

生活保護の憲法政策序説

—— 阪神・淡路大震災における生活保護の運用実態調査を踏まえて ——

山崎栄一
阿部泰隆

生活保護の憲法政策序説

—— 阪神・淡路大震災における生活保護の運用実態調査を踏まえて ——

山崎栄一
阿部泰隆

はしがき

第一章 生活保護の適用要件

第二章 生活保護法上の扶助・収入認定の判断基準

第三章 生活保護制度運用上の問題点

第四章 憲法政策的考察

おわりに

はしがき

本稿は、筆者（山崎・阿部）による憲法政策論設計画の一環である。現在の憲法学界を一望してみると、憲法学者は解釈論ならびに憲法の裁判的実現に傾斜しすぎて、憲法の制度的・法政策的実現には関心が薄いように思わ

れる。そこで、阿部は若手の憲法研究者である山崎とタッグを組んで憲法政策論の確立に向けての一橋頭堡を築こうと思う次第である。¹⁾

阿部は、公法学会において法政策と憲法との関連について若干のコメントをした。²⁾「法政策は、解釈論と無関係ではなく、憲法的価値内で行われるので、政策論に入る前に、法解釈特に憲法解釈上の論点を発見し、クリアすることが必要である」ということである。また、拙稿『政策法学の基本指針』において、「政策は憲法の理念を実現するべきものである。そのための憲法政策論が必要であるが、それは実定法を知った憲法論議であるべきである」とも述べた。³⁾ここでいわれる法政策論の土台となる「憲法的価値」とか「憲法の理念」というのは、憲法の条文解釈からのみならず、その条文解釈の前提たる憲法原理(社会国家の原理・公平性の原理・公共性の原理など)からも導き出される価値である。⁴⁾そうして導き出された憲法的価値が法政策の方向付けを行い、従来の法制度の欠陥・問題点を指摘・改善する指標となるのである。

本稿は、その憲法政策論の具体的材料として生活保護制度をピックアップした。生活保護制度とは、国民に健康で文化的な最低限度の生活を保障する憲法二五一条一項を具体化させた制度である。生活が困窮している世帯に対し、公的な扶助をさしのべ再び自立した生活を営めるようにすることを目的としている。

本稿は、阪神・淡路大震災後に、生活保護制度が実際に憲法的価値に沿って運用されたかどうかを官庁・市民団体へのインタビューをもとに明らかにし、それを踏まえて生活保護制度関連法令について解釈論的・立法論的検討を行う。叙述の順序として、まず、生活保護を受けられるかどうかという入り口の保護要件(一章)、次に、適用されている場合に、生活保護法上どのような扶助があるか、生活保護以外の扶助・収入をどう扱うか(二章)、さらに、運用上の問題点(三章)を論じ、最後に、これからえられた知見をもとに、憲法政策的観点から生活保護法及びその運用について若干の提言を述べる。

なお、大橋洋一教授の『行政規則の法理と実態』（有斐閣、一九八九年）「第二編 わが国における行政規則論」は、生活保護のみならず社会福祉施策全般について丹念な実態調査のもとに、行政規則論を中心に憲法政策的にも優れた考察をしており、本稿においても大いに参考になった。ただ、本稿の検討は特に阪神・淡路大震災に焦点を当てている。

また、本稿は相当数の通達類を扱うため、あらかじめ通達類を省略することとする。省略例は、以下の通りである。厚生事務次官通達Ⅱ次官通達、厚生省社会・援護局長通達Ⅱ局長通達、厚生省社会・援護局保護課長通達Ⅱ保護課長通達。

第一章 生活保護の適用要件

一九九五年一月一七日に起こった阪神・淡路大震災によって、生活保護世帯もまた被害を受けた。兵庫県援護福祉課（現在の兵庫県社会援護課）の資料によると、震災の被害状況は神戸市ならびに兵庫県の被災地域に居住していた被保護世帯二万五五六八世帯（三万九〇四三人）のうち、全半壊は八七八〇世帯、死者は三三〇人、負傷者は二六一人であった。⁵⁾また、震災によって生活に著しく困窮した人々も少なからずいる。では、これらの人々は生活保護の支援を受けることができたか。

生活保護が認められるかどうかという保護制度の入り口において、実務上重要な基準となるのは生活保護法四条に掲げられた「補足性の原理」である。生活保護を受けようとする者は、それに先だって、「その利用し得る資産、能力その他あらゆるものを、その最低限度の生活の維持のために活用することを要件として行われる」（一項）、そ

して、「民法に定める扶養義務者の扶養及び他の法律に定める扶助はすべてこの法律による保護に優先して行われる」(二項)。要するに、資産・能力を活用し、扶養可能な親類がおらず、他法他施策を活用した上でもなお最低生活が維持できないときに、保護給付が補足的に行われることになっている。⁶⁾

これは理論的には妥当であるが、このハードルが実際上高すぎではないかどうか、つまり、震災被災世帯が新たに生活保護を申請する際、法制度・実務上どのような壁があったのかを検討する。

第一節 避難所などにおける生活保護申請

震災によって家屋を失った人々は公共施設などに設けられた避難所に避難していった。ここでは災害救助法が適用され、避難民は食料・生活用品などの支給を受けた。では、避難所においては生活保護は適用されたか。

一 避難所・待機所等における生活保護申請の拒否

1 避難所Ⅱ他法扶助優先の原則

災害救助法二三条一項は救助の種類を列挙している。⁷⁾これらは、救助を必要とする者が生活保護法に定める要保護者たる要件を満たし、かつ、これらの救助が救助を必要とする者の最低限度の生活に必要なと認められる範囲において、(五号の「災害にかかった者の救出」を除けば)生活保護法の住宅扶助、生活扶助、医療扶助、出産扶助、生業扶助、教育扶助又は葬祭扶助とほとんど全面的に競合する。⁸⁾そして、生活保護法四条二項で規定された他法扶助優先の原則により、災害救助法による扶助が優先して行われる。⁹⁾

兵庫県は震災当初、避難所生活者に対しては必要とされる最低限度の食事、衣類等が災害救助法により賄われて

いたことから避難所からの申請は原則として受け付けない取扱いとした。神戸市も同様に避難所生活者の生活保護申請を認めなかった¹¹⁾。生活保護を受けるためには、入院して病院で保護（医療扶助）を受けるしかなかった¹²⁾。

2 待機所・旧避難所Ⅱ居所要件の欠如？

神戸市は、一九九五年八月二〇日に新学期の授業への影響を避けるため、避難所を解消し、待機所への移動を求めた。待機所へ移動しない被災者は依然として旧避難所にとどまることになった（以下、待機所・旧避難所を合わせて「待機所」とする場合がある）。これには災害救助法の適用はない。

神戸市は、待機所・旧避難所生活者の生活保護申請を認めなかった¹³⁾。生活保護の申請を認めなかった理由は、震災当初は、前述のように、「災害救助法により最低生活が保障されている」という理由であったが、災害救助法が打ち切られてからは、待機所は生活保護法三〇条（「生活扶助は、被保護者の居室で行うものとする」）という居室にあたらぬという理由をあげている。

二 居住要件の法的意味

1 仮設住宅への追い込み？

こうした措置がとられた背景について、次のように説明するものがある。当時のあるケースワーカーによると、避難所等の生活保護の申請を認めにくくしたのは、生活保護の認定をえさにして早急に避難所等の解消をはかりたいという行政の意図が表われたものであるという¹⁴⁾。また、市民団体（兵庫県被災者連絡会）の話によると、「実は、震災が起こって九五年三月初頭あたりまでは避難所ならびにテント村の避難民にも生活保護の申請が認められていた。しかし、それ以降は避難所ならびにテント村の避難民には生活保護の申請を認めなくなった。これは、当時仮設住宅の建設が進んでおり、そちらへの移転を促進するための措置であった」としている。

2 居宅の法的意味

では、こうした行政の隠された意図はともかく、この措置は生活保護法の解釈上どう評価されるか。生活保護は前記のように「居宅」において行うことを原則としている。これは、一見、居宅を持たない者には生活保護をしないという趣旨に取られるが、そういう意味ではない。さもないと、居宅を確保できない者は、生活保護を受けられないという逆差別が生ずるからである。生活保護法三〇条の規定も、但し書きで、「これによることができないとき、これによつては保護の目的を達しなかつたとき、又は被保護者が希望したときは、被保護者を救護施設、更生施設若しくはその他の適当な施設に収容し、又はこれらの施設若しくは私人の家庭に収容を委託して行うことができる」と定めている。要するに、居宅を有しない者には居宅を提供して、居宅において保護するという趣旨である。

そして、避難所・待機所はあくまでも短期的滞在を前提としているので、安定した住居とは言い難く、行政はその代わりに安定した住居として仮設住宅を提供したので、仮設住宅を居宅と解するのが原則といふべきである。

しかし、被災者の中には仮設住宅への転居が困難な人もいたことも事実である。たとえば、三交代勤務、方角の違う、あるいは遠方の共稼ぎ、障害者、二Kの仮設住宅にはとても住めない大家族など、都合によつてどうしても仮設住宅には移転できない世帯があつた。行政はこうした者についても、旧避難所・待機所は居宅ではないといふ一律的な判断をしたが、それは被災者の個々の特殊事情を無視した判断と批判されるべきであろう。彼らについては避難所・待機所にいる段階で生活保護をする必要があつた。¹⁵⁾

その法的根拠として、彼らは長期間にわたる避難生活を強いられ、かつ、避難所・待機所以外に行くあてはなかつたので、行政が提供した仮設住宅は彼らにとっては、「居宅」とはいえず、そうすると、待機所、旧避難所を居宅にあたると解釈すべきだったのである。

このように解釈すれば、行政が提供した仮設住宅が被災者にとつて不適切である場合には、暫定的ではあるが避

難所・待機所での保護受給が認められる。もともと、仮設住宅が設置されていない三月初頭あたりまでは、前述のように、避難所・テント村でも保護申請が認められていたが、それはこの解釈によって初めて正当化できるのである（行政側の解釈では、震災初期における保護申請の認容を正当化できない）。

三 生活保護法と災害救助法の差

1 過小

災害救助法は憲法二五条にいう「健康で文化的な最低限度の生活」の保障を想定していないという¹⁶。避難所生活が短期的なものであれば、緊急のことであるし、「健康で文化的な最低限度の生活」に届かない現物支給だけでもやむをえないかもしれないが、避難所生活が長期的に及べば、これはやむをえないとはいえない。現実にも、現物支給だけでは「健康で文化的な最低限度の生活」に満たない深刻な状態が長期化すれば、支援の必要性は高くなる。したがって、生活扶助基準から食費分を差し引いた、いまだに最低基準の生活に達していない部分（日用品・風呂代・買い出しあるいは家探しのための交通費など）については、生活保護基準に該当するすべての避難所生活者に金銭支給をすべきではなかったのか。

2 過大

他方、震災以前から生活保護を受けていた世帯は、避難所・待機所においても、生活保護の支給を保障されていた¹⁷。他法扶助優先の原則に従えば、生活扶助費の削減もありえたのではないだろうか¹⁸。この点で、震災以前からの保護世帯と震災後生活に困窮していた世帯との間に不公平な面があったといえることができる¹⁹。

『生活保護手帳（別冊問答集）（一九九三年版）』二〇二頁によれば、災害に際して主食が贈与された場合には、生活基盤の回復にあてられるものを限度（おおむね一ヶ月分の食料費相当分）としてこれを収入認定しないと

いる。これは、買い置き²⁰の食料品が災害でなくなってしまったことを想定していて、震災でなくなった買い置き分を補充するという意味で収入認定除外しないという趣旨と解せられる。そうとすれば、避難所生活が長期化すれば食費相当分をカットすることが法的には許容されたのではないかと考えられる。

四 テント村の居住者に対する扱い

なお、避難所に避難せずに、公園などに自らテントを張って生活した被災者も少なくなかった。これについて、神戸市は、震災当初テント村では生活保護の申請はできないという方針をとっていた。というのも、彼ら居住の場も避難所・待機所同様に安定した住居ではないとして、「居宅」と扱わなかったからである。生活保護が医療扶助に限定されるといふ取扱いはテント村の人々でも同じことであった。

テント村の人々の多くは、本来受けるべき災害救助法上の支援を受けずに、ないしは受けることができずに頑張っていたにもかかわらず、生活に困窮しても助けてもらえなかったわけである。

しかし、一九九五年一〇月に須磨区の下中島公園のテント村の三世帯が保護申請をし、却下されたため、不服申請をしたところ、行政側から再申請をすれば保護申請を認めるという返答をえた。その結果、テント村でも生活保護が認められるようになった。これは市民団体（兵庫県被災者連絡会）の交渉によってえられた成果である。

第二節 稼働能力活用の判断基準

震災によって、失業を理由とする生活保護申請が増大した。震災後、仕事先が倒壊・全焼してしまい、収入が喪失・減少したことによるものである²¹。こうした生活困窮者に対して、生活保護法はどのように運用されたのである

うか。

一 失業者の稼働能力の活用

生活保護法四条一項によれば、前述したように、「利用し得る能力を活用する」ことが、生活保護の受給要件とされている。ここでいう能力とは、労働能力（稼働能力）のことである。²² 高齢化、傷病、失業等により全く仕事ができない、ないしは仕事ができたとしても最低限度の生活を営むには収入が十分でない状態に陥った時に、生活保護が認められる。では、これは実際にはどのような判断基準で運用されているのか。

能力が活用できないのは、身体的レベル、個人的生活レベル、社会的レベルの三つの要因が相互に関連しているからだといわれている。²³ 身体的レベルの障害要因としては身体・精神的疾患があげられ、個人的生活レベルにおけるそれは高齢や学歴・特技・能力の欠如、家庭の事情があげられ、社会的レベルにおけるそれは地域的な影響（構造的不況地域、農村、住宅密集地等）や職種・賃金水準があげられる。

身体的レベルで能力が活用できるかどうかを判断するために、保護申請者ならびに保護受給者に検診命令を命ずることがある。保護の要否又は程度の決定にあたって稼働能力の有無につき疑いがあるとき、稼働能力の有無を調べるために生活保護法二八条一項に基づき検診を指示する。²⁴ 検診の評価は実務上、①普通労働可 ②軽作業可 ③家内労務作業可 ④稼働能力なしといったように分けられている。

その際、国及び東京都は検診の結果、就労可能（①普通労働可または②軽作業可）と判断された場合には、求職指導を行い、それに従わない時は申請を却下するように指導している。しかし、このような方針にも関わらず、現実には、医師による判断が困難であったり、嘱託医が申請者の主治医に対して遠慮するということもあるようである。²⁵

二 稼働能力活用場の存在

生活保護法の立案・制定の責任者であった小山進次郎氏（当時厚生省生活保護課長）の「生活保護法の解釈と運用」によると、稼働能力を有していたとしても、現に仕事がない場合は、当然その困窮の程度に応じて保護を受け得るとしている。²⁶⁾ 同様に「生活保護手帳（別冊問答集）（一九九三年版）」には、保護の実施と能力の活用に関して、「勤労の能力ありと判断されたとしても、その能力を活用するためには、それを活用する場がなくてはならない。しかし、実際の労働市場においては能力を有しながらこれを活用することができない場合もあることは否定できないだろう。したがって、あらゆる努力を払ってもなおかつ勤労収入をあげることができない場合には、本人が努力している限りにおいて、保護の要件を満たすものといえる」とある。²⁷⁾ さらに「生活保護手帳（別冊問答集）（一九九三年版）」には、「指導によって要保護者が職業安定所に求職の申込みをしたが適当な就労の場がないという申立てがあったときは、保護の要否及び程度を決定する裏付けとして、職業安定所から求職証明書を徴して事実を確認する必要がある」とあり、きめ細やかな配慮を求めている。²⁸⁾

三 参考判例―林訴訟

1 事実

そうすると、震災被災者の就労と生活保護の関係についても、働く意欲があるのに、実際に働ける場所がなければ、生活保護を受けることができる。そこで、問題は、働く意欲があつて、努力をしていたが、やはり仕事がないのか、それだけ努力していなかったのか、という事実認定の問題になる。ここでは、福祉事務所が、機械的に、一定年齢までは働く意欲があれば、仕事は見つかるはずだとして、生活保護を受けさせないのか、本当に働く場所がないのかどうか、努力が十分でないかどうかを、きちんと点検しているのか、ということが問題になる。

この点を考察するにあたって参考になる判例として、林訴訟がある²⁰。原告（林勝義さん）は、日雇労働に従事し、飯場などを転々としていたため、定まった住居を有していなかったが、足の痛みを訴えたために、就労先から解雇され、野宿を余儀なくされるにいたったことから、生活保護の申請をした。

被告福祉事務所長は、原告が足の痛みを訴えたためにその健康状態を調査し、就労可能という医師の医学的判断のみに基づいて、保護の補足性の要求を満たしていないと判断した。すなわち、原告に医師の診察を受けさせたが、その結果、左下腿挫傷、診療見込み期間、入院ほか一日、就労可能という意見が出されたことから、被告所長は、原告は、就労が可能であるにもかかわらず、就労していない以上、就労能力の活用が不十分であるから、生活保護を実施する要件を満たさない、として、生活保護（生活扶助・住宅扶助）を拒否したのである。

2 判決

林訴訟では、一番（名古屋地裁一九九六年一〇月三〇日判決²¹）、二番（名古屋高判一九九七年八月八日判決²²）とも、「利用し得る能力を活用する」との補足性の要件につき、（生活保護の）申請者がその稼働能力を活用する意思を有しており、かつ、活用しようとしても、実際に活用できる場がなければ、「利用し得る能力を活用していない」とはいえないことを承認している。

しかし、稼働能力活用の場の存否について判断が分かれた。一番では、申請当時、原告は、稼働能力があるといっても、両足を使って、建設資材などを運搬するなどの重労働に従事する能力はなく、原告は、軽作業を行う稼働能力は有していたが、就労しようとしても、実際に就労する場がなかったと判断された。

二番では、原告が職業安定所に赴き、職業紹介を受けた上、真摯な態度で求人先と交渉すれば就労の可能性はあったと推認することができるのであって、原告の就業の機会、就業の場が存在することの可能性を否定することはできない。原告は、自己の労働能力の程度に相応する就業場所を開拓しようと努力していた、と認めるに足りる証

扱はない、とした。日雇労働の求人や紹介の状況はかなり厳しいものであったはずであるが、原告は、就きたい職を選び好みしたから職が見つからなかったのであって、日雇労働の他に職を探してまじめに就職への努力をすれば職はあったはずだ、という考えである。

四 稼働能力の活用の実態

1 柔軟な対応

では、阪神・淡路大震災では、稼働能力の活用の有無についてはどのような方針で判断されたのであろうか。兵庫県社会援護課にインタビューところ、以下のような返答があった。震災直後は失業による生活の困窮に対して柔軟な対応をしてきたそうである。若い人は健康であれば失業だけを理由とした保護はまず認められないとした上であるが、第一に雇用困難であることに加えて、傷病による就労困難を原因として認める場合がある。³⁹第二に、壮年層の人の場合、性格・職歴に基づいて働き先を決めてもらっているが、その際、働いた経験がなく、今すぐは就職できそうにない場合には保護を認めることもあるという。ただし、保護申請以前に求職活動があつて、その人にあつた仕事がないのが明らかであればという条件となっており、保護受給中も求職活動しなければならぬということになっている。その際、以前職に就いたことがあるかどうか、もしあつたならばその職歴等を考慮するという。このときにケーススワーカーの同行訪問がある。⁴⁰兵庫県社会援護課は、小山進次郎氏の考えに沿った指導を管轄の福祉事務所に行っているという話である。

また、市民団体（兵庫県被災者連絡会）の話によると、生活保護を受けるに足るだけの就労への努力をしたかについては、ハローワークで発行する求職証明書によって判断するという。求職証明書を持っていない場合はどうするのか。たとえば、いちいち書類をとっておかない人とか、求人の問い合わせの電話をした段階で断られて面接を

受けられなかった人にとって求職の証明は困難である。かような場合、ケースワーカーが保護申請者と相談をしていく中でどのような求職活動をしたかを話の脈絡で判断するそうである。

保護申請者が職種を選び好んでいるようであれば、ケースワーカーは職種を限定せずにもっと色々な職種から求職するように就労指導する場合が多いという。そして、求職活動を一ヶ月程度したが職が見つからなかった場合、就労支援という形（これには法的根拠はない）で数ヶ月保護が認められるということである。しかし、いったん生活保護を受けると生活保護を打ち切るためにはそれなりの根拠が必要なので、数ヶ月経ったとしても職が見つからない正当な理由があれば保護は継続されるそうである。求職活動の期間も一ヶ月としているが、それは保護申請者の所持金額にもよる。所持金額に余裕があれば一ヶ月の求職期間を必要とするが、所持金額がほとんどなければすぐに保護が認められる。

2 機械的な運用をしているケース

前述のように生活困窮者の個別的事情を配慮しないで、機械的な運用をしている福祉事務所もあつたようである。その基準はどのようなものであつたか。そのような運用をしている福祉事務所のケースワーカーに聞いたところ以下の通りであつた。

先に、検診命令を受けた場合、①普通労働可 ②軽作業可 ③家内労務作業可 ④稼働能力なし、という評価に分かれると述べた。このような福祉事務所の場合、③の家内労務作業可あるいは④稼働能力なしの場合には生活保護を検討するが、①普通労働可はむろん、②軽作業可という評価がえられたならば保護は適用されないという運用がなされている。保護制度は不況対策ではないので、職安に行っても職がなかったというだけでは保護を受ける理由とはならないという考えだそうである。その場合には生活福祉資金を借りてその間に職を見つけてもらうことにしている。そして、稼働年齢層の人であれば何歳であろうと普通労働可・軽作業可の結果が出されたなら一律的に

保護を認めないという方針がとられている。そうすると、震災に起因する傷病・失業によって生活の困窮が生じたとしても、実務上は単なる失業あるいは軽度の傷病だけでは、若年・壮年であるとを問わず生活保護は認めていなかったということになる。

このような機械的・一律的な運用をどのように評価すべきか。一律的な処理は一見公平であるかのように見える。しかし、震災により雇用事情が悪化していた上、高齢化あるいは傷病に伴い労働能力が低下していると、厳しい労働市場のもとにおいては就業がさらに困難となる。雇用者も健康で若い人間と高齢化もしくは傷病を負った人間とどちらをとるかといえば前者をとるであろう。軽労働可という判断のみで保護の要否を決定するのは、弱者の切り捨てに他ならないのではないか。しかも、軽作業可といっても軽作業の範囲はどの程度なのか基準はなくあいまいであるし、軽作業ができるという診断も医療機関によってバラツキがある²⁷。そう考えると、なお慎重な判断が求められると感ずる。

林訴訟においても、二番は、原告の年齢・職歴・雇用の状況を考慮せずに身体的レベルでしか能力の活用の有無を考えていなかったのではないか。年齢をとれば、肉体労働の仕事については若い人間にとられてしまう。日雇労働以外の職場を探せば見つかる可能性があるとわかれても、野宿をしている人は職業安定所による職業斡旋を受けることが困難である。たとえ、職業斡旋を受けたとしても、面接に先駆けて身支度を整えるのに必要な費用など持ち合わせてはいない(林さんの場合は、ソーシャルワーカーの支援を受けてかろうじて身支度を整えることができただ)。また、安定した住居がなければ雇用先はなかなか雇ってくれない。一度日雇労働をしてドヤ・野宿暮らししてしまうと、定職に再転向するのは困難である。二番は、生活保護申請当時、原告が職業安定所に行けば職をえることが可能であったというが、機械的な判断にすぎず、野宿生活者の実態を把握していないのではないかと考えられる。

このように考えると、身体的レベルのみで能力の活用の有無を問うとなると漏給の危険性が高いということが理

解されよう。

それでは、どのような取扱いをすればよいのであろうか。能力の活用の有無の判定が困難な場合、漏給の防止を重要視すれば不正に受給する人間が増えるし、濫給の防止を重要視すれば、本来は救済すべき人間を救済できないことになる。基準を厳格に一度決めてしまうと、生活困難者の救済の途も閉ざされてしまう。まずは、漏給の防止が優先されるべきである。いったん生活保護を認めたと、その後能力の活用の有無について入念に調査を行い、是正すればよいことである。その代わり、被保護世帯に対する調査をきっちり行う必要がある。

この問題については、本稿四章の五において再説する。

第三節 日雇労働者と居所

一 震災時の日雇労働の状況

神戸市の場合、日雇労働者といっても港湾関係の日雇と一般の日雇に分かれる。神戸港労働出張所の話によると、神戸港の日雇労働者の雇用は閉鎖的でメンバーが固定されているため、雇用状況は比較的安定しているそうである。震災直後から九五年六、七月までは雇用がなかったが、日雇労働者の人は大阪・名古屋の港湾で働いたり、別の労働についていたそうである。これらの人々はたいていは住居を持っているということである。市民団体（神戸の冬を支える会）の話によると、港湾関係の仕事も機械化が進んで職が減っていき、土木関係の仕事に移らざるをえない状況にあるという。

一般の日雇については、神戸ハローワークの話によると、神戸市の場合には新開地（兵庫区）周辺で日雇の募集を行っているとのことである。ただし、釜ヶ崎・あいりん地区のようにドヤ街・飯場があるというわけではない。

とはいえ、住居を持たず安宿を転々としている人もおり、仕事がない場合には野宿を強いられることもあるという。日雇労働事情で興味深い点として、体力のある若者が優先的に採用されるかといえそうではなく、技量が上の人の方が優先的に採用されるという。だから、壮年だから職がないというわけではなく、技量のない人間は若者であろうと職に就けない。震災後九五年四〜五月あたりから震災の後かたづけなどの仕事が集められるようになってきたが、九七年あたりからは不況のため日雇の募集はめっきり減ってしまったという。

二 居宅の問題

1 更生センター

住所不定の日雇労働者・ホームレスの人々にとって生活保護受給の最大のネックとなっているのが、本章一節でも取り上げた「居宅」という要件である。ホームレスであったり、ドヤを転々としていて居宅を持たない人は、生活保護を受給することはできない。

しかし、上記のような居宅を持たない人でも、入院しなければならぬ状況に陥れば、その入院先の病院における現在地保護という形で、入院している限りは医療扶助を受けることができる。ただし、退院してしまうと生活保護は受けられなくなり、もとのホームレスやドヤ（簡易宿泊所）暮らし、あるいは後に述べる更生援護相談所での生活を余儀なくされてしまう。

居宅のない人が生活保護を受けるもう一つの方法として、更生センターに入所しそこを居宅として保護を受けるという途がある。ここでいう更生センターは、生活保護法に基づいた更生施設であり、神戸市ではそのような名称をしている。生活保護法三八条三項には「更生施設は、身体上又は精神上の理由により養護及び補導を必要とする要保護者を収容して、生活扶助を行うことを目的とする施設とする」とある。

市民団体（神戸の冬を支える会）の話によれば、神戸市では路上生活者に対して生活保護を受けるにあたり提供される居所は更生センターに一本化されている。したがって、アパートなどの居宅を住宅扶助により世話してもらった上で保護を受けるか、それとも更生センターで保護を受けるかという選択肢は路上生活者に与えられていない。

しかも、神戸市内の更生センターは定員がいっぱい（定員五〇名）で、実質的には野宿してもらわないと仕方がない（要するに保護が受けられない）状態にある。そんな状況にも関わらず、神戸市は事態の改善をはかろうとはしていないそうである。

2 ドヤの居索性

ドヤ（簡易宿泊所）に宿泊している日雇労働者の取扱いについて兵庫区の福祉事務所に聞いたところ、一定の期間（一週間程度）同じドヤ（簡易宿泊所）に宿泊している事実があり、その後もそこに宿泊する意思のある人にはそのドヤを居住地として生活保護を認めていたそうである。

市民団体（神戸の冬を支える会）の話によれば、神戸市では、最近ドヤに一日宿泊するだけで、そこを居住地として生活保護を受けられるようになった。また、先に記した林訴訟のようなケース（軽作業可であるが、職が見つからないケース）でも生活保護が認められるようになったとのことである。これは、市民運動の成果である。ちなみに横浜の寿町においては、ドヤで生活保護を受けることを認めている。反対に、大阪の釜ヶ崎ではドヤにおいて生活保護を認めるといふ運用はなされていない。

3 逆差別

そうすると、ドヤに住めない人は居宅保護を認められず、ドヤに住めば居宅保護が認められるというのが実態である。しかし、ドヤに住めるほどの資力を有していないと生活保護（居宅保護）を受けられないという理屈は逆差

別であつて、納得がしがたい。

なお、日雇労働者・ホームレス対策について、神戸市は生活保護法に基づく更生センター以外にも、社会福祉事業法に基づく施設である更生援護相談所を設けている。

そこは、特に定員を設けておらず、酒を飲んできた人や以前トラブルを起こした人以外は入所を断っていない。人数制限を撤廃するにいたつたのは、市民団体（神戸の冬を支える会）の行政との交渉による成果である。

しかし、この事業はあくまでも一時的な宿泊施設であつて、生活保護を受けることができない人に対する救済策にすぎず、そこでは生活保護を受けることはできない。居宅を持たない人は更生センターでしか保護を受けることができないことに変わりはない。

4 行政の居宅提供義務

本章一節の二で述べたように、生活保護法は、居宅のない者には居宅を提供すべきものとしていたのであつて、自ら居宅を確保することを保護の要件とはしていないと解釈できる。

しかし、ドヤを有しない者に対し、「更生センター」でなければ保護をしないという運用は、①定員がいっぱいになっているのにもかかわらず、それに見合つた居宅を用意しない上に、②居宅がない（定員がいっぱい）という理由で保護を与えないのであるから、彼らは二重の不利益を被っていることになる。

また、被保護者にもさまざまなニーズがあり、一人で独立して生活したい人や更生センターのような集団生活に対応できない人に対しては別の居宅を提供すべきである。

解決策として以下の方法が考えられよう。

- ① 更生センターを拡大する。又は、それ以外の場所に保護施設を設ける。
- ② 前に述べた更生援護相談所を居宅として解釈し、更生センターの代替施設として活用する。

③ アパートなどの居宅を更生センターを経由せずに提供する。

なお、更生センターとは生活保護法上の更生施設とのことであり、「身体上又は精神上の理由により養護及び補導を必要とする要保護者を収容」する施設である。単なるホームレスの人はこれには該当しない。それにもかかわらず居所としてこれしか用意しないのは、ホームレスに対する差別であろう。むしろ、法的には生活保護法三十八条六項にいう、住居のない要保護者の世帯に対して、住宅扶助を行うことを目的とする「宿所提供施設」とするべきである。

第四節 資産の活用

一 資産保有の限度

生活保護法四条一項は、生活保護を受けようとする場合に当たって資産を活用することをその要件としている。⁴¹⁾

とはいえ、生活保護を受ける場合に資産を完全にゼロにせよというわけではない。「資産保有の限度及び資産活用の具体的取扱い」について規定している局長通達第三—四—(四)—イには、「・・・当該世帯の人員、構成等から判断して利用の必要があり、かつ、その保有を認めても当該地域の一般世帯との均衡を失することにならないと認められるものは保有を認めること」とある。さらに、保護課長通知(第三の六)には、局長通達第三—四—(四)—イにいう「当該地域の一般世帯との均衡を失することにならない判断基準」が示されていて、「一般世帯との均衡を失することにならない」場合とは、当該物品の普及率をもって判断するものとし、具体的には、当該地域の全世帯の七〇％程度(利用の必要性において同様の状態にある世帯に限ってみた場合には九〇％程度)の普及率を基準として認定すること」とあり、そのような生活用品を購入する限度において最低限度の生活を逸脱したこ

とはならないとされる。

運用上、生活保護を受けようとする場合、原則的に貯金・自動車の保有は認められず、生命保険も場合によって解約しなければならぬこととなっているが、実務上は所持金がゼロになるまで保護を認めないわけではなく、兵庫県社会援護課によると生活保護費の一ヶ月分の五割までの現金所持が認められている。

これに対しては、かねて批判もある。これは生活保護法の制度と被災者の意識がかけ離れているケースであるが、いくら生活に困窮しているといっても、まさかの時の「こころの支え」として貯金をしているのが普通であり、あまりにも資産活用を厳しく要求すると、今度は自立（特に経済的自立）が困難になってしまうというのである。生活保護手帳の規定からすると、ある程度の現金や貯金の保有を認めるべきであるという意見もある。

不動産（土地・家屋）の保有はどこまで認められているのであろうか。局長通達第三によれば、土地・家屋の保有を一定面積以内であれば原則として容認し、「ただし、処分価値が利用価値に比べて著しく大きいと認められるものは、この限りではない」としている。ここでいう「著しく大きい」という基準は不明確である。そのため、保護課長通知（第三の一五）において、土地・家屋の保有が認められる基準を金銭的に明示しようとしている。すなわち、「当該実施機関における最上位級地の標準三人世帯の生活扶助基準額に同住宅扶助特別基準額を加えた値におおよそ一〇年を乗じ、土地・家屋保有に係る一般低所得世帯、周辺地域住民の意識、持ち家状況等を勘案した所要の補正を行う方法、またはその他地域の事情に応じた適切な方法により算出した額」を土地・家屋の保有を認めるか否かについての金銭的な目安としている。

二 阪神・淡路大震災における運用

ここでの批判の当否についてはともかく、阪神・淡路大震災の際の運用を見れば、かなり寛大に扱われている。

義援金・見舞金等が生活保護世帯に収入認定除外された（二章二節以下を参照）のに伴い、これから生活保護を受けようとする世帯についても義援金・見舞金等の受給額分は、これからの生活再建に用いられると推定されることから、その所持が認められた。

兵庫県では、義援金として給付された金額までであれば自立更生のために使われるという条件で保有を認めていた。実際に、金銭の保有が認められた例もある⁴⁷⁾。

市民団体（兵庫県被災者連絡会）の話によると、神戸市の例では、新たに生活保護を申請しようとする場合には、七〇万円までは貯金が認められていたという。市民団体（神戸の冬を支える会）の話では、さらに一二〇万円まで貯金が認められることになった⁴⁸⁾。しかし、市民団体（兵庫県被災者連絡会）の話によると、震災から時間が経過していくにつれて認められる貯金の金額が少なくなってきたという。というのも、それまでに義援金に相当する金額は生活再建のために使っているはずという理屈らしい。

第五節 親族扶養優先の原則・世帯単位の原則

一 親族扶養優先の原則

生活保護法四条二項によると、民法上の「扶養義務者の扶養」（民法八七七条）は「この法律による保護に優先して行われる」ことになっている。これを親族扶養優先の原則という。局長通達第四一—（二）は、民法八七七条一項にあげられている直系血族及び兄弟姉妹を絶対的扶養義務者、民法八七七条二項にあげられている、絶対的扶養義務者以外の三親等内の親族を相対的扶養義務者としている。絶対的扶養義務者には当然に扶養関係があるとされる。そして、相対的扶養義務者には保護課長通知（第三のⅡの1）によると、「1 その者が、過去に当該申

請者又はその世帯に属する者から扶養を受けたことがある場合 2 その者が、遺産相続に関し、当該申請者又はその世帯に属する者から利益を受けたことがある場合 3 当該親族間の慣行又は当該地域の慣行により、その者が当該申請者又はその世帯に属する者を扶養することが期待される立場にある場合」に扶養関係が存在するとされ、扶養義務の有無について調査がなされることになっている。

ここでいう扶養義務者の範囲を見ると、今日の生活実態に即して考えれば、扶養義務の履行を指導するには適切とはいえないケースも考えられ、扶養義務者の範囲の見直しが必要とされる。また、扶養義務者の扶養能力を決める基準が不明確なために、福祉事務所ごとに方針が異なっているようである。⁵⁰⁾

小山進次郎氏の『生活保護法の解釈と運用』によると、私法的扶養と公的扶助との関連につき、「私法的扶養が事実上行われることを期待しつつも、これを成法上の問題とすることなく、単に事実上扶養が行われたときにこれを被扶養者の収入として取り扱うものである」としている。さらに、私法的扶養を履行すべき扶養義務者の範囲につき、「単に民法上の扶養といい、英国や米国の例に見られるように生活保持の義務に限定しなかつたのは、今だ我が国情が其処迄個人主義化されていないからである」としている。⁵¹⁾ 小山氏の見解によれば、扶養義務はそれほど強制的なものではなく、日本も個人主義化が進めばこの規定はいずれ削除されるべきものであるということができ

る。実際は、扶養義務についてどのような取扱いがなされているのか。神戸市保護課の「保護の手引き」によると、管内に扶養義務者がいる場合には原則として課税状況等を確認するとともに、実地調査により扶養能力を調査することになっている。市民団体（神戸の冬を支える会）の人によると、最近厚生省の指導が厳しく、扶養照会をしていないと、必ず監査で指摘されるので、扶養照会の数は増えているという。扶養照会によって親族に迷惑がかかるからといって申請を見合わせる人もいる。扶養義務の存在が保護受給の妨げになっているのである。また、扶養

調査を実施することで、対人的なトラブルが生じるケースも見られている。³⁵⁾

二 世帯単位の原則

また、生活保護法一〇条によると、保護請求権の権利主体は生活困窮者個人であつて世帯ではないが、保護の要否と程度を決定するには「世帯を単位として」定めることになっている。これを世帯単位の原則という。次官通達第一によると、「同一の住居に居住し、生計を一にしている者は、原則として、同一世帯員として認定すること」とある。

これまで被保護者とその親族が別々に生活していたが、震災によって家屋を失つた被保護者は親族と同居を余儀なくされることも少なくはなかつた。世帯単位の原則通りに扱えば、いったん同居をすると、一緒に暮らす世帯全員の所得で生活しているとみなされ、所得が世帯の生活保護基準を上回れば保護が打ち切られることになる。しかし、被保護者を引き取つた世帯も震災により経済的な打撃を受けている（失業・収入減）場合がほとんどで、被保護者を引き取つた結果、生活がより困難になるのは必然である。

世帯単位の原則はあくまでも原則であり、例外も存在する。局長通達第一—二—(二)には、「要保護者が自己に対し生活保持義務関係にあるものがない世帯に転入した場合であつて、同一世帯として認定することが適当でないとき」には、世帯分離しても差しつかえないとしている。ここにいう「生活保持義務関係」とは夫婦間又は親の未成年の子（中学三年以下の子）をいう。それゆえに、親子であつても世帯分離が可能ということになる。世帯分離は、世帯単位の原則を個人単位に近づけたものであり、前者の欠点を補うものであるといわれている。³⁶⁾

阪神・淡路大震災においてはどのような運用をしていたのであろうか。兵庫県社会援護課にインタビューしたところ、「上記の通達を根拠にして世帯分離することもありうる」ということであつた。ここでの世帯分離の措置は

あくまでも一時的に避難している場合に、かつ仮設住宅への移転が始まるまで、あるいは別の住居が見つかるまでの暫定的な措置である。したがって、恒久的に子どもと同居するのであれば、同一の世帯としてみなされ、保護の取扱いが変更される場合もある。神戸市保護課も、「事情によつては世帯分離するという途もある」といつている。

新聞記事には、「親と暮らさず、仮設住宅に一人で入ってもらえば逆に保護が横行する場合もある。親孝行がアダになる。制度の落とし穴だと私たちも感じている」というある生活保護担当者のコメントが載せられていた。せっかく、親孝行のつもりで親と同居しているのに、そのために生活が苦しくなってしまう。逆に、引き取るのを拒否した方がお互いに経済的な負担をかけずに済んでしまうというのである。

いかにも不合理な例に見えるが、子どもが親の面倒を見ているのにもかかわらず、親の生活費を国費で補てんせよという議論は親子間の扶養義務に反する。とはいえ、親子間の連帯を損なわせないような配慮が必要である。両者のバランスをとるための解決策を考えることにする。

単なる避難先として一時的に子ども・親族の家に住むのであれば、被保護者とその親族を同一の世帯として扱ふべきではないだろう。

子ども・親族が恒久的に同居する場合であるが、子どもの場合、被保護者である親が保護を受けていない子どもと世帯と同居することで、子どももまた最低生活の基準を下回ってしまうのであれば、親子であったとしても世帯分離をするべきである。親族の場合、特別な事情がない限り世帯分離をするべきである。

世帯分離をしているとはいえ、実際には共同生活を営んでいるから少しは生活にかかる費用も低減されるかもしれない。世帯分離の扱いをしたケースであっても、共同生活により浮いた生活費分を保護費から差し引けばよいのではないか。

第六節 外国人

外国人の中で、超過滞在中、震災で被災し、傷害を受けた人の医療問題は深刻であった。すなわち、現在の行政運用では、不法就労者・超過滞在者や短期滞在者の場合、国民健康保険に加入できず、生活保護法に基づく緊急医療扶助も適用されなかつたのである。

一 五四年通知—外国人への準用根拠

外国人に対する生活保護は五四年の厚生省社会局長通知⁵⁵⁾(以下、「五四年通知」という)で準用扱いとされている。これによれば、在日朝鮮及び台湾人の人については他の外国人よりは準用されやすいようになっているが、生活保護は日本国民には権利として認められているのに対し、日本国籍を有しない人には権利としては認められない。したがって、外国人は生活保護の決定に不満でも不服申立をすることはできない⁵⁶⁾。

二 条約と生活保護法

生活保護法を含む社会保障法の適用に関して、外国人を、その居住国が、自国民と同様の取扱いをする原則を内外人平等の原則(内国民待遇原則)⁵⁷⁾という。一九七九年の国際人権規約の批准、一九八二年の難民の地位に関する条約及び同議定書の承認によって、この原則が押し進められるかのように見えた。しかし、国際人権規約(A規約)には「漸進的達成」条項(二条一項)があり、国内実施については立法府や政府の広い裁量権が認められている⁵⁸⁾。政府は、それを根拠にして生活保護法の外国人への適用をいまだに準用のままとしている。難民の地位に関する条約及び同議定書の承認によってえられた成果はせいぜいのところ、「合法的にその領域内に滞在する難民」に限つ

て自国民と同等の扱いが行われるにすぎない。

また、国際人権条約（A規約）二条二項には、社会保障権の適用に関して外国人へも差別することなくこれを保障しなければならぬとしている。

これに対し、「漸進的達成」条項は、あくまでも社会保障の程度が国々の事情により異なるという意味合いであつて、外国人の社会保障からの排除を正当化するものではないとする見解も見られる。

三 九〇年指示—外国人への適用厳格化

ところが、一九九〇年六月一日から入国管理法（以下、「入管法」という）が改正されたのをきっかけにして、九〇年一〇月の厚生省主催の全国ブロック会議で「外国人に対する生活保護上の取扱について」という指示連絡事項（以下、「九〇年指示」という）を社会局保護課企画法令係長が口頭で説明して、生活保護の適用を厳しく限定するように運用方針を変えたという。合法的に入国した者のうち、入管法による在留資格のうち「別表第二（第二條の二、第一九條関係）」に該当する者にしか生活保護の適用を認めないという内容である。すなわち、永住者、永住者の配偶者等、日本人の配偶者等（日本人の配偶者若しくは民法による特別養子又は日本人の子として出生した者）、定住者である。ゆえに、「別表第一（第二條の一、第一九條関係）」に該当する就労ビザ・留学ビザ・観光ビザで来た外国人には生活保護を認めないということになる。ちなみに、九〇年指示は、外国人への緊急医療費をめぐって争われたゴドウィン訴訟に圧力をかける意図でなされたものであるらしい。

四 外国人への生活保護の実態

実際にはどのような取扱いがなされているのであろうか。

長田区の福祉事務所に聞いたところ、在日朝鮮人及び台湾人以外の外国人登録法に基づいた在留資格のある外国人（たとえばベトナム人）にも生活保護を従来から認めてきたそうである。話によると、先ほどの厚生省による「九〇年指示」によって、外国人に対する生活保護の適用が厳しくなったというわけではないことである。ただ、いわゆる不法就労外国人に対しては生活保護は認められないという返答があった。

しかし、そこでいうベトナム人は難民だったからである。難民については、先に述べた通り一九八二年に発効された難民条約によって自国民と同様の公的扶助が与えられることとなっている⁵⁵。ここでの難民は「別表第二」にいう定住者にあたる。市民団体（NGO外国人救援ネット）は、「現場の福祉事務所は「九〇年指示」に対する認識が足りない。現場の知識はその程度のものだ」と筆者（山崎）にコメントしてくれた。要するに、「九〇年指示」には合法的に入国してきた外国人でも永住・定住でなければ緊急医療さえ受けられないという意味合いも含まれているということがわかっていないということである。

ところが、市民団体（NGO外国人救援ネット）によると、厚生省による「九〇年指示」の影響力はかなりのものであったという。「九〇年指示」が出る以前は、合法・違法を問わず日本国内で緊急医療を要する外国人には生活保護が認められていたが、「九〇年指示」以降は、入管法による在留資格のうち「別表第二」に該当する者しか生活保護を認めないということである。不法で入国あるいはオーバーステイの外国人はもとより、たとえ、合法で入国していたとしても、「別表第二」に該当しなければ緊急医療を要する場合に対する生活保護法上の医療扶助さえも認められないのである。

実際、阪神・淡路大震災の時も「別表第二」に該当する外国人にしか生活保護（緊急医療のための医療扶助）は適用されなかった。市民団体（NGO外国人救援ネット）は、災害救助法を柔軟に対応することで緊急医療を受けられることができるように行政に要請したが受け入れられなかった。そのために市民団体が基金（「医療費肩代わり基

金」を創設することにより、医療費の一時的な立て替えが行われた。さらに、市民団体の運動によって、震災復興基金（外国人県民救急医療費損失特別補助）から緊急医療費が捻出されることになった。これにより回収不能になった医療費が一件あたり最高三〇〇万円を限度として支給されることとなった。

兵庫県社会援護課ならびに神戸市保護課によると、社会保障は各人が所属する国によって保障される権利であるから、そもそも外国人が生活保護受給権を享有することはなく、もしも緊急医療のようなケースがあれば自国の領事館に助けを求めるしかないとのことである。

五 神戸以外の緊急医療のケース

その他の自治体では生活保護法が適用できない代わりに「行旅病人及行旅死亡人取扱法」を適用したり、緊急措置的に自治体の単独事業を創設し、回収できない未払い分を補てんしている事例がある。

六 外国における医療扶助

諸外国では、外国人に対する緊急医療はどのようになっているのであるか。以下の叙述はゴドウィン裁判の際に提出された高藤昭教授の鑑定書による。ここでは、不正規入国者も保護の対象にしている国がある点に注目したい。

アメリカでは、一九八六年から在留資格の如何を問わず不正規入国者を含めたすべての緊急医療を要する外国人に医療扶助 (Medicaid) が適用されている。

イギリスでは、国民医療サービス (NHS) がグレートブリテンに住むすべての通常居住者 (期間の長短を問わず、正規の生活の一部として、定住を目的として家で暮らしている者をいう) である移民で医療扶助を要する者に

は、居住権の有無や、国籍の如何を問わず無料で提供される。緊急医療は旅行者その他のごく一時的は滞在者には提供されないのが原則であるが、その場合でも入院を要しないものは無料で受けられる。

オランダでは、社会扶助は、正規入国者には適用され、不正規入国者には原則的には適用はないが、緊急性の高いものには適用されている。

フランスでは、医療扶助には入院療養扶助と自宅療養扶助があり、前者には不正規入国者にも適用され、また一般的な居住期間要件はない。ただし、ごく一時的な滞在者・医療受給のための入国者に関しては適用を排除している。

ドイツでは、連邦社会扶助法第二二〇条一項によると、「事実上ドイツに滞在する外国人には、この法律による生計扶助、医療扶助、妊娠中及び産後の産婦への扶助及び介護扶助が認められる。そのほかに、社会扶助は個々の事情により正当化される限り認められうる。第一文に列挙された各給付以外にも、別の社会給付を認めあるいは認めなければならぬとする法規定は本法の影響を受けない」とある。ここでいう外国人は事実上滞在していればよく、ドイツの通過者・観光のための旅行者でもよい。ただし、同条三項によると、「社会扶助をえるためにドイツに入国した外国人は請求権を有しない。疾病の治療ないし緩和を目的としてドイツに入国した外国人であれば、緊急の生命が脅かされている状態の改善、又は重病もしくは伝染病に対する猶予できずかつ回避できない治療に限って医療扶助が保障されなければならない」といったように要件が極めて限定されている。

第二章 生活保護法上の扶助・収入認定の判断基準

震災以降、被害を受けた生活保護世帯の生活の自立（＝自立更生）のために生活保護法ならびに他法他施策による支援がなされた。本章においては、生活保護世帯が震災による被害からいかにして従来の最低限度の生活水準へと回復していったのか。また震災時に支給された各種給付金が生活保護法上どのような取扱いを受けたのかを取り上げていくことにする。

第一節 生活保護法による生活基盤回復

本来、生活保護法は生活に困窮するにいたった原因を問わずに公的な扶助を施すという法システムである。では、震災等により生活に必要な資産が失われた場合、生活保護法上どこまでの扶助が用意されているのであろうか。

一 一時扶助

震災時、避難所・待機所にいる保護世帯が仮設・恒久住宅へと引越す際には一時扶助費として移送費と、家具のない人には家具什器費（一回限り）が支給された。この家具什器費についてであるが、一般基準では二万四〇〇〇円以内とされているものの、知事承認で特別基準が設定できると生活保護手帳に書かれている。しかし、西宮市の話によると震災一年を限度として特別基準の設定があったものとし、七万円まで支給を認めたそうである。その他の自治体も同様の措置をとっていた。家具什器費の支給額認定権限は福祉事務所に与えられることになっていた。ただし、家具什器費は最低限度の生活用品を購入されるために支給されるので、テレビ・電話等の購入は認められなかった。

家屋が崩壊しなかった場合も、ガラスが割れその破片が布団に付着し除去できなくなった場合や屋根の破損のた

め雨漏りが発生し、布団類が使用不可になった場合等は被服費の支給を行った。⁷²しかし、福祉事務所によっては神戸市内でも取扱いに微妙な違いがあったようである。家具什器費の支給について、市民団体（兵庫県生活と健康を守る会）の話によると被保護世帯が積極的に申請しないと七万円は支給してくれなかったらしい。一時扶助を受給できることが被保護世帯に告知されていない場合もあった。長田区・兵庫区は七万円出してくれるのに、中央区では四万円しか出してもらえず、福祉事務所と交渉した末に七万円支給してもらったという。⁷³

二 住宅扶助

1 避難所・仮設住宅における住宅扶助の削除

兵庫県は家屋の全壊などにより避難所・待機所に避難あるいは仮設住宅に転居し、住宅扶助の需要が消滅した世帯に対しては、保護の実施要項に基づく住宅扶助の削除を行った。⁷⁴避難所・仮設住宅などは無料で利用できたのであるからこれは当然の措置である。

2 借家の家賃・敷金の住宅扶助

兵庫県では、住宅扶助については、新しい住宅を見つけた場合、家主と契約書を結んでもらい住宅扶助申請をしたのちに家賃・敷金を支給することになっていた。契約が決まれば事前に支給していた。

住宅扶助で支給される敷金と家賃であるが、兵庫県では一九九七年度においては家賃は単身の世帯に三万八六〇〇円、二〜六人までの世帯に五万二〇〇円、七人以上の世帯に六万二〇〇円を支給していた。敷金は通常は住宅扶助費の三倍分（一五万六〇〇円）であるが、特別基準を設定し住居扶助費の六倍分（三〇万一二〇〇円、ただし金額は二〜六人の場合）が支給された。

以上の住宅扶助費で実際にやっていけるのが問題となるが、公営住宅の場合は、たいていは住宅扶助費で賄え

るそうである。たとえば、単身用震災復興住宅は家賃は月二万二〇〇〇円で、敷金は家賃三ヶ月分の六万六〇〇〇円となっている。

しかし、民間住宅の場合は、新築が多いので従来の敷金支給では賄えないところが多い。民間住宅に入居する場合、敷金との差額分は自己負担となる。家賃は、民間賃貸住宅家賃負担軽減事業（最大三万円を二〇〇一年三月まで支給）で不足分を賄えないことはない。ただ、現実的に民間住宅に引越す人は少ないそうである。

3 親子・親戚・知人宅への避難と住宅扶助の扱い

親子・親戚・知人の家に避難した場合、どのような取扱いがなされたのであろうか。『長田区福祉事務所問答（一九九五年七月二六日）』によると、娘、孫等扶養義務者宅に避難したのであれば扶養援助としてとらえるので、支給をしなかった。また、知人宅で避難しており家賃を請求された場合は、現住所が居住できない場合のみ家賃として支給していた。支給額の限度は知人宅の家賃の半額以内で、知人宅が持ち家であれば支給されなかった。

このような運用をどのように評価すべきか。その際、一章五節の二で取り上げた世帯分離が被保護者と避難先との間に認められていることが前提となる。

親子の場合、緊急時であるし、実の子どもなので、家賃を支払う必要がないのは当然である。

これに対し、子どもの家とは違い、親戚の家でタダで面倒を見てもらうというのは難しい。実際のところ、住む家がなくなつた場合、障害者や病弱者は旅館やホテルを使つたり、親戚・知人のところに間借りしてお礼や使用料を払っているという。

また、持ち家であれ、借り家であれ、避難先に負担がかかることには違いがないのに、避難先の家が持ち家であるからという理由で支給しないというのも不合理である。

知人・子ども以外の親戚の家に避難したのであれば、避難先が持ち家・借り家であるとを問わずに、間借り賃・

使用料として住宅扶助の支給を認めるといった柔軟な対応をしてもよいのではないか。一時的な避難先であれ、実際に居住に対して費用がかかったのであれば、それは住宅扶助費として支給すべきである。

4 震災に伴い返還された敷金の収入認定

震災に伴い返還された敷金について、収入認定をどのような基準で行ったのであろうか。兵庫県社会援護課によれば、次に恒久住宅に移転することはわかっているため、収入認定を留保するそうである。しかし、敷金として使用する以前に別の用途で使用してしまった場合には、いったん敷金分を住宅扶助から支給した上で留保分を収入認定するそうである。要するに、別の用途で使った分はとりあえずは支給するが、後々に返してもらおうということである。そういった面倒な事態を防ぐためにも、第三者に預託する方法等の検討が必要であろう。

5 住宅扶助

筆者（山崎）があるケースワーカーに聞いたところによると、住宅扶助を受けていながらもそれを実際には家賃に充当しない世帯もいるという。その場合は、ケースワーカーが自分で一時的に用立てて次の保護費支給日に返してもらおうという。基本的には、保護費の管理は被保護者個人の尊重という面からして自主的にしてもらおうのが原則であるし、民間家主なら家賃を払ってくれない借家人には明渡しを請求すればよいはずであるが、公営住宅の場合には、公費である徴収費用の節約という公益を考慮して、福祉事務所から被保護者本人ではなく、直接に公営住宅当局に渡すように制度改正すべきではないか。

第二節 他法他施策による生活基盤回復

前節では、生活保護法上の各扶助を用いて生活基盤の回復がどこまでできるかを考察してきた。しかし、もとも

と生活保護を受けていた家庭で震災で家財をすべて失った人にとっては生活保護法上の各扶助のみでは完全な原状回復は困難である。前節で述べた家具什器費の意味合いは、あくまでも生活に必要な最低限の生活用品を提供することであつて、そこには冷蔵庫や洗濯機といった普段一般に使われている生活用品の購入を想定しているわけではない。したがつて、生活基盤の回復のためには他法他施策による給付をよりどころとしなければならないのである。⁷⁰⁾

一 他法他施策による金銭的支援とその用途

生活保護手帳ならびに生活保護手帳（別冊問答集）は、災害等による補償金等の取扱いについて記述している。その取扱いの趣旨につき、「損害の補てんを生活保護制度の中において認める場合、補償金等をもつて、生活保護制度として認め得る一定限度内において直接的な損害の補てんにあててことを認めるほか、精神的損害等原状回復が難しいものや、補てん措置の必要な範囲が客観的に確定し難いものについても、直接的に損害補てんに対応する措置をとることが必要である」としている。⁷¹⁾

このような趣旨を反映して、次官通達第七一三（三）は収入に認定しないものを列挙して、オには「災害等によつて損害を受けたことにより臨時的に受ける補償金、保険金又は見舞金のうち当該被保護世帯の自立更生のために当てられる額」は収入認定が除外される。局長通達第七一四（四）にも、収入として認定しないものの取扱いについて、「自立更生のための恵与金、災害等による補償金・保険金若しくは見舞金、指導、指示による売却収入又は死亡による保険金のうち、当該被保護世帯の自立更生のために当てられることにより収入として認定しない額は、直ちに生業、医療、家屋補修等自立更生のための用途に供されるものに限ること」とある。

また、次官通達第七一三（三）―ウは、「他法、他施策等により貸し付けられる資金のうち当該被保護世帯の

自立更生のために当てられる額」も収入認定が除外されるとしている。ゆえに、保護世帯は震災の被害から回復をはかるのに他法他施策による給付のみならず、貸付も受けることができる。

さらに、局長通達第七二一(五)は、貸付資金・補償金等を収入認定しない取扱いをする場合には、「当該貸付資金・補償金等が当該世帯の自立更生に役立つか否かを審査するため必要あるときは、自立更生計画を徴すること」としている。

二 自立更生のために当てられる額の内容

では、ここにいう「自立更生のために当てられる額」とは一体どのようなもののために使われる額なのか。保護課長通知(第六の四〇)ならびに生活保護手帳(別冊問答集)には、その内容が記載されている。以下に、簡潔に示すこととする。

A 原状回復に要する経費

- a 生活基盤の回復に要する経費
- b 傷害、疾病の治療に要する経費

B 自立計画の実施に要する経費

- a 事業の開始又は継続、技能取得等生業のためにあてられる経費
- b Aのb以外(災害を原因としない)医療にあてられる経費
- c 住宅環境の整備にあてられる経費
- d 世帯員の修学等にあてられる経費

- e 結婚にあてられる経費
- f 弔意にあてられる経費
- g 当該世帯において利用の高い生活用品であつて保有を容認されるものの購入にあてられる経費
- h 身体障害（児）者の通院、通所及び通学のために保有を容認されうる自動車の維持に要する経費
- i 国民年金受給権を得るためにあてられる経費

このような経費は、あくまでも最低限度の生活にまで回復するために使われる費用であるから、それ以上の回復を認めるわけではない。

ここで一度、最低限度の生活の基準が資産の内容という面でのようにとらえられているかを通達で見ても、ここにする。局長通達第三には資産の保有限度ならびにその活用についての細かい指針が指示されている。ここでは、宅地、田畑、山林及び原野、家屋、事務用品（事業用設備、事業用機械器具、商品、家畜等）、生活用品（家具什器及び衣類寝具、趣味装飾品、貴金属及び債券、その他の物品等）などの資産について言及している。これらの資産は最低限度の生活を維持するために必要である限りその保有が認められている⁴¹。

生活用品についてはどの程度の保有が認められるのであるか。生活保護世帯には、生活のために最低限必要な家具什器及び衣類寝具以外のその他の生活用品もその保有が認められている。一章四節の一で述べた局長通達第三―四―(四)―イならびに保護課長通知（第三の六）を見ていただければ分かるように、一般世帯との均衡を配慮しながら、当該地域の全世帯の七〇パーセント以上の普及率を有する生活用品について保有が認められている。

では、他法他施策によってえられた収入を運用上どのように評価してきたのであろうか。兵庫県社会援護課へのインタビューによれば、とりあえず臨時に入った金銭に関しては、いったん収入として評価し、評価したものを何

にあてて収入認定の除外を決定するとしている。原則的には、臨時収入があれば自立更生計画書を提出してもらった上で個別審査し、収入認定除外を行ったそうである。ゆえに、①震災によって損なわれた部分（家具・電化製品など）、②将来の自立のための部分（将来修学が決まっているなど）に該当していれば収入認定しないこととなっている。ただし、②に関しては収入の認定を留保し第三者（預託者）に預託されることとなっている。

三 自立更生計画書の事後的チェック

市民団体（神戸の冬を支える会）の話によれば、計画書を提出するという話は聞いたことがないという。ではどのようにチェックしているのか、それは被保護者とワーカーがこれからの自立更生について話をしていく中で、養援金等をどのような用途で使ったのかを推測しているだけだという。ちなみに、神戸市においてはケースワーカー一人につき、平均八〇の被保護世帯を担当している。この市民団体の人は、「本当にチェックなんてさせたら、ワーカーがかわいそうや」と述べていた。ケースワーカーが少なすぎるがゆえに市民団体にさえこのような同情をされるのであるが、これは被保護世帯に対する監督機能の限界が露呈されている事例である。別の市民団体（兵庫県被災者連絡会）に聞いたところ、形だけ（おおざっぱな見積もり）でも計画書を書いてもらうことになっていたが、実際に養援金等をどのように使ったかはチェックしていないということである。

さらに、別の市民団体（兵庫県生活と健康を守る会）の話によると、「養援金だから計画書はいらぬはず」といって養援金の収入認定除外を自立更生計画書なしに認めてくれるケースワーカーもいるという。しかし、親切なワーカーほどすぐに別の部署に配置転換されるという話である。

実際、ケースワーカーに聞いたところ阪神・淡路大震災のような大規模な災害においては自立更生計画書を書いてもらってもチェックできていないのが現状のようである。市民団体（神戸の冬を支える会）の話によると、書類

作成が苦手な被保護者が義援金をもらった場合には、自立更生計画書自体もケースワーカー自身が記入して、義援金が自立更生のために使われているように見せかける場合もあるということである。

筆者（山崎）が西宮市市役所へインタビューした時には、この自立更生計画の実施がきちんと行われているかどうかは、ケースワーカーが訪問して調査することになっていて、ほとんどの世帯が計画書通り実行していると聞いた。だが、市民団体や現場のケースワーカーの話を聞く限りにおいてはその真实性は怪しいものである。

四 生活保護世帯への金銭的支援と収入認定

以下、阪神・淡路大震災において生活保護世帯に対して、どのような給付がなされたかを概観していくことにする。ちなみに、『生活保護手帳（別冊問答集）（一九九三年版）』によれば、義援金・見舞金・弔慰金などの金銭を収入認定除外するかどうかについては、「当該金銭の性格（支給の趣旨等）、支給方法（臨時的か継続的か）、使われ方（自立更生等）を判断して総合的に決定される」こととなっている。

1 義援金

第一次配分として全壊・半壊世帯に一律一〇万円支給されたが、緊急時対応として無条件で収入認定除外がなされた。第二次配分は「要援護家庭激励金」として三〇万円が「自立更生計画書」提出の上で収入認定除外、「住宅関係にかかる義援金」として三〇万円も収入認定除外がなされた。また、第三次配分一五万円も自立更生計画書を提出の上で収入除外された。なぜ、第一次配分が無条件で収入認定除外で第二次・三次配分が自立更生計画書を要したか。それは、市民団体（神戸の冬を支える会）の話によると、それぞれの義援金の性質が異なるからということである。第一次配分は次官通達第七一三一（三）一アにいう「社会事業団体その他（地方公共団体及びその長を除く。）から被保護者に対して臨時的に恵与された慈善的性質を有する金銭であって、社会通念上収入として認

定することが適当でないもの」として取扱われたのに対し、第二次・三次配分は次官通達第七—三—(三) —オにいう「災害等によって損害を受けたことにより臨時的に受ける補償金、保険金又は見舞金のうち当該被保護世帯の自立更生のために当てられる額」として取扱われ、その違いが自立更生計画書の要否を分けたということである。

2 災害弔慰金・災害障害見舞金

災害弔慰金等の支給に関する法律(以下、災害弔慰金等法という)により、災害による死者の遺族(ただし直系二親等まで)には災害弔慰金五〇〇万(生計維持者以外は半額)、重度障害者には災害障害見舞金二五〇万(弔慰金に同じく生計維持者以外は半額)が支給された。

兵庫県社会援護課によると、災害弔慰金・災害障害見舞金も上記のようにいったんは収入として評価した上で、弔慰に当てる額に加えて、原状回復の費用ならびに自立更生に必要な費用の金額を足した額を収入認定除外の取扱いとしたりということである。

災害弔慰金・災害障害見舞金とも、収入認定除外を受けるためには自立更生計画書を必要とする。神戸市保護課も同様の取扱いをしている。

ちなみに、「生活保護手帳(別冊問答集)〔一九九三年版〕一九四頁以下によれば、弔慰金等について「戦没者に対する追悼慰霊等国家的弔慰として支給される金銭については、生活保護制度において保障しようとする生活需要とは別のものであり、その趣旨に沿って使われることが期待されるものであるから、これを尊重し、収入認定除外することとしている」とある。これを災害に対する弔慰にも当てはめれば、弔慰金が収入認定から当然に除外される性質のものであるという主張も可能である。兵庫県・神戸市は、災害弔慰金・災害障害見舞金に関しては義援金と同様に収入認定を場合によっては行う取扱いとしている。しかし、このような扱いは弔慰金の性格を無視しているからあり、ラフすぎるのではないかと指摘も可能である。

兵庫県社会援護課の話によると、これらの全額が収入認定除外を受けるかどうかは被保護世帯の事情にもよるといふ。たとえば、残された世帯の人がいるならばその人の弔慰等に供されるものは収入認定除外する、障害者になつた場合には将来的にかかる医療費分を収入認定除外する、ということができれば災害弔慰金・災害障害見舞金を収入認定除外しやすい。それ以外にも、保護課長通知（第六の四〇）に該当する分を収入認定除外の取扱いとすれば、結果的に災害弔慰金・災害障害見舞金の相当額が収入認定除外されるケースが多いといふ。

本章二節の二を参照してもらえばわかる通り、自立更生に供されるために収入認定除外される項目は多様である。保護課長通知（第六の四〇）には義援金・支援金などをもらった場合にそれを弔慰に使うのであれば、公害健康被害の補償等に関する法律による葬祭料の額（一九九七年度で六万五千円）までであれば収入認定しないこととなっている。とすれば、弔慰にかかる費用も具体的な金額にすることができるので、しっかりとした収入認定計算が可能ということになる。

生活保護世帯員が亡くなった場合には、葬祭扶助（一般基準で一級・二級地であれば一七万一〇〇円。墓石代は出ない）が支給される。それで物足りないと感じる人は保護費から貯金をして葬儀代を捻出するという。市民団体（兵庫県生活と健康を守る会）の人の話によると、たとえ、独り身の人でも葬祭扶助よりましな葬式をして欲しいと考える人がいるようである。震災で亡くなった人の遺族には災害弔慰金を支給されるが、これは収入認定されないために、震災以外の原因でなくなった保護世帯と違って少し上等な葬式ができるということになる。生活保護法は被保護者の死亡原因によつて葬式の内容に格差をつけているということになる。

また、五〇〇万円がまるまる生活保護世帯に入るといふのは、弔慰金制度と生活保護制度の趣旨から見て理論的に不合理ではないか。生計維持者は五〇〇万円・生計維持者以外は二五〇万円とされているところを見ると、生計維持者とそれ以外の人間との差である二五〇万円分は、生計維持者だけ手厚く弔慰されるという意味ではなくて、

生計維持者の死亡による収入減を補てんするという意味合いが強いのではないか。もしそうであれば、生計維持者が亡くなったとしても生活保護を受給し続けることができる世帯は収入減による経済的ダメージは少ない（受給額が減ったとしても、勤労に伴う必要経費分である）から、二五〇万円分は収入認定するべきである。ただし、二五〇万円分を収入認定するにつき、すぐに生活保護を廃止するのではなく、一定期間の保護停止の扱いとするか、長期間にかけて分割して収入認定をする方が被保護世帯の生活の安定につながる。

3 県・市の災害援護金・見舞金

たとえば、兵庫県の災害援護金として、死者には一〇万円（災害弔慰金等法が適用される場合を除く）一ヶ月以上の重傷者には一万円、全焼全壊した世帯には一〇万円、半壊半焼した世帯には五万円が支給された。また、市の独自見舞金として、神戸市からは全壊した世帯には四万円、半壊した世帯には二万円、重傷者に一万二〇〇円が支給された。その他の市（伊丹市・明石市・川西市など）も見舞金を支給している。これらは、自立更生計画書を要せず収入認定除外された。

4 災害援護資金

生活保護世帯は、住居や家財等の生活基盤にかかる被害の回復が、災害救助法の適用あるいは義援金で賄えない場合に、近隣世帯との均衡や返還計画等を考慮して、福祉事務所長の意見書を添付の上で貸付を受けることができ⁶⁰た。

生活福祉資金等の災害援護資金の取扱いに関して、保護課長通知（第六の一）には、「生活福祉資金貸付制度要綱に基づく災害援護資金および災害弔慰金等の支給に関する法律に基づく災害援護資金は、当該被保護世帯の自立更生のために当てられるものとして取り扱って差しつかえないか」という問いを示した上で、「局長通達第七（収入の認定）——二及び同通達第七—四—（三）に該当する場合には、それぞれ収入として認定せず又は償還金を収入

から控除する取扱いを行って差しつかえない」としている。

ところで、災害援護資金には災害弔慰金等法による災害援護資金と生活福祉資金による災害援護資金とがある。前者の場合は、国は三五〇万円、県は三〇〇万円を限度として貸付を行った。後者の場合は、一五〇万円を限度として貸付を行った。災害弔慰金等法による災害援護資金の貸付対象（滅失、全壊全焼、半壊半焼、家財の三分の一以上の被害を受けた世帯ならびに世帯主が療養一ヶ月以上の負傷をした世帯）と生活福祉資金による災害援護資金の貸付対象（一部損壊、家財の三分の一未満の被害を受けた世帯）とは被災程度で対象が異なることはない。⁹⁾要するに、震災で何らかの被害を受ければどちらかの災害援護資金の貸付を受けられるということである。

生活保護世帯が貸付を受ける際には、福祉事務所の見書添付することを要し、かつ安定した収入（給料・年金など）がないと認められない。意見書の具体的内容についてであるが、世帯の人数とその収入を明記する欄があり、貸付金額については、①自立更生に必要な貸し付けるべき金額、②これまでもらった義援金・一時扶助費（家具什器費）③その他とあり、①―②＋③ 〓貸付金額となる。通常は一〇〇万円以内を前提としている。

福祉事務所が認めた範囲内（自立更生）で借りた分を返すための金額については、収入から除外される。また、災害援護資金の償還は据置期間が三年、償還期間が五年とされた。生活福祉資金の災害援護資金の償還については、限度額一五〇万円を借りた場合、返済すべき金額は、毎月二万六九〇〇円ずつ、一〇〇万円を借りた場合は毎月一万七九三〇円ずつとなるが、これを返還するために余分に稼いでも生活保護費が減額されないものである。ということとは、借入金とは名ばかりで、実際には毎月二―三万円を五年間にわたって金銭給付を受けたことになる。

生活保護世帯の中で収入のある人だけにそのような特典を与え、収入のない人、収入の不安定な人がもらえないのは不公平ではないか。それ以上に、被保護世帯の借金は実際には国・地方公共団体が払ってくれるのに対し、最低基準の生活のボーダーラインにいる低所得者層は少ない収入から返還しなければならないので、この違いは極め

て不公平である。

ただし、現実的には安定した収入を有している保護世帯はむしろ少ない方であつて、それに加えて連帯保証人を必要とすることから実際に貸付を受けれた世帯はわずかであるという話である。とはいへ、借入金は借入金なのであるから、一部でも保護世帯の収入から返還させる方が公平性になうのではないか。

5 生活再建支援金・中高年自立支援金

住宅が全壊（全焼）の被害を受けた世帯、又は、半壊（半焼）の被害を受け解体された世帯で、かつ二〇〇〇年三月三十一日までに恒久住宅に入居し、世帯全員の住民税（所得割）又は所得税が非課税であり、世帯主が六二歳以上かあるいは要援護世帯の場合には、最高五年間生活再建支援金が支給される。支給額は一人の世帯には月一万五〇〇〇円、二人以上の世帯には月二万円、さらに震災時に居住していた市町（神戸市は五地域に区分）から新しい市町（地域）に移転した世帯には交流経費加算として五〇〇〇円が加算される。生活再建支援金は二月と八月に一括して支援金が入ることとなっている。ということは、一人の世帯には一万五〇〇〇円×六〇九万円、二人以上の世帯には二万円×六〇九万円が支給されることとなる。その際、収入認定除外してもらへるには九万円分（二人以上なら一十二万円分）の自立更生計画書をその都度提出してもらわなければならない。支援金は五年間支給されるので合計九〇万円（二人以上なら一二〇万円）手に入るものとなる。

また、住宅が全壊（全焼）の被害を受けた世帯、又は、半壊（半焼）の被害を受け解体された世帯で、かつ二〇〇〇年三月三十一日までに恒久住宅に入居し、生活再建支援金の対象になっていない（すなわち、世帯全員の住民税（所得割）又は所得税が非課税とはならない）世帯でも、世帯主が四五歳以上で、世帯の総所得金額が五〇七万円以下であれば中高年自立支援金が支給される。支給額は、一人の世帯には月一万五〇〇〇円、二人以上の世帯には月二万円が二年間支給される。

この場合、支援金は二年間支給されるということで、一人世帯には三六万円、二人以上の世帯には四八万円支給されることとなる。これも、生活再建支援金同様に半年ごとに支給されるたびに自立更生計画書を提出しなければならぬ。

これらの支援金の使途について自立計画書通りに購入しているかをチェックしているかについては、筆者(山崎)自身、あるケースワーカーから聞いたところによると、担当すべき保護世帯が多すぎてとてもチェックなどできないと聞いている。

これらの支援金については、以下に述べる被災者生活再建支援法との調整が行われることとなっており、被災者支援法により給付される金額(支給額最高一二〇万円)と生活再建支援金・中・高年自立支援金ですでに給付された金額との差額が支給される。

6 被災者生活再建支援法の付帯決議に伴う支給金(被災者自立支援金)

一九九八年五月一四日、被災者生活再建支援法が成立した。この法律は阪神・淡路大震災には遡及されないといい建前がとられていたが、付帯決議という形で同レベルの現金給付が阪神・淡路大震災の被災民にも支給されることとなった。ただし、前述の生活再建支援金・中・高年自立支援金の受給分は差し引かれることになっている。支給方式としては、一括支給が分割支給かを選択できる。当支援金の生活保護世帯に対する扱いについては、衆議院災害対策特別委員会において議論されており、答弁に応じた田中敏雄氏(厚生省社会・援護局保護課長)によれば、「自立した生活のために必要な費用に充てられるものと認められる場合には、収入認定しない取り扱いになる」としている。²⁸⁾

阪神・淡路大震災ではどのような取扱いが行われたのであろうか。市民団体(神戸の冬を支える会)によれば、被災者自立支援金の収入認定除外には自立更生計画書が必要であったとしている。そして、たいていの人が一括で

支給してもらったという。

五 他法他施策の活用の限度

阪神・淡路大震災において、義援金はもらえてもせいぜい六九万円であったが、雲仙・普賢岳や奥尻島の場合では義援金は一〇〇万円以上ももらえた。災害の規模・被災者の数によって義援金の一人あるいは一世帯に対する支給額は大きな隔たりを見せる。また、見舞金の金額も自治体によってばらつきがある。

前述のように、被災者生活再建支援法が制定されたことに伴い、生活保護世帯に対しては最高一〇〇万円（阪神・淡路大震災においては支給額最高一二〇万円）が支給されることになった。これに、義援金の額を加算すればそれなりの金額になる。

仮に、災害で一世帯一〇〇万円を上回る義援金・支援金をもらったとしてもそれがまるまる生活保護世帯のものになるというわけではない。すなわち、義援金や支援金をいくら多くもらっても、自立生活に要する費用以外は収入認定されてしまい、場合によっては生活保護を停止しないしは廃止されるのである。

では、生活保護世帯はどこまでお金をもらっても収入認定されないのだろうか。参考となる具体的な数値がないわけではない。たとえば、保護世帯が義援金を生活用品の購入にあてたとしよう。そうすると、保護課長通知（第六の四〇）には、当該経費が、当該世帯において利用の必要性が高い生活用品であって、保有を容認されるもの購入にあてられる場合には福祉資金の生活資金（一年六ヶ月間）の貸付限度額に相当する額が収入認定除外される。とある。ということは、一九九七年度時点においては生活用品に関しては、六万七〇〇〇円×一八―一二〇万六〇〇〇円、特別基準をとった場合一〇万二〇〇〇円×一八―一八三万六〇〇〇円を限度として収入認定除外がなされる可能性があったということになる。

ここで論じられている金額は本章二節の二にある保護課長通知(第六の四〇)の欄におけるBのgにあたる金額である。B欄はA欄を適用した後に適用される。生活用品を購入したとすれば、まずAのaすなわち「生活基盤の回復」のために収入認定除外される。そして、災害による被害からの原状回復とは性質を異にする「自立計画の実施」のために、さらに一二〇万円ないしは一八三万六〇〇〇円が収入認定除外されるのであるからかなりの金額となる。

一章四節で資産の活用について述べた際、生活保護を申請する場合に認められる金額が最終的に一二〇万円となつたと記したが、その一二〇万円の根拠はここから出てきたということはずでに言及している。

また、阪神・淡路大震災では、義援金などでテレビ・電話を購入しても自立更生に必要なものとして収入から除外された。この場合、たとえ震災以前にテレビ・電話のなかった保護世帯でも購入が認められた。これは、いわゆる「焼け太り」にあたるのであろうか。

六 他法他施策を受けられる被保護世帯とそうでない被保護世帯との不公平

被災者生活再建支援法の適用対象となる自然災害とは、被災者生活再建支援法施行令一条によれば、①災害救助法施行令第一条第一号又は第二号に定める災害のほか、②市町村(特別区を含み、政令市にあつてはその政令市又はその市の区)において一〇以上の住宅が全壊する被害が発生した自然災害、③都道府県において一〇〇以上の世帯の住宅が全壊する自然災害に限定されている⁽⁹⁾。そのため、自然災害によって被害を被つても、規模が小さいと、支援金が支給されないのである。

義援金・支援金といった他法他施策が全くなかつたとすれば、災害によって家も家財も失つた人に対して生活保護法が保障する最低限度の生活用品とは、一時扶助費として支給される被服費・家具什器費で購入するものに限ら

れる。

一時扶助費だけで購入した生活用品で生活しても、最低限度の生活を営んでいるとはいえないであろう。それでも、義援金・支援金をもらえた方・もらえなかった方双方とも生活保護法上では最低限度の生活水準を満たしているというのならば、この差はどこから出てくるのであろうか？

今のところ、一時扶助費（家具什器費）のみの七万円と他法他施策をフルに活用した場合の一二〇万円ないしは一八三万六〇〇円（これは、災害による損害分を回復しても、さらにこれだけの収入認定が認められるのである）との格差が開いている。生活に困窮するにいたった原因に関わりなく平等に保護するのが生活保護制度の基本であるから、この格差はあまりにも大きく不適切とも考えられる。ただ、これはある程度まで立法裁量に委ねられることであろう。しかし、他法他施策による保護水準の上積みにこれほどの立法裁量があるのか。両者間の均衡化が必要ではないかという問題が残っている。

均衡化の手段としては、自然災害に限っていえば、一つは、阿部がかねて提言しているように被災者生活再建支援法の適用範囲を小規模であろうと自然災害全般にまで拡大することであり、もう一つは、一時扶助費の支給額を上げることが考えられる。

第三章 生活保護制度運用上の問題点

以上、阪神大震災における生活保護申請にまつわる法制度・実務上の壁ならびに生活保護世帯の生活基盤回復のための施策を概観してきた。これまでは、生活保護制度の実体的側面に注目してきたが、以下では、生活保護制度

の手続的側面にまつわる問題点を指摘し、その原因を追及していきたいと思う。

一 交渉能力の違いによる取扱いの違い

国民の中には、生活保護法上いかなる権利を有しているのかを知らず、自らが生活保護の受給要件を満たしているということを知らない人もいる。

たとえば、申請は、生活保護法で定められた権利なので、申請された以上は受理されなければならない。しかし、このような生活保護法上の手続的権利を知らなければ、生活保護を受けるために福祉事務所の窓口に来たとしても、「相談」という形で追い返されてしまうのである。相談と申請の違いがわからない人に対して、相談という形で福祉事務所の窓口に来た人を追い返すという戦術は、震災の時だけではなく通常の時にでも行われている戦術である。

市民団体（神戸の冬を支える会）の話によれば、福祉事務所の窓口に来た人には、「相談ですかそれとも申請ですか？」とたずねるといふ。相談の段階で生活保護の受給を断念させるのが目的らしい。当然、市民団体（神戸の冬を支える会）の人は、「申請です」といふように助言する。たとえば、窓口において申請すると口頭で述べたとしても、ケースワーカーが申請用紙を渡さないで、診療所を紹介するだけにとどめ、結局は相談扱いとする場合もあるという。ことに、ホームレスの人に対しての対応はひどいようである。大阪の釜ヶ崎の話であるが、保護の廃止に対して抗議したら暴言を浴びせられたり、おとなしい人には体力が衰えていても保護申請を受け付けず、短期宿泊だけがあっせんしたりするようである。

二 各ケースワーカー・福祉事務所での取扱いの違い

筆者（山崎）が県庁・福祉事務所・市民団体などを回ってインタビューしたところ、兵庫県と神戸市（神戸市は兵庫県の監督外にあつて独自に運用している）の、県庁と福祉事務所、又は福祉事務所の間同士には運営の違いがあることを感じた。そこで、兵庫県社会援護課は生活保護制度の解釈・運用を統一化するため、また各ワーカーの総合的判断力を育成するため、定期的に指導を行っているという。一つは、ケースワーカーとSV（スーパーバイザー）査察指導員）を対象にした運営指導があり、通常三月に説明会、六、八月に研修会が行われる。もう一つは、定期的に行われる指導監査があり、保護の決定実施関係を中心に個別ケースをサンプルに検討を行っている。

しかし、実際には前述のように一時扶助費の支給額が福祉事務所ごとに異なったり、義援金の収入認定を除外するために自立更生計画書を作成させるケースワーカーもいれば、自立更生計画書がなくても収入認定しないケースワーカーもいる。また、災害弔慰金の取扱いについてもケースワーカーによって異なっている場合がある。筆者（山崎）がインタビューの際、「こういう方針をとっている福祉事務所もありますよ」といったら、「そんな方針はとらせていない。そんな方針をとっている福祉事務所はどこですか？」を逆に聞かれたこともある。

兵庫県社会援護課は、「いくら監査・指導をしても、現場の福祉事務所が監査・指導の内容を理解してくれなかつたり、最初から聞く耳を持たないのであれば、これは公務員倫理の問題である」と述べている。神戸市保護課も、個別的なケースで違法な取扱いがあつたとしても、所轄の福祉事務所に対する監督能力には限界があるとしている。

三 ケースワーカーの特質

生活保護の運用がなぜこうまで現場のケースワーカーに左右され、またケースワーカー・福祉事務所ごとに取扱いが異なるのであろうか。その原因を追及するためにはケースワーカーの特質を分析することが肝要である。特質

を分析するにあたって、行政学の成果を活用してみることにする。

行政学では、ケースワーカーが広い裁量の余地を持って、対象者と直に接触しながら日々の職務を遂行している行政職員であるという点に着目して一般の行政職員とは別の扱いをしている。そして、この種の行政職員のことを「ストリートレベルの行政職員 (street-level bureaucrats)」と呼んでいる。⁹⁷⁾

ケースワーカーの業務については、職権の濫用による人権の侵害、恣意的な法適用による不公平な処置、対象者との癒着に起因する汚職行為などの弊害が強く懸念される。その防止策として、生活保護行政を担当しているケースワーカーの業務に対する通達は、極めて詳細なものとなっている。⁹⁸⁾ 実際、ケースワーカーに対する通達・指針集としては、これまで何度も引用してきた『生活保護手帳』『生活保護手帳 (別冊問答集)』があり、各自自治体の生活保護担当部門から各福祉事務所に出される通達の内容も細かいものである。それでも、ストリートレベルの行政職員であるケースワーカーならびに各福祉事務所には広範な裁量が認められている。生活困窮者の有している事情は千差万別であり、いくら細かい通達を出してもきりがいいからである。ゆえに、上級官庁の監督能力には限界がある。

さらに、ケースワーカーに対する評価は困難である。この種の行政職員に対しては、上級機関・上司の側は業務記録を点検し、そこに記録された処理件数などを唯一の手がかりにして勤務評定を行わざるをえない。⁹⁹⁾ 要するに、数字で表現し得る部分でしか評価のしようがないのである。ケースワーカーの評価基準としては、被保護世帯への訪問回数・その地域における保護率といったものが数的な指標とされよう。しかし、それだけでケースワーカーを評価しようとするならば、ケースワーカーは生活困窮者のためでなく単なる点数稼ぎのために業務を行いかねない。¹⁰⁰⁾

また、ケースワーカーには異質な種々の業務を期待されていることが多いので、彼らの限られた勤務時間とエネ

ルギーをこれらの多様な業務のうちどのどれにどの程度振り分けるかを決めなければならない。また、そのうちのどの業務であれ満足いくまで十分に実行することは不可能である。¹⁰⁾

こうしてみると、なぜケースワーカー・福祉事務所ごとに取扱いに違いがあるのかが納得できる。

四 市民団体の重要性—ケースワーカーと生活困窮者とのつなぎ役

親切なケースワーカーであれば、福祉事務所の窓口に来た人にどのような権利があるかを教えてくれるが、ケースワーカーが全員そのような人物であるとは限らない。筆者（山崎）がインタビュウをしてきた各市民団体は、生活に困った人に対してどのような権利があるかを教え、その人が福祉事務所の窓口で交渉する際のバックアップをしてきた。

市民団体の人も、相談に来た人のすべてをバックアップするわけではない。市民団体の人も市民団体に相談に来た人が生活保護を申請しに行つてうまくいかどうかは大体の察しはつくらしい。ゆえに、自助努力で問題を解決すべきケースでは相談に応じる以上の助力はしない。市民団体に相談に来た人の中で、福祉事務所の窓口との交渉が成功しそうな人には市民団体の人が一緒にいって交渉するということである。そして、ボランティアが窓口まで同行した方が交渉が成功する確率も高いという。その積み重ねの中から徐々に被災者の権利が拡大されていったのである。

以上のように生活保護行政の場合、ケースワーカーだけでは行政サービスの情報（生活保護法上の権利等）が十分に行き届かないおそれがある。実際のところ、行政サービス情報の普及には、ケースワーカー以外の民間市民団体の貢献がウエイトを占めている。彼らはケースワーカーと（被保護者・窓口相談者を含めた）生活困窮者の仲介役として機能している。

市民団体（神戸の冬を支える会・兵庫県被災者連絡会・NGO外国人救援ネット）の人の共通の見解であるが、「生活保護法自体はすごく優秀な法律だ。生活保護法をうまく適用すれば、生活に困った人なら誰でも助けることができる。親切なケースワーカーは困った人を助けるために生活保護手帳をフルに活用する」といつている。根本的にいえば漏給の防止はケースワーカーのモラルやる気の問題であって、ケースワーカーが助けようと思えばいくらでも助けられるという。

ただし、モラルやる気が低下しているからといって必ず漏給だけがもたらされるかといえばそうでもない。反対に、モラルやる気がないために被保護者・要保護者に対して基準をあいまいに適用したり、被保護者・要保護者に対する監視を怠ることで濫給がなされるというケースもありうるということは指摘しておかなければならない。

第四章 憲法政策的考察

以上、本稿では、阪神・淡路大震災における生活保護の運用実態を調査してきた。生活保護の実態は、プライバシーに関わるので、情報も公開されていない関係で、調査が困難であるから、やっとこれだけのインタビュー調査を行えたというところであり、真相に迫るにはまだ距離がある。

しかし、この調査だけでも、大災害時における生活保護制度の活用、さらには、生活保護制度一般に関わって、多くの問題点が存在することが明らかになった。そのことは、単なる個々の事例として済ませられる問題と下級法令の修正の必要、あるいは、解釈論で済む問題ではなく、広く、憲法二五条の趣旨を実現するという憲法政策論、

法政策論の観点からも、解決を要請されるものが少なくない。本格的には、ここで憲法政策論、法政策論を展開したいところである。しかし、本報告では、実態調査だけでも分量として大部なものになったので、ここではさしあたり、今後の提案と理論展開の方向を示しておくにとどめておきたい。

一 憲法の棚上げ現象

まず、インタビュー調査をして改めて感じたのは、生活保護手帳を金科玉条として、あるいは現場の実情を前提として処理し、憲法二五条から発想するという視点が希薄であるということである。憲法はいわば神棚に祭り上げられているのである。このようなことは、われわれは一般的にこれまでも感じていたことで、官庁に問い合わせれば、通達を知っていても、その根拠となる法律を知らず、まして憲法など知るはずがないことは日常茶飯事である。もちろん、憲法は、抽象的であり、下位規範は具体的であるから、現場ではこのような思考方法がとられるのは無理もない面がある。

しかし、福祉公務員の職務の源泉は憲法二五条にあるのであるから、憲法に遡って、実務を吟味する態度が必要である。それは常になし得るものではないことは承知しているが、ある程度まとまった段階で、あるいは、福祉事務所単位、福祉事務所を設置している自治体単位、厚生省保護課で検討し、現場の職員にも常に憲法意識を浸透させるように努力すべきものであろう。

二 生活保護ルールの法行政化

憲法二五条を具体化するルールがずさんである。基本は生活保護法であるが、これがあまりにも抽象的である。そのため、厚生省保護課の作成した『生活保護手帳』が現場では前述のように金科玉条として憲法的な地位を与え

られている。

しかし、これは通達にすぎない。通達が現場を支配し、つまりは生活保護を受ける権利内容を決めているのである。これでは、法治行政は空疎である。大橋洋一教授は、これまで通達によって被保護世帯の資産保有限度を決定してきたために、生活保護制度に対する国民的な合意形成する契機を失わせ、その結果、一般市民による生活保護世帯への非難を助長することになったとする⁽¹⁴⁾。

生活保護行政の法化は憲法の法治主義の要請であり、また、国民の生活保護制度に対する関心ならびに合意を促進するという意味では民主主義の要請でもある。

まずは、生活保護手帳を法令化すべきである。

二〇〇〇年に施行された改正地方自治法により、これまで機関委任事務とされた生活保護事務は法定受託事務とされる⁽¹⁵⁾。これまでの通達は廃止され、法令又は処理基準となる。そして、地方分権化に伴い、自治体は国が法令・処理基準により関与していない事項については独自に判断し、責任を負わなければならないようになった⁽¹⁶⁾。

厚生省によると、生活保護手帳にある通達は、法令というよりもむしろ処理基準として再整理していく⁽¹⁷⁾というが、それでは足りない。法律にもっと具体的な判断基準をおくことが必要である。また、生活保護法の政令には重要なことは規定していない。生活保護手帳に定められていることはできるだけ政令に定めるべきである⁽¹⁸⁾。

三 現場裁量の可能な限りの統一化

機関委任事務は中央官庁の監督を受けるが、現実には現場に広い裁量があるといわれてきた。生活保護もその一例であろう。本稿で述べたことでも、他法他施策の活用、居宅の解釈、居宅の提供、稼働能力の判定、資産の保有限度、親族扶養優先の原則、世帯分離、外国人への適用、収入認定など、生活保護法上重要な概念はすべて抽象的

で、現場に広い裁量がある。現場では、生活保護手帳（これはいわば、国レベルの通達）のみならず、各自治体あるいは各福祉事務所で出された通達が生活保護の指針となっているのである。

たしかに、生活保護は現場の個々の実情に応じて判断しなければならぬ面があるから、詳細な基準を設定してこれを画一的に適用するのはかえって現場を知らない硬直的な仕組みになりかねない。しかし、ことは公金の適正使用と保護を受ける権利に関わることであるから、合理的な処理が要請される。同じ問題で、神戸市と兵庫県の方針が異なるとか、福祉事務所によって異なるというのは、裁量で説明できることではない。もちろん、個々の事情による判断の余地を残すことは必要である。

そこで、これについては、関係者が協議して、可能かつ合理的な範囲で方針を統一すべきである。具体的には、福祉事務所ごとに出されている通達を統一して、自治体の長の規則とする、あるいは条例化するといった風に、生活保護の運用についてなるべく上位規範で定めていくようにするべきである。さらに、全国レベルで統一しておくべき事柄については法律または政令で定めるようにするべきである。

四 説明義務の導入^四

生活保護を受ける資格のある人が相談に行っても、うまく追い返されるとか、そもそも相談に行けないという実態もかいま見られた（三章の一）。この福祉の豊かな日本で餓死するというのは信じ難いことであるが、現にあるのである。それはそのような事情によるのであろうか。窓口に来た人の知識・交渉能力によっては生存権を十分に享受されないという状態はもはや遺憾である。生活保護受給資格のある人間が誰でも当然に生活保護を受けられるようにすることは憲法が保護する法益の一つであるし、憲法政策の目標でもある。

こうした漏給を防ぐのは容易ではないが、法制度的な観点から提案してみると、現場で相談ですか申請ですかと

いった聞き方で、申請を避けるというのは不適当である。生活保護に関し相談ないし申請があった時は、福祉事務所長は、その事情を丁寧に聴取して、保護の有無に關して十分に情報を提供し、申請資格のある者については必ず申請できるように協力しなければならない、という規定を生活保護法に入れるべきである。たとえば、窓口に来た人が全く知識を有さずも読めず話してもとんちんかんでも懇切丁寧に生活保護制度の内容を教えてあげて、もし、書類を上手に書けないようであればその人の立場に立つて親切に書いてあげるといった対応が必要とされる。

ここでいう説明義務を実効的なものにするため、もし、情報提示が行われなかった場合には、本来情報を知っていたならば支給されていたであろう時期から遡って給付を受けられるというシステムにすればどうか。

五 暫定的な保護措置

保護をすべきかどうか、特に能力の活用の有無をめぐって、判断に迷う限界事例も少なくない（一章二節）。労働の意欲の有無、意欲はあるが適切な仕事が見つからないかどうかの判断は微妙であろう。しかし、だからといって、拒否すれば、漏給のおそれがある。刑事訴訟法における無罪の推定のように、保護をすべきかどうかのボーダラインにある時は保護を受ける権利があるという扱いを確立し、ただ、それについては、保護は暫定的なとし、丁寧な就労指導を行うという方針を定めることはどうであろうか。

六 生活保護行政への監視システム

生活保護法の第九章（六四条～六九条）は「不服申立て」についての章であり、生活保護に関する行政庁の処分に対する審査請求及び行政訴訟の提起を認める規定が列挙されている。しかし、いくら不服申立の手続を強化して

も、国民がその手続の存在を知らない、あるいはそのような手続の存在をケースワーカーが教えてくれないため、実際には誰も利用できない可能性が危惧される。また、生活保護行政内部の自浄作用も弱い。そこで、ケースワーカーといったストリートレベルの行政職員の監督には阿部の提唱する「水戸黄門型監督システム」が有効である⁽¹⁰⁾。

生存権行使が自己責任原則というのは矛盾であり、生存権の享受に際しても弱者保護の観点から、権利行使のマネージャー的な役割が行政に求められる。上記に述べた市民団体はここでいうマネージャー的な役割を果たしてきたといえる。本章の四で提唱した説明義務はもとより、保護申請者の側に立つ行政機能が必要でないのか。たとえば、生活保護法二二条には生活保護事務の執行に協力する民生委員について規定されているが、民生委員を再評価した上で、活用できないか⁽¹¹⁾。また、民間にそのような役割を委ねることも考えられる。

生活保護行政のセクションは外部からの批判を避けるために情報を何かにつけて公表しようとはしない。そのため、行政外部だけでなく、行政内部でも生活保護行政の実態を知らない職員が大半である。生活保護行政のオープン化が必要であり、それは憲法の法治主義ならびに民主主義の要請でもある。その際、本章の二でふれた生活保護行政の法化とオープン化は表裏一体の関係にあるということを指摘しておく必要がある。生活保護のルールについては、国のみならず、自治体・福祉事務所で出されたものも含めて公表させるべきである⁽¹²⁾。また、生活保護の実施状況についても、被保護者のプライバシーを侵害しない程度で公表させるべきではないか。

七 生活保護調査権の強化

生活保護の現場の運用が、見方によっては申請者に厳しいのは、濫給があるからだといわれる。そして、濫給を防止するための法制度は必ずしも整備されていない。現行法では銀行に問い合わせても、本人の同意がないと答えず、処罰もできない⁽¹³⁾。生活保護の申請者は、少なくとも、自分個人に関して、能力を活用した上で申請するので

あるから、失うものはないはずで、貯金、資産の調査にはすべて応じられるはずである。どうせないものはないのであるから、いくら調べられても困ることはなく、福祉事務所の調査権が強化されても、プライバシーが侵害されることはないことである。

そこで、生活保護の申請・継続の際には、これまでの資産（貯金、生命保険、土地建物、貴金属その他）をすべて申告し、銀行貯金の調査にはすべて異議がないという同意書の提出を求めるところとすべきである。今でも、同意書を求めているであろうが、この運用は通達によるもので、以前からの被保護者には適用がない。法改正により、以前からの受給者についても、すべて同様とすべきである。貯金通帳は、原則として一冊とし、すべて福祉事務所に届出なければならぬとする。そして、そのコピーを毎月福祉事務所に提出しなければならぬとする。そして、これら届出書に記載されていない貯金、生命保険などが発見されたら、生活保護を、その額に応じて停止・減額する。その際には制裁的な要素を持たせるため、単に収入認定するだけでなく、それ以上の減額とする。

八 資産の調査と遺産の精算

生活保護を受けつつ貯金していると、収入認定されるという扱いが行われている（一章四節）が、貯金は生活保護を受ける前からのものとその後のものに分けて考えると、前者は、保護開始時点で承認されていれば、収入認定されないのは当然である。その後の貯金は、生活を切りつめた分は、すべて自由にしてよく、収入認定しないという扱いに変えるべきである。支給した以上、どのように使おうと勝手によく、福祉事務所がそんな個人の自由にまで干渉する必要もないし、手間暇のムダである。ただ、福祉事務所に隠した収入を貯金しているようでは、収入認定する必要があるから、福祉事務所としては、その金の出入りは常に把握できるようにすべきである。貯金の自由化を実現するにあたって、前記の通帳一本化、コピーの届出制は役立つのではないか。

こうして、貯金が残れば、バリ旅行に行くのも勝手であるが、相続の際、現行法では貯金が残れば遺族のものになる。これは生活保護の趣旨に反する。そこで、それは国家に返還させる（いわば、国家が相続人になる）とするのが合理的である。理屈をいえば、この親を世話したのは子どもではなく国家なのであるから、いわば国家が養子になったようなもので、国家が第一相続人になって、不合理はないのである。したがって、生活保護を受けた者の死亡時には、残った資産は保護を受けた分に応じて国家が徴収する（生活保護受給分の精算を残された資産によって行う）と法律で決めるべきであろう。

また、生活保護を受ける時点で土地・家屋の保有が認められる場合がある（一章四節の一）。そのような資産は、あらかじめ生活保護支給分の精算対象とすべきである。

整理づけを行うと、被保護者が死亡したとき資産が残っているならば、国家は扶養家族が仕送りをした・しないに関わらず、まず実際にかかった保護費だけを徴収し、その残りについて相続を認めればよい。国家は保護した時点で資産に対して、将来の保護費をカバーするような、いわば根抵当権の登記をしておき、その後わざと借金をされても遺産から徴収できるようにしておく⁵⁵。ただし、被保護者が一人だけではなく、複数いる場合には資産は残された被保護者にそのまま預けておく方が自立更生のためによいであろう。

これは一見厳しいと感ずる向きもあるが、このように制度を変えれば、むしろ、被保護者の一生は十分に保護されるので、憲法の趣旨に合致するのである。

九 扶養義務者の扶養能力

これに反し、同居の親族以外の扶養義務者の調査（一章五節の一）は、問題が多い。扶養義務者に送金を求めると、新たな親族間の不和の原因になる。そこで、そこまですべて調査することを受忍せよというわけにはいくまい。

しかし、子どもが余裕があるのに送金しないで、親に生活保護を受けさせ、しかし、親が死亡した時は残った貯金を相続することは許されるべきではない。親の面倒を見なかった子どもが家や貯金だけは持つていくという現実を知る者からは、生活保護への冷たい視線が注がれ、それが本当に生活保護を受ける必要のある者にまで注がれてしまうのである。そこで、生活保護を受けた者の資産は前記のように国家が保護を受けた分に応じて徴収すると決めるべきであるが、さらに、せめて子どもは、たとえ他家に嫁いでいるとしても、余裕があれば、ある程度は親を支援すべきであろう。ただ、婚家先とのトラブルが生じないように配慮すべきことというまでもないことで、その点の具体的なガイドラインをきちんと作る必要があることは前述の通りである。

一〇 外国人への適用

憲法学上、生活保護の外国人への適用（一章六節）は、憲法解釈上当然に要求されているものではないというのが現状である。しかし、外国人が日本国憲法の人権規定の適用対象になるかについては、人権の性質を検討してできるだけ外国人にも適用していこうという見解もある。外国人への適用拡大を要求する憲法解釈は政策指針としては利用価値が見出される。すなわち、「憲法政策的にいえば、生活保護を外国人に保障していくことは生存権の性質に反するというよりは、むしろ望ましい」という主張を可能たらしめる¹¹⁸。

少なくとも緊急医療はその人の生命に直接関わる問題であるから、永住・短期滞在そして合法・不法を問わず生活保護の適用がはかられるべきである。先に述べたように、先進諸国においては外国人の緊急医療が認められている場合が多い。ただ、生活保護を受給する目的で入国する外国人に生活保護をする理由はないので、経済的な理由によって生活の困難をきたした場合には、外国人の適用要件は限定すべきである。

外国人の生活保護法上の法的地位についても、口頭の指示（一章六節の三）が全国の福祉事務所で実質的な効力

を持つこと自体おかしい。単なる通達・口頭通知にとどめておくことなく、法律・政令レベルで明示しておく必要がある。

おわりに

生活保護制度をめぐる問題は昔から取り上げられてきたが、たいていの人は生活保護を受けざるをえないような状態にまで生活が困窮するとは想像もしていないのであまり関心がなかったように思われる。反対にその関心の薄さが生活保護制度の機能不全（行政のサボリ）を促進していったということもできる。そのため、阪神・淡路大震災の際にも生活保護制度は機能不全のまま運用された。市民団体（神戸の冬を支える会）の人は、「日頃の日雇労働者に対する（居宅を有しない者には生活保護の申請も認めないという）不当な扱いが、避難所・待機所・テント村での生活保護の申請拒否を助長した」といつている。阪神・淡路大震災で取りざたされた生活保護制度に関する問題は、これまでの現存の生活保護制度上の諸問題をそのまま拡大投影したものである。

今回、生活保護制度を点検するという作業により多くの論点を発見することができ、それに対応した憲法政策的提言を試みた。その際に留意した点は、生活保護の運用実態をどのようにして客観的に把握するか、いかにして生活保護制度上の濫給・漏給をバランスよく防止するかである。¹⁰

筆者（山崎）がインタビューをしてきた中で、行政が生活困窮者に対して不当な取扱いをしてきたという市民団体側の発言は傾聴に値する。しかし、震災後の混乱の中でケースワーカーの人たちも自ら被災者の立場に立ちながら努力をしてきた。神戸市保護課によると、「神戸市の職員うちの半数以上が被災していた。われわれも、被災者の立場に立ちながら生活保護行政にあたった」といつている。これまでインタビューを行ってきた中で市民団体

側ならびに行政側の見解は一方的なものがま見られ、筆者（山崎）なりに客観的な叙述をしようと試みた。

濫給を防止しようとすれば漏給が助長され、逆に漏給を防止しようとすれば濫給が助長されるといった見解がある。本当に、濫給の防止と漏給の防止は二律背反の關係にあるのであろうか。たしかに、各種の基準を嚴格にするか・緩やかにするかという基準の設定のあり方、あるいは限られた時間ならびに費用を濫給の防止により費やすのか・漏給の防止により費やすのかというケーススワーカーのエネルギの配分のあり方から見ればそういうえるかもしれない。しかし、法システムの視点から見れば、濫給の防止は被保護者に対する監督システムのあり方の問題であり、漏給の防止はケーススワーカーに対する監督システムのあり方の問題である。したがって、両者は別レベルの事項であり両者とも実現が可能である。

憲法政策論は、憲法に合致しない法制度ないし運用が存在する場合、裁判に救済を働きかけるのではなく、制度の設立・改変ならびに運用そのものの改善によって問題の解決を試みようとするものである。これまで、憲法学界の発想では、憲法の保障手段としては、裁判的な保障に偏りすぎていたきらいがある。裁判でないと人権は救済あるいは実現されないという印象を持たれかねない。阿部は、「従来の法学では、違法か、違憲かといった限界の判定に精力を費やし、違法、違憲でなければ、立法の裁量の問題だなどと、立法者に任せるのが主流であったが、私見では、この立法裁量にも法学の観点からある程度まで立ち入ることができるし、立ち入るべきなのである」とこれからの憲法学のあるべき姿を提案している。

憲法政策を実現するには、立法・行政に対する働きかけが不可欠である。場合によっては、憲法政策論と市民運動（いわゆる憲法運動）との協働が必要となる。⁽¹⁰⁾

（本稿のうち、一章から三章までは、実態調査にかかる部分は山崎が担当し、理論に関わる部分は、山崎の原案を

もとに、阿部の意見を踏まえてまとめたものであり、四章は阿部の原案をもとに山崎の意見を踏まえてまとめたものである。

(1) 憲法政策論については、小林直樹『憲法政策論』（日本評論社、一九九一年）、同『憲法政策論序説・1、3』法律時報六二巻四・六・七号（一九九〇年）ならびに内野正幸『憲法解釈の論理と体系』（日本評論社、一九九一年）四四頁以下を参照。小林直樹教授によると憲法政策論とは、「憲法特にその根本規範部分を大前提として、憲法理念のための政策決定や設計を目指すもの（『憲法政策論』七頁）」であるとか、「憲法政策の主な目的は、何よりも—立憲民主制においては人権保障—の実現と、そのために最適と思われる制度の整備（『憲法政策論』三八頁）」であるとしている。

(2) 阿部泰隆「大震災対策における（憲）法解釈と法政策」公法研究六一号（一九九九年）一五一頁以下。

(3) 阿部泰隆「政策法学の基本指針」（弘文堂、一九九六年）四頁以下。

(4) 阿部泰隆「福祉施策の法的視点（上）」自治研究七三巻七号（一九九七年）三三頁以下参照。

(5) 兵庫県生活保護研究会「阪神・淡路大震災：福祉の現場から」（兵庫県福祉部援護福祉課、一九九六年）一七四頁以下にある集計数を参照。

(6) 西原道雄編『社会保障法（第四版）（有斐閣及書）』（有斐閣、一九九八年）一三〇頁以下。

(7) 災害救助法二三条一項の条文は以下の通りである。

① 救助の種類は、左の通りとする。

一 収容施設（応急仮設住宅を含む。）の供与

二 炊出しその他による食品の給与及び飲料水の供給
 三 被服、寝具その他生活必需品の給与又は貸与

四 医療及び助産

五 災害にかかった者の救出

六 災害にかかった住宅の応急修理

七 生業に必要な資金、器具又は資料の給与又は貸与

八 学用品の給与

九 埋葬

十 前各号に規定するものの外、命令で定めるもの

(8) 小山進次郎『改訂増補 生活保護法の解釈と運用(復刻版)』(全国社会福祉協議会、一九七五年) 一三三頁以下。

(9) 古賀昭典編著『現代公的扶助法論』(法律文化社、一九九〇年) 一三四頁、次官通達第五ならびに局長通達第五を

参照。

(10) 兵庫県・注(5) 一六〇頁。

(11) 高橋秀典「神戸における被災者の生活保障のたまたかい」『いのちと権利を守れー林訴訟を支える会ニュースNo.11』

(林訴訟を支える会、一九九六年)。

(12) 筆者がインタビューをしたところ、兵庫県社会援護課においては申請そのものは拒否していないということであった。避難民の人々が相談に来て、指導の段階(生活保障の申請をしない段階)で、仮に生活保障を申請しても実際には認められにくい(要するに避難所では災害救助法が適用されているので生活保障が認められない)と説明した上で、他法他施策の支援策等を活用するように指導したそうである。それでも申請しようとする人には申請を認めてい

た。申請しても全く保護が認められなかったということではなくて、病氣・障害といった理由で生活保護を申請し、本人・扶養家族に資力がなければ、必要な保護を認めていたという。また、生活保護の認定は生活保護法七条但書(「要保護者が急迫した状況にあるときは、保護の申請がなくても、必要な保護を行うことができる」)にある職権保護の場合もありえたという。

なぜ、避難所・待機所の段階で申請が認められにくかったのかという点については、兵庫県社会援護課によると、生活保護は災害の際の急場しのぎのために機能する施策ではなく、震災直後では世帯が自己回復するのかそれとも著しく生活に困窮していくのが判断できにくい状況であったとしている。

市民団体(兵庫県被災者連絡会)の話によると一九九五年六月から八月にかけては避難所では申請できないと口頭でいわれた例もあったという。そして、神戸市市役所に交渉をしたり、福祉事務所において窓口で個別的に要求を続けていった結果、同年秋一〇月ごろから待機所・旧避難所からの申請を認めるようになったそうである。

(13) 高橋・注(11)。

(14) 広瀬田紀子Ⅱ谷本由貴子Ⅱ深江菜穂「あの日から今日までそして明日へ—長田福祉事務所の記録—」(長田福祉事務所、一九九六年)四七頁。

(15) 阿部泰隆『大震災の法と政策 阪神・淡路大震災に学ぶ政策法学』(日本評論社、一九九五年)一四八頁以下。

(16) 朝日新聞一九九五年五月三日(朝刊)木村拓郎防災都市計画研究所長の話より。

(17) 避難所・待機所における保護について、インタビューをしたところ、兵庫県社会援護課は、生活保護世帯の人には従前から需要があるということを支給していて、震災以前からの保護世帯と震災後生活に困窮していた世帯との間に不公平感があつたという点については認めているが、そのような事態を生じたのは、災害救助法上の救助つまり避難所における保護はあくまでも短期的・暫定的措置であり、すぐに避難所が解消されると認識していたことによる。避

難生活が長期化してしまつた今回の大震災は特別な事例であつたとされている。神戸市保護課は、「従前より保護を受けている者に対しては、平常時の生活と著しく乖離した生活を余儀なくされており、仮設住宅を始めとした恒久住宅確保までの間の各時期における新たな需要も予測されたので、避難所での生活扶助費は実情に即し金額支給しても差しつかえない取扱いを行つてきた（神戸市民生局保護課長「待機所」への移行に係る生活保護の対応について、一九九五年八月二一日民厚保第二七三号）」としている。また、西宮市は、震災によつてなくなつたものを再補充する（以下）という意味で支給し、さらに、西宮市は緊急避難的（たとえば周辺の親類のところに行くための交通費として）に保護を継続したとのことである。

(18) 阿部・注(15)一一八頁以下。

(19) 市民団体（兵庫県被災者連絡会）の話によれば、避難所にいる被保護世帯について食費相当分を返還するように指導した上で、その次の月から保護費をカットしていたケースがあつたが、すぐに取りやめになつたという。

(20) 災害救助法に基づき避難所では一日二二〇〇円の弁当が支給されたので、一ヶ月で三万六〇〇〇円になり生活保護法上の生活扶助基準の第一類（個人的消費にあてられる金額）の金額には匹敵する。庄谷怜子「大規模災害と公的扶助—雇用・営業、生活基盤の崩壊と生活保護—」社会保障法一三三号（一九九八年）一一三八頁以下。

(21) 広瀬編・注(14)一一三五頁以下参照。

(22) 古賀編・注(9)一一二九頁。

(23) 尾藤廣喜「木下秀雄」中川健太郎編著「誰も書かなかつた生活保護法」（法律文化社、一九九一年）一一八頁以下。

(24) 局長通達第九一四—(一)に「ア 保護の要否又は程度の決定にあつて稼働能力の有無につき疑いがあるときは検診を命ずべきであるとしている。

(25) 大橋洋一「第三章 生活保護法の運用をめぐる問題点」『行政規則の法理と実態』（有斐閣、一九八九年）二七六頁。

- (26) 小山・注(8)一一二五頁。
- (27) 厚生省社会・援護局保護課監修『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)三九四頁以下。
- (28) 『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)三九五頁。
- (29) 林訴訟に関する参考文献は枚挙にいとまがない。原告である林勝義さんを支援する団体「林訴訟を支える会」が発行した「林訴訟 資料集(五)」(一九九八年)八八頁以下に詳細な文献リストが記載されている。なお、「林訴訟 資料集(一)」「(六)」の入手方法については、藤井克彦「▼林訴訟(名古屋) ▲失業者・野宿者の生存権を問う 林訴訟」法と民主主義No三二一(一九九六年)二四頁以下。
- (30) 判例自治一五九号八七頁以下、判時一六〇五号三四頁以下。
- (31) 判例自治一六九号六三頁以下。
- (32) 名古屋中公共職業安定所の一九九三年四月から六年三月までの日雇労働の当日求人状況(男)は合計五人にすぎず、職業安定所は日雇労働の斡旋機能を有していなかった。実際は、職業安定所に行っても日雇の職はなく、路上で求人するほかなかった。職業安定所による日雇労働の紹介を受けるためには、「日雇労働被保険者手帳(以下、白手帳という)」を取得することが必要であり、当手帳を取得するには住民票を要するという庄谷怜子教授の証言が一番においては認められ、二番においては否定されている。この証言の真偽はどうだったのであるか。
- 名古屋中公共職業安定所労働課に問い合わせたところ、白手帳を取得するのに住民票が必要であるが、職業安定所で職業紹介を受けるのに、その紹介が日雇であろうと定職であろうと日雇被保険者手帳が必要ではなく、住所の存在も必要とはしていないとのことであった。ただ、職業安定所では白手帳を持っている人を優先的に日雇労働の紹介をするということである。市民団体(林訴訟を支える会)に事実の真偽について聞いたところ、「庄谷教授の証言は、あたかも白手帳がなければ職業紹介を受けられないというニュアンスに受け取られてしまった」と証言内容の誤りを

認めている。しかし、「白手帳がないと優先的に日雇労働を斡旋してもらえないので、労働者は実際は白手帳がないとダメと思っている。笹島の労働事情を名古屋高裁は形式的にとらえたが、庄谷証言は実質的にとらえている」という。

(33) 実際はこのような運用が行われていた例として、兵庫県・注(5)九〇頁参照。そこには、検診命令を受け軽作業が可能という医師の診断結果が出たものの、病気療養の必要性や求職活動が困難に時期であったことから、急迫状況にあると判断され生活保護が開始されたとある。

(34) 市民団体(NGO外国人救援ネット)の人の話によると、これまで仕事に就いたことがなくハローワークにもいったことがない、ハローワークでどうしたらいいかわからない時に同行訪問が行われるという。ケースワーカーによっては、ちゃんと就労への努力をしているか怪しい場合にも同行訪問をするようである。

(35) ちなみに、生活保護手帳(別冊問答集)の(問四二四)では、稼働能力のある者に職業を紹介した場合に、その職業を好まないとの理由で就労稼働しない場合について、「稼働能力があり、その能力があるにもかかわらず、就労稼働しない場合は、一般的には法第四条第一項の規定する保護の要件を欠くものであると解されるから、そのような者からの保護申請は却下することになり、また、その者が被保護者である場合は、実施機関はすみやかに法第二七条の規定による指導指示を文書で行い、これに従わないとき(なお、法の観点から見ても紹介に係る職業と同等に評価される他の職業に就くことは差しつかえない)は、保護の停廃止の処分を行うことになる。ただし、その者の身体的能力等により社会通念上客観的にその職業に就くことを期待できないような場合には、そのような職業に就くような指導指示を行うべきでないことは当然である」としている。また、憲法が保障する職業選択の自由との関係については、「なお、国民は憲法第二七条第一項により勤労義務を負っており、憲法第二五条はこれを前提として国民の生存権を保障したものであるから、稼働の能力があり、その機会があるにもかかわらず、その者の能力の範囲内で紹介された

職業に就くことをあえて忌避する者については、生活保護法による最低生活の保障が及ばない」とする。「生活保護手帳（別冊問答集）【一九九三年版】二五二頁以下。

(36) 補足性の原理から見て能力を活用してもらおう稼働年齢層とは、実務上は男女双方六〇歳未満の人のことをいう。これは、厳格に適用され、たとえば年齢が五九歳一ヶ月の人でも稼働年齢層とみなされる。これは、市民団体（兵庫県生活と健康を守る会）にインタビューした際もそのような運用がなされていたところもあるという話である。もともと六〇歳になれば保護が認められやすくなるようである。兵庫県社会援護課によれば、「六〇歳で区切っているところもあるかもしれないが、それはあくまでも実務上の処理基準であつて、根拠規定はない」という。目安となり得るものとしては、厚生省報告例というものがあり、それによると高齢者とは男は六五歳以上、女は六〇歳以上とされているとのことである。

(37) 尾藤編・注(23) 一一二頁。

(38) 吉村光博「更生センター・更生援護相談所について」ボランティア通信 vol.9（神戸YMCA救援センター、一九九七年）五頁参照。

(39) 生活保護手帳（別冊問答集）の（問八四）には、簡易宿泊所（いわゆるドヤ）に滞在する者について記載しており、「一般に、相当期間引き続き居住した事実があり、かつ将来における居住の期待性が明確に認められる者は居住地があり、それ以外の者は反証がない限り居住地がないものと認定すべきである」としている。「生活保護手帳（別冊問答集）【一九九三年版】五三頁以下。

(40) 庄谷怜子「現代の貧困の諸相と公的扶助—要保護層と被保護層—」（啓文社、一九九六年）一九三頁以下。朝日新聞二〇〇〇年六月二〇日（朝刊）によると、釜ヶ崎では、仮にアパートを確保できたとしても、生活保護が認められない、あるいは敷金が支給されないといったケースが見られる。また、朝日新聞二〇〇〇年七月二八日（夕刊）「野

宿者放置は人権侵害」も参照。

(41) これまでの運用について、大橋・注(25)二七八頁以下に詳しい。

(42) 広瀬編・注(14)一三五頁以下。

(43) 尾藤編・注(23)七三頁以下。

(44) 朝日新聞一九九五年三月一六日(朝刊)。

(45) 古賀編・注(9)一二九頁。

(46) 兵庫県社会援護福祉課によると、保護課長通知(第三の一五)の基準に従えば、保有限度額は二五〇〇万円程度となるという。

しかし、そうすると①都市部の世帯は住居は保有できず、農村・山間部では保有が認められるというアンバランスが生じてしまうので、全国一律を強調する生活保護法性の基本的な立脚点とは必ずしも調和せず、結局は都道府県または福祉事務所に判断を任さざるを得ないとか、②不動産の処分価値の算定には不動産に関する知識や不動産に対する執行には執行法を中心とした法律知識が必要であるが、福祉事務所にはなじみのない仕事であり、行政の別のセクションとの連携が不可欠であるといった問題が残されている。大橋・注(25)二八四頁以下参照。

(47) 震災以前に七八万円、九五年四月に義援金等が振り込まれ一一五万九〇〇〇円の貯金があった(その際ケースワーカーが銀行手帳をチェックしていた)が、七月末日(その時には貯金は七二万二〇〇〇円)で保護廃止決定がなされ、一月に市民団体(兵庫県生活と健康を守る会)に相談に行き、行政と交渉をした結果、新たに保護申請が受理された事例がある。『生存権侵害の実態・実例集』(全国生活と健康を守る会連合会、一九九五年)三〇頁。この事例についてインタビューをしたところ、申請が受理された時の貯金額は詳細にはわからないものの、その際、福祉事務所との交渉の結果七〇万円までは自立更生のために必要ということで仮設から公営住宅に移るまでは貯金を所有しても

よいということとなった。しかし、貯金を認める認めない、いくらまで認めるかについてはケースワーカーによって、また、どれだけ交渉で粘ったかによって異なるという。

- (48) この七〇万円の内訳であるが、考え方としては、これまで支給された県・市の見舞金、義援金を合わせた金額ということである。すなわち、建物が全壊した場合を想定すれば、県見舞金一〇万円＋市見舞金四万円＋第一次義援金一〇万円＋第二次義援金三〇万円（要援護家庭激励金）＋第三次義援金一五万円（追給分を含む）＝六九万円ということになる。

- (49) (一)でいう一二〇万円の根拠づけには、保護課長通知(第六の四〇)にある基準を参考にしたという。当通知には、当該経費が、当該世帯において利用の必要性が高い生活用品であって、保有を容認されるものの購入にあてられる場合には福祉資金の生活資金(一年六ヶ月間)の貸付限度額に相当する額が収入認定除外されるとある。しかし、この通知は義援金・支援金などをどれだけ生活保護世帯がもらっても、そのお金を自立更生に使うのであれば、収入としてみなされないかを示しているであって、貯金の限度額がいくらまでという通知ではない。そのため、保護課長通知(第六の四〇)を貯金の限度額の基準とするのは通知本来の趣旨とは違うということを付記しておく。

- (50) 大橋・注(25)二七一頁以下。大橋論文によると、扶養義務の履行は、福祉事務所によっては厳しい取扱いをしているところもあるが、全体的には低調な状況にあるという。

- (51) 小山・注(8)一一九頁以下。

- (52) 尾藤編・注(23)一三三頁以下。

- (53) 大橋・注(25)二七四頁。

- (54) 朝日新聞一九九六年七月一七日(朝刊)「被災者同居で保護打ち切り」。この新聞記事の件について、神戸市保護課は「保護が停止・廃止されるには被保護者特有の事情があったのであろう。その事情については被保護者のプライバ

シーもあつて新聞には載せられていなかった。ある意味では、事実の一部をかいつまんで誇大な表現をしている」と述べている。

- (55) 国民健康保険については、従来同法施行規則により、市町区町村条例上に定める一部外国人以外は適用除外していた。しかし、一九八六年四月から難民条約批准にあわせてこうした国籍要件は廃止されている。ただし、実務上、市町区町村に住所を有するすべての外国人に対し国民健康保険を適用することにはなつておらず、外国人登録を行った者で、かつ、在留期間が一年以上ある者又は一年以上日本に滞在すると認められる者だけが、「市区町村内に住所を有する者」として適用することになっている。尾藤廣喜Ⅱ木下秀雄Ⅱ中川健太郎編著『生活保護法のルネッサンス』（法律文化社、一九九六年）二二三頁。

- (56) 一九五四年五月八日社発第三八二号厚生省社会局長通知。

- (57) 五四年通知には「一 生活に困窮する外国人が朝鮮及び台湾人である場合には前記一（三）及び（四）の手続は、当分の間これを必要としないこと」とある。ここでいう前記一（三）及び（四）の手続とは、保護実施機関の都道府県知事への報告、ならびに、要保護者の属する国の代表部・領事館又はそれらの斡旋による団体等から必要な保護・援護を受けることができないことの確認である。

- (58) 五四年通知の運用指針は、「外国人に対する保護は、これを法律上の権利として保障したのではなく、単に一方的な行政措置によって行つていっているものである。従つて生活に困窮する外国人は、法を準用した措置により利益を受けないのであるが、権利としてこれらの保護の措置を請求することはできない」とし、外国人の不服申立の途をふさいだ。

- (59) 古賀編・注（9）一一三頁。

- (60) 松井編『国際法（第三版）（有斐閣Sシリーズ）』（有斐閣、一九九七年）一九八頁以下。

- (61) 古賀編・注（9）六四頁以下ならびに一一三頁以下。

- (62) 高藤昭「外国人に対する生活保護の適用について—医療扶助、特に緊急医療扶助を中心に—」『厚生省はゴドウィンさんに生活保護の適用を—資料集Ⅳ鑑定書—』(外国人の生存権を実現する会、一九九五年)一八頁以下参照。
- (63) 尾藤編・注(55)二一五頁以下。
- (64) ゴドウィン訴訟については、庄谷・注(40)一九九頁以下、尾藤編・注(55)二二二頁以下、飛田雄一「▼ゴドウィン裁判(神戸)▲外国人の生存権を求めて」法と民主主義No三二一(一九九六年)三三二頁以下。
- (65) 難民条約二三条には「締約国は、合法的にその領域内に滞在する難民に対し、公的扶助及び公的援助に関し、自国民に与える同一の待遇を与える」とある。
- (66) 尾藤編・注(55)二二六頁以下。
- (67) 高藤・注(62)三四頁以下。
- (68) ドイツにおける社会扶助(『日本という生活保護』の外国人への適用については、庄谷・注(40)二二二頁以下、古瀬徹・塩野谷裕一〔編〕『先進諸国の社会保障④ ドイツ』(東大出版会、一九九九年)一七一頁。
- (69) これは、運送業者数社に見積もりを取らせ、その中で見積もりが最低金額の業者に依頼するようである。これは全額支給される。
- (70) 局長通達第六—二参照。
- (71) 七万円の支給の法的根拠は、生活保護法により特別基準が設定されたものとして取扱う費用の認定手続について(抄)一九九九年三月二十九日 社保第七六号 厚生省社会局長通知)である。そこでは、「三 保護の実施要領第六—二—(一六)による家具什器費について、保護の実施要領第六—二—(一六)による限度額を超えて費用を必要とする特別な事情があると認められ、都道府県知事が承認した場合は、必要かつ最小限度の額について当分の間、当該限度額の定めにもかかわらず七万円の範囲内において特別基準の設定があつたものとして取り扱って差しつかえないこと」と

定めている。

(72) 兵庫県・注(5) 八四頁。

(73) 一時扶助に関する市民団体(兵庫県生活と健康を守る会)と兵庫県援護福祉課(現在の社会援護課)との交渉については、全国生活と健康を守る会連合会『生活と健康を守る新聞』一九九六年一月二一日を参照。これについても注(47)にあったようにどれだけねばり強く交渉したか、またケースワーカーの人なりによって扱いが違ってくるという。

(74) 兵庫県・注(5) 一五八頁。

(75) 全国生活と健康を守る会連合会『生活と健康を守る新聞』一九九七年三月二六日。

(76) 兵庫県・注(5) 八八頁。これは、現場のケースワーカーの提案であった。これは後(注83)で述べるように、自立更生のための恵与金等の預託に関する局長通達第七二一(四)ならびに保護課長通知(第六の三四)がその法的根拠になり得る。

(77) 阿部・注(3) 八三頁参照。

(78) 生活保護法上、被保護世帯に最低限度の生活の保障がされているかどうかについては、収入がその第一の判断材料とされ、資産(生活基盤)がどれだけあるべきかについては考慮されてはいないのではないか。生活保護法上、資産(生活基盤)といえは、生活保護世帯がその所有を認められるか否かという側面(要するに、その資産を持つていてもかまわないという意味)が強調され、最低限度の生活を営むにはこれくらいの家財は国が用意すべきであるといった側面の配慮が足りないと思われる。

(79) 災害における資産(生活基盤)の消滅・激減に注目した見解として、庄谷・注(20) 一四八頁以下、そこには「生活保護法は、フローとしての生活保護費を支給するに当たって、当然の前提として生活基盤(ストック)の存在を考

えていた。・・・災害によって生活の基盤であるストックが一挙に失われた場合には、生活保護法ではなくて、その地域を対象とする災害救助の特別法で対処すると考えられていた。生活保護法のこのような原則的な解釈から見ても、被保護者及び要保護者に対する生活基盤の回復には、短期的には災害に関する特別立法で、長期的かつ平面的には、生活保護法の生活基盤の状況に即した必要即応の原則で、要保護状態に対応して補充されるべきものである」とある。

(79) 『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)一四〇八頁。

(80) 『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)一四一〇頁以下。

(81) ただし、このうち貴金属及び債券の保有は認められていない。

(82) 二章二節の一で記した局長通達第七一一(五)参照。この規定を法的根拠に自立更生計画を提出させているようである。

(83) 自立更生のための恵与金等の預託については、局長通達第七一一(四)に「ただし、直ちに生業、医療、家屋補修、修学等にあてられない場合であっても、将来それにあてることを目的として適当な者に預託されたときは、その預託されている間、これを収入として認定しないものとする」とある。ここでいう預託者とは、保護課長通知(第六の三四)によれば、「社会福祉法人、新聞社、当該被保護世帯の自立更生を援助するために特に設立された団体等金融機関以外の者であって、当該金銭を安全に管理しようと認められる者」とされる。兵庫県社会援護課の話によると、実務的には社会福祉協議会や民生委員がこれを行うことになるそうである。預託者が民生委員の場合もありうる(『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)二〇四頁)が民生委員は三年に一回代わるので、あまり預託を依頼することはないそうである。

(84) ただし、この市民団体は震災以前から日雇労働者に対する支援活動を行っていて、彼らが支援している被保護者に

限って、いえることもかもしれないということは考慮しておく必要がある。

(85) 『生活保護手帳(別冊問答集)』(一九九三年版)二一九四頁。

(86) 「自立更生計画書」については、東灘福祉事務所ならびに西宮市独自の計画書をいただいた。東灘福祉事務所のは、被災者自立支援金に関する自立更生計画書であり、使用用途については一行分だけ書くスペースがあるだけで、漠然とした記述でもよかったようである。西宮市のもは、第二次義援金に関するもので、購入物品(テレビ・ラジオ・冷蔵庫など)、家屋補修費、移送費(転居費用)というふう詳細に使用用途を設定していた。

(87) 兵庫県・注(5)一六一頁。

(88) 災害弔慰金には、①権利性の有無、②災害に起因した死亡であるかどうかの判定基準、③弔慰金の受給対象(直系二親等に限定)、をめぐって問題が残されたままである。高寄昇三『阪神大震災と生活復興』(勁草書房、一九九九年)四二頁以下参照。

(89) ちなみに、保護課長通知(第六の四〇)には、当該経費が弔意にあてられる場合は、公害健康被害の補償等に関する法律による葬祭料の額(六万五千円)が収入認定除外されるとある。しかし、兵庫県社会援護課によると、葬儀にかかる費用として葬儀代・火葬代その他、仏壇・墓石など合わせると一〇〇万円程度を想定しているという。

(90) 兵庫県・注(5)一六一頁。

(91) 兵庫県社会福祉協議会『大震災と社協』(阪神・淡路大震災社会福祉復興本部、一九九六年)二二四頁以下。ゆえにこれらの二つの資金は併用できない。

(92) 第一四二国会衆議院災害対策特別委員会議録第四号一九九八年五月一四日一八頁。田中敏雄氏(厚生省社会・保護局保護課長)の答弁。

(93) 宮沢宏幸「被災者生活再建支援法の制定…画期的な被災者の生活再建支援に関する制度の確立」時の法令一五八八

- 号(大蔵省印刷局、一九九九年)九頁。
- (94) 阿部泰隆『政策法務からの提言』(日本評論社、一九九三年)二二六頁以下。
- (95) 相談・申請・受理の関係ならびに保護申請の取り下げ指導の実態については、大橋・注(25)二六四頁以下、尾藤編・注(23)四二二頁以下ならびに七〇頁以下参照。
- (96) 読売新聞二〇〇〇年三月五日(朝刊)「元野宿者 国賠提訴へ」。元野宿者の男性が、病院から退院する際に施設入所の希望を拒否され、二度も生活保護を一方的に打ち切られたなどとして、市と国を相手に国賠訴訟を起こすことになった。この記事において、日頃のホームレスに対する市立更生相談所の対応が問題視されている。また、注(40)においてホームレスに対する冷遇ぶりを指摘したところである。
- (97) 西尾勝『行政学』(有斐閣、一九九三年)一七一頁。「ストリートレベルの行政職員 (street-level bureaucrats)」という用語は M. Lipsky が作ったものである。ケースワーカーの他に外勤警察官もそれにあたるとされている。
- (98) 西尾・注(97)一七一頁。
- (99) 西尾・注(97)一七三頁。
- (100) 西尾・注(97)一七二頁以下。
- (101) 社会福祉事業法一四條六項によると、生活保護を行うケースワーカーは社会福祉主事の資格を必要とする。そして、社会福祉主事は、年齢・学歴の他に「人格が高潔で、思慮が円熟し、社会福祉の増進に熱意がある」人間から採用される(社会福祉事業法一八條)べきものとされている。しかし、現実的には大学を卒業していれば自動的に資格がもたれてしまう(そのために、「三科目主事」とも呼ばれる)ので、「社会福祉の増進に熱意」があるかどうかは特に考慮されない。もう一度、社会福祉事業法一八條の理念に立ち戻って、よいケースワーカーを生み出すシステムを考へなければならぬ。モラルに欠けた・やる気のないケースワーカーを排除するために、かつ、まともなケースワー

カーを増やすために人事・教育システムをもう一度見直す必要性がある。職員のモラル改善については、尾藤編・注(23)二五二頁以下ならびに同・注(55)三八頁以下を参照。

また、窓口には、モラルに欠けた生活困窮者がおとずれることもあるだろうし、そのような人たちを相手に仕事をしていたら、おのずとケースワーカーもやる気を無くしていくという側面も無視できない。この点につき、神戸市保護課は「そのような生活困窮者も来ることはある。そのような場合はケースワーカー個人で悩むのではなく、福祉事務所のスタッフ全員で問題に取り組んでいくようにしている」という。

(102) 大橋・注(25)二七八頁以下参照。

(103) 地方分権化については、山下淳「自治事務と法定受託事務」法学教室二〇九号(一九九八年)一二頁以下ならびに、大橋洋一「機関委任事務の廃止と権限委譲の推進」ジュリスト一一二七号(一九九八年)六三頁以下参照。また、地方分権化とその生活保護行政への影響については、須藤陽子「地方分権と生活保護行政」自治総研二〇〇〇年三月号一五頁以下参照。

(104) 須藤・注(103)二三頁。

(105) 厚生省に問い合わせたところによると、以下の返事がえられた。①地方分権による法改正を受けて、生活保護法の事務については、新たに創設した二七条の二(相談及び助言)の事務と、本源的に地方公共団体固有の事務と考えられる財政支出の事務(支弁、負担、補助)を除いて、法定受託事務となる。②地方公共団体への関与は、地方自治法に規定するところによることとなる。③諸規定類は、基本的に、地方自治法二四五条の九一項の規定による事務の処理基準として整理することになる。

そして、二〇〇〇年度からは、上記の変化に加え、介護保険制度の施行等による改正が加わることによって、省令・告示・通知に定める従来の諸規定をかなり変更する必要が生じるので、現在、改正作業を進めているところである。

こうした作業をすべての法律について行うこともあり、今回の改正では必要な事項だけを行うこととなるが、事項によっては、要件を明確化した上で判断を委ねる場合が出てくるのではないかと考えているということである（ただし、二〇〇〇年五月一日現在、これまでの通達を処理基準と見なすというだけの改正も事務処理が大量のためか、まだ行われていない。一種の違法状態である）。

他方、地方分権に伴う生活保護制度への影響につき、兵庫県社会援護課・神戸市保護課ともに、生活保護手帳は依然として現場のケースワーカー達の重要な行動指針であり続けるだろうといっている。

生活保護法二七条の二の条文は以下の通りである。「保護の実施機関は、要保護者から求めがあったときは、要保護者の自立を助長するために要保護者からの相談に応じ、必要な助言をすることができ」。

地方自治法二四五条の九第一項の条文は以下の通りである。「各大臣は、その所管する法律又はこれに基づく政令に係る都道府県の法定受託事務の処理について、都道府県が当該法定受託事務を処理するに当たりよるべき基準を定めることができる」。

(106) 大橋・注(25) 二九二頁。

(107) 行政の情報提供義務につき参考になる判例として「永井訴訟」がある。この訴訟は、児童扶養手当制度の広報がほとんどなされていないために、原告が当該制度の存在を知るのが遅れて、結果的に原告の支給申請が一年四ヶ月遅れてしまったことにつき、手当の支給を本来請求可能であった時期に遡って認めるよう、行政の広報義務と市民の情報入手権をめぐって争われた(国賠訴訟)。一審の京都地裁判決は、「保護対象者に認められた給付が飾り物に終わらず、実際にもすべてに給付されることを期待しており、受給資格者がもれなく給付を受けることが基本的な公益にかなう」として、一部損害賠償の支払いを命じた(一九九一年二月五日京都地裁判決、判例自治八一号四二頁以下ならびに判タ七五一号二三八頁以下)。しかし、一九九三年一〇月五日の大阪高裁判決(判例自治一二四号五〇

頁以下)で、広報、周知義務は「責務」ではあるが「法的義務」ではないとして原告の敗訴の判決を下した。阿部泰隆「行政の法システム(上)」「新版」(有斐閣、一九九七年)三三一頁以下、尾藤編・注(23)二四〇頁ならびに同・注(55)二七八頁以下。

(108) 総務庁の行政監察結果において、福祉事務所の運営につき、①要保護者に対する生活保護制度の説明が不十分である、②要保護者を保護するまでの事務手続が不明確・不十分である、③一般住民に対する生活保護の周知が不足している、といった問題点が指摘されている。須藤・注(108)二二頁以下。

(109) たとえば、同・注(55)二七四頁に、懇切丁寧な対応とは、「本来、窓口を訪れた人が主権者であることを認め、ケースワーカーがその専門性を発揮し、相談者が損なわれた権利を回復し保障するということであり、その人が納得できない場合や不服である時は、行政機関は謙虚に耳を傾け、誠意をもって解決に努めることである。これを欠落させた対応は、いんぎん無礼、もしくは単なる恩恵でしかすぎない」とある。こうなると、制度云々の問題というよりはケースワーカーの心構えの問題となる。尾藤編・注(23)四〇頁以下には、福祉事務所に相談に来た人に対するケースワーカーのとるべき態度について細かな記述がなされている。

(110) 阿部・注(3)一〇一頁ならびに一三四頁以下。しかし、阪神・淡路大震災の時には神戸市保護課は生活保護のインタビューに対してマスコミ向けの問答集まで作っていた。そこまで外部からの非難に対しては敏感かつ用意周到なので、「黄門様向けマニュアル」とかいう窓口における対応集なども作られてしまうかもしれない。こうなればイタチごっこの世界になってしまう。

(111) 民生委員の性格については、古賀・注(9)一六八頁以下、大橋・注(25)「第一章 社会福祉施策の展開と立法」一九二頁以下。

(112) 阪神・淡路大震災の時でも生活保護の実態を公表し、批判を加えた神戸市のケースワーカーが他の部署に配転され

て神戸市の人事委員会に現在も不服申立をしている。高橋秀典「大震災被災地から生存権保障を問う」週刊金曜日一九九六年九月一三日号七二頁以下。この件につき神戸市保護課は、「報復的な人事異動は行っていない。十数年も同じ職場で働いていたのであるから、人事異動が行われても不思議ではない」と述べている。

(113) 大橋・注(25)「おわりに わが国の行政規則論の課題」三六四頁以下。大橋洋一教授は、行政規則の公表とその弊害について言及している。ルールを公表した場合、それを悪用して不正受給を目論む者が現れるという弊害があるし、(本稿第三章の三で述べたように)生活保護行政のすべてをルール化することは不可能であるという問題が残されている。

(114) 阿部・注(107)三一頁以下。

(115) 大橋洋一教授は土地・家屋といった不動産の保有につき、「例外的に資産価値のある不動産の保有を認める場合にも、費用返還請求権のための抵当権設定を認め、受給者の死亡ないしは、当該不動産が処分され交換価値を発揮した際に費用徴収する方法なども考えられてしかるべきであろう」という立法論を展開している。大橋・注(25)二八七頁。

(116) 芦部信喜編「憲法Ⅱ人権(1)」（有斐閣、一九七八年）一二頁参照。

(117) 大橋・注(25)二六三頁以下参照。生活保護は、その適用を受けるまでの要件がかなり厳格なものになっており、漏給の危険性が高くなる傾向にある。しかし、いったん保護が開始されるとなかなか保護の停廃止、費用返還の請求(生活保護法六三条・七四条)が困難となり、溢給の危険性が高くなる傾向にある。

(118) 阿部・注(3)三四九頁以下参照。

(119) 阿部・注(3)四頁。

(120) この点につき、小林・注(1)「憲法政策論」七頁以下、ならびに同・注(1)「憲法政策論序説・1〜3」法律時

報六二卷七号五一頁参照。この点を踏まえて、現在、被災者生活再建支援法が成立してもなおその改正を求めている市民運動についても、憲法政策論の側から理論的な補強を行うべきである。なお、阿部泰隆「災害被災者の生活再建支援法案（上）（下）」ジュリスト一一一九号（一九九七年）一〇三頁以下、一一二二号（一九九七年）一三三頁以下参照。

（四） 災害救助法は、被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付が不十分である等の理由から、被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。

（五） 被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。

（六） 被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。

（七） 被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。

（八） 被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。被災者の生活再建に必要とする生活扶助金の交付を促すこととする。

