

[28]生活保護受給権侵害損害賠償請求事件は、「生活保護法による保護は、過去の生活困窮状態に応じて給付を行う趣旨を含んでいるとは解せられないとされた事例」（判例自治 163-103、要旨のみ）であるが、判決文が入手できなかったため、詳細は不明である。

[29]医療扶助申請書不返戻損害賠償請求事件は、申請が取り下げられた場合に関係機関は申請者に対して申請書を返送すべき義務がないとされた事案である。

[31]柳園訴訟は、生活保護廃止決定その他の違法行為を受けたとして、宇治市および国に対し、国家賠償請求を行ったものであり、処分取消等の行政訴訟は提起されていない（おそらくは、審査請求前置要件と出訴期間が理由と思われる）。判決は、「居住実態不明」を理由とする保護廃止決定処分は法 26 条 1 項、28 条 4 項、62 条 3 項のいずれにも該当せず違法とし、福祉部長（本件処分権者）には違法な本件廃止決定を行うについて、きわめて重大な過失があったと認定し、宇治市および国に対して、精神的損害の慰謝料 30 万円の支払いを命じた（一審確定）。

#### 4. 損害賠償との調整に関するもの

[6]損害賠償請求事件

[16]損害賠償請求事件

[18]国家賠償請求事件

[20]損害賠償請求事件

[38]損害賠償請求事件

[39]損害賠償請求事件

[41]損害賠償請求事件

[46]損害賠償請求事件

[48]損害賠償請求事件

[52]損害賠償請求事件

[55]損害賠償請求事件

交通事故の被害者などが医療扶助等を受けた場合、加害者の損害賠償の範囲をどのように考えるべきか、がここでの問題である。

生活保護法上は、急迫保護を受けた場合の費用返還義務を定める 63 条があるだけであり、国民健康保険法等の社会保険法に通常みられるような、保険者代位（損害賠償請求権の取得）の規定（国保法 64 条など）はない。行政実務上は、医療扶助等は急迫保護（4 条 3 項）として行い、損害賠償が行われた段階で 63 条に基づき費用返還を行わせるという取り扱いがなされている。

そこで、損害賠償の範囲については、二つの考え方がある。第一は、生活保護給付額も含めて全損害が賠償範囲となるとする説（積極説）であり、第二は、生活保護給付によって損害の填補がなされているとして損害額から生活保護給付分を控除した額が賠償範囲となるとする説（消極説）である。

最高裁判所は、昭和 46 年に[6]損害賠償請求事件判決において、次のように判示して、積極説の立場をとった。「交通事故による被害者は、…同法 4 条 3 項により、利用しうる資産はあるが急迫した事由がある場合に該当するとして、例外的に保護を受けることができるのであり、必ずしも本来的な保護受給資格を有するものではない。それゆえ、…賠償

を受けることができるに至ったときは、その資力を現実に活用することができる状態になったのであるから、同法 63 条により費用返還義務が課せられるべきものと解するを相当とする。」

これは、「…直ちに実現困難なものは…利用しうる資産からは除外されるべきである。したがって…現実に賠償金を取得するまでは、本来的に保護受給資格を有するものであって、…Xは現に同法 63 条により保護実施機関から金額を定めて費用返還を命じられているわけではないばかりでなく、法律上かかる返還請求を受けるべき筋合いでもない」と判示して消極説を採った二審判決を破棄したものである。

この両者の比較からわかるように、積極説と消極説の違いは、生活保護法 4 条の解釈の違いに由来する。すなわち、係争中の損害賠償請求権が 4 条 2 項の「資産」にあたるとすれば、保護は 4 条 3 項の急迫保護として行われ、63 条の費用返還義務の対象となる。しかし、賠償金が現実に取得されるなど、現実に活用できる状態とならなければ 4 条 2 項の「資産」にあたらないとすれば、保護は急迫ではなく、本来的な保護として行われ、63 条の費用返還義務の対象とはならない。

判例の大勢は積極説であり、最高裁判所の上記判決もそれを明らかにした。

積極説：[6][16][38][41][46][48][52][55]

消極説：[18][20][39]

しかし、最高裁判決以後も、消極説の下級審判決がみられる。以下に紹介する。

[18]国家賠償請求事件（高松高判昭和 58 年 5 月 19 日）は、警察官の過剰な実力行使により傷害を受けた被害者に対して支給された生活扶助額について、損害賠償額から控除することを認めたものである。これは国家賠償請求事件であるため、どちらにしても費用が国と地方公共団体から結局支弁されるものであるという事情が影響しているものと考えられる（理由中の文言にもそのように解釈できる表現がある）。

[20]損害賠償請求事件（東京高判昭和 48 年 7 月 23 日）は、医療扶助相当額の損害賠償請求を棄却し、次のように判示した。「…勝訴の判決により現実に賠償金の支払いを受けられるようになるまでの間は、…当該被害者は本来的な生活保護受給資格を有するものであって、…現に生活保護法第 63 条の規定による費用の返還が命ぜられた事跡はないのみならず、そのような返還の請求が法律上許されるべき理由も見いだしがたいところからすると、…右医療扶助にかかる治療費に関し賠償を請求することはできない」。これは最高裁による積極説の判断からわずか 2 年後に、全く逆の判断が示されている点で注目すべきものである。なお、この判決は上告されず確定している。

[39]損害賠償請求事件（東京地裁八王子支判昭和 53 年 6 月 23 日）は、次のように判示して、生活扶助受給額の休業損害からの控除を認めた事案である。「…原告の受給した公的扶養である前認定の生活保護給付は生活保護法 63 条による返還義務を負うものでもなく、また現に返還請求を受けているものでもないから本件事故によって利益を受けたものというべく、この受給額をそのまま原告のもとに保留させながら逸失利益額を請求させることは損害賠償法を支配する公平の観念に反するから、…逸失利益額から控除するのが相当である。」

この問題については、「判例の傾向は一定していない」（大系 2 巻 152 頁）との評価もある。

## 5. 訴訟の承継に関するもの

[5]生活保護変更決定処分取消等請求事件（第二次藤木訴訟）

[7]朝日訴訟

[8]生活保護変更決定処分取消請求及び国家賠償請求事件（中嶋訴訟）

生活保護受給権は一身専属の権利であり、相続の対象とはならない、ゆえに訴訟の承継は認められないというのが、[7]朝日訴訟の最高裁判所大法廷判決による確立した判例理論となっている。訴訟の承継に関する裁判例は以下の通りである。

[7]朝日訴訟最高裁判決は、裁決取消請求訴訟において、上告中に原告（上告人）が死亡したケースであるが、上告人の相続人による訴訟の承継を認めず、上告人の死亡により訴訟は終了するとした。

[5]第二次藤木訴訟は、保護申請却下処分および再審査請求裁決の取消訴訟であるが、一審で原告が敗訴し、控訴中に原告が死亡した。控訴審判決（東京高判）は、原告の子による訴訟の承継を認めず、上告審判決もそれを維持して上告を棄却したものである。

[8]中嶋学資保険訴訟は、保護変更処分取消訴訟（第一事件）と国家賠償法に基づく慰謝料請求訴訟（第二事件）を被保護者X<sub>1</sub>（世帯主）並びにその子（世帯員）X<sub>2</sub>およびX<sub>3</sub>が原告となって提起していたが、第一審審理中にX<sub>1</sub>が死亡した事案である。第一事件につき、訴訟承継の可否とX<sub>2</sub>らの固有の原告適格の有無が争点となった。第一審判決は、X<sub>2</sub>らによる訴訟の承継も、また、X<sub>2</sub>らの固有の原告適格も認めず、請求を却下した。しかし、第二審判決は、「生活保護世帯の構成員は自ら保護受給権を有」するとして、X<sub>2</sub>らに固有の原告適格を認めた。このケースは、上告されて現在最高裁で係争中であり、その推移が注目される。

## 6. 外国人に対する適用に関するもの

[2]外国人緊急治療国庫負担金代位請求住民訴訟（ゴドウィン訴訟）

[11]生活保護申請却下処分等取消請求事件（宋訴訟）

[26]生活保護法届出義務違反詐欺罪被告事件

[40]生活保護廃止処分等取消請求事件（金訴訟）

法2条は、「すべて国民は、この法律の定める要件を満たす限り、この法律による保護を、無差別平等に受けることができる」と規定しているため、行政解釈は、外国人には生活保護法は適用されないものとして、同様の給付を行政措置として行っている。そのため、それが憲法や国際人権規約等に違反するのではないかという訴訟が提起されている。現在のところ、最高裁判所の判断はまだ示されていないが、下級審では、憲法等には違反しないという判断が一貫して示されている。

[2]ゴドウィン訴訟は、留学生に対して神戸市が行政措置として医療扶助を行ったところ、政府がその経費支出を拒否し（永住的外国人でないとの理由）、結局その費用が神戸市の負担となったことに対して、神戸市民が市に代位して国に対しその負担を求めた住民訴訟である。判決は、手続的理由から訴えを却下した。

[11]宋訴訟および[40]金訴訟は、申請を却下された、あるいは保護廃止処分を受けた外国人が、正面からその処分の適法性を争っている。[11]宋訴訟の東京高判は、立法裁量で

外国人排除も合理性があるとしている。

[26]外国人詐欺罪被告事件は、行政措置で保護を受けている外国人についても、生計の状況に変動があったときなどの届出義務があり、それに違反して保護を受給した場合には詐欺罪が成立するとしたものである。東京高判は、外国人に対する生活保護法の適用を明確に否定しながら、届出義務はあるとした。

現在における外国人の社会保障給付受給権についての基本的な判例は、塩見第一訴訟における最高裁判決（最一小判平成元年3月2日判時1363）である。これは、国民年金法に関するものであるが、立法裁量論から国籍条項を憲法等に違反しないものとした。法律は異なっても、この判旨がそれ以降の下級審の生活保護法に関する判断に影響しているものと想像される。

これに対して、傍論ながら立法的措置による解決を求める判決もある（[2]ゴドウィン訴訟一審判決）。現在、[11]宋訴訟が上告中であり、最高裁判所の判断が注目される。

## 7. 過去の保護費用を請求するもの

[3]宿舎不法占拠者住宅扶助認定削除決定取消等請求事件（坂本訴訟）

[28]生活保護受給権侵害損害賠償請求事件

[33]訴訟救助申立事件

[43]生活保護申請却下処分取消請求事件（第一次藤木訴訟）

保護は申請後の期間についてのみ請求することができるのが通説である。行政解釈は、「保護の開始時期は、急迫保護の場合を除き、原則として、申請のあった日以降において要保護状態にあると判定された日とする」としている（昭和38年4月1日厚生省社会局長通知「生活保護法による保護の実施要領について」）。判例も、以下のようにその解釈を是認している。

[3]宿舎不法占拠者の事件は、過去の期間を含んだ住宅扶助の申請について、申請後の期間についてのみ処分が行われたところ、過去の期間分については黙示的に却下する旨の不作为による処分があったものとして、その取消を請求したものである。判決は、黙示的に却下する旨の不作为による処分があったものと認定したうえで、「遡及的扶助は生活保護の本来の趣旨に反するというべきである」として、処分を適法とした。

[28]生活保護受給権侵害損害賠償請求事件は、判決文が入手できなかったため詳細は不明であるが、過去の給付を損害賠償として請求した事案と想像される。生活保護は、過去の給付を行う趣旨を含んでいないと判示されたとされている（判例自治163-103、要旨のみ）。

[43]第一次藤木訴訟では、保護の給付は申請当時までさかのぼって請求できると判示している。また、[33]訴訟救助申立事件では、申請日以前にさかのぼって生活保護を適用してほしいという希望に反して保護の開始日を申請日としても違法ではない、と判示している。

## 8. 不正受給に関する刑事事件

[4]生活保護法違反被告事件

[19]生活保護不正受給詐欺罪被告事件

[26]生活保護法届出義務違反詐欺罪被告事件

[45]生活保護不正受給詐欺罪被告事件

不正受給に関する罰則規定である生活保護法 85 条そのものの解釈に関する判例として、[4]生活保護法違反被告事件の最高裁判決がある。その中では、「生活保護法 85 条は、本来正当に保護を受けることができないのに不当に保護受け又は受けさせることを防止するための規定であって、同条違反の罪が成立するためには、不実の申請がされたこと、その他不正な手段が採られたことと保護との間の因果関係を必要とする」と判示した。原審（大阪高判）は、故意の内容を「不実の申請をすることにより保護を受けるものである」との認識で足りるとし、不実の申請と保護との間の因果関係を必要としないとしていたが、それを否定した。

法 85 条は「刑法に正条があるときは刑法による」と規定しているため、不正受給は多くの場合、刑法 246 条の詐欺罪に該当するものとされている。[19]生活保護不正受給詐欺罪被告事件は、その代表的な例の 1 つである。この種の事案としては、そのほかに、高松高判昭 46/9/9（刑月 3-9-1130）がある（大系 3-497）。

また、法 61 条の届出義務違反には罰則がないが、その違反により不作為による詐欺罪に該当するとする判例もある。その例として、[26]外国人詐欺罪被告事件および[45]詐欺被告事件である。前記[4]事件も、不作為による詐欺罪の成立を認めている。

そのうち、[26]は、行政措置により保護を受けている在日朝鮮人夫婦が届出義務に違反したとして詐欺罪に問われた事件である。東京高判は、行政措置であっても届出義務を認め、詐欺罪の成立を認めた。

## 9. 親族扶養に関する家事審判

[13]婚姻費用分担申立却下決定に対する即時抗告事件

[14]審判前の保全処分取消の審判に対する即時抗告申立事件

[17]婚姻費用分担申立事件の審判に対する抗告事件

[21]扶養の審判に対する即時抗告事件

[23]扶養請求却下審判に対する即時抗告事件

[25]婚姻費用分担申立事件の審判に対する抗告事件

[42]婚姻費用分担申立事件

[47]扶養審判請求事件

[49]婚姻費用分担申立事件

婚姻費用分担申立や扶養審判請求事件において、生活保護との関連が問題になることがある。そのうちの 1 つの類型は、養育費や婚姻費用の算定を、生活保護基準に準拠して行うというもので、具体的な準拠方法（算定方法）は区々であるが、生活保護基準が参照されること自体に格別の問題は提起されていない（[17][25][42][47][49]の各事件）。

これに対して、生活保護法 4 条 2 項の親族扶養優先の原理が、扶養裁判において問題とされた事案もある。

[13]婚姻費用分担申立却下決定に対する即時抗告事件（名古屋高決平成 3 年 12 月 15 日）は、生活保護は扶養義務に劣後するものであるから、生活保護受給を収入と同視することはできないとした（同旨、[21]大阪高決昭和 46 年 12 月 23 日家月 24-12-44）。また、[14]

即時抗告申立事件（東京高決昭和 63.11.22）は、「夫婦間の婚姻費用の分担が生活保護法 4 条 2 項の保護に優先して行われるべき「扶助」に当たるとはいうまでもなく、婚姻費用の仮払いを命ずる審判後に生活保護法による扶助を受けたとしても、これによって夫婦間の婚姻費用分担の義務及びその必要性が消滅したものという事はできない」と判示している。これらは、「厳格説」＝通説とされる（落合福司「生活保護法と親族扶養」『判例タイムズ臨時増刊 747 号・夫婦親子 215 題』1991、368 頁）。

これに対して、昭和 40 年のものではあるが、[23]扶養請求却下審判に対する即時抗告事件（東京高決昭和 40 年 11 月 12 日）は、「…公的扶助の補足性の…原則は原告人の要扶養状態の判断に当たり同人が現に受けている同法に基づく給付を考慮に入れることまで禁じてはいないと解するのが相当である」と判示している（前掲落合による「緩和説」）。この決定は、第一順位の扶養義務者である兄弟がいるにも関わらず、妻の弟（しかも離婚調停にまでかかった）に対して行われた扶養請求を結局認めなかったものである。その点で、生活保護受給権と扶養義務との関係について、この決定がどこまで真剣に検討しているかについては、若干疑問なしとはしない。ちなみに、この決定については、「本末転倒」との評もある（有斐閣双書『民法(8)親族』300 頁）。

## 10. その他

[2]外国人緊急治療国庫負担金代位請求住民訴訟（ゴドウィン訴訟）

[10]診療報酬額決定処分取消請求事件・診療報酬金請求事件（京都保健会事件）

[15]被告変更申立却下決定に対する即時抗告申立事件

[33]訴訟救助申立事件

[35]大阪市長任務懈怠違法確認請求住民訴訟

[44]公務執行妨害、暴行、傷害、暴力行為処罰ニ関スル法律違反被告事件（米子福祉事務所事件）

[54]医療費等請求及び附帯控訴事件

[2]外国人緊急治療国庫負担金代位請求住民訴訟（ゴドウィン訴訟）は、外国人に対する生活保護（医療扶助）の適用が大きな論点になったが、訴訟形態としては、住民が市に代位して国に国庫負担金の支払を求める住民訴訟である。判決は、この訴訟が地方自治法 242 条の 2 第 1 項 4 号に掲げる住民訴訟に該当しない不適法なものとして却下した（なお、外国人問題については、外国人の項目を参照）。

[35]大阪市長任務懈怠違法確認請求事件も、住民訴訟である。市が生活保護法に基づき社会福祉法人に対して支出した委託費が不適正な支出だとして、住民が、市長を被告として、地方自治法 242 条の 2 第 1 項 3 号に基づき、「その怠る事実の違法確認」を求めた事案である。判決は、問題となっている委託費について、市長が費用返還を請求できる場合に当たらないとして、住民の請求を棄却した。

[10]京都保健会事件は、医療扶助における減点査定を不服として医療機関側が提訴した事案である。減点査定に不服がある場合の争い方について、53 条 1 項の診療報酬額決定処分の取消訴訟によるべきであることを明確に判示した点に意義がある。この点は、診療報酬を支払基金に直接請求する民事訴訟だけが適法な訴えとなる社会保険医療とは、異なることとなる。また、[54]医療費等請求ならびに附帯控訴事件は、被保護者の指定医療機

関に対する一部負担金支払債務は私法上の債務である（時効3年）とするものである。

[15]被告変更申立却下決定に対する即時抗告申立事件は、県の地方振興局長がした生活保護廃止決定処分、および審査請求に対して県知事のした棄却裁決の各取消を求める訴えにおいて、被告を厚生省に変更する申立は許されないとされた事例である。

[33]訴訟救助申立事件は、保護決定処分、それに係る審査請求および再審査請求に対する各裁決の取消を求める訴訟における訴訟救助の申立（民訴法 118 条、120 条：裁判費用などの支払いを猶予される）が、勝訴の見込みがないとして却下された事例である。

[44]米子福祉事務所事件は、被保護者等の団体の役員が福祉事務所長等との交渉に際して行った暴力行為が、「公務執行妨害、暴行、傷害、暴力行為等処罰ニ関スル法律」に違反するものとして有罪とされた事例である。判決中で、被保護者の団体について、「保護実施機関は同団体を単なる陳情団体とみなすことなく、保護行政実施に当たり正当な交渉相手と認め、真摯な態度で接するのが、憲法 25 条、28 条および生活保護法の各精神に照らし条理上相当と言わなくてはならない」としているのが注目される。

## II. 社会保障法の総則規定の法制化の可能性

### 1. ドイツ社会保障法典の総則部分の概要

ドイツでは、1880 年代のビスマルク以来、多くの社会保障立法がなされてきた。その結果、法が複雑になるとともに、多くの法改正や追加される項目などによって、相互に矛盾した部分も見られるようになってきた。そこで、アデナウアー首相の発議に基づくローテンフェルス建議書（1955）以来、社会保障法の透明化・簡素化が政策課題とされてきた。

その実現が図られたのが、1970 年のブランド首相による閣議決定である。それにより、1970～80 年に社会法典編纂専門家委員会が設置され、作業・検討が行われた結果、社会法典を、次の 10 編からなるものとすべきとの方針が決定された。すなわち、①総則、②教育促進、③雇用促進、④社会保険、⑤健康障害の場合の社会保障、⑥児童手当、⑦住宅手当、⑧青少年扶助、⑨社会扶助、⑩行政手続きである。その後、構成に変化があるが、法典編纂作業は着実に継続されており、現在までに、9 編が編纂されている。

現在のドイツ「社会保障法典（Sozialgesetzbuch, SGB）」の構成は以下の通りである。

第 1 編 総則 Allgemeiner Teil

第 3 編 雇用促進 Arbeitsfoerderung

第 4 編 社会保険法総則 Gemeinsame Vorschriften fuer die Sozialversicherung

第 5 編 公的医療保険 Gesetzliche Krankenversicherung

第 6 編 公的年金保険 Gesetzliche Rentenversicherung

第 7 編 公的労災保険 Gesetzliche Unfallversicherung

第 8 編 児童・青少年扶助 Kinder- und Jugendhilfe

第 10 編 行政手続 Verwaltungsverfahren

第 11 編 公的介護保険 Soziale Pflegeversicherung

これらのうち、「第 1 編 総則 Allgemeiner Teil (1975)」、「第 4 編 社会保険法総則

Gemeinsame Vorschriften fuer die Sozialversicherung (1976)」、「第 10 編 行政手続 Verwaltungsverfahren (1980-82)」という、社会保障法の総則規定は、いずれも初期のうちに法典化され、取りまとめられている。

以下、これらの総則規定の概要を紹介する。

(1) 第 1 編 総則

第 1 章 社会法典の任務と社会権 Aufgaben des Sozialgesetzbuchs und soziale Rechte  
§ 1-10

第 2 章 指示規定 Einweisungsvorschriften § 11-29

第 1 節 給付及び給付主体についての一般規定 Allgemeines ueber Sozialleistungen und Leistungstraeger § 11-17

第 2 節 個別の給付及び所管給付主体 Einzelne Sozialleistungen und zustaendige Leistungstraeger § 18-29

第 3 章 社会法典に基づく全給付に共通する規定 Gemeinsame Vorschriften fuer alle Sozialleistungsbereiche dieses Gesetzbuchs § 30-67

第 1 節 一般原則 Allgemeine Grundsaeetze § 30-37

第 2 節 受給権の原則 Grundsaeetze des Leistungsrechts § 38-59

第 3 節 受給権者の協力義務 Mitwirkung des Leistungsberechtigten § 60-67

これらの中に規定されているのは、たとえば、説明 (§ 13)、助言 (§ 14)、教示 (§ 15)、申請の提出 (§ 16)、適用範囲 (§ 30)、守秘義務 (§ 35)、行為能力 (§ 36)、裁量 (§ 39)、仮払金 (§ 42)、仮の給付 (§ 43)、付利子 (§ 45)、口座振込 (§ 47)、時効 (§ 48)、差押・相殺 (§ 54)、受給権者の協力義務 (§ 60-67) などである。

(2) 第 4 編 社会保険法総則

第 1 章 原則及び定義 Grundsaeetze und Begriffsbestimmungen § 1-18g

第 1 節 適用範囲及び社会保険の概念 Geltungsbereich und Umfang der Versicherung § 1-6

第 2 節 従属労働及び自営の営業 Beschaeftigung und selbstaendige Taetigkeit § 7-13

第 3 節 報酬及びその他の収入 Arbeitsentgelt und sonstiges Einkommen § 14-18

第 4 節 収入と遺族給付の調整 Einkommen beim Zusammentreffen mit Hinterbliebenenrenten § 18a-18c

第 5 節 社会保険番号 Verwendung der Versicherungsnummer § 18f,18g

第 2 章 給付及び拠出 Leistungen und Beitraege § 19-28

第 1 節 給付 Leistungen § 19

第 2 節 拠出 Beitraege § 20-28

第 3 章 使用者の届出義務、総合社会保険料 Meldepflichten des Arbeitgebers, Gesamtsozialversicherungsbeitrag § 28a-28r

第 1 節 使用者の継続的届出義務 Meldungen des Arbeitgebers und ihre Weiterleitung § 28a-28c

第 2 節 保険料拠出手続 Verfahren und Haftung bei der Beitragszahlung § 28d-28n



- 第3節 情報提供義務、査定、損害填補義務及び付利子 Auskunfts- und Vorlagepflicht, Pruefung, Schadensersatzpflicht und Verzinsung § 28o-28r
- 第4章 社会保険保険者 Traeger der Sozialversicherung § 29-90
  - 第1節 体制 Verfassung § 29-42
  - 第2節 自治運営の手續、代表者集会等 Zusammensetzung, Wahl und Verfahren der Selbstverwaltungsorgane, Versichertenaeltesten und Vertrauensmaenner § 43-66
  - 第3節 予算会計制度 Haushalts- und Rechnungswesen § 67-79
  - 第4節 財産 Vermoegen § 80-86
  - 第5節 監督 Aufsicht § 87-90
- 第5章 社会保険行政機関 Versicherungsbehoerden § 91-94
- 第6章 被保険者証、届出 Sozialversicherungsausweis, Meldungen § 95-110
  - 第1節 被保険者証 Sozialversicherungsausweis § 95-101
  - 第2節 届出 Meldungen § 102-106
  - 第3節 共通規定 Gemeinsame Vorschriften § 107-110
- 第7章 行政罰 Bussgeldvorschriften § 111-113
 

これらの中に規定されているのは、たとえば、使用従属関係の意義、社会保険の適用の下限、労働報酬の意義、現物給付の取扱、社会保険料の徴収手續、保険者組織（疾病金庫等）の運営方法などである。
- (3) 第10編 行政手續
  - 第1部 行政手續 Verwaltungsverfahren § 1-66
    - 第1章 適用範圍、管轄等 Anwendungsbereich, Zustaendigkeit, Amtshilfe § 1-7
    - 第2章 行政手續に関する一般規定 Allgemeine Vorschriften ueber das Verwaltungsverfahren § 8-30
      - 第1節 手續の原則 Verfahrensgrundsaeetze § 8-25
      - 第2節 期限、復権等 Fristen, Termine, Wiedereinsetzung § 26-28
      - 第3節 公証 Amtliche Beglaubigung § 29,30
    - 第3章 行政行為 Verwaltungsakt § 31-52
      - 第1節 行政行為の成立 Zustandekommen des Verwaltungsaktes § 31-38
      - 第2節 行政行為の効力 Bestandskraft des Verwaltungsaktes § 39-51
      - 第3節 行政行為の消滅時効 Verjaehrungsrechtliche Wirkungen des Verwaltungsaktes § 52
    - 第4章 公法契約 Oeffentliche-rechtlicher Vertrag § 53-61
    - 第5章 法的救済 Rechtsbehelfsverfahren § 62,63
    - 第6章 費用、送達、執行 Kosten, Zustellung und Vollstreckung § 64-66
  - 第2部 社会保障のデータ保護 Schutz der Sozialdaten § 67-85a
    - 第1章 定義 Begriffsbestimmungen § 67
    - 第2章 データの収集・処理・利用 Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung § 67a-78
    - 第3章 データ保護のための予防措置 Organisatorische Vorkehrungen zum Schutz der Sozialdaten, besondere Datenverarbeitungsarten § 78a-85a

第3部 社会保障給付と第三者との関係 Zusammenarbeit der Leistungstraeger und ihre Beziehungen Dritten § 86-119

第1章 給付機関相互及び第三者との協力 Zusammenarbeit der Leistungstraeger untereinander und mit Dritten § 86-109

第1節 一般規定 Allgemeine Vorschriften § 86

第2節 給付機関の相互協力 Zusammenarbeit der Leistungstraeger untereinander § 87-96

第3節 給付機関と第三者との協力 Zusammenarbeit der Leistungstraeger mit Dritten § 97-101

第2章 給付機関相互の求償関係 Erstattungsansprueche der Leistungstraeger untereinander § 102-114

第3章 第三者に対する求償・填補請求権 Erstattungs- und Ersatzansprueche der Leistungstraeger gegen Dritte § 115-119

これらの中で規定されているのは、たとえば、意見聴取、聴聞、書類閲覧、理由付け、救済の教示、行政行為の取消・撤回の制限、償還請求権、損害賠償請求権との調整、データ保護の方法などである。

2. 我が国における社会保障法総則の可能性

(1) 平成9年度の国民年金法及び児童福祉法、そして10年度の国民健康保険法及び生活保護法の判例研究作業を通じて、訴訟が提起される事項がある程度類型化されてきた。これらのなかには、立法的解決が望ましい事項、あるいは（「望ましい」とまでいう必要があるかは議論の余地があるとしても）立法によって解釈を明確にする可能性が考えられる事項がいくつか考えられる。まず、それらの項目を、関係判例とともに指摘する。

a. 外国人に対する適用

現在、社会保障給付に関する法律は、生活保護法を除き、原則として外国人にも適用されることになっており、その意味では、すでに立法的解決はなされているということもできる。しかし、国民健康保険法における一連の訴訟の存在からも示唆されるとおり、実際の適用については、なお紛争の余地がある。特に社会保険立法の場合には、理念として一定の期間継続して被保険者であることが給付の前提とされるという考えもあり得るため、定住者と一時滞在者をどう区別するかが問題となりうる。

また、適用を日本国籍のある者のみに限っている生活保護法については、そのこと自体が議論の対象となっている。さらに、「住所」概念との関係、在留許可との関係などについても、立法で整理する可能性も検討できるものと考えられる。

[主要関係判例]

国民年金法：[3]塩見訴訟、[17]金（鉉）訴訟、[26]第二次塩見訴訟、[39]金（甲）訴訟、  
[46]豊田訴訟

国民健康保険法：[24]中国人女性国保訴訟（武蔵野市）、[26]アンダヤ訴訟

生活保護法：[2]ゴドウィン訴訟、[11]宋訴訟、[40]金訴訟

## b. 給付決定などの行政処分性

給付に係る行政の決定は、ほとんどの場合行政処分とされていて、一見問題はないようにもみえる。しかし、たとえば児童福祉法では、保育所入所を契約関係とする古い裁判例があったり（[39]七光保育所事件など）、あるいは、平成9年改正法における「保育の実施（24条）」について、解釈の混乱があるなどの状況が見られる。また、判例によって明確になりつつはあるものの、一連の行政過程のどの段階を処分ととらえて争訟の対象とするべきか（あるいは処分が存在しないのか）が、法文上では必ずしも自明ではないものもある（診療報酬額の決定、被保険者証の交付など）。

この問題は、処分性のみならず、行政手続全体の問題として考察する必要がある。行政手続法の制定及びそれに伴う関係法令の整備によって、さしあたりの立法的解決はなされたが、それにより、問題意識が明確化され、さらなる法的整備が要求されるという側面もある。今後、行政手続全体の問題と関係づけながら、特に社会保障給付に係る行政手続について、各給付に共通する、わかりやすい手続を実現させるような法的整備を行う可能性が検討されるべきであろう。

### [主要関係判例]

国民年金法：[1]本村訴訟、[17]金（鉉）訴訟

児童福祉法：[5]栃木県中央児童相談所面接指導無効確認請求事件、[18]甲山損害賠償請求事件、[39]七光保育所事件

国民健康保険法：[6]沖山訴訟、[27][28]大阪府医師国保組合事件

生活保護法：[10]京都保健会事件、[32]秋田加藤訴訟

## c. 給付決定などについての争訟方法

多くの社会保障給付は申請に基づいて行われるが、給付を決定する行政処分が、申請者が10の受益を期待したのに5の利益しか付与されなかったというような部分的認容（拒否）を内容とする場合には、その争訟方法が問題となる。このような場合には、一般には、次の3通りの方法があるとされている：①一部却下という処分があったという前提をとる方法、②処分全体の取消訴訟という方法、③無名抗告訴訟（義務づけあるいは処分の変更）という方法。

現在までの判例の傾向では、年金裁定の実務上は②の方法が主流とされる（塩野宏他「給付行政事件をめぐる問題点（研究会）」『ジュリスト』925号）ほか、原告の主張が①方式の場合には、そのままその方法で審査を行う例も見られる。③方式が認められた例はないようである。

この問題については、問題を直截的に解決し受給権者の権利を迅速に回復する③方式の可能性も含めて、立法的解決の可能性を検討する必要があるものと考えられる。上記(2)で述べた行政手続とも関連させた検討が必要であろう。なお、争訟方法という観点からは、朝日訴訟などに現れた訴訟承継の問題を、併せて検討することも考えられる。

### [主要関係判例]

国民年金法：[1]本村訴訟

国民健康保険法：[3]土岐市高額療養費事件

生活保護法：[3]坂本訴訟、[7]朝日訴訟、[8]中嶋訴訟、[9]林訴訟、[10]京都保健会事件

#### d. 損害賠償との関係

社会保障給付の原因が第三者による加害により生じたものである場合には、社会保障給付と損害賠償との関係が問題となり、関係判例も多い。現行法上の通常の調整方法は、次の通りである（国民年金法 22 条、国民健康保険法 64 条など）：

- ① 社会保障給付が損害賠償に先立ってなされた場合には、社会保障給付機関が損害賠償請求権を代位取得する（第三者求償権）、
- ② 損害賠償が先行した場合には、社会保障給付機関はその価額の限度で給付を行う責任を免れる（給付免責）。

一方、生活保護法にはそのような規定は設けられていない。

これに対して、過去の多くの裁判例では、いくつかの論点が明らかにされており、現行規定のみでは必ずしも十分ではなく、立法による手当を行う可能性が示唆されている。たとえば、①老齢年金等の給付が遺族の逸失利益に含まれるか、②行われた社会保障給付分の価額は損害賠償額から控除されるか、③第三者求償権や給付免責の範囲はどうか、④過失相殺との関係をどう考えるか、などの論点についてである。

それ以外にも、損害賠償と関係の深い、社会保障給付の受給権の相続（あるいは一身専属性）という観点からは、訴訟の承継の問題と併せて検討することも考えられる。

[主要関係判例]

国民年金法：[2]熊野交通事故訴訟、[23]川合原料他損害賠償請求事件

国民健康保険法：[1]求償金請求事件、[19]損害賠償請求控訴及び附帯控訴事件

生活保護法：[6]損害賠償請求事件

#### e. 罰則

社会保障法上の罰則規定にはいくつかの種類があるが（不正に利得した場合、手続義務に違反した場合など）、これらのうち、特に、給付を不正に利得したものに科せられる罰則は、刑法犯と競合することがある（詐欺罪、私文書偽造罪など）。「刑法に正条があるときは、刑法による」との規定がある場合もある（生活保護法 85 条）。

しかし、これらの犯罪の構成要件、法益などに関しては、学説、判例でも必ずしも十分な議論がなされておらず、刑法犯との関係をどう考えるかなどについて、なお検討の余地がある。立法的解決の可能性も視野に入れることができよう。

[主要関係判例]

国民健康保険法：[13]有印私文書偽造・同行使・詐欺被告事件

生活保護法：[4]生活保護法違反被告事件

(2) ドイツの例も参考にすれば、社会保障法総則の内容としては、以下の項目が考えられよう。(1)で掲げた項目は、しかるべき検討を経て、それぞれ以下の項目中に体系づけられることになろう：

- ① 被保障者
- ② 保障者（給付機関）
- ③ 給付

- ④ 拠出
- ⑤ 利用者負担
- ⑥ 行政手続
- ⑦ 給付機関の相互関係・第三者との関係
- ⑧ データ保護
- ⑨ 罰則

現行では各個別法で対処されている事項が多いが、(1)で掲げた項目以外にも、社会保障法総則として共通して検討し、立法的解決を図ることができる可能性があるものも考えられる（たとえば、併給の調整、利用者負担、債権譲渡等、過去の給付など）。これらについても、引き続き検討することが必要である。

判例を中心とした実務的研究と、ドイツ法などに範をとった体系的研究の両者の方向から、我が国の社会保障法総則のあるべき姿を検討していくことができるものと考えられる。