

社会保障の変容と荒木理論の現代的意義

石橋 敏郎

- I はじめに
- II 荒木理論の概要
 - 1 法主体論としての「生活主体」、「生活人」
 - 2 社会保障の給付別法体系論
 - 3 社会保障法の定義と当事者関係
 - 4 社会保障法と労働法の関係
- III 荒木理論の基本的スタンス
 - 1 荒木理論の考察方法（アプローチの仕方）
 - 2 荒木理論の目的
- IV 最近の社会保障制度改革の動きと荒木理論
 - 1 介護保険サービスの市町村権限移譲
 - 2 自立支援の意味とそのあり方
 - 3 地域包括ケアシステムにおける保健・医療・福祉の連携
- V おわりに

I はじめに

社会保障法の分野に荒木理論が登場してからはや半世紀以上が経過しようとしている⁽¹⁾。当時は高度経済成長の追い風を受けて、給付水準としてはいまだ十分とは言えないまでも主要な社会保障給付がすべての国民に行き渡り、現在の社会保障制度の原型が創られようとしていた。すなわち、国民健康保険法の全面改正による強制加入制度の実現（1958（昭和 33）年）と国民年金法の制定（1959（昭和 34）年）による国民皆保険・皆年金制度の創設がそれである。社会福祉法の分野では、精神薄弱者福祉法（知的障害者福祉法）（1960（昭和 35）年）、老人福祉法（1963（昭和 38）年）、母子福祉法（1964（昭和 39）年）が制定されて福祉六法体制が一応整えられた。それまで一部の雇用労働者を対象とした部分的な労働者保険のみが存在していた時代とは違って、国民のすべてに恩恵が及ぶとなると社会保障制度に対する国民的関心も当然に高まってくる。そ

れと同時に一連の社会保障制度をどのように評価して、どう統一的に理解したら良いのか、それに関する学問的興味も増してくるのは当然のことであった。こうした時期に、一見雑多に存在するようにみえる社会保障関係の法制度を、その成立の背景、当時の社会的・経済的状况、制度の目的・趣旨等の多角的視点から分析し、生存権理念のもとにそれを理論的に整序し、一定の理念と法体系をもった「社会保障法学」という独自の学問分野を打ち立てたのが荒木理論である。その後のわが国の社会保障法学は、荒木理論を中心に展開されてきた。それを受け入れるかあるいは批判するかの違いこそあれ、社会保障法学は、根本的には荒木理論を基礎にして、それを補充するか、修正するか、克服するかの努力を払い続けながら今日まで発展してきたといっても過言ではない。そういう意味では荒木理論は、わが国の社会保障法学の礎であり、その後の発展の出発点であったといえる。

しかし、荒木理論が登場した時代と比べてみると、この 50 年間にわれわれを取り巻く社会的・経済的・文化的な環境は驚くほどの変化をとげてきた。また、学問的にも、荒木理論に対する挑戦ともいえるべき新たな社会保障法学基礎理論が登場してきている。本論文では、荒木理論が形成された時期にはおそらく予想もしなかったであろう事態がいくつも発生して、社会的・経済的に激しく変貌をとげたこの現代社会において、半世紀前に創られた荒木理論は、社会保障の転換点にきた今もなお何らかの意義を有しているのかどうか、有しているとすればどのような意味においてそう言えるのか、あるいは、もはや現代社会にはその意義を見出すことは難しいことなのかどうか、そういった点に関して、新しい社会保障法基礎理論の登場と最近の社会保障制度改革の動きのいくつかを取り上げながら若干の検討を試みようとするものである⁽²⁾。

II 荒木理論の概要

「荒木理論」の最大の目的は「社会保障法」という独自の学問分野の成立にあった。そのため、以下の2つが中心をなす。①労働者保険を社会保障法のなかに取り込んでくる際に用いられた「生活主体」あるいは「生活人」という法的概念を提示したこと（法主体論）、②社会保険、公的扶助といった従来の制度別体系論に対して、社会保険の技術を採用するかどうかはその国の立法選択の問題であって、給付の性格を明らかにできないとして、新たに「要保障性（ニーズ）の構造と程度」を基本にした給付別体系論を打ち立てたこと（法体系論）の2つである。しかし、ここでは、新たに展開されてきた社会保障法基礎理論（社会保障法の定義、体系、労働法との関係等）との比較、および、最近の社会保障制度改革の動きに対する荒木理論からの考察という視点で論じる関係上、③社会保障法の定義と当事者関係、④社会保障法と労働法との関係（異同性）に関する考え方、および、⑤荒木理論の確立にいたる研究のスタンスやアプローチの仕方（考察方法）の3点も加えて「荒木理論」と呼ぶことにしたい。

1 法主体論としての「生活主体」、「生活人」

石井照久教授は、「社会保障法」という学問分野の成立には懐疑的であり、その理由のひとつとして、雇用労働者と非雇用労働者（農林漁業従事者、自営業者）という違った性質を持つ階層

が一緒に含まれており、統一的理解が難しいことをあげていた⁽³⁾。これに対して、荒木教授は、雇用労働者と非雇用労働者はともに常に生活を脅かされる危険にさらされている実在の人間として共通の性格を有すること、すなわち「生活主体」という概念でもって統合されることが可能であり、両者はともに「社会保障法」の中に取り込まれてくることを明らかにしている。「生活主体」という概念に対して、当初は、階級的視点が欠如しているという批判がなされたが⁽⁴⁾、現在ではそのような批判をなす者はいない。むしろ問題となるとすれば、「生活主体」という概念は、市民法から労働法へという歴史的発展過程に逆行するのではないかという批判かもしれない。すなわち、市民法は、それまでの身分制度を打破して抽象的な「人」を法主体としてとらえ、抽象的人間相互の自由・対等な関係としての市民社会を作り上げた。荒木理論の「生活主体」はそれと同じものではないかという疑問である。この点について、荒木氏は、市民法から労働法へ、さらに社会保障法へという歴史的流れからいって、旧来の市民法のいう抽象的法主体概念への回帰はありえず、社会保障法の「人」という法主体は、社会法が直視してきた弱者としての法的人間像を含んだ概念であることをはっきりと述べている⁽⁵⁾。

むしろ、最近では、「生活主体」に対して、新たな視点からの批判的考察が盛んになってきている。つまり、荒木理論が登場してきた 1960 年、70 年代とは違って、いまでは国民生活が相当程度豊かになり、また、社会保障が、当時、生活モデルとして想定していた「正規雇用・長期雇用に就いている夫と専業主婦」という典型的モデルとは異なった雇用形態、社会・家族状況が新たに出現したことに対応して、法的人間像を再検討してみようとする試みである。こうした現代社会の変貌を背景にして、社会保障法の分野では、これまでのように給付を受ける対象（客体）としての国民ではなく、主体性をもって自らの生を開拓していく積極的な人間像⁽⁶⁾、労働法の分野でいえば、従来の従属労働論を脱して、主体性と自発性のある人間としての労働者像⁽⁷⁾という新たな法的人間像が提示されている。そこでは、憲法 13 条の「個人の尊厳」をもとに、個人の自律の支援、労働者の自己決定権の尊重が強調され、社会保障法や労働法はそれを実現するための条件整備の役割を担うものであるという位置付けがなされている。

近年、日本の生活保護法の領域でさえも、アメリカのように社会保障給付の受給関係を、これまでの支給者（行政）と受給者という縦の関係ではなく、両者を対等な交渉権を有する当事者関係にあるものと位置づけて、「契約」関係で見ていこうとする傾向が強くなってきているのではないかと感じる時がある。契約関係であるから、形式的には申請者・受給者の自己決定権が尊重されることは言うまでもない。給付を受ける客体としての人間像ではなく、自ら生を切り開く主体的人間像として再構成するということはこのような対等関係を想定しているのであろうか。いずれにせよ、このような新たな社会保障法基礎理論が登場しようとしているときに、たとえば、失業者あるいは生活保護受給者は、抽象的人格者たる「人」ではなく、あくまでも生活危険に遭遇しやすい社会的弱者としての生活人たる「人」とであるという荒木理論の考え方を再確認しておくことは重要であろう⁽⁸⁾。

2 社会保障の給付別法体系論

戦後まもなく、社会保障制度審議会の「社会保障制度に関する勧告」（1950（昭和 25）年）

が出されて以降、日本の社会保障制度は、社会保険、公的扶助、社会福祉、公衆衛生という4つの柱から成るという制度別体系論が主流であった。これに対して、荒木氏は、社会保険方式を採用するかどうかはその国の立法選択の問題であり、このような保障方法に着目した体系では社会保障給付の性格を明らかにすることはできないとして、給付内容の分析(「要保障性の構造と程度」)をもとに給付別体系論を立てるべきであると主張した。すなわち、金銭的給付を目的としたところの所得保障給付と、身体的・精神的生活障害に対して医療・介護・福祉サービスといった非金銭的給付を提供する生活障害保障給付の二大給付を柱にした体系がそれである。所得保障給付は、さらに、その日の生活さえ維持できないような生活困難に対処するための緊急性・絶対性をもった生活不能給付(生活保護がこれに当たる)と、このままでは将来生活困難に陥るであろう状態に対処するための生活危険給付(年金、雇用保険などがこれに当たる)とに分かれる。ここには生活危険給付を充実させることによって生活不能給付が適用される余地を少なくしていくことが望ましいという政策目標が込められている。また、生活不能給付は、「生存そのものが阻害されている状態であるから、生活危険事故と異なり、その要保障性の点で、緊急性、絶対的必要性をもっている。すなわち、生活不能が認められるかぎり、迅速かつ無条件で、最低限度の生活保障を行うことが必要とされる」⁽⁹⁾ という記述からすると、緊急的・絶対的生活保障給付たる生活保護給付が、就労に向けての自立支援給付的な色彩を持ちはじめている現行の生活保護政策については、荒木理論からは批判的な目で見られることになるだろう。

荒木理論における最も際立った特徴であり、現行制度への評価、あるいは将来の社会保障政策の有り様に指針としての影響を与えるであろうと思われるのは、所得保障給付との対比で語られることの多い生活障害保障給付の方であろう。生活障害保障給付は、負傷、疾病、障害、要介護など心身の機能の喪失または不完全な状態に対して、その機能(労働能力あるいは生活能力)の回復・維持をめざすための給付であるから、その保障方法としては所得保障給付ではなく、医療・リハビリテーションサービス、施設・在宅サービスといった非金銭的給付(現物給付)の形をとることになる。現物給付となれば、当然のごとく病院・施設・事業所といった物的設備と、医師・看護師・リハビリ関係者・施設職員・在宅職員等といった人的配置が必須の要件となってくる。逆にいうと、人的・物的条件が整わなければ生活障害保障給付は存在し得ないことになる。そうすると、生活障害保障給付は、その概念の中に、人的・物的設備等のサービス供給体制の整備・充実を要請する契機を含んでいるものと理解することができる。もっというと、生活障害保障給付のめざす目的の実現という点から見て、現行の医療・介護・福祉に関する供給体制は十分であるのかどうか、その批判的検討の出発点を提供してくれる概念ともいえよう。さらには、現在の介護・福祉関係職員の労働条件の低位性、その結果としての人手不足といった問題にまで視野が及ぶことになるだろう。なぜなら、福祉・介護サービスを提供する職員の資質・能力、あるいは、その勤務にかかる労働条件が、サービスの質を大きく左右することになるからである⁽¹⁰⁾。また、生活障害保障給付の目的は労働能力あるいは生活能力の回復にあるので、そのためには傷病が治癒しただけでは足りず、その後の専門的なリハビリテーションまでを含めたサービスが当事者に提供されてはじめてその目的が達成されることになる。従来の治療中心だったわが国の社会保険医療制度に対して、予防・治療・リハビリテーションの一貫した包括的医療体制の必要性を呼びかけることができるのも生活障害保障給付の特徴であろう⁽¹¹⁾。

また、医療機関の偏在（地域差）⁽¹²⁾、健康保険と国民健康保険の給付格差、現行医療給付が社会保険法、生活保護法、社会福祉各法に分断されて規定されていることと、それぞれの給付内容に格差があることに対して、医療の機会均等、給付の平等の必要性を常に主張してきたのも、生活障害保障給付の性格がその基本になっている。つまり、その当事者が何を求めているか（要保障性）を基準にして、純粋にニーズだけに着目して給付内容別の体系を立てるとすれば、当然にして、制度が社会保険であろうと公的扶助であろうと、あるいはどのような職業であろうとも、あるいはどの地域に住んでいようとも、同一のニーズには同一の給付が平等に与えられなければならないという考え方を基本にすることになるからである。社会保険、公的扶助という保障方法を基準にした法体系では、同様な給付がそれぞれ別の制度に分断されていることには関心が払われることはないし、もちろん、同一の給付であっても制度ごとにあるいは職業別・地域別に水準の格差があったとしても、その給付が制度としてはどちらの体系に属するかの話であって、同一ニーズ＝同一給付というような発想は当然には出てこないことになろう。

3 社会保障法の定義と当事者関係

荒木氏は、社会保障法を「社会保障とは、国が、生存権の主体である国民に対して、その生活を保障することを直接の目的として、社会的給付を行う法関係である」と定義している。この定義は、社会保障法の目的を示すと同時に、社会保障法に含まれる法領域の範囲を確定するという意味も持っている。もちろん独自の法領域を確立するといっても、それに関係する法領域は他にも多数存在することは事実である。しかし、そうした他の法領域との関連を意識しながらも、やはり、社会保障法の核となる法領域は一応確定しなければならないであろう⁽¹³⁾。これに対して、社会保障法の目的を中心に、受給者の「自律の支援」のための条件整備とか、「自立と社会参加の機会」を保障するための制度といった定義が新しく登場してきている（菊池馨実氏の表現を借りれば「開かれた」定義）。最近の論文で、菊池馨実氏は、社会保障法とは「憲法 25 条を直接的な根拠とし、国民等による主体的な生の追求を可能にするための前提条件の整備を目的として行なわれる給付やその前提となる負担等を規律する」法であると定義している⁽¹⁴⁾。この定義には 2 つの課題がある。ひとつは、荒木氏の定義にある「生活の保障」という用語からは、まずもって所得保障による生活保障（年金・失業保険・生活保護）が社会保障法に含まれることは容易に理解できるが、菊池氏の「主体的な生の追求を可能にするための前提条件」という用語からは、たとえば、各種社会福祉サービスや成年後見制度といったような「自律」を直接支援する各種の制度が真っ先に連想されてしまうことである⁽¹⁵⁾。第 2 に、従来から社会保障法の範囲と考えられてきた医療・年金・生活保護といった領域に加えて、新たに雇用、教育、住宅、交通・通信、成年後見等といったそれこそ人間が生きていく上で必要なサービスを含めた幅広い法分野が、社会保障法のなかに雑多に取り込まれてくることになることである。人間の自律や自立に向けた行動の支援は、一法律分野だけに収まるものではないので、当然に多くの関連法領域が関係してくることになるだろうから、政策論としてならばそれでよいかもしれない。しかし、やはり社会保障法学としてこれを学問的に考察する場合は、その守備範囲としての領域は一定範囲に限定しておく必要があるのではないかと思われる⁽¹⁶⁾。

次に問題となるのは、社会保障法の当事者はだれかということである。荒木氏の定義では、社会保障法は、国と国民との間に成立する法関係であることが明記されている。これに対して故倉田聡教授は、国家対国民という二極面からの構図では、その中間にある「社会」の存在（例えば、健康保険組合、共済組合、協会けんぽ等）が見過ごされてしまっているとして批判する。確かに、こうした中間団体も社会保障給付の給付内容、支給決定、支給手続き等において決められた範囲で一定の役割を果たしていることは事実である。しかし、それは国が制定した各種法令の枠組みの中で行われているという前提での議論であって、国のコントロールなしにそれこそ広い裁量のもとに自由に行えるわけではない。国の最終的責任は依然として残っていると言わざるを得ないであろう。荒木氏もこの点について、「社会変動が進むにつれて、国家の主導的役割が後退し、これに代わって地方公共団体や民間組織の法制度における役割が強められてきた。地方分権化と民間活力の導入が最近の潮流となった。社会法における国家の主導的役割が後退したといっても、それは国の生活保障責任が軽減されることを意味するものではない。憲法 25 条の規定する国の国民に対する生存権保障の義務は、保障の方式や態様がどのように変化しようと、基本的に変わることはありえない」⁽¹⁷⁾と述べている。この著述からみれば、たとえば、2006（平成 18）年健康保険法改正により、保険者が従来の政府管掌健康保険から公法人たる全国健康保険協会（いわゆる協会けんぽ）に変更されたことが、国の責任放棄だと言っているわけではないことは明らかであろう。保険者、被保険者、給付要件、給付内容、手続き、財源、争訟方法、組織といった医療保険制度の重要な枠組みが国の責任で法定されている以上、国の生活保障責任は果たされていると考えなくてはならない⁽¹⁸⁾。

第 3 に重要なのは、社会保障給付関係の一方当事者である国家の役割についての荒木氏の理解である。「全体社会の権力的組織体としての国家」、「社会そのものの代表者たる国家」といった表現を用いているが、これは統治機構である国家が国民に対して権力的行政の発露として社会保障を行うというのではなく、国家は、社会の負うべき生活保障義務の履行主体として、生活保障義務を履行するための公法関係にある一方当事者であるというところからとらえかたである⁽¹⁹⁾。しかし、荒木理論は、強制力を持つという意味での社会保障における国家の権力的役割の重要性をかなり意識した理論であるともいうことができよう。それは、社会保険における保険料使用者負担の根拠の説明にも表れている。たとえば、「生活保障の義務を負う国家は、労働関係と結びついた生活危険については、資本の社会的な生活保障責任を社会保障給付体系に積極的に組み入れなければならない。すなわち、資本の運動が労働関係の生活危険の形成基盤であるところに、...資本の生活保障責任が法的に（単なる社会的責任としてではなく）義務付けられる根拠があり、社会保障法はこの論理を、企業経営主体の拠出義務強制として具体化しているのである」⁽²⁰⁾とか、「使用者の労働法上の法的責任（労災補償給付、失業給付）は、社会保障法ではそのままの形では表面に現れないが、要保障事故を発生せしめたことによる生活保障の実質的責任者として、保険料等の負担を課せられることになる。つまり、労働法上の責任が社会保障法では保障給付の財源負担の責任として具体化される」⁽²¹⁾と述べていることからわかるように、国家は、労働者に対する資本の生活保障責任を社会保障法のなかに取り込んで、個別使用者の法的な保険料拠出義務として具体化したのだという理論構成をとっている。ここでは、資本の生活保障責任を果たす方法として、個別使用者に保険料拠出を強制するという国家の権力的役割が語られているように思われ

る。

これまでは、被用者保険に特有の事業主負担の根拠については、以下のような説明がなされていた。①工場の衛生環境が健康に影響を及ぼす場合には、事業主も多少の責任を負うべきである（事業活動起因説）。②出産休暇などは女子労働者を使用する以上当然予期すべきことであり、雇主が一部負担することは当然である（予見可能性説）。③健康保険制度によって事業主は労働能率の増進という利益を受けている（生産性向上説）。④事業主は労働者を使用して利益を上げているのであるから、その利益に対し労働者使用税の意味で保険料を負担すべきである（事業主利得税説）。⑤法制定以前から多くの事業主は従業員に無料で治療を行ったり、共済組合に対して多額の補助金を支出していた（事実定着説）⁽²²⁾。

荒木説では使用者の保険料拠出責任論は上記の説明とはまったく異なる論拠に基づいている。労働関係と深く結びついた生活危険という要素、その生活危険に対する使用者の生活保障責任、それを社会保障法のなかに取り込んで保険料拠出義務として強制する国家の役割、こういった三者間の論理構成のなかで根拠論が展開されているからである。国家・使用者・労働者という三面関係をもつ社会保障法の特殊な法的構造のなかで、使用者の保険料負担責任を明らかにしようとしているという点で、「社会法的根拠説」と呼ぶことができよう。従来から経営者団体等は、企業の国際競争力の強化のために、保険料の使用者負担を廃止すべきであるという主張を行っており、この主張はいまなお続いている。また、研究者のなかにも、社会保険における使用者負担を廃止して、税方式に転換せよという意見を持つものもいる⁽²³⁾。あるいは、使用者負担といっても、それはあくまでも賃金の一部であり、賃金部分を事業主から直接徴収しているに過ぎないとか、結局は価格への上積みという形で消費者に転嫁されることになるという考え方もある⁽²⁴⁾。こうした状況にあって、賃金と社会保険料とを別個の性格を持つものと位置づけ、使用者の保険料負担義務を国家の法政策とからめて社会法的にとらえようとした荒木理論は、いまなお十分な説得力をもち続けているように思われる。

4 社会保障法と労働法の関係

荒木氏が、労働法と社会保障法の異同性を繰り返し論じてきたのは、それまで労働法の一部とされてきた労働者保険の部分を取り込んで社会保障法という学問分野を確立しようとしたために、その重なる部分も含めて、両者の関係を矛盾なくどのように説明するかという作業が必要だったからである。同時に、この作業は両者の法関係の望ましいあり方をも示唆することになった。結論からいうと、この両者の関係を表すキーワードは、「法的独自性」と「機能的協働関係」ということになろうか。すなわち、労働法と社会保障法はそれぞれに独自の原理と体系および領域をもつ法として存在しながらも、なおかつ機能面においては相互に関連を持ちながら勤労者の生活を支えているというのが、荒木氏の「法的独自性と機能的協働関係」論である。このことについて、本論文の趣旨との関係で具体的事例をあげて説明するならば、失業中の生活保障給付たる旧失業保険法（1947（昭和22）年）が廃止され、雇用対策的色彩を濃厚にした雇用保険法（1974（昭和49）年）が制定されたことについて、荒木氏の批判的論述を読むのが分かりやすいと思われる。

「雇用政策の失業保険法への浸透は、失業保険法の中に雇用対策立法的要素を加えるととも

に、失業給付自体にも雇用対策的色彩を濃厚に反映させた。それは結果的には失業給付の拡大という現象をもたらしたけれども、失業者の生活保障という失業保険固有の法目的からではなく、雇用対策と結びついた形においてはじめて給付の拡大が可能であったところに、社会保障法としての失業保険法が雇用対策に従属した姿を見出すのである」⁽²⁵⁾。

この批判の背景には、労働法と社会保障法との間には本来の法目的からくる明確な役割分担があるという意識が働いている。

「労働法と社会保障法との間には、失業をめぐる一種の役割分担があると言ってもよい。つまり、失業の防止は労働法が、失業が発生した後の生活保障は社会保障法がうけもち、さらに失業者の労働関係への復帰については労働立法としての雇用対策諸法が取り扱うという相互関係が認められる」⁽²⁶⁾。

現在の多様性・流動性をもった雇用状況を見る限り、もはやこうした労働法と社会保障法とのはっきりした役割分担を認めることには無理があるかもしれない。確かに、荒木氏は、初期には、労働法と社会保障法との間には役割分担についての一線があり（両法の法的独自性）、それぞれの立法が本来の役割を果たしたうえでの相互の連携・協力（機能的協働関係）が必要だという記述の仕方をしていた。しかし、その一方で、雇用労働関係においても、家族的責任関係（育児・介護休業）においてもそうであったが、労働法と社会保障法との不可分な関係、相互の影響というものを常に強く意識していたことは間違いない⁽²⁷⁾。たとえば、失業者に対して効果的な就労支援を行うために、公共職業安定所の雇用保険給付関連部門（雇用保険給付課）と職業紹介関連部門（職業相談部門）とはお互いに協力し合うべきであるという意味での連携については当然のこととして認めていた（機能的協働関係）。ただ、「失業者の労働関係への復帰は、それが望ましいことは当然だとしても、社会保障法の直接の関心事とはならず、労働法にそれを委ねる。」⁽²⁸⁾というように、学問上では両者はそれぞれの「法的独自性」をもちながら（これを役割分担と呼べばそうかもしれないが）、そのうえで両者は互いに補完・連携し合う関係にあるという形で整理をしていたといえる。

最近、労働法と社会保障法との、両者の有機的連携の必要性が一層必要になってきている現実を受けて、両者にまたがるような「生活保障法」という法領域を設けようとする動きが活発になってきている。「生活保障法」提唱の前提には、従前のように正規雇用によって十分な生活保障が確保できていた時代とは違って、今は雇用だけでは生活が維持できないような非正規雇用労働者あるいはワーキング・プアと呼ばれる階層がかなりの割合で存在しており、その者たちの生活は、労働法を超えて社会保障法との連携によって保障して行かざるをえないとする現実認識がある⁽²⁹⁾。雇用か社会保障給付かの二者択一的な考え方ではなく、低賃金労働者には何らかの社会保障給付を与えるような政策もあってよいのではないかという提案も軌を同じくするものであろう⁽³⁰⁾。この点については、荒木理論の労働法と社会保障法との「法的独自性と機能的協働関係」の考え方から行けば、おそらく、非正規雇用労働者の生活保障は、最低賃金の上昇とか、「同一労働同一賃金」原則の強化等によって非正規雇用労働者の労働条件の向上をまずもって労働法の側で確保すべきであり、それは社会保障法の側で対応すべき事柄ではないという結論になるのではないと思われる⁽³¹⁾。

いずれにせよ、「生活保障法」という新たな法領域を設定する必要があるのかどうか、その必

要性についての議論はこれからの検討課題となるであろうが、少なくともいえることは、稼働能力を有する失業者や生活保護受給者を再び労働市場へと復帰させていくには、社会保障法と労働法との密接な関連(荒木氏流に言えば「機能的協働関係」)が絶対に必要であるということである。ただ、その際の問題点は、両者をどのような形で連携させるかである。具体的には、どのような協働関係であれば望ましいのか、逆にいうと、どのようなやり方はそれぞれの法目的から見て望ましくないのか、結局のところ、その境界線をどこに引くかという実務的な問題がまずもって横たわっている⁽³²⁾。その次に、原理的なレベルでは、それはどのような理論的支柱のもとにそういえるのか、その理論的支柱は生存権(憲法 25 条)だけでは説明できないものかどうか、その際に社会保障法の「生活主体」という概念を現在の社会状況からみとらえなおす必要があるのかどうか⁽³³⁾、そういったことの探究が必要となろう。そのような議論を経たうえで、その望ましい連携・協働関係を説明する場合に、荒木氏のいう「機能的協働関係」概念の延長あるいは拡大といった弾力的解釈でそれが説明できるのかどうか、それとも、その概念では説明できないようなそれを超える現象が現実には起きているからこそ、新たな「生活保障法」という法体系分野を設定する必要があるとっているのかどうか、そういった議論につながっていくのではないかとと思われる⁽³⁴⁾。

III 荒木理論の基本的スタンス

1 荒木理論の考察方法(アプローチの仕方)

社会保障法という学問分野が認知されたのは、荒木誠之氏の法体系論・法主体論によるところが大きい。荒木理論の主たる目的は「社会保障法学」の確立であったが、そこに至る過程には、当時の社会・経済的状況の把握、社会法と呼ばれる法分野の登場の背景とその意義、密接な関連を持つ労働法との異同性の探究、法的人間像、一見雑多に見える社会保障関係の実定法の存在とその体系化、それに基づく現行社会保障制度の評価と将来展望など、さまざまな局面を鳥瞰し、それを多角的な視点から検討し、かつ、それぞれの項目において理論的に緻密な考察を積み重ねていることがうかがわれる。すなわち、荒木理論は、その時代の社会経済的状況、現実の人間が置かれている状態、実定法の内容とその相互の関連性といった「社会的現実」をふまえたうえでの社会保障法の「理論化・体系化」という一貫したアプローチで貫かれているといえる⁽³⁵⁾。

そのため、新しい法体系を提示する議論(たとえば、雇用保障法とか医療保障法という新しい法体系の提示)については、その意義自体は好意的に評価しながらも、その母体となった法体系との関係、あるいは、それに関連する他の法制度との関連態様についての議論が十分ではないという批判を一貫して行っている。たとえば、従来の集団的労働関係法と個別的労働関係法との間に新たに「雇用保障法」という法分野を提唱する議論については、「雇用保障法の提唱は、…雇用保障法を労働権の現代的発現形態としてとらえ、そこから現実の雇用政策立法に対する鋭い批判を導き出し、さらにあるべき雇用法制の姿を積極的に提示するということにあった」と評価しながらも、一方で「雇用保障法論では失業給付をその体系のなかでどのように位置づけ」るのか、雇用保障法が社会保障法とどのように関連しているのか、その関連態様についてはなお検討の余

地が残されていると指摘していることにみられる⁽³⁶⁾。

また、予防・治療・リハビリテーションの一貫した医療保障体制を整備し、これを社会保障法の独立した法分野として確立するという「医療保障法」の提案に対しても、①医療保障という独立の体系が社会保障のなかで独立した地位を与えられる理由が不明確である。所得保障と違うという意味で「医療保障」と呼ぶならば、その他にも非金銭的給付は存在しており、それとの関連が説明されていない。②医療保障論は、現在の社会保険、公的扶助、社会福祉、公衆衛生という制度との関連をどう考えるのか、といったような疑問を投げかけている⁽³⁷⁾。ちなみに、予防・治療・リハビリテーションの一貫した医療保障体制の整備は、荒木理論の生活障害保障給付という考え方から導き出される帰結の一つであるが、それは、現行の制度別体系を疑問視し、要保障性（ニーズ）を根拠にした新しい給付別体系を構築したからこそ、その結果としていえることであった。そうした考察なしに、現行の社会保険、公的扶助、社会福祉、公衆衛生という制度別法体系なかで、どうして予防・治療・リハビリテーションの一貫した医療体制の整備が主張できるのか、現行法体系との関連をどう考えているのかという疑問を提起しているのである。

現行法制度との関連態様をことさらに重要視したのは、荒木理論のアプローチの仕方、その基本的研究姿勢と関係があるかもしれない。荒木氏は、ことあるごとに、「社会保障法は…（既存の法の領域である）財産法や労働法等を排除または侵食することによって、自己の領域を形成してきたものではない。既存の各法が直接にはふれなかった生活主体としての側面を、法的関係のレベルに乗せることによって、固有の対象領域を見出したのである」⁽³⁸⁾とか、「社会保障法は本来的に市民法に対する制約・修正を足場として成立したのではない。市民法が関心をもたなかった老齢・障害・貧乏などの生活問題について、新たに法領域を開拓してきた…。市民法にとっては老齢等は事実上の問題にすぎなかったのである」⁽³⁹⁾ということを繰り返し述べてきている。そして、この点が法学的考察にとってはとりわけ重要であることを強調している。つまり、「社会保障法は、…市民法や労働法と対象領域を競合させるのではなくて、これら既存の法が自覚的に取り上げなかった生活領域でのニーズについて、…自己の対象領域として新たに開拓してきたものである。この点は、政策論や制度論にとってはさほど重視されなくても当然であるが、社会保障の法学的考察にとっては重要な意味をもつと考えるので、著者は早くから繰り返し指摘してきたところである」⁽⁴⁰⁾という記述からもそのことがうかがわれる。つまり、社会保障法は、既存の実定法（たとえば労働法）との衝突とか侵食とか、その修正という形ではなく、既存の法が取り上げなかった事項についてそれを法的俎上に乗せたのだという理論構成のもとでは、従来から持ってきた労働法の役割と新たに登場してきた社会保障法の役割は一応別個のものとして当然に意識されるであろうし、社会保障法は労働法の本来の役割を変更したり修正するものではないという結論にいたるのは至極当然のことであつたろうと思われる。こうした荒木理論の基本的考察姿勢からいけば、最近提唱されている「生活保障法」という新領域の議論に対しても、おそらく、生活保障法と労働法・社会保障法との関連態様について、それは既存の法領域に対する修正や変更にまでいたる議論なのかといったことまで含めて、お互いがどのような関係に立ち、相互にどのような影響を与えるのかについて、もっとつき詰めて議論する必要があるといった指摘がなされたのではないかと想像される⁽⁴¹⁾。

2 荒木理論の目的

社会保障法学という学問分野の確立を第一目標としてつくられた荒木理論ではあったが、そこには、新しい体系の構築や法的人間像を明確にすることによって、現行法制度に対する評価の視点や評価基準としての役割、および、将来の社会保障制度のあり方に対する指標としての役割も期待されていたと見なくてはならない。初期の記述ではそのことを明示したり、強調しているようなものはさほど見つけにくい、後期の記述にはそのことを意識した記述がいくつかみられる。たとえば、書評のなかで、「社会保障の法体系構築に研究者が取り組んできたのは、この制度の形成過程において、社会保障はそもそも法としての原理・体系を有するかを学問的に明確にする必要があり、そこから制度・立法の向かうべき方向を法理的に認識することが基本的な作業と考えられたからであった」⁽⁴²⁾と述べているのもその例である。そこで、荒木理論からみて現行実定法制度はどのように評価されるのか、また現行法の課題と将来展望はどうあるべきかという点で本人が実際に検討を行った例として、1982（昭和57）年、新たに制定された老人保健法（1983（昭和58）年施行）と、1997（平成9）年制定の介護保険法（2000（平成12）年施行）を例にあげて概観しておこう。というのは、老人保健法は、これまでの社会保険医療とは別建ての社会サービス方式に近い新たな仕組みへと移行したのに対して、介護保険法は、これまで社会福祉サービスとして行っていた介護給付を新たに社会保険方式へと移行させるといういわば逆方向への展開をみせた制度だからである。

まず、老人保健法については以下のような評価をしている。①老人保健法では、被保険者という用語を用いず加入者というのはこの制度が社会保険の構造をとっていないからである。②70歳以上の老人医療を健保や国保と別建てにしたことで、被用者保険と国保との給付格差がなくなる。③40歳からの保健事業を制度化することによって、予防・治療・リハビリテーションの包括的ヘルスサービスが制度化された。④保健事業を支える人的および施設資源の整備が前提となる。⑤本来は、予防からリハビリテーションまでを含めた包括医療の保障は、社会保険医療全般の改正によって実現されなくてはならなかった課題である⁽⁴³⁾。別な個所では、老人保健法を評価して、次のように記述している。「老人保健制度は、被用者保険と国民保険からの拠出金が財源の大部分を占めるから社会保険の一環をなしているが、少なくとも制度の構造は従来の保険制度から踏み出している。...いわばサービス給付として医療やリハビリテーションを受けることになり、保険医療と医療扶助との二分野に加えて、新たにサービス方式医療の分野が開拓されたのであり、それが医療保障全体に与える影響は小さくはないであろう。...老人保健法はサービス方式に近づいた医療給付法であるから、同じくサービス方式をとる社会福祉各法と密接な関係がある。また、介護保険法とは機能面で関連するところが少なくない」⁽⁴⁴⁾。ここには、荒木法体系論の生活障害保障給付の性質・内容がほぼそのまま当てはまっており、そのことが老人保健法の肯定的評価につながっている。すなわち、医療を社会保険の枠に閉じ込めておく必然性はなく社会サービス方式に切り替えるのが望ましいこと、予防・治療・リハビリの一貫した医療体制の確立の必要性、健保・国保・扶助医療と分断しているわが国の医療保障を統合し、給付内容を同一のものとしたこと、介護保険法・社会福祉各法との有機的連携が必要であることなどの指摘がそれである。

次に介護保険法の評価についてみてみよう。介護保険制度は、それまで福祉サービスとして行われていた介護の分野が、社会保険方式に移行したという点で、老人保健法のように荒木理論のストレートな適用による評価が困難であったように思われる。なぜなら、法体系論としては社会保険方式をとるかどうかはその国の立法選択の問題であるとしながらも、現物給付である生活障害保障給付は、給付の性格上、「保険方式になじまない」と再三述べてきた荒木理論との関係上、その評価は老人保健法とは別な視点からのものにならざるを得なかったからである。荒木理論は、社会保険方式の採用は立法選択の問題にすぎないとしながらも、社会保険は、本来、所得保障給付のための保障方法であり、現物給付たる生活障害保障給付には保険方式はそぐわないという基本的認識が存在していたといえる⁽⁴⁵⁾。そのため、介護保険法に対する体系論からの評価としては、「介護保険法の成立によって、介護が福祉の措置から社会保険給付へ転換したことを、社会福祉法と社会保険法とを区別する立場では、どのように理解するのであろうか」というように制度別体系論をとる論者への問題投げかけから始まり、「私見によれば、社会福祉の措置は医療保険の給付と同一の法的性格と機能をもって生活障害給付の体系に属するものである。それが制度上で無拠出の福祉サービスとされるか、拠出制の社会保険給付とされるかは、目的実現に当たっての手段選択の問題にすぎないのである。介護の社会保険化はその一つの具体例にすぎないのであって、社会的給付としての介護がその目的や性格、機能を本質的に変えるものではない」⁽⁴⁶⁾という形で評価を行っている。その他に介護保険法については、以下のような指摘がみられる。①福祉サービスは、条文上は「することができる」というように「できる」規定になっており、そのため権利性が不明確であった。今回、介護サービスの保険化によってそれが改善された。②被保険者を40歳以上とすることの論理的必然性はない。③介護保険法は、これまで不透明であった医療と介護の間に一線を画し、制度上も両者の独自性をはっきりさせた。④介護保険と老人保健を統合して老人介護・保健制度へと移行する政策の可能性があるという。⑤介護保険財源は半分は国費であり、社会保険方式でありながら、実質は公費による社会サービスに接近している。⑥老人介護が社会保険化された以上、他の社会福祉分野（児童とか心身障害者）が措置制度のままおかれることには理論的根拠はない⁽⁴⁷⁾。

荒木氏自身が自己の理論からみて現行社会保障制度に対してどのような評価を与えているかを、老人保健法と介護保険法を例に概観してみたが、両者の法は制度的仕組みに差異があり、その結果、荒木理論をどのような形で適用してどう評価するかということに関しては、その力点の置き方や強調点についての違いがみられる。しかし、わが国では制度が乱立して同種の給付が別の法体系に属していること、しかもその給付水準に差があること、医療と福祉は同じ生活障害保障給付に位置づけられるので、その給付の性格は変わらないものとみられること、介護が社会保険化されても介護サービスの性格が変わることはないなど荒木体系論からみた共通の評価もなされている。両制度は、荒木理論ではどちらも生活障害保障給付という同一法体系に属するものの、生活障害保障給付＝社会サービス方式（社会保険方式ではない）であることが望ましいという荒木氏の基本的認識が両者の評価の違いをもたらしているように思われる。ただし、その立法が制定されることによって、他の法律分野にどのような影響が与えられることとなるのか、他の法制度と新法との関連態様をどのように理解するのかということを探究しなくてはならないという荒木理論の基本的スタンスの姿勢はここでも変わっていない。こうしてみると、荒木理論は、その法

制度の性格・内容あるいはサービスの種類によって、そのままでは評価の視点や基準を与えるものとはなりにくい場合もあるが、かといって、現行法制度の検討・評価・将来展望に当たって、その意義をまったく失っているとはいえない。問題は、どのような場面にどのような形で適用あるいは参照してその意義を認めるかどうかであろう。

IV 最近の社会保障制度改革の動きと荒木理論

荒木理論が現代社会において何らかの意義を有すると仮定した場合、その効果は、現実の政策を促進する方向（いわばアクセル）と、慎重な運用を要求する方向（ブレーキ）との2つの方向に作用するものと思われる。促進の方向として働くと思われるのは、今や最大の国家的政策課題といってよい地域包括ケアシステムにおける保健・医療・福祉の連携についてであろう。他方、取り扱いに慎重な配慮や留意点を提供する方向としては、生活保護受給者や要介護者に対する自立支援という考え方、および、その実施のやり方、あるいは、地方分権、特に介護・福祉サービスを市町村へ権限移譲する際の国家責任の問題等についてということになるだろうか。この場合には荒木理論は法政策に対するチェック機能として働くことになるだろう。

1 介護保険サービスの市町村権限移譲

介護保険制度は、2000（平成12）年の実施当初から市町村を保険者としてスタートして、2005（平成17）年の改正では市町村の判断で設置・運営ができる地域密着型サービスを創設するなど、地方分権の優等生といわれてきた。2011（平成23）年改正では、地域包括ケアシステムの構築が明文化され、また、地方分権という名の下に、市町村介護保険事業計画における必須記載事項だった「サービス利用見込み量の確保のための方策」が市町村の努力義務へと変更された。2011（平成23）年の「地域の自主性、自立性を高めるための改革を推進するための関係法律の整備に関する法律」（法37号）では、サービスの基準の設定がこれまでの厚生労働省令から都道府県条例（地域密着型については市町村条例）へと変更されるなど、地方分権化が一層進められることになった。

最近では、要支援者に対する訪問介護・通所介護は、介護保険法から切り離して、2017（平成29）年4月までに、市町村が行う地域支援事業（新しい「介護予防・日常生活支援総合事業」）へと移行させるという改革が行われた。この新しい地域支援事業が実施されて1年以上が経過したが、約半数の市町村がこの事業の運営に苦慮している様子が浮き彫りになっている⁽⁴⁸⁾。その理由は、この事業は、住民相互の助け合い（互助）事業も含めて実施されるため、従来の介護事業所だけでなく、住民団体などもサービスを提供できるようになっている。しかし、住民による運営を可能にするために、人員配置基準を緩和するという反面、報酬が低く抑えられていることもあって、この事業を実施あるいは手伝う住民が集まらないというのが一番の悩みになっているようである。また、財源の余裕のある市町村とそうでない市町村とでサービスの格差がでるのではないかと、実施する職員の専門性が保てるのか、サービスの質が低下するのではないかなどという不安の声も上がっている。住民相互の支え合いの精神が重要ではあることは否定しない

が、そのことによって介護サービスに対する公的責任が曖昧になってしまうという事態は避けなければならない。市町村に実施を担当させるにしても、国が十分な財政措置と人員確保のための確かな施策を提供しなくては、それこそナショナル・ミニマムを下回る事態が起きるのではないかと危惧される。地方分権の推進あるいは民間団体への事業委託は今後とも続いて行くであろうし、そうした動きのなかでの中間団体の果たす役割の重要性は認めるとしても、やはりサービスの質と量に関する最終的な責任は国が負うべきであることを再確認しなければならないであろう。どこまでが国の責任か、どういう方法で国の責任を果たすべきかという問題は残るにしても、際限もなく民間活力や住民活力の利用が広がろうとしている現在、今一度、国の最終的責任とはなにか、どういう方法であればそれを実現したといい得るのか、そういった基本的な問題について考えてみる必要があるのではないかと思われる。

2 自立支援の意義とそのあり方

「自立支援」という用語はこれまでは介護・福祉の分野では比較的なじみ深い言葉であったが、最近、生活保護や児童扶養手当といった所得保障の分野でも使われるようになってきたことが特徴であろう。その背景には、社会保障財源が厳しさを増すなか、生活保護受給者の中で稼働能力のある者には就労することによって生活保護から脱却してもらおうという狙いがあるからである。アメリカでは、すでに 1960 年代から、被扶養児童を有する家庭に対する扶助（AFDC、いわゆる母子家庭扶助）について、母親の就労に向けた努力と引き換えに扶助を与えるという就労促進施策（Workfare）がとられていた。1988 年の家庭支援法（Family Support Act）は、就労できる母親に対して、扶助を受けたいならば、職業訓練を受けるか、または、公共作業に従事するかを選択を迫り、それを拒否したり、訓練や作業に熱心に取り組まなかったりした場合には、扶助を停止・廃止するという内容の法律であった。これがワークフェア（Workfare）と呼ばれる政策である。この仕組みは、扶助支給と就労努力とを対価関係とする「契約」によって実施されていた。すなわち、行政の側には扶助を支給する義務を、一方、扶助を受ける受給者には就労もしくはそれに向けての真摯な努力をすることを約束させるという双方契約に基づいて保護が実施されるとするものである。従って、受給者側に就労意欲が見られなければ当然債務不履行となって契約の解除（扶助の廃止）が行なわれることになる。扶助受給を契約関係と構成することによって、それまでの保護の対象として受動的立場にあった受給者が、行政と対等の交渉関係に立つとされたのである。しかし、生活保護給付に対する契約概念の導入については、アメリカでも当初から批判的意見が出されていた。根本的な疑問は、社会保障法に規定される公的給付について、対等当事者関係を前提とする市民法的な「契約関係」で説明できるかどうか、またそれがふさわしいことなのかどうかということであろう。

最近、社会保障の目的を、憲法 13 条を根拠に「個人の自律の支援」という点に重きをおいて、社会保障とは、「個人が人格的に自律した存在として主体的に自らの生き方を追求していくことを可能にするための条件整備」ととらえる学説が有力に展開されてきている⁽⁴⁹⁾。すなわち、社会保障を受ける個人を、これまでのように、給付を一方的に受ける受動的な立場（保護されるべき客体）ではなく、自らの生を自己の意思で選択していく能動的主体的な権利主体として位置

づけて、社会保障はその自律や選択を助けるために種々の制度を整備する役割を負っているという考え方である。もちろん、ここでいう人間像は、すべてを対等当事者として扱うという市民法的な人間像とは違っていることは明らかであろうし、この議論が、現に存在する社会的経済的な力関係の格差をふまえた上で、それでもなお、受給者を一方的に行政の決定に従って給付を受ける立場ではない自律的主体的な人間として描こうとしていることは分かっている。しかし、こうした考え方は、アメリカの生活保護受給者自立支援政策の際の基本的な考え方である「保護行政と対等当事者関係に立つ受給者＝受給者の意思の尊重（自律の尊重）＝契約」という図式に結びつきやすいのではないかという不安もどこか感じざるを得ない。これは、社会保障法の法主体をどうとらえるかということと深く関係しているように思われる。ここでは、荒木氏の「市民法から労働法への展開をへて、さらに社会保障法へと発展してきた歴史的経過からいっても、社会保障法の主体が単純に市民法の主体概念へ回帰することはありません、そこには社会法の形成してきた社会的実在を直視した法的人間像を含んだ上で、その延長線上に普遍化が展開しているとみなければならない」⁽⁵⁰⁾ という言葉が改めて想起される。

日本では、2004（平成 16）年 12 月 15 日、社会保障審議会福祉部会専門委員会が「生活保護制度の在り方に関する報告書」をまとめ、このなかに就労自立支援プログラムの創設が提言されて以降、現在では、生活保護管轄自治体が責任者となってこれが実施されている。稼働能力のある受給者には、就労自立に向けた試みを求め、それに違反する場合には、保護の停止・廃止が行われることについては、基本的にアメリカと同様の仕組みといえる。ただし、保護受給者は最低生活も営めないような状況で追い詰められて緊急の援助を求めて申請を行った人たちであるので、速やかな保護の実施が求められると同時に、自立支援については、とにかく低賃金であっても何がしかの雇用に結びつけていこうというような性急な指導などがあってはならない。また、受給者には、障害、多重債務、引きこもり等メンタル面でのダメージなど身体的・精神的・社会的な自立阻害要因を持った者もかなり含まれているのであるから、そうした阻害要因を取り除きながら、本人の意思を尊重した形（自己決定権の尊重）で自立支援が行なわれなければならないのはいうまでもない⁽⁵¹⁾。

また、最近、医療・介護・福祉の分野では、予防も含めて「自立支援」のやり方や取り組み姿勢に関して実施機関や事業所に対するアウトカム評価が次第に導入されてきていることも注視しなければならない。たとえば、2006（平成 18）年の医療制度改革では、生活習慣病の予防に向けて特定健康診査と特定保健指導を導入するとともに、各医療保険者の特定健診等の実施率の上下により、当該保険者の後期高齢者支援金の額を加算または減算する仕組みが導入されている。2018（平成 30）年には、医療介護報酬同時改定にあたり、要支援・要介護状態改善事業所への成功報酬加算制度が導入された。たとえば、通所介護（デイサービス）では、日常生活に必要な動作の維持・改善の度合いが一定の水準を超えた場合、その事業所に対する報酬を引き上げることとし、反対に自立支援に消極的な事業所には報酬を引き下げるというものである。しかし、これに対しては、事業所が改善加算を取ろうとするあまり、「特養において利用者の意に反して栄養を投与し、リハビリを重ね、歩行器で歩かせることを強いるような」事態が危惧されるといった批判がなされている⁽⁵²⁾。さらに進んで、予防や自立支援に積極的に取り組まない者に対しては、自らの生活態度が招いた病気とみて自己責任の考え方から、医療費はその者が自己負担すべきで

あるという主張につながっていくのではないかという指摘もなされている⁽⁵³⁾。そもそも自立支援という概念は、支援される相手方があつての話であり、相手方である利用者の理解と協力なしには実現できない性格のものである。それを状態改善という結果だけで判断しようとする利用者の意思を無視した自立支援がおこなわれるのではないかというような批判を受けることになる。ここでも、利用者の自己決定権の尊重が優先されなければならない。

ひるがえって考えてみると、荒木理論の「生活障害保障給付」は、生活障害を除去・軽減し、労働能力を回復させることを目的とする給付であるから、まさしく、労働能力の回復＝自立に向けての支援、すなわち現在のキーワードとなっている「自立支援」そのものであるとも理解できる。しかしながら、現在の「自立支援」と荒木氏の「生活障害保障給付」との性格の違いは、おそらく、金銭および非金銭的給付によって国民の生活を保障するという目的と、そのことによって受給者の自立を実現することができたという結果、その両者の理解の仕方にあるように思われる。つまり、自立支援が第一義的な目的であり、それを実現するためにだけ各種の社会保障給付が与えられるという考え方をとるとすれば、どこか自立支援に対する本人の意思や行動というものを要求することに直結し、それによって給付が左右されることがあり得るという方向に動きかねないだろうからである⁽⁵⁴⁾。

その点、荒木理論は前者であることははっきりしている。生活障害保障給付に関しては、「...傷病その他の生活障害について、国民すべてが障害を除去し軽減する権利を保障されることによって、社会の一員としての生活保持ができる。...それは国民の生活権の具体化として把握することができる。生活障害の除去が、人たるに値する文化的生活維持の基礎的条件であるから、生活障害（保障）給付が生活権の一内容として社会保障法に具体化される...」⁽⁵⁵⁾とか、「（生活障害保障給付は）生存権維持の基礎的条件である労働能力＝所得能力の回復又は維持のための給付である。その性質からいえば、社会がその社会構成員に対して当然提供すべき給付といわねばならない。したがって、生活障害保障給付の費用は、原則的には、国費又は公費によって支弁すべきものである」⁽⁵⁶⁾といった位置づけがなされている。生活障害保障給付が、公費によってまかなわれるべきであるというこの部分はひとまずおくとして、荒木理論では、生活障害保障給付を文化的生活維持の基礎的条件としてとらえているのであるから、自立に向けた本人の取り組み姿勢や生活態度によって給付内容が左右されたり、サービス受給に際して一部自己負担に差がでるような事態はここでは想定されていないといわなくてはならない。1960年代から1970年代に、いまだ社会保障給付水準も十分でなく、しかも、それが法的に権利として確立されていなかった時代にあつては、要保障者の生活保障のためにどのような給付が必要か、そしてそれが権利として確実かつ平等に要保障者に提供されなくてはならないという視点で理論（体系）を立てていく緊急の必要性があつたのである。だとすれば、当然にこのような結論に到達するであろうことは想像にかたくない。

近年の「自立支援」概念は、必要な給付が必要な質と量をもって確実に要保障者に与えられなくてはならないという意味での給付側の責任（荒木理論ではこれが生活障害保障給付の本来の性格であろう）のみならず、社会保障財政の危機が背景にあるのであろうが、これと同等の価値として、自立に向けて受給者側にも責任があるという新たな概念を付け加えているように思われる。生活保護受給者就労支援プログラムや介護保険事業のアウトカム評価をみる限り、そのよう

な要素が新たに加わっているとみざるを得ない。ここには、そもそも社会保障給付とは何を目的として支給されるのかという社会保障法の根幹にかかわる問題が横たわっている。こうした事態は、おそらく荒木氏が生活障害保障給付を理論化したときには多分想定していなかったところであろう。これをどのように荒木理論から評価すべきなのか。生存権の要請する最低限度の生活保障を行うことが先決で、それをまず確実に行ったうえで、これまでは導き出せなかった個人の自由や自律にも目を向けて、個人の意思を尊重しながら自立を支援していくために、所得保障、医療、介護、福祉サービスは有機的・密接な連携をもって提供されるべきであるという結論になるのか、あるいは、そうでないのか、荒木氏本人ならばどのように答えたのか、興味をもたれるところである。

3 地域包括ケアシステムにおける保健・医療・福祉の連携

たとえ重度の要介護状態になっても、住み慣れた地域で、できれば自宅で生活しながら、そこで一生を終えることを可能にする仕組みが地域包括ケアシステムである。特に、「施設から在宅へ」というここ数年の一貫した政策のなかで、地域医療計画によって病院の病床規制が強化され、特別養護老人ホームの入所が要介護度3以上に絞られてしまった現在、地域包括ケアシステムは高齢者や障害者にとっては最後の受け皿としてその整備が急がれている。このようななか、2017（平成29）年5月には「地域包括ケアシステムの強化のための介護保険法等の一部を改正する法律」（法52号）が成立している。疾病を抱えた高齢者が多い状況下では、地域包括ケアシステムを実施していく上での要は、保健・医療・福祉の連携であるが、わが国では必ずしもこれがうまくいっていない。もともと、医療と介護・福祉サービスは、歴史的にみて成立の時期も過程も違っているし、当初からまったく別の機能を有するものと認識されていた。すなわち、医療は、医療機関で医師を中心とした専門的スタッフのもとで傷病・疾病の治癒を目的として行われるサービス、これに対して、介護・福祉は、各種施設や事業所において、介護・福祉職員によって当事者の生活そのものを支える生活支援サービスとして位置づけられていたというように、それぞれ性質の異なる別個のサービスと理解されてきたからである。病院および施設サービスが主流であった時代にはそうした理解でもすんでいたかも知れない。しかし、次第に住み慣れた自宅で日常生活を支えていくというように、施設から在宅サービスへと比重が移って行くと、医療と介護・福祉の区別はさほど意味を持たなくなる。何らかの疾病を抱えたまま日常生活を送る高齢者にとっては、両方のサービスが同時に必要になってくるからである。しかも、当該高齢者の生活を支えるにはどのような内容と方法で与えられるのが最も効果的かという発想のもとで、医療と介護・福祉は有機的な連携を保ちながら提供されなければならないことははっきりしている。地域包括ケアシステムの構築が国の緊急課題として叫ばれているいま、医療サービスと介護・福祉サービスは、身体的・精神的な生活障害を除去もしくは軽減し、労働能力・生活能力の維持・回復をめざす非金銭的給付として、同じ生活障害保障給付に位置づけられるとした荒木法体系理論の先見性のようなものを感じざるを得ない。

IV おわりに

荒木理論は、法的人間像、法体系論という2つの理論的支柱をもとに、「社会保障法」という独自の学問分野の成立を期すという壮大な使命を背負ってつくられたものである。「荒木理論の現代的意義」を論ずるにあたって何よりも難しいのは、荒木理論が戦後まもない時期、すなわち国民生活が悲惨な窮乏状態から脱しかかろうとするそういう時期（1960年代）に創られたという時代背景をもっているということである。理論というのは常にその時代の社会的・経済的・文化的制約を受けているからである⁽⁵⁷⁾。したがって、これを現在の社会保障制度改革のそれぞれの項目に当てはめて、個々に評価する指標として用いることが適当なのかどうか、次元の違うものを違ったものさしで測るような結果になりはしないか、そうした疑問が常につきまとうことは否めない。しかし、荒木氏が、法体系を議論する意味について、現行の社会保障制度の矛盾や不備を指摘するとともに、その将来展望を提示できるようなものでなくてはならないと述べていることもあって⁽⁵⁸⁾、荒木氏の描く社会保障の望ましい構図や将来像をあちこちにある本人の指摘から拾い集めて、そこから演繹的に現行法制度を見てもみようと考えたのが、本論文の意図であった。とはいうものの、こうして現行法制度と荒木理論との付き合いを行ってみると、現行法制度のこの部分はこういう風に改善されなければならないというような具体的な改革のあり方を示す指標となり得るもの（たとえば、予防・治療・リハビリの一貫した体制やバラバラに規定されている各種医療給付の統合など）と、直接には改革評価の指標とはなりにくいもの（たとえば自立支援のあり方とか地方分権など）があることが分かる。

それと同時に、社会保障は健康で文化的な生活を送るために国民のだれもが平等に受けられる権利であり、それを確立するための社会保障法学としての当初の役割から、いまや、社会保障を受ける側の負担論や責任論が強調されようとしている。負担論や財源論の重要性は言うまでもない。しかし、国と国民との間で、あくまでも給付を中心に、その給付の充実とそれが権利として国民に平等に与えられなければならないという基本的姿勢をもった荒木理論は、社会保障財政困窮を背景に給付そのものが他の要素（たとえば雇用とか自立支援とか）を介入させることによってかなり揺らいでいるようにみえる現在、本来の社会保障給付の意味（荒木氏によれば「生活保障」）を見失ってはならないという意味でいまなお意義を有しているように思える⁽⁵⁹⁾。また、基礎理論の分野においても荒木理論の意義は失われてはいない。社会保障法に関する新規の基礎理論の登場、生存権に対する再検討、さまざまな法体系論の提案、法的人間像の再吟味など、社会保障法学の分野で新たな検討がなされているときに、やはり立ち返るべきは荒木理論であり、それぞれの主張を評価する基本的指標の一つになり得るのも荒木理論であろう。経済的・社会的状況が変化して、もはや荒木理論では説明がつかない現象が現れているとみて、新たな理論を提示すべきか、それとも、荒木理論の射程の範囲内で説明のつく現象なのか、そういった見極めはこれからも続けられていくことになるだろう。

また、荒木理論は、社会保障制度創成期に、まずもって、生存権を満たすような社会保障給付が、要保障者に対して、確実に権利として、職業や地域や企業規模にかかわらず、平等に保障されるべきであるという強いメッセージを持って登場したが、同時に、自己決定権の尊重（自

律)とか「社会的包摂」といった現在まさに注目を浴びている理念・概念についても、まとまって記述している箇所はないのであるが、そうした発想をも含んでいたものと理解することができる。荒木氏の著述をみれば、そういう要素があちこちにうかがわれるからである。ただ、当時の社会的・経済的事情からみて、どこが強調されていたかという問題にすぎない。

社会保障法学という法分野が確立したいま、残された宿題は荒木理論を現在の社会保障法制の中でどのように検証していくのかということであろう。社会保障法学は、現在の流動的で不安定な社会情勢に適応するように変容していくことも大事であろうが、時代の潮流に流されてはいけな部分もあるのではないかという後期の荒木論文の指摘⁽⁶⁰⁾を受けての検証の試みであったが、荒木理論から直接にそういう結論が出てくるのかどうかといったもやもやした部分が多分に残ってしまうような結果になってしまった。また、今回は、荒木理論と権利論、荒木理論と解釈論⁽⁶¹⁾、あるいは、荒木理論と「社会的包摂 (social inclusion)」⁽⁶²⁾という興味あるテーマについては、検討がなされていない。後日を期したい。

(石橋敏郎 熊本県立大学名誉教授、熊本大学教育学部シニア教授)

- (1) 荒木体系理論が初めて公表されたのは、荒木誠之「社会保障の法的構造—その体系的試論 (1)」熊本法学 5 号 1 頁以下 (1965 (昭和 40) 年)、同「(2・完)」同 6 号 1 頁以下 (1966 (昭和 41) 年)においてである。なお、この論文は、荒木誠之『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983 (昭和 58) 年)にまとめて収録されている。
- (2) 山田晋氏は、荒木理論の評価・検証に関して、残された課題として、①具体的な社会法の立法動向との関連で荒木理論の展開を検証すること、②荒木理論のわが国の社会保障法学説史上の位置づけ、③社会法理論として労働法理と不可分かつ相互に関連している荒木社会保障法理論の労働のあり方の変容への対応という 3 点を指摘している(山田晋「荒木理論にとって社会保障法とは何か—柳澤旭教授・三論文に学ぶ」明治学院大学社会学・社会福祉学研究 127 号 27 頁)。本稿はそのうち①と③の課題に焦点を当てたものである。
- (3) 石井照久『労働法総論』(有斐閣、1963 (昭和 38) 年) 230-231 頁。
- (4) 片岡昇「労働基本権と社会保障の権利」日本法社会学会編『社会保障の権利』法社会学 19 号 (有斐閣、1967 (昭和 42) 年) 18 頁。しかし、荒木理論でいう「生活主体」は、市民法のいう抽象的人間像ではなく、常に生活危険にさらされる社会的弱者ということであるので、それを「階級的人間像」と呼ぶかどうかは別にして、労働法でいう「従属労働者」と同様な人間像を描いていたことは確かであろう。それは、「社会保障法が実定法の基礎にすえている権利主体像は、社会保障を生活上の切実な要求として掲げ闘ってきた階層をとらえているはずである」(荒木誠之「第 3 章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983 (昭和 58) 年) 89 頁)とか、「生活主体としての共通の基盤において、労働者の組織が農漁民や零細企業主などの生活闘争を必要とする各層と統一した社会保障確立の運動を広く展開できるのである」(同、92 頁)という表現にも表れているように思われる。
- (5) 荒木誠之「第 3 章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983 (昭和 58) 年) 88-89 頁。
- (6) 菊池馨実「社会保障法学と労働法」日本労働法学会編『講座・労働法の再生第 6 巻 労働法のフロンティア』(日本評論社、2017 (平成 29) 年) 281-282 頁。

- (7) 西谷敏『規制が支える自己決定』（法律文化社、2004（平成 16）年）151 頁以下。
- (8) 木下秀雄氏が、人格的自立は、近代社会におけるあるべき姿とされるが、他方で、現実の具体的人間は、そうした自律を獲得し、維持するための経済的社会的前提を確保するうえで困難をかかえているという指摘をしているのは、同様な危惧ではないと思われる。木下秀雄『『権利の体系としての社会保障』の意義』法律時報 79 卷 8 号（2007（平成 19）年）133 頁以下。水島郁子「原理・規範的視点からみる社会保障法学の現在」社会保障法研究創刊第 1 号（2011（平成 23）年）116 頁。
- (9) 荒木誠之『社会保障法（三訂版）』（ミネルヴァ書房、1977（昭和 52）年）57-58 頁。
- (10) 同様の指摘は、柳澤旭「荒木『社会法』論の法的構造と特質－社会保障法から労働法へ」山口経済学雑誌 56 卷 2 号（2007（平成 19）年 7 月）56 頁にもある。「さらに社会的事実としても法理論としても、生活障害保障法の領域（医療、介護・福祉サービス）において、仕事に従事する労働者（医師を含むメディカルスタッフ、福祉サービスの従事者）の労働条件のあり方が、生活障害保障給付の質的内容と密接・不可分であることについて、当初より一貫して問題点の指摘がなされているのである。ここにも荒木社会法論の特質をみるのである」。また、原田啓一郎氏も、最近の論文なかで同様のことを述べている。「介護サービスとは、人が人に直接提供するサービスであり、個人の生命・生活に直接関わるものである。その実施過程では、介護サービスを提供する介護従事者個人の資質や能力に加え、その勤務に関わる労働条件や労働環境が介護サービスの質を大きく左右する。…これを憲法 25 条の生存権や 13 条の自由権をベースにして介護を受ける権利という根本から介護サービスの質とのかかわりで問う場合、介護従事者は利用者の人権ないし権利の担い手として、介護保障の一主体として位置づけられることになる」。原田啓一郎「介護人材不足と高齢者の介護保障」法学セミナー 767 号（2018（平成 30）年 12 月号）40 頁。
- (11) 老人保健法（1982（昭和 57）年）は、40 歳からの保健事業を創設したので、荒木氏は、予防から治療・リハビリに至る包括的医療体制（すなわち生活障害保障給付）を実現したものとして評価している。荒木誠之「医療保障（1982 年）の回顧と展望」健康保険 36 卷 12 号（1982（昭和 57）年 12 月号）25 頁。
- (12) また、医療機関の偏在と開業医制との問題を正面から扱ったのも荒木理論が背景にあるからである。「皆保険の実現は、社会保険医療への需要を急激にふくらませた。…その結果、医療をめぐる需要と供給とのアンバランスがしだいに大きくなり、また需要の多い都会へ医療機関が集中して過当競争を生じた反面、農山漁村では無医地区がかえって増大するという現象もあらわれた。『保険あれども医療なし』という、本来ありうべからざる状態が出現したのであった。この問題は、皆保険の達成を急ぐ過程で、いわゆる医療供給の面に十分な準備をしないできたことに直接の原因があったが、つきつめて行けば、医療保険のもつ公的性格－国が国民の生存権保障の一環として当然行わなければならない責務－と、医療機関の大多数が伝統的にもつ私的性格－営業の自由を基礎とする開業医制－との矛盾にかかわる問題でもあった」。荒木誠之「医療保険の過去・現在・未来」健康保険 33 卷 6 号（1979（昭和 54）年 6 月号）16 頁。「ところで、医療保険での医療を現実に担当しているのは、私的医療機関が大部分である。私的機関である以上、効率の悪い辺地をさけ都会に集中するのはさけられない。これを補うには公的医療機関の計画的配置以外にはない。…全国津々浦々に小中学校があり、郵便局があるように、全国に適正な医療機関が配置されてこそ、国民皆保険が確実な裏づけをもつのである」（同上書、20-21 頁）。
- (13) 菊池馨実氏は、荒木氏の定義は、社会保障法の対象領域を画定しているという意味で、「閉じられた」定義と呼んでいる。菊池馨実「新しい社会保障法の構築に向けた一試論－社会保障法の意義をめぐって」小宮文人・島田陽一・加藤智章・菊池馨実編『社会法の再構築』（旬報社、2011（平成 23）年）239 頁。

- (14) 菊池馨実「社会保障法学と労働法学」日本労働法学会『講座・労働法の再生第 6 巻 労働法のフロンティア』（日本評論社、2017（平成 29）年）283 頁。
- (15) 労働法の分野でも労働者の「自律」を強調する定義が登場してきている。例えば、労働法とは「個人が自己決定に基づいて生活展開を送るなかでワーキングライフを行うことを選択したことを踏まえ、そのワーキングライフによって自立的に生活の糧を得て生活基盤を形成していくことを支えサポートし保障する」ための法的措置ととらえる見解などがそうである。三井正信「労働権の再検討と労働システム」西谷敏先生古稀記念論集『労働法と現代法の理論（上）』（日本評論社、2013（平成 25）年）114-115 頁。しかし、ここでは、「自立的に生活の糧を得て生活基盤を形成」とあるように経済的自立のための所得の重要性が説かれている。
- (16) 学問的対象の範囲を確定するという意味では、やはり社会保障法体系は「閉じられた」ものにならざるを得ないであろう。菊池氏も、このことを十分意識して、以下のように述べている。「私見は、社会保障の範囲や、社会保障法の意義・体系を論じるに際して、社会保障の枠組みを従来の通説的見解を超えて雇用・教育等の関連領域まで広げることが意図しているわけではない。…政策論の展開場面において従来の社会保障の枠組みに限定されない包括的な視角が求められることと、社会保障法という実定法分野の範囲や体系をどう画するかの議論は、必ずしも同一平面上にはない」。菊池馨実、注（13）前掲書、243 頁。
- (17) 荒木誠之「第 1 章 社会変動と社会法の変容」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）8 頁。
- (18) 岩村正彦氏は、政府管掌健保が全国健康保険協会（都道府県支部）に移行したことに対して、憲法 25 条違反となるかどうかについて論じている。25 条 2 項にいう国の「社会福祉・社会保障」責任について、事業主体をどのような形にするか、たとえば、民営化することは完全に立法府の裁量に委ねられているという立場と、立法府の裁量にも限界があるという立場の 2 つがあるとしながらも、全国健康保険協会への移行は憲法 25 条に違反しないと解している。岩村正彦「社会保障改革と憲法 25 条—社会保障制度における『国家』の役割をめぐる」江頭慶治郎・碓井光明編『法の再構築 I 国家と社会』（東京大学出版会、2007（平成 19）年）145 頁。
- (19) 荒木誠之「第 1 章 社会保障の法的構造」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年）30 頁。
- (20) 荒木誠之「第 2 章 社会保障法と労働法」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年）71 頁。
- (21) 荒木誠之「第 3 章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年）92 頁。また別の箇所では以下のように述べている。「所得給付と障害給付の体系が、実質的な社会保障法を構成する。そしてこれらの給付が国の責任において実施される過程が、公権力の作用として国（又はその権限を委任された公的団体）と社会構成員との間の保障関係をかたちづくっている」。荒木誠之『社会保障法（三訂版）』（ミネルヴァ書房、1977（昭和 52）年）50 頁。
- (22) 江口隆裕『社会保障の基本原則を考える』（有斐閣、1996（平成 8）年）107 頁。
- (23) 橋本俊詔『企業福祉の終焉—格差の時代にどう対応すべきか』（中央公論新社、2005（平成 17）年）。橋本教授は、「企業本来の社会的責任は、…賃金・所得の支払いを確実にすることと、できるだけ高い賃金・所得の支払いをすることが最も重要である。…医療はまだしも、年金や介護は労働者が労働市場から引退したときに給付されるものである。そこまでの所得保障をなぜ企業がせねばならないのかという疑問が残る。…引退後の所得保障である年金や介護の給付は、個人と政府の間で結ばれた年金や介護の契約によってカバーされるべきではないか。…それは国民の一人一人の負担（すなわち税）を財源としてなされるのが自

- 然である」と主張している。(同上書、181-196 頁)。
- (24) 荒木氏も、現実的な企業経営の立場からみると、「賃金および社会保険料はいずれも人件費として一括される。社会保険料を法定福利厚生費として扱うとしても、それが労務コストとして賃金とならんで意識される点では変わりがなく、現実には賃金額の決定に当たっては、福利厚生費を含めた人件費の総費用額が念頭におかれるのが通例である」としながらも、「原則的には、賃金と社会保険料とはまったく別個のものである。賃金は労働契約上の労働の対価としての私法上の契約債務、社会保険料は公法上の義務であり、労働関係当事者間の債権・債務ではない」と述べている。ただし、「賃金と社会保険料とはその本来の性格と法的意義を異にするものであるが、現実の問題としてみると、両者は密接に関連し合っているのが現実であり、その関連の態様は社会保障の進展、特に被用者保険の動向と深くかかわっているのである」とも言っている。ここでも、別個の性格をもつ法制度であるが密接に関連性を持っているという荒木理論の基本的な研究スタンスがうかがわれる。荒木誠之「労働関係に及ぼす社会保障の影響—賃金・採用・解雇を中心に」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成 11) 年) 205-206 頁。
- (25) 荒木誠之「第 7 章 雇用保障の法的問題—失業給付と雇用政策」『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983(昭和 58) 年) 199 頁。また、別の箇所では、「端的に言えば、それは失業保険の雇用政策への従属をはかったもので、労働力流動化政策の手段として失業保険の制度が利用されたのである」とも書いている。荒木誠之「第 10 章 労働権保障と雇用保障法の展開」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成 11) 年) 180 頁。
- (26) 荒木誠之「第 3 章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983(昭和 58) 年 12 月) 98 頁。
- (27) たとえば、育児・介護休業制度については、「労働法と社会保障法の両者についての基本的省察はもちろん、民法上の扶養理論と扶養の実態についての認識も欠かせない。一方で労働契約論、他方で育児・介護に関する家族的扶養理論、さらには社会福祉サービスの理論と実態を突き詰めて、その総合した見地から展望が開けるのではなかろうか」と述べている。荒木誠之「社会保障法学におけるパラダイムの現状—労働条件保護から生活保障への展開」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成 11) 年) 26 頁。障害者雇用の義務付けや定年延長という現象についても、伝統的な企業の論理、労働力の市場原理からは出てこないものであり、そこには社会保障法の影響が大きく作用しているという見方をしている。荒木誠之「労働関係に及ぼす社会保障の影響—賃金・採用・解雇を中心に」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成 11) 年) 214-216 頁。
- (28) 荒木誠之「第 3 章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』(有斐閣、1983(昭和 58) 年) 98 頁。
- (29) 島田陽一「貧困と生活保障—労働法の視点から」日本労働法学会誌 122 号(法律文化社、2013(平成 25) 年) 100 頁以下には以下のような問題認識が示されている。「(日本の雇用慣行)の時期には、労働法学は、内部労働市場(企業)における法的紛争に関する理論構築に主たる関心が集中した。貧困問題は労働法学の重要な課題とは意識されず、社会保障法学の課題と考えられていたといつてよいだろう。…非正社員の収入を家計の主たる収入とする労働者層が増加したことによって、雇用＝生活保障の図式が崩れることになった。非正社員の収入を主たる収入とする労働者層が登場し、そのすべてを安定雇用に導くことができないとすれば、雇用による収入に社会保障給付を加えることによって生活保障を実現することが政策的な課題となってくる。低賃金労働者と貧困者と互いに交錯する状況が再現されることになった。ワーキン

グ・プアや母子家庭の母親などは、非正社員であり、低賃金労働者であると同時に貧困者という性格を有している。労働法と社会保障法の交錯領域が拡大し、両者の新たな連携の時代を迎えているのである」。島田陽一「これからの生活保障と労働法学の課題—生活保障法の提唱」西谷敏先生古稀記念論集『労働法と現代法の理論』(上)(日本評論社、2013年(平成25)11月)72頁。他にも雇用と社会保障を結びつけ、両者を含めて社会保障の一体的な改革・再設計をめざすものとして「生活保障」という新しい概念を構想する研究もある。宮本太郎『生活保障—排除しない社会へ』(岩波新書、2009(平成21)年)の「はじめに」の文章を参照のこと。

- (30) 笠木映里「現代の労働者と社会保障制度」日本労働協会雑誌 612 号 (2011 (平成 23) 年) 44-45 頁。
- (31) このことからいえば、荒木理論は、笠木映里氏が言うような、これまでの雇用と社会保障の二者択一を脱して、たとえばワーキング・プアの場合のように、働きながら社会保障給付を受給できるような仕組みを模索する方向とは明らかに違っている。もっとも、笠木氏も、低賃金を理由として社会保障給付を受けることができるかどうかについては、これは基本的には労働法政策の問題であり、これを社会保障制度の側で対応することについては、消極的な見解を示している。笠木映里「現代の労働者と社会保障制度」日本労働協会雑誌 612 号 (2011 (平成 23) 年) 44-45 頁。
- (32) たとえば、求職者支援法 (2011 (平成 23) 年) では、職業訓練受講給付金 (月 10 万円) の受給要件として、全訓練日に出席していること、やむを得ない理由で欠席があった場合でも訓練期間の 8 割以上出席していること、遅刻・早退は欠席扱いとする、やむを得ない理由以外で欠席したり、ハローワークの就労支援を拒否したりしたときは、給付金の支給を取り消すほかに、訓練の初日に遡って給付金を全額返還しなければならないなどの厳しい給付条件が付いている。就労促進という目的は認めるとしても、たとえば、こうした厳しい給付条件を生活保護受給者の就労自立支援事業に課すことには疑問がある。
- (33) 菊池馨実氏は、失業者・貧困者の生活保障のための法政策として、生活保護制度の「能力の活用」を柔軟に運営して、低所得労働者の「保護を受けながらの就労」や、単なる就労機会の付与にとどまらない教育訓練の機会の提供や、さらに踏み込んで、一定の生活困窮者には、就労意欲の喚起、中間的就労等の福祉的支援を図る必要があるとしながらも、社会保障法の法的人間像について以下のように述べている。生活保障を目的とする荒木説によれば、『生活』それ自体の保障に焦点を当てることにより、ともすれば金銭やサービスの配分を通じて帰結主義的な意味での平等を志向するものであったことを否定できない。そこでの労働は、生活維持のための『手段』としての位置づけにとどまり、規範的な位置づけは必ずしも明確ではなかった。…より根源的には憲法 13 条を基軸に据えることで、『個人が人格的に自律した存在として主体的に自らの生き方を追求できること』を、社会保障の規範的な理念として位置づけた。…ここから、労働による生活の糧の獲得を通じてこそ人びとの人格的利益の実現が図られるのであり、それゆえ金銭給付による生活保障にとどまらない就労支援を積極的に行うべきとの規範的な要請を、積極的に導き出し得る」。菊池馨実「貧困と生活保障—社会保障法の観点から」労働法第 122 号 (法律文化社、2013 (平成 25) 年) 110 頁。
- (34) 水島郁子氏は、以下のように述べている。「社会保障法と労働法の法理念で生存権をすべてカバーするわけではない。社会保障法と労働法との独自性が強まり、法理念間に隙間が生じているのであれば、島田会員の指摘する (生活保障法) の法理念はそれをつなぐ理念ともとらえることができよう。…しかし、人びとの生活保障は生存権と直接関わるものであり、雇用保険・雇用政策の一領域にとどまらない重要な課題であるはずである。新たな連携の対象は、労働者像や雇用の変化・多様性に対応して、労働者と失業・求職

- 者を、生活主体として措定し、経済的意味の社会保障を超えた、より広い範囲でとらえるべきであろう。仮にこのように考えるのなら、『生活保障』は荒木教授が生活保障法理で述べる、生活保障の概念に接近するであろう。水島郁子「社会保障法と労働法の関係性―独自性の発揮と連携の模索」社会保障法第 34 号（法律文化社、2018（平成 30）年）97-98 頁。
- (35) 柳澤旭氏は、「何故に荒木はこのような一貫した視点を貫くことができたのであろうか。それは基点論文（「労働保護法の展開と特質」 菊池勇夫編『社会法綜説（上巻）』有斐閣、1959（昭和 34）年）においてなされた分析、課題の設定とその課題を理論的に解明するに当たり、時代とともに変容する『社会経済的基盤』についての洞察、認識を基礎に社会立法の展開と、そこで提起された諸問題の検討を通じて法的原理（理論を措定）を析出するという一貫した研究方法にある」と述べている。柳澤旭「荒木『社会法』理論の展開と到達点―労働条件法理から生活保障法理へ」広島法学 31 巻 1 号（2007（平成 19）年 6 月）40 頁。
- (36) 荒木誠之「労働権保障と雇用保障法理の展開」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）182-184 頁。
- (37) また、荒木氏は、「疾病予防とリハビリテーションを医療と結び付けようとするれば、公衆衛生という非個人的性格の行政措置と社会福祉という社会サービス措置を、医療保険、医療扶助と有機的に連携させることになる。その場合、医療だけを拠出原則に基礎をおく給付として社会保険方式にしておく必要性に乏しい。医療保障論は、論理的に医療保険の否定に行き着くものであろうと思われる」とも述べている。荒木誠之「医療の視点―社会保障法学の立場から」健康保険 24 巻 1 号（1970（昭和 45）年 4 月号）12-13 頁。
- (38) 荒木誠之「第 2 章 社会保障法と労働法」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年）68 頁。
- (39) 荒木誠之「社会法学におけるパラダイムの現状―労働条件保護から生活保障への展開」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）21 頁。
- (40) 荒木誠之「第 3 章 社会保障法と労働法」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年）85 頁。
- (41) 荒木氏の社会保障法確立までの理論的積み重ねをふりかえると、「生活保障法」という新たな法分野を構築することに対しては、新分野の理念、体系、他の法分野との関連が実証されていないということで否定的な見方になるかもしれない。しかし、後半の記述では、新しく登場してきた諸問題については、「いずれも社会法のそれぞれの既存の枠組みの中に安住している限り、問題意識自体が鮮明にならず、したがってまた理論的解析もむずかしく不徹底に終わるであろう。問題の背景と性格は、既成の思考様式に捕らわれない柔軟かつ新たな視点からのアプローチを必要としている」とも述べている。荒木誠之「社会保障法学におけるパラダイムの現状―労働条件保護から生活保障への展開」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）27 頁。
- (42) 荒木誠之「書評」（書斎の窓 557 号、有斐閣、2006（平成 18）年 9 月号）。また、別の箇所では、以下のように述べている。「社会保障法を一個の法体系としてとらえることは、現実存在する雑多な法令を法原理的に一貫された有機的組織として整序し、そこに独自の法理の展開する法領域を認めることである。そのような体系的認識がなされることによって、個々の立法の位置づけ、解釈・適用に当たっての基準、将来の立法の指針が見出される。社会保障の法体系論はたんに学問上の興味にとどまるものではなく、社会保障の運営と発展にとっても、重要な意義を有するものである」。荒木誠之「第 3 章第 1 節 社会保障の法理と体系」荒木誠之編『社会保障法』（青林書院新社、1978（昭和 53）年）91 頁。
- (43) 荒木誠之「老人保健法の意義と課題」ジュリスト 766 号（1982（昭和 57）年）。「本来ならば、給付水準の統一、診療報酬体系の見直し、予防からリハビリテーションまでを含めた包括医療の保障という要請は、

社会保険医療全般の改正によって試みなければならなかったはずである。それができなかった間に、医療のひずみが深刻化して老人医療についてだけでも手を打たなければならなくなったのが実態である」。同上書。

- (44) 荒木誠之『社会保障法読本〔新版補訂〕』（有斐閣、2000（平成12）年）42頁。
- (45) 荒木氏の生活障害保障給付と社会保険の関係については、以下のような記述がある。傷病手当金等の「金銭給付は、他の所得保障給付と同じく社会保険になじみやすい。しかし、傷病等による労働能力の喪失を回復させることを医療給付の目的とするならば、これを社会保険の給付により現物給付とすることは、本来的にはそぐわないところがある。保険事故の観念からは、医療に要する出費の補填の考え方しか出てこないのである。これを要するに社会保険医療、医療扶助、福祉医療という三本立ての医療給付体系、また医療受ける側での機会不均等（無医村や病院のベッド不足など）の現象は、伝統的な社会保険の考え方と制度によって医療の給付を行なう限り、本質的な問題性を認識しえないのである」。荒木誠之「第4章 社会保障法における社会保険」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和58）年12月）123-124頁。別な個所では、「社会保障の中で医療の果たす役割は、そこなわれた労働能力＝所得能力を回復させることによって生存権の確保に寄与することにあり、この観点からいえば、社会保障給付としての医療給付は、当然に医療そのものの給付であり、金銭給付はやむをえない場合の応急措置にすぎない。そして、医療給付の法形態としては、社会保険給付とすべき必然性はなく、むしろ社会サービスとしての給付がまさっているのではないと思われる」。荒木誠之「医療の視点—社会保障法学の立場から」健康保険（1970（昭和47）年4月号）14頁。このことから、荒木氏は、医療は、イギリスで行われている公費によるナショナル・ヘルス・サービス（NHS）方式を望ましいものとして想定していたものと思われる。
- もっとも、介護保険法は、制度設計としては「介護サービス費」の支給という金銭給付方式を採用しており、利用者への金銭給付を事業者が代理して受領するという方式をとっているので、事実上は利用者への現物給付になっているにすぎない。そういう意味では、荒木氏の考え方が否定された制度とはいえないかもしれない。しかし、そのことに関する記述はない。
- (46) 荒木誠之「介護の社会保険化—その社会保障法学からの考察」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成11）年）159頁。
- (47) 荒木、同上書、158頁以下。
- (48) ちなみに、熊本県内45市町村のうち34市町村が回答しているが、50.0%の自治体が「運営に苦慮している」と答えている。熊本日日新聞、2017年8月19日。
- (49) 菊池馨実『社会保障法（第2版）』（有斐閣、2018（平成30）年）107頁。
- (50) 荒木誠之「第3章 労働関係における労働法理と保障法理」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和58）年12月）89頁。
- (51) 荒木氏も、社会保障給付受給者の「自己決定権の尊重」を常に意識していたと思われる。たとえば、従来の集団的労働法と個別的労働法とは別個に「雇用保障法」という独自の法分野を認めることについては否定的であったが、「雇用選択の自由」あるいは「適職選択権」については、本人の意思を無視するような雇用促進が強制されることがあってはならないとしてこれを肯定的にとらえている。荒木誠之「労働権保障と雇用保障法の展開」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成11）年）180-182頁。
- (52) 全国老人福祉施設協議会「いわゆる『自立支援介護』について（意見）」2016（平成28）年12月5日。
- (53) 原田啓一郎「健康づくり・介護予防と社会保障—予防重視システムのあり方を考える」増田幸弘・三輪ま

どか・根岸忠編著『変わる社会福祉の論点』（信山社、2018年6月）。

- (54) 菊池馨実氏は、「生活保護法の目的は、自立助長が本質的要素であり、最低限度の生活の保障はその手段的な性格を持つ」と位置づけ、所得保障を手厚くするよりは、むしろ職業教育の充実や保育サービスの実施といったサービスを世帯の経済的自立を確保するための前提とすべきであるとして、生活保護制度における社会的包摂の重要性を説いている。こうした立論にたてば、受給者側にも負担とか貢献といった義務が課されることもあり得ることであろう。菊池馨実「公的扶助の法的基盤と改革のあり方—自由基底的社会保障法理論の視角から」季刊・社会保障研究 39 巻 4 号、(2004（平成 16）年）427-428 頁。
- (55) 荒木誠之「第 1 章 社会保障の法的構造」『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983（昭和 58）年 12 月）50 頁。
- (56) 荒木誠之『社会保障法（三訂版）』（ミネルヴァ書房、1977（昭和 52）年）63 頁。
- (57) 社会保障給付水準も低く、また、恩恵的色彩も残っていた戦後まもない時期に、とにかく生存権保障にふさわしい社会保障制度を構築していくためには、国民のニーズを基礎にした社会保障法体系の構築と社会保障法学の確立が急務と考えたことはしごく自然のことであったといえる。「1970 年には障害者基本法の成立をみる。このような社会福祉立法の相次ぐ進展は、『衣食足りて礼節を知る』のおもむきがあった」と述べていることからそのような状況がうかがい知れる。荒木誠之「社会保障の形成期—制度と法学の歩み」社会保障法研究創刊号第 1 号（信山社、2011（平成 23）年 5 月）8 頁。
- (58) 「体系的認識がなされることによって、個々の立法の位置づけ、解釈・適用にあたっての基準、将来の立法の指針が見出される。社会保障の法体系論はたんに学問上の興味にとどまるものではなく、社会保障の運営と発展にとっても、重要な意義を有するものである」。荒木誠之編『社会保障法』（青林書院新社、1978（昭和 53）年）91 頁。
- (59) 菊池馨実氏の憲法 13 条根拠にした自由基底的社会保障法論や最近の社会保障財政の困窮を意識した財政論の強調といった新たな視点からの研究に関して、山田晋氏は、「これらの研究は従来の議論に新しい論点を付加したものであるが、そもそも憲法 25 条が、国家が社会保障の責任・義務を引き受けたことに意義があると考えれば、これらの研究に無条件には首肯しがたい点がある。あるいは社会保障の供給主体の多様性によっても国家責任が後退することはないし、してはならないという、荒木理論からの反論もある」と述べている。山田晋「戦後社会保障法学における体系論—背景・評価・将来」社会保障法第 34 号（法律文化社、2018（平成 30）年）136-137 頁。また、「近年、憲法 25 条、生存権論に対してはその限界が強く批判がなされている。受給者を『保護の客体』たらしめた、国家主導の社会保障制度に結びつけた、財政論に踏み込めないなどの批判がある。しかし最高法規としての憲法 25 条の果たす役割は大きい。まずここから出発する必要がある。必要であれば、25 条に今日的意義を持たせることも不可能ではなく、必要でもある」と述べて、他の憲法規範を持ち出すまでもなく、生存権の再検討・再評価によっても、現在の諸問題の解決が可能ではないのかという問題を提起している（同書、142 頁）。
- (60) 荒木誠之「第 1 章 社会変動と社会法の変容」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）では、「社会法が 20 世紀の 20 年代にその理論と体系を形成してから今日に至るまでの経過を見ると、その基盤となる社会・経済の移り変わりが法の内容に反映されてきたことを知るのである。それは社会法がすぐれて政策的立法の体系であるからである」（17 頁）。「...そのような状況のなかで、いわゆる政策立法が進展をみせてきたのであった。しかし、社会法論がこれまで築きあげてきた論理と法体系は依然として存在意義を失っていないと考える」（7 頁）とある。同様に、柳澤旭教授は、「いま、21 世紀の社会保障

について改革が論じられかつ進められているが、生活保障の基本原則そのものが問われているのではなく、新しい社会環境と生活条件のなかで、その原則をいかにして貫徹するか、その具体的方策はどうあるべきか、が問題なのである。年金、医療、福祉サービスのいずれにおいても、過去半世紀にわたって形成されてきた制度を、生活諸条件の変化に対応しながら本来の機能を維持・発展させる長期的プランが模索されているのである。そこでは、これまでの制度形成の経緯と、その間に提起されてきた立法的諸問題と無関係に、制度の再検討や改革が行われるはずはないのである。過去の経験とその評価をふまえてこそ、現状の厳正な批判と将来への展望が可能となろう」という荒木誠之「第 1 章 社会変動と社会法の変容」『生活保障法理の展開』（法律文化社、1999（平成 11）年）の「はしがき」の文章を引用されている。柳澤旭「荒木『社会法』理論の展開と到達点―労働条件法理から生活保障法理へ」広島法学 31 巻 1 号（2007（平成 19）年 6 月）20 頁。

- (61) 法体系論も含めて、荒木理論は、実定法の解釈論においては積極的な役割を果たしえないという意見もあるが、荒木氏自身は、そのようには考えていなかったように思われる。柳澤旭「荒木『社会法』論的法的構造と特質―社会保障法から労働法へ」山口経済学雑誌 56 巻 2 号（2007（平成 19）年 7 月）49 頁では、荒木誠之「現代法のなかの社会保障」山中還暦記念『近代法と現代法』（法律文化社、1973（昭和 48）年）375-476 頁を引用しながら、次のように述べている。「社会保障の法体系を構築し、それに基づく体系書を公刊した荒木にとって、次の課題とはなにか。それは、社会保障法学がなすべくしてなしえなかった問題、すなわち、社会保障の権利を単に理念や宣言としてではなく、『現実の生活に密着した具体的な権利として構成し定着させる』という課題である。『解釈論において使用に耐える社会保障の権利の理論構成』が重要な課題である。しかし、この課題も 1970 年代初頭において、ほとんど手が付けられていない状態であった。この課題の追求は、『社会保障の法体系論が一段落した現在』（1973 年当時）、法体系論を展開した者として当然の任務である。社会保障の法体系と権利とが『統一した像を結ぶとき、社会保障の法理は確立された』といえることになる。ここにみるように荒木の社会保障法理論においては、法体系論のもつ意義は具体的立法を分析評価し、解釈に耐え得る権利論を構築すること、学問的にも表裏一体でなければならないことが理解できるのである」。

また、荒木理論を判例および解釈論の関係でとりあげた最近の論文に、加藤智章「社会保障法の法源としての判例」社会保障法研究第 8 号（信山社、2018（平成 30）年 8 月）151 頁がある。加藤氏は、「判例研究も、ある意味では荒木理論の検証という側面を持つ」という基本的認識のもとに、①社会保障法は生存権が無媒介的に支配する法、②社会保障法における当事者は生活主体としての国民と全体社会の権力的組織体としての国家、③社会保障法は、国民の生活脅威に対して生活保障を行う法という 3 つの視点から判例を分析しようとしている。具体的な判例にどのような形で荒木理論が影響を与えているかということについては必ずしも明確でないように思われる。

- (62) 荒木氏は、もちろん当時は「社会的包摂」というような言葉は使っていないが、社会保険法とか雇用とかは各種福祉サービスと深い関係にあり、両者が連動してこそ、雇用や社会保険法の本来の目的が達成されるという意識は常に持っていたと思われる。たとえば、「ところで、労働者の生活と社会保障のかかわりは、社会保険法に限られるのではない。社会福祉各法もそれと深くかかわっているのである。児童に対する保育サービス、老人とくに心身の機能に著しい障害をもつ老人へのサービスは、労働者の家族的責任を社会的に分担するものである。その充実の程度が労働者の生活のありように大きく影響してくるのは当然である。仮に福祉サービスが完全に労働者の家族的責任を肩代わりするならば（それが望ましいか否かは別と

して) 家族的責任休業を問題にする余地はなくなるであろう。家族的責任休業の法的問題を伝統的な労働関係の枠組みの中だけで処理しようとするのが不適当なことは明らかである」。荒木誠之「労働契約関係と家族的責任」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成11)年)238-239頁。「家族的責任休業が立法段階に入った現在、それを労働者の労働権(憲法27条1項)と家族の生活権(憲法25条1項から導き出される権利)との結合した社会制度として把握する視点を確立しなければならない」(同上書、240頁)。

「雇用保障法」の提唱に対しても、雇用創出という点を強調していることについて、肯定的評価をしている。「雇用保障法の提唱は、労働権の新たな展開の場として雇用創出の法を積極的に基礎づけるのみならず、あるいは、就業状態における労働権の実現を説き、また、伝統的な失業給付の法をもその内容に含ませるなど、従来の労働法体系の再検討という一面を持っている。そこにみられる共通意識は、雇用保障法を労働権の現代的発現形態としてとらえ、そこから現実の雇用対策立法に対する鋭い批判を導き出し、さらにあるべき雇用法制の姿を積極的に提示するということにあった」。荒木誠之「第10章 労働権保障と雇用保障法の展開」『生活保障法理の展開』(法律文化社、1999(平成11)年)182頁。

(荒木紀代子教授、安浪小夜子准教授には、このたびめでたく退官をお迎えになりました。おめでとうございます。両先生には、学部の地域・福祉ネットワークコースおよびアドミニストレーション研究科の看護管理コースで公的なお付き合いをしていただいただけでなく、私的領域においても大変お世話になりました。これまでの両先生のご厚情に感謝申し上げますとともに、これから健康でますますご活躍なされることを祈って、このつたなき小論文を両先生のためにささげます。)