

「社会保障の権利」の憲法構造

たかのとしき
高野敏樹

〈要 旨〉

憲法25条にもとづく社会保障制度のもとにおいて、実定法上のさまざまな領域でいわゆる「社会保障の権利」が具体化している。それらの諸権利は憲法上25条が保障する生存権を中心とした憲法上の多様な人権保障規定にかかわり、いわば重層的な憲法上の根拠をもつものであると見てよい。本稿では、憲法25条の生存権の「多層構造論」の視点から、社会保障の権利の憲法構造を再検討した。

〈キーワード〉

社会保障の権利, 憲法25条の「多層構造」, 生存権の射程, シビル・ミニマム, 基礎的生活の保障, 相当の生活水準の保障, 憲法13条「個人の尊厳」, 憲法14条「法の下での平等」, 司法審査基準の多層化

1. 「社会保障の権利」の展開

(1) ナショナル・ミニマムの保障と社会連帯の原理

(1) 憲法を頂点とする戦後の法生活の基本理念は、「人間の尊厳 (die Würde des Menschen, dignity of man)」を実現するところにある。この人間の尊厳という観念は、法の歴史的な視点からみれば、本来、自然権思想のもとにおいて、個人としての人間存在の根底にある自由や権利としてとらえられ、発展してきたものである。

しかし、人間の尊厳のこの観念は、戦後、国連憲章、世界人権宣言、ILO憲章などの国際文書において、そのような自然権思想の法領域を超えて、「社会的権利」や「社会保障の権利」(世界人権宣言25条)、あるいは「恐怖および欠乏からの自由」(「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約」1966年)を意味する観念へと再構成されてきた¹⁾。そして、そこでは、これらの自由や権利は、「すべての者が……経済的、社会的及び文化

1) 遠藤昇三『「人間の尊厳の原理」と社会保障法』25頁以下。

的権利を享有することのできる条件が作り出される場合に初めて達成されることになる」(同規約前文)とされ、自然権とはことなる生存権的な性質をもつ権利や自由の領域へと拡大されることとなった²⁾。

(2) ところで、社会保障法の性質という視点に目を転じてみると、第二次大戦後におけるこれらの権利の実現の問題は、社会保障法の領域においては、なによりもまず貧困の解決のための最低生活の保障、すなわちナショナル・ミニマム (national minimum) の保障をどのように実現するかという問題として出発したものであった。

たとえば、イギリスのベバリッジ・プランにもとづいて制定された1948年国民保険法は、貧困の解決を目的として、①包括的な全国民加入による均一拠出、均一給付方式によって、②最低生活を保障しようとしたものであり、それは最低生活の保障の目的を、均一拠出、均一給付制といういわゆる社会連帯のシステムによって実現しようとするものであった³⁾。また、わが国においても、1958年の国民健康保険法が改正されて強制設立、強制加入方式が採用され、1959年には国民共同の連帯にもとづく国民年金法の制定によっていわゆる皆保険・皆年金制度が成立した。

同時に、大戦後には公的扶助の分野においても、国家に対する保護請求権が法的に承認された。イギリスでは1948年国民扶助法が制定され、フランスでは1953年のデクレによって社会扶助制度が設立され、ドイツでは旧来の帝国扶助義務令(1924年)を再編成した1961年の連邦社会扶助法が制定された。そして、わが国においても1950年の生活保護法の制定によって、国民の保護請求権が保障され、また「健康で文化的な最低生活保障」の原理が法定された⁴⁾。

(2) 「相当生活水準」の保障と社会参加の促進

(1) その後、経済成長期の先進諸国において、社会保障の水準目標がナショナル・ミニマムの基準を超えて、いわゆる「相当の生活水準 (adequate standard of living)」の保障へと拡大されたことはひろく知られているところである。

たとえばフランスにおいては、一定限度以下の社会保険給付を底上げすることを目的として、無拠出で最低年金水準を保障する「国民連帯基金 (Fonds nationale solidarité)」が1956年のオルドナンスによって設立された。また、1959年のイギリスにおけるいわゆる「段階制年金 (graduated pension)」制度の導入は、一方ではたしかに、均一拠出・均一

2) B. Ogus and Wikeley, *The Law of Social Security*, 4th ed., 1995. p. 694. わが国が批准した条約のうち、社会保障の給付水準について規定しているのは、ILO 102号条約「社会保障の最低基準に関する条約」であるが、わが国が義務を受諾したのは、傷病給付、失業給付、遺族給付および業務災害の各部門である。

3) 田雄三監訳『ベヴァリッジ報告・社会保険および関連サービス』参照。

4) 生活保護法における「生活保護をうける権利」について、最高裁は朝日訴訟大法廷判決(最大判昭42・5・24民集21巻5号1043頁)は、「生活保護法の規定に基づき要保護者が国から生活保護を受ける」のは国からの恩恵ではなく「法的権利であって、保護受給権とも称すべきものと解すべきである」として保護受給権の法的権利性を肯定している。

給付制を基本原則としたベバリッジ・プラン型システムの機能不全を意味するものであったが、他方で見方を変えれば、それは所得比例原則にもとづくあらたな拠出制度の導入による給付水準の底上げを意味するものであったといえる⁵⁾。

さらに、イギリスにおいては、従来のベバリッジ・プラン方式のもとでは国民保険の短期の障害給付または国民扶助の方式によるものとされていた障害者に対する給付についても、付添手当や重度障害者手当といった無拠出制の給付制度が創設された。

また、わが国においても、1973年の厚生年金法改正によって「相当の生活水準」の保障への転換（自動スライド制による年金価値の維持制度など）がはかれるとともに、1961年の児童扶養手当法、1971年の児童手当法などの制定によって、これまで不十分であるとされてきた児童手当部門も拡充されることとなった。

そして、前述した「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約」の11条1項は、各国におけるこのような社会保障制度の進展状況をうけて、「自己及びその家族のための相当な食料、衣類及び住居を内容とする相当な生活水準（adequate standard of living）並びに生活条件の不断の改善についてのすべての者の権利」を宣言したのであった。

(2) もっとも、80年代に入ると、OECD 報告書が直截に「福祉国家の危機（crisis of the welfare state）」（1981年）と評したように、「相当の生活水準」の理念が、財政支出の削減と国民の自助努力の活性化を重視するいわゆるニュー・リベラリズム政策の登場によって縮小、圧縮の方向をたどることになったことも周知のところである。わが国においても、第二次臨時行政調査会（1981年）による日本型福祉社会の構想にもとづいて、1982年には老人保健法が改正されて老人医療無料化制度が廃止された。

しかし、このような社会保障の再編成期においても、社会保障体系の基本的な枠組みにはおおきな変化がなかったことに注意したい。すなわち、80年代の社会保障の再編成は、おおきく①社会連帯としての世代間の負担を見直して、自己負担を強化し、②従来の公的給付中心の給付方法から、利用者による選択と契約の方式を導入する方向へとあらたな展開をしめしたものと見てよいが、しかしこのような再編成の過程においても、「相当の生活水準」の基準が放棄されたわけではなく、サービスの選択、自己決定の支援、およびそれらの実現のための権利擁護のシステムの導入など、社会保障の権利の実質的保障の領域においては、むしろその内容と適用領域は拡大し、深化しているといえるであろう。

とりわけ、自立支援や社会参加の促進といったあらたな社会保障の分野において、イギリスでは「国民保健サービスおよびコミュニティー・ケア法（NHS and Community

5) 社会保障の戦後の拡充期の特徴は均一給付のモデルから所得比例のモデルへのシフトをとおして、ナショナル・ミニマムの保障から「相当生活水準の保障へと質的に変化したところ」にあり、このような転換を押し進めたものは「生存権」というよりは、むしろ「社会連帯」の理念であったことを指摘するものとして、河野正輝「社会保障法の目的理念と法体系」・日本社会保障法学会編『社会保障法1』9頁参照。

Care Act, 1990)」や「ケア基準法 (Care Standards Act, 2000)」が制定され、またドイツでは「要介護のリスクの社会保障に関する法律 (Gesetz zur sozialen Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit, 1994)」が制定され、上に述べた社会保障の諸権利の法的保障はむしろ強化されたといつてよいであろう。そして、このことは1997年に介護保険法を制定し、2000年に社会福祉法改正にもとづく諸制度を導入したわが国にも基本的にあてはまるといえよう。

2. 生存権の法的効力と射程

(1) 憲法25条の法的性格

(1) 憲法25条が規定する生存権は、社会保障法の体系を形成するための基本原理であり、基本理念である。25条は、その1項において、「すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する」と規定し、さらに2項において、「国は、すべての生活の部面について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない」と規定し、国民の生存権を保障するとともに、国に対して生存権の実現のための諸試作を実施すべき義務を課している。

戦後のわが国における社会保障の権利をめぐる論議は、この25条の生存権論として展開された。しかし、初期の学説においては、25条の法的性格について、それをいわゆる「プログラム規定 (Programmsätze)」として解釈する立場があり、最高裁も当初、「国家は国民一般に対して概括的にかかる債務 (生活水準の確保向上) を負担しこれを国政上の任務としたものであるけれども、直接に個々の国民は、国家に対して具体的、現実的にかかる権利を有するものではない」と判示し、25条の生存権規定は国に対して立法によって「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」を具体化する政治的ないしは道徳的義務を課したものにすぎないと解釈していた (食料管理法違反事件, 最大判昭23・9・29刑集2巻10号1235頁)⁶⁾。

これらのプログラム規定説は25条の生存権の法的性格をドイツ・ワイマール期の憲法学上の通説であった「立法者を強制することのできない」規範、したがってその規定の裁判規範性を認めることのできない「指針規定 (Zielsetzungen)」と同様にとらえるものであった⁷⁾。そして、このような考えかたの基底には、①生存権の実現のためには個人の自助による生活が原則であって、②社会保障の具体化のための予算の作成と執行は国の財政政

6) わが国のプログラム規定説の代表的なものとしては、法学協会編『注解日本国憲法(上)』488頁、我妻栄「新憲法と基本的人権」『民法研究VIII』240頁がある。

7) ワイマール期のプログラム規定説については、G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs von 11. August 1919, 14. Aufl., 1933, S. 514. を参照。1936年6月13日の国事裁判所判決も、社会保障に関する法律がワイマール憲法151条の定める「人間に値する生活」を保障することのできる「正義の原則」に合致しないとしても、そのことによって法律の効力が失われるわけではないとしていた (Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich, hrsg. von Lammers u. Simons, Bd. 4, 1932, S. 199.)。

策の問題であり、それらの問題への対応は政府の裁量に委ねられるべきとする考えかたがあったとあってよい。

(2) しかし、その後、生活保護水準の合憲性が争われた昭和42年の朝日訴訟大法廷判決(最大判昭42・5・2民集21巻5号1043頁)において、最高裁は厚生大臣の定める保護基準が「憲法の定める健康で文化的な最低限度の生活を維持するに足りるものでなければならぬ」と判示し、厚生大臣の裁量権の行使が「現実の生活条件を無視して著しく低い基準を設定すること等憲法および生活保護法の趣旨・目的に反し、法律によって与えられた裁量権の限界を超えた場合または裁量権を濫用した場合」には違法な行為として司法審査の対象となりうることを認めた。すなわち、最高裁は厚生大臣の裁量権の行使には憲法および法律の趣旨からくる一定の限界があることを認め、裁量権の行使がその限界を超える場合には憲法25条の裁判規範性が認められることを承認することによってプログラム規定説を全面的に適用することを回避したのであった。

(2) 憲法25条の規範構造——25条1項と2項の多層構造論

学説と判例の動向

(1) 朝日訴訟大法廷判決は、以上に述べたように25条の規範性を肯定したが、他方で、生存権訴訟において適用されるべき審査基準の問題という視点からすれば、同判決には大きな課題が残されているといわざるをえない。

すなわちそれは、判決が生活保護の保護基準が憲法および法律上許容される裁量の範囲を超えて違法となるのは、それが「現実の生活条件を無視して著しく低い基準」である場合に限られるとするきわめて消極的な「明白性の基準」を採用している点にある。25条に関する司法審査のすべての領域でこのようなきわめて緩やかな審査基準が用いられるとすれば、それは結果として25条の意味するところについて、事実上旧来のプログラム規定説を適用したことと同様の結果を招くことにならざるをえないであろう。「人間たるに値する生活を保障」することのできる「経済生活の秩序」の形成を規範目標としたワイマール憲法151条の条文構成とはことなっており、日本国憲法25条が「健康で文化的な最低限度の生活」を営む「権利」を明文で規定している以上、司法審査にあたってはこのような25条の権利性に相応する審査基準が適用される必要がある。

(2) その場合に、問題は25条の規範構造をどのように理解するかという点にかかわるといってよく、それはとりわけ25条の1項と2項の関係をどのように把握するかという問題に帰着するといつてよいであろう。

この点について、憲法学上の通説的な見解は25条の1項と2項を一体としてとらえ、「1項は生存権保障の目的あるいは理念を宣言したもので、2項はその目的・理念の具体化のための方法ないし手段を定めたという不可分の関係にたつ」という一体解釈論の立場にたっている⁸⁾。最高裁もまた、堀木訴訟判決において、25条の1項と2項はともに福祉国

家の理念に基づく国の責務を宣言したものであるとする旨を判示しており（最大判昭57・7・7民集36巻7号1235頁）、この立場はその後の生存権訴訟にも継承されている（総評サラリーマン税金訴訟，最判平元・2・7判時1312号69頁）。すなわち，最高裁の25条解釈の特徴は，このような25条の1項と2項の一体解釈論を前提としたうえで，1項と2項のいずれが問題とされる場合にも一様にもっとも緩やかな審査基準である「明白性の原則」を適用し，ひろく立法あるいは行政裁量の合憲性を肯定するという手法をとるところにある。そのことが，結果として25条の裁判規範性を希薄化する結果を招いているといわざるをえない。

憲法25条1項の意義と審査基準

(1) そして，そこから25条の解釈にあたっては，1項と2項の性質および規範内容の違いを認識し，25条をいわば多層的に解釈する方法を検討する必要性がうまれるといつてよいであろう⁹⁾。

すなわち，25条1項が規定する「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」は，ワイマール憲法151条の場合とはことなり，国民の「権利」を明文で定めたものである。この25条の権利性を明確に把握するためには，1項のいう「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」とは，すくなくとも「健康で文化的なナショナル・ミニマム（national minimum）に相応する生活条件」を享受する権利をいうものと解釈する必要がある。すなわち，いかなる個人も人間として生き，人生をつくりあげるための諸条件を自力で用意することのできない状態に陥ることがある。25条1項は，このような状態に陥った個人について，すくなくともナショナル・ミニマムに相応する生活の条件を享有する権利があることを定めるとともに，国を中心とする公権力はそのような個人に対して，ナショナル・ミニマムに相応する生活の条件を提供しなければならないという法的な義務があることを明記したものである。すでに述べたように，社会保障制度の進展の出発点はこのようなナショナル・ミニマムの社会的実現にあったのであり，憲法25条の理念もまたすくなくともこのようなナショナル・ミニマムに相応する生活水準を確保する権利を第一義的に保障する趣旨であると理解すべきであろう。

(2) そして，この場合の「健康で文化的な最低限度の生活」の内容，すなわち最低水準＝ナショナル・ミニマムに相応する生活水準がいかなるものであるかという判断基準は，特定の時代の特定の社会においてある程度客観的に決定することが可能であると考えられる（朝日訴訟第1審判決，東京地判昭35・10・19行集11巻10号2921頁）。したがって，生存権訴訟において，25条1項との憲法適合性が問題とされる場合には——あるいは，当該争点が憲法25条1項の問題にかかわる場合には——そこでの審査基準としては，朝日訴

8) 佐藤功『日本国憲法概説』（全訂4版）278頁，「生存権の保障・法律と予算」『憲法演習』60頁。

9) 中村睦男「生存権と社会保障制度」ジュリスト1192号1268頁以下，岩間昭道「生存権訴訟における『厳格な審査』」『現代立憲主義の展開上』743頁以下参照。

訟あるいは堀木訴訟において最高裁が適用した「明白性の原則」ではなく、立法の目的と手段の合理的関連性の判断を必要とするいわゆる「厳格な合理性の基準」を適用しなければならない。そして、そこで必要とされる保障水準を下回る立法または処分については、違憲・違法と判断されなければならないであろう。

憲法25条2項の意義と審査基準

(1) 他方、これに対して、25条2項は、上述した1項の規定する「最低水準」の生活条件を上回る条件についても、社会保障などのすべての生活部面において、公権力が諸個人の自己統合希求のための諸条件の整備を行うよう努めることを規定したものと考えられる。25条1項がナショナル・ミニマムの保障を規定したいわば「狭義」の生存権保障規定であるとするなら、この場合の2項は、ナショナル・ミニマムの基準を超える「より良い生活条件」の整備を求める権利としてのいわば「広義」の生存権保障規定ととらえることができよう。

(2) もっとも、25条2項を上述のように「より良い生活条件」の整備を求める権利として再構成する場合も、そのことがただちに25条2項の権利性ないしは裁判規範性を弱めることにはならないことに注意する必要がある。すでに述べたように、社会保障の目標水準はナショナル・ミニマムの基準を超えて「相当の生活水準 (adequate standard of living)」の保障の領域にまで大きなひろがりをもっていることを否定することはできない。このような社会保障の理念と制度の発展の意義を適切に理解し、それを憲法学の領域に適正に包摂しようとするなら、25条2項にもとづく広義の生存権の具体化を目的として一定の法令によって種々のサービスが設定されている場合に、それらのサービスの水準の低下を招くような立法措置や処分に対しては、それを承認するにたりる十分な合理的根拠が要求されるということになる。

そして、このことを司法審査の審査基準の問題との関連でいえば、問題が25条1項にかかわる場合のみならず、25条2項の問題領域においてもまた、これまでの最高裁判決が用いてきた「明白性の原則」の適用では不十分であり、25条2項にもとづく司法審査の場合においても——25条1項を適用すべき場合ほど厳格ではないとしても——すくなくともサービス水準の低下が合理性をもつか否かについての審査を必要とするという意味での「合理性の基準」の適用が求められるというべきであろう。

(3) 憲法25条の射程

(1) 以上に述べたように、25条の生存権規定の解釈にあたっては、1項における「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」と、2項における「より快適な生活を求める権利」の性質の相違を承認したうえで、それぞれの規定の裁判規範としての効力や政策指針としての規範的効力に差異を認め、そこから適用すべき審査基準にも差異を設ける必要がある。

もっとも、このように25条1項と2項とをいわば分離的に解釈し再構成する方向性それ自体の必要性は、児童扶養手当法4条3項3号(改正前)のいわゆる併給禁止規定の合憲性が争われた堀木訴訟の控訴審判決(大阪高判昭50・11・10行集26巻10=11号1268頁)においても指摘されていたところである。すなわち、同判決は、①「健康で文化的な最低限度の生活」の文言のある25条1項は国の「救貧政策」を定めたものであり、これは生活水準の「相対的向上」を目指す2項の「救貧政策」にもかかわらず落ちこぼれた者に対して、「絶対的な」生活水準を確保するための救済である。②したがって、本件の障害福祉年金(国民年金)や児童扶養手当(児童扶養手当法)のような「防貧政策」に属する立法措置は、生活保護法などの「救貧政策」と異なり、原則として違憲問題が生じる余地はないと判断した(「明白性の原則」)。

この控訴審判決の25条解釈は、同条の1項と2項の性質の違いを指摘し、それぞれにこととなった審査基準をあてはめたという点において、たしかに注目すべきものと評してよいであろう。とくに25条1項について、従来の最高裁判決の立場とは違って、より厳格な審査基準が適用されることが含意されていることは、生存権の裁判的保障の確保という点で新しい局面を開くものである。

(2) しかし、それにもかかわらず、この判決は、25条の1項の保障の射程をどのようにとらえるかという生存権の内容の理解の本質的な部分においては、むしろ大きな課題を残してしまったというべきであろう。

すなわち、控訴審判決は、より厳格な審査基準が適用され、確実な法的保障が要請されるべきであるとする25条1項の「救貧政策」の具体的な射程範囲としては、生活保護法による生活扶助制度をあげるにとどまった。この点については、従来の憲法25条解釈論においても、1項による保障の中心としての「緊急的生存権」あるいは「基礎的生活の保障」の実質的内容は、制度上はすでに生活保護法によって十分に具現化されているとする認識があったことも事実である。控訴審判決もおそらくはこのような視点から25条1項の射程を検討し、1項の保障の範囲をめぐる問題はもっぱら「救貧政策」の典型的施策である生活扶助制度の枠組の範囲内において検討されるべき問題であると理解したのでであろう。控訴審判決のこのような1項解釈論にしたがうとすれば、憲法レベルにおいて実質的に保障される生存権の内容は厳密に言えば生活扶助ないしは最低所得保障の法的範囲に限定されることとならざるをえない。そうであるとすれば、憲法25条の生存権の意義それ自体がきわめて狭小なものとならざるをえないであろう。控訴審判決が25条の一体解釈論の側からばかりでなく、分離解釈論を支持する立場からも批判の対象とされる理由はまさしくこの点にある¹⁰⁾。

(3) 憲法25条1項の射程範囲を考えるにあたっては、社会保障ないし社会福祉の多様なニーズの展開にともなう種々の要素を検討する必要があることはいうまでもない。ここではそれを網羅的に検討することはできないが、すくなくとも25条の1項と2項の分離解釈

論にもとづく憲法論に適合するアプローチの方法としては、25条1項の規定する「健康で文化的な最低限度の生活」の基準の再構成は控訴審判決がかかげるような伝統的、限定的な制度論的アプローチの方法ではなく、近年における社会保障ないし社会福祉の内容の質的、量的な多様化を認識したうえでおこなわれる必要があることを指摘したい。

そして、その場合に、このような制度の多様化をしめす一例として、従来の生活保護法にもとづく生活扶助制度における金銭給付のみをもっては十分にカバーすることのできない性質をもつところの、いわゆる「サービス給付」の制度の展開に注目したい。このような「サービス給付」の典型的な態様としては介護保険法上の各種の介護サービスの給付制度をあげることができるが、同法による介護の必要性は、後にも触れるように、個人の生活において人間らしい生活のありかたを支えるもっとも基礎的なニーズであり、それは本質的に「健康で文化的な最低限度の生活」の保障の重要な部分をなすものである¹¹⁾。

しかも、このような介護サービスの給付やさらには医療サービスの給付に関する保障の水準は、これまでの生活扶助における金銭給付の場合とはことなつて量的な意味での充足性のみならず、質的充足性が要請されるべき性質のものである。25条1項の「健康で文化的な最低限度の生活」の射程範囲が「シビル・ミニマムの保障」にあるとするとき、この「シビル・ミニマムの保障」の内容は、従来型の生活扶助あるいは所得保障を基礎としつつも、その範囲を超えて、このような基礎的サービスの給付をふくむ福祉サービス保障や健康保障、住宅保障等の「基礎的生活の保障」の領域におよびうるものと考えらるべきであろう。

3. 社会保障の権利と憲法13条「個人の尊厳」

(1) 以上に述べたように、社会保障の諸権利の根拠は、基本的にシビル・ミニマムとしての「健康で文化的な最低限度の生活」を保障する憲法25条1項と、「より快適な生活を

10) 憲法25条1項の責任を直接に果たす法制度としては生活保護法による諸制度をあげることができる。同法は人びとが直面する主要な生活困難をカバーするために、生活扶助、医療扶助、出産扶助、教育扶助、介護扶助、生業扶助および葬祭扶助を行っている。ただし、児童の保育・養護、障害者の生活訓練・保護等を行う福祉サービスについては、介護扶助によるサービスおよび保護施設で行われるサービスを除いて、生活保護法ではなく児童福祉法等の社会福祉諸法で行われており、生活保護法のみで国が福祉サービスにかかわる最低保障の責任をはたしているとはいえないであろう。この点については、堀勝洋「社会保障の給付」日本社会保障法学会編『社会保障1』132頁以下参照。

11) 2000年に生活保護法に介護扶助が盛り込まれたことによって、65歳以上の者についての介護サービスの最低保障が生活保護法によって行われることが法制度上は一応明確化された。

しかし、この場合において、①介護扶助は介護保険の給付と同じとされているが、一方で介護保険の給付は必要な介護サービスのすべてを保障するものとはされていない。また、②介護保険とおなじく介護扶助も40歳から64歳の者については、特定疾病によって生じた要介護状態にある者にしか行われ不得ないという問題が残されている。これに対しては、生活保護法をふくめた包括的介護サービス保障の体系が介護保険法施行後も十分に整備されていない点で違憲問題が生じうるとの指摘があることに注目したい(菊地聲実『社会保障の法理念』200頁参照)。

求める権利」を保障する憲法25条2項に求められるとあってよいが、同時にそれは25条ばかりでなく、さらに憲法13条の「人間の尊厳」規定にもかかわるものである。

憲法13条は「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」と規定して、大きく①個人の尊重の原則と、②生命、自由および幸福追求の権利を保障している。ただ、13条の規定のこの文言がきわめて広範であることから、それが法的拘束力をもつかどうかについてかつては争いのあったところである。しかし、現在の学説上は、13条が包括的に人権を保障した規定として法的拘束力ないし裁判規範性をもつものであることは通説であるといつてよい¹²⁾。

この点については、最高裁もまた、前述した堀木訴訟大法廷判決において、「憲法25条の要請にこたえて制定された法令において、受給者の範囲、支給要件、支給金額等につきなんら合理的理由のない不当な差別的取扱をしたり、あるいは個人の尊厳を毀損するような内容の定めを設けているときは、別に所論指摘の憲法14条及び13条違反の問題を生じ得ることは否定しえない」と判示して、生存権訴訟における憲法13条の裁判規範性を認めている。

(2) 問題は、生存権の保障の領域において憲法25条と13条の関係をどのように理解するかという点にある。この点について、25条の側からいえば、すでに述べたように、そこで保障される生存権の内容は単に狭い意味での生活扶助のみにかぎられるわけではなく、「健康で文化的な最低限度の生活」の保障(25条1項)と、さらにその基準を超える「より快適な生活を求める権利」の保障(25条2項)とをあわせもった領域にわたっている。これをいいかえれば、25条は個人が主体的に自分自身の人間らしい生を追求することのできる条件の整備を求める権利であるといつてよい。そして、そのような考えの根底には当然のこととして、「個人の人格的自律」を尊重する13条の趣旨が生かさなければならぬ。このように考えると、生存権訴訟において、「より快適な生活を求める権利」の保障(25条2項)の合憲性が問題となる場合においても、そこでは一律に「明白性の原則」のみを適用するのではなく、実質的な合理性の審査がもとめられるというべきであろう。

さらに、「健康で文化的な最低限度の生活」の保障(25条1項)の内容をどのように考えるかという点についても、その基準が人間的存在の根幹にかかわるものであるため、13条の「個人の尊重」の趣旨がよりつよく反映されなければならない。すなわち、社会保障の目的は、単に物質的なニーズの充足による生活保障をもってすればたりというわけではなく、自律した個人のいわば「自己統合の希求のための条件整備」が必要とされるからである。前述したように、25条1項が定める「健康で文化的な最低限度の生活」の保障の内容が生活保護法上の生活扶助のみにかかわるものではなく、たとえば介護サービスなど

12) 佐藤功『日本国憲法概説』(全訂4版)126頁。

の生活の基礎的サービスの給付をふくむ福祉サービス保障や健康保障などの領域におよぶと解釈する必要性があることを指摘したのは、このような13条と25条のいわば「内容上の協働的・補完的關係」を認める趣旨からである。

4. 社会保障の権利と憲法14条「法の下での平等」

(1) 憲法14条は、その1項で「すべて国民は、法の下に平等であつて」と定めて「法の下での平等」の原則を宣言しており、社会保障の給付の合憲性を問題とする訴訟においては、25条の生存権規定との憲法適合性ととも、14条の「法の下での平等」原則との憲法適合性が問題とされる事例が増大している。

その代表例としては前述した堀木訴訟があげられるが、同訴訟大法廷判決において最高裁は、障害福祉年金との併給を禁止した改正前の児童扶養手当法4条が憲法14条に違反するかどうかについて、「本件（児童扶養手当法上の）併給調整条項の適用により、上告人のように障害福祉年金を受けることができる地位にある者とそのような地位にない者との間に児童扶養手当の受給に関して差別を生ずることになるとしても」、併給調整条項の合理性に加えて、身体障害者、母子に対する諸施策および生活保護制度の存在など原判決の指摘した諸点に照らして「総合的に判断すると、右差別がなんら合理的理由のない不当なものであるとはいえないとした原審の判断は、正当として是認することができる」と判示した。

憲法学上は一般に、憲法14条の規定する「法の下での平等」の原則のもとにおいては、問題となる異なった取り扱いに合理的な理由がある場合には「合理的差別」として憲法上許容されるが、その取り扱いにこのような合理的な理由が認められないときは「不合理な差別」として憲法14条違反となるという考えかたが定着している。上述の堀木訴訟大法廷判決において最高裁はこの理論を適用し、児童扶養手当法4条の併給禁止条項によって障害福祉年金を受給している上告人とそうでない者との間に差別的な取り扱いがなされるとしても、①「社会保障給付の全般的公平を図るため、公的年金相互間における併給調整を行うかどうかは」、「立法府の裁量の範囲に属する」ことがらであるため、②本件の併給禁止条項による差別的な扱いは「なんら合理的理由のない不当なものである」と判断したものである。

同判決以後も、憲法14条の平等条項違反が問題とされる生存権訴訟において、最高裁は同様に、①憲法25条のもとにおいてどのような社会保障施策を実施するかは立法府の裁量に属することがらであつて、その立法府の裁量権の行使については原則として「合理性」が推定されること、②したがって、憲法25条を根拠とする社会保障制度において憲法14条違反が問題とされる場合も、原則としてその差別的取り扱いには「合理性」が推定されるという論理の適用を継承している。

(2) 以上のような最高裁の理論構成、すなわち14条に対する憲法適合性の判断基準である「合理性」を判断するにあたって、そこに25条のもとでの合憲性の判断に適用されるきわめて緩やかな「合理性」の判断基準をいわば直接に導入するという手法に対しては、学説上、批判的な見解が多い。

この点について、学説上、14条の平等条項の解釈手法としては、同条1項後段に明文で列挙された「人種、信条、性別、社会的身分又は門地」を理由とする差別的取り扱いについては、原則として「不合理」な差別であるとの推定を行い、その合憲性の審査にあたっては、より厳格な審査基準（「厳格な合理性の基準」）で臨むべきであるとする考えかたが通説であるといつてよい¹³⁾。この視点からは、堀木訴訟で問題とされた児童扶養手当法4条の併給禁止条項は、憲法14条の禁止する「社会的身分」による差別に該当し違憲であるとする見解が一般的である。

ところで、堀木訴訟をめぐるこのような14条に関する学説の展開を25条との関係でいえば、それは最高裁の一連の判決で示された見解とは異なって——むしろ最高裁の消極的な判断手法に対するアンチテーゼとして——生存権訴訟において25条と14条の「合理性」の基準を連動させることなくいわば「分離」し、主として14条の平等保護の視点から生存権の実現をめざそうとする立場であるといえよう。14条の保障する平等の理念が本来すべての人権のなかに浸透すべき性質のものである点からみると、平等条項の固有の人権保障機能を強調する学説のこの判断手法には首肯すべきものがある。

ただ、視点をかえて、問題を生存権保障の憲法上の根拠をどこに求めるべきかという観点からすれば、それは直接には25条——および、前述したように、その25条と「内容的」に協働し補完する関係にある13条——に求めざるをえないであろう。すなわち、14条の平等保護条項は、いふならば25条の「外部」から間接的に権利実現を補完する関係にあると考えるべきである。

そうであるとすれば、第一義的な問題は、どのようにして25条の生存権保障規定の内部構造それ自体のなかで、より妥当な「合理性」の判断基準を構築するかということに帰着するといつてよい。そして、その場合には、すでに述べたように、25条の1項と2項とをそれぞれの性質にしたがって「分離」解釈し、すくなくとも「健康で文化的な最低限度の生活」を営む権利を保障した25条1項の理念を実現しようとする社会保障の諸制度については——「より快適な生活を求める権利」を保障した25条2項の場合とは異なり——より厳格な憲法適合性が要求されるという視点から、25条と14条の「連動関係」を再構成することも可能であろう。すなわち、この場合には、前述したように25条1項にかかわる問題については「厳格な合理性の基準」が適用されると同時に、さらにこのような25条1項にかかわる問題について差別的な取り扱いがなされるときは、その取り扱いの14条（平等条

13) 栗城壽夫・戸波江二『憲法』166頁以下参照。

項) 適合性についても「厳格な合理性の基準」が用いられるべきであるということになる。この基準を上述の堀木訴訟に適用するとすれば、上告人において児童扶養手当は実質的に25条1項の「健康で文化的な最低限度の生活」を営む権利にかかわる問題であったのであり、その受給制限は25条1項に違反するとともに、14条の平等保護条項にも違反すると考えられるべきである。

このような論理構成のありかたは現在の学説上は一般的ではないが、そのめざすところは、第一に従来の最高裁判決が採用してきた緩やかな審査基準の適用を前提とした25条と14条の「連動解釈論」に対して、25条1項と2項の「分離解釈論」の視点からする新たな「厳格な連動解釈」の導入へ向けての問題提起である。また他方で、生存権訴訟における14条のいわば固有の機能を強調する上述の通説的見解に対しても、再び25条の性質の検討に立ち返って、そこから25条と14条の新たな「連動解釈」の方法の導入の可能性を求めるという意味をもつものであり、これらの問題の解決にあたって25条の「分離解釈論」の機能領域が拡大するものといつてよいであろう。