

判例研究

指導指示への不服従を理由とする保護廃止処分相当性

—— 村田訴訟・福岡地裁平成一九年一月一五日判決 ——

中野 妙子

（賃金と社会保障一四五九号六二頁）

〈事実〉

原告Xは、昭和一〇年一月一三日生まれで、肢体不自由および聴覚障害を理由に身体障害者等級表三級の認定を受けている者である。Xは、平成一三年一月二日より、本件第一処分で廃止された生活保護を受けていた。

Xは、昭和四五年から、第二事件被告Y₂（北九州市）より市営住宅（以下、「本件住宅」という）を賃借していた。しかし、Y₂は、本件住宅の賃料不払いを理由としてXとの賃貸借契約を解除したとして、Xに対する家屋明渡請求訴訟を提起し、本件住宅の明渡しを命じる判決が昭和六三年一二月に確定した。

平成一五年になって、Y₂が右確定判決に基づき本件住宅明渡しの強制執行の申し立てをしたため、Xは請求異議の訴えの提起、強制執行停止の申し立てを行った。本件住宅を巡る争訟については、平成一七年一月一〇日、XとY₂の間で、本件住宅の賃貸借契約が平成一四年四月一日から存続していることを確認する旨の和解が成立した。

本件第一事件被告Y₁（北九州市小倉南福祉事務所長）は、Y₂からの委任に基づき、生活困窮者に対し、生活保護法（以下、「法」という）に基づく保護を実施する機関である。Xは、平成一五年五月以降、担当ケースワーカーが何度本件住宅を訪問しても在宅しておらず、本件住宅の電気、水道、ガスを使用し

た形跡がほとんどなく、不在票を受けての連絡も遅れがちであった。これらの状況について、度重なる口頭指導によっても改善がなされなかったため、Y₁はXに対し、平成一五年八月一日付けの指示書において、本件住宅で生活すること、福祉事務所からの指導指示に従い、虚偽の申告をしないこと等を指示した（以下、「本件文書指示」という）。しかし、その後も、ケースワーカーの訪問時にXの不在が続き、本件住宅の電気、ガス、水道の使用の形跡がほとんどなく、さらに、福祉事務所の調査によって、Xが行方不明であると述べていた二男Aの家（北九州市内）に郵便物を転送し、帰宅していることが確認された。そのため、Y₁は、法六二条四項に基づきXの弁明を聴取した上で、法六二条三項に基づき、本件文書指示違反を理由として生活保護を廃止する処分を行い、平成一五年一月一日付けで通知した（本件第一処分）。第一処分の理由とされたXの指示違反の内容は、①長期にわたり自宅での居住実態がないこと、②扶養義務者について虚偽の申告をしたことであった。

Xは、同月一六日付けで生活保護の申請をしたが、Y₁は、申請書に記載された住所地に居住の事実があるとは認められないことを理由として、平成一六年一月一四日付けでこれを却下する処分を通知した（本件第二処分）。

その後、Xが、同年三月五日付けで行った生活保護の申請に対し、Y₁は、居住実態が改善されているとして保護を開始する処分を同年四月一日付けで通知したが、住宅扶助については不支給とした（本件第三処分）。さらに、Xは平成一七年四月四日付けで住宅扶助の支給を求める保護変更申請を行ったが、Y₁は同月一八日付けでこれを却下する処分を通知した（本件第四処分）。

Xは本件第一から第四処分について審査請求、再審査請求を行ったが、いずれも棄却されたため、Y₁に対し、本件第一処分・第二処分の取り消しおよび本件第三処分のうち住宅扶助を認めなかった部分の取り消しを求め（以上が第一事件）、さらに、Y₁に対して本件第四処分の取り消しおよび月八七〇〇円の住宅扶助を認める保護変更決定の義務付け、ならびにY₂に対して訴訟費用の負担を求めて（以上が第二事件）、訴えを提起した。

〈判旨〉 一部認容、一部棄却、一部却下

一 本件第一処分の違法性について

「Xは、口頭指示、文書指示において、本件住宅に居住すること、虚偽の申告をしないことを指示されていたにもかかわらず、本件住宅に居住せず、また、二男であるAの住所を知って

いたにもかかわらず、知らないで虚偽の申告をしていたことが認められるから、Xには指示違反（法六二条一項、三項）があった」。

「保護の実施機関は、被保護者が法二七条の規定による必要な指導又は指示に従うべき義務に違反した時は、保護の変更、停止又は廃止をすることができる（法六二条一項、三項）。しかし、生活保護は、憲法二五条に規定する理念に基づき、国が生活に困窮するすべての国民に対し、その困窮の程度に応じ、必要な保護を行い、その最低限度の生活を保障するとともに、その自立を目的とする制度であり（法一条）、法六二条三項に基づく不利益処分がなされた場合には被保護者が最低限度の生活を営むことが困難になることが容易に予想される以上、被保護者の要保護性に十分配慮する必要がある。特に、同項に基づく保護の廃止は、被保護者から最低限度の生活の保障を完全に奪う結果として、被保護者の生命・身体に危険を生じざるおそれのある重大な処分であるから、保護の停止や変更に止まらず保護の廃止をするには、被保護者の要保護性の程度、違反行為に至る経緯や違反行為の内容、保護の停止によっては、被保護者が当該指導指示に従わせることが著しく困難であるか……等を総合的に考慮し、慎重に検討されなければならない」。

本件住宅に居住することについての指示違反は、「本件福祉事務所によるXの保護の要否又はその程度に変動を生じる可能性があり」、「Xの指示違反の程度は決して小さいとはいえない。他方、Xの要保護性は高かったことも考慮すると、「書面によって指導指示を受けたにすぎない場合と異なり、保護の停止をすれば、……Xが生活保護の受給を継続するためにも、指導指示に従い、本件住宅に居住するようになった可能性が高く」、「保護の停止によって、Xを指導指示に従わせることが著しく困難であったということは到底できない」。また、虚偽の申告については、指示違反はあったものの、本件福祉事務所による調査によって、「本件第一処分の時点では、虚偽の申告がなされている状態が解消されていた」。したがって、「本件第一処分の時点において、虚偽の申告をしないとの指導指示に従わせる」という法六二条三項の処分の目的は、実質的には達成されていたから、虚偽の申告をしたとの指示違反を理由に生活保護を廃止することは許されない」。

「以上によれば、Yが、Xに対し、本件第一処分の時点において、保護の停止等のより軽い処分をとらず、直ちに最も重い保護廃止処分を行ったことには、処分の相当性において、保護実施機関としての裁量の範囲を逸脱した違法があるというべき

である」。

二 本件第二処分の違法性について

「Xが、本件第二処分の調査対象期間であった平成一五年一月一六日から平成一六年一月一四日まで、本件住宅に居住していたと認めることはできない。そして、本件第二処分の時点において、Xが居住していた場所は明らかでないから、Xが、本件福祉事務所の所管区域内に居住地……を有する要保護者（法一九条一項一号）であったとは認められない」。

法一九条一項二「号に該当すると認めるためには、居住地が明らかでなくとも、世帯、最低生活費及び収入を認定する基準となる現在地がどこであるのかが特定されることが必要であると解される。しかし、本件第二処分の時点におけるXは、本件住宅に居住しているとは認められず、……本件福祉事務所の所管区域内のどこかで生活していた可能性がうかがわれるものの、現在地が、本件住宅であるのか、A宅であるのか、それとも、それ以外の場所であるのかを特定することができない。」

「以上より、本件第二処分を取り消すことを求めるXの請求には理由がない」。

三 本件第三処分および本件第四処分の違法性について

「XとY²の間の賃貸借契約は、昭和六三年六月一三日、賃料不払いを理由とする解除により終了しており、その後、本件和解が成立するまでの間に、新たな賃貸借契約が成立したと認めることはできないから、本件和解が成立するまでXが支払っていた本件住宅の住宅使用料は、賃貸借契約に基づく家賃ではなく、賃貸借契約終了後の不法占有に基づく損害金にすぎない」。

「国家が不法行為を助長することは、憲法二五条の理念に基づき、困窮の程度に応じ、必要な保護を行って、最低限度の生活を保障するという生活保護の制度の前記の趣旨に合致しないから、損害金を住宅扶助の対象となる家賃と同視することはできない」。

「よって、本件第三処分及び本件第四処分を取り消すことを求めるXの各請求には理由がない」。

〈評釈〉判旨一と三におおむね賛成、判旨二に疑問あり

一 本判決の意義

本件の主たる争点は、法二七条に基づく指導指示に対する不服従を理由として法六二条三項に基づき行われた、生活保護の廃止処分の相当性である。この問題が争われた先例として、東

京地判昭和五三・三・三一行裁集二九卷三号四七三頁（保護受給中に就労して所得を得た被保護者に対する収入申告書の提出指示と、これに従わなかったためになされた保護廃止処分が適法とされた事例）および大牟田市福祉事務所所長事件・福岡地判平成一〇・五・二六判時一六七八号七二頁（車の所有および借用を禁じる指示の適法性、指示に従わなかったことを理由とする保護廃止処分の相当性が争われた例）がある。このうち、昭和五三年東京地判は比例原則について具体的な検討をしていないため、処分の相当性を判断する際の具体的判断枠組みを論じた裁判例としては、本件が二例目となる。本判決は、生活保護にかかる今後の裁判実務・行政実務にとって参考になろう。

また、居住実態不明を理由とする保護申請却下処分が争われた裁判例は、これまでに公刊されたものがなく、おそらく本判決が初めての事例である。この点でも、生活保護制度をめぐる学術的議論の展開にとって、本判決は意義を有する。ただし、この点に関する判旨は、後述するように、居住実態不明を理由とする保護廃止はできないとした京都地判平成五・一〇・二五判時一四九七号一二二頁との関係でどう理解するかが問題となろう。

二 判旨一について（指導指示違反を理由とする保護廃止処分の相当性）

（い）判旨一は、被保護者の指示違反が明らかであるにもかかわらず、保護の廃止処分を違法なものとして取り消した。判旨一において特に問題となっているのは、本件住宅に居住することについてのXの指示違反であるので、ここでの検討もその点に限り、扶養義務者に関する虚偽の申告の点については検討を割愛する。

保護の実施機関は、生活保護の受給者に対して、生活の維持・向上その他保護の目的達成に必要な指導または指示を行うことができる（法二七条一項^①）。これらの指導指示は、漏救（救済漏れ）、濫救の発見、防止、是正、ならびに給付された保護金品が真に最低生活の維持のために利用・消費されることの確保のために、被保護者の生活状態を規整するために行われる。そして、法六二条一項により、被保護者には、法二七条に基づく指導指示に従う義務が課されており、被保護者がこの義務に違反したときは法六二条三項によって保護の変更、停止または廃止がなされうる。裁判例は、同条の趣旨を、要保護性の有無とは直接には関連なしに保護の不利益決定を行うものであり、不誠実な被保護者に対する制裁であると解している^③。

しかし、法六二条三項による処分は、指導指示に従う義務の履行がなかったからといって、必ず行われなければならないものではない。保護の不利益変更をするか否か、またどの処分を選択するかは、保護の実施機関の裁量に委ねられている。そこで、指導指示に従わない被保護者に対して制裁的な保護の不利益変更を行う際に、行政の裁量がどのような制約を受けるかが問題となる。

行政の裁量を統制するために用いられる法の一般原則の一つとして、比例原則がある。比例原則とは、達成されるべき目的とそのために取られる手段（措置）との間に合理的な比例関係が存在することを要請する原則である。⁽⁴⁾ 前掲・大牟田市福祉事務所長事件・福岡地判平成一〇・五・二六は、自動車の借用を禁止する指示に従わなかったことを理由として直ちに保護を廃止した処分が相当性を欠くとして、比例原則違反によりこれを取り消した。同判決は、法六二条三項による廃止処分の相当性を判断する際の考慮要素として、①被保護者の保護の必要性、②違反行為に至る経緯、③違反行為の内容などを、総合的に考慮すると述べる。同判決の判断枠組みに対して、学説の多くは、生活保護の廃止は被保護者から最低限度の生活を奪う処分であるから、廃止処分の選択に慎重性を要求することは妥当である

と評価している⁽⁵⁾。

また、学説には、被保護者の自立助長のためのケースワークの重要性という観点から、法二七条に基づく指導指示と六二条三項による不利益処分の関係を捉えようとする見解もある。これらの学説は、その立論は異なるものの、保護の廃止を選択する行政の裁量を制限しようとする点で共通性を有する。すなわち、被保護者が指導指示に従わなかったからといって、保護の実施機関は法六二条三項に基づく保護の廃止が当然にできるものではなく、行政は引き続き被保護者に対する継続的なケースワークを試み、保護を続けることを優先しなければならないと解するのである。⁽⁶⁾

(ii) これを本判決について見ると、判旨一は、XがYの指導指示に従わなかったことに對し、Y₁が取った保護の廃止処分の適法性を、比例原則に基づいて判断するものである。判旨一は、処分の相当性の判断基準として、①被保護者の要保護性の程度、②違反行為に至る経緯や違反行為の内容、③より軽い処分によって被保護者を指導指示に従わせる可能性を、総合考慮すると述べる。これは、前掲・大牟田市福祉事務所長事件・平成一〇年福岡地判が一般論を事案に具体的に当てはめる際に考慮した事項と、ほぼ同じである。判旨一も述べるように、法六二

条三項に基づく保護の廃止は、被保護者が保護を必要とするにもかかわらず最低限度の生活の保障を奪うものであるから、保護の実施機関が保護の廃止を選択する行政裁量は厳格に制限されるべきであろう。行政内部の取扱い基準が、被保護者が法二七条の指導指示に従わない場合、原則としてまず保護の停止を廃止に優先して行うこととしているのも、このような法解釈に基づくものと考えられる。また、前述した学説が指摘するケースワークの重要性の観点からも、被保護者に対するケースワークが完全に絶たれる保護の廃止よりも、ケースワークを継続しつつ被保護者の行為態様の改善を求める保護の変更・停止が優先されるべきであると考えられる。⁸⁾したがって、判旨一が掲げる判断枠組みは妥当なものと評価できよう。

これに対し、判旨一のXの指示違反の程度に関する判断には、やや疑問がある。すなわち、判旨一は、Xの指示違反の程度を判断する根拠として、被保護者に居住地の変動に関する届出義務が課されていること（法六一一条）を挙げる。しかし、届出義務から直ちに被保護者に届け出た住所に住む義務があると導くことは、難しいと考えられる。法により被保護者たるXに要請されることは、自身の居住地について真正な届出をする義務に尽き、届け出た場所に現実に住むことではないのか。

とりわけ、本件住宅に居住することを求める本件文書指示は憲法二二条による居住の自由を制限するものであるから、本件では争点となっていないが、その適法性を検討する余地もあったと思われる。

しかし、法は、被保護者が資産、能力その他あらゆるものを活用した上で最低限度の生活水準に足りない部分についてのみ保護を行うとし（四条、補足性の原則）、その保護は、要保護者の年齢別、性別、健康状態等その個人または世帯の実際の必要の相違を考慮して、有効かつ適切に行わなければならない（九条、必要即応の原則）、さらに、保護の実施は原則として世帯単位で行う（一〇条）と定めている。これらの法の原則からすれば、Xに対して保護を実施するにあたっては、その要保護性の有無・程度を正確に把握する必要がある。そして、そのためには、Xの居住地または現在地をY₁が把握することは、不可欠である。さらに、要保護者に対する最低生活の保障および自立の支援という法の目的（法一条）を達成するために、Y₁は、Xの事情に即した継続的ケースワークを行わなければならない。そのためにもXの居所の把握が必要である。本件においては、Xの本件文書指示違反により、Y₁が行うXに対する保護の実施に困難を来し、ひいては法の目的の達成が困難となったことは

明らかである。したがって、本文文書指示の適法性について上述のように疑問の余地がありうるとしても、なお、Xの指示違反の程度は重いといえよう。

一方、Xは高齢者かつ障害者であり、また通院によるリハビリを受けており、保護を必要とする程度が高かったことは、判旨一が述べるとおりである。したがって、Yは、口頭および書面による指導指示にXが従わないことを理由に直ちに保護の廃止をするのではなく、まずは保護費の減額あるいは停止といった措置を取りつつ、継続的なケースワークでXとの関係の改善を図るべきであったといえよう。

以上の検討により、本文文書指示違反を理由に直ちにXに対する保護を廃止した本件第一処分は相当性を欠くものといえるから、これを取り消した判旨一の結論は妥当であると考ええる。

三 判旨二について（居住地不明を理由とする保護申請却下処分の適法性）

(i) 法一九条一項により、生活保護の実施機関は、その管理に属する福祉事務所の所管区域内に居住地を有する要保護者（二号）、および、居住地がないか、または明らかでない要保護者であってその管理に属する福祉事務所の所管区域内に現在地

を有するもの（二号）に対して、保護を実施しなければならぬ。学説および裁判例によれば、居住地とは、客観的な人の居住事実の継続性および期待性が備わっている場所、すなわち、人が現に日常の起居を行っており、将来にわたり起居を継続するであろうことが社会通念上期待できる場所を指すとされる。これに対し、現在地とは、保護を必要とする状態の現に発生して所在している場所であり、「保護を開始する場合の瞬間的な事象の場所」とされる⁸⁸⁾。

判旨二は、本件第二処分の時点でXが本件福祉事務所の所管区域内のどこかで生活していた可能性が窺われるとしつつ、居住地も現在地も明らかではないことから、Xの保護申請を却下した本件第二処分は適法であると判断する。しかし、判旨二の部分については、判旨一との整合性および判旨二の理由付け自体の、双方に疑問がある。

(ii) まず、判旨一との整合性について検討する。本件においては、Xに保護を行う必要性があることは、判旨一で既に認められている。そして、本件第一処分の時点でも、Xの居住地は本件住宅に既になく、現在地も（A宅である可能性が窺われるものの）不明であった。これらの事情が変わらないにもかかわらず、判旨二において、居住実態の不明を理由にXの生活保

護申請の却下を認めることは、判旨一との間に矛盾を生じさせよう。¹⁰¹判旨二は、判旨一による本件第一処分の取消の後に、Yが別の理由によって、すなわちXの居住実態不明を理由として保護廃止処分を改めて行うことを、認めるものであるようにも読める。

しかし、この問題については、下級審判決ではあるが先例として、居住実態が不明であること自体は直ちに要保護性の消滅の推定根拠になるものではなく、居住実態不明をもって法二六一条一項に基づく生活保護の廃止をすることはできないとする前掲・京都地判平成五・一〇・二五が存在する。学説もおおむね、この判決を支持している。¹⁰²被保護者が完全に行方不明となったような例外的な場合を除き、居住実態不明を要保護性の消滅と同視することは適切ではないであろう。¹⁰³したがって、学説および裁判例に従えば、本件において、第一処分が取り消された後に、Xの居住実態不明を理由として改めて保護の廃止を行うことはできないと考えられる。

(Ⅲ) 次いで、判旨二の理由付け自体について検討するに当たっても、前掲・平成五年京都地判が参考となる。同判決は、既に開始されている保護の廃止に関するものであり、新規に保護の開始を求める本件とは事案が異なる。しかし、居住実態の

不明が被保護者の要保護性を直接左右するものではないという同判決の考え方は、保護の開始に際して保護の要否を判断する場合にも当てはめられることができると考える。

たしかに、前記二において述べた法の諸原則からすると、居住地・現在地ともに不明であるXについては要保護性の有無・程度の認定を行うことが困難である。しかし、保護の実施機関は、常に被保護者の生活の状態を調査し、必要な場合にはすみやかに職権を持って保護の変更を決定しなければならない（法二五條二項）。さらに、保護の実施機関には、保護の決定または実施のために、要保護者の居住の場所に立ち入って調査することができるといふ、強い調査権限が与えられている（法二八條一項）。これらの法の規定に基づく調査の実施およびその程度は行政の裁量に委ねられているが、裁判例には、一定の場合には行政に調査を行うことが義務付けられるとするものがある。¹⁰⁴そして、要保護者にとって不利益な決定を行う前に職権調査を尽くすよう裁判例が行政に義務付けてきたことは、学説においても肯定的に受け止められている。¹⁰⁵

このような裁判例・学説の流れに従えば、Xの要保護性の継続が推認される本件の事情の下では、本件福祉事務所はXの居住地または現在地についてより積極的な調査を行うべきであっ

たといえよう。そのような調査義務を尽くさずに、Xの保護申請を却下することはできないと考えられる。以上の検討より、本件第二処分を維持する判旨二を支持することは難しいと考えられる。

(iv) そもそも、判旨一によって本件第一処分が取り消され、Xに対する保護が継続することとなる以上、Xの救済は図られるのであるから、本件第二処分を取り消す必要はもはや失われたといえる。したがって、判旨二は、本件第一処分の取消が認められたことにより、本件第二処分の取消を求める訴えの利益が消滅したものとして、この点に関するXの請求を却下すれば足りたものとも解されよう。

四 判旨三について（損害金に対する住宅扶助支給の可否）

判旨三は、XがY²に対して支払う損害金について、住宅扶助の支給申請を却下した本件第三処分および第四処分を適法とするものである。

住宅扶助は、住居およびその補修その他住宅の維持のために必要なものに対する給付であり（法一四条）、具体的には、家賃・間代・地代のほか、転居に際しての敷金、契約更新時の更新料、家屋およびその付属物の補修費などについて支給される¹⁰⁰。

ここに、住宅を不法占有した際の損害金が含まれるかを論じた裁判例または学説は、調べた限りではこれまでのところ存在しないようである。

しかし、一般論としてみると、国が管理運営する公的制度である社会保障給付を、違法な状態を保護するために支給することはできないという考えは、近親婚配偶者の遺族年金受給権を巡る最一小判昭和六〇・二・一四訟月三一卷九号二二〇四頁、最一小判平成一九・三・八民集六一巻二五八頁などでも示されている。そして、生活保護はその財源の全額を租税によって賄われる制度であるから、給付対象の適正性が他の社会保障給付よりも厳しく要求されるとも考えられよう。

行政解釈は、賃貸借契約関係の存否が争訟となり、裁判確定によって被保護者が敗訴した場合でも、賃貸借の終了時以後の不法な居住状態の違法性が低く、かつ当該借家借間の賃借権を主張したことについて相当な理由があるときは、争訟中に供託した家賃・間代について住宅扶助を支給できるとする¹⁰¹。一方、タクシー運転手が交通事故により処せられた罰金については、公的扶助の性格と、その限界からして、生業扶助を支給することはできないとされている¹⁰²。このような行政実務上の取扱いも、右記と同様の法解釈に基づくものと考えられる。

本件においては、昭和六三年に賃貸借契約を解除され、裁判所による家賃の明け渡し命令がなされた後も、長年にわたりXが本件住宅を不法占有してきた。これは、実務の基準によっても、住宅扶助の支給が例外的に認められるような違法性が軽い場合には当てはまらない。したがって、Xの不法行為の結果である損害金に対し住宅扶助を支給することは、生活保護の制度趣旨に反するといえる。以上の検討と見解を同じくする判旨三は、妥当であると考ええる。

五 おわりに

本件の舞台となった北九州市では、二〇〇五年から二〇〇七年にかけて、生活保護を支給拒否または廃止された者が餓死または孤独死するという事件が相次いだ²⁰⁰。同市では、主要産業であった炭鉱の閉鎖によって大量の貧困者が出、生活保護費の増加によって市の財政が圧迫されたことを受けて、「北九州方式」と呼ばれるほどの厳格な生活保護適正化策を進めていた。本件は、このような背景の下で提起された事案である。

しかし一方、生活保護を巡っては、暴力団関係者による不正受給も後を絶たない。昨年報道された北海道滝川市での保護の不正受給事件²⁰¹などを見れば、福祉事務所が被保護者の居住実態

等を正確に把握することは、適正な保護の実施のために欠かせないといえる。憲法二五条に基づく生存権の実現という法の目的の達成と、適正な保護の実施の要請とのバランスを、どう取るかを考えるための一つの素材として、本件は今後の議論の参考となる²⁰²。

また、本件では指導指示の適法性は争点とならなかったが、前記二で触れたように、本件文書指示は憲法二二条の居住の自由との関係で問題になりうる。法二七条二項により、指導指示は、被保護者の自由を尊重し、また必要最小限度のものでなければならぬ。生活保護の目的達成のために、被保護者の自由、特に憲法上保護される自由をどこまで制限することが許されるのかという、指導指示の限界についても、今後改めて検討する必要がある²⁰³。

注

- (1) 法二七条に基づく指導指示の処分性については議論の余地があるが、本稿では判例評釈の域を超えるため、詳細な検討は行わない。小山進次郎『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、二〇〇四年）四一五頁によれば、法二七条に基づく指導指示は法六二条に基づく制裁という法律的效果を随伴するため、一つの行

- 政処分であることが多い。裁判例では、秋田生活保護費預貯金訴訟判決・秋田地判平成五・四・二三判時一四五九号四八頁が、保護の不利変更（六二条三項）という間接強制を通じて法的義務を課す効果を持つものとして、指導指示の行政処分性を認めている。同判決を支持する学説として、高橋滋・判批・判例評論四二三号二頁、堀勝洋・判批・季刊社会保障研究二九卷四号四二二頁。太田匡彦「生活保護法二七条に関する一考察」塩野宏先生古稀記念『行政法の発展と変革・下巻』（有斐閣、二〇〇一年）六一六頁も、二七条の指導指示に処分性を認めている（同・判批・自治研究七一巻七号一一一頁とは理由付けが異なる）。
- (2) 小山・前掲注(1)書四一三―四一四頁。ただし、法二七条二項および三項は、この指導指示が、被保護者の自由を尊重し必要最小限度のものでなければならず、かつ被保護者の意思に反してできるものではないとし、指導指示が直接強制できるものではない旨を規定する。
- (3) 前掲・京都地判平成五・一〇・二五。
- (4) 芝池義一『行政法総論講義（第四版）』（有斐閣、二〇〇一年）八四頁。
- (5) 中益陽子・判批・ジュリスト一一六八号一三八頁、木村茂喜・判批・法政研究六六巻一―三四七頁、菊池馨実・判批・民商法雑誌一二〇巻三―一五五頁、阿部和光・判批・法律時報七一巻六号九二頁、福田素生・判批・季刊社会保障研究三五巻三―三三頁。
- (6) 太田・前掲注(1)論文六二五頁、前田雅子「社会保障制度改革における生活保護法の課題」社会保障法第一四号四六―四八頁、加藤智章他『社会保障法（第三版）』（有斐閣、二〇〇七年）三五七頁（前田雅子執筆分）。前田・前掲論文および同・前掲書はさらに、法六二条三項に基づく不利変更は、指導指示違反に対する制裁的措置として用いられるべきではなく、保護の継続が当該被保護者の自立助長に逆行する場合に限定されるとする。
- (7) 昭和三十八年四月一日付社保第三四号厚生省社会局保護課長通知「生活保護法による保護の実施要領の取扱いについて」。
- (8) 停止と廃止の違いについては、前掲・東京地判昭和五三・三・三一を参照。
- (9) 藤木訴訟・東京地判昭和四七・一二・二五判時六九〇号一七頁、横山茂晴・判批・自治研究五一巻五号一一三頁。
- (10) 小山・前掲注(1)書三〇八頁。
- (11) 本判決匿名コメント「福岡地裁平成一九年十一月一日判決（村田訴訟一審判決）について」賃金と社会保障一四五九号六〇頁。
- (12) 堀勝洋・判批・季刊社会保障研究三〇巻二―二〇七頁、菊池馨実・判批・『社会保障判例百選（第三版）』一八四頁、関川芳孝・判批・『社会保障判例百選（第四版）』一八二頁。片桐由喜・判批・賃金と社会保障一三二―一三三頁は、判旨に疑問ありとするが、被保護者の届出義務違反による連絡先不明が法二六条による廃止事由にならないことは、認めるものと思われる。
- (13) 菊池・前掲注(12)判批および片桐・前掲注(12)判批。これに対し、関川・

前掲注⑫判批は、行方不明は法二六条の問題ではなく、実施責任の存否（法一九条）に関わる問題と解する。また、堀・前掲注⑫判批は、居住実態不明によって所管の福祉事務所が不明となったとしても、新たに他の福祉事務所が保護を開始するまでは保護廃止をすることは妥当ではないとする。

(14) 同条の立法趣旨については、小山・前掲注⑪書四一七頁を参照。

(15) 例えば、大阪高判平成二五・一〇・二三賃金と社会保障一三五八号一〇頁は、居室での生活保護を求めた野宿生活者について、申請後短期間で居室を賃借することができたかどうかを調査する義務が行政側にあったと判断した。その原審である大阪地判平成一四・三・二二賃金と社会保障一三二一〇号一〇頁も、更生施設からの退寮を希望する被保護者について、保護を廃止した場合に被保護者が急迫した状況に陥るおそれがないかを調査する義務が行政にあると述べる。また、前掲・京都地判平成五・一〇・二五は、居出義務を怠った被保護者に対して保護の停止を行う前に、行政が優先的に職権調査を行い居住先を把握しなければならなかったとする。

(16) 嶋田佳宏・判批・『社会保障判例百選〔第四版〕』一八四頁、片桐・前掲注⑫判批。他、前掲・大阪地判平成一四・三・二二に関する評釈として秋元美世・判批・季刊社会保障研究三九卷三三三九頁、前掲・大阪高判平成一五・一〇・二三の評釈として脇野幸太郎・判批・季刊社会保障研究四三卷四四〇二頁、赤井朱美・判批・賃金と社会保障一三五八号三二頁を参照。

(17) 加藤他・前掲注⑥書三四五頁（前田雅子執筆分）。

(18) 厚生省社会・援護局保護課監修『生活保護手帳一九九三年版（別冊問答集）』（社会福祉振興・試験センター、一九九三年）一五二頁。

(19) 厚生省社会・援護局保護課・前掲注⑧書二八頁。

(20) 朝日新聞二〇〇七年八月一日朝刊二五頁参照。

(21) 朝日新聞二〇〇八年二月八日朝刊三一頁参照。

(22) もっとも、昨今の不景気の影響で生活保護の申請件数および受給件数が増大し、福祉事務所のケースワーカーの負担が過大になっている状況の中で、本稿二および三で論じたようなきめ細かな対応を行政に求めることには、事実上無理があろう。福祉事務所の人員体制の強化から取り組む必要があるといえる。読売新聞二〇〇九年三月三日朝刊三五頁参照。

(23) 生活保護法における自立の意味から指導指示の限界を考察するものとして、河野正輝「生活保護法の総論的課題」社会保障法七号七二頁以下を参照。二〇〇五年度より推進されている被保護者のための自立支援プログラムでは、自治体で作成した自立支援プログラムに被保護者が合理的な理由なく参加しないような場合には、文書による指導指示（法二七条）の後に最終的には法六二条三項に基づく保護の不利益変更も行われうる。この場合の指導指示の適法性も、プログラムへの参加が当該被保護者の自立の促進に資するものであるかという観点から検討される必要があるだろう。

〔付記〕 本稿は平成二〇年度厚生労働科学研究費補助金「最低所得保障制度の再構成」（主任研究者・岩村正彦）および文部科学省平成二〇年度科学研究費補助金「日本・スウェーデンの社会福祉争訟の比較法研究」（研究代表者・中野妙子、若手研究（B）課題番号二〇七三〇〇三九）の助成による研究成果の一部である。