

外国人労働者と公的医療・公的年金

岩村正彦

I はじめに

わが国の国内に滞在している外国籍の者（以下では、便宜上「外国人」という¹⁾）の中には、就労活動を行っている者も数多く存在する。正規の就労資格を持って労働者または自営業者として就労している者がいることはもちろんであるが²⁾、正規の就労資格を持たずに就労している者も多数いる（資格外活動者、不法残留者、不法入国者など³⁾）。前者には、欧米先進諸国の企業からわが国の拠点である支店・営業所、子会社または提携先の日本企業に派遣されてきている労働者（典型的には子会社の幹部層の労働者や技術者）が見られる一方で、定住者という資格で入国し就労している南米諸国出身の日系人が数多く含まれている。正規の就労資格を持たずに就労している者に含まれるのは、特に東アジア・東南アジア諸国から観光ビザ（短期滞在）、興行の滞在資格、留学生・就学生や研修生の滞在資格などで入国し、在留期限後もそのまま残留して不法に就労する者⁴⁾や、貨物船などを利用した密航や偽造旅券などのさまざまな手段・ルートで密入国して不法に就労する者などである。

以上のように、さまざまな資格（あるいは無資格）でわが国で就労する外国人の就労者（場合によっては、その扶養家族も含む）の増加に伴い、就労の場のみならず、住宅、子供の教育など生活の各方面にわたって、彼らの処遇が問題となっていく。しかも、アジア諸国や中南米諸国とのFTA（自由貿易協定）の締結交渉が進展して、

既にシンガポール⁵⁾、メキシコ⁶⁾、マレーシア⁷⁾、フィリピン⁸⁾、チリ⁹⁾、タイ¹⁰⁾と協定が結ばれ、FTAにもとづく人の自由移動も具体化しつつある。実際、フィリピンとのFTAでは、人の移動に関する章が置かれ、短期の商用訪問者、企業内転勤者などと並んで、看護師・介護福祉士が入国および一時的滞在を許可する対象となっている。そして、この協定を受けて、当初2年間で1000人（看護師400人、介護福祉士600人）を上限としてフィリピン人看護師・介護士を受け入れる予定となっている¹¹⁾。

こうしたことから見ても、外国人のわが国社会における処遇をどうするかの問題がますます重要度を増すことは疑いの余地がない。外国人就労者達の公的医療・公的年金制度上の扱いも、そうした問題の一つである。後述するように、外国人就労者達の公的医療・公的年金制度上の地位は、その在留資格上の地位と従事する業務の種類によって異なる¹²⁾。本稿では、まず、外国人の就労者とその家族の公的医療保険・公的年金制度上の地位の現状を確認した上で、現状が抱える問題点を探り（Ⅱ）、それをもとに、いかなる解決の方向が考えうるかについて考察を試みる（Ⅲ）。

Ⅱ 現状と問題点

外国人の就労者とその家族の公的医療保険・公的年金制度上の地位は、当該外国人の在留資格、より正確には就労可能な在留資格の有無によって異なる。というのは、わが国の公的医療保険制度および公的年金制度は、いわゆる職域保険の考

え方を採用しており¹³⁾、どのような従業上の地位にあるかによって適用を受ける制度が異なるところ、外国人の就労者の従業上の地位は在留資格によって左右されるからである。そこで、最初に、就労可能な在留資格を持つ外国人について公的医療保険・公的年金の適用を検討し(1)、つぎに就労が認められない外国人の公的医療保険・公的年金制度上の地位を考察する(2)。

1 正規的就労資格を持つ者

就労可能な在留資格を持つ外国人の公的医療保険・公的年金制度上の地位を考えるにあたっては、日本国籍を持つ者と同様に、被用者社会保険の適用を受ける者(1)と、それ以外の者とを区別しなければならない(2)。

(1) 被用者社会保険の被保険者となるべき者

従事する職務・業務に該当する在留資格を持つ外国人が健康保険・厚生年金保険の適用事業所¹⁴⁾に常用で雇用されており¹⁵⁾、その所定労働時間が週30時間以上¹⁶⁾、所定労働日数が一月あたりおおむね17日以上であるときには¹⁷⁾、当該外国人は健康保険・厚生年金保険の被保険者となる¹⁸⁾。このように、健康保険・厚生年金保険の被保険者たりうるときには、適正に加入手続きがとられていれば、当該外国人本人およびその扶養家族は、業務外の傷病に罹患した場合に、健康保険による療養の給付などの医療サービスを受けることができるし、障害・死亡の場合には障害基礎年金・障害厚生年金および遺族厚生年金(要件を満たす受給権者がいるときには遺族基礎年金も)を受給できる。

しかし、現実には、就労可能な正規の在留資格を持つ外国人であっても、健康保険・厚生年金保険の加入手続きがとられていないことが少なくない。特に、こうしたことは、業務処理請負業で多く就労する日系人についてよく見られる事象である。実際、2005年度磐田市外国人市民実態調査を用いた研究によれば、日系人で正社員として勤務する者の世帯であっても、全体の平均よりは高いものの、健康保険への加入率は56%にとどまっているし、勤務日数が週4日以上である者の

世帯や、勤務時間が週30時間以上である者の世帯でも、健康保険への加入率はそれぞれ31%、28.2%にすぎない〔志甫2006〕。厚生年金保険についても、正社員世帯の加入率は38.5%と低率であり、勤務日数が週4日以上である者の世帯や、勤務時間が週30時間以上である者の世帯の加入率もそれぞれ21.6%、22.8%と健康保険よりも低くなっている〔志甫2006〕¹⁹⁾。逆に、正社員世帯でありながら、国民健康保険に加入している世帯が40%、国民年金に加入している世帯²⁰⁾が38.5%もいる〔志甫2006〕。

こうした実情は、第一に、事業主が人件費増を嫌って健康保険・厚生年金保険の被保険者資格取得の届出を怠る(拒否する)ことに由来する²¹⁾(手取増を望む日系人が健康保険・厚生年金保険への加入を必ずしも希望しないこと²²⁾に事業主が乗じていたり、あるいは希望しないように事業主が仕向けることもある)。第二に、日系人自身も、健康保険はともかく²³⁾、厚生年金保険の被保険者となることを強くは望まないことによる²⁴⁾。障害年金や遺族年金は、被保険者期間が短くても万一保険事故が発生すれば受給する可能性はあるものの、老齢年金の受給には現行法上25年の被保険者期間が必要であるため、わが国で就労して稼いだ後は帰国することを予定している日系人は老齢年金を受給する見込みは少ない。それゆえ、彼らは、厚生年金保険の被保険者となって保険料を負担しようとはあまり考えない。そして、現在の実務では、健康保険と厚生年金保険の被保険者資格手続きを一体として行っているため、かりに日系人が健康保険の被保険者資格取得のみを希望しても、それは認められない扱いになっている²⁵⁾。第三に、健康保険・厚生年金保険は強制適用であるが、健康保険法などで用意されている事業所への強制立ち入り権限を行使しての職権による被保険者資格の確認や保険料の強制徴収はほとんど行われていないために任意適用に限りなく近いという実態がある。したがって、結局、事業主が積極的に加入手続きを取らない限り、日系人は、健康保険の被保険者にも、厚生年金保険の被保険者にもならない結果となる。

しかし、こうした健康保険・厚生年金保険への未加入は、当然のことながら問題を引き起こす。特に、外国人本人や、その家族が傷病に罹患したときには、健康保険による診療を受けることができない。自ら国民健康保険²⁶⁾や海外旅行保険など民間の保険に加入していない限り²⁷⁾、全額自費で診療を受けなければならない²⁸⁾。医療費の全額を自費で負担することを避けるために、健康保険に未加入の外国人は重症化しない限り医療機関には足を向けないこととなり、ときとして深刻な事態となる²⁹⁾。また、被保険者資格取得手続きをしていない日系人を雇用する業務処理請負業の事業主（およびその業務処理請負業を利用している（健康保険などの被保険者資格取得手続きを取っていないことを経験則上知っていると考えられる）元請事業主）は、適正に被保険者資格取得手続きを行って健康保険料・厚生年金保険料を負担している事業主との関係では、不公正な競争を行っていることになる。このことも看過すべきではない。

なお、日系人などのようにわが国での就労に制限のない在留資格を持つ者や外国人研修・実習制度の枠組みで在留資格を得て就労する外国人³⁰⁾を除くと、わが国の事業所でいわゆる単純労務に就く者はそもそもそれに対応する在留資格がないので、この範疇には含まれず、後述2のカテゴリーに属することになる。

(2) 国民健康保険・国民年金の被保険者となるべき者

正規の就労資格を持つ外国人であっても、①自営で就労活動を行っている外国人（およびその扶養家族）、②被用者として就労しているが、健康保険・厚生年金保険の非適用事業所に使用されている外国人、③健康保険・厚生年金保険の適用事業所に使用されているが、被保険者とならない者³¹⁾は、外国人登録をしている市町村の国民健康保険の被保険者となり、また国民年金の第1号被保険者となる。実際には、既に述べたように、本来、健康保険・厚生年金保険の被保険者（健康保険の場合は被扶養者も含む）となるべき者であっても、国民健康保険・国民年金に加入している場合がある。

もっとも、国民健康保険の被保険者となるには、外国人登録が必要であるとともに³²⁾、入管法にもとづいて決定された入国時の在留期間が原則として1年以上であることが要求される³³⁾。したがって、短期の在留しか予定していない者は、国民健康保険の被保険者とならない。以上のことは国民年金についても同様である。

2 正規の在留資格・就労資格を持たない者

就労を可能とする在留資格を持たない外国人（資格外活動）、在留期間満了後も（更新をせずに）そのまま在留して就労する外国人（不法残留者）、さまざまな手段で密入国して在留・就労する外国人（不法入国者）の公的医療保険・公的年金制度上の地位は、1で見た正規の就労資格を持つ外国人とは大きく異なる。特に問題となるのは、傷病時の診療である（(1)）。これらの者については、生活保護法による医療扶助の適用の有無も問題となる（(2)）。

(1) 公的医療保険・公的年金制度上の地位

正規の就労資格や在留資格を持たない外国人は、そもそも外国人登録をしていないことが多く、また外国人登録をしている場合であっても、在留資格がないことの発覚を恐れることや、保険料負担による減収を嫌って、公的医療保険・公的年金制度の被保険者資格取得手続きを取らないことが多い³⁴⁾。

こうした外国人について特に問題となるのは、先の1-(1)と同じく、傷病に罹患した場合である。彼らは健康保険や国民健康保険の被保険者資格を持たないので、医療機関での診療は、自ら海外旅行保険など民間の医療保険に加入していない限り、すべて自費となる。したがって、重症化してから初めて医療機関での診療を受けるために、より医療費がかかる結果となる。

この点につき、在留資格を持たない外国人であっても、ある程度の年月、わが国に滞在している者に関しては、外国人登録をしている市町村に住所地があるものとして、国民健康保険の被保険者資格を認めることができないかということが問題となりうる。この点につき、下級審裁判例の判断が

分かれていたところ³⁵⁾、最高裁は、最1小判平成16・1・15民集58巻1号226頁で、一定の要件を満たす場合には、不法残留外国人も外国人登録地の市町村の国民健康保険の被保険者となることを認めた。しかし、この判決の後、国民健康保険法6条8号によって施行規則で定める者として、在留資格を持たない者などが規定され、これらの者は被保険者とならないこととなっている^{36) 37)}。

(2) 生活保護法上の地位

公的医療保険の適用がないときに最後の救いとなるのは生活保護法の定める医療扶助である。しかし、生活保護法は、その適用対象者を「国民」としており(生保1および2)、特別永住者・定住者などへの準用はあるものの、外国人には同法の適用はないというのが実務である。したがって、不法残留者・不法入国者などにも生活保護法の適用はなく、医療扶助による保護は及ばない。最高裁も、不法残留者を生活保護法による保護の対象としないことは憲法25条、同14条には違反しないと判断し、前記の実務を支持している(最3小判平成13・9・25判時1768号47頁)。

かくして、不法残留者・不法入国者に関しては、彼らが傷病に罹患したときには、法令に根拠を置く社会保障制度による医療の保護は、後述するいわゆる無料低額診療事業を除いて、存在しない。

以上のように、わが国での就労を認めるさまざまな在留資格で働く外国人や、無資格で就労する外国人についての公的医療保険・公的年金制度の適用には問題や限界がある。なかでも不法在留者・不法入国者については、とりわけ深刻となりうる傷病罹患時の医療に関しても、明瞭な法的保護はない。しかし、そうした状況には問題がある。そこで、何らかの解決が考えうるのかをつきに検討することにしよう。

III 模索しうる解決方向

外国人の医療・年金に関する問題点を解決する方策としては、現行制度(あるいはその運用に

関する実務)を抜本的に改革するというものも考えうる³⁸⁾。そうした方向は魅力あるものではあるが、やや理想的にすぎ、実際には実現困難であることは否定できない。したがって、以下では、実現可能性をできる限り確保するという視点に立ち、現行制度を前提としつつ、制度設計や運用を大きく手直しすることなく、問題点の解決を図りうる方策があるかを考えていくことにしたい。

考察の順序としては、まず、正規に就労することのできる在留資格を持つ外国人を取り上げ(1)、ついでそれ以外の外国人について検討する(2)ということにする。

1 正規に就労できる在留資格を持つ外国人

欧米先進諸国の企業からわが国に所在する営業所・支社・子会社などに派遣されてくる外国人は別として、この範疇に属する外国人で公的医療保険・公的年金の被保険者資格取得の有無が問題となるのは、既に見たように主として業務処理請負業に雇用される日系人である。これらの者は、厚生年金保険の被保険者となる気は必ずしも持っていないものの、傷病罹患時のことを考え、健康保険の被保険者となることは望んでいることが多い。このような状況に対応できる解決策があるかが問題である³⁹⁾。

第一に考えられるのは、健康保険・厚生年金保険が強制適用であるという制度の基本的原則に立ち戻り、職権による被保険者資格の確認および保険料の強制徴収を行うという方策である。世帯や個人単位で被保険者を把握して保険料徴収をしなければならず、そのための対費用効果を考えなければならない国民健康保険や国民年金とは異なり、事業所単位で被保険者の把握や保険料徴収が可能な健康保険・厚生年金保険については、職権による適用を積極的に行うべきである。実務上は、未適用事業所に加入促進の働きかけを行うものの、事業主から拒否されると、職権適用や保険料の強制徴収は行わないようであるが、健康保険・厚生年金保険の制度の本旨からいって到底考えられない対応である。まず適用の徹底を行うのが本筋の議論である⁴⁰⁾。

第二の方策としては、現在実務で行われている健康保険・厚生年金保険の被保険者資格取得手続を一括で行うことをやめ、たとえば健康保険のみの被保険者資格取得を認めるというものが考えられる⁴¹⁾。実際、2001年10月の外国人集住都市会議は、一括手続の緩和を提言している。しかし、この方策には、①外国人にのみ厚生年金保険の強制適用を行わないことの合理的理由がない、②外国人を雇用する方が、日本人を雇用するよりも人件費が安くなることを正面から許容することになるが、それは雇用政策上大きな問題がある上、なぜ外国人の人件費のみを引き下げること認めるかの合理的理由がない、など問題が存在し、賛成できない。

第三としては、特に日系人が多く雇用されている業務処理請負業についても、労働者派遣業と同じ仕組みを導入するという方策が考えられる。労働者派遣業法は、健康保険・厚生年金保険の被保険者資格の取得の確認などを労働者派遣企業が派遣先企業に通知する義務を負わせるとともに、その責任者を置く義務を課し(35条、41条1号ハ)、派遣先企業に対しても、指針によって(47条の3)、講ずべき措置として派遣労働者の社会保険の適用の促進を定めている。これと同様の制度を業務処理請負業にも導入するというはかなり有効であろう。前出の外国人集住都市会議も同旨の提言をしている⁴²⁾。ただ、こうした仕組みを法制化すると、外国人についてのみ制度を導入するというわけにはいかないから、業務処理請負業全般について、日本人・外国人を問わず同じ仕組みを導入するという規制を新たに行わなければならない。これは、規制緩和が(その当否はともかく)政府の方針となっている現状では相当に困難な道のりであるといえよう⁴³⁾。

第四に考えるのは、業務処理請負業から派遣される労働者の健康保険・厚生年金保険の被保険者取得手続や保険料徴収について、業務処理請負業の事業主ではなく、受入先企業の事業主に義務を負わせるという方策である。労働保険の数次請負事業の一括適用のような仕組みを導入するということである。この制度は非常に有効であること

は疑いないが、その実現には前記・第三の方策と同様の困難がある⁴⁴⁾。

第五としては、厚生年金保険で既に存在する脱退一時金の制度(厚年附則29。基礎年金についても存在する。国年9の3の2)をより充実し、受給しやすくするという制度の手直し・改善を考えることができる(前出の外国人集住都市会議も同旨の提言をしている)。もっとも、厚生年金保険をはじめとする公的年金制度は、個人の貯蓄ではなく、被保険者が、一定年数の間、保険料を拠出して年金受給世代の老齢年金給付の財源確保に貢献したことを条件として、将来、自分自身が老齢年金を受給するという制度であるので、貯蓄的性格を強調する脱退一時金という仕組みを充実させることが制度設計のあり方としてそもそも適切かは疑問の残るところである。

第六番目の方策として考えることができるのは、公的年金について、現行の老齢年金受給資格の取得要件である被保険者期間(25年)を短縮(たとえば5年、10年など)または撤廃するというものである。これは、第1号被保険者の未加入問題とも関連する、わが国の公的年金制度のあり方そのものに関わる改革となる。したがって、その実現には慎重な検討が必要である。それでも、老齢年金受給資格の取得に要求される被保険者期間が25年というのは長すぎるという批判はかねてから存在するところであり、撤廃はともかく、被保険者期間の短縮は一考に値しよう(もっとも、たとえば日系人との関係では、5年にするといった思い切った短縮が必要となる)。この改革案に対しては、①少なくとも老齢年金の受給資格を取得する者が現状よりは増加するので、事務コストの上昇を招く、②被保険者期間が短いために、少額の老齢年金受給者が増加し、老後の生活を支えるに足る老齢年金の保障という公的年金制度の趣旨が損なわれる、などの反論が考えられよう。しかし、①が指摘する事務コストの増加は、たとえばパートタイマーへの被保険者資格の拡大などの改革によっても生じるものであり、決定的な支障とは考えられない。②の反論は、公的年金制度の趣旨に関わるものであるが、比較法的には、被保

険者期間が短いことによる少額年金の問題は、税財源などを投入する最低額保障年金制度を設けることによって解決されており（わが国でも、基礎年金の保険料免除者については同様の仕組みが設けられている）、必ずしも決定的な反論ではあるまい。

最後に考える七番目の方策は、既に欧米先進諸国を中心として締結が進められている年金通算協定の締結を一層推進するというものである（前出の外国人集住都市会議も同旨の提言をしている）。日系人を多く送出している南米諸国との年金通算協定の締結を進めることが優先課題として挙げられよう。年金通算協定は、一方で公的年金保険料の二重負担を解消するとともに（この点がわが国で欧米先進諸国との年金通算協定の締結が急速に進んだ大きな理由である）、他方で、厚生年金保険の被保険者となることに伴い負担する保険料の掛捨て観念を払拭するという利点がある。したがって、年金通算協定の締結は、外国人の健康保険・厚生年金保険の被保険者資格取得の推進に有効な方策と評価できる。ただ難点は、主として問題となっている日系人を送出している南米諸国では、公的年金制度が存在するとはいえ、必ずしもその基盤が盤石ではなく、年金通算協定を確実に運用する基礎が整っているとはいえないところである⁴⁵⁾。

以上の検討が示すように、現実性のある方策としては、正規に就労できる在留資格を持つ外国人については、第一の強制適用の徹底と、第七の年金通算協定の締結による厚生年金保険の保険料掛捨て観念の解消とを組み合わせるというものであろう（年金通算協定の締結促進が早急には期待できないというときには、次善の方策として第五番目の脱退一時金制度の拡充に取り組むことになる）。

正規に就労できる在留資格を持つ外国人と異なる側面を持つのが、不法残留者・不法入国者である。これらの者の扱いをどう考えるかをつぎに考察しよう。

2 正規の滞在資格・就労資格を持たない外国人

結論からいえば、不法残留者・不法入国者については、広義の社会保険制度（国民健康保険・国民年金制度を含むもの）による解決は、実現可能性のあるものを考えることは困難である。なぜなら、特に必要性の高い医療に限ってもつぎのような事情があるからである⁴⁶⁾。すなわち、①健康保険・厚生年金保険の適用事業所に使用されていれば、不法残留者などにも被保険者資格を認めるべきであるとの立場を採用するとしても（実務は反対の解釈を取る（注34参照）、不法残留者などは不法残留などの発覚を恐れて、また手取り収入の減少を嫌って、實際上被保険者資格取得の手続きをとらない、②かりに国民健康保険の被保険者資格に関して前掲・最1小判平成16・1・15の立場に立ったとしても、入管法上の滞在資格との整合性を完全に無視するわけにはいかない、③不法残留者などは、外国人登録をしていない場合も多く、国民健康保険料（税）納付・徴収の前提となる住所地の把握が難しい、④前記①③の帰結として、傷病が重症化して、診療費が負担できなくなってから被保険者資格の取得を求めるというモラル・ハザードが発生する、という問題があるからである。

そのため、傷病罹患時の治療に限定すれば、広義の社会保険制度以外の仕組みによる解決を模索するしかないといえよう。まず念頭に浮かぶのが生活保護による医療扶助である。しかし、①生活保護制度は、生活保護基準の定める最低限度の生活以下の場合には、医療に限らず、必要に応じてその所得・資産などでは賄えない生活部分すべてを保護する制度であるため、公的保険制度の被保険者たりえないという理由で医療扶助に限り保護を及ぼすという解釈は困難である、②不法残留者などについて、わが国で現有している所得・資産に限定して生活保護基準の定める最低限度の生活以下であるかの判断をすることは、しばしば就労による稼働所得を出身国に送金していることを考慮すると公平とはいえない面があることは否定できない、などの理由で医療扶助による保護を

不法残留者などに与えることには難点がある。けれども、「市民的及び政治的権利に関する国際規約」をわが国も批准している以上、(最高裁は同条約の自動的執行力を否定するものの⁴⁷⁾同条約9条の趣旨に鑑みると、不法残留者などに医療の保護、とりわけ救急医療の保護を全く拒否するのは、立法政策の妥当性という観点からは大いに疑問のあるところである。

そうすると、一つには、欧州大陸諸国などに見られるように、医療のみを扱う独立した扶助制度を導入するということが考えられる。しかし、この案は、生活保護制度の枠組みの大幅な変更などを行わなければならないことを考えると、現実性に乏しい。もう一つ考えられるのは、生活保護とは別の制度枠組み、具体的には、福祉的な見地から措置を講ずるという施策である。実際、外国人の多い都道府県は、比較的早期に外国人の救急医療を行った病院に対する補助事業を始めているし、国も「医療施設運営費等補助金及び地域医療対策費等補助金交付要綱」⁴⁸⁾による「救命救急センター運営事業」として、救急救命センターにおける在日外国人にかかる前年度の未収金(1か月1人当たり30万円超のもの)に限って30万円を超える部分に関して補助を行っている。こうした事業の拡充を図ることがまず考えられる施策である。また、社会福祉法が定める第2種社会福祉事業の一つに、生活困難者のための無料または低額な料金を診療を行う事業(いわゆる「無料低額診療事業」)があるが(社福2②9号)、同事業で正規の在留資格を持たない者を治療(入院を含む)しても入管法違反とはならず、また通報義務もないとされているので⁴⁹⁾、同事業の対象となる生計困難な不法残留者などに関しては、この事業の利用を考えることも一つの方策である。さらには、不法残留者などに国や地方公共団体が直接に医療サービスの提供を行うのは、入管法制との整合性の問題を生ぜしめるというのであれば、不法残留者などを支援する福祉活動を行う民間の非営利団体(NPOなど)への補助金の交付という形で、医療のサービスを行うということも検討に値する方策と考えられる⁵⁰⁾。

IV おわりに

ここまでの考察を簡単にまとめると、第一に、正規に就労が可能な在留資格を持つ外国人については、健康保険などの職権による被保険者資格の取得や保険料徴収の徹底と年金通算協定の締結促進(次善の策として、脱退一時金制度の充実)とが、現行制度の基本的な諸原則と大きく抵触することなく実現できる可能性が高い、第二に、不法残留者などに関しては、医療に限定してみても、現行制度の基本的な枠組みを大きく超えずに問題の根本的な解決を図るのは容易ではなく、既存の救急救命センター運営の補助事業の拡充や、NPOの活用といった方向が現実的である、ということである。もちろん、本稿で行ったのは、あくまでも、具体的な実現可能性という範囲内での外国人の公的医療・公的年金に関するごく粗い検討にすぎない。外国人の公的医療・公的年金については、他のさまざまな制度なども視野に入れて、巨視的な見地から考察をする必要があるが⁵¹⁾、それについては今後の検討課題としたい。

注

- 1) 「外国人」という表現は、多義的であり、法的な見地からは、いかなる意味で用いるのかを明確に定義しておかないと、混乱を招く。特に本稿で扱う「外国人労働者」についてはそうである。本稿で扱うテーマとの関係で問題となる「外国人」とは、本文で述べたとおり、国籍が日本ではなく、外国籍であるという意味での「外国人」であり、人種・血統、出生地などの観点からの「外国人」ではない。したがって、たとえば、血統としては純粋の日本人であっても、外国籍であれば、本稿においては「外国人」であり、人種・血統としては、全く日本人ではなくても、日本国籍を有していれば、本稿においては「外国人」ではない。
- 2) 2005年末では、約18万人であり、前年に比べて約1万1000人強減少している〔法務省入国管理局(2006)〕。この減少には、「興行」の在留資格による新規入国者が大幅に減った影響で同資格による在留者も2万8000人ほど減少したことが大きく影響している〔法務省入国管理局(2006)〕。このほかに、就学生や研修生と

- いう資格で入国している者がいる。2005年末で、前者は約2万8000人、後者は約5万4000人である〔法務省入国管理局(2006)〕。また、就労に制限のない、永住者(2005年末で約35万人)、特別永住者(2005年末で約45万1000人)、日本人の配偶者など(2005年末で26万人強)、永住者の配偶者など(2005年末で約1万1000人)、定住者(2005年末で約26万5000人)もあり、特別永住者を除いて、前年よりも増加している〔法務省入国管理局(2006)〕。
- 3) 法務省入国管理局の推計では、2005年度末で不法残留者約19万3700人、不法入国者約3万人とされる〔法務省入国管理局(2006)〕。前年末の不法残留者は約20万7000人と推計されていたから、約1万3000人(約6.5%)の減ということになる〔法務省入国管理局(2006)〕。
 - 4) 2006年1月1日現在の不法残留者の不法残留となった直前の時点での在留資格は、「短期滞在」が約13万4000人(全体の69.4%)、「興行」が約1万人(同5.2%)、「留学」が約7,600人(同3.9%)、「就学」約7,300人(同3.8%)、「研修」約3,400人(同1.8%)という割合である〔法務省入国管理局(2006)〕。
 - 5) 「新たな時代における経済上の連携に関する日本国とシンガポール共和国との間の協定」(2002年1月13日署名、同年11月30日発効)。現在、本協定の改定交渉が進行中で2007年1月18日に両国の大筋合意に達している。
 - 6) 「経済上の連携の強化に関する日本国とメキシコ合衆国との間の協定」(2004年9月17日署名、2005年4月発効)。
 - 7) 「経済上の連携に関する日本国政府とマレーシア政府との間の協定」(2005年12月13日署名、2006年6月15日公布)。
 - 8) 「経済上の連携に関する日本国政府とフィリピン共和国との間の協定」(2006年9月9日署名、同年12月16日国会承認)。
 - 9) 「戦略的な経済上の連携に関する日本国とチリ共和国との間の協定」(2007年3月27日署名)。
 - 10) 「経済上の連携に関する日本国とタイ王国との間の協定」(2007年4月3日署名)。
 - 11) 看護師については、看護師の(日本の)国家資格取得と取得後の就労を目的とするもので、フィリピンの看護師資格の保有者であって、3年間の看護師の実務経験があること、さらに日本人と同等以上の報酬の支払いを受けることが入国の要件であり、2国間協定にもとづく特定活動という在留資格を付与され、在留期間は資格取得前は3年(不合格・資格取得不可の場合は更新不可)、資格取得後は3年(更新回数可能で回数制限なし)である。資格取得前は、

雇用契約を締結して日本国内の病院で就労・研修を、資格取得後は、日本国内の医療施設などで看護師として就労することとなる(ただし利用者宅でのサービスを除く)。介護福祉士については、介護福祉士の(日本の)国家資格取得と取得後の就労を目的とするもので、資格取得コースと養成施設コースに分かれており、前者は、フィリピン介護士研修修了者(TESDAの認定保持)で4年制大学卒業者、または看護大学卒業者であること、日本人と同等以上の報酬を受けることが、後者は4年制大学卒業者であることが入国の要件である。いずれも2国間協定にもとづく特定活動という在留資格を付与され、在留期間は資格取得前は4年(養成コースは養成課程修了に必要な期間(不合格・資格取得不可の場合は更新不可)、資格取得後は3年(更新回数可能で回数制限なし)である。資格取得前は、資格取得コースの場合は、雇用契約を締結して日本国内の介護施設で就労・研修を、養成施設コースは養成学校で就学し、資格取得後は、日本国内の介護施設で介護福祉士として就労することとなる(ただし利用者宅でのサービスを除く)。厚生労働省はこの枠組みにもとづく看護師などの受入れの実施に関する指針(案)を策定している(2006年12月)。

- 12) 労働災害の問題も重要であるが、労災保険については、在留資格の有無を問わず、その適用を認めて、被災労働者・遺族に給付を支給している(帰国した場合は、海外送金によって給付を支給している。なお2006年度までは不法就労と思われる外国人に対する労災保険給付の支給状況を厚生労働省労働基準局補償課で集計していた)。また、労働災害の被災労働者・遺族からの使用者に対する安全配慮義務違反または不法行為を理由とする損害賠償請求訴訟も、在留資格の有無を問わず可能である(ただし、逸失利益の算定は、一時的滞在者であって将来帰国が予定される外国人については、予測されるわが国での就労可能期間内についてのみわが国の収入などを基礎として算定し、その後は帰国先での収入などを基礎とするものとされ、わが国での就労可能期間は、来日目的、事故の時点における本人の意思、在留資格の有無、在留資格の内容、在留期間、在留期間更新の実績および蓋然性、就労資格の有無、就労の態様などの事実的及び規範的な諸要素を考慮して、これを認定するというのが判例である(最3小判平成9・1・28民集51巻1号78頁))。したがって、本稿では検討の対象としない。もっとも、在外受給者への国外支給については、現状の確認などの実務的な問題は存在する。
- 13) 正確には、公的医療保険制度および公的年金

制度全体が職域保険制度の考え方を採用しているわけではなく、民間・公務部門の被用者について職域保険にもとづく制度設計が行われているにとどまる。しかし、市町村が事業主体である国民健康保険制度は、地域保険であるものの、職域保険である健康保険などの適用を受けない者を被保険者とするという点で、消極的な意味での職域保険ということができるとし、国民年金制度も職域保険である厚生年金保険などと連結した第2号被保険者、第3号被保険者という仕組みを持ち、第1号被保険者は消極的な意味での職域保険の要素を持つということが出来る。

- 14) ①常時被用者を少なくとも5人使用する個人の営む事業所であって、健康保険法が列挙する種類の事業（健保3③1号イ～タ、厚年6①1号イ～タ）を行うもの（健保3②1号、厚年6①1号）、および、②その行う事業の種類を問わず、常時被用者を少なくとも一人使用する法人の事業所（健保3③2号、厚年6①2号。国家公務員共済組合法などの適用を受けるものを除く）が、健康保険・厚生年金保険の適用事業所である。
- 15) ただし、日々雇用の者（一月を超えて引き続き雇用されるに至った場合を除く）、2か月以内の期間を定めて使用される者（所定の期間を超えて引き続き雇用されるに至った場合を除く）、季節的業務に使用される者などは、適用事業所に使用されていても被保険者とはならない（健保3①2号、厚年6②）。
- 16) 当該被用者の週所定労働時間が当該事業所の正規従業員（いわゆるフルタイムの従業員）の週の所定労働時間の4分の3以上であることが要件とされている。したがって、本文の週30時間以上という数値は、当該事業所の正規従業員（いわゆるフルタイムの従業員）の週の所定労働時間が40時間である場合である。なお、この所定労働時間数の要件は、法令に根拠があるものではなく、通達として公表もされていない行政庁内部の書簡（「内簡」）によるものである。
- 17) 週所定労働時間の要件とともに当該被用者の月所定労働日数が当該事業所の正規従業員の月所定労働日数の4分の3以上であることも要件とされている（この要件も、週所定労働時間の要件と同様に、行政庁内部の書簡によって設定されている）。週休2日制が原則である今日では、月所定労働日数は22～3日となるので、被保険者となるには月所定労働日数がおおむね17日以上必要となる。
- 18) 厚生年金保険の被保険者は、国民年金の第2号被保険者であるから（国年7①2号）、この

外国人は基礎年金の被保険者でもあることになる。

- 19) 志甫（2006）は、正規社員で健康保険と厚生年金保険の両者に加入している者についても検討しているが、残念ながらサンプル数のごく少数にとどまり、そこから明確な所見を得ることは困難である。
- 20) 国民年金の第1号被保険者としての加入と考えるとよい。
- 21) 2005年の磐田市外国人市民実態調査では、公的医療保険未加入の理由のうち、「事業所の拒否」と答えた未加入世帯主は9.8%である（ただし複数回答。回答の性質上、ここで問題となっている公的医療保険は健康保険であると思われる）。同調査を分析したKojima（2006）によれば、使用者の拒否のために医療保険の適用を受けていない日系ブラジル人の属性は、業務処理請負業などによる間接雇用で就業し、一日あたりの労働時間が9～10時間で、子供をブラジル人託児所に預けているというものである。Kojima（2006）は、こうした日系ブラジル人は対使用者との関係で交渉力が弱いのではないかと推測している。
- 22) Kojima（2006）は、1995～6年か2001～2年に来日し（したがって、前者は10年近く日本に滞在している者、後者は来日して3～4年の者）、相談のために日本人とコンタクトをしているか、日本人とコンタクトを取ったことのない者であって、子供をブラジル人学校に通学させている者が、費用の高さを理由に医療保険の適用を受けていないことを明らかにしている。
- 23) 志甫（2006）によれば、医療需要が必ずしも高くはないと思われる単身世帯でも健康保険への加入率は低くなく（平均よりは高い）、永住予定世帯、通算滞在年数10年以上の世帯では健康保険の加入率が高くなっている。Kojima（2006）は、健康保険の適用を受けている日系ブラジル人の属性は、0～2歳の子供がいて、3年以上磐田市に居住し、直接雇用で就業し、町内会に加入していて日本語を流暢に話す者であると指摘する。
- 24) 志甫（2006）は、単身世帯の厚生年金保険加入率はゼロ、という明確な結果を示している。他方で、志甫（2006）は、将来年金を受給する可能性の高い、永住資格のある世帯、永住予定のある世帯、通算滞在年数10年以上の世帯は平均よりも高い加入率であることを示している。
- 25) ただし、志甫（2006）は、実態はかならずしもそうではないことを示している。
- 26) 制度上は、健康保険の被保険者・被扶養者は、国民健康保険の被保険者とはならず（国

- 健保6条1号・4号), また健康保険は強制適用であるので, 健康保険の被保険者・被扶養者たるべき日系人は, まず健康保険適用の手続(健保51①)をとるべきであって, 国民健康保険の被保険者となることは予定されていないはずである。しかし, 前述のように, 志甫(2006)は, 健康保険の被保険者資格があるはずの正社員世帯であるにもかかわらず, 国民健康保険に加入している世帯が40%あることを明らかにしている。制度の仕組みからは正常な事態ではないが(社会保険が実態として任意加入であったということの反映ともいえる), いずれかの公的医療保険が日系人に適用されているという見地からはかえって適切な扱いともいえよう。
- 27) 志甫(2006)は, 少数ではあるが旅行障害保険に加入している世帯の存在を示している。
- 28) Kojima(2006)は, 医療機関で医療費が高いことをめぐってトラブルを経験した日系ブラジル人の属性を, 3世または4世であって, ブラジル人と結婚しており, 最初の来日時の年齢が20~4歳または35~9歳で, 6回以上転職したことがあり, 友人か親族が情報源である者, とまとめている。逆に, 転職したことがなく, 国民健康保険か健康保険の適用を受けており, 子供を日本の小学校に通わせている日系ブラジル人は, 医療費をめぐるトラブルを経験していることは少ない。
- 29) 志甫(2006)は, 病気の際にすぐに病院へ行くと回答した者の公的医療保険加入率(46.8%)よりも, 病気の際に我慢すると回答した者の公的医療保険加入率(38.9%)が低いことから, 間接的に, 公的医療保険に加入していない者は医療機関へのアクセスが困難であるという見方が一定程度裏付けられたと述べる。Kojima(2006)によれば, すぐに病院へ行くと回答しなかった者の属性は, 1993~4年に40歳以上の年齢で来日し, 磐田市での居住期間が1年未満で, 医療保険の適用がない者である。特に磐田市での居住期間が1年未満の者は, すぐに医者に行くよりも, 薬を買う傾向にある(Kojima(2006))。その原因について, 同論文は, おそらく磐田市の医療サービスの状況についての情報がないためであろうとする)。なお, いずれの公的医療保険にも加入していない世帯については, 生活保護法による医療扶助によることも考えうる。外国人には生活保護法の適用はないものの, 定住者や特別永住者などへの準用は認められているので, 日系人にはその限度で医療扶助の保護がありうる。しかし, 補足性の原理(生保4①・8①)によって, 就労による所得が生活保護基準の最低生活費を下回らない限り, 生活保護の対象にならない。
- 30) 研修生の場合は, 被用者ではないので, 社会保険の適用はないが, 民間の医療保険への加入が受け入れの条件となっており, 国際研修協力機構(JITCO)が損害保険会社と契約して, 研修生向けの保険を提供している。実習生は, 事業主と労働契約を締結して就労するので, 社会保険適用の条件を満たしていれば, 健康保険・厚生年金保険の被保険者となる。
- 31) 週の所定労働時間が30時間未満か, または月の所定労働日数がおおむね16~17日に至らない者, および注15)に述べた者が該当する。
- 32) どの市町村の国民健康保険の被保険者となるかを決定するためである(国健保5の「住所地」を決定する指標)。住所地の把握を日本人について住民登録によって行っているのと同じである。
- 33) 通達の定める要件である。「外国人に対する国民健康保険の適用について」(平成4・3・31保険発41)参照。
- 34) 健康保険・厚生年金保険に関しては, 在留資格のない外国人は, たとえ健康保険などの適用事業所に使用されていても, それは常用の使用関係とはいえないので(常に退去強制の対象であるため), 被保険者資格がないというのが行政実務である。これについては, 厚生省・懇談会(1995)を参照。
- 35) 被保険者資格を否定するものとして東京地判平成7・9・27判時1562号41頁, 肯定するものとして東京地判平成10・7・16判時1649号3頁がある。学説では, 岡村(1997)が否定説に立ち, 高藤(1996)が全面肯定説に立つほか, 限定的に被保険者資格を肯定する説(島崎(1995)(ただし被保険者資格を認める場合を非常に限定する。島崎(2005)参照), 倉田(1996), 岩村(1998), 中野(2001)など)があった。
- 36) 2008年4月施行予定の「高齢者の医療の確保に関する法律」にもとづく後期高齢者医療制度においても, 施行規則で国民健康保険と同様の定めをおくことが予定されている。
- 37) 本文で掲げた最1小判平成16・1・15判決は, 在留資格を持たない外国人に一定の要件の下で国民健康保険法上の住所を持つことを認めて市町村国民健康保険の被保険者資格を肯定しつつ, 国民健康保険法6条8号の委任にもとづいて制定される施行規則で, 在留資格を持たない者を被保険者から除外することを認めていた。同判決後の施行規則の改正は, この判示を受けてのものである。しかし, 国民健康保険法は, 被用者保険の適用を受けない者であって, わが国に住所のあるものすべてをその適用対象者として, 公的医療保険の給付を受給できるよ

- うにすること（国民皆保険）を目的としているから、最高裁が一定要件を満たす外国人について当該市町村に住所があることを認める以上、保険料（税）負担能力と意思があるにもかかわらず、被保険者資格を否定する施行規則の定めは、法の委任の範囲を逸脱している可能性がある（その意味で、前記最高裁判決は矛盾をはらむといえる）。
- 38) その方向を目指す学説として、たとえば高藤（2001）がある。
- 39) 健康保険・厚生年金保険の被保険者資格を持たない自営で就労する外国人については、特に国民健康保険について、たとえば自治体間の保険料負担の格差や保険料の滞納という問題が指摘されている（2001年10月の外国人集住都市会議の提言）。しかし、これは外国人特有の問題ではなく、国民健康保険制度そのものの制度設計のあり方の問題である。したがって、国民健康保険制度全般の見直しの中で検討する必要がある。国民年金の第1号被保険者についても同様である。なお、国民健康保険については、多くの日系ブラジル人が保険料を払わないことを理由として加入を拒否される事例が報告されている〔西野（2007）〕。しかし、被保険者資格を持つ者の加入を拒否することは違法であるし、また、日本人が他の日本人の中に保険料不払い者がいることを理由として加入を拒否されることはないから、上記の扱いは明らかに違法な差別である。
- 40) 実務上は、健康保険・厚生年金保険の適用事業所に常用で雇用されている外国人が、市町村の国民健康保険（および場合によっては国民年金）の被保険者資格取得の届出をしようとしても、市町村窓口では、健康保険の被保険者資格取得の手続をとるよう説明または指示して、国民健康保険の被保険者資格の取得を認めていない。法的には正当な対応ではあるが、日本人ですら事業主との関係を配慮してときとして躊躇する健康保険の被保険者資格取得の手続（社会保険事務所に対する確認請求）を外国人に行えというのは無理を強いるものである。こうした場合には、市町村窓口が積極的に社会保険事務所と連携して、当該外国人が健康保険・厚生年金保険の被保険者資格を取得できるよう取りはからうべきである。
- 41) 実際には、先に述べたように、どのような根拠にもとづくかは不明であるが、健康保険にのみ加入していることもあるようである。
- 42) 厚生労働省の「外国人労働者の雇用・労働条件に関する指針」は、健康保険法・厚生年金保険法の順守を求めるとどまる。
- 43) ただし、製造業について労働者派遣が可能と
- なった現在、実態に差がない労働者派遣と業務処理請負業について、たとえば健康保険などの被保険者資格の取得に関し、規制が異なるということは望ましいことではない。立法政策としては真剣な検討が必要であろう。
- 44) もっとも、間接雇用が禁止されておらず、むしろ広範に行われていた第2次世界大戦前には、事実上直接事業主に使用される者と同一状態で労働していて、事業主のために使用されていると認めうる者、すなわち間接雇用の者も当該事業場で使用される者として被保険者資格が肯定され、事業主が保険料徴収・負担義務を負っていた（清水（1923）90頁、熊谷（1926）108頁）。第2次世界大戦後、労基法の制定によって間接雇用が原則として禁止されるに至り、この解釈実務もなくなった。業務処理請負や派遣の普及によって間接雇用が拡大するようであれば、第2次世界大戦前の解釈を思い出してみる必要があるかもしれない。
- 45) これ以外にも、医療についていえば、出身国の在外公館での査証発給時に民間医療保険加入の有無を確認するといった方策も考える。ただ、その有効性は確実とはいいがたいであろう。
- 46) 公的年金も、障害年金や遺族年金のことを考えれば検討を要するが、不法残留者などにとって切実なのは医療であるので、本稿では医療に的を絞って考察する。
- 47) 最1小判平成元・3・2判時1363号68頁。
- 48) 平成10・6・24発健政137。
- 49) 平成17・3・8社援総発0308001、同0308002。
- 50) ただ、モラル・ハザードを防止するために、（実行に移すのは困難を伴うが）事後的に費用の徴収を行う仕組みを整えるということも考えられなくはない。特に、公的医療保険の被保険者たりうるが、既に指摘した現行制度上の諸々の問題点のために被保険者資格取得の手続を取っていない外国人も、救急救命センター運営事業の補助事業や本稿で示唆したNPOなどを介した医療サービスの提供の対象となることを考えると、その必要性は相当に存在するといえよう。しかし他方で、費用徴収の仕組みを導入することによって、かえって不法残留者などに非営利団体などを通しての医療サービスの受給を躊躇させてしまう萎縮効果が生じることも視野に入れて検討すべきである。モラル・ハザードと萎縮効果との微妙なバランスを取ることが求められる。
- 51) 外国人労働者問題を考えるにあたって、その前提として考慮しておくべき論点を提示するものとして、たとえば厚労省（2002）の第5章「5.受入れの実施に当たっての前提として考慮しておくべきこと」がある。

参考文献

- 岩村正彦(1998)「不法在留の外国人と国民健康保険の被保険者資格」ジュリスト 1147号 p. 107。
- 岡村世里奈(1997)「判例研究」季刊社会保障研究 33巻2号 p. 209。
- 熊谷憲一(1926)『健康保険法詳解』厳松堂書店。
- 倉田 聡(1996)「外国人の社会保障」ジュリスト 1101号 p. 50。
- Hiroshi Kojima(2006), *Foreign Workers and Health Insurance in Japan: The case of Japanese Brazilians*, (『人口減少に対応した国際人口移動政策と社会保障政策の連携に関する国際比較研究』(厚生労働科学研究費補助金政策科学推進研究事業平成17年度総括研究報告書・主任研究者千年よしみ(2006年))所収)。
- 厚生省・懇談会(1995)『外国人に係る医療に関する懇談会報告書』。
- 厚生労働省(2002)『外国人雇用問題研究会報告書』。
- 志甫 啓(2006)「日系ブラジル人と社会保険の適用——2005年度磐田市外国人市民実態調査を用いた予備的考察——」(『人口減少に対応した国際人口移動政策と社会保障政策の連携に関する国際比較研究』(厚生労働科学研究費補助金政策科学推進研究事業平成17年度総括研究報告書・主任研究者千年よしみ(2006年))所収)。
- 島崎謙治(1995)「外国人医療費保障問題について(上)——医療保険の適用を中心として」社会保険旬報 1871号 p. 6。
- (2005)「判例研究」季刊社会保障研究 40巻4号 p. 387。
- 清水 玄(1923)『健康保険法釈義』帝国地方行政学会。
- 高藤 昭(1996)「不正規入国外国人への医療保障の法理論——外国人医療懇談会報告書と政府措置を中心に」ジュリスト 1074号 p. 74。
- (2001)『外国人と社会保障法:生存権の国際的保障法理の構築に向けて』明石書店。
- 中野妙子(2001)「行政判例研究」自治研究 77巻1号 p. 118。
- 西野史子(2007)「日系ブラジル人の雇用と保険」(『人口減少に対応した国際人口移動政策と社会保障政策の連携に関する国際比較研究』厚生労働科学研究費補助金政策科学推進研究事業平成16～18年度総合研究報告書・同平成18年度総括研究報告書・主任研究者千年よしみ(2007年))所収)。
- 法務省入国管理局(2006)『平成18年版出入国管理』。

(いむら・まさひこ 東京大学教授)