

社会 保 障 法 判 例

堀 勝 洋

保育料の徴収が憲法その他の法令に違反しないとされた 事例（清水訴訟第1審判決）

東京地方裁判所民事第3部昭和62年7月29日判決（昭和56年（行ウ）第145号
保育料変更処分取消請求事件）『判例時報』1243号（昭和62年10月1日号）

I 事実の概要

1 原告Xは、その子訴外AおよびBを保育所に入所させていたところ、小平市福祉事務所長は、昭和54年3月31日付で、Aの昭和54年4月分からの保育料の額を月額3万2,600円とする旨の決定（以下「昭和54年度決定」という。）をした。また被告Y（小平市長）は、昭和55年3月14日付で、AおよびBの昭和55年4月分からの費用徴収の額を、それぞれ月額3万8,700円とする旨の決定（以下「昭和55年度決定」という。）をした。

なお、昭和54年度と昭和55年度で決定者が異なるのは、従来小平市福祉事務所長委任規程に基づいて、小平市長から小平市福祉事務所長に委任されていた権限が、昭和55年3月13日の同規程の改正により委任事項から削除され、小平市長の権限に属することになったためである。

2 Xは、昭和54年度決定について、昭和54年5月31日小平市長に対して審査請求をしたが、昭和55年1月22日棄却された。これに対し、同年2月22日東京都知事に対し再審査請求をした。

また、Xは、昭和55年度決定について、昭和55年5月14日東京都知事に対して審査請求をした。

3 Xは、昭和54年度決定および昭和55年度決定（以下「本件各決定」という。）は、憲法25条および26条その他の法令に違反し、重大かつ明白な

瑕疵があるから無効であるとの確認を求める主位的請求を行うとともに、本件各決定を取り消す旨の予備的請求をして、昭和56年12月22日東京地方裁判所に出訴した。

4 これに対して、東京地方裁判所民事第3部は、昭和62年7月29日、Ⅱ判旨に示したとおり判示して、本件各決定に違法はないとして、Xの請求を棄却する判決を下した。

これに対して、Xは昭和62年8月11日、東京高等裁判所に控訴した。

5 なお、Xは、Bについて小平市福祉事務所長が保育所への入所措置をとらなかったため損害を受けたとして賠償を求める訴訟をも提起しており、第1審敗訴の判決を受けている（東京地方裁判所民事第24部昭和61年9月30日判決。これについては、本稿末尾の引用文献の堀〔20〕で解説を加えてある。）。

Ⅱ 判 旨

1 （1）「憲法25条の保障する『健康で文化的な最低限度の生活を営む権利』及びこれに対応する国及び地方公共団体の責務の内容を法律でいかに定めるかについては、立法府の広い裁量に委ねられているところであり、制定された法律の内容が健康で文化的な最低限度の生活を営むうえで、著しく合理性を欠き、明らかに立法裁量の範囲を

逸脱し、又はその濫用と認められる場合は格別、そうでない限り、当該法律を違憲とすることはできないものと解するのが相当である。」

(2) 「しかるところ、法（筆者注一児童福祉法）56条1項、2項が基準維持費用につき全額徴収原則及び応能負担原則を定めたものであると解すべきことは、右3に述べたとおりであるが、このような内容の法56条1項、2項の規定はそれ自体合理性を損うものとは考えられず、したがって、右規定が憲法25条との関係で著しく合理性を欠き、立法裁量の逸脱、濫用に当たるものと解し難いことは明らかである。」

(3) 「また、保育所への入所措置が保育に欠けることという要件のもとに、経済的理由とは無関係にされることとなっていること（法24条本文）に鑑みると、保育所への入所措置そのものは費用の負担の多少にかかわりなくされるものといえるから、原告の、費用負担を理由に児童福祉サービスを受けることをためらわせる結果となる旨の主張は、その前提を欠くものといわなくてはならない。」

2 (1) 「憲法26条1項の教育に保育が含まれるか否かには議論のあるところであるが、仮にそれを肯定し得るとしても、原告は、その子女の教育を受ける権利が奪われたことにつき何ら具体的な主張をしていないのみならず、既に述べたとおり、基準維持費用の徴収につき応能負担原則がとられていることに鑑みると、その徴収により保育の機会の実質的均等が損なわれるものとはいいい難いところである。」

(2) 「また、同条2項は、義務教育の無償を定めてはいるが、その義務教育に保育を含めるとの解釈は到底とり得ないところであるから、同項の規定から保育の公費負担を導き出すことはできない。」

(3) 「のみならず、基準費用の徴収につき、応能負担原則がとられていることに鑑みると、その徴収により保育の機会の実質的均等が損なわれるものとはいいい難いところである。」

3 「負担能力が不足又は欠缺する者にその負担能力に応じた軽減又は免除を行い、その結果、負

担能力がある者と負担能力が不足ないし欠缺する者との間に基準維持費用の負担に関し差異が生じたとしても、それは合理的な理由に基づくものというべきであるから、そのような差異が地方自治法244条3項の『不当な差別的取扱い』に当たるとは到底いい難い。」

4 「法51条1号は、基準維持費用を市町村の支弁とし、法56条1項は、基準維持費用につき全額徴収原則を定めているのであるが、基準維持費用の中に保育所の職員に要する人件費が含まれていることは、法45条及び最低基準省令の規定に徴し明らかである。そして、地方財政法27条の4の規定は、最終的に市町村の負担に属するとされている経費についての規定であるから、法56条1項の規定により扶養義務者等の負担とされている人件費を含む基準維持費用を法の規定に従い扶養義務者等に負担させることが、地方財政法27条の4の規定に違反するといえないことは当然である。」

5 「基準維持費用の額を算定し、その徴収額を確定のうえこれを徴収することは機関委任事務であるから、条例によることなく、規則によることができるものであり、被告らが徴収規則に基づいてした本件各決定により原告から徴収すべき基準維持費用を決定したことが地方自治法228条1項に違反するものとはいえず、原告の前置主張は失当である。」

III 解 説

1. 児童福祉法と保育料徴収

本件訴訟は、保育所にその子を入所させていた原告が、小平市による保育料の徴収は憲法その他の法令に違反するとして、その無効確認または取消しを求めたものである。

そこでまず、保育所の入所と保育料の徴収に関する児童福祉法の規定をみておきたい。なお、これらの規定は、「地方公共団体の執行機関が国の機関として行う事務の整理及び合理化に関する法律（昭和61年法律第109号）」（以下「機関委任事務整理法」という。）による改正前のものである。

(1) 市町村長は、保育に欠ける児童を保育所

ところが、被告は、児童福祉法56条1項は措置費の全額徴収を定め、同条2項がその応能負担を定めたものとして、本件各決定をしたが、このような見解は、児童らに費用負担を理由として児童福祉サービスを受けることをためらわせる結果となるので、前記の憲法25条等に違反するというものである。

これに対して被告は、①憲法25条の具体的な責任は立法府の自由な裁量に委ねられており、明らかに裁量権の範囲を逸脱または裁量権の濫用にわたらない限りは、違憲無効とはいえないこと、②児童福祉法は、保育所への入所に低所得という要件を附していないため、高額所得者もこれを利用でき、したがって、このような高額所得者に対しては適正な負担を求めることこそが社会的公正に適い、かつ、限られた福祉財源の効率的な活用を図る所以であるため、負担能力のある者から措置費の全額を徴収し、負担能力のない者にはその一部または全部を減免していること、③保育所の運営費および設置費についても相当の公費負担がなされていること、④福祉国家といっても社会福祉関係費は全額国庫負担でなければならないことにはならないこと、などを主張した。

ここでの論点は次の3点であり、これについてこの順序で検討していきたい。

- (1) 児童福祉法56条1項が全額徴収を、同条2項が応能負担を規定しているかどうか。
- (2) 憲法25条は立法府に広い裁量を認めているかどうか、また、児童福祉法の費用徴収規定がこの裁量の範囲内にあるかどうか。
- (3) 保育料の徴収が保育所の利用をためらわせるかどうか、またためらわせることが憲法25条等に違反するかどうか。

まず論点の(1)についてであるが、児童福祉法56条1項は、同法51条1号に規定する費用(=同法45条の最低基準を維持するための費用、すなわち「基準維持費用」)を徴収しなければならないと規定し、56条2項は、本人またはその扶養義務者がその費用の全部または一部を負担することができないと認めるときは、市町村が代わって負担しなければならないと規定している。したがって、

56条1項が基準維持費用の全額徴収を定め、2項が応能負担を定めたことは、文理的にみて明らかである。堀〔14〕297頁はこの解釈をとっているが、上野〔1〕32—33頁、田村〔10〕54—55頁は全額徴収という解釈に反対している¹⁾。本判決は、判旨の1(2)に引用したように、筆者と同じ解釈をとっている²⁾。

次に論点の(2)であるが、本判決の判旨1(1)で述べられている憲法25条に係る立法裁量論は、堀木訴訟上告審判決(最大判昭和57年7月7日民集36巻7号1235頁)にみられるものであり、その後の判決にも見出され、憲法25条の解釈としては確立した判例となっている³⁾。

ここでの問題は、基準維持費用について全額徴収と応能負担を規定した児童福祉法56条1項と2項が、立法裁量の逸脱・濫用に当たるかどうかであるが、本判決は判旨1(2)に引用したようにこれを否定し、合憲であるとした。社会福祉分野の利用者負担原則が応能負担であることは合理的であり、判旨は正当である。

次に論点の(3)であるが、本判決は判旨1(3)に引用したように、保育所への入所が費用負担の多少にかかわらずなされるから、費用負担は児童福祉サービスを受けることをためらわせないと述べている。しかし、費用負担があまりにも高い場合には申請そのものをしない場合があることは明らかであり、この判旨は説得的ではない。広義の受益者負担の目的・機能の1つとして、筆者は「需要の抑制」を挙げており(本稿の注1)参照)、費用徴収がこのような需要抑制の結果をもたらす場合があることは明らかである。

しかし、需要の抑制をもたらすことが直ちに憲法25条に違反するものであるとは限らない。すべての行政施策が、物的・人的・財政的な資源が有限であるなかで、優先度に応じた合理的な資源配分を行わなければならないという内在的制約を本質的に有している以上、社会福祉施策といえども優先度の低いニーズはこれを抑制し、優先度の高いニーズに資源を配分することは、憲法25条の生存権理念に反しないと考えられるからである。

したがって、問題は小平市の保育料徴収の需要

抑制効果の程度がどのようなものであるかであり、それが著しく合理性を欠き裁量権の逸脱・濫用に当たるのであれば、違憲とならないと解すべきである。本件訴訟において、原告は、小平市の保育料徴収基準が上記のような違憲の判断基準に該当するかどうかについて主張立証していないようであり、原告の憲法25条違反の主張は結論としてとることはできない。

3. 憲法26条違反

憲法26条1項は「すべて国民は、法律の定めるところにより、その能力に応じて、ひとしく教育を受ける権利を有する。」と規定し、同条2項は「すべて国民は、法律の定めるところにより、その保護する子女に普通教育を受けさせる義務を負ふ。義務教育は、これを無償とする。」と規定している。

この憲法26条違反をいう原告の主張は、次のとおりである。保育所で保育を受ける権利は、広義の教育を受ける権利の1つであるから、憲法26条1項に基づき、保育の機会が均等に与えられるべきであり、また同条2項に基づき公費負担が要請される。そうすると、児童福祉法56条1項は全額徴収、同条2項は応能負担を規定するとの被告の見解は、憲法26条1項および2項にもとるものである。

これに対して、被告は保育所の整備や運営について相当の公費負担がなされていると主張した。

ここでの論点は次の4点である。

- (1) 憲法26条1項にいう教育に保育が含まれるかどうか。
- (2) 児童福祉法56条1項および2項に係る被告の見解が、教育の機会均等をうたう憲法26条1項に違反するかどうか。
- (3) 憲法26条2項にいう義務教育に保育が含まれるかどうか。
- (4) 児童福祉法56条1項および2項に係る被告の見解が、義務教育の無償をうたう憲法26条2項に違反するかどうか。

まず論点の(1)については、本判決は判断を示さず、教育に保育を含めると仮定して、次の(2)の論点に進んでいる。

この論点(1)に関して、筆者は以下のように考えている。保育所における保育が児童に対する人格的な発達を目指して行われることはいうまでもなく、これが教育的な働きかけであることは疑いを容れない。しかし、保育所での保育は、保育に欠ける児童に対して行うものであり（児童福祉法24条および39条）、基本的には親などによるケア（監護、世話、身体的扶養、養護などとも呼ばれる。）が受けられない児童に、保育所が代わってケアを行うものである⁴⁾。すなわち、保育所は児童に対する教育的働きかけそのものを行うことを目的とするものではなく、それは保育所の機能の1つにしかすぎない。保育所の目的は、あくまでもケアされない児童をケアすることにある。教育は児童本人のためのものであるが、保育所の保育は児童をケアすると同時に、親などに働く機会を与えるという教育とは別の機能をも有しているのである。以上のことは乳児保育、病児保育、夜間保育などのことを考えれば明らかであり、これらは乳児や病児に対する教育、夜間における教育を目的とするものではなく、ケアを行うことを目的とするものである。この意味で、保育は「生存権の文化的な側面」（小林〔8〕567頁）を担う教育というよりは、生存権そのものの保障としてとらえる方が妥当であると考えられる。

仮に、すべての国民に教育権を保障する憲法26条1項の教育に保育を含めるとすれば、保育に欠ける児童のみしか入所資格を与えない児童福祉法の規定は違憲だということになる。憲法26条1項は「教育に欠ける児童」にのみ教育権を保障しているわけではないからである。原告の主張をとれば、家庭で親などによって保育されている児童を保育所で保育しないとすると児童福祉法の規定は、憲法26条1項に違反することになるが、このような解釈は無理であり、したがって同項の教育に保育を含めると解釈することはできないと考えるべきであろう（反対、田村〔10〕47頁）。

次に論点の(2)であるが、本判決は判旨の2(1)(3)に引用したように、たとえ教育に保育が含まれるとしても、保育所の費用負担原則が応能負担であるため、保育の機会の実質的均等が損な

われるものではなく、したがって、憲法26条1項に違反しないとしている。しかし、応能負担が一般的には保育の機会の均等を損なわないことは認めるにしても、例えば全額徴収階層を非常に低い所得階層に設定して厳しい応能負担を課したような場合は、実質的に保育の機会を奪うことはあり得る。したがって、問題は小平市の保育料徴収基準が保育の機会を奪うほど厳しいものであったかどうかであり、この点に関しても判決は具体的に判断すべきであったように思われる。

なお、筆者は、そもそも憲法26条1項の教育に保育が含まれないと解することは前述したとおりであり、したがって、この(2)の点を論ずるまでもなく、同項違反の問題は生じないと考えている。保育の機会の均等の問題を論ずるなら、憲法14条とのかかわりで問題にすべきである。

次に論点(3)の憲法26条2項の義務教育に保育が含まれるかどうかについてであるが、これは判旨の2(2)で判示されているように、含まれないと解すべきは当然である。したがって、論点(4)の義務教育の無償を規定する憲法26条2項の規定が、保育所の保育に適用できるものではないことも自明である(同旨、田村〔10〕55頁および97頁)。

4. 地方自治法244条3項違反

地方自治法244条3項は、「普通地方公共団体は、住民が公の施設を利用することについて、不当な差別的取扱いをしてはならない。」と規定している。

原告は、保育所は地方自治法244条1項に定める「公の施設」であり、したがって、保育料は「公の施設」である保育所利用の反対給付としての「使用料」(同法225条)であるから、均一料金であるべきであって、これを応能負担により徴収することは、同法244条3項にいう「差別的取扱い」に当たるため、本件各決定は無効または違法であると主張した。

被告は、①保育所の設置運営や費用負担については児童福祉法上特別な規定が置かれており、地方自治法上の「公の施設」ではなく児童福祉法上の特殊な施設であり、②同法56条は「同一サービ

ス、同一負担」の建前をとることなく、応能負担制を採用しているのであるから、保育料は「負担金」であって使用料ではない、と主張した。

ここでの論点は、次の3点である。

- (1) 保育所は地方自治法上の「公の施設」であるかどうか。
- (2) 保育料は地方自治法上の「使用料」か「負担金」その他か。
- (3) 保育料の応能負担原則は、地方自治法244条3項が禁止する不当な差別的取扱いに当たるかどうか。

まず論点(1)についてであるが、「公の施設」とは、普通地方公共団体が設けた「住民の福祉を増進する目的をもつてその利用に供するための施設」(地方自治法244条1項)である。したがって、社会福祉法人等の民間団体が設置した保育所は「公の施設」とはいえないが、市町村等普通地方公共団体が設置した保育所は「公の施設」であると解釈すべきである。被告が主張するように、児童福祉法上の規定が地方自治法の規定と抵触することがあるような場合は、特別法は一般法に優先するという原則に従って、児童福祉法の規定を優先適用し、その限りで地方自治法の規定が排除されると解釈すれば足りるのであって、保育所を「公の施設」でないとまでは解釈する必要はない(同旨、金子〔4〕318頁)。原告の子が入所した上水南保育園は、小平市が設置したものであり、「公の施設」であると考えられる。

なお、本判決はこの論点(1)については判断を示していない。

次に論点の(2)であるが、田村〔10〕110頁は保育料を地方自治法225条が規定する使用料と解しているが、このような解釈には次のようなさまざまな難点があり、とることはできない。筆者は、保育料は児童福祉法に根拠をもつ特別の負担であると解している⁵⁾。

第1に、使用料を支払わない者には「公の施設」の利用を拒むことができる(金子〔4〕322頁)のに反し、児童福祉法上は保育料を支払わない者についても保育所に入所させて保育しなければならないとされている。すなわち、使用料は「公の

施設」の利用に対する対価（反対給付）であると考えられるが、費用徴収は、入所費用を事後的に行政処分によって徴収する制度であり、この両者の法的性格は異なるものである。

第2に、地方自治法225条が規定する使用料は「公の施設」に係るものであり、社会福祉法人等が設置した民間保育所の使用料の根拠たり得るものでなく、これについては児童福祉法56条に徴収の根拠を求めざるを得ないことである。民間の保育所について利用料を課すとすれば当該法人のみが課することができるのであり、市町村長が課す根拠はない。民間保育所の費用について市町村長が負担を課するには特別の法令が必要であり、この特別の法令が児童福祉法56条なのである。

第3に、保育料は児童福祉法56条2項に基づいて負担能力に応じて徴収されているが、使用料はこれように応能負担原則に従って徴収するようなものではないことである。

第4に、保育所については国立施設はないものの、教護院や精神薄弱児施設については国立施設があり、これら国立施設への入所に係る費用徴収については地方自治法の規定は適用できず、児童福祉法56条の規定を根拠とせざるを得ないことである。

第5に、福祉六法は、例えば老人ホームの入所老人だけでなくその扶養義務者からも費用徴収できると規定しているが、使用料は直接の利用者でもない者からは徴収する根拠がないことである。

なお、本判決はこの論点(2)についても判断を下していない。

次に論点(3)については、本判決は判旨の3に引用したように、応能負担は地方自治法244条3項が禁止する「不当な差別的取扱い」に当たらないとしている。よほど特殊な徴収基準を定めない限り、負担能力のある者に、要した費用の範囲内で重い負担を課しても、それは「不当な差別的取扱い」に当たらないと解すべきであり、判旨の結論は正当である。

5. 地方自治法27条の4違反

地方自治法27条の4は、「市町村は、法令の規

定に基づき当該市町村の負担に属するものとされている経費で政令で定めるものについて、住民に対し、直接であると間接であるとを問わず、その負担を転嫁してはならない。」と規定している。そして、同法施行令16条の2第1号は、転嫁すべきでない経費として「市町村の職員の給与に要する経費」を規定している。

原告は、保育料には人件費が含まれており、これは上に引用した地方自治法27条の4に違反し、無効または違法であると主張した。

これに対し、被告は、①地方自治法27条の4の規定は、同法4条の5では禁止されていない任意的税外負担としての寄付金による転嫁を禁止するものであって、保育料のように法令の規定に基づいて徴収すべきものとされている経費については適用されない、②保育料については児童福祉法56条に基づき市町村長が本人または扶養義務者から徴収しなければならないこととされているのであるから、地方自治法27条の4にいう「市町村の負担に属するものとされている経費」に該当しない、と主張した。

これに対し、本判決は判旨の4に引用したように、被告の主張の②を採用して、人件費を含む保育料の徴収は、地方自治法27条の4に違反しないと判示した。

田村〔9〕138頁および成瀬〔12〕55頁は原告と同じ主張をしているが、筆者はかねてから被告と同じ主張をしており（被告主張の①については堀〔14〕315頁、②については堀〔19〕68頁）、判旨は正当である。

6. 地方自治法228条1項違反

地方自治法228条1項は、「分担金、使用料、加入金及び前条第1項の手数料に関する事項については条例で、同条第2項の手数料に関する事項については法律又はこれに基づく政令に定めるものを除くほか、規則でこれを定めなければならない。」と規定している。

原告は、保育料の本質は使用料であるが、たとえそれが分担金であろうと、上に引用した地方自治法228条1項の規定により、保育料の徴収は条

例によらなければならないのに、本件各決定は小平市児童措置費徴収規則に基づいて行ったものであるため、無効または違法であると主張した。

これに対して被告は、保育料の徴収事務は市町村長の機関委任事務とされているため、本件各決定が条例によらず規則によって行われたことは適法であると主張した。

ここでの中心的な論点は、保育料の徴収は、議会が定める条例に基づかなければならないか、地方公共団体の長の定める規則で足りるかということである。原告は使用料等について条例で定めなければならないとする地方自治法 228 条 1 項に違反すると主張しているが、保育料の徴収は児童福祉法 56 条に基づく特別な負担であることは前述したとおりであり、この地方自治法 228 条 1 項の規定は適用されないと解すべきである。

次に、保育料の徴収が機関委任事務であるとすれば、これは議会が議決できる地方公共団体の事務でなく、地方公共団体の長の専属的権限に属するので、条例で定めることはできず規則で定めなければならない（長野〔11〕115—116頁および兼子〔3〕158頁）。筆者は保育料徴収事務が機関委任事務であるかどうかを詳細に検討した結果（堀〔14〕298—300頁）、機関委任事務であると結論づけており、したがって保育料徴収について条例で定めなくても違法ではないと解している。なお被告は、昭和54年度決定については東京都知事に再審査請求し、昭和55年度決定については東京都知事に審査請求しているが、これは保育料の徴収を機関委任事務とみて、地方自治法 150 条の規定により東京都知事を上級行政庁として不服申立てをしたものと思われる。保育料の徴収が市町村の自治事務なら、都道府県知事に審査請求することはできない（行政不服審査法 5 条 1 項 1 号）からである。

田村〔10〕110頁以下は、保育料を使用料と解するとともに、保育料徴収事務を機関委任事務と解することに反対して、保育料の徴収については条例で定めなければならないとしている。しかし、本判決は、判旨の 5 に引用したように、保育料徴収事務を機関委任事務であるとして、条例による

ことなく規則によることができると判示した⁶⁾。

7. 結 論

以上検討したように、保育料の徴収を憲法その他の法令に違反して無効だとする原告の主張は理由がなく、本判決の結論は、一部の理由に筆者と異なる部分はあるものの、正当であると考えられる。

なお、保育料徴収に関する法律上の諸問題については、田村〔10〕と堀〔14〕が多くの点で対立していたのであるが、以上の検討でも分かるように、本判決はほぼ後者の考えを容れたものである。

注

1) 費用徴収規定が全額徴収を認めたものでないとする上野論文の根拠は、①費用徴収は受益者負担であり、直接便益（個別的便益）の範囲を超えて費用徴収することは許されず、間接便益（社会的便益）については公費負担されるべきであること、②社会福祉法令の福祉の措置は私的責任の優先を定めず、公私の責任が競合するため、費用全額の徴収は許されず分担が原則であること、の2つであるように思われる。

しかし、①については、費用徴収の根拠を「受益に応ずる負担」にだけ求め得るかどうかは疑問であり、筆者は広義の受益者負担の目的・機能として、(ア)受益に応ずる負担、(イ)歳入の確保、(ウ)需要の抑制、(エ)公平性（実質的平等）の確保、(オ)自立・自助の助長、(カ)限られた資源の効率的合理的配分などをも挙げている（堀〔17〕331—333頁）。そして、費用徴収が「受益に応ずる負担」以外の目的・機能を有しているとすれば、直接便益のみ徴収できるとする根拠はなくなるのである（なお、田村〔10〕112頁は保育料を受益者負担であるとする考えに疑問を呈している）。また、政府の料金政策は、所得再分配を含ませる場合があり、必ずしも受益額が負担の限度であるということはない。例えば、かつての国鉄における黒字線である山手線の乗客が地方赤字線の乗客に内部補助を行っていたように、保育所利用者のうちの高額所得者が保育料額の低い利用者に所得再分配を行うような仕組みは、政策としてはいくらかでもとり得るのである（ただし、現行法の下では、「基準維持費用」を徴収の上限としている）。なお、この上野論文の論点①については、堀〔21〕87—88頁で詳細にコメントしたので、参照されたい。

次に②についてであるが、筆者は児童福祉法の基本的な法的構造が、保育の場・保育サービスの提供の問題とその費用負担の問題を切り離し、前者については公的責任をもって保障すべき義務を定めているが、その費用負担は別であり、原則として父母等が負担し、負担能力がないときは、公費で負担する

と定めていると考えている(堀〔14〕297頁)。したがって、保育そのものは公私の責任が競合するものであっても、その費用負担については負担能力ある父母等に全額負担させることは立法論政策論としてはいくらでも可能であり、児童福祉法はまさにこのような立場をとっていると考えられるのである。

なお、保育サービスの提供の問題とその費用負担の問題を分けて論ずる筆者の考えに対し、田村〔10〕103頁は非体系的、論理不整合的、恣意的であると批判している。しかし、児童福祉法24条が保育サービスの提供を市町村長に義務づけ、同法56条1項が「基準維持費用」(＝同法51条1号に規定する費用)の全額を本人または扶養義務者から徴収することを義務づけているのは、まさに筆者の主張する児童福祉法の法的構造そのものであり、このように解釈することがどうして非体系的などと批判されるのか理解しがたい。

田村〔10〕109頁は、同法56条1項が全額徴収を規定したものではないと主張しているが、「基準維持費用を徴収しなければならない」という規定を、「基準維持費用の一部を徴収しなければならない」と解釈することこそ恣意的ではなからうか。同法53条および55条は同じ「基準維持費用」について国および都道府県の負担割合を定めているが、田村助教授の解釈をとるなら、国や都道府県は「基準維持費用」の全部でなく一部について負担すれば足りることになるが、そのような解釈を是とするのであろうか。国や都道府県の負担の対象となる「基準維持費用」については全部と解し、費用徴収の対象となる「基準維持費用」については一部で足りると解するのは、実定法の規定を無視した恣意的・論理不整合的な解釈ではなからうか(なお、碓井〔2〕95頁は、児童福祉法56条1項の全額徴収というのは、同法53条や55条の国及び都道府県の負担条項の存在を考えると論理矛盾だと述べているが、同法56条2項の減免と代負担の規定があるので、必ずしも論理矛盾とはいえない。ただし、この代負担の規定に問題があることは、堀〔14〕303—304頁で指摘したとおりである)。

さらに、田村助教授が保育サービスの提供とその費用負担を一体として公的責任と考えるのなら、保育料の徴収自体を政策論として否定するのが論理的であると思われるが、田村〔10〕98頁は保育料の徴収を肯定しており、これこそ論理不整合的ではなからうか。

以上を通じての筆者の印象であるが、自らの価値判断・イデオロギーがまずあって、それに沿うよう実定法の規定を解釈するのを体系的であると称しているように思えてならない。このような立場は間違いなく体系的ではあるが、代議制民主主義をとるわが国の国会が制定した実定法の規定を最大限に尊重して解釈しようという筆者の立場とは根本的に異なるように思われる。また、政策論として望ましいと

考えることを解釈論にも適用しているため、法解釈の上で無理が生じているという印象も受けるが、これらの印象は間違っているであろうか。

最後にこの問題との関連で指摘しておきたいが、民法820条は親権者にその子の監護および教育の義務を課しているが、この義務のなかには監護および教育の費用の負担を含まないというのが通説とされており、民法でもこの両者は区別されているのである。

2) なお、機関委任事務整理法は児童福祉法の費用徴収規定を改正し、「本人又は扶養義務者から、その負担能力に応じ、その費用の全部又は一部を徴収することができる。」(改正後の同法56条2項、傍点筆者)と規定し、全額徴収があり得ることおよび応能負担原則による徴収をより明確にした。

3) 堀木訴訟判決の評釈は数多くあるが、堀〔15〕もその1つである。憲法25条の立法裁量論について堀木訴訟上告審判決を引用しているものに、岡田訴訟の最高裁判所昭和57年12月17日判決(堀〔16〕参照)がある。全般的な立法裁量論およびその判例については、野中〔13〕を参照。

なお、朝口訴訟上告審判決(最大判昭和42年5月24日民集21巻5号1043頁)は、憲法25条1項の行政裁量について判断したものである。

4) 民法820条は、「親権を行う者は、子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う。」と、「監護」と「教育」とを分けている。

厚生省児童家庭局編〔5〕148頁は、『保育』とは、保護養育のことであるが、監護をより事実にとらえた概念であって、『保育に欠ける』とは、その児童にとって最小限必要なめんどろをみてもらうことができないことをいう。」と述べ、同書255頁は、保育所は「たんに幼児教育をおこなう施設ではない。」と述べている。

筆者は、堀〔18〕205頁以下で、ケアを「身体的扶養」と呼び、経済的扶養と対比させて論じたことがある。

上野〔1〕36頁の注1)は、非貨幣的生活ニード充足のための援助一般を「面倒見」と規定している。

以上のように、福祉サービスとしての保育は、教育的働きかけを内包するものではあっても、教育という語には含まれないケア、世話、監護などの語で表わされるサービスを含むものである。

5) 厚生省および自治省の指導により、地方公共団体の歳入予算上、保育料の徴収金については、原則として「地方自治法施行規則の別表の歳入予算様式の(款)「分担金及び負担金」の(項)「負担金」の科目によること」とされている(昭和32年8月3日付厚生省児童局長通知児発第491号「児童福祉法第56条の規定による措置費の収入科目について」)。

また、歳入決算については、自治省の「地方財政状況調査表作成要領」に基づき、地方公共団体が自ら設置した保育所の保育料徴収金については、「使用料」のうちの「保育所使用料」の科目に、その他

の保育料徴収金については、「分担金・負担金」の「その他」の科目に計上することとされている。

- 6) 機関委任事務整理法は、児童福祉法56条を改正して、費用徴収事務を機関委任事務から地方公共団体の事務に改めた（厚生省児童家庭局監修〔6〕5頁）。このため、このような団体委任事務としての費用徴収について、条例で定めなければならないか、規則で足りるかという問題が生ずることになった。

この問題は、条例と規則の制定権の範囲にかかわる問題で、詳細に論ずる必要がある（兼子〔3〕152頁以下およびそこで引用された文献を参照）。しかし、とりあえず、法律で費用徴収の基本的事項が定められている場合は、細部については行政裁量に任し得ると解し、必ずしも条例で定める必要はなく、規則でも足りると解しておきたい（反対、碓井〔2〕98頁）。

なお、厚生省の通知は、「児童福祉法等に基づく費用徴収事務の団体事務化に伴い、従来措置費国庫負担金交付要綱等の中に示されてきた徴収金基準額表は、今後は国庫負担の精算基準の位置付けのみとなり、実際に適用されることとなる徴収金額表は、各地方公共団体が条例又は規則で定めること」と述べている（昭和61年12月26日付厚生省社会局長・児童家庭局長連名通知社庶第225号「地方公共団体の執行機関が国の機関として行う事務の整理及び合理化に関する法律（社会福祉関係部分）の施行について」）。

また、身体障害者福祉法38条の費用徴収（これも団体委任事務とされている。）について、「社会福祉施設の入所者から措置権者が徴収する徴収金は、地方自治法にいう分担金等に該当しないものとされており、特にその徴収につき条例で定めなければならないとされるものではない。」とする行政解釈が示されている（厚生省社会局庶務課〔7〕12頁）。

引用文献

- 〔1〕 上野雅和「社会福祉における費用徴収と扶養問題—扶養義務者からの費用徴収—」『社会福祉研究』1986年10月
 〔2〕 碓井光明「地方財政における受益者負担の問題点」『都市問題研究』1987年5月
 〔3〕 兼子 仁『条例研究叢書1 条例をめぐる法律問題』学陽書房、1978年
 〔4〕 金子芳雄「公の施設」雄川一郎ほか編『現代行政法大系8 地方自治』有斐閣、1984年
 〔5〕 厚生省児童家庭局編『新版児童福祉法・母子及び寡婦福祉法・母子保健法・精神薄弱者福祉法の解説』時事通信社、1982年
 〔6〕 厚生省児童家庭局監修『団体事務化後の児童福祉行政』中央法規出版、1987年
 〔7〕 厚生省社会局庶務課「いわゆる行革一括法（社会福祉関係部分）の概要について」『生活と福祉』1987年6月
 〔8〕 小林直樹『〔新版〕憲法講義 上』東京大学出版会、1980年
 〔9〕 田村和之『保育所行政の法律問題』勁草書房、1981年
 〔10〕 田村和之『保育法制の課題』勁草書房、1986年
 〔11〕 長野士郎『逐条地方自治法』学陽書房、1975年（第9次改訂新版）
 〔12〕 成瀬龍夫「社会福祉行政と『受益者負担』」『都市問題』1981年6月
 〔13〕 野中俊彦「立法裁量論」芦部信喜編『講座憲法訴訟第2巻』有斐閣、1987年
 〔14〕 堀 勝洋「保育料徴収に関する児童福祉法の法的構造の分析と保育料徴収制度のあり方について」『季刊社会保障研究』Winter 1981
 〔15〕 堀 勝洋「社会保障法判例」『季刊社会保障研究』Autumn 1982
 〔16〕 堀 勝洋「社会保障法判例」『季刊社会保障研究』Summer 1983
 〔17〕 堀 勝洋「社会福祉における費用負担」社会保障研究所編『社会福祉改革論Ⅰ』東京大学出版会、1984年
 〔18〕 堀 勝洋「私的扶養と公的扶養」社会保障研究所編『福祉政策の基本問題』東京大学出版会、1985年
 〔19〕 堀 勝洋「公的福祉と有料化政策」『ジュリスト増刊総合特集 No. 41—転換期の福祉問題』1986年1月
 〔20〕 堀 勝洋「社会保障法判例」『季刊社会保障研究』Spring 1987
 〔21〕 堀 勝洋『福祉改革の戦略的課題』中央法規出版、1987年
 （ほり・かつひろ 社会保障研究所調査部長）