

ドイツ連邦共和国における社会法の法典化

——新社会法典の成立について——

ヴォルフガング・ギッター

佐藤 昭夫 訳
滝沢 仁 唱

ドイツの社会法には、ひとつの長い伝統があります。世界的意義を特にもっておりますのが、ビスマルクの社会改良の範囲内で一八八〇年代に公布された社会保険立法であります。一八八三年に健康保険法が、一八八四年に災害保険法が、そして最後に一八八九年に廃疾・老齢保険法が施行されました。一九一年には、これら個々の法律はライヒ保険法に統合されました。それ以来、多くの修正がなされました。すべての保険部門の被保険者の範囲がつねに拡大され、その結果、今日では、ほとんど国民保険とよびうるまでになっております。また、保険事故

ドイツ連邦共和国における社会法の法典化

の範囲も恒常的に拡大され、細分化されてまいりました。このように、たとえば疾病保険においては、病気という保険事故のほか、さらに保険事故の範囲が広げられて母性給付がなされるようになり、災害保険においては、労働災害のほかに通勤途上災害と職業病が保険事故としてくわえられ、最後に、老齢保険においては、老人の保険事故が非常にこまかく規定され、そして廃疾という保険事故は職業不能と稼得不能 (Berufs- und Erwerbsunfähigkeit) にわけられました。すべての保険部門の給付規定も恒常的に改善されてきました。これらの新規定は、

緊急の社会政策が原因となつてしばしば制定されたのであります。ですから、現行の法規範に体系的にくみいれたり、適合させるようにすることは、しばしば、なされませんでした。このようにして、社会保険法は、しだいにそれぞれの分野に通じた専門家にしか理解できない、わかりにくいものになってしまったのであります。これに反して、被保険者は、自分にとって重要な法規をみつけたことがきわめてむずかしくなっていました。

ドイツ社会法を新しく制定しようとする努力のひとつの根拠が、この点に存在しております。もちろん、この努力を社会保険法へのみかたむけようとしたのではありませんでした。むしろ、社会保険法ばかりでなく、全社会法をひとつの法典にすべきだ、ということが考えられました。つまり、市民法のためにつくられた一九〇〇年の民法典のように、この社会法典は社会法のためにつくられる法典であるべきだ、とされたのであります。

法典化の作業をするため、学界と実務の代表からなる専門家委員会が、一九六九年に連邦政府により、まず設置されました。私はこの委員会の委員となる名誉をえたのであります。この委員会の課題は「時がたつにつれて複雑化し、膨大になった社会保障の法を、個々の市民のために、また、社会法にかかわる行

政および裁判のために簡素化し、よりわかりやすいものにする」とでありました。この委任事項から全社会法を法典化すべきだ、ということが明らかにあります。

二つの基本的な問題が、この大きな課題を設定するにさいして生じてまいります。それは、第一に、現代における法典化が一般に有意義であるのかどうか、よく考えてみなければならぬであろう、ということ、第二に、どの法素材を「社会法」にかかわるべき法典にとりいれねばならないかを決定すべきであろう、ということであります。

現代には、法典をつくりだす能力がない、という声も存在しております。大法典をつくる時代は、現代産業社会においては、終ってしまった、という見解があります。法律が、断片的かつ一時的につくられるのが、民主的につくられた産業社会においては正常なことである、というのであります。社会についての、そして個人と社会の関係についての一般に承認される全体的な観念 (Gesamtvorstellungen) が存在するばあいには、法典がより容易に制定されうることとは、全く正しいのであります。経済的、社会的、政治的価値観がつねに変化する、という特徴をもつ現代多元主義的社会には、このような全体を拘束する秩序の観念が欠けております。そう考えたとしても、やはり、法典化は不可能ではないでしょうし、その性格を変えるにすぎま

せん。現代の法典化を、かなり長期にわたり変更できない法規をつくりだす立法作業である、と理解することはできません。法典化は、むしろ変更をうけいれるものとされていなければなりません。そのことによって法典化がその価値を失なうことはありません。と申しますのは、必要となる新規定を、それぞれの事情に応じて付加しうる体系的な骨格をつねにもちつづけるからであります。しかし、まさしく、このことが社会法には特に必要なのであります。と申しますのは、民法とちがい、排列、体系化、解釈および概念上の明確性がここではまだ大いにかけているからであります。

さて、問題は、どういった法素材を法典化すべきか、ということであります。と申しますのは、社会法の概念が大いに議論の余地あるものだからであります。一致しておりますのは、社会保障の三つの典型的な素材、すなわち、社会保険、戦争犠牲者援護および社会扶助（扶助（Fürsorge）が社会法に属することです。社会保険は、被保険者が保険金を支払い、保険事故の発生の際に被保険者に給付がなされる、という特徴をもっております。これに対して、戦争犠牲者援護は戦争に係って被害を受けたことが要件であり、税金から給付がなされるのであります。社会保障のこの部門はしだいに重要ではなくなってきました。しかし、戦争犠牲者援護のもつ原理、す

なわち税金による特殊な犠牲者への補償という原理が拡大可能である、ということとは意見が一致しておりました。新しい給付部門は、その中心は今なお戦争犠牲者援護であります。社会的補償だと特徴づけられました。第三の典型的給付部門として社会扶助（扶助）があげられます。その給付は、国民が困窮し、生活必需品をはかの手段で補填できないときになされます。それゆえ、困窮し、その必要を民法上の扶養によっても、公的社会給付によっても満たしえないすべての国民を対象とするうけ入れ制度（Aufangsinstitut）が、社会扶助にあっては基本的に重要となつてまいります。社会扶助は、同じように税金によつてまかなわれます。しかし、その給付は補充的であります。すなわち、民法上あるいは公法上の他のすべての請求権が社会扶助の給付より優先するのであります。

この三つの典型的な給付領域、すなわち社会保険、社会的補償にまで拡大された戦争犠牲者援護、および社会扶助が社会法の領域にはいることは——すでに述べましたように——議論の余地がありませんでした。しかし、問題は、社会法概念にさらになにがふくまれ、それによりなにが社会法典にいれられるべきか、ということでありました。文献上主張される社会法の諸概念全部を、私が皆さんに講義することはやめなければなりません。社会法とは、社会政策の内容の重みがありますことによって

めだってくる法分野をひとつにまとめたものであると理解されねばならない、という見解が最もひんばんに聞かれます。それにつきましては、現代の社会的法治国家においては、すべての法規範がある一定の社会的意味内容を本来になっている、という事実を考慮すべきであります。それゆえ、社会法を限定するにあたっては、程度の相違だけが問題となりうるのであります。しかし、もう少し明瞭に限界をもうけるのは非常にむずかしいのだ、とする概念にかかわる問題がここに同時に存在しております。そこで、委員会はすべての関連法素材をその社会政策的意味内容にもとづいて吟味し、支配的な社会政策的傾向のものにあつては、社会法典への編入を提案する、という方法をとりました。さきに述べた三つの典型的社会法分野のほかに、なお次の個別法分野が社会法典に編入されるべきであります。それは、生徒、学生、養成工のための教育および職業教育助成、雇傭促進、とりわけ職業継続訓練および職業転換訓練の促進ならびに失業保険、住宅手当すなわち家賃補助金についての規定、家族給付、青少年扶助すなわち青少年教育と家庭教育のための助成措置、ならびに、最後に障害者の社会編入つまり社会復帰、これらのための法分野であります。ここに述べました規制領域にかんするすべての規範は、やがて社会法典に編入されることになっております。これによって、実用的な社会法の概念を考

えるために必要な前提条件がつくりだされます。と申しますのは、今や社会法典に規定される法分野をすべて社会法にふくませる、という方法で、社会法を具体的に限定できるからであります。

規制領域を限定いたしましたので、法典化の作業にはいることができました。そこでは、法典化の目的は最初から明らかでした。まず重要なのが、わかりにくいものをよりわかりやすく表現すること、そして、それを時がたつにつれて生いしげった「法律的な野生の生成物」のしげみからとき放つことでありました。それとともに、国民が「自分の」法をよりよく理解するように、単純化が行なわれることになりました。法を適用する官庁の仕事をらくにするために、概念性 (Begrifflichkeit) が改善され、よりはっきりと体系化されることになりました。最後に、客観的に必要とされるかぎり、個々の給付領域が調整されることになりました。

必らずしも、すべての最大限の要求が満たされるとはかぎらないだろう、というのは最初から明らかでありました。たとえば、多くの技術的規定をもつ社会法をあらゆる国民に理解可能なものにするとはほとんど不可能であります。しろうとにも全部わかるようにできる法秩序は、現代産業社会ではもはや考えられません。それにもかかわらず、委員会の作業は、最初か

ら、社会法をできるかぎり「市民が近づきやすい」法典にする努力によって特徴づけられました。

この努力は、一九七六年に施行された社会法典の第一編ではやくも実をむすびました。そこでは、ある新しい立法形式が採用されました。まず、国民が社会法典にとりいれられた法素材にもとづいて主張できる、すべての社会権がひとつひとつ規定されました。家族給付を例にとると、次のようになります。

社会法典第一編第六条——児童を扶養すべき者または扶養する者は、これにより生ずる経済的負担の軽減を求める権利をもつ。

あるいは、ほかの例として、社会法典第一編第七条の住宅手当の規定があげられます。——相当な住宅のため期待しえない支出をしなければならない者は、家賃またはこれに相応する支出のため手当を求める権利をもつ。

このようにして、市民にはその法的地位が明らかに becomes あります。市民が、これら規定にもとづいて、社会給付主体に対して請求権を行使することは、もちろん、まだできません。

このことは、社会法典第一編第二条で明確に強調されております。市民のもつ個々の請求権は、むしろそれぞれの社会給付領域についての具体的な規範にもとづいて、はじめて生じるのであります。それゆえ、「社会権」が、実際にはまだなんら請求

権という意味での権利ではない、として、委員会が「インチキ表示」をした、と非難されました。このことは、たしかに正しいのであります。しかし、我々にとって重要だったのは、前に述べた理由にもとづき、市民にその基本的な法的地位をわからせることであります。

これに関連して、社会法典第一編第二章のいわゆる管轄指示規定があります。ここでは、それぞれの個々の社会権に関して、市民がその権利を実現しうる機関が指示されています。さきほどのべた、社会法典第一編第二五条の児童手当を例にとると、市民が労働事務所においてこの給付を請求できることが規定されております。こうして、市民は管轄機関へ申告すると、自己の法的地位をある程度指示されることになります。市民にその権利の実現をしやすくするために、社会法典第一編第一三、一四、一五条に、社会給付主体の広範な、説明義務、助言義務、報知義務が規定されております。

さて、社会法典第一編第三章においてははじめて、すべての社会給付領域に共通する規定が登場いたします。これらの規定の数は、比較的少数であります。それは法典に採りあげられた多くの法分野が、それぞれ異なった規制原理のもとにあるからであります。ですから、たとえば社会保険の保険原理は、社会扶助、青少年扶助、住宅手当の規制諸原理とはほとんど全く一致

を示していません。それゆえ、すべての社会給付領域にあてはまる諸規定を「ひとまとめ」にするのは、非常にむずかしいのがあります。それにもかかわらず、今まではばらばらに規定されていた、全社会給付領域にかかわる一連の主要な規定を社会法典に統一的に規定することに成功いたしました。このことは、たとえば、社会法典第一編第三六条で社会法上の行為能力は一五歳ですでに取得する、というように民法典の行為能力の規定とはことなつて規定されている、社会法の行為能力の問題にあてはまるのであります。一五歳になると、もう社会給付の申請をしたり、社会給付をうけることができます。この規定の根拠は、一五歳の人間はもはやすでに社会給付領域での抛出にかかわらせられ、ですから、それにふさわしい給付をうける可能性ももつべきだ、ということにあります。

もうひとつの重要な規定は、社会法典第一編第三五条に規定された、受給権者の個人的データについての社会給付主体の守秘義務であります。この規定によると、関係者が同意するか、あるいは法律上の告知義務があるばあいのみ、データの開示ができるのであります。しかし、さらにある社会給付主体が、その任務を遂行するために、秘密にされていた事実を知らねばならないばあいには、給付主体間の公務共助、すなわち社会給付主体間のデータ交換は許されており、この点については、

できればもっと規定を精密にする必要があります。この例でもって、社会法典は未完成の法典であり、くりかえし修正が必要であることが、皆さんにはおわかりになるであらうでしょう。

社会法典第一編は、さらに給付法についての重要な諸原則を規定しております。たとえば、請求権の発生、満期および社会法典第一編第四四条の興味ある新规定である利息付加規定がふくまれます。利息付加規定により、社会給付主体は金銭給付請求権が満期になったあと、一暦月につき四パーセントの利息を付加しなければならないのであります。この規定は、このような方法で社会給付主体にひとつの圧力をかけ、その給付義務を履行させることをねらつて、委員会が提案したものであります。しかし、この規定の立法手続は非常に困難でありました。と申しますのは、この規定が税法に関しても、ひとつの先例となりうるのではないかと、立法機関がおそれたからであります。税金還付請求においても利息支払を義務化せよ、との要求が強くなるのではないかと、ということを危惧したのであります。この危惧にもかかわらず、利息付加規定は結局立法者の賛同をえました。

相殺、差押え、質権設定、権利放棄といった給付法に関するその他の原則諸規定のほかに、社会法典のこの部分〔第三章〕には、社会給付の権利承継についての重要な規定が定められて

います。最後に「第三節では」、受給権者の協力について、個々に規定されており、ここでは、社会給付が不当に要求されることのないようにするための、本人の出頭、調査、治療行為をうけることについての一定の義務、および雇傭促進措置が規定されています。そのため、社会法典のこの部分には、受給権者の非協力の効果に関する規定も存在しております。社会法典の総則部分について、私はここで皆さんに概略的に述べることができましたが、もう一度強調しておきたいのは、この総則部分はすべての社会給付領域に関係があることであります。これにたいして、一九七七年七月一日に施行された、社会法典の次の部分〔第四編〕は、社会保険法にたいしてのみ意味をもちます。ここでは、社会保険の共通規定が重要です。社会保険の全部門、すなわち疾病保険、災害保険そして年金保険の諸規定を「ひとまとめ」にすることが、ここではこころみられました。そのことは、社会法典の総則部分でなされたよりは比較的簡単でした。と申しますのは、構成諸原理が社会保険の内部で大いに一致していたからであります。そのために、ここではより詳しく、かつ一層細目にわたる規定もつくることができました。社会保険の共通規定である第一章は、全保険部門にかかわる諸原則と概念規定を定めております。ここでは、被保険者の範囲が規定され、そしていわゆる法の国外適用と国内適用について

ドイツ連邦共和国における社会法の法典化

の規定が定められております。これら規定は、社会保険に適用される属地主義を定め、特定のばあいには、外国にいるドイツ人の行為がドイツの社会保険の強制適用をうけ、また逆にドイツ連邦共和国にいる外国人の行為が、ドイツの社会保険の強制適用を免れることを定めております。

社会保険法のそのほかの基本的な概念は、共通規定である第七条で定義されています。重要なのは、すべての保険関係に共通する就業の概念です。この就業〔という概念〕は、なるほど通例は労働関係を前提としていますが、しかし、その労働関係が法律上有効に成立したかどうかは問題ではないのです。それゆえ、決定的なのは、ある労働関係における実際の行動であって、労働契約の法的有効性ではありません。

さらに、労働報酬の重要な概念が、社会保険の保険料のための共通規定として、くわしく規定されています。そのさい、社会保険法と税法の報酬概念をひろく一致させることをこころみました。このようにして、企業のデータ処理の労力が軽減されることになっていたのであります。

私は共通諸規定の内容をほんの少し述べただけで、話をうちきらねばなりません。右に述べたほかには、抛出および給付法、社会保険の保険者、予算および会計制度、そして最後に監督についてのくわしい規定が定められています。これらすべての規

定は、今までばらばらに規定されていた個々の規定をまとめ、調整したものである、という特徴をもっております。

社会法典のそのほかの部分は、まだ施行されておりません。

しかし、行政手続法の草案はすでに提案されており、それは社会保険全体にかかわる手続法を統一し、その手続における市民の法的地位を強化することになっております。この草案には、さらに、社会給付主体相互の関係についての諸規定、とりわけ補償および調整についての相互の請求権のあらたな規定がもりこまれております。もちろん、この草案が、来年「一九八〇年」までの目下の立法期間内に可決されるかどうかは、たしかではないのであります。

これにたいして、専門家委員会は、その作業をもっとずっと先にまですすめてしまったのであります。委員会は、社会法典に規定されるべき全素材のほとんどを草案として、あるいは少くとも要綱として、提出いたしました。そのさいに、委員会は単純化と調和をはかることには努力しましたが、原則にかかわる新しい規定をつくったり、構成しなおしたりすることについての提案には、努力をはいりませんでした。そうすることは、この専門家委員会にわりあてられた任務をこえているでありましょう。もちろん、社会法典の範囲内でもまた原則にかかわる新しい規定が必要となるではありませんが。この点では、

私は婦人の社会保障の新規定についてまず考えがうかびますので、それを最後にてみじかに述べてみたい、と思います。

現行法によると、老齢保険においては、男性と女性とで異なつた規定が存在します。未亡人が、あらゆる場合に、その夫の保険から夫の年金の六〇パーセントまで寡婦年金を受けとるのにたいして、鰥（かん）夫は、その妻が家族の生計費を主として支弁していたばあいのみ、その妻の保険からの年金を要求できるにすぎないのであります。このような異なつた規定は、通常のばあいは夫が家族の扶養者であるのに対し、妻にとつては家事が義務である、という観念にもとづいているからであります。このことは、また、二〇世紀はじめの状態に全く一致しておりました。しかし、そうこうしているうちに、勤労婦人の数はずっと増加してまいりました。その結果、多くの婦人が、自分自身で被保険者となっている年金ばかりでなく、無制限に寡婦年金を受けることができるようになりました。そのため、連邦憲法裁判所は、一九七五年の判決で、一九八四年の、次の立法期の終りまでにこのような不平等を除去する規定をつくることを立法者に義務づけたのであります。

連邦政府は、この課題をはたすために、さらに別の専門家委員会を設置し、それは提案をすでおこないました。この委員会が提示した四つのモデルを、私は皆さんにことこまかに講演

することはできません。しかし、一つの提案を政党と世論が基本的に支持しているように思われます。それは、総合援護 (Gesamtversorgung) と持分年金 (Teilhaberente) の提案であります。それによると、夫と妻が受けとるすべての年金の期待額 (Rentenanwartschaften) が合算されることになっています。配偶者の一方が死亡すると、生存配偶者は、この総合援護から、合算額の七〇パーセントの支給を受けるのであります。男性と女性の不平等取扱いは、これによってなくされます。けれども、みすごしてならないことは、子供を出産したり養育したりしたばあいには妻が、——あるいは夫が子供を養育することが認められるばあいかぎり夫が——資格期間 (Anwartschaftszeiten) を失ない、それは、このばあいには、総合援護にも算入されえないことであります。それゆえ、おのおのの子供の養育のために、年金保険に三年の資格期間を保障する (gewähren) ことが提案されました。この資格期間の資金調達は、税金によってなされねばならないであります。この点に、一般に年金保険の資金調達が現在最大の問題となっているように、その固有の困難が存しています。皆さんが多分御存知のように、ドイツ連邦共和国の出生数は減りつつづけています。ところが、他方では年金生活者の数はつねにふえつつづけており、しだいに少なくなる被傭者が、しだいに多くなる年金生活者の

ドイツ連邦共和国における社会法の法典化

めんどろをみななければならないなっています。このことから生じる拠出側と給付側の問題に我々は今日までとりくまねばなりませんでしし、将来もひきつづきもっと一層とりくまねばならないでしょう。二〇〇〇年には、賃金の三〇パーセントの負担率——現在は一八パーセントですが——になる、という予想がなされております。そのばあいに、このような保険料を支払ったり、それに応じた節約をすることを、そのときの勤労世代がする用意があるかどうかは疑問に思われます。

私は、これらの問題を指摘することしませんでした。と申しますのは、労働市場の推移や賃金の推移といった、さらに多くの要素を考慮にいれなければならないであろうからであります。社会法典の生成過程がまだ終わっていないことを皆さんにお知らせすることだけが、私にとって重要でありました。たとえば、婦人の社会保障について計画された新規定を考慮にいられた年金保険は、一九八四年以前に社会法典に規定されることにはないであります。そういうわけで、社会法典が完成した法典となるには、もっと年月がかかると思われます。しかし、課題の困難さにおどろいてはなりません。もともと確固たる法的基礎にもとづいて制定された民法典においてさえも、法典化の作業には数十年をついやしたのであります。前世紀のおわりに、民法典は市民的・自由主義的法治国家の法典化の作品とし

てあらわれました。今世紀のおわりには、社会法典が現代の社会的法治国家の法典化の作品として完成しているであろうことを、我々はそのぞみたいものであります。

〔あとがき〕

ここに訳出したのは一九七九年一月八日、早稲田大学比較法研究所で行なわれたギッター教授の公開講演のレジメである。当日の通訳には滝沢があたったが、そのさい送付されたレジメを滝沢が試訳し、島田信義教授、篠塚昭次教授ほかの方がたの御参加をいただいて、事前に検討会を開く機会をえた。種々御教示いただいたことを感謝するとともに、佐藤が共訳者として名を連ねたのはこのような経緯を示す趣旨であり、翻訳の実際の労は滝沢のものであること、また社会法典第一編について、健康保険組合連合会編『国際社会保障研究』二四号（一九七九年一〇月）掲載の翻訳を借用ないし参照させていただいたことを、おことわりしておく。

佐藤 昭夫