かれている。とくに「補償」の分野は、これからの課題であるとされる。
- ⑦ この概念については、Messner, Das Gemeinwohl, 1962; Welty, in: Fs.f. Messner, 1961, s. 398ff.
- ⑧ Bundessozialhilfegesetz の略, 連邦社会援助法とでも訳すべきか。
- ⑨ たとえば, Wertbruch, Sozialverf.-Sozialverw., S. 46ff.
- ⑩ 基本法30条は, 「国家の権能の行使および国家の任務の遂行は, この基本法が別段の定めをなさず, または, 許さないかぎり, ラントの仕事である」と規定している(宮沢俊義編「世界の憲法集」第三版172頁)。
- ⑪ Bogs, Soziale Sicherung in der BRD, S. 53f.; Wertbruch, ZSR 1968, 389.; Zacher, AÖR 93 (1968), S. 341.
- ⑫ Badura, DÖV 1968, 448.
- ⑬ Wertbruch, Sozialverf.-Sozialverw., S. 15 m. w N.
- ⑭ Badura, DÖV 1968, 446ff.
- ⑮ Ipsen, Über das Grundgesetz, 2. Aufl. 1964, S. 17. Scheuner, VVDStRL 11 (1954), S. 21; Badura, DÖV 1968, 446; Gerber, AÖR 81 (1956), S. 29
- ⑯ Rohwer-Kahlmann, Jus 1961, 285ff. Wallau, Sozsich 1974, 137ff.
- ⑰ Wertbruch, ArbVers 1961, 33ff.
- ⑱ Wertbruch, Eigentumsordnung und katholische Soziallehre, Köln 1970, S. 58.
- ⑲ BSGE 6, 213, 228; BverfGE 11, 105, 112
- ⑳ E. Bruck/H. Möller, Kommentar zum Versicherungsvertrags R, 8. Aufl. 1961; Wannagat, Lehrb., S. 25ff.
- ㉑ Wannagat, Lehrbuch, S. 25.
- ㉒ W. Bogs, Grundfragen des Rechts der sozialen Sicherheit und seiner Reform, 1955, s. 24ff.
- ㉓ BT-Drucks. 7/868, S. 23 (§5)
- ㉔ Wertbruch, Sozialverf.-Sozialverw., S. 161; W. Meyer, Soziales Entschädigungsrecht, S. 155ff. 183ff.
- ㉕ BT-Drucks. 7/868, S. 24
- ㉖ Bverw GE 19, 94ff.; 27, 58ff.
- ㉗ Wertbruch, Sozialverf.-Sozialverw., S.112.
- ㉘ Wertbruch, KrV 1970, 144ff.
- ㉙ Wertbruch 教授の「社会行政法」は, 次のような構成になっている。

- I 社会行政法の基礎理論
- II 社会行政法における組織形態と費用負担
- III 実定社会行政法
- IV 法的保護（権利保護）

本稿は、主としてIの部分についての紹介である。以下にその項目のみを記しておく。

- I 社会行政法の基礎理論
 - 1. 社会行政法の概念
 - a) 社会法の概念
 - b) 分類
 - c) 目標設定
 - d) 社会行政法の機能
 - 2. 憲法上の基礎
 - a) 立法権限と行政権限
 - b) 基本的価値判断
 - 3. 社会行政法の給付領域
 - a) 教育と労働の奨励
 - b) 社会保険
 - c) 社会補償
 - d) 家庭支出の軽減
 - e) 適切な住居のための補助
 - f) 青少年福祉
 - g) 社会援助
 - h) 障害者の社会同化

II 社会行政法における組織・形態と費用負担

⑩ 以下は、本文中において説明しなかった省略記号の正式名称である。

AFG=Arbeitsförderungsgesetz（労働促進法）

GUV=Die gesetzliche Unfallversicherung（法定災害保険）

GKV=Die gesetzliche Krankenversicherung（法定疾病保険）

GRV=Die gesetzliche Rentenversicherung（法定定期金保険）

⑪ 本稿は、意識的に日本の貴重な文献資料等はすべて割愛している。それは、本学の在外研究員として西ドイツでの留学を終え帰国したばかりで、日本の文献を検討する余裕がなかったことによる。この検討は、他の機会にゆずりたい。

なお、本稿に関する文献等の資料収集にあたっては、ミュンヘン大学のバドゥーラー教授、ツァハー教授およびバイロイト大学のヘーベルレ教授から貴重な助言をえたことを記して、感謝の念を表明しておきたい。

1982年10月8日