

補足性原則の諸相－資産の活用と扶養義務

嵩 さやか

I はじめに

生活保護の受給は保護の補足性原則（生活保護法（以下、「法」という）4条）によって規律されているため、同条の解釈・運用が極めて重要であるが、その規定自体の抽象度が高いため解釈の幅は広がりやすい。もっとも、保護の決定・実施に関する主な事務は第1号法定受託事務（地方自治法2条9項1号，別表第1）であるため、厚生労働省が各都道府県（知事）・指定都市（市長）に宛てた行政通知が処理基準（同法245条の9）となり、保護の実施機関はこの通知にしたがって事務を処理することとなる。このため、行政通知における同条の解釈・運用の適法性が、実施機関による個別の決定の適法性にはほぼ直結するため、行政通知の適法性は常に保たれている必要がある。本稿では、補足性原則について近年特に注目されている事項に焦点を絞りながら、行政通知，裁判例，学説を検討して同原則の解釈のあり方を分析する。なお、能力の活用については別稿が用意されているため、本稿では取り上げない。

また、2013年12月に成立した「生活保護法の一部を改正する法律」（平成25年法律104号）では、法4条自体は改正されなかったが、扶養義務者をめぐる法規制が改正され、生活保護と扶養義務との緊張関係がより意識されるようになっている。本稿では、こうした法改正が浮き彫りにした法的问题についても検討を行う。

II 自動車の保有めぐる実務と解釈

1 自動車保有についての行政通知と司法審査

(1) 行政通知による基準

行政通知は生活用品としての自動車の保有を原則として認めず¹⁾、例外的に、障害者や公共交通機関の利用が著しく困難な場合の通勤・通院等のための自動車や、失業等による就労中断の場合の通勤用自動車等について、自動車の利用がやむを得ないこと、自動車の処分価値が小さいこと、自動車の維持費が他からの援助や他施策の活用等によって確実にまかなえること等の要件の下で、保有を許容する²⁾。こうした例外的に保有を認める基準は、過疎化地域での就労には自動車が不可欠という事情や、維持費を障害者加算でまかなうことは法の趣旨に反しないといった解釈などから、近年緩和されてきている。

(2) 裁判所での司法審査

行政通知は対国民との関係で裁判所において基準として用いられることはない³⁾ため、裁判所は独自の解釈を行える。近年ではとりわけ処分価値のない自動車について、法4条1項の解釈を独自に行って、相当額の維持費等を理由に保有を原則的には認めないとの一般論を展開する裁判例が複数見られる（福岡地判平成21年5月29日賃社1499号29頁，大阪高判平成24年11月9日判自369号92頁，大阪地判平成25年4月19日賃社1591＝1592号64頁等）。もっとも、処分価値のない自動車の保有の可否は、行政通知では具体的には示されていない

点であるため、裁判所が独自の解釈をする必要があったともいえる。

これに対し、行政通知が基準を明示している点については、行政通知から完全に離れて独自の解釈を展開する裁判例は見られず、行政通知の合理性の検討を行うことで法4条1項の解釈を行っているものが多い。そうした裁判例は、①行政通知の合理性を具体的に検討して、合理性を肯定する、あるいは行政通知の要件を一定程度修正するもの（福岡地判平成10年5月26日判時1678号72頁、前掲・大阪地判平成25年4月19日）、②具体的な論証なしに行政通知の合理性を肯定するもの（前掲・福岡地判平成21年5月29日、前掲・大阪高判平成24年11月9日）、③行政通知の合理性を判断することなく行政通知の要件に当てはめて判断するもの（大阪地判平成22年10月28日判自356号88頁）に分類される。

③の審査は、裁判規範性がない行政通知を裁判規範として用いることを意味するため妥当でない。②の審査は、行政通知の合理性を肯定することで、法解釈を行うにあたり裁判所が行政通知に依拠することの正当性が担保されるが、あるべき法解釈に行政通知が適合していることの具体的論証がなければ、この正当性は形骸化する。裁判所には、行政通知に依拠して処分等の違法性を審査することの合理性を具体的に論証することが求められる。

2 処分価値のない自動車の保有

(1) 行政通知と裁判例

行政通知では、「最低生活の内容としてその所有又は利用を容認するに適しない資産は、…原則として処分」⁴⁾すべきとされるが、処分価値の小さい生活用品は保有が認められる⁵⁾。そうすると、自動車が原則処分を求められる資産であるとしても、生活用品としての自動車の処分価値が小さい場合には保有が認められそうである。しかし、この点が争点となった裁判例に照らせば、行政実務においては維持費を理由に原則として保有を認めていないようである。

裁判例では、原則として処分価値のある自動車

は処分して売却代金を最低生活の維持に充てることが求められるが（前掲・大阪地判平成22年10月28日）、処分価値のない自動車であっても当然には保有が認められていない（前掲・福岡地判平成21年5月29日、前掲・大阪高判平成24年11月9日、前掲・大阪地判平成25年4月19日等）。そこでは共通して自動車保有には相当額の維持費が伴うことがその論拠として挙げられているが、これに加えて低所得者層における自動車保有率や自動車の利便性（前掲・福岡地判平成21年5月29日）、あるいは社会経済情勢や国民感情（前掲・大阪高判平成24年11月9日）を考慮する裁判例もある。

(2) 「資産」の意義と処分価値のない自動車

「資産」（法4条1項）とは、「土地、家屋を始め貨幣、債権、無体財産等プラスの財産の総称」⁶⁾と解されている。したがって、処分価値のないものは「プラスの財産」でないため「資産」にあたらないとも解される⁷⁾。しかし、ここでいう「プラスの財産」とは、借金等の消極財産でないという趣旨だと思われるため⁸⁾、処分価値のないものであっても「資産」には該当しうと思われる。他方で、「活用」とは「何等かの意味において最低生活の維持に積極的に役立っていること」⁹⁾を意味し処分には必ずしも限定されないため、「活用」の意味によって「資産」から処分価値のないものを除外することもできないだろう。そうすると、保護を受給するには処分価値のない資産も最低生活維持のための活用が求められるが、そうした資産は売却代金が見込めないため、「売却代金活用のため」に処分を求めるということは法4条1項の解釈によってはなしえないことになる。

(3) 「維持費にあてている金銭」の活用

もっとも、上記裁判例が指摘するように、保有により一定の支出（維持費等）を強いられる資産の場合には、「支出にあてている金銭の活用」という観点から処分を求めることはありえよう。すなわち、前掲・大阪地判平成25年4月19日のように、処分価値のない自動車の場合、維持費にあてている金銭について、①自動車の維持費とし

て活用する場合と、⑥他の生活費にあてる場合とでは、どちらが最低生活維持により資するのかを比較することが法4条1項により導かれると思われる。そして、「⑥>⑤」であれば、維持費にあてている金銭を⑥で活用するために、結果として自動車の処分を求めることになる。逆に「⑤>⑥」なら、自動車の保有を認めて最低生活維持のために利用することを求めることになる。両者が拮抗している場合（⑤≒⑥）には、どちらの活用方法にすべきかは法4条1項からは導かれぬ（同項は何等かの意味において最低生活維持に役立っていることを求めるに過ぎず、複数の同程度に有益な活用方法がある場合にどれを選択すべきを示すものではないだろう）と思われるので、どちらの活用方法も（よって自動車の保有も）許容されることになろう。

（4）上記判断枠組みの一般化と行政通知の評価

⑤と⑥を比較する上記の判断は、「①当該資産を保有した場合の最低生活維持への貢献の程度と、②処分した場合の最低生活維持への貢献の程度、とを比較する¹⁰⁾」という判断枠組みとして、処分価値のある資産を含めて一般化できそうである。処分価値のある資産の場合には、②に処分価値を含めて比較するということになろう。さらにこの判断枠組みは、最低限度の生活の範囲内にあると通常考えられる資産についても適用できると考えられる（そうした資産の場合には、通常「①>②」と判断されて保有が認められることになる）。このように一般化できる上記判断枠組みによって資産活用の要件の充足を判断する立場においては、最低限度の生活の範囲内にある資産とそうでない資産とのアプリアリな区別は前提とはされず、①と②の比較衡量の結果①の方が大きい（あるいは同等）として保有が認められた資産が、結果的に本人にとって最低限度の生活を支える資産を構成するということになろう。

この判断枠組みの立場から行政通知を改めて見てみると、次官通知第3は「最低生活の内容としてその所有又は利用を容認するに適しない資産」か否かのアプリアリな区別を前提としている点で

この判断枠組みとは異なるが、同通知が上記「最低生活の...適しない資産」について例外的に保有を認める場合として示す「1」と「2」¹¹⁾は、この判断枠組みに概ね沿っていると捉えることができる。他方で、自動車保有について具体的要件を定める課長通知については、この判断枠組みによって「確実に」保有が認められるケースを「例示」したものと捉えることができよう¹²⁾。

なお、一部の裁判例が考慮する社会経済情勢や国民感情は「最低限度の生活」を指定する際の判断要素となると思われるが¹³⁾、（最低生活維持のための資産活用にかかる）上記判断枠組みで考慮されるべきは最低生活維持への貢献の程度に尽きるべきで、国民感情等は考慮されるべきでないと思われる。

3 自動車の借用と補足性原則

（1）行政通知と裁判例

課長問答問3-20¹⁴⁾は、「自動車の使用は、所有及び借用を問わず原則として認められない」とする。また、福岡地判平成10年5月26日判時1678号72頁は、「他人からの借用物...は、同条（法4条－筆者注）にいう『資産』には含まれない」としつつも、他の被保護者や低所得者との均衡や、法の趣旨（法1条、3条、8条）に照らして、資産活用の判断においては、「借用物についても、そもそもこれを利用することが最低限度の生活として容認できるかどうかという観点も含めて、その借用の可否が検討されることになるのは当然」としている。したがって、行政通知も裁判例も、自動車借用は補足性原則によって規律されるべき事柄であると解しているが、こうした法解釈の妥当性は必ずしも明らかでない。

（2）借用物の「資産」該当生

この点を検討するにあたっては、まず借用物が「資産」(法4条1項)に該当するのかが問題となる。学説では、該当性を肯定する見解¹⁵⁾もあるが、これを否定する見解が多数である¹⁶⁾。「資産」とは「その利用し得る」資産であり、「その利用し得る」とは「現実に使用、収益、処分の権能を持つ

ていること¹⁷⁾と解されるため、借用物は「資産」には当たらないと解するのが妥当だろう。

(3) 借用に伴う費用の活用

もっとも、借用に伴ってレンタル代等の負担が生じるなら、そうした費用にあてる金銭の活用の観点から補足性原則に照らした規律は可能で、ここでも前述の判断枠組みを用いることができよう（つまり、①借用費用にあてた場合と、②返却して他の生活費に使用した場合との比較）。

他方で、借用に伴った支出がない場合には、「資産」として観念できるものがないため、そもそも資産活用の要件が規律しうる対象がなく借用が認められることになろう¹⁸⁾。もっとも、借用によって最低生活の需要を満たしている部分（例えば、自動車を借用していなければ支出していたはずの交通費相当額等）を収入認定することは理論的には可能で、その分保護の必要性が減少することになると思われる¹⁹⁾。

Ⅲ リバースモーゲージ・年金担保貸付と資産の活用

1 要保護世帯向け不動産担保型生活資金貸付制度（いわゆるリバースモーゲージ制度）と資産の活用

(1) 行政通知による運用

行政通知は、処分価値が利用価値に比して著しく大きい場合を除き、現に居住している土地・家屋の保有を認める²⁰⁾。しかし、要保護世帯向け不動産担保型生活資金貸付制度（以下「リ・モ制度」という）の利用が可能な要保護の65歳以上の高齢者世帯については、現に居住する土地・家屋であってもリ・モ制度の利用によってその活用が求められ、利用を拒む場合には、資産活用を恣意的に忌避していると解されて保護廃止決定や申請却下決定が行われる²¹⁾。

リ・モ制度とは、都道府県社会福祉協議会（あるいはその委託を受けた市町村社協）が実施する生活福祉資金の貸付制度の一種であり、同制度を利用すると一定期間の生活資金が確保できるが、

貸付契約終了時に貸付金回収のため多くの場合当該不動産に設定した根抵当権が実行されて現に居住している土地・家屋を手放すことになる。同制度は、2007年度に厚生労働省通達によって導入されたものであり（当時は「要保護世帯向け長期生活支援資金貸付制度」）、2011年には会計検査院からの指摘を受けて、同制度による資産活用の徹底が図られている²²⁾。

(2) 学説からの批判

学説では、リ・モ制度の利用を拒む場合に保護を実施しないのは最低生活保障原理に反する疑いがある²³⁾、あるいは、最低生活保障を受ける権利について年齢による差別を行うもので違憲・違法であるとの指摘がなされている²⁴⁾。資産活用の要件の充足という点に限ってみても、現に居住することですでに最低生活維持のために活用している土地・家屋について、これを担保に供して貸付を受けるという活用がさらに重ねて求められるのかは、同要件の解釈として疑問がある。

2 年金担保貸付制度と資産の活用

(1) 行政通知による運用

独立行政法人福祉医療機構が実施する年金担保貸付制度²⁵⁾は法律で唯一認められた年金担保貸付制度である。同制度を利用すると、貸付金返済のため年金が年金支払機関から同機構に支払われて一部が返済に充てられた後、残額が年金受給者に送付される。年金担保貸付利用（以下「貸付利用」という）を行った者が保護受給を繰り返すという問題に対応するため、厚生労働省は2006年に「生活保護行政を適正に運営するための手引きについて」(平成18年3月30日社援保発第0330001号)（以下「手引き」という）を作成し、貸付利用者の保護受給を制限する運用を始めた²⁶⁾。

「手引き」では、過去に年金担保貸付等を利用するとともに生活保護を受給していたことがある者が再度借入をし、保護申請を行う場合には、最低生活維持のために利用可能な資産の活用（月々の年金受給）を恣意的に忌避しており、原則として生活保護を適用しないとされている。もっとも、

急迫状況の有無、貸付利用について真にやむを得ない状況にあったかどうかを勘案して、保護の適用を判断することとされている。

(2) 裁判例

貸付利用者に対する保護適用の問題をめぐる裁判例は近年増加しつつある。大分地判平成22年9月13日・判例集未登載は、生活困窮者が、貸付利用により年金を満額受給できなくなった場合は、「その最低限度の生活の維持のために活用」していかないことになり、法4条1項の要件を満たさないとの一般論を示している。

他方で、大阪地判平成25年6月13日・消費者法ニュース97号334頁は、貸付利用時点でのその者の状況や貸付利用に至った経緯、能力や健康状態、貸付利用時点において将来生活に困窮するような事態に立ち至ることが予想されたか否か、また、そのような場合に生活保護を受給することができなくなるおそれがあることを十分に理解していたか否かといった諸要素を総合的に勘案して資産活用の要件の充足を判断すべきとして、よりきめ細かな一般論を示す。

また、「手引き」の「基準が生活保護法に合致するかは疑義も存しうるところであるが」としつつも、結局は「手引き」に当てはめて「社会通念上、真にやむを得ない状況」の有無を審査する裁判例もある（那覇地決平成21年12月22日・判タ1324号87頁、福岡高裁那覇支決平成22年3月19日・判タ1324号84頁）。

以上のように、裁判例は一般論の措定においてばらつきがあるが、貸付利用の目的を問わず、年金の手取りが減って現に困窮していれば保護を実施するという考えに立つ裁判例はない。

(3) 基本権の活用としての年金担保貸付利用の評価

「手引き」や裁判例による解釈・運用に対しては、過去の浪費を理由とする事実上の欠格条項を設けることとなり無差別平等原則（法2条）に反する²⁷⁾、あるいは、実際には利用しえない年金減少分（返済分）は「利用し得る資産」には当たら

ないため、その活用の有無を観念する余地はない²⁸⁾、などを理由に批判がなされている。もっとも、法2条は補足性の要件を満たした場合における無差別平等原則を規定しているに過ぎず、貸付利用が同要件の充足を阻害するのであれば、同原則には抵触しない。よって、ここで検討すべき問題は貸付利用により補足性の要件を満たさなくなるのか否かに絞られる。

年金担保貸付は「年金受給権の基本権に質権を設定し、その派生的な権利である支分権に基づく年金を、貸付金の返済に充てる貸付」と法的に捉えられている²⁹⁾。したがって、支分権に基づく年金の手取り分の減少は、基本権に質権を設定して借入を受けた行為の効果として生じているものである。そのため、貸付利用の場合の資産活用について本質的に問うべき対象は、支分権ではなく基本権の活用であろう。すなわち、基本権は「利用し得る資産」であることを前提に、それに質権を設定して金銭消費貸借契約を締結する行為（貸付利用）³⁰⁾が、最低生活維持のための活用といえるかが問われるべきであると思われる³¹⁾。

例えば、借入金を（借入当時から含めて）最低生活維持のために消費する場合には、資産活用の要件を満たしていると評価され、現に取得している（返済分を控除した）年金額のみを収入認定することになるべきだろう。この場合、保護費の一部が実質的に返済分にあてられることになるが、これは最低生活維持にあてた金銭を保護費として事後的に補填していることを意味するに過ぎないため法の目的に照らして問題はないだろう³²⁾。この観点からすると、「手引き」で勘案されている「社会通念上、真にやむを得ない状況」とは、最低生活維持のために借り入れたことを意味していると捉えれば、合理的な基準といえる。また、リ・モ制度の利用を資産活用として求める上記行政通知が（学説上は異論もあるが）仮に適法であるとした場合には、これとの整合性からもこうした解釈は後押しされる。すなわち、リ・モ制度については、将来居住する土地・家屋を手放すことになるとしても、すでに居住して活用している土地・家屋を担保に供して当面の生活資金を借り入れるこ

とを資産活用の要件から要請しているのであるから、年金の基本権についても、将来受給する年金額が減ることになろうとも、すでに受給して活用している基本権を担保に供して当面の生活資金を借り入れることが容認されることになろう³³⁾。

他方で、借入金を遊興費等に費消してしまった場合には、最低生活維持のための活用とはいえ要件を満たさないことになる。この場合には、貸付利用にかかる契約が有効に成立している以上、資産活用の要件を満たすように基本権を活用し直すことはもはや無理であり、現に生活に困窮していても保護が実施されないことになる。確かにこの実際の問題に照らせば、(法は現に困窮状態にある者に対し保護を行うものであるとの理解を前提に)借入返済中の者でも保護を認めつつ、金銭管理に関するケースワークや自立支援を行うことが法の趣旨目的から求められるとの見解³⁴⁾も理解できる。しかし、法は単に生活困窮にあることのみで保護を受給できるのではなく、補正性の要件の充足が必要であることから、同要件についての上記解釈を前提とすればこうした結果となっても違法とはいえないだろう。もっとも、急迫保護(法4条3項)の可能性は当然残されており、「手引き」でも「急迫状況にあるかどうか」が勘案され、裁判例でも(法4条1項の要件充足に加え)急迫保護の要件の充足を認めて申請却下処分を取り消した事例がある(那覇地判平成23年8月17日貸社1551号62頁)。急迫保護を適切に行えば、上記の実際の問題が深刻な事態を引き起こすことを回避できるだろう。

なお、本稿の理解だと、一定の場合の貸付利用により要件を満たさないとされるのは、「手引き」のように再度の借入に限定されなく、貸付利用を行いその返済中にあるすべての保護申請者となる³⁵⁾。もっとも「手引き」は、本来規制されるべき対象者のうち、保護廃止を経験し貸付利用が保護の受給に影響を与えることを認識している者のみを規制の対象に絞り、ルールの周知が必ずしも及んでいない初回利用者に対する不意打ちを回避する趣旨であると肯定的に捉えることができよう。

Ⅳ 2013年法改正と扶養義務

2013年法改正では、扶養優先の原則を定める法4条2項³⁶⁾自体は改正されなかったが、扶養義務者に関する規制が強化された。以下では改正点の内容を概観した上で、この改正が扶養義務と生活保護との関係に及ぼす影響について検討する。

1 2013年法改正の内容

(1) 扶養義務者への通知(法24条8項)と報告の求め(法28条2項)の新設

これらの改正は、「本人と扶養義務者との関係において考慮が必要な特段の事情がない場合であって、扶養が明らかに可能と思われるにもかかわらず、扶養を拒否しているといった場合には、国民の生活保護制度に対する信頼を損なうことになりかねず、適当でない」³⁷⁾との認識に基づいて行われた。

これまで扶養義務者に対する扶養照会が行われていたが、回答がない、あるいは回答があっても十分な資料の添付がない等により扶養可能性の確認が十分できないケースがあったため³⁸⁾、法28条2項が新設されて、保護の決定・実施や費用徴収(法77条、78条)のために更なる調査が必要な場合には、扶養義務者に対して報告を求めることができることとされた。報告を求める事項は、扶養の可否や扶養を履行しない理由と解されている³⁹⁾。

また、この報告の求めや費用徴収の適用がありうる扶養義務者に対しては、事前に親族が保護を受けられることを把握できるようにするため、法24条8項が新設されて、保護開始決定の際に、申請者の氏名および保護開始申請日(法施行規則2条2項)が扶養義務者に通知されることとされた。したがって、扶養義務者への通知は、今後ありうる報告の求めや費用徴収が扶養義務者にとって不意打ちとならないようにとの配慮から導入されたものといえる。

ここで重要なのは、扶養義務者への通知と報告の求めがなされる場合は、法施行規則で限定されていることである。ともに、①実施機関が、当該

扶養義務者に対して費用徴収（法77条1項）を行う蓋然性が高いと認めた場合、②実施機関が、申請者（報告の求めの場合には「要保護者」）が「DV防止法」1条1項に規定する配偶者からの暴力を受けているものでないと認めた場合、③上記①②の場合のほか、実施機関が、当該通知（求め）を行うことにより申請者（要保護者）の自立に重大な支障を及ぼすおそれがないと認めた場合、のいずれにも該当する場合に限って行われる（法施行規則2条1項、3条）。こうした限定は、行政が扶養という家庭の問題に立ち入ることは慎重を期すべきであり、また保護の必要な人に対して保護を受ける妨げとならないようにとの観点からなされたものである⁴⁰。

（2）資料の提供等の求め（法29条）の改正

改正前の法29条でも要保護者の扶養義務者に関して官公署に調査を嘱託し、銀行や雇主等の関係人に報告を求めることができるとされていたが、調査項目が資産・収入の状況に限定されていたこと、過去の保護受給期間中の調査権限はなかったこと、他の地方自治体に調査をしても個人情報保護条例等を理由に必要な情報が得られなかったこと、などの問題があった⁴¹。

そこで、同条が改正されて、被保護者であった者の扶養義務者も対象者として加えられ、また調査事項についても氏名、住所または居所、その他政令で定める事項（もっとも、現時点で定められている事項はない）が加えられ、実施機関（および福祉事務所長）の調査権限が強化された（法29条1項2号）。

また同改正では、実施機関等から資料提供等の求めがあった場合の行政機関の回答義務が定められた（法29条2項）。行政通知（平成26年6月30日社援保発0630第1号）では、同項に基づく調査は回答が義務化されているため、本人の調査についての同意書の添付は不要であるが、逆に回答義務の対象外の事項の調査については同意書の添付が必要とされている。他方で、回答義務の調査対象者は、平成26年厚生労働省令第72号にて、要保護者および被保護者であった者に限定されている。

したがって、扶養義務者に関する調査については、常に扶養義務者本人の同意書の添付が必要で、同意書なしに実施機関が官公署や関係人から情報を得ることはできないこととなる。こうした扶養義務者についての取り扱いは、扶養義務者に報告を求めることができること（法28条2項）と、扶養は保護の要件ではないこと（法4条2項）を踏まえたものとされている⁴²。

2 扶養義務と生活保護との関係に対する 2013年法改正の影響

（1）2013年法改正への批判

上記の法改正については、法案の段階からさまざまな批判がなされている。その中心は、扶養義務者への通知等により申請を萎縮させる、あるいは扶養を事実上要件化するに等しいとの批判である⁴³。確かに、扶養義務者への通知等が幅広く実施されることになれば、こうした萎縮効果や扶養の事実上の要件化といった状況となることも考えられる。もっとも、この点は上述のとおり厚生労働省も懸念しており、省令ではこれらが実施される場合が限定され、官公署等への情報提供の求め等については、上述のとおり実務上扶養義務者の同意なく調査が実施されることはない。もし、実施機関が扶養義務者の資産調査が保護開始決定のために必要なもののような虚偽の説明をして扶養義務者が同意書を提出した場合⁴⁴には、実施機関に対する同意の意思表示は詐欺によって取消することができるだろう（民法96条1項）。

（2）扶養義務者への通知・報告の求めが行われる場合についての行政通知

扶養義務者への通知と報告の求めが行われる場合についても、上述のように法施行規則で限定されている。上記の①②③のうち②は配偶者によるDV被害の有無に関するものなのでやや特殊なケースを規律するものといえる。これに対し①③は一般的なケースを規律するものといえるが、③は抽象的規定で解釈に幅があるため、扶養義務者への通知や報告の求めの過度な拡大を阻む機能については不確かな面がある。そこで一般的なケー

スについては①の機能が重要となつてこよう。

行政通知は、通知や報告の求めを行う扶養義務者について、(ア)交際状況が良好であること、(イ)扶養義務者の勤務先等から当該要保護者に係る扶養手当や税法上の扶養控除を受けていること、

(ウ)資力があることが明らかであること等を総合的に勘案し、扶養義務の履行を家庭裁判所へ調停または審判の申立てを行う蓋然性が高いと認められる者としている⁴⁵⁾。したがって、行政通知は①を、家裁への調停・審判の申立て(法77条2項)を行う蓋然性の高い場合と解釈しているといえる。

もっとも、これまで法77条2項に基づく家裁への調停・審判の申立て件数は非常に少なく、法施行後の1952年から2012年までの間に家事調停事件が11件、家事審判事件が13件に止まり、2003年以降はいずれも0件である⁴⁶⁾。他方で、扶養義務者からの費用徴収の実施件数は、2010年163件、2011年225件、2012年163件となっている⁴⁷⁾。こうした実績のみに照らせば、①を家裁への調停・審判の申立てを行う蓋然性の高い場合と解釈することは、扶養義務者への通知や報告の求めを行う場合を相当絞り込んで解釈していることとなる。もっとも、上記の行政通知は、家裁への調停・審判の申立手続の積極的活用を図る方針⁴⁸⁾を前提としているようでもある。このことから、学説では、①にあたる場合がごくまれなケースに限られる保障はないとして、通知や報告の求めの広範な実施が懸念されている⁴⁹⁾。

(3) 扶養義務者への通知・報告と生活保護の法的位置づけの問題

法77条による費用徴収は、(扶養が保護の要件とはされなかったものの)扶養義務に対する生活保護の補助的役割を示す仕組みであり⁵⁰⁾、実施機関が費用徴収を行うということは、民法上の扶養義務を扶養義務者に履行させることを意味する。他方で同項は「徴収することができる」と規定され、扶養義務の範囲内であればどの程度徴収するかは実施機関の裁量に委ねられており、実務の運用によって生活保護と扶養義務との実際上の役割

分担関係が決まることになる。そして、この費用徴収についての実務の運用次第で、①(費用徴収を行う蓋然性が高いと実施機関が認めた場合)は非常に広くもなるし、他方で狭くもなりうる。

こうした問題状況に照らせば、扶養義務者へ通知や報告の求めが行われる場合の解釈・運用の問題の根底には、費用徴収を通じた生活保護と扶養義務との棲み分けをいかに行うかという生活保護の基本的位置づけに関するより重要な法的問題が潜んでいる。そのため、扶養義務者への通知や報告の求めが行われる場合についての解釈・運用においてはこの根本的問題への取組みは避けられない。そこで今後必要となるのは、第1に、事実上実施機関の運用が生活保護の位置づけを決定することのないよう、生活保護と扶養義務とのあるべき法的関係についての精緻な法解釈の蓄積であり、その法解釈にしたがって実務が運用されることである。確かに現行の生活保護法でも77条によって生活保護と扶養義務との法的整序(生活保護が扶養義務に対して補助的役割を担っていること)は明確にされているが、ここで費用徴収の対象となっているのは条文上扶養義務全体で非常に広範であり、またそれを限定的に解するような解釈論も未発達であるため、結果的に実務による運用の幅を広げることになっている。費用徴収は扶養義務の履行を意味することから、扶養義務についての民法学の議論や家裁実務を踏まえながら、費用徴収の対象として広範な扶養義務者を設定することが妥当であるのかなど、費用徴収をすべき扶養義務者の範囲・程度についての再検討が必要で、この点についての法解釈論(場合によっては立法論も)の発展が望まれる。この再検討は、費用徴収と表裏の関係にある民法上の扶養義務のあり方についての再検討も促すことになろう⁵¹⁾。

第2に、このように法解釈論や立法の展開により生活保護と扶養義務との法的整序がなされたとしても、個別の事案について実施機関が独自の基準で費用徴収を実施してしまつては、この法的整序は形骸化する。したがって、実務においては、費用徴収が民法上の扶養義務の履行を意味することを常に意識しながら、扶養義務の程度や方法を

最終的に決定する家庭裁判所（民法879条）の実務にしたがって費用徴収を行う必要があり、事実上実施機関が扶養の程度を決定することとならないよう配慮する必要がある。もっとも、家裁における扶養の程度の判断はその事案に即したもので必ずしも画一的基準が設定しうるものではないため、実施機関の費用徴収の判断は困難を伴うだろう。こうしたことから、実施機関では扶養義務者との協議が調わない場合には、独自の基準で徴収するのではなく、家裁への申立で対応することが必要で、費用徴収の適正性の担保のため家裁への申立は従来よりも活用されるべきだろう。家裁への申立の積極化には慎重論もあるだろうが、むしろ第1の論点（生活保護と扶養義務とのあるべき法的整序）にてそうした最終的な手続も踏まえた慎重な検討がなされるべきである。

以上の2点は、2013年法改正以前から生活保護法に内在する論点であったと思われるが、2013年法改正が費用徴収と連動させる形で扶養義務者への通知や報告の求めを行う場合を定めたことから、改めて表面化したものといえよう。2013年法改正時の議論では、国民の制度への信頼⁵²⁾や家族関係への配慮などの事実上の問題への関心は示されていたが⁵³⁾、必ずしもこの重大な法的論点を正面から捉えた議論が展開されてはいなかったため、今後の学説や政府内での議論の展開が期待される。

V おわりに

生活保護法の解釈・運用については、上記のとおり行政通知が実施機関による決定等の基準となるとともに、裁判所においてもこうした決定等の違法性審査について行政通知に実質的に依拠して判断されることが少なくない。行政通知の実際上の機能の重要性に鑑みれば、裁判所にはその合理性についての具体的論証が望まれるとともに、学説は行政通知の適法性について不断の検証を行う必要がある。本稿で取り上げた補足性原則は保護の受給権を左右するものであるためその必要性はいっそう高い。また、2013年法改正を契機に顕在

化した生活保護と扶養義務との法的整序の問題は、扶養優先の原則とも関係する極めて重要な問題である。本稿では紙幅の都合上取り上げられなかったが世帯単位保護の原則（法10条）と扶養義務との関係も踏まえながら、今回の改正をきっかけに、民法学も参照しながら、生活保護と扶養義務との関係についての議論が活性化することが望まれる。

注

- 1) 平成21年3月31日厚生労働省社会・援護局保護課長事務連絡（以下、「課長問答」という）問3-14（問答集（2014）p.122）。
- 2) 昭和38年4月1日社保第34号厚生省社会局保護課長通知（以下、「課長通知」という）第3問9（手帳（2014）pp.214-215）、課長通知第3問9の2（手帳（2014）pp.215-216）、課長通知第3問12（手帳（2014）pp.216-218）、課長問答問3-17（問答集（2014）pp.123-124）。
- 3) 塩野宏『行政法Ⅰ〔第5版補訂版〕』（2013）有斐閣、p.102。
- 4) 昭和36年4月1日厚生省発社第123号厚生事務次官通知（以下、「次官通知」という）第3（手帳（2014）p.207）。
- 5) 昭和38年4月1日社発第246号厚生省社会局長通知（以下、「局長通知」という）第3の4（4）ア（手帳（2014）p.209）。
- 6) 小山（2004）p.121。
- 7) 丸谷（2011）p.43。
- 8) 小山進次郎編（1953）『社会保障関係法〔Ⅱ〕』日本評論新社p.17では「資産」とは「不動産・動産・貨幣・債権・無体財産権等総ての積極的財産をいう」とされている。
- 9) 小山（2004）p.121。
- 10) 比較衡量の際には、自立助長をも法の目的であることから、将来の自立を見越した中・長期的視点からも判断する必要がある（自動車保有について自立助長の観点を重視する見解として、吉永（2009）p.14参照）。
- 11) 手帳（2014）p.207参照。
- 12) 吉永（2009）p.17は、次官通知と局長通知の解釈からは、自動車保有について制限的な課長問答は導かれずと指摘する。
- 13) 丸谷（2011）p.48。
- 14) 問答集（2014）pp.125-126。
- 15) 中益（1999）pp.139-140。
- 16) 阿部（1999）p.94、木村（1999）p.356、福田（1999）p.308、長尾（2000）p.178。
- 17) 小山（2004）p.121。
- 18) 前掲・福岡地判平成10年5月26日が参照する法1

- 条、3条、8条は保護基準設定を規律する規定で、借用物によって最低限度の生活を越えることを禁止する根拠とはならない(阿部(1999) p.94参照)。
- 19) 阿部(1999) p.94。事後的な収入認定について言及する見解として、福田(1999) pp.307-308。
- 20) 局長通知第3の1(1)および2(1)(手帳(2014) pp.207-208)。
- 21) 課長通知第3問21(手帳(2014) pp.220-221)。
- 22) 平成23年3月31日社援保発0331第3号。
- 23) 加藤智章・菊池馨実・倉田聡・前田雅子(2013)『社会保障法〔第5版〕』有斐閣p.368。
- 24) 木下(2007) p.8。
- 25) なお同制度は2010年12月7日の閣議決定にて将来の廃止が決定されている。
- 26) 年金担保貸付制度と生活保護の適用についての沿革に関し、島村暁代(2011)「判批」『自治研究87巻6号』pp.115-116参照。
- 27) 木谷(2006) p.8。大井(2011) p.58も同旨の指摘をする。
- 28) 大井(2011) pp.58-59。
- 29) 堀勝洋(2007)「年金担保貸付の法律関係と適法性」菅野和夫・中嶋土元也・渡辺章編『友愛と法 山口浩一郎先生古稀記念論集』信山社p.360。
- 30) 基本権から派生する支分権に基づいて定期的に年金を受給し生活費にあてること自体で、すでに資産活用の要件を満たしていることになるが、他方で基本権に質権を設定して借入金を得る行為も1つの資産活用の態様だと思われる。補足性の要件は、資産について何らかの活用の実施を求めるに過ぎず、1つの資産について最低生活維持に適った複数の活用を行うことを阻害するものではないだろう。
- 31) 資産活用の審査では、現に保持している資産について、現在まで効力を有している過去に行った法律行為も審査の対象となつてと思われる(例えば、保有する不動産について締結した賃貸借契約)。
- 32) 稲森(2012) p.48参照。
- 33) 年金担保貸付とり・モ制度についての行政通知の不整合を指摘する見解として、木下(2007) p.6。
- 34) 大沢光(2010)「生活保護の仮の救済の可能性」『賃金と社会保障』1519=1520号p.87。
- 35) 稲森(2012) p.49。
- 36) 扶養優先の原則について、立法担当者および学説の多くは、法4条1項の「要件」と書き分けられている点などから、扶養の優先は保護の要件ではなく、事実上扶養義務者による扶養(仕送り等)が行われたときに、これを要保護者の収入として取り扱うことを意味するに過ぎないと解している(事実上の順位説)。立法担当者の見解として、小山(2004) pp.119-120。学説として中川善之助(1965)『新訂 親族法』青林書院p.590、赤石壽美(1978)「家族法とのかかわり」小川政亮編『社会福祉と諸科学4-扶助と福祉の法学』一粒社p.223、深谷松男(1979)「私的扶養と公的扶助」中川善之助先生追悼現代家族法大系編集委員会編『現代家族法大系3 親子・親権・後見・扶養』有斐閣pp.393-395、小川政亮(1992)『社会事業法制〔第4版〕』ミネルヴァ書房p.260、二宮周平(2009)『家族法〔第3版〕』新世社pp.244-245等参照。
- 37) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014a) p.22。
- 38) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014a) pp.22-23。
- 39) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014a) p.23および局長通知第5の4(1)(手帳(2014) p.235)。
- 40) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014a) p.23。第183回国会厚生労働委員会第15号(平成25年5月29日)の審議における、梶屋厚生労働副大臣および村木社会・援護局長の答弁も参照。
- 41) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014b) p.21。
- 42) 第183回国会厚生労働委員会第15号(平成25年5月29日)の審議における、村木社会・援護局長の答弁参照。
- 43) 吉永(2013) p.11、木下(2013) p.2、濱畑(2013) pp.53-53、尾藤(2014) pp.181-183、伊藤(2014) p.50、阪田(2014) p.19。
- 44) 村田(2014) p.17。
- 45) 局長通知第5の3および4(1)(手帳(2014) pp.234-235)および課長通知第5問5(手帳(2014) p.235)。
- 46) 総務省行政評価局(2014)『生活保護に関する実態調査結果報告書』p.197。
- 47) 同上p.195。
- 48) 「社会保障審議会生活困窮者の生活支援の在り方に関する特別部会報告書」(25年1月25日) p.45。
- 49) 吉永(2013) pp.10-11、山本(2013) p.25、伊藤(2014) p.50。
- 50) 小山(2004) pp.817-818。
- 51) 法77条の規定の妥当性ととも民法の扶養義務の規定の妥当性にも疑問を呈し、最低生活は個人単位で保障することとして、民法上の扶養義務の廃止を提案する見解として、大村敦志(2014)『新基本民法7 家族編 女性と子どもの法』有斐閣p.151参照。
- 52) 厚生労働省社会・援護局保護課(2014a) p.22。
- 53) 同上p.23、次官通知第5(手帳(2014) p.229)。

参考文献

- 阿部和光(1999)「判批」『法律時報』71巻6号。
- 伊藤周平(2014)「生活保護制度改革と改正生活保護法の諸問題」『法学論集(鹿児島大)』48巻2号。
- 稲森公嘉(2012)「年金担保貸付の利用と生活保護」『週刊社会保障』2671号。
- 大井琢(2011)「生活保護開始義務付け訴訟で初の

- 勝訴」『賃金と社会保障』1551号。
- 木下秀雄（2007）「『要保護世帯向け長期生活支援資金』（リバースモーゲージ制度）の問題点」『賃金と社会保障』1443号。
- 木下秀雄（2013）「生活保護法改正案について」『法律時報』85巻11号。
- 木村茂喜（1999）「判批」『法政研究』66巻1号。
- 木谷公士郎（2006）「年金担保貸付制度利用者に対する新たな生活保護適用方針に関する問題点について」『消費者法ニュース』69号。
- 厚生労働省社会・援護局保護課（2014a）「連載第2回 改正生活保護法逐条解説」『生活と福祉』702号。
- 厚生労働省社会・援護局保護課（2014b）「連載第3回 改正生活保護法逐条解説」『生活と福祉』703号。
- 小山進次郎（2004）『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。
- 阪田健夫（2014）「生活保護法改正について」『自由と正義』65巻5号。
- 『生活保護手帳（2014年度版）』（2014）中央法規出版。
- 『生活保護手帳 別冊問答集2014』（2014）中央法規出版。
- 中益陽子（1999）「判批」『ジュリスト』1168号。
- 長尾英彦（2000）「自動車使用と生活保護受給資格」『中京法学』34巻3＝4号。
- 濱畑芳和（2013）「『水際作戦』の合法化」『法と民主主義』484号。
- 尾藤廣喜（2014）「生きる権利の空洞化」『世界』852（ママ）号。
- 福田素生「判批」（1999）『季刊社会保障研究』35巻3号。
- 丸谷浩介（2011）「判批」『佐賀大学経済論集』44巻2号。
- 村田悠輔（2014）「『改正』生活保護法の検討」『賃金と社会保障』1613号
- 山本忠（2013）「生活保護と扶養義務」『総合社会福祉研究』42号
- 吉永純（2009）「平成18年（行ウ）第25号保護停止決定処分取消等請求事件についての意見書」『賃金と社会保障』1499号。
- 吉永純（2013）「生活保護法改正法案の検討」『賃金と社会保障』1591＝1592号。

付記

本稿は、科学研究費助成事業・基盤研究（C）（課題番号：24602001，研究代表者：辻村みよ子）、および、科学研究費助成事業・基盤研究（A）（課題番号：24243013，研究代表者：水野紀子）の研究成果の一部である。

（だけ・さやか 東北大学准教授）