

介護については、障害者施設が障害者の社会統合を目指すものであるがゆえに、高齢者のための入所介護施設とは異なり、要介護か否かだけが認定され、保険給付の限度額も介護等級による差のないものとなっている（43条a）。

### (3) 介護家族に対する給付（1995年4月1日支給開始）

無償で介護に従事する家族やボランティアの社会保障法上の地位を改善することも、介護保険制度導入にあたっての当初からの目標の一つとされていた。介護金庫は、要介護者を職業的にではなく週14時間以上在宅介護し、かつ介護のために全然または週30時間未満しか所得活動に従事できない介護者のために、要介護者の介護等級と介護者の介護従事時間数に従って、法定年金保険の保険料を負担する（『公的介護保険』68頁以下参照）。さらに、介護家族やボランティアは、要介護者の在宅介護に従事している間、法定災害保険の保護を受けることができる。また、介護に従事していた者が所得活動に戻ろうとする場合には、雇用促進法に従って、扶養手当を受けながら全日制の職業教育を受けたり、公的な職業紹介・斡旋を受けたりすることができるようになった。これは、家族やボランティアの無償の介護が、有償労働と同様の社会的価値を有するものと評価されたことを意味する。ドイツで最も評価された点であるにもかかわらず、日本では議論とならなかった保険給付である。

このほか、2001年3月15日の介護給付補充法によって、認知症要介護者を在宅で介護する介護家族等のための付加給付として、認知症要介護者の世話に関する専門的助言（37条3項から5項）および介護者のための介護講習（45条）（2002年1月1日支給開始）が加えられた。

## 4 保険給付の受給手続きと受給状況

### (1) 保険給付の受給手続き（『公的介護保険』80頁の図参照）

介護保険の給付手続きは、①保険加入者の給付申請により開始する（33条1項）。申請があると、介護金庫は②申請者の受給資格（5年の被保険者またはその被扶養者としての保険加入期間を有すること）を職権で審査し（33条2項）、受給資格がないときには、その時点で申請を却下する。申請者の受給資格が確認された場合には、前述したように、③各介護金庫はMDKに要介護認定を依頼する。④MDKは医師または介護専門職（看護婦等）に要介護者を訪問させて、要介護状態の有無や介護等級について面接調査を行なわせる。その調査結果を受けて、MDKはその内容を検討した上で⑤介護等級や必要な介護の種類などを判定し（個人別介護プランの作成）、介護金庫に報告する。これをもとに、⑥各介護金庫は、申請を却下するのか、いずれの介護等級と認定するのかを決定し、申請者に文書で通知する。これによって、保険給付請求権が申請時に遡って生じることになる。

現物給付の場合には、⑦要介護者は、介護金庫の指定を受けた複数の介護サービス事業者ないし施設設置者から適当な者を選択し、これと在宅サービス契約ないしホーム契約を締結する。この契約に従って、要介護者は、介護等級に応じて定められた支給限度額の範囲内で、現物給付として介護サービスの提供を受ける。そのさい、日本の介護保険のような利用者負担はないから、要介護者は、支給限度額までは経済的負担なしに介護サービスを利用することができる。⑧介護サービスを提供した介護サービス事業者ないし施設設置

者は、当該要介護者の加入する介護金庫に対し、介護報酬の取決めに従って報酬の支払いを請求する。⑨介護金庫は、介護サービス事業者ないし施設設置者に対して介護報酬を支払う。すでに経過した期間については、費用弁償が行われる。

これに対し、金銭給付の場合には、⑦申請書に記載された銀行または郵便局の口座に金銭が振り込まれることになる。この金銭を使って、要介護者は、家族介護を選択することも、外から介護サービスを買うことも自由に選択できる。ただし、金銭給付の場合には、介護金庫は、⑧6 福祉団体のソーシャルステーション等の指定訪問介護事業者に対し、定期的な助言のための訪問を依頼する。⑨助言訪問を依頼されたソーシャルステーション等は、介護等級ⅠとⅡの場合には少なくとも6カ月に1回、介護等級Ⅲの場合には3カ月に1回の割合で、介護専門職に要介護者を訪問させ、在宅介護が適切に行われるよう必要な助言をさせなければならない(37条3項)。⑩介護金庫に対し、助言に関する報酬(1回当たりの報酬は、介護等級ⅠⅡは16ユーロ、介護等級Ⅲは26ユーロ)を請求し、その支払いを受けることになる(37条3項、4項)。この金銭給付の場合における定期的な助言訪問は、適切な介護保険給付の提供に対する介護金庫の責任として行われるものであり、「助言」である以上は強制力を与えることはできないから、介護講習などの支援とともに間接的に介護の質の確保に寄与しうるに止まるものである。

## (2) 保険給付受給者の実態と保険給付の選択状況

公的介護保険と私的介護保険の給付受給者総数は、97年半ばには約170万人であった(第1報告書20頁)のに対し、99年末には約193万人に増加し(第2報告書27頁)、さらに2001年以降は約200万人に達している(『社会白書』160頁および第3報告書47頁参照)。このうち、97年半ばにおける公的介護保険の在宅給付受給者数は約117万人、入所施設給付受給者数は約46万人とされた(第1報告書20頁)のに対し、それぞれ99年末には約128万人と約55万人に増加し(第2報告書27頁)、2003年末には約136万人と約65万人に増加している(第3報告書47頁)。

公的介護保険の給付受給者の介護等級別の年次別の人数と割合(『介護保険転換期』126頁表4参照)は、在宅介護給付の場合、97年半ばには介護等級Ⅰが53.2万人(45.6%)、介護等級Ⅱが49万人(42.1%)、介護等級Ⅲが14.3万人(12.3%)であり、入所施設の場合には介護等級Ⅰが13.5万人(31.5%)、介護等級Ⅱが18万人(41.9%)、介護等級Ⅲが11.5万人(26.6%)であった(第1報告書20頁)。これに対し99年末には、在宅介護の場合Ⅰが66.8万人(52.2%)、Ⅱが47.2万人(36.9%)、Ⅲが14万人(10.9%)であり、入所施設の場合にはⅠが20.4万人(37.4%)、Ⅱが22.7万人(41.5%)、Ⅲが11.5万人(21.1%)であった(第2報告書27頁)。さらに2003年末には、在宅介護の場合Ⅰが73.2万人(57.2%)、Ⅱが42.4万人(33.2%)、Ⅲが12.3万人(9.6%)であり、入所施設の場合にはⅠが23.7万人(38.8%)、Ⅱが25.4万人(41.4%)、Ⅲが12.1万人(19.8%)であった(第3報告書48頁)。

さらに、公的介護保険の給付受給者の給付別割合を年次別に見てみると(『介護保険転換期』126頁表5参照)、97年第2四半期には、金銭給付である介護手当での支給を受けている者が56%、現物給付が7%、両者の組み合わせが10%、入所施設介護(障害者入所施設を含む)が25%、それ以外の給付(デイケア・ナイトケア、短期入所介護、代替介護者)を受けている者が2%であった(第1報告書21頁)。これに対し、99年の年間平均では、介護

手当が52%、現物給付が8%、両者の組み合わせが10%、入所施設介護が26%、障害者入所施設介護が3%、その他の給付が1%であった(第2報告書28頁)。さらに、2003年の年間平均では、介護手当が49%、現物給付が9%、両者の組み合わせが10%、入所施設介護が27%、障害者入所介護が3%であった(第3報告書48頁)。

これら要介護者本人に対する保険給付とは別に、家族等の介護者のための保険給付として、介護保険の保険者が年金保険料を負担することになっているが、そのための支出総額は、97年の23億2000万マルク(受給者57万5000人)をピークに、受給者数の減少とともに減少してきており、99年には22億1000万マルク(受給者57万4000人)であった(社会白書163頁)が、2001年には約53万人に減少している(第3報告書49頁)。なお、この保険給付の受給者に占める女性の割合は常に90%を上回っており、要介護者の在宅介護が専ら女性によって担われていることは明らかである。

## 5 保険給付提供機関の数と運営主体

### (1) 訪問介護事業所

ドイツでは、現物給付のために必要な訪問介護サービスの量的確保は、休暇や病気の場合に代替者の確保ができれば、すなわち2・3人の小人数でも事業参加できる(フルタイム換算で4人未満の就業者しかいない事業所が17%)こともあって、介護保険導入により期待された通りに私的事業者の参加が進んだこと、金銭給付を選択する者が多かったことなども影響して、とくに都市部を中心に介護ニーズを満たしうる水準に達している。もっとも、介護インフラの整備・拡大の責任は、各州が負うものとされている(9条)関係上、インフラ整備の状況は各州によって異なっており(第2報告書50-51頁参照)、また公的機関や非営利団体と民間営利団体の専有率も異なっている(第2報告書51-52頁参照)。全国的に見ると、介護金庫と訪問介護サービス提供契約を締結している指定事業所の数は、2000年に約12000(第2報告書50頁)、2001年10月には約12950でさらに増加するものと予想されていたが、しかし2001年12月15日には約10600に減少している(第3報告書73頁)。また、それを設置者別に見ると、全体の約半数が6福祉団体を中心とした非営利団体であり、私的事業者が43%、公的機関(市区町村と郡)が4%であった(第2報告書51頁)が、2001年12月15日時点では、指摘事業者が52%弱を占め、非営利団体は46%、公的機関は僅か2%にすぎなかった(第3報告書73頁)。訪問介護事業所の就業者の数は、98年のインフラ調査によれば、フルタイム換算で平均13人であり、9人以下の事業所が約半数を占めており、その約6割は設置者が私的事業者によるものであった。これに対し、10人以上19人未満の比較的大規模な事業所の約6割は、福祉団体等の非営利団体であった(第2報告書52頁)。なお、訪問介護事業所における就業者の約3分の2は介護のための人員であり、その52%は看護婦・看護師、17%は老人介護士等の有資格者であった(第2報告書52頁、54頁参照)。

### (2) 介護施設

入所介護施設の整備・拡大状況は各州により異なっている(第2報告書53頁)が、全国的に見れば少なくとも量的には需要を満たしている。全国的に見ると、介護金庫と入所施設介護契約を締結している入所介護施設の数、2000年には約8600であった(第2報告書52

頁)。これに対し、2001年12月には入所施設と部分的介護施設の合計数は約9200、入所介護施設のみでは8331施設であった(第3報告書73頁)。介護保険の給付対象者である要介護者は約60万4000人であり、その内訳は入所介護施設で継続的介護を受けている者が58万2000人、デイ・ケア1万2000人、ショート・ステイ1万人、ナイト・ケア55人である(第3報告書74頁)。

98年のインフラ調査によれば、待機者リストの作成を義務付けられている150人以上の入所者のいる大規模施設も含め、入所介護施設の62%が待機者リストを有しており、東では待機者が多いため今後の施設拡大を計画する施設が18%あったとのことである(第2報告書52-53頁)。2001年12月の調査では、入所介護施設の介護ベッド数は約67万5000あり、そのうちの約64万9000が継続的介護に使用されており、残りの2万6000が他の部分的介護に利用可能なスペースということになる(第3報告書74頁。なお、第2報告書の段階では、部分的施設介護の実態は把握されていなかった。第2報告書55頁参照)。

入所介護施設を設置者別で見ると、98年の時点には54%が非営利団体、36%が私的事業者、10%だけが公的機関によるものであった(第2報告書53頁)。これに対し、2001年12月には、非営利団体が56%、私的事業者が36%、公的機関が8%となっている(第3報告書74頁)。介護ベッド数は非営利団体が多いため、介護ベッド数における非営利団体の占有率は62%、私的事業者が28%で99年に比べて2%増加している(第3報告書74頁)。ちなみに、介護施設の従業者数は、全部で47万5000人であり、99年に比べて3万4000人(7.8%)増加しており、2万8000人は介護や身の回りの世話の人員である。介護施設の職員の多数は女性であり(85%)、施設職員の46%がフルタイム、48%がパートタイムでの就業となっている。施設職員の4%(17000人)は職業訓練生や実習生であり、2%(11000人)は兵役拒否の若者で占められている(第3報告書74頁)。

## 6 介護における質の確保

### (1) MDKによる質の審査(『介護保険転換期』28頁以下および154頁以下参照)

1996年の終わりからMDKは、介護金庫の州連合会の委託を受けて、訪問介護事業所および入所介護施設における質の審査を行ってきた。この審査は、2000年10月以降は、訪問介護および施設介護に関して定められたMDKの審査の手引きに基づいて実施されている。2002年の介護の質の確保法(後掲の研究協力者小西啓文担当部分参照)によって、MDKの質の審査は、新たな法的根拠に基づくものとなった。MDKの審査手続きと審査権は、より良く具体的に法律上保障された。同時に、在宅介護における審査の範囲は、法定疾病保険による在宅看護給付、および伝染病保護法による一定の衛生関係の諸規定にも拡大された。また審査権が与えられた結果、一定の場合には、抜き打ちの審査や夜間の審査も可能となった。このような審査の可能性は、例えば不十分な質であるとの重大な苦情がある場合、または相応の情報は夜しか得られない場合(夜間の人員配置や入所者の寝かせ方など)にMDKが必要としたものである。これら質の審査結果は、質の改善のために必要な情報や助言として役立てられている。なお、2002年以降、MDSの継続教育の範囲ないで、MDK職員は質の審査を含む包括的な質のマネジメントに関する研修に参加できるようになり、2003年末現在で、MDKの182名の職員が質の審査に携わっており、そのうちの149名は介護専門職(看護師・保健師・介護士)である(第3報告書91頁)。

### (2) 質の審査の数・種類・切掛け・結果

2002年の介護の質の確保法の審議過程で明らかにされたMDKの質の審査件数は、全国的に見て13000訪問事業所および8600介護施設のうち、両者を合わせて僅かに4000件しかなかった(20%未満)。これに対し、MDKの全国組織であるMDSの報告によれば、2002年末までにMDKが通報または無作為抽出により審査した件数は、10600訪問介護事業所のうち約5100事業所であり、審査済み割合は48%に達している。また、入所介護施設については、審査件数は約9200施設のうち約6900施設であり、審査済み割合は約75%にも達している。また、両者を合わせた審査済みの割合は60%であった(第3報告書88-89頁)。

2001年における審査の種類による質の審査件数						
	通報	無作為	再審査	その他	合計	再審査を除く総数
訪問	219	800	464	32	1515	1051
施設	646	565	705	168	2084	1379
合計	865	1365	1169	200	3599	2430

2002年における審査の種類による質の審査件数						
	通報	無作為	再審査	その他	合計	再審査を除く総数
訪問	274	968	647	3	1892	1245
施設	635	981	892	5	2513	1621
合計	909	1941	1539	8	4405	2866

2000年と2001年に実施された質の審査のうち、いわゆる再審査(初めての質の審査の結果、介護金庫の州連合体から改善措置を講じるよう命じられた場合における改善ないし欠陥除去に関する審査)の件数を含む審査総数は約3600件であったのに対し、この件数は2002年には約4400件に増加している。初めての審査のうち、無作為抽出で実施された審査が3分の2、通報等の切掛けがあつて実施された審査が3分の1であった。審査総数に占める再審査の割合は、2000年には3612件中475件で約13%にすぎなかったが、2001年には約32%、2002年には約35%と増加してきている(第3報告書89頁)。

### (3) 確認された欠陥の種類と頻度

MDSの発表した2002年における質の欠陥で頻度が高い順番は、訪問介護の場合は、①介護プロセスおよび介護記録の見直しにあたっての不足、②サービス提供計画の実施における欠陥、③介護コンセプトの見直しがないこと、④栄養・水分摂取のさいの欠陥、⑤職員の継続教育にあたっての欠陥、⑥ジョクソウ対策・治療の分野における欠陥、⑦失禁対応にあたっての欠陥、⑧人員配置計画における欠陥、⑨要介護者を受動的にする介護、⑩認知症の要介護者を世話するさいの欠陥、⑪専門的な文献・資料の不足、⑫介護コンセプトがないこと、⑬介護専門職の割合の不足、⑭介護記録システムが不完全ないし不適切、⑮低賃金の従事者の高比率であった。これに対し、施設介護の場合には、①介護プロセスおよび介護記録の見直しにあたっての欠陥、②ジョクソウ対応・治療の分野における欠陥、③栄養・水分摂取のさいの欠陥、④サービス提供計画の実施における欠陥、⑤介護コンセ

プトの見直しがないこと、⑥認知症の要介護者を世話するさいの欠陥、⑦人員配置計画における欠陥、⑧失禁対応にあたっての欠陥、⑨社会性保持のための選択肢提供の不足、⑩薬の取扱いにおける欠陥、⑪職員の継続教育にあたっての欠陥、⑫要介護者を受動的にする介護、⑬自由を制限する措置にあたっての欠陥、⑭職員数の不足、⑮建築上の欠陥であった（第3報告書90頁）。

## 7 保険料と保険財政

### (1) 保険料と保険財政

ドイツの公的介護保険の財政は、原則として保険料収入のみによって賄われており（54条1項）、支払うべき保険料の具体的な価額は、疾病保険の保険料算定限度額（2002年は東西いずれにおいても3375ユーロ）を上限とする被保険者の年間所得の平均月額に法定された保険料率1.7%（55条1項）を乗じて算定される（『公的介護保険』54-55頁参照）。一般被用者の保険料は、ザクセン州を除き労使折半で負担され（58条1項、61条）、社会扶助受給者や失業手当受給者の保険料は、当該関係諸法の規定に従って、各支給機関が負担することになる。なお、「子ども考慮法（Kinderberücksichtigungsgesetz）」によって、2005年5月から、子どものいない被保険者の保険料率に0.25%が上乗せ徴収されることになっている（2005年1月から3月分の保険料は、4月分と合わせて合計1%分が4月に徴収される。連邦保健・社会秩序省ホームページ参照）。

公的介護保険の保険料が引き上げられないように、立法者は3つの方策を講じている。すなわち、①収入面では、保険料率を法律上固定し、②支出面では、保険給付の引き上げによる保険料の引き上げを回避するために、保険給付は「現行保険料率およびその結果生ずる収入の増減の範囲内において」のみ政令での調整が許されるにすぎず（30条）、この原則に反する介護報酬を事業者と合意しても、その合意は無効とされる（70条2項）。さらに、③介護金庫間における財政調整面では、すべての介護金庫の保険給付支出と事務経費を、各介護金庫の保険料収入の割合に従って共同で負担するために、財政調整が実施されことになっており（66条1項）、そのために連邦保険庁に調整基金が設けられている（65条）。

ドイツの介護保険は、前述のように保険給付を受給するための要件として、年金保険の場合と同様に資格期間5年を必要としている。また、保険未加入者（全居住者の約3%程度）に対する暫定措置の終了する2002年7月1日からは、難民ないし引き上げにより国内に住所を有していなかったために保険加入義務の対象者でなかったことのほか、65歳未満であることを必要としている（26条a）。これらを考え合わせると、介護保険財政の仕組みは、各保険者間で財政調整を行うことが前提とされているがゆえに、一般に社会保険で採用されている世代間連帯に基づく賦課方式を中心としたものではあるが、資格期間を要求したり、未加入者の保険加入に65歳未満であることを要求したりしている点では、積立方式の性格を合わせ持つものということができる。なお、未加入者で上記の要件を満たしていないために介護保険給付を受給できない要介護者も、必要な限りにおいて租税給付である介護扶助給付の支給を受けることができる。

### (2) 保険財政の現状

公的介護保険の保険財政の状況は、95年に約67億マルク（34億4000万ユーロ）の黒字を記録したが、施設介護給付の支給が開始された96年には黒字は23億マルク（11億8000万ユーロ）に減少し、その後も黒字額は減少し続け、保険給付の一部改善が実施された99年には初めて赤字6000万マルク（3000万ユーロ）を記録した（第2報告書84頁、第3報告書117頁参照）。2000年以降も赤字幅は年々増加し続け、2003年には赤字額は6億9000万ユーロに達しているが、しかし98年までの黒字分による積立金を5年連続で取り崩したにもかかわらず、約42億4000万ユーロの積立金が2004年に繰り越されている（第3報告書117頁）。

今後における総人口の減少、高齢者の増加とそれに伴う要介護者の増加、さらに保険給付額の自然増により、介護保険給付のための支出が増加し、保険料収入を上回る可能性は否定できない。ちなみに、被用者の名目賃金の上昇に合わせてモデル計算された2030年の保険料率は3-3.5%であるのに対し、一般的なインフレ率を用いたモデル計算では、2030年の保険料率は2.1-2.2%であった（第2報告書74頁）。もっとも、こうした介護保険給付額の自動的な引き上げは公的介護保険では想定されておらず、実際に保険給付額の引き上げを決定するにあたっては、在宅介護および施設介護の現実の展開状況が考慮されることになる。しかし、少なくとも、将来の人口推計によれば、2040年までに60歳以上人口の総人口に占める割合は、現在の24.1%から35.2%にまで増加すると予想されており、また社会保障制度改革のためのリュップ委員会の試算でも、要介護者の数は現在の約190万人から2040年には約340万人増加するものと予想されており（第3報告書107頁）、将来的には保険料率の引き上げが必要になるものと思われる。

### Ⅲ 介護保険制度と低所得者対策

#### 1 介護保険と介護扶助

##### (1) 連邦社会扶助法と介護扶助

ドイツでは、福祉サービスは、キリスト教や労働団体などを中心とした福祉団体を中心に専ら民間主導で展開され、地方自治体や国は補足的役割を担うものとされてきた歴史的経緯がある（『公的介護保険』23頁以下参照）。したがって、介護サービスは、入所施設介護も在宅介護も利用者との間で締結された契約に従って提供され、その対価として利用者が支払うべき利用料は全額自己負担を原則としてきた。とくに入所介護施設の入所費用には、介護費用ばかりでなく、ホテルコストや投資コストも含まれており、多くの入居者が自己の年金や財産だけでは入所費用を負担できず、連邦社会扶助法(Bundssozialhilfegesetz)による介護扶助(Hilf zur Pflege)ないし生活扶助(Lebenshilfe)の支給を受けざるを得ない状況にあった。このような状況のもと、とくに高齢化による要介護者数の増加、介護施設の入所費用の高額化に伴って、介護扶助に関する財政支出は急激に増加した。そのために社会扶助の担い手である州や郡・市といった地方自治体の財政が圧迫され、抜本的な解決策が連邦に求められたことが、介護保険導入の直接の原因になったと言われている（『公的介護保険』35頁以下参照）。

連邦社会扶助法は、一般的な生活援助にかかわる扶助として、衣食住にかかわる生活扶助や就労のための労働扶助を規定するほか、特別な生活状態における援助として、生活基盤創設ないし確保のための扶助、予防的保健扶助、疾病扶助、家族計画扶助、妊産婦扶助、

障害者のための社会的統合扶助、全盲扶助、介護扶助、家政執行継続扶助(Hilfe zur Weiterführung des Haushalts)、特別な社会的困難克服のための扶助、ならびに所得・財産条件に依拠しない老人援助(Altenhilfe)を規定している(連邦社会扶助法 27 条以下)。介護扶助など特別な生活状態における援助の場合には、別居していない夫婦の収入は、法定の基本額および宿泊費ならびに世帯主の生活扶助にかかわる通常基準の 80%の家族付加給付を加えた収入限度額を超える限りで考慮されるにすぎず(同法 79 条以下)、生活扶助の支給要件(同法 11 条)よりも大幅に緩和されている。

これらの社会扶助給付に関する支出は、93 年 11 月 1 日に難民給付法による給付が施行され生活扶助等の社会扶助給付受給者が 94 年から減少し、また介護保険の導入により、とくに介護扶助受給者の多かった入所施設介護給付の支給が開始された 96 年以降は介護扶助給付の受給者数が減少したために一時は減少した。しかし、社会扶助支出は全体として増加してきており、介護扶助に関する支出も徐々に増加してきている。

## (2) 介護保険制度導入と介護扶助

要介護者ないし介護者に対する種々の給付を規定していた従来の介護扶助の規定(『公的介護保険』31 頁参照)は、介護保険制度の導入によって、介護扶助に優先する介護保険給付を前提としたものに変更されている。介護扶助の給付は、介護保険給付と同様に、身体的・精神的疾病または障害のために規則的に繰り返される日常的な行為が、6 ヶ月以上継続してかなりの程度または高度に援助を要すると予見される者に支給される(同法 68 条 1 項 1 文)。さらに、介護扶助は、介護を要する状態が 6 ヶ月未満しか継続しないと予見される場合、上記よりも少ない援助ニーズしかない場合、連邦社会扶助法 68 条 5 項に挙げられている介護保険給付に関わる規則的に繰り返される日常的な行為以外の行為のために援助を必要としている場合にも支給される(同法 68 条 1 項 2 文)。このように、介護保険給付の支給要件よりも介護扶助給付の支給要件のほうが緩和されているため、介護保険の給付対象とならない者(介護等級ゼロの者および保険未加入者)も、介護保険給付と同様の訪問介護、デイ・ケアやナイト・ケア、短期入所施設介護および入所施設介護などの現物給付(同法 68 条 2 項)を受給することができる。そのさい、社会法典 11 編に従った介護金庫の要介護認定は、原則として、介護扶助の領域における決定の基礎になるものとされている(同法 68 条 a)。

在宅介護で十分であると判断される場合には、社会扶助支給機関は、家事援助を含む介護について、要介護者の近親者または近隣住民の支援に委ねることができる(同法 69 条)。要介護者等が適切な方法で必要な介護を確保できることを条件に、要介護者は、介護等級に従って、介護保険の金銭給付の額と同額の介護手当ての支給を請求することができる(同法 69 条 a)。また、要介護者は、在宅介護の現物給付または介護手当ての支給と並行して、適切な補助給付の支給を受け、また介護者に対する老齢年金保険料の支給を受けることができる(同法 69 条 b、69 条 c)。このほか、介護保険給付を受給している者についても、保険給付の対象とならない者についても、介護扶助のニーズとして、日常生活に必要な行動の支援、部分的または全面的な代替、これらの行動の自立性確保に必要な見守りや指導が条文上明記されている(同法 68 条 4 項)。すなわち、介護扶助給付は、介護保険給付ではカバーされない上乗せ横だし給付も、必要な限りにおいてカバーするものなのである。



### (3) 施設における社会扶助受給者のための医療付加給付

このように介護保険の導入によって、介護扶助の受給者数は着実に減少していた（94年にドイツ全体で年間平均約56万人であったものが、98年には約29万人にまで減少した）が、しかし99年からは増加に転じ、2001年には約33万人、2002年には若干減少し約31万であった。もっとも、そのうちの約10万人から15万人は社会保険の介護給付に加えて介護扶助を受けている者であり、その数は着実に増加し続けている（第3報告書69頁参照）。これら介護保険給付の上乗せ横出し給付としての介護扶助の増加が予想されるばかりでなく、入所介護施設については、所謂ホテルコストや設備投資の費用などが介護保険の対象外、すなわち全額自己負担とされているため、これらの費用の高騰により生活扶助を必要とする入所者の数も増加するとされている。

このような状況の下、2004年1月1日に施行された法定疾病保険近代化法によって、とくに介護施設に入所する生活扶助受給者（年金等の収入から毎月小遣い程度しか手元に残らない）も、施設外の家庭医などで診療を受けた場合、約72ユーロ（慢性病の場合には約36ユーロ）を上限額とする加算額の支払いが必要となり、その経済的加重負担が問題となっていた。このような状況に対処するための緊急措置として、一定年額の範囲内で加算額を月割り計算する方法（加算額支払義務に対する貸付請求権の付与）が導入され、介護施設に入所している要介護者については、法定疾病金庫による事前審査を受ければ、2005年1月1日から、加算額の支払免除を法定疾病金庫から受けることができることになった（「ホーム入居者のための貸付請求権」1頁以下参照）。

### (4) 介護扶助の運用の実際

ハンブルク州労働・健康・社会部ベルンハルト女史の説明（2001年7月19日）によれば、要介護者が必要とする介護サービスの利用料が、介護保険の介護等級ⅠⅡⅢのそれぞれの上限額を超えた場合には、その超過額は自己負担となるが、それを自己負担できないときには、介護扶助を請求することができる。そのさい高額な財産や収入のないことが条件となるが、しかしこの場合の条件は、特別な状況にある者に対する扶助なので、一般の生活扶助の場合よりも緩やかである。具体的には、以下のような事例が考えられる。

<事例> 借家で生活する重度の要介護状態にある夫を妻が在宅で介護しているケース：

特別な状況における扶助の所得上限額は法定されており、施設入所者および在宅の重度要介護者については1582マルク（81条1項）、通常の場合には1056マルク（79条）である。これに妻の家族加算額として440マルクが加算される（81条3項）とともに、原則として家賃全額が加算される。この合計額が夫婦の生活に必要な経費とみなされ、それを超える金額の70%が介護扶助給付の算定にあたって所得として認定されることになる。

法定基本額	1582 マルク(809,08 ユーロ)
妻の家族加算額	440 マルク(225,03 ユーロ)
家賃	700 マルク(358,00 ユーロ)
合 計	2722 マルク(1392,11 ユーロ)

必要経費として算入される家賃は、原則として全額が考慮の対象となるが、しかし贅沢過ぎる場合には考慮されないことになる。例えば、介護扶助の申請者が、大きな住居に居住し使用していない部屋がある場合には、小さい住居への移転または使用していない部屋の転貸を勧めることになる。ただし、その判断は個別事情によることになるから、例えば、高齢者が10年以上住んでいる住居、あるいは障害者の生活に適している住居が問題となっている場合には、転居は勧めないとのことである。以前は当該住居の家賃が算入されるか、転居等により処分すべきかについて詳細に決められていたが、現在では現場担当者の裁量権が大幅に認められるようになり、個別事情により対応することができるようになってきている。その場合、事後的に課長が審査(内部審査)するとともに、最終的には社会扶助の財政主体である州の会計検査院が審査をするとのことである。

持ち家の場合にも、借家と同様に、あまりに贅沢過ぎるときには、部分的に賃貸しすることが勧められる。それによって、収入を得ることができるからである。これに対し、売却はあまり良い選択ではない。といのも、贅沢と思われる家は、簡単には売れないからである。そのほか、持ち家を担保とした貸付(Darlehen)も利用されている。この場合、社会扶助機関の権利が登記簿に記載され、所有者の死亡後における所有権移転が国により保証されることになる。

住居に係わるこれらの経費のほか、介護扶助申請者の所得から控除される必要経費とされる支出には既存債務がある。例えば、2000 マルク(1022,86 ユーロ)の年金収入で、毎月のクレジット返済が300 マルク(153,43 ユーロ)である場合、毎月の収入は、 $2000 - 300 = 1700$  マルク(869,43 ユーロ)ということになる。さらに、必要経費とされる支出には、健康のために必要なダイエット食の費用(通常の食費より高額)なども含まれるとのことである。ただし、そのさいには、医師の証明書が必要となる。

介護扶助申請者の財産保有に関しては、夫婦で5700 マルク(2915,15 ユーロ)までの預貯金の保有が認められている。これに対し、扶養義務者である成年子については、預貯金の保有額は、4万マルク(20457,22 ユーロ)まで認められている。扶養義務者の範囲は、民法の規定により、親子間だけに限られており、孫と祖父母の間には、扶養義務関係はない。扶養義務者である成年子の扶養能力の判定にあたっては、クレジットなどの債務や子供の保育料などの支出が、当該成年子の生活上の必要経費として考慮される。なお、若年障害者については、就労により社会扶助給付の支給を受けなくてもすむように支援する方向にある(就労促進、職業教育の促進)。

## 2 介護保険と要介護者の居住保障給付

前述したように、介護保険は、要介護者ができるだけ自主的な自立した日常生活を営めるよう援助することを目的としている。したがって、介護保険給付の中では、訪問介護が最も優先され、訪問介護で十分な介護が確保されない場合には、デイケア・ナイトケアや短期入所介護により訪問介護を補い、それでも十分な介護が確保されない場合に、初めて入所施設における介護を受けられることになっている。この介護保険の目的を達成するためには、介護保険給付の支給だけではなく、在宅で生活し続けられるように住居を確保すること、介護保険給付としての住宅改造にとどまらず、高齢者の状況に適した住居の紹介・仲介を行うこと、介護施設への入所が必要になった場合に介護スペースを確保することが

必要であり、さらにこれら住居等の確保に必要な費用を援助することが必要になってくる。

一般的な居住保障給付として、住居手当法(Wohngeldgesetz)は、適切かつ家族に適した住居を経済的に保障するために、連邦と州が半々で財政負担をする(住居手当法 34 条 1 項)住居手当として、借家の場合には家賃補助、自己所有住宅の場合には住宅ローンなどの負担に対する補助が支給されるものと規定している(同法 1 条 1 項)。家賃補助の申請は、借家人・借家類似の継続的居住権の所持者、後に詳述するホーム法の意味における老人ホーム等の入居者などである(同法 3 条 2 項)。住居手当の支給額の計算にあたっては世帯員(3 親等内の親族)の年収と数・居住地・住居面積・家賃の高などが勘案される(同法 2 条)。ただし、連邦社会扶助法による一般的な扶助である生活扶助給付の受給者については、管轄の社会扶助機関が世帯員の数に従って定額の住居手当を職権により支給することになっている(同法 1 条 2 項、32 条)。すなわち、在宅の場合ばかりでなく、施設入所の場合にも、低所得者のために「居住の場」を確保することに役立つことになる。

在宅介護の継続のためには、住居手当の支給による家賃補助のほか、社会扶助法の特別な生活状態における扶助として、家政執行継続のための扶助が役立つことになる。すなわち、世帯の誰も家政を執行することはできないが、しかし家政執行の継続が必要である場合には、扶助を受けることによって施設入所が回避または延期されうるときに限り、家政執行継続のための扶助が一時的に支給されることになっており(連邦社会扶助法 70 条 1 項)、世帯員の施設等への短期入所の方法も認められている(同法 71 条)。すなわち、家事や介護を担っている夫婦の一方ないし親が病気やケガで入院したような場合に、その退院により在宅介護が継続できるようになるまでの間、暫定的に要介護者を在宅または入所施設で介護することに役立つことになる。

さらに、高齢者の居住保障に貢献しているものとして、連邦社会扶助法の特別な生活状態における扶助である老人援助(同法 75 条)を挙げることができる。すなわち、高齢者は、その所得や財産如何にかかわらず、高齢者のニーズに応じた住居の調達と維持に必要な援助、高齢者の身の回りの世話に資する施設への入居に必要な援助、とくに適切なホームスペース調達のための援助を受けることができるのである。単なる入所施設に関する相談・助言や情報提供だけでなく、高齢者のニーズに適したホームスペースの確保、さらに高齢者の有する請求権行使のための援助として、介護保険給付ばかりでなく、租税給付である介護扶助、入所施設のホテルコスト(宿泊費と食費)に対する経済的援助である生活扶助や住居手当に関する相談・助言も行われている。

### 3 投資コストと州の個別促進策

介護保険の導入によって社会扶助の財政負担が軽減されることになった各州は、保険給付の提供に必要な介護サービスの基盤整備について責任を負うものとされた(社会法典第 11 編 9 条)。この基盤整備の促進策は各州の州法により定められており、その投資促進の方法は非常に異なっている。例えば、バーデンヴュルッテンベルク州やバイエルン州では、介護施設等の新設・拡大・改造に必要なコストの一定割合を州が負担する方法を採っている。これに対して、ハンブルク州やニーダーザクセン州などいくつかの州では、介護施設等の新設・改造補助とは別に、投資コストの個別的促進策として、介護保険法上利用者に負担を求めることができるホーム経営継続のために必要な投資コスト(社会法典第 11 編

82条3項、4項)について、これを自己負担できない入居者のために、租税財源による個別給付の支給が行われている。このような個別的促進策は、個々の施設入居者について直接効果を発揮しうる点において、使途不明金等の発生の可能性を含む施設の建設費や改造費に対する補助金制度よりも、確実な租税効果を期待できるとの評価もある。

具体的には、ハンブルク州では、介護保険施設に入所して終日処遇を受けている要介護者は、介護施設の継続的運営に必要な投資コストについて、自己の所得および財産によりこれを負担できない場合、社会扶助の支給を回避できる限りにおいて、所得に依拠した個別的促進としての補助を受けることができるとされている(州介護法12条)。これに対して、ニーダーザクセン州では、継続的介護のための入所施設設置者は、要介護者が社会扶助の受給者となることを回避できる限りにおいて、入居者にかかわる補助を受けることができるとされている(州介護法13条)。すなわち、投資コストの個別促進策としての補助の支給対象者は、ハンブルク州では要介護者本人、ニーダーザクセン州では施設設置者とされているのである。もっとも、いずれにしても、補助の支給のために行われる収入調査にあたっては、原則として社会扶助法の規定が準用されるが、しかし、子の扶養義務は考慮されないこととされている。このような子の扶養義務を考慮しない取り扱いは、担当者の説明によれば、子の扶養義務を支給要件とする社会扶助に対する精神的抵抗を回避することを目的としているからとのことである。

#### 4 高齢ニーズに対する所得保障

ドイツでも、高齢化・少子化の進展の中で老齢年金受給年齢の引き上げや給付の切り下げが行われている。そのような状況のもと、老齢年金に関する情報を早期に提供し、国民が自ら高齢期に備えて財産形成するよう促すために「法定年金保険の改正および資本カバーされた老齢準備財産促進のための法律(老齢財産法)(Altersvermögensgesetz vom 26.6.2001, BGBl. I S. 1310)」が制定された。2003年1月1日に施行される同法第12章「高齢および稼働減少のさいのニーズに対する基本保障に関する法律」は、自己の収入および財産により自らの生活費を調達できない65歳以上の定住者または18歳以上の稼働能力のない障害者に対して、その申立により、保険料に依拠しないニーズに基づく基本保障(Grundsicherung)を給付し、連邦社会扶助法による生活扶助または特別な生活状態にある場合の扶助を受給しなければなくなる事態を回避することを目的としている(老齢財産法1条、2条)。このような租税財源による基本保障の新設は、社会扶助給付に対する精神的な抵抗に配慮したものとされている。なお、前掲ハンブルク市の社会扶助担当者の説明によれば、この基本保障に必要な財源約4億ユーロは、連邦とすべての州が共同で負担することになっているとのことである。

ニーズに基づく基本保障に含まれるのは、連邦社会扶助法に従った生活扶助に関する世帯主の通常基準に15%を付加した金額、宿泊と暖房の費用(施設入所者については、管轄地域内の単身世帯の光熱費・暖房費込みの家賃を基準とした支出額)、適切な疾病保険料および介護保険料、本法の目的達成に必要な役務給付である(同法3条)。基本給付の支給のために行われる申請者の収入および財産の調査にあたっては、連邦社会扶助法が準用され、配偶者および内縁配偶者の収入も上記のニーズ額を超える限りにおいて、申請者の収入として算入される。しかし、子の扶養義務については、年間総収入が10万ユーロ(20万マル

ク)以上ある場合にのみ考慮されるにすぎず、しかも子の収入はこの限度額を超えていないものと推定される扱いがなされている(同法2条)。すなわち、基本保障については、原則として子の扶養義務は考慮されないということである。

この基本給付は、障害年金および老齢年金の受給者が社会扶助を受給しなければならない事態を回避するためのものであるから、基本給付の管轄機関であり社会扶助の管轄機関でもある郡または市(同法4条)、および障害年金・老齢年金の管轄機関である年金保険者は、申請権者を支援するとともに、相互に情報を交換し協力し合うことが求められている(同法7条)。さらに、郡または市は、本法の要件に該当する社会扶助受給者等に対して、基本給付の支給要件と手続を示した上で申請書を送付すること、年金保険者は、年金の受給権者に対して、本法の基本保障の手続きに関する情報を提供し助言するとともに、年金額が連邦社会扶助法81条1項の特別な生活状態における扶助に関する基本額を下回る場合には、基本保障の申請書を送付することを求められている(同法5条)。

#### IV おわりに

本報告書において詳述したように、介護保険先輩国であるドイツの介護保険制度の導入後における法改正の状況、残された課題としての介護の質の確保のための審査制度の確立、長期的展望に立った財政運営の必要性と少子化対策、介護保険給付を補充するための介護扶助や少子高齢化の中で減額される老齢年金の補充給付など、わが国の介護保険制度のもとにおける利用者の権利擁護の在り方を考える上で、大いに参考になるものと思われる。なお、介護保険・支援費制度のもとにおける福祉契約の法的・行政的コントロールにはホーム法が、また介護サービス利用者のための介護の質の確保については質の確保法が、さらに判断能力が不十分な利用者のための支援については世話法が、それぞれ重要な役割を担っており、この点については、後掲の小西啓文講師および新井誠教授の論稿が詳細に触れているので、本報告では、ドイツの介護保険と介護扶助を中心に現状を紹介するだけにとどめることとしたこととお断りしておく。

#### 参考文献

- 本沢巳代子『公的介護保険～ドイツの先例に学ぶ』1996年、日本評論社～本報告書本文の『公的介護保険』～
- 本沢巳代子「介護保険と低所得者対策～ドイツの介護保険給付と租税給付の関係を参考として～」会計検査研究第26号(2002年)91～102頁
- 本沢巳代子「ドイツの介護保険制度と日本」埋橋孝文『比較のなかの福祉国家』2003年ミネルヴァ書房、239頁～265頁
- 財団法人東京都高齢者研究・福祉振興財団『介護保険転換期～新制度のしくみとドイツ制度の現状』2005年、同財団～本報告書本文の『介護保険転換期』～
- Erster Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung, Bundestagsdrucksache 13/9528 (1997)～本報告書本文の「第1報告書」～
- Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung, Sozial Bericht 2001 (2002)～本報告書本文の社会白書～

Zweiter Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung, Bundestagsdrucksache 14/5590 (2001) ～本報告書本文の「第2報告書」～

Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung, Dritter Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung (2004), <http://bmgs.bund.de/deu/gra/themen/pflege>～本報告書本文の「第3報告書」～

Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung, Die soziale Pflegesicherung in der Bundesrepublik Deutschland in den Jahren 2001 und 2002 Statistische und finanzieller Bericht (2004), <http://bmgs.bund.de/deu/gra/themen/pflege>～本報告書本文の「社会的介護保障」～

Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung, Darlehensanspruch für Heimbebohrer (2004), <http://bmgs.bund.de/deu/gra/themen/pflege>～本報告書本文の「ホーム入所者の貸付け請求権」～

## ドイツにおける質の確保法とホーム法の展開過程

研究協力者 小西啓文  
三重短期大学専任講師

### I はじめに～問題の設定～

2001年に制定され、2002年1月1日から施行されている「介護における質の確保と消費者保護の強化に関する法律（PQsG；介護の質確保法）」が、①介護事業者側の自己管理責任の強化、②第三者評価の義務付け、③介護金庫・MDKとホーム監督局の協働、④消費者としての要介護者の保護を目的として成立されたものであることは、わが国においても紹介されている。またこの法律が、その立法趣旨として、施設入所者の人間としての尊厳を守るために、施設内における生活と介護の質を確保するために、立法段階からホーム法の改正とセットで議論されてきたものであり、質の確保法を検討する上でホーム法の改正内容を同時に検証する必要性も説かれてきた<sup>1</sup>。

ところが、介護の質確保法における「第三者評価の義務付け」に用いられる「給付と質の証明（LQN）」の付与に関して必要とされる命令が連邦参議院で否決されるという事態が発生し<sup>2</sup>、介護の質の確保のためのシステムが危機に瀕していることが指摘されている<sup>3</sup>。というのも、2004年初までに、介護施設は、給付と質の証明（LQN）を提示する場合には、給付の対価に関する合意の締結請求権を有しないとされたからである（113条5項）。

そこで、ドイツでは現在のところ、介護の質の確保にあたって、質の確保法と両輪の活躍を期待されていた改正ホーム法の動向に注目が集まっており、ホーム法に関する裁判例も比較的多く存在する。そこで本報告書は、ドイツ公的介護保険法における質の確保の基本構造を概観しその問題点を指摘した上で、ホーム法の改正経過とホーム法にかかる裁判例を検討し、ドイツにおいて現在、介護の質の確保がどのように進捗しているのかを報告することにしたい。

### II 社会法典 11 編[公的介護保険法]における質の確保の基本構造と問題点<sup>4</sup>

#### 1 質の確保の目的

---

<sup>1</sup> 本沢巳代子「ドイツの介護保険制度と日本—利用者本位の介護システム構築に向けて—」『講座・福祉国家のゆくえ第2巻 比較のなかの福祉国家』ミネルヴァ書房 2003・255頁以下。

<sup>2</sup> エルケ・モーア（脇野幸太郎訳）「メディカルサービスはよい介護を認識しているか？」『介護保険転換期—新制度のしくみとドイツ制度の現状』財団法人東京都高齢者研究・福祉振興財団 2005・154頁。

<sup>3</sup> K.-J Bieback, Keine Vergüingsvereinbarungen in der Pflege mehr?—Probleme der Qualitätssicherung im SGB XI, NZS 7/2004, S. 337.

<sup>4</sup> IIにおける記述は、断りのない限り、K.-J Bieback, a.a.O.に基づいている。

社会法典 11 編[公的介護保険法]において規範化された質の確保規定の目的は、ニーズに適合し、安定した、学問的知識の一般に承認された水準に適合した介護供給を被保険者に確保し、これに必要な質の確保措置を準備することである。

この目的は、介護の質の確保を更に発展させると同時に消費者の権利の強化を追求する 2001 年の介護の質確保法の根底にも同様に存在し、決定的な目的は、要介護者を訪問ないしは施設介護給付の利用に際して保護し、強化することとされる。11 編における質確保の規定は介護部門における消費者保護を強化すべきものであって、これに対して経済性の視点は法的理由付けにおいてなんら現れてはいないのである。

## 2 質の確保に対する責任

介護の質確保法を受けた社会法典 11 編は、施設に具体的な質の確保に対する責任を負わせるものである。しかしながら介護施設とともに介護金庫は、確保の任務 (69 条) の枠内において、適切な質をともなった介護給付を確保し、この質を給付提供者との契約によって確保する義務を負うものとされる (11 編 75 条 2 項 1 号、80 条)。

## 3 医療介護的知識の一般に承認された水準 (学問的・専門的基準)

社会法典 11 編 11 条 1 項 1 文・28 条 3 項・69 条 1 文に定められた給付決定・給付義務およびその質に関する中心的規範においては、「医療介護的知識の一般に承認された水準」にふさわしい世話が受給者に認められなければならない。このために、給付提供者 (11 条) と給付担当者 (すなわち保険者; 28 条) は、確保の任務の枠内において、一定の介護の質を確保することが義務付けられる。この義務は常に、さらに発展する学問的専門的職業分野の水準のみに結び付けられ、経済性の要請または保険料安定の原則に左右されることはない。

この際まず、水準の形成は、学問的かつ／または専門的委員会 (しばしば「専門団体」) に属し、これらのみによってなされる学問的・専門的課題である。もっとも、専門的措置における学問の確保も重要な役割を演じはするが、学問的・専門的水準は、2 番面のレベル、すなわち専門的レベルで決定的に評価され、世話の水準としてその都度の給付システムに組み込まれなければならないとされる。

また一部では、社会法典 5 編[公的疾病保険法]同様、同 11 編に関しても、11 編 4 章の「給付の部」における給付は、社会法典 11 編 7・8 章の給付組織法の法律より下位の規範によって充当される枠組み規定 (例えば枠組み契約、基準、原則) によってのみ画定されると主張されている。給付は「連帯自治」という規範によってのみ与えられるのであり、質の確保も同様であるというのである。この見解によると、自治の規範はとりわけ「経済性」、なかでも個々の給付の「費用対効果関係」を重視し、その範囲で、医療・介護知識の水準を具体化し、拘束力をもち、命令すべきことになろう。

仮にこのことが 11 編にも妥当するとしても、連帯自治の組織は 11 編 28 条 3 項に従い、厳しく、医療・介護的知識の一般的に承認された水準に拘束されると考えられる。もっとも、連帯自治の給付決定権限の学説を 11 編へ転用することは、11 編が 5 編と異なり、その 11 条以下でニーズおよび給付を 5 編以上に十分に規定している点を見誤って連帯自治の規範をそれと結びつけようとする点で問題があると指摘されている。加えて、介護保険法



は、医療保険において認められているような、連帯自治の当事者の包括的・精密な規範権限にも欠けている。すなわち社会法典 11 編 75・80 条は枠組みの設定に関してのみ権限を与え、つまり設定された給付の給付権の具体化（75 条 2 項 1 号）と「質の原則と基準」（80 条）の設定に関して権限を与えるだけであって、5 編のように具体的給付の評価と許可に関しては権限を与えていないのである。

介護の領域にとって、長い間とりわけ、介護水準を確定するという大変大きな困難が存在したことは明らかである。というのも、この基準は一般に、ある職業部門において承認されたことに関連してのみ、すなわちまず第一に、職業上ふさわしく世話されてのみ得られるからである。これに対して社会法典 11 編 80a 条 1 項に規定されているような給付担当者（保険者）と給付提供者間の給付と質の合意は、間接的効果しか発揮し得ない。というのも、それは医療・介護の学問的知識にのみ不可避免的に志向するものではないからである。そこで立法者は、中央介護金庫団体・社会扶助の広域実施機関・介護施設ならびにその他の組織に対して、すでに介護保険法において、後には補完的に介護の質の確保法を通じた 80 条において、質の確保に対し拘束力ある質の原則と基準の発展に関してのみ委任したが、世話水準における水準の拘束力ある置き換えに関しては委任しなかったのである。

かような次第で、現実の学問的知識水準の要請に従った給付提供にかかる義務化と 11 編における質の確保はすなわち、学問的専門的水準の発展に強制的に依存することになるのである。

#### 4 介護の質の更なる発展と確保

質の確保の 2 番目の規範モデルは、80 条に基づく介護の質の合意に基づき規定された基準及び原則と、80a 条に基づき 85 条に列挙された給付提供者（保険者）と給付提供者との間で締結された、給付と質の合意である。

介護自治の固有の責任において発展した介護基準によって、介護施設のための介護の質の水準は拘束力をもって定められるものとされる（112 条 2 項）。同時に、2002 年の介護の質確保法は、まったく新しい質確保のシステムを 11 編 11 章に導入した。中心的要素は以下のとおりである。

- ・ すでにかつてより導入されていた 80 条に基づく質に対する枠組み規定のほかにも、具体化された規定と審査メカニズムが登場した。すなわち、
- ・ 80a 条に基づく給付と質の合意（LQV）
- ・ 施設内部の介護マネジメントシステム
- ・ MDK の質の審査（114 条 1 項 2 文）のほかにも存在する、113 条に基づく給付と質の証明（LQN）に関する外部的審査

がそれである。

##### （1）80 条に基づく介護の質の基準と原則

中央介護金庫団体・社会扶助の広域実施機関・全国市町村連合会・介護施設経営者協会は、80 条に基づき、MDS ならびにその他の専門家の協力の下、訪問及び施設介護のための質確保基準の案を作成しなければならない。この規定の目的は、質の確保の統一的システムを、介護自治を通じて創造することにある。

社会法典11編80条1項3文の基準に基づき連邦レベルで取り決められた質の原則には、11編の質の確保の中心的意味があり、なかでも質の原則は80条1項3文に基づき介護金庫とその団体、ならびに認可された介護施設に対して直接的に拘束する。これが意味するのは、法律の準則によって、実体的な介護の質法が創造されるということであり、これにより介護施設の団体の構成員でない施設設置者に対しても拘束力を求めることになる。この点について、民主主義原則・法治国家原則の観点から疑問が提起されているところである。

#### (2) 80a条に基づくホームとの給付と質の合意 (LQV)

介護の質確保法導入以降、社会法典11編は上述した連邦レベルで取り決められる質の原則のほかに、さらなる質の確保措置として、2002年1月1日以降は新設の施設に対して、2004年1月1日以降は既存の施設に対して給付と質の合意を規定している。

給付と質の合意は、構造・世話する者の範囲・それぞれの施設で提供される給付に志向した、一定の質の特徴を確立するものであり、介護事業者の自己管理責任による質の確保と改善を実現するために、介護金庫と事業者との間の公法上の契約関係において取り決められる。2004年1月1日からは、この合意は介護金庫と個々の介護基準及び介護報酬に関する合意のための必要条件とされており、これに基づき介護金庫は、個々の介護ホームごとに、介護の質によって介護報酬の支払金額を変えることができるようになった<sup>5</sup>。

#### (3) 施設内部の介護の質のマネージメント

訪問介護及び施設介護領域における内部的な質の確保システムの導入自体は、すでに社会法典11編80条において見て取ることができる。すなわち、MDKが、施設介護および専門職による在宅介護の質・介護プロセス・介護結果について審査を行うメカニズムはすでに存在していた。

しかしこのシステムは基準の選択を未解決のままにし、システムの統合をも期待されていなかった。内部の質のマネージメントの導入に関する明らかな法的義務は質の確保法以降によって実現されたといっても過言ではないのである。

内部的マネージメントシステムの実施は質の確保の中心的要素であり、113条に基づき新しい給付と質の証明 (LQN) によって、ならびに114条に基づきMDKによっても審査されることになるが、何が「施設内部の質のマネージメント」であるかについて法律が規定していないという問題が指摘されている。

#### (4) 質の証明と報酬の合意の接合—社会法典11編における市場概念

給付と質の証明 (LQN) とは、当該事業者および施設の提供する介護が、現行法の要求する介護の質を満たしていることを確認するものであり、連邦ないし州の介護金庫連合の認めた第三者機関である専門家ないし審査機関が付与するものである<sup>6</sup>。

介護の質確保法の新しさは、同法が報酬の合意の締結を、質の確保が証明されることに

<sup>5</sup> 本沢巳代子・前掲注1・256頁。

<sup>6</sup> 本沢・前掲注1論文・257頁。

依存させている点である。これによって施設の経済的利益に対して質の確保システムの導入が確保されることになると同時に、給付適的な報酬の指示（82条1項1号）に関する接合も確立されることになるという。というのも、サービス給付の価値の測定に関する重要なパラメーターはその質の測定と確保であるとされるからである。

80a条は報酬の合意を締結する前提として、2004年1月1日以降、施設介護施設に対して、LQVが存在することとし(80a条)、113条5項は、2004年1月1日以降すべての施設に対して、報酬の合意を求める権利を、それらが113条に基づき2年以内に発行されたLQNを示すことができる場合に限りて与えることにした。

当然のことながら連邦社会裁判所が比較的多数の判決において確認したことであるが、11編には施設間の競争概念と、一方で施設と、他方で被保険者及び給付担当者たる保険者との間の市場関係の競争概念が根底にある。もちろんこのような概念は、施設や給付担当者の団体による無数の中心的契約や規制、並びにラントや投資補助金を超えたホームインフラストラクチャーの地域的計画を前にして、対人サービス給付の供与を実現するのは難しいという事実に由来するものである。重要なのはたしかに「組織された市場」であるが、この概念にとっても、規格の統一と比較可能性、そして透明性をなくして市場は機能しえず、施設間の価格と質に関する競争は生じないのであるから、LQVとLQNは必要不可欠であるというのである。

それにもかかわらず11編は、給付と質の確定に関する査定についてと、施設の自由な認可について、明示的にわずか3つの手段しか用意しない。価格比較表の公開・介護ホーム比較・介護金庫による相談・助言の3つである。しかしこれでは十分ではなく、消費者相談が強化されなければならぬ。そのような例が、ノルトライン・ウェストファーレンやヘッセンにおいて、ラントの補助金を伴い地方自治体の広範な基盤の上で営まれる、または営まれたような、ラントの助成課題として見るのできるものである。またたとえば、かつて非公開で保存されていたMDKの審査記録を公開するというように、消費者の保護とより一層の透明性を作り出す装置や機構が登場しなければならないと指摘されている。

#### (5) 小括

以上のようにドイツでは、質の確保について、質の水準を学問的・専門的知識のそれに委ねた上、社会法典11編80条による質の原則・基準という従来の措置に加えて、給付と質の合意・給付と質の証明をいうあらたな装置を導入することで対応しようとしている。しかしながら、法律の準則によって、実体的な介護の質法が創造されることについての民主主義原則や法治国家原則からの批判や、何が「施設内部の質のマネジメント」であるかについて法律が規定していないという問題が指摘されている。肝心の給付と質の証明を定めるために必要な命令が公布されなかったことをも鑑みると、ドイツにおいては介護保険をベースとした質の確保策は困難な局面に直面しているものと容易に想像される。

### III ホーム法の改正過程と裁判例の検討

#### 1 ホーム法の改正過程

#### (1) ホーム法の成立<sup>7</sup>

ところでドイツにおいては1967年まで、老人ホーム・老人居住ホーム及び老人介護ホーム等の営業に対しては、一般的な営業規制を行う営業法等が適用されるにすぎなかった。その当時、ホーム経営に対して許可制は採用されておらず、一般的な安全・衛生の要請を超えてホームに対し特別の基準が設定されているわけでもなかった。これにより、とりわけ営利を目的とするホームにおいて放置できない事件が多数発生し、1967年の営業法の改正によって、老人ホーム・老人居住ホーム及び老人介護ホームの営業監督に必要な法規命令を定める権限が州政府に与えられることになる。しかし、州ごとの規制は、ホームの営業を制限するものではなく、事前規制の点で不十分であり、当時発生した一連のいわゆるホームスキャンダルや詐欺事件を受け、ベルリン州が1972年に連邦参議院に提出した草案を基礎に、連邦参議院草案が練り上げられることになったのである。

連邦参議院草案の立法理由書においては、許可の必要性、ホームの種類を問わない入居者保護の必要性等が確認された。かかる連邦参議院草案は、連邦議会や委員会等による助言・修正を経て、「老人ホーム・老人居住ホーム及び成年者用介護ホームに関する法律」（以下「ホーム法」という）として成立し、1975年1月1日から施行されることになる。

#### (2) 1990年4月23日ホーム法第1次改正法

1990年のホーム法第1次改正法による改正は、制定時のホーム法を、施行以降積まれてきた実務経験に適合させ、同法に存在した不備の除去及び欠缺補充を行い、法律上の不確実性を一掃するという目的のために行われた。具体的には、制定時のホーム法において用いられた「老人ホーム・老人居住ホーム及び成年者用介護ホーム」という概念では、保護対象とすべきホームがどの分類に属するか不明確になるという問題点が指摘され、個別名称を列挙することなくホームが概念化されることになった。また、ホーム契約に関して、解約告知権、対価の引き上げなどの民法上の解釈に疑義を生じる問題について、片面的強行法規制をもたせる条文が挿入された。さらに、入居者の代表等により構成されるホーム協議会の設置が困難な場合、ホーム指定代理人が任命されうることになり、ホームが営業許可を受けるにあたり職員の人的・専門的適性が問われることも明記された。

#### (3) 1997年2月7日ホーム法第2次改正法

1997年の第2次改正において、ホームやホームの一部で行われる短期入所介護が、ホーム法の適用範囲に含まれるものとされ、ホーム経営の前提条件として経済的給付能力を必要とする旨の規定がおかれることになった。また、ホーム経営に関する許可制度の廃止（届出制へ）、官庁の助言義務に関する規定の設定、社会法典11編（公的介護保険法）との調整が行われた。

#### (4) 2001年11月5日ホーム法第3次改正法

---

<sup>7</sup> 以下の記述については、丸山絵美子「ホーム契約に対する規制と契約法の一般理論・社会福祉サービス制度との関係—現行ドイツホーム法との比較を通して」専修法学論集93号107頁以下を参照した。