

社会福祉事業の範囲に関する一考察

新
田

秀
樹

目次

序——本稿の目的——

第一章 社会事業法

第二章 制定時の社会福祉事業法

一 事業の範囲

二 事業として規定されることの意味

第三章 社会福祉事業における共通要素の変化——老人福祉事業を例に——

一 老人福祉法の制定

二 福祉八法の改正

第四章 現在の社会福祉事業における共通要素についての考察

第五章 今後の社会福祉事業の在り方——議論の素材として——

- 一 社会福祉事業法の事業規制法としての側面強化の考え方
 - 二 前記一の考え方を巡る若干の論点
- 結 語

序 — 本稿の目的 —

現在、社会福祉制度の抜本的改革についての議論が進んでいる。昨年六月一七日に中央社会福祉審議会社会福祉構造改革分科会において取りまとめられた「社会福祉基礎構造改革について（中間まとめ）」では、社会福祉の基礎構造ともいえる社会福祉事業、社会福祉法人、福祉事務所などについては戦後五〇年間基本的枠組みに変更が加えられておらず、今後ますます増大・多様化する国民の社会福祉に対する要請に現状のままでは十分対応できないとして改革の必要性が強調された。そして、社会福祉事業については、事業範囲の見直し、事業経営主体の範囲に関する規制の見直し、事業に対する規制及び助成の程度についての検討等が提言されている。しかしながら、社会福祉事業の定義やその範囲を定めるメルクマールについては、同分科会で活発な議論が行われたことは窺えるものの「中間まとめ」では必ずしも明確にはなっていないので、現時点において社会福祉事業とは何かということを改めて考えてみることにし、それなりの意義があるものと思われる。特に高齢者介護の分野においては、シルバーサービス或いはシルバービジネスといった呼称の下に、営利企業を含む多様な主体がサービスを提供しつつあることから、そ

うした現実と社会福祉事業の概念との関係をどのように考え整理するのかということは重要な問題といえよう。⁽³⁾

しかし、周知のとおり「社会福祉」という言葉は極めて多義的であり、また、いわゆる狭義の社会福祉に限ってみても、その本質が何かということについては社会福祉学の分野を中心にこれまでも数多くの検討と議論が積み重ねられてきているにもかかわらず、なお見解の一致をみているとは言い難い状況にある。⁽⁵⁾したがって、本稿のような小論でそれに終止符を打つというような大それたことはもちろん考えていないし、筆者にはその能力もない。本稿は、社会福祉事業法（昭和二十六年法律第四五号）における規定を手がかりに、

①社会福祉事業法における社会福祉事業に共通する要素はあるのか、あるとしてそれは何かということと、

②社会福祉事業法上の社会福祉事業として規定されることの法的な意味・効果は何かということ

について筆者なりのささやかな整理を試みるものにすぎない。しかし、そのような整理であつても次のような意義はあるものと考ええる。

(1) もしも共通する要素が見出せるとすれば、それは社会福祉事業法上の社会福祉事業の定義（Ⅱ必要十分条件）とまでは言えなくとも必要条件となる可能性が高い。そして、必要条件が導出できるのであれば、それは、今後予想される法律改正の際、或る事業を社会福祉事業に含めるべきか否かの判断基準として、すなわちその条件を満たしていないものは含めるべきではないという意味での基準として使うことができる。

(2) 社会福祉事業法上の社会福祉事業として規定されることの意味・効果を改めて整理することで、逆にそのような効果を付与することが適当な事業か否かという観点から、社会福祉事業法上規定すべき事業の範囲が定まってくる面もあると考えられる。その場合には、そのような効果を付与しなければならない理由が、当該事業を社会福祉事業法上の社会福祉事業とするための条件となる可能性が高いので、前記(1)に加えて新たな条件を追加でき

ることになる。また、この作業は、社会福祉事業法の性格を明らかにして、その性格が現在の社会福祉事業の実態に適合的かどうかを検討する上でも有用であろう。

本稿では、第一章において社会福祉事業法に先行する社会事業法（昭和一三年法律第五九号）について一瞥した後、第二章で制定時の社会福祉事業法における社会福祉事業の共通要素並びに同法上の事業として規定されることの意味について検討を行う。次に、第三章において老人福祉事業を例に社会福祉事業法制定時から現在に至るまでの社会福祉事業の共通要素の変化を追い、それを踏まえて、第四章で現在の社会福祉事業における共通要素について考察する。その上で、第五章では、今後の社会福祉事業の在り方を議論するための素材として、社会福祉事業法の事業規制法としての側面を強化することとした場合に起こり得る幾つかの論点を検討することとしている。

なお、本稿においては、社会通念上の、すなわち社会的に認知された社会福祉事業を「社会福祉事業一般」と、また、社会福祉事業法二条に規定された社会福祉事業を同法七〇条により他の個別法令の規定が優先するものも含め「法定社会福祉事業」と呼び、必要に応じて使い分けることとしたい。この他に、個別の社会福祉関係法令等（通知・通達を含む）によりいわば制度化はされているが社会福祉事業法上は規定されていない事業も存在するわけであるが、本稿においては議論の簡略化の意味もあり基本的に法定社会福祉事業に焦点を絞って議論を進めることとした。

注

- (1) 社会福祉事業についての同分科会における議論に関しては、同分科会の第二回議事要旨（一九九七（平成九）年二月一九日）等を参照。

(2) シルバーサービスの現状等については取り敢えず堀勝洋『現代社会保障・社会福祉の基本問題』、ミネルヴァ書房、一九九七年、一八七—二一七頁を参照。

(3) 例えば、介護専用型有料老人ホームは社会福祉事業と呼び得る要素を備えているのか、また、株式会社市町村から受託するホームヘルプサービス事業を社会福祉事業とし、純粹な私的契約に基づき提供するホームヘルプサービス事業をそうでないとするときの両者を区分するメルクマールは何なのかといったことが問題となり得る。

(4) 社会福祉の意味とその多義性を意味論や認識論の観点からも検討したユニークな論考として船曳宏保『社会福祉学の構想』、新評論、一九九三年を参照。

(5) 我が国における社会福祉についての主要理論については、古川孝順教授が、政策論、運動論、技術論、固有論、経営論といった名称の下に手際よく整理されているので参照されたい（古川孝順『社会福祉学序説』、有斐閣、一九九四年、二五—五三頁）。

(6) この点につき三浦文夫『福祉改革と社会福祉概念の再検討』、社会保障研究所編『社会政策の社会学』、東京大学出版会、一九八九年、一三一—一四頁を参照。

第一章 社会事業法

法定社会福祉事業を検討するに当たっては、まずそれに先行する社会事業法の社会事業の範囲等について一瞥しておいた方がよいであろう。法定社会福祉事業についての規定は、社会事業法の社会事業（勅令・省令に規定されたものを含む）⁽¹⁾についての規定の相当部分を実質的に引き継ぎつつ、新たに身体障害者福祉法（昭和二十四年法律第二八三号）による事業等を加えたものと考えられるからである。⁽²⁾また、当時厚生省社会局長として社会福祉事業法

の制定に深く関与した木村忠二郎は、「社会福祉事業」という言葉について、「消極的な貧困の状態におちいったものを保護するにとどまらず、貧困の状態におちいることを防止することから、さらにすすんでは積極的な福祉の増進までもその目的にふくませたいという意気込みをあらわしたものであり」もともと、社会事業という言葉はかかる理想をもっていたものであるけれども、その積極性をとくに強調する意図をもって、社会福祉事業という言葉が採用されたと述べており、法案作成者は、社会福祉事業は事業のもつ積極性が強調されているものの基本的には社会事業と同じ意味であるとの認識に立っていたことが窺える。⁽⁴⁾したがって、この点からみても社会事業についての検討を行うておくことは無駄ではあるまい。

社会事業法は、①戦時体制下の国民の生活不安を緩和すること、②社会事業に対し助成、指導、監督を加え、連絡統制の進歩を促すこと、③公私社会事業の機能の適正有効な發揮を図ることをめざして制定された。⁽⁵⁾当時の政府による同法案の提案理由説明等⁽⁶⁾から見て、その中では社会事業一般に対する助成及び監督の方法の制度化に最も重点があつたものと考えられる。⁽⁷⁾

この社会事業法の適用を受ける社会事業の範囲は原則として公私の社会事業の全部とされ、⁽⁸⁾具体的には同法一条

- ①養老院、救護所その他生活扶助をなす事業
- ②育児院、託児所その他児童保護をなす事業
- ③施療所、産院その他施業、救療又は助産保護をなす事業
- ④授産場、宿泊所その他経済保護をなす事業⁽⁹⁾
- ⑤その他勅令を以て指定する事業

⑥①⑤の事業に関する指導、連絡又は助成をなす事業

が列挙され、さらに、①から④に該当する個別具体的な事業の種類が社会事業法施行規則（昭和一三年厚生省令第一四号）により規定された。ただし、他の法律・勅令により行われる事業、目的・規模その他の事由により社会事業法を適用することが適当でない事業等については、同法は適用しないことされた（一条但書⁽¹⁰⁾）。

政府によれば、社会事業の範囲について以上のような規定の仕方をした理由は、社会事業の何たるかについては学者間の議論も多く明確な定義を下すのは困難なため、社会事業法においてはこの点についての規定を置かず、通常いわゆる社会事業と称せられるもののうち同法の適用を受けるべきものを列挙して適用範囲を定めたものと説明され、したがって、列挙された事業であればその全てに当然に同法を適用するということではなく、列挙事業のうち真に社会事業と判断されるものに限り適用する趣旨であるとされた。そして、政府は、「社会事業タルカ否カノ判断ハ頗ル微妙ノ問題ナルモ大凡次ノ如キ標準ヲ察知シ得ルナリ」として、社会事業の標準（＝判断基準と解してよいであろう）として次の四点を挙げている。

①営利ヲ目的トセザルモノナルコト⁽¹¹⁾

②貧困者又ハ社会的弱者ノ保護救済ノ為ニスルモノナルコト

③対価又ハ報酬ヲ得ザルカ又ハ貧困者ノ負担ニ耐ヘ得ル程度ヲ標準トシテ特ニ小額ニ定メタルモノナルコト

④組織的且ツ継続的二行フコト

すなわち、(a)非営利であること（事業の消極的目的）、(b)貧困者又は社会的弱者が対象であること（事業の対象者）、(c)保護救済を目的として事業を行うこと（事業の積極的目的・内容）、(d)無料又は低額で行うこと（事業の対価）及び(e)組織的・継続的に行うこと（事業の形態）の五つが、社会通念上社会事業と考えられている事業における共通

の要素乃至特徴として抽出され、それが社会事業法上の社会事業の判断基準として採用されたのである。⁽¹³⁾ また、通常社会事業といわれているもののうちで前記(a)と(e)の五要素を満たすものが真の社会事業と判断されたという意味で、これらは社会事業法上の社会事業であるための必要十分条件と考えられていたといえる。

以上要すれば、社会事業法(勅令・省令を含む)においては、ある事業が同法が適用される社会事業に該当するか否かについては、

①その事業が当時社会事業と社会通念上考えられていたもの(原則としては網羅的に列举)の範囲内に含まれているか否か(条件A)

②その事業が社会事業の必要十分条件(前記(a)と(e))を充たしているか否か(条件B)

という二つの条件によるスクリーニングを条件A→条件Bの順序で行うことで判断するという考え方に立っていたといえよう。そして、このうち条件Aは形式的要件といえ、条件Bは実質的要件といえる。⁽¹⁴⁾

ただ、若干検討を要するのは、「貧困でない社会的弱者」が社会事業の対象者として想定されていたか否かという点である。事業の対象者が「貧困者又は社会的弱者」と解されていた以上、論理的には貧困でない社会的弱者も当然含まれるとするのが自然である。しかし、当時は貧困とそれ以外のハンディキャップは分かち難く結びついており「貧困でない社会的弱者」というような存在は現実には殆ど存在しなかったと思われる。⁽¹⁵⁾ だからこそ社会事業の共通要素として「無料又は低額で行うこと」が挙げられたのであり、行政当局の実際の意識においては貧困者以外の者を社会事業の対象とすることは想定しておらず、身体的・精神的障害を有するが経済的には困窮していないような者等がいたとしても、その者については一義的にはその経済力による自助が期待されていたものと考えられる。⁽¹⁶⁾したがって、ここでいう社会的弱者は論理的には「貧困でない社会的弱者」を含み得るが、実際には「貧困である

ことに加えて何らかのハンディキャップを負っている者」という貧困の上乗せ要件として観念されていたものということができる。¹⁷⁾

また、社会事業の経営者については社会事業法制定時において法律上何ら制限はなく、したがって、自然人、任意団体、私法人、公法人のいずれも社会福祉事業の経営者たり得た。もともと、実際に社会福祉事業の経営主体で法人格をもとうとするものは民法三四条の「慈善——中略——ニ関スル社團又ハ財団ニシテ営利ヲ目的トセサルモノ」として公益法人となつたのであり、営利法人は、前述のとおり社会事業は当然非営利目的の事業であると解されていた以上、事業の経営主体として認知されていなかったと考えられる。

注

(1) 黒木利克『現代社会福祉事業の展開——社会福祉事業法の解説——』、中央社会福祉協議会、一九五一年、八二頁。この点に
関し後掲の注(9)を参照。

(2) 蟻塚昌克『社会福祉基礎構造改革と社会福祉事業法のカテゴリー』、『社会福祉研究』第七一号、一九九八年、五一六頁を参照。

(3) 木村忠二郎『社会福祉事業法の解説』、時事通信社、一九五一年、一一—一二頁。

(4) もともと、木村は「社会福祉」という用語にしたのは当時その言葉が流行り自然にそういう用語になったのであって理屈は後から付けたというような発言も後にしているが、その際も社会福祉事業は戦前からあった社会事業をもう一度組織づけたものとの認識を示している（吉田久一『一番ヶ瀬康子編『昭和社會事業史への証言』、ドメス出版、一九八二年、三二七—三二九頁）。

(5) 厚生省五十年史編集委員会編『厚生省五十年史（記述篇）』、中央法規出版、一九八八年、四七二頁（以下「五十年史」と略記）。
なお、制定経緯については五十年史四七一—四七二頁の他、吉田久一『現代社会事業史研究』、勁草書房、一九七九年、三五五—三六一頁等を参照。

(6) 一九三八(昭和一一三)年二月二七日の衆議院本会議及び同年三月一二日の貴族院本会議。

(7) 法律制定に携わった灘尾弘吉は、後に、社会事業法制定の目的は私設社会事業の助成にあったが、事業をもう少し近代化する必要がある、また、補助金を増やすときは相当きちんとした形が必要ということで指導監督規定も設けたという趣旨の発言をしている(吉田二一番ヶ瀬・前掲(4)二九六―二九九頁)。

(8) 一九三八(昭和一一三)年三月二日の衆議院社会事業法案外二件委員会及び同年三月一二日の貴族院社会事業法案特別委員会における政府の提案理由説明参照。また、前出の灘尾は「社会事業法は、現に此等社会事業として経営せられて居る事業を余す処なく網羅せんとする趣旨を以てこれを逐一列挙せられて居る」と述べている(灘尾弘吉『社会事業行政』、常磐書房、一九四〇年、一二二―一二三頁)。

(9) 社会事業法第一条ノ規定ニ依ル事業指定ノ件(昭和一三年勅令第四四五号)一条において隣保事業、長期患者の慰安事業、助葬事業が指定された。しかし、「精神又ハ身体異状者ノ保護ヲ為ス事業」は、法案審議の段階では勅令で規定することが予定されていたながら(政府による「社会事業法案逐条説明(一九三八年)」、社会保障研究所編『日本社会保障前史資料第6巻』、至誠堂、一九八三年、九九七頁(以下「逐条説明」と略記)及び一九三八(昭和一一三)年三月一日の貴族院社会事業法案特別委員会における山崎巖厚生省社会局長と灘尾弘吉厚生書記官の答弁)、実際には何故か規定されていない。

(10) 具体的には、社会事業法第一条ノ規定ニ依ル事業指定ノ件二条により、ア、救護法、母子保護法その他法律勅令により行う事業(救護法による救護施設、母子保護法による母子保護施設、少年救護法による少年救護院、精神病院法による精神病院、癩子防法による癩療養所、結核予防法による結核療養所、伝染病予防法による伝染病院、公益質屋法による公益質屋等)(逐条説明、社会保障研究所・前掲(9)九九七頁)、イ、軍事援護に関する事業、ウ、司法保護に関する事業、エ、事業実施期間が六月を超えない事業、オ、社団又は組合の事業にして社員又は組合員のためにするもの、カ、本文中の前記①―⑤の事業のうち、常時保護を受ける者が、収容保護をなす事業については五人未満、その他の事業については二〇人未満のもの、キ、社会事業の指導・連絡事業

でその範囲が道府県の一部に限るもの及び助成事業でその規模が厚生大臣の定める標準に達しないものが適用除外とされた。すなわち、(1)概念的には社会事業と考えられるが特別法により別途規定されている事業（前記ア）、(2)概念的には社会事業と考えられなくもないが他の目的を有し一般社会事業と同様の規制を行うことが不適当な事業（前記イ、ウ、及びオ）、(3)概念的には社会事業と考えられるが短期臨時的又は小規模等の理由により本法を適用することが不適当乃至不必要と判断された事業（前記エ、カ、及びキ）が社会事業法の適用から除かれた。

(11) 逐条説明、社会保障研究所・前掲(9)九九四頁。

(12) 社会事業が営利追求に馴染まないことは「苟モ社会事業タルニハ何等ノ名義タルヲ問ハズ収益ヲ目的トスルコトハ其ノ性質ニ反スルモノト謂ワザルベカラズ（前掲(11)）」というように当然のことと考えられていた。

(13) ただし、(e)の組織的かつ継続的であることについては「苟モ事業ナルガ為ニハ営利ヲ目的トスルモノナルト否トヲ問ハズ組織的且ツ継続的ニ行ハザルベカラズ（前掲(11)、傍点は筆者）」と解されていたことからすれば、これは、事業一般についての判断基準であるとは言えても、社会事業固有の基準とまでは言えないように思われる。

(14) こうした考え方が比較的読み取りやすい規定として例えば社会事業法施行規則三条及び四条を参照。もともと、実際には標準の中に「貧困者」や「小額」といった幅のある概念が用いられていたこともあって、「従来社会事業と看做されて来たものは別段除外例が規定されてゐない限り可成本法の適用を受ける様に解釈する（尾上輝造「社会事業法適用上の若干問題（一九三九年）」、社会保障研究所・前掲(9)一〇五五頁）」といった運用がなされていたようであるが、法令に示された建前の論理は本文で述べたようなものと考えられる。

(15) 一九三〇年前後の要保護児童問題はいずれも貧困と関係していたとの指摘をするものとして吉田久一『日本貧困史』、川島書店、一九八四年、三六七頁。また、社会福祉調査研究会編『戦前日本の社会事業調査』、勁草書房、一九八三年、一七八―一八二頁（加登田恵子稿）及び三二〇―三二七頁（月田みづえ稿）を参照。

(16) このことは、当時の行政実務担当者、児童保護事業の中には特に貧困なる言葉が付されていないものも散見されるが家庭の事情により処遇料を減免することが社会事業たる所以であるとの認識(尾上・前掲(14))を示していることから窺える。尾上は当時東京府学務部社会事業主事補。

(17) 社会事業法上の社会事業は貧困者に対する救助・保護という本来の意味の社会事業であるとの見解を当時示したものとして、小沢一「社会事業法の基本問題と運用(一九三八年)」、社会保障研究所・前掲(9)一〇三六頁等がある。

第二章 制定時の社会福祉事業法

一 事業の範囲

周知のとおり、社会福祉事業法は、社会事業法が戦後の社会情勢の激変や新たな社会福祉行政の方向性に十分対応できず事実上死文化した後、これに代わって社会福祉事業の全分野にわたる共通的基本事項を規定し事業体系を整備することをめざして制定されたものであるが、その内容は、先行する社会事業法を継承した部分、GHQ(連合軍総司令部)の指示・提案を踏まえた部分、戦後の社会事業の実際状況に対応しようとした部分等の混成物であった。⁽²⁾

そして、本稿の検討対象である法定社会福祉事業の範囲については、制定当初の社会福祉事業法は法定社会福祉事業を第一種社会福祉事業と第二種社会福祉事業の二種類に区分し、前者として

①生活保護法（昭和二五年法律第一四四号）にいう養老施設、救護施設、更生施設その他生計困難者を無料又は低額な料金で収容して生活の扶助を行うことを目的とする施設を経営する事業及び生計困難者に対して助葬を行う事業

②児童福祉法（昭和二二年法律第一六四号）にいう乳児院、母子寮、養護施設、精神薄弱児施設、盲ろうあ児施設、虚弱児施設、し体不自由児施設又は教護院を経営する事業

③身体障害者福祉法にいう身体障害者更生指導施設、中途失明者更生施設又は身体障害者収容授産施設を経営する事業

④公益質屋又は授産施設を経営する事業及び生計困難者に対して無利子又は低利で資金を融通する事業を、また、後者として、

(1)生計困難者に対して、その住居で衣食その他日常の生活必需品若しくはこれに要する金銭を与え、又は生活に関する相談に応ずる事業

(2)児童福祉法にいう助産施設、保育所又は児童厚生施設を経営する事業及び児童の福祉の増進について相談に応ずる事業

(3)無料又は低額な料金で身体障害者福祉法にいう義し、要具製作施設、点字図書館又は点字出版施設を経営する事業及び身体障害者の更生相談に応ずる事業

(4)生計困難者のために、無料又は低額な料金で、簡易住宅を貸し付け、又は宿泊所その他の施設を利用させる事業

(5)生計困難者のために、無料又は低額な料金で診療を行う事業

(6)前記①、④及び(1)、(5)の事業に関する連絡又は助成を行う事業

を規定していた(二条一―三項)。また、短期、小規模等の五事業を適用除外とした(二条四項)⁽³⁾。

前出の木村は、このように法定社会福祉事業についてその定義を置かず個別事業を列挙的に規定した理由を、社会福祉事業の定義は極めて困難なので、従来の社会福祉事業の定義についての学説を参酌し、社会通念に合致するように努め、さらに社会福祉事業法の立案の主旨に照らして、同法において社会福祉事業として取扱う事業の範囲を列挙的に定めたとし、定義が困難な理由としては、事業対象が変動し且つ複雑であること及び事業の手段手法が多岐にわたりこれに使われる技術も絶えず進歩していることを挙げている。⁽⁴⁾

また、法定社会福祉事業を第一種と第二種に区分したことについては、同じく木村は、「社会福祉の見地からと、個人の人格の尊重の角度からみて、その対象にたいする影響の軽重から」区分したとし、第一種社会福祉事業を公共性の特に高い事業であつて社会福祉事業の対象となる社会的弱者の人格の尊厳に重大な関係をもつ事業と、また、第二種社会福祉事業をその事業が行われることが社会福祉の増進に貢献するものであつてこれに伴う弊害のおそれ比較的少ない事業と位置付けているが、両者の差異は相対的なものであるとも述べている。⁽⁵⁾

それでは、以上のような法定社会福祉事業を戦前の社会事業法における社会事業と比べてみた場合どのようなことが言えるであろうか。

まず、法定社会福祉事業の範囲については、生活保護事業や児童福祉事業など社会事業と重なり合う部分が相当多いということが改めて確認できる。法定社会福祉事業として掲げられた前記事業のうち、少なくとも身体障害者関係(③及び③)を除く大部分の事業については社会事業との対応関係を指摘することができる。⁽⁷⁾そして、このことは法定社会福祉事業に共通する要素が戦前の社会事業の判断基準(a)非営利目的、(b)貧困者又は社会的弱者が対

象、(c)保護救済目的、(d)無料又は低額負担、(e)組織的かつ継続的活動」と基本的に変わっていないことを推定させるに足るものといえる。

しかし、両事業は全く同じということではなく、次のような相違点も見出せる。

第一に、社会事業乃至社会福祉事業一般の概念が一定の進歩を遂げたことが挙げられる。前出の木村が社会福祉事業法の解説書の中で引用している一九五〇（昭和二五）年七月にパリで開催された第五回国際社会事業会議に我が国より提出した社会事業の定義は、同法の立案過程において当然参照されたであろうし、同年一〇月に社会保障制度審議会がまとめた「社会保障制度に関する勧告」における社会福祉の定義が同法に及ぼした影響も大きかったであろう。そして、これらを踏まえ社会福祉事業法三条に社会福祉事業の趣旨が規定されたものと考えられる。以上三つの定義・規定を列挙すれば次のようになる。なお、これらの定義等が、新憲法の二三条や二五条により象徴的に示されたような人間観や国家観の変化の影響を受けていることは言うまでもあるまい。

① 国際社会事業会議に我が国より提出された定義：社会事業とは、正常な一般生活水準より脱落・背離し、又はそのおそれのある不特定の個人又は家族に対し、その回復・保全を目的として、国家、地方公共団体、或いは私人が、社会保険、公衆衛生、教育等の社会福祉増進のための一般対策と並んで、又はこれを補い、或いはこれに代わって、個別的、集団的に保護・助長或いは処置を行う社会的な組織的活動である。

② 社会保障制度に関する勧告における定義：社会福祉とは、国家扶助の適用を受けている者、身体障害者、児童、その他援護育成を要する者が、自立してその能力を発揮できるよう、必要な生活指導、更生補導、その他の援護育成を行うことをいうのである。

③ 社会福祉事業法三条の規定：社会福祉事業は、援護、育成又は更生の措置を要する者に対し、その独立心をそ

こなうことなく、正常な社会人として生活することができるよう援助することを趣旨として経営されなければならない。

これらと社会事業法における社会事業の判断基準とされた前記(a)～(e)の五項目を比較してみると、特に、(b)事業の対象者と(c)事業の積極的目的・内容が相当変化しているといえる。すなわち、事業の対象者は、①では「正常な一般生活水準より脱落・背離し、又はそのおそれのある不特定の個人又は家族」と、②では「国家扶助の適用を受けている者、身体障害者、児童、その他援護育成を要する者」とされている。前者が相対的生活水準に着目した概念であるのに対し、後者は対象者のニーズに着目した概念といえ、両者はその観点が異なるが、③の法律の規定は「援護、育成又は更生の措置を要する者」と②に近い表現を採用している。また、事業の積極的目的・内容については、①では「〔正常な一般生活水準の〕回復・保全を目的として——中略——保護・助長或いは処置を行う」とされ、②では「自立してその能力を発揮できるよう、必要な生活指導、更生補導、その他の援護育成を行う」とされているが、③の法律の規定は「その独立心をそこなうことなく、正常な社会人として生活することができるよう援助する」というように①及び②の文言の趣旨を折衷的に取り入れつつ独自の表現をしている。

第二に、社会事業法においては、当時社会事業と社会通念上考えられていたものを網羅的に列挙した上で、これに外形的に該当する事業についてそれが前述の判断基準からみて真に社会事業といえるかどうかをさらに判断するという建前をとっていた。これに対し、社会福祉事業法においては、特に施設経営事業について顕著であるが、例えば児童福祉法にいう養護施設を経営する事業が社会福祉事業であるというように事業の外延をできる限り明確に限定しようとする傾向がみられる。これは当該事業が真に社会事業に該当するか否かについての境界判断に悩まされた戦前の反省を踏まえたものと思われるが、反面「社会福祉事業法に」かけられた事業以外の事業であつても、

社会福祉事業といえるものはある」ことを認めることもなり、ある事業が法定社会福祉事業とされる理由をわかりにくくさせる一因ともなった。すなわち、（実態はともかく）制度の建前としては、同じように事業を列挙していても社会事業法は網羅的列挙であり、社会福祉事業法は限定的列挙だったのである。したがって、法定社会福祉事業の共通要素として戦前と同様の五要素が抽出できるにしても、それらは戦前のような必要十分条件として機能するのではなく、五要素をもたないものは法定社会福祉事業とはなり得ないという意味での必要条件としてしか機能しなくなったことに留意する必要がある。

第三に、社会事業法の体系においては、他の法律勅令に規定されているとの理由で社会事業法の適用を除外する事業の中に、精神病院法による精神病院、結核予防法による結核療養所、伝染病予防法による伝染病院等の現在でいう公費負担医療を行う事業が含まれていた。⁽¹²⁾これらの事業は特別法に規定されているが故に社会事業法の適用を受けないこととされたが、逆にいえば概念的にはいわゆる医療保護事業として社会事業に含まれていたわけであり、そのことは社会福祉事業法制定時にも変わっていなかったと考えられる。⁽¹³⁾しかし、実際には、社会福祉事業法においてはこうした公費負担医療は同法の適用対象事業とされず、基本的に医療関係の法定社会福祉事業は生計困難者に対する無料・低額診療だけとされた。⁽¹⁴⁾したがって、事業がいわゆる狭義の社会福祉の範囲内のものにより純化されたといえよう。

以上の異同を踏まえれば、社会福祉事業法制定時における法定社会福祉事業に共通する要素については、次のようなことがいえる。

(1) 事業の形態については、「組織的かつ継続的に行われること」は前述の国際社会事業会議に我が国より提出された定義にも同様の表現が見出されるところであり、社会事業の場合と変更がないものと考えてよいであろう。

(2) 事業の対象者については、法文上は「援護、育成又は更生の措置を要する者」となっているので援護・育成・更生の措置を要する者に共通する要素を抽出するという「解釈」が必要となってくるが、国際社会事業会議に提出された定義や社会保障制度審議会勧告の定義を参考にその共通要素を求めれば（「援護・育成・更生といった」）何らかの援助がなければ正常な社会人としての一般的な生活を営むことが困難な者」といった表現を導くことができよう。これは社会事業の対象たる「貧困者又は社会的弱者」と実際の範囲がそう大きく異なったわけではないが、貧困者と社会的弱者を文言上統一し表現を洗練したものといえ、また、文理的には対象者の範囲の拡大を導く可能性をもつこととなった。

それでは、事業の対象者に「貧困でない社会的弱者」は含まれるか。文理上は当然に含まれよう。また、法定社会福祉事業とされた児童福祉法上の事業や身体障害者福祉法上の事業においては、負担能力に応じた費用徴収が予定されているものもあつたこと⁽¹⁵⁾から見て、経済的能力はあるがそれ以外のハンディキャップにより正常な社会人としての一般的な生活を営むことが困難な者を制度上対象者として予定していることが窺える⁽¹⁶⁾。しかし、日本全体が敗戦の混乱・疲弊から立ち直れず巷間にいまだ多くの浮浪児や戦争による障害者が溢れていた中では、現実には、財政上の制約もあり、社会事業法の時代と同様「貧困でない社会的弱者」の存在は殆ど想定されず、身体的ハンディキャップ等は事実上貧困の上乗せ要件として機能していたと見るべきであろう⁽¹⁸⁾。

(3) 事業の対象者が事実上貧困層に限定されたことから、無料又は低額で行うことという事業の対価についての要素も、社会事業法から社会福祉事業法に基本的には引き継がれたものと考えられる。

(4) 非営利であることという事業の消極的目的については、明示的に検討された形跡はないが、後述するように民法上の公益法人でも社会福祉事業の経営主体としては問題が多いとして社会福祉法人制度が創設されたことから

すれば、この時点においては社会事業法の時代と同じく当然のことと考えられていたものと思われる。また、現実の対象者が貧困層であった以上、営利企業が参入するインセンティブも乏しかったであろう。

(5) 事業の積極的目的・内容については、法文上は「独立心をそこなうことなく、正常な社会人として生活することができるよう援助すること」とされているが、前述の他の二つの定義も参考にすれば、共通する要素は「自立して正常な社会人としての一般的な生活ができるような状態への回復又はその保全を目的として（保護、助長、援護、育成、更生等の）援助を行うこと」といえよう。したがって、社会事業における「保護救済」がなお帯びていた慈惠的色彩を払拭するとともに、概念的にはより一般的で包括的なものになったといえる。しかし一方で、抽象の度合いを高めた結果、事業の目的・内容と対象についての表現に重複が目立つようになったことは否めない。このため、社会保障制度審議会の勧告にややその嫌いが見られるように、事業の対象者で事業の目的・内容を規定するというトリートロジーに陥る恐れもでてきたことに留意する必要がある。

以上要すれば、社会福祉事業法制定当初の法定社会福祉事業に共通する要素は次のとおりといえる。²³⁾

(a) 事業の消極的目的：非営利目的。

(b) 事業の対象者：何らかの援助がなければ正常な社会人としての一般的な生活を営むことが困難な者（以下「要援助生活困難者」と略記）。制度的には、その中に経済的要因により援助を必要とする者（貧困者）とそれ以外の要因により援助を必要とする者（児童、身体障害者等）とがいたわけであるが、現実には経済的要因は殆どすべての対象者に共通していたため、その他の要因は援助の必要性の別要件ではなく上乗せ要件と事実上なっていたことは既述したとおりである。

(c) 事業の積極的目的・内容：自立して正常な社会人としての一般的な生活ができるような状態への回復又はその

保全を目的として援助を行うこと（以下「正常生活への回復・保全援助」と略記）。

(d) 事業の対価：無料又は低額。⁽²¹⁾これは、(b)の対象者との関係で事実上維持された共通要素といえる。

(e) 事業の形態：組織的・継続的活動。

既に述べたとおり、事業の対象者と事業の積極的目的・内容は重複する内容が多く相互規定的になっている。さらに、要素の内容が一般的・抽象的になったため、社会福祉事業という言葉がより幅広い社会活動範囲をカバーする可能性をもたらした反面、正常な生活に戻るための援助であれば何でも法定社会福祉事業となり得る余地を内包し、社会福祉（事業）の概念が拡散・希薄化する危険性も併せ持つこととなった。そして、それを制約する役割を果たしていたのが、非営利目的、無料・低額及び事業対象者の貧困者への事実上の限定という他の共通要素ということになる。⁽²²⁾また、これらの共通要素は、戦前と異なり法定社会福祉事業であることの必要十分条件ではなく必要条件としての機能を果たすに留まるものであった。

それでは、次に、法定社会福祉事業が第一種社会福祉事業と第二種社会福祉事業とに区分されたことの意味はどのように考えるべきであろうか。

既に述べたとおり、行政当局は両事業の差は相対的なものであり、公共性の高さの差、個人の人格の尊厳への影響の軽重の程度の差による区分であるとしていた。これだけではないま一つはつきりしないが、具体的には、第一種社会福祉事業が「人を収容して生活の大部分をそのなかでいとなませる施設を経営する事業を主とし、これに経済保護事業で、不当な搾取がおこなわれやすい事業をふくめたもの」⁽²³⁾に由来から特に弊害を生じやすいものなので特に加えられた助葬事業⁽²⁴⁾とされ、第二種社会福祉事業はそれ以外の居宅事業、通所施設、相談事業等であって、これらは事業に伴う弊害の恐れが比較的少ないとされたことからすれば、結局両事業の区分は、事業が不適正に運営

された場合に生じ得る人権侵害の重大さの程度に着目してなされたものといえる。そして、その程度の違いに応じ、両事業に対する公的な指導監督の程度に差を設けることにより、社会福祉事業の公共性維持・人格の尊厳の侵害防止の要請と事業の創意・自主性の尊重の要請の調和を図ろうとしたものと一応は解される。そして、起り得る人権侵害の重大さの程度の違いを判断するに当たっては、事業経営主体が対象者の生活を事実上管理し得る範囲と強さ、対象者の側からすれば生活を事業経営主体に委ね依存する範囲と強さに着目することにより、基本的に入所施設に係る事業とそれ以外の事業への区分がなされたのであろう。学説においてもそうした理解が一般的と思われる。⁽²⁵⁾

一 事業として規定されることの意味

本節では、法定社会福祉事業として規定されることにより、どのような法律上の効果が生じたのかを一瞥しておきたい。まず、制定時の社会福祉事業法の条文を見てみよう。

第一に、五条一項各号に法定社会福祉事業経営の準則として公私分離原則が掲げられた。この規定が社会福祉事業は慈善博愛の事業に該当するとの解釈を前提とした日本国憲法八九条後段の規定を受けたものであり、また、五条二項の措置委託を認める規定が民間社会福祉事業に対する公的助成を可能ならしめる方策として設けられたものであることは周知のとおりである。⁽²⁶⁾

第二に、法定社会福祉事業を行うことを目的とする特別法人として社会福祉法人制度が創設された（二二条⁽²⁷⁾）。社会福祉法人に対しては、厚生大臣による設立の認可（二九条一項）、定款の変更認可（四一条）、一般的監督（五四条）等の規定に加え、厚生大臣又は地方公共団体の長による事業・会計状況の報告徴収、予算の変更の勧告、役員

の解職の勧告といった監督規定（五六条二項各号）が設けられ、これを以て社会福祉法人が行う社会福祉事業は公の支配に属する慈善博愛の事業であるので公的助成（五六条一項参照）を行っても憲法八九条には抵触しないとされたことも周知のとおりである³⁰⁾。

第三に、法四条により、法定社会福祉事業のうち第一種社会福祉事業については、事業経営主体が原則として国、地方公共団体、社会福祉法人の三者に限定された。それ以外の者が第一種社会福祉事業を行おうとするときは都道府県知事の許可を受けなければならない（五七条二項及び六二条二項）。これに対し、第二種社会福祉事業については、法律上事業経営主体の限定はなく事業開始後一か月以内に都道府県知事に届出をすれば足りることとされている（六四条一項³¹⁾）。しかし、前出の木村は、第一種社会福祉事業の民間経営主体を原則として社会福祉法人に限定したことは、第一種社会福祉事業の経営主体たるべきものとしてのみ社会福祉法人制度が創られたことを意味するものではなく、第二種社会福祉事業のみを行うことを目的としても社会福祉法人の本来の設立目的となるという趣旨の説明を行っている³²⁾。その含意は、法定社会福祉事業を法人として行うのであるならばそれは原則として社会福祉法人であるべきだが、それ以外の法人が第一種社会福祉事業以外の事業を行うことまでは敢えて禁止しないという趣旨であろう³³⁾。しかし、筆者には、法定社会福祉事業をわざわざ二種に区分したこと、区分したにもかかわらず両事業のいずれでも法人設立の本来の目的とした社会福祉法人制度との関係にやや「首尾一貫しない」ものがあるように感じられる。

第四に、第一種社会福祉事業と第二種社会福祉事業とは事業経営主体の範囲に差があるものの、いったん事業が開始された後の指導監督（六五条、六六条、六七条一項）は事業経営主体の如何を問わず基本的に同様に行われる。また、寄付金の募集（六九条）、共同募金の配分（七一条及び七八条）、社会福祉協議会への参加（七四条）に

ついても、少なくとも法文上は社会福祉事業の経営主体の種類による区別は設けられていない。

以上が制定時の社会福祉事業法の規定であるが、これを見る限り、ある事業が法定社会福祉事業として規定されることによる主な法的効果は次のように整理できよう。

(1) 当該事業を行うことを目的として社会福祉法人を設立することができ、社会福祉法人を設立することにより当該事業の運営に対する公的助成を受けることができるようになる。³⁵⁾そして、社会福祉法人は、その助成といわば引き替えに民法上の公益法人などに比べてより厳しい指導監督に服することになる。³⁶⁾その前提として、社会福祉事業法に規定されるような典型的な社会福祉事業は、憲法八九条にいう慈善博愛の事業に当たり「公の支配」に属さない限り公的助成を受けられないという解釈があったことは既に述べたとおりである。

(2) 当該事業の経営主体は、前記第四で述べたように、社会福祉法人であるか否かを問わず、事業について一定の指導監督を受けることとなる一方、共同募金の配分を受けることや社会福祉協議会に参加することができるようになる。

(3) 当該事業が第一種社会福祉事業として規定された場合には、当該事業についての民間の経営主体は原則として社会福祉法人に限られることとなる。民間事業者の立場から言えば、当該事業については社会福祉法人による独占的経営が認められていることになる。

これらのうち、(2)は事業のみに着目した法的効果といえるが、(1)と(3)は事業と事業主体とがリンクしており、その法的効果も事業主体たる社会福祉法人に付与されたものといえる。そして、その効果は、公的助成が受けられる、他の民間主体の事業参入を排除できるという極めて実質的なものであった。こうした点を見る限りでは、社会福祉事業法は、民間社会福祉事業について言えば、事業そのものよりも事業主体に重点を置き、しかも一義的には事業

主体たる社会福祉法人を助成することを目的とした法律であつたといえる。結果的には助成とセットとなつた社会福祉法人に対する規制についても、憲法八九条後段をクリアし公的助成を可能にする上での程度の規制が必要かという観点から規定された面が強いように思われる。³⁷⁾ その意味では、「民間団体に対する財政援助の問題を解決するために社会福祉法人制度が考え出された」という当時の法案作成者の述懐は社会福祉事業法の本質をついている。³⁸⁾ 社会福祉事業法は、民間社会福祉事業については、条文の背後に助成のための規制という論理がある点で、事業（規制）法ではなく事業主体（助成）法というべきものであり、この点でも戦前の社会事業法を継承したのである。

注

- (1) 社会福祉事業法の制定経緯については、五十年史七四八―七五〇頁、吉田・前掲第一章(5)四八二―四八六頁等を参照。
- (2) 蟻塚・前掲第一章(2)五―七頁。
- (3) 具体的には、ア、更生緊急保護法（昭和二五年法律第二〇三号）にいう更生保護事業、イ、実施期間が六か月（連絡・助成事業にあつては三か月）を超えない事業、ウ、社団又は組合の行う事業であつて、社員又は組合員のためにするもの、エ、常時保護を受ける者が、収容保護を行うものにあつては五人、その他のものにあつては二〇人未満の事業、オ、助成金額が毎年度五〇万円未満又は助成対象事業数が毎年度五〇未満の助成事業の五つである。
- (4) 木村・前掲第一章(3)一二頁及び二五頁。
- (5) 木村・前掲第一章(3)二五頁及び二九頁。
- (6) ここでいう社会事業には、救護法による救護施設等概念的には社会事業と考えられるが特別法により別途規定されている事業（前掲第一章(10)のア。）も含む。
- (7) 黒木・前掲第一章(1)八二頁参照。なお、適用が除外される社会福祉事業についてもその除外理由（木村・前掲第一章(3)三二―

三三頁）は社会事業の場合と基本的に同様であり、そのうちの四事業（前掲(3)のイ、ウ）については条文の規定ぶりまでをも殆ど踏襲している。

(8) 木村・前掲第一章(二二頁)。

(9) この定義は日本社会事業協会（現在の全国社会福祉協議会の前身）の内部機関であつた社会事業研究所において取りまとめられた。

(10) 私的主体による保護施設、児童福祉施設、身体障害者更生援護施設の設置には、都道府県知事の認可等一定の手続きが必要とされるので、いったんその手続きがなされて施設が設置された後は、それが社会福祉事業に該当するかどうかは形式的に判断できることになる。

(11) 木村・前掲第一章(二五頁)。なお、社会福祉事業法には、七四条及び七八条に「社会福祉を目的とする事業」という文言も見受けられるが、これは同法に規定する社会福祉事業よりも範囲が広く、社会通念上の社会福祉事業も含まれるとされていた（木村・前掲第一章(三)一三六頁、黒木・前掲第一章(一七一頁)。

(12) 前掲第一章(10)を参照。

(13) 黒木・前掲第一章(1)七六―七七頁、日本社会事業短期大学編『社会福祉事業提要——基礎知識及行政論——』、日本社会事業短期大学出版部、一九五一年、二五六―二五九頁等を参照。

(14) これは、憲法二五条二項や一九五〇（昭和二五）年の社会保障制度審議会勧告において公衆衛生が社会福祉とは別個の分野・体系とされたことを前提とした整理の結果であろうが、社会福祉事業の範囲を基本的に当時の厚生省社会局の所管行政の範囲内の事業に限定するという現実的考慮もあったものと思われる。

(15) 制定当初の児童福祉法五六条及び身体障害者福祉法二二条参照。ただし、身体障害者福祉法においては費用徴収を行う事業は補装具の交付等かなり限定されたものであった。

(16) 前出の黒木は、社会福祉事業行政は貧困を主要問題としているが必ずしもそのみに限られないと述べている(黒木・前掲第一章(1)七六頁)。

(17) 当時の要保護児童及び障害者の問題と貧困との強い関連性を指摘するものとして吉田・前掲第一章(5)四二八—四三一頁。

(18) 同様の認識を示すものとして、古川・前掲序(5)一二四—一二五頁、堀・前掲序(2)五一—六頁等。なお、この点につき、村上貴美子氏は、生活保護法は経済的要因に着目した救済を行うものであったのに対し、児童福祉法及び身体障害者福祉法はそれとは異なり対象者のもつ属性の特殊要因に着目した救済を行うものであった点で制度的には大きく異なるが、現実の法の適用は生活困窮者から行われていたため、結果論として社会福祉イコール無料の印象をもたらすこととなったとの指摘を行っている(村上貴美子『占領期の福祉政策』、勁草書房、一九八七年、二七一—二七三頁及び二七九頁)。

(19) 社会福祉事業の目的が自立に置かれている点に戦前の社会事業の目的である単なる救助を超えた本質があるとの指摘をするものとして北村圭文『社会福祉法要説』、成文堂、一九八三年、八六頁。

(20) 三浦文夫教授も社会保障制度審議会勧告等三つの定義・条文を分析されて、社会福祉の対象を「要援護者」と、社会福祉の目的を「広い意味の自立」と捉え、「要援護者の自立の助長・確保を図るための援助」が社会福祉であるとされている(三浦・前掲序(6)一三頁)。本文における筆者の整理とそれほど異ならないように思われるが、三浦教授自身十分自覚されている(同書一七頁参照)ように、この時点における自立の目標は正常な社会人としての一般的生活とされていたことには注意する必要がある。

(21) 「低額」は一般通念上必要とされる経費以下の額で、かつ、実際に支出された経費以下の額とされた(木村・前掲第一章(3)二七頁)。

(22) もっとも、現実には、厚生省の所管行政の範囲内の事業か否かということが、極めて強いもう一つの制約乃至前提として機能していることは否定できまい。

- (23) 木村・前掲第一章(3)二五頁。
- (24) 木村・前掲第一章(3)二七頁。
- (25) 木村・前掲第一章(3)三五頁を参照。
- (26) 小川政亮『社会事業法制第4版』、ミネルヴァ書房、一九九二年、一一〇頁では、両事業の区分は主として公的監督強化の要否という観点から行われているものとされ、桑原洋子『社会福祉法制要説(新版)』、有斐閣、一九九四年、三五頁では、両事業の区分は社会福祉事業の性格や社会的必要度による区分ではなく行政的取締りの必要度による区分であるとされている。
- (27) 法学協会『註解日本国憲法 下巻』、有斐閣、一九五〇年、七二頁等。
- (28) 堀勝洋『社会保障法総論』、東京大学出版会、一九九四年、一七七一―一七八頁。なお、こうした規定が設けられるに至るまでの歴史的経緯については、北場勉『戦後『措置制度』の源流その1―その4』、『総合社会保障』第三五卷第八、九、一一、一二号、社会保障新報社、一九九七年に詳しい。
- (29) 社会福祉法人制度創設の意義としては、①民間社会福祉事業の経営主体の財産的基礎の充実に狙い、社会福祉事業の公共性と純粋性を確保し、その社会的信用の回復を図ったこと、②社会福祉事業の民主化と公正性の確保を図ったこと、③憲法八九条の規定等との整合性を図り、社会福祉法人を「公の支配」に属するものと位置付けることにより、民間社会福祉事業に対する公的助成の道を開いたことの三点が指摘されている(詳しくは増田雅暢『今日の福祉状況と社会福祉法人の意義——公益法人としての歴史性を踏まえて——』、『社会福祉研究』第七二号、一九九八年、二九―三〇頁を参照)。
- (30) 木村・前掲第一章(3)一一六―一一八頁、堀・前掲二七九頁。
- (31) 実際には、社会福祉事業法七〇条の規定により、例えば生活保護法における養老施設を社会福祉法人が設置・経営しようとする場合には都道府県知事の認可を要するというように、社会福祉事業法の規定(五七―六八条)よりも他の特別法の規定が優先されてより厳しい規制が課されるものも多かったわけであるが、その場合でも社会福祉法人の取扱いと他の民間の事業経営主体

の取扱いは通常差が設けられていたといえる。

(32) 木村・前掲第一章(3)九三頁。

(33) 一九五一(昭和二六)年三月一九日の参議院厚生委員会における木村社会局長の答弁を参照。

(34) その他、社会福祉事業の全分野における共通的基本事項その他重要な事項は社会福祉審議会の調査審議対象とされた(六条一項)が、これは本稿における検討とはそれほど関係はない。

(35) 増田・前掲(29)三二―三三頁では、社会福祉法人を設立することの代表的利点として、①社会福祉事業の実施主体となることができ、②寄附金や公的援助、補助金等を受けやすいこと、③税制上の優遇措置が適用されること、④行政上の委託事業を受けやすいこと、⑤社会的評価が高まるとともに、職員の確保がしやすいこと、⑥継続的かつ安定的な事業運営が可能であることとの六点を挙げている。これらは、法律上のもの(①、③)、事実上のもの(④、⑤)、或いはその両者(②、⑥)が混合しているが、本稿では基本的に社会福祉事業法上の法律的效果に限定して議論を進めたい。

(36) 江口隆裕氏は助成と監督を表裏一体のものとして構成するという民間団体に対する国の関与方式は社会事業法によって初めて導入された(江口隆裕『社会保障の基本原理を考える』、有斐閣、一九九六年、七頁)とされるが、社会福祉事業法もその手法を踏襲したといえよう。

(37) これに関連して、社会福祉事業法が先例とした私立学校法(昭和二十四年法律第二七〇号)の制定過程において、私立学校に対しどの程度の指導監督を行うか(すなわち「公の支配」の程度)に関し、GHQには統一的、継続的な定見が存在しなかったのではないかとの指摘をするものとして安嶋彌『戦後教育立法覚書』、第一法規出版、一九八六年、九七頁を参照。

(38) 黒木・前掲第一章(1)六五頁。

(39) また、前節で触れた第一種社会福祉事業と第二種社会福祉事業の区分は、厚生省内部の調整の結果できたものとの証言がある(吉田Ⅱ「番ヶ瀬・前掲第一章(4)三五九頁」)が、この区分が、結果的には、民間社会福祉事業に公的助成を行うための方策とし

ての社会福祉法人制度を創設するための法制的必要性（大義名分）を導く論理を支える上で大きく寄与したことは否定できない。すなわち、仮に社会福祉事業を二種類に区分せず、また、事業経営主体の限定も行わずとなくして、強い公的な指導監督下にあらる新たな特別法人制度を創設した場合には露骨に現われたであろう公的助成を受けるために公の支配に属する法人を作るというやや本末転倒した狙いが、事業を区分することで見えにくくなったのである。しかし、両事業に対する指導監督の程度の差は、基本的には、事業そのものに対する規制等の差ではなく、民間の事業経営主体を社会福祉法人に限定するか否かという一点のみの相違であることからすると、論理的には社会福祉法人が経営する第二種社会福祉事業への指導監督が過度に厳しくなっている可能性がある。

第三章 社会福祉事業における共通要素の変化——老人福祉事業を例に——

本章においては、社会福祉事業法制定後現在に至るまでに法定社会福祉事業における共通要素（以下「共通要素」という。）がどのように変化してきたのかを、特に老人（高齢者）を対象とした社会福祉事業（以下「老人福祉事業」という。）に焦点を当てて検討してみたい。老人福祉事業を取り上げることとしたのは、全事業を検討するだけの能力が筆者に不足していることにもよるが、共通要素が変化していったら、それは、福祉サービスの普遍化・総合化や福祉サービス提供主体の多様化という傾向が最も顕著な老人福祉事業の分野に尖鋭的に現われているのではないかと考えるからである。

一 老人福祉法の制定

社会福祉事業法制定時においては老人福祉事業は児童福祉や身体障害者福祉のように独立した事業分野とはなっておらず、貧困者対策の一環として生活保護法上に養老施設が規定されこれを経営する事業が第一種社会福祉事業とされた他は、高齢者に着目した明示的な規定はなかった。養老施設は「老衰のため独立して日常生活を営むことのできない要保護者を收容して、生活扶助を行うことを目的とする施設（制定時の生活保護法三八条二項）であり、設置者は都道府県、市町村及び公益法人に限定されていた（同法四一条一項）。したがって、前述の共通要素は当然充たされていたといえる。ただ、若干注意すべきは、前章で見たとおり社会福祉事業法二条二項一号には生計困難者を無料又は低額な料金で收容して生活の扶助を行うことを目的とする施設を経営する事業も含まれており、これに有料老人ホームの一部が含まれると解されていた点であるが、これも生計困難者を対象に無料・低額な料金で行われる事業である以上営利企業が運営していたとは考えにくいこと⁽¹⁾から、共通要素を充たしていたものと思われる。

老人福祉事業が社会福祉事業法上独立した分野として規定されたのは一九六三（昭和三八）年の老人福祉法（昭和三八年法律第一三三号）の制定によってであり、この時、社会福祉事業法二条二項二号の二として「老人福祉法にいう養護老人ホーム、特別養護老人ホーム又は軽費老人ホームを経営する事業」が第一種社会福祉事業に加えられる、それに伴い養老施設を経営する事業は削除された。また、第二種社会福祉事業として老人福祉センターを経営する事業が加えられた。

三種類の施設のうち、養護老人ホームは基本的に生活保護法の養老施設を引き継ぐものであり、原則として六五⁽³⁾

歳以上の者であつて、身体上若しくは精神上又は環境上の理由及び経済的理由により居宅において養護を受けることが困難なものと⁽⁵⁾して老人福祉法一一一条二号の措置を受けた者を収容し養護することを目的とする施設（同法一四條二項）とされた。⁽⁴⁾また、設置主体は、都道府県、市町村及び社会福祉法人のみに限定された。したがつて、養護老人ホームを経営する事業は「生活困難者に対し無料・低額で正常生活への回復・保全援助を行う非営利目的の組織的・継続的活動」という共通要素のすべてを充たしているといえる。

これに対し、特別養護老人ホームは、原則として六五歳以上の者であつて、身体上又は精神上著しい欠陥があるために常時の介護を必要とし、かつ、居宅においてこれを受けることが困難なものと⁽⁶⁾して老人福祉法一一條一項三号の措置を受けた者を収容し養護することを目的とする施設類型（同法一四條三項）として新たに創設されたものである。また、設置主体は、養護老人ホームと同じく都道府県、市町村及び社会福祉法人のみに限定された。これを養護老人ホームと比較すると、身体上又は精神上の要件が加重されている反面、経済的要件が外されていることがわかる。すなわち、法律上は特別養護老人ホームは必ずしも低所得者のみを入所者として予定しているわけではなく、したがつて、無料・低額で入所させ養護を行わないこともあり得ることを制度上明確に認めていたといえる。⁽⁷⁾もつとも、現実には、特別養護老人ホームも当初は養老施設の一部がそれに特化したという経緯もあり入所者の大部分が低所得者であつたため、これは制度上のものに留まつた。⁽⁸⁾しかし、行政当局が特別養護老人ホームを制度化し低所得者以外の者の入所を現実的なものとして明確に意識した⁽⁹⁾ということは、前述の共通要素のうち低所得者であることという事実上の要素及びそれに伴う無料・低額という要素が揺らぎ始めたものとして理解することができる。

軽費老人ホームは、既に通知（昭和三六年四月四日社発第二〇七号厚生省社会局長通知）により国庫補助が行わ

れていたものを老人福祉法上規定したものであり、「無料又は低額な料金で、老人を収容し、給食その他日常生活上必要な便宜を供与することを目的とする施設（同法一四條四項）」とされ、設置主体は社会福祉事業法の規定に基づき原則として都道府県、市町村及び社会福祉法人に限定された。したがって、共通要素は充たしていると考えられるが、第一種社会福祉事業とされながら、養護老人ホーム及び特別養護老人ホームとは異なり、いわゆる措置施設ではなく施設との契約に基づき入所する契約施設であることが注目される。

このほか、老人福祉法制定時には、生活保護法上の養老施設と一九六一（昭和三六）年から国庫補助が開始されていた軽費老人ホームの他に、社会福祉法人や民法法人その他の者によりいわゆる有料老人ホームが既に経営されていた。¹⁰⁾これについては、老人福祉法制定のための検討を行った社会福祉審議会小委員会が一九六二（昭和三七）年七月三十一日に取りまとめた「老人福祉施策の推進に関する意見」と題する中間報告の中で、有料老人ホームについて積極的普及を図る一方老人福祉の観点から適度の規制を行うべきとの方針が示されたことを受けて、老人福祉法に「常時十人以上の老人を収容し、給食その他日常生活上必要な便宜を供与することを目的とする施設であつて、老人福祉施設でないもの」として有料老人ホームが規定（二九條一項）され、設置についての都道府県知事への事後届出、知事による報告徴収・調査・勧告等の一定の規制が行われることとなったが、法定社会福祉事業とはされなかった。その理由は、行政当局によれば「〔有料老人ホームの〕料金が低額ではなく、従つて対象者も所得が比較的高く、老人のハンディキャップがその所得によつて一応補完できるであらう」と考えられたからとされる。また、有料老人ホームの実態については、行政当局は、有料老人ホームの利用料は比較的高額であり、かつ入所に際し相当額の保証金等が徴収されることが多いため、実際にはごく一部の恵まれた老人が利用できるにすぎない施設というような認識をしていた。¹¹⁾以上のような理由で有料老人ホームが社会福祉事業とはされなかったといふことは、

当時においても共通要素として無料・低額という要素が基本的に承認されていたことを示すものといえる。また、その点でしか有料老人ホームと軽費老人ホームが区別できないことは行政当局も認めていた。⁽¹³⁾⁽¹⁴⁾

しかし、以上の整理を見る限りでは、入所者の経済的要素に着目して有料老人ホームを法定社会福祉事業に規定しなかったことと、その経営が第一種社会福祉事業とされた特別養護老人ホームについては経済的要件が外され入所者が低所得者に限られなくなったこととは、論理的に齟齬をきたしているように思われる。それにもかかわらず、このように法定社会福祉事業として規定するかどうかにつき有料老人ホームと特別養護老人ホームとで異なった扱いとされたのは、結局のところ、実際の入所者の身体的・精神的ハンディキャップの程度に差があり、有料老人ホーム入所者の多くは健康な高齢者が障害があっても比較的軽い高齢者であったためと解する他あるまい。⁽¹⁶⁾ また、法的には経済的要件が外されたとはいえ、事実上は特別養護老人ホーム入所者の多くが低所得者であった実態も考慮されたものと思われる。

以上を整理すれば、有料老人ホームの経営事業が法定社会福祉事業とされなかったのは、次の点に着目したためと考えられる。

- ① 軽費老人ホームとの対比でいえば、入所者の経済的要件の相違（制度上の相違）…有料老人ホーム入所者の方が高所得。
- ② 特別養護老人ホームとの対比でいえば、入所者の心身の障害の程度といった経済的要件以外の要件の相違（主たる要素、事実上の相違）…プラス入所者の経済的要件の相違（従たる要素、事実上の相違）…有料老人ホーム入所者の方が障害の程度がはるかに軽く且つ高所得。
- ③ 養護老人ホームとの対比でいえば、入所者の経済的要件の相違（制度上の相違）…プラス経済的要件以外の要件

の相違（事実上の要素）：有料老人ホーム入所者の方が高所得で障害の程度が軽度。

四種の老人ホームの入所者の心身の状況や経済的状況の差は相対的、連続的なものである以上、これを敢えて制度的に四つのカテゴリーに整理すれば制度と実態との間に乖離が生じ得ることは行政当局も当然承知していたものと思われる。しかし、特に特別養護老人ホームについては有料老人ホームとの相違が制度上のもではなく事実上のものであるため、後年介護専用型有料老人ホームが出現するに及んでこうした法制定当時の説明では説明しきれない矛盾が顕在化してきたといえるが、そうした事態を招く素地は老人福祉法制定時に既に用意されていたと見ることでよい。

以上の他、老人福祉法一二条には、在宅福祉サービス事業の先駆けとして、老人家庭奉仕員（老人の家庭を訪問して老人の日常生活上の世話を行う者）、すなわちホームヘルパーの派遣委託に関する規定が置かれた。ホームヘルプサービス事業については、一九五六（昭和三一）年四月に長野県が家庭養護婦派遣事業を開始したのを皮切りに幾つかの地方自治体が取り組むようになり、これを全国的に普及させるため一九六二（昭和三七）年度から通知（昭和三七）年四月二〇日厚生省発社第一五七号厚生事務次官通知）に基づき国庫補助が開始されたが、この規定はそうした経緯を踏まえ、国として市町村が積極的にこの事業に取り組むことへの期待を表明したものとされる。¹¹⁹ 派遣対象は、法律上は「身体上又は精神上の障害があつて日常生活を営むのに支障がある老人」とされたが、前記通知によりその中に占める被保護老人世帯の割合はおおむね五〇%以上とされていた。¹²⁰ すなわち、老人家庭奉仕員派遣事業においても、低所得世帯を対象とする無料・低額の事業という要素を含め共通要素は充たされていたと考えられる。しかし、同事業は社会福祉事業法に規定されなかった。その理由は、老人福祉法に規定された事業が派遣事業そのものではなく派遣の委託であつたためもあると考えられるが、事業実施主体が地方自治体であり、また社会福

社協議会等に事業委託をした場合でもその費用は措置委託費で支払うことができたので、法定社会福祉事業として規定しなくても助成に特段の支障がなかったことが大きいものと思われる。²²³

二 福祉八法の改正

前記ホームヘルプサービス事業をはじめとする在宅高齢者福祉サービスの提供が第二種社会福祉事業として社会福祉事業法上規定されるのは、一九八九（平成元）年のいわゆる福祉関係三審議会合同企画分科会の意見具申を受けて、翌一九九〇（平成二）年に「老人福祉法等の一部を改正する法律（平成二年法律第五八号、いわゆる福祉八法改正）」が成立するのを待たねばならなかった。本節では、老人福祉法制定から福祉八法改正までの高齢者福祉施策の展開を共通要素への影響という観点に限定して簡単に述べる。²²⁴

まず、一九六六（昭和四一）年に老人福祉法一七条一項の規定を受けて「養護老人ホーム及び特別養護老人ホームの設備及び運営に関する基準（昭和四一年厚生省令第一九号）」が定められ、昭和四〇年代後半からは「社会福祉施設緊急整備五カ年計画」により特別養護老人ホームを中心とする施設整備が積極的に進められた。また、一九七二（昭和四七）年には、通知（昭和四七年二月二六日社老第一七号厚生省社会局長通知）により、それまでの軽費老人ホームをA型とし、新たに「家庭環境、住宅事情等の理由により居宅において生活することが困難な者」を対象とし原則として利用者が利用料を負担する軽費老人ホームB型が設置された。この間、中央社会福祉審議会或いは同審議会老人福祉専門分科会が何回か意見書や報告書を取りまとめているが、共通要素との関連では、「老人ホーム、老人向住宅の整備拡充に関する意見（一九六八（昭和四三）年四月二二日中央社会福祉審議会意見）」において、

老人ホームの入所対象者は低所得者層に限定しないことが望ましいとの見解が、さらに、『老人ホームのあり方』に関する中間意見（一九七二（昭和四七）年二月二三日中央社会福祉審議会老人福祉専門分科会意見）において、ケアを要する老人は所得の如何にかかわらず、その心身機能の状態に応じて入所できるような老人ホーム体系へ移行すべきとの見解が示されたことが注目される。すなわち、昭和四〇年代は老人福祉施設整備推進の時代といえるが、その施設においては、入所者の経済的要因の考慮は徐々に比重が低下し、身体的、精神的、さらには社会的・ハندیキャップに対して日常生活の援助を行うための施設という方向性が強められていったことが窺える。

昭和五〇年代に入ると、施設福祉に比べるとどうしても後手に回りがちであった在宅福祉サービスを重視する方向性が漸く強まり、一九七八（昭和五三）年度にはショートステイ事業に対し、その翌年度にはデイサービス事業（通所事業）に対し国庫補助が開始され、ホームヘルプサービス事業と併せていわゆる在宅福祉三本柱のメニューが揃えられた。そして、「当面の在宅老人福祉対策のあり方について（一九八一（昭和五六）年一月一〇日中央社会福祉審議会意見具申）」において、高齢者福祉サービスは居宅処遇を原則とするの方針が明確に打ち出されたが、共通要素との関連では、同報告において、原則として所得の高低にかかわらず援助を必要とするすべての老人を福祉サービスの対象とすることが望ましいとの方向性が示され、その具体的現れとして家庭奉仕員派遣事業の対象の所得税課税世帯への拡大及び利用者からの費用負担制度の導入が提案された²⁴ことが重要である。このことは、既に施設サービスの費用については、「養護老人ホーム及び特別養護老人ホームに係る費用徴収基準の当面の改善について（一九七九（昭和五四）年一月二〇日中央社会福祉審議会意見具申）」におけるサービスを受ける者がその負担能力に応じ適正な負担すべきとの指摘を受けて、通知（昭和五五年四月二六日厚生省社第五〇四号厚生事務次官通知等）により従前の税制転用方式を改め、老人ホームの入所者に対しその収入に応じた費用徴収が開始されて

いたことと併せ、社会福祉事業或いは少なくとも老人福祉事業は、制度上のみならず実際にも低所得者のみを対象とした無料・低額の施策・事業では最早なくなったということを確認に宣言したものと考えられるからである。その後も高齢者在宅福祉重視の方向性は繰り返し審議会報告等⁽²⁵⁾で謳われ、一九八六（昭和六一）年には「地方公共団体の執行機関が国の機関として行う事務の整理及び合理化に関する法律」（昭和六一年法律第一〇九号）によりシヨートステイ事業及びデイサービス事業が法定化された（老人福祉法 一条の二）⁽²⁶⁾が、法定社会福祉事業とはされなかった。

また、昭和五〇年代は、高齢化の進展、年金制度の充実等に伴い、有料老人ホームだけでなくホームヘルプ事業をはじめとする在宅福祉の分野にも営利企業を含む多様なサービス提供主体（社会福祉法人以外の民間事業者）が参入し、いわゆるシルバーサービス乃至シルバービジネスと呼ばれる分野が形作られるようになり、その「健全育成」を図ることが行政課題となってきた時期でもある。このため一九八五（昭和六〇）年一月には厚生省社会局にシルバーサービス振興指導室が設置され、行政指導⁽²⁷⁾と民間事業者団体による自主努力を柱とした対応が進められることとなったが、高齢者福祉を巡るこうした状況の変化がそれまで共通要素とされてきた非営利目的⁽²⁸⁾についての再考を促す大きな原因となったことは否定できない。

昭和六〇年代以降は、高齢化の急速な進展に対応した保健福祉施策の確立がますます急務となった。このため、保健福祉サービス提供のための基盤整備が進められる一方、高齢者福祉をはじめとする今後の社会福祉の方向性を検討するため、一九八六（昭和六一）年一月に、厚生省の中央社会福祉審議会、身体障害者福祉審議会、中央児童福祉審議会の福祉関係三審議会の合同企画分科会が設置された。そして、同分科会が一九八九（平成元）年三月三〇日にまとめた意見具申（今後の社会福祉のあり方について）⁽³⁰⁾を受けて、翌年福祉八法の改正が行われたのである。

福祉八法改正では、在宅福祉サービスと施設福祉サービスの市町村への一元化、在宅福祉サービスの積極的推進、高齢者に対する保健サービスと福祉サービスの一体的・計画的提供等を狙いとして、特別養護老人ホーム等の入所措置事務の都道府県から町村への移譲、老人保健福祉計画の策定等の多岐にわたる改革が行なわれたが、このうち社会福祉事業法については、次の二点が注目される。

第一は、三条の「社会福祉事業の趣旨」が「基本理念」に改められ、「国、地方公共団体、社会福祉法人その他社会福祉事業を経営する者は、福祉サービスが必要とする者が、心身ともに健やかに育成され、又は社会、経済、文化その他あらゆる分野の活動に参加する機会を与えられるとともに、その環境、年齢及び心身の状況に応じ、地域において必要な福祉サービスを総合的に提供されるように、社会福祉事業その他の社会福祉を目的とする事業の広範かつ計画的な実施に努めなければならない」と規定され、さらに三条の二として「地域等への配慮」が追加されたことである。社会福祉事業法が制定されてから約半世紀間にわたる状況の変化を踏まえて社会福祉についての新たな理念を提示しようとの意気込みが窺えるが、しかし、条文上は「福祉サービス」が何かにについての明示的な定義はなされておらず、規定全体から推測するような構造になっている。

第二は、在宅福祉サービスの積極的推進の見地から、老人福祉法にいう老人居宅介護等事業（ホームヘルプサービス事業）、老人デイサービス事業、老人短期入所事業（ショートステイ事業）をはじめとする福祉各法に基づく在宅福祉サービスが第二種社会福祉事業として規定されたことである。規定した狙いが社会福祉法人の設立や税制上の優遇措置の適用等を可能にすることであるとされたことは、社会福祉事業法の主たる性格が事業規制よりも事業者助成にあることを雄弁に物語っているといえよう。また、特にホームヘルプサービス事業については、既に述べたとおり低所得者に対する無料・低額の事業という性格は失われており、また、営利目的の企業による提供もシル

バーササービスとして開始されていたことからすれば、この事業が社会福祉事業法に規定されたことは、法定社会福祉事業の共通要素（必要条件）として非営利目的（前記(a)³³）と無料・低額（前記(d)）は主張し得なくなったことを意味するものといえる。しかし、その一方で、有料老人ホームについては、老人福祉法上の規制は強化（事後届出制から事前届出制への変更、行政庁の勧告権限の命令権限への強化等）されながら社会福祉事業法上の位置付けは行われなかった。これは、有料老人ホームについては老人福祉法による規制が行われているので社会福祉事業法の対象として新たな規制を課する必要はないためと説明されたが、有料老人ホームの入所者の多くは福祉八法改正時点においても「要援助生活困難者」というイメージには当てはまらない比較的健康で高所得の高齢者であったことが、実態的には大きかったものと思われる。³⁴

注

(1) 木村・前掲第一章(三)二七頁。

(2) 五十年史一一七六頁及び一二四八頁によれば、昭和二〇年代の後半には、民間社会福祉事業家や地方公共団体により被保護階層に属さない低所得老人のための有料老人ホームが設置されたとされる。

(3) 制定時の老人福祉法附則三条を参照。

(4) 当該高齢者が被保護世帯、市町村民税の所得割非課税世帯といった低所得世帯に属することが要件とされ、生活保護階層のみを対象とした養老施設の入所者よりはその範囲は拡大されている（昭和三八年七月三十一日社発第五二一号厚生省社会局長通知）。これには、前年の一九六二（昭和三七）年八月二二日の社会保障制度審議会の勧告（社会保障制度の推進に関する勧告）において、生活保護が貧困階層に対する施策とされたのに対し、社会福祉は低所得階層に対する施策と位置付けられたことの影響も大きいものと考えられる。

(5) このように老人福祉法の性格が低所得対策なのか、所得保障と異なる対人福祉サービス対策なのか曖昧なままにとどめられた点に一九六〇年代の社会福祉の限界を指摘する見解もある（河野正輝『社会福祉の権利構造』、有斐閣、一九九一年、四頁及び五九頁を参照）。

(6) 特別養護老人ホームが入所者の要件から経済的要件を外したことの意義を重視するものとして、岡本多喜子『老人福祉法の制定』、誠信書房、一九九三年、一五四—一五五頁及び二〇六頁。

(7) 大山正『老人福祉法の解説』、全国社会福祉協議会、一九六四年、一六一頁を参照。大山は老人福祉法制定時の厚生省社会局長。

(8) この点につき堀勝洋教授は、「〔老人福祉法等の対象者が原則として貧困者に限られなくなったのは〕社会福祉は身体的・精神的・社会的な障害のため福祉サービスが必要とする者に対する施策であって、そのニーズは所得のいかにかわらず生じ、低所得者対策とは区別されるべきであることが正しく理解された結果であると考えられる」との分析をされている（堀・前掲序（二）七頁）。

(9) 無料低額の料金で入所させる施設と定義しつつ、行政当局は利用者としては中産階層の老人を想定していた節もある（大山・前掲（七）一六三頁を参照）。

(10) 一九六三（昭和三八）年四月一日時点で、有料老人ホームは四二施設あり、その設置主体は、個人が二二、財団法人が一〇、社会福祉法人が九、その他が一とされている（大山・前掲（七）六六頁）。また厚生省大臣官房統計調査部『社会福祉施設調査報告』において有料老人ホームについての統計が取られ始めたのは一九六六（昭和四一）年からであるが、それによると同年末で有料老人ホームは四五施設あり、その設置主体は、社会福祉法人が六、社团・財団法人及び日本赤十字社が一六、その他の法人が八、その他が一五となっている。

(11) 大山・前掲（七）三三八頁。この他同書一六二頁も参照。

- (12) 厚生省・労働省監修『日本社会保障大百科3』、社会保険法規研究会、一九六八年、四一四頁。また、当時の研究者で同様の指摘をするものとして『講座社会保障4 日本における社会保障制度の現実』、至誠堂、一九六〇年、二二三頁（小宮山主計稿）。
- (13) 大山・前掲(7)二三九頁。もつとも、これは、法律上の有料老人ホームの定義自体（…であって、老人福祉施設でないもの）が施設の提供するサービスの内容だけでは軽費老人ホーム等とは明確に区分しきれないことを告白している以上当然ともいえる。なお、法律上の定義が有料老人ホームの本質を表したものとはいえない難いとするものとして、後藤清「有料老人ホームに関する若干の考察」、『民商法雑誌』第一〇四卷四号、一九九一年、四四七頁を参照。
- (14) 他方で、養護老人ホーム及び特別養護老人ホームは、いずれも老人福祉法一条に規定する措置を受けた者を収容し養護することを目的として、都道府県以外の者は認可を受けてのみ設置できるいわゆる措置施設である点で、有料老人ホームとは異なることとされた（大山・前掲(7)二三九頁）が、措置施設か契約施設かで社会福祉事業とするか否かの区分も行うとされたわけではない。
- (15) 入所者の心身のハンディキャップの程度に差があることは行政当局も認識していた（大山・前掲(7)二三八頁を参照）。
- (16) 当時の有料老人ホーム入居者の状況については大阪市老人問題研究会編『有料老人ホーム利用者実態調査』、日本生命済生会、一九六三年を参照。
- (17) このため、有料老人ホームを法定社会福祉事業としなかった制度的理由を有料老人ホームが措置施設ではなく契約施設である点に求めようとする見解も一部にはある（厚生省・労働省監修『日本社会保障大百科2』、社会保険法規研究会、一九六八年、一八六頁）。しかし、契約施設たる軽費老人ホームが第一種社会福祉事業として規定されたことは、こうした見解に対する反証たり得るものと考ええる。
- (18) 五十年史一一八二頁及び一二四八頁。
- (19) 規定の趣旨及び派遣委託という規定ぶりになった経緯につき大山・前掲(7)一四七頁を参照。
- (20) 実際にはその八〇％以上が被保護世帯であったとされる（厚生省・労働省・前掲(12)三九七頁）。

(21) 一九六六(昭和四一)年の時点で、全国三三六九市町村のうち、家庭奉仕員派遣事業を実施しているのは三一市町村、その内一二六市町村が事業を民間に委託していたが、委託先の殆どは市町村社会福祉協議会であった(前掲⁽²⁰⁾)。

(22) こうした点からも、法定社会福祉事業の範囲は、規制よりも助成、そして、この時点では特に施設整備への補助を積極的に行う上で事業として規定する必要があるか否かということを念頭に決められる傾向があったことが窺える。もともと、老人家庭奉仕員派遣事業に係る国の都道府県又は市町村に対する補助自体は、老人福祉法二六条二項に根拠をもつこととされた。

(23) したがって、本稿では、一九七三(昭和四八)年の老人医療費支給制度の創設(いわゆる老人医療費の無料化)、一九八二(昭和五七)年の老人保健法制定等の高齢者医療を巡る重要な制度改革については触れていないことに留意されたい。

(24) これは、一九八二(昭和五七)年一〇月から実施(昭和五七年九月八日社老第九八号厚生省社会局長通知による)に移され、派遣対象世帯についての所得要件を撤廃して対象を派遣を要する世帯すべてに拡大するとともに、負担能力に応じた費用負担制度を導入した。

(25) この点につき堀勝洋「老人ホーム費用徴収制度改正の意義と問題点」、『ジュリスト』第七六六号、一九八二年、四七一―五四頁を参照。

(26) 例えば「老人福祉の在り方について(一九八五(昭和六〇)年一月二四日社会保障制度審議会建議)」を参照。

(27) このうち、歴史の古い有料老人ホームについては、既に一九七四(昭和四九)年より通知(昭和四九年一月五日社老第九〇号厚生省社会局長通知(有料老人ホームの設置運営指導指針について))による指導が行われていた。

(28) こうした団体として一九八七(昭和六二)年三月に社団法人シルバーサービス振興会が厚生大臣の認可を受け設立されている。周知のとおり一九八九(平成元)年二月には「高齢者保健福祉推進十か年戦略(ゴールドプラン)」が策定された。

(29) 同意見においては、今後の社会福祉の新たな展開を図るための基本的考え方として、①市町村の役割重視、②在宅福祉の充実、③民間福祉サービスの健全育成、④福祉と保健・医療の連携強化・総合化、⑤福祉の担い手の養成と確保、⑥サービスの総合化・

効率化を推進するための福祉情報提供体制の整備の六項目が掲げられた。

- (31) 改正の概要については神田裕二「老人福祉法等の一部を改正する法律の概要」、『ジュリスト』第九六三号、一九九〇年、一一五—一一七頁を参照。

- (32) 神田・前掲(31)一一六頁を参照。

- (33) 少なくとも営利企業が市町村から受託して行う老人居宅介護等事業は第二種社会福祉事業であると同時に営利目的の事業でもあるということになる。

- (34) 前出の三審議会合同企画分科会意見を参照。

(35) しかし、一九八八（昭和六三）年に有料老人ホームの設置運営指導指針に介護型ホームについての基準が追加され、さらに本文で述べた老人福祉法の改正の趣旨等を踏まえ、一九九二（平成四）年には介護専用型有料老人ホームの設置運営指導指針が新設された（平成四年六月三〇日老振第四七号厚生省大臣官房老人保健福祉部長通知）ことは、有料老人ホームの一部が「要援助生活困難者」に該当する高齢者を対象とし始めたことを行政当局も認知したことを意味するといえよう。

第四章 現在の社会福祉事業における共通要素についての考察

社会福祉事業法についてはその後も現在に至るまで何回か改正が行われているが、法定社会福祉事業の共通要素という点では大きな変化は見られない。そこで、第三章で述べた変化を踏まえ現在の共通要素を見てみると、社会福祉事業法制定当初の(a)・(e)の共通要素のうち、(d)の無料・低額は最早当てはまらなくなり、同時に対象者が低所得者のみという限定も当てはまらなくなっている。このことは、社会福祉事業法の制定当初から児童福祉法や身体

障害者福祉法においては制度的には予定されており、また、老人福祉法制定時には行政当局によっても明確に意識されていた「低所得者でない生活困難者」、すなわち経済的要因以外の要因で援助を必要とする生活困難者が、社会福祉施策の進展に伴い現実の対象者として顕在化しウエイトを増してきた結果として捉えることができる。⁽¹⁾ さらに、(a)の非営利目的も少なくとも事業経営主体については現実的に妥当しなくなっている。⁽²⁾ そして、こうした変化は、二〇〇〇（平成一二）年四月から介護保険法（平成九年法律第一二三号）が施行されることによりさらに促進されることになる。同法は、所得の多寡に係わりなく介護を必要とするすべての高齢者に対し必要なサービスを提供しようとする点で、⁽⁴⁾昭和五〇年代以降急速に進展してきたいわゆる福祉の一般化・普遍化を完成させようとするものと考えられるからである。

したがって、共通要素として現在もなお残っているものと一応考えられるのは、(b)の要援助生活困難者、(c)の正常生活への回復・保全援助及び(e)の組織的・継続的活動の三つであるが、既述のとおり(e)は社会福祉事業固有の特徴とは言えないので、実質的な共通要素は(b)と(c)の二つということになる。しかし、その内容については、福祉八法改正により改正された社会福祉事業法三条（基本理念）の趣旨を踏まえ、どのような変化が生じているかをさらに検討する必要がある。

昭和五〇年代に入り加速し福祉八法の改正という形で一つの結実を見た社会福祉を巡る状況の変化及び改革の方向性⁽⁵⁾については多くの論者により語られているが、このうち社会福祉の対象者及び積極的目的・内容に係る変化についての最大公約数的な理解は次のようなものと考えられる。

第一に、社会福祉の対象者については、社会福祉の一般化・普遍化と言う言葉が示すとおり、貧困者乃至低所得者に限定されず、身体的、精神的或いは社会的障害のために福祉サービスを必要とするすべての者（＝福祉ニーズ

のある者すべて）にまで拡大された。また、福祉ニーズそのものも、最低生活を支える金銭的給付を求めるものに留まらず、種々のサービス給付を求めるものにまで拡大しむしろそちらに重点が移るとともに、ニーズの内容・水準が多様化・高度化した。そして、このことはさらに次のような変化を促したものと考えられる。

(1) 社会福祉サービスの対象者を固定的なカテゴリーとして捉えるのではなく、福祉ニーズに即してより個別的に柔軟に捉える傾向が強まった。

(2) 対象者の拡大及び福祉ニーズの多様化・高度化に対応する形で福祉サービス提供主体の多元化が進行した。

第二に、社会福祉の積極的目的・内容については「自立」の意味が深化した。社会福祉事業法制定当時考えられていた自立は正常な社会人としての一般的生活をめざしての職業的乃至経済的自立であつたのに対し、現在考えられている自立は個々人がもつそれぞれに異なつた人間としての潜在的可能性の実現乃至それへの可能な限りの接近であり、したがって、自立の範囲・内容も職業的乃至経済的自立に留まらず、身体的自立、日常生活における自立等より広く多様なものとして捉えられている。さらに、個人としての自立だけでなく、その人が社会の一員として然るべきポジションをもち社会もそれを受け容れるという意味での社会的自立も重視されるようになった。すなわち、自立の意味が一律のものではなく個々人ごとに異なる多様な幅広い意味に変化するともに、そのような意味での自立をめざすべきという規範的要請が強められたのである。これを「当人にとってあるべき生活への自立」と呼ぶとすれば、社会福祉サービスは、そうした「当人にとってあるべき生活への自立」を可能とするための援助ということになる。

改正後の社会福祉事業法三条における「福祉サービスを必要とする者」や「心身ともに健やかに育成され、又は社会、経済、文化その他あらゆる分野の活動に参加する機会を与えられる」といった文言は、意味が必ずしも明確

ではないが、以上のような社会福祉の対象者や積極的目的・内容についての考え方の変化を念頭において読まれなければならない⁽⁸⁾。⁽⁹⁾

こうした理解が正しいとすると、(b)の社会福祉事業の対象者及び(c)の社会福祉事業の積極的目的・内容も、それぞれ「身体的、精神的、社会的或いは経済的障害のために、必要な援助がなければ本人にとってあるべき生活を営むことが困難な者」、「本人にとってあるべき生活へと自立させることを目的として援助を行うこと」といったように修正することが適当であろう。すなわち、この二つの要素が現時点における法定社会福祉事業における共通要素（必要条件）ということになる。そして、在宅福祉サービスの第二種社会福祉事業への追加は、考え方の筋道としてはこれらの修正の具体的現れとして理解すべきことになる。

だが、共通要素が「身体的、精神的、社会的或いは経済的障害のために、必要な援助がなければ本人にとってあるべき生活を営むことが困難な者に対し、本人にとってあるべき生活へと自立させることを目的として援助を行う事業」のみとなり、「無料・低額」や「非営利目的」という制約がはずれてしまうと、共通要素のカバーする可能的範囲はいわゆる狭義の社会福祉に限定したとしても極めて広くなってしまふ。もしこれも社会福祉（事業）の一般化・普遍化の結果だというのであれば、やや皮肉な言い方をすれば、それは社会福祉（事業）の拡散化・希薄化でもあったといえるのではないか。⁽¹¹⁾

もつとも、既述のとおり従来から共通要素をもつものが全てが直ちに社会福祉事業法に規定されてきたわけではない。したがって、必要条件たる共通要素だけでは相当広範にわたる可能性のある社会福祉事業の中から、ある事業を法定社会福祉事業として実際に規定しようという場合にこれまで採られてきた判断基準は何だったのかということが改めて問題となる。そして、結論から言えば、それは基本的には「当該事業の経営主体に対し公的助成を行う

政策的必要性の有無」ということになる。第二章で検討したとおり、制定時の社会福祉事業法において法定社会福祉事業として規定されることの最大の意味は、その事業を行おうとする者は社会福祉法人を設立して公的助成を受け得るようになることであり、それは現在に至るまで変わっていない。そして、このことを法案を作成し国会に提出する政府当局の立場から見れば、何らかの理由により公的助成をしてでも事業として育成・振興する必要性がある事業（例えば、ニーズが急増しており早急な対応の必要があるもの、国際的に当該事業に福祉施策の重点が移行しているもの等）を政策的に選択し、それを法定社会福祉事業として規定し、助成していくことになる。すなわち、実際には、社会福祉事業一般の範囲内の事業であつてその時点で公的に助成すべきと政策的に判断された者が行っている事業を法定社会福祉事業としてアドホックに規定してきたのである。したがって、共通要素（必要条件）は社会福祉事業一般を概ねカバーし得るような要素であればそれで十分であり、その厳密な定義ということではなくとも行政実務上は重視されてこなかったと考えられる。

ここで本章の議論を整理してみれば次のようになる。

社会福祉事業法制定時における法定社会福祉事業の共通要素は、(a)非営利目的、(b)要援助生活困難者、(c)正常生活への回復・保全援助、(d)無料・低額、(e)組織的・継続的活動の五つであつた。それからほぼ半世紀後に行われた福祉八法改正の時点においては、その間の社会福祉を巡る状況の激変（社会福祉の一般化・普遍化、福祉ニーズの多様化・高度化・福祉サービス提供主体の多元化等）の結果、(a)と(d)が現実には妥当しなくなり、(b)と(c)についても、自立概念の深化等に伴い、「生活」の意味が「正常な社会人としての一般的な生活」から「当人にとってあるべき生活」へと大きく変化した。したがって、(b)は「拡大された要援助生活困難者」と、また、(c)は「当人にとってあるべき生活への自立援助」とでも呼ぶほうが適當であろう。このことは、ある意味では社会福祉（事業）の概念

の進歩発展を意味するものといえるが、反面、社会福祉（事業）の概念や範囲の拡散化・希薄化も招いたといえる。その一方で、共通要素を有する社会福祉事業一般の中から実際にどの事業を法定社会福祉事業として規定するか判断基準は、基本的には法制定当初から変わることなく「当該事業の経営主体に対し公的助成を行う政策的必要性の有無」によって判断されてきている。

社会福祉基礎構造改革において法定社会福祉事業の在り方を見直すに当たっては、以上のような現状認識が出発点とされなければならない⁽¹²⁾。

では、見直しの方向性としてどのようなものが考えられるのか。本稿冒頭で触れた社会福祉構造改革分科会の中間まとめやその後の分科会の議論⁽¹³⁾等を見る限りでは、法定社会福祉事業の範囲見直しの基準は従来どおり「公的助成を行う政策的必要性の有無」に重点が置かれている節が窺えるが、そういう曖昧さの残る基準を引き続き維持していくことでよいのかということが問題となる。もともと、この点について筆者に確たる考えがあるわけではない⁽¹⁴⁾が、本稿の序で述べたように、法定社会福祉事業の範囲は事業に付与する法的効果により決まってくる面もあると考えられることから、今後の改革において社会福祉事業法の性格をどのようなものとして位置付け直すかにより、事業範囲も変化するということは言えるのではないか。そして、現在の社会福祉事業法の性格について言えば、事業主体助成法としての性格が強すぎ、福祉サービス利用者の権利保護のために事業を規制するという側面が弱く、その意味では利用者サイドではなく事業者サイドの立場から法律が作られているように思われる。そこで、次章においては、社会福祉事業法のもつ事業規制法としての側面を強化するとの観点から法定社会福祉事業の範囲を見直すこととした場合の若干の論点を提示し、今後の議論のための素材に供することとしたい。

注

- (1) これを対象者ではなく福祉ニーズの面から捉えれば、三浦文夫教授の提唱された貨幣的・ニーズの拡大としても捉えることができる。なお、三浦教授の「二〇論」については三浦文夫『増補改訂』社会福祉政策研究——福祉政策と福祉改革——、全国社会福祉協議会、一九九五年、七六—九四頁を参照。
- (2) もっとも、こちらの方は、社会福祉事業法制定時から第二種社会福祉事業については事業経営主体の制度的制限はなされていなかったとはいえ、法制定当初想定していなかった事態が現実化したものといえよう。
- (3) 介護保険制度創設の経緯については、取り敢えず柄本一三郎『公的介護保険構想はこうして作られた』、『世界』第六三〇号、一九九七年一月、一四四—一五四頁を参照。
- (4) 介護保険法の施行に伴い、社会福祉事業法に規定されている老人福祉法上の事業のうちの特別養護老人ホーム、老人居宅介護等事業、老人デイサービス事業、老人短期入所事業と新たに規定された痴呆対応型老人共同生活援助事業の対象者に対するサービス費用は基本的に介護保険制度から支払われることとなり（Ⅱ社会扶助方式・措置制度から社会保険方式・契約制度への転換）、利用者の負担も費用徴収方式から定率負担に切り替わる（Ⅱ応能負担から応益負担への転換）。また、同法においては、営利企業も含む多様なサービス提供主体による適切なサービスの総合的・効率的提供が志向されている（同法二条三項）。
- (5) 言うまでもなく変化と改革は現在も進行中である。
- (6) 例えば、三浦文夫教授は、社会福祉サービスの変容として、社会福祉サービスの普遍化・一般化、地域に根ざす社会福祉サービス、保健・医療・福祉との連携、社会福祉サービスの重層化、社会福祉サービスの有料化の五点を指摘されている（三浦・前掲序（六）一八一—一九頁）。また、古川孝順教授は、一九八〇年代福祉改革の諸側面として、普遍化（一般化）、多元化、分権化、自由化（脱規制化）、計画化、総合化、専門職化、自助化、主体化（参加化）、地域化の一〇項目を掲げられ（古川・前掲序（五）二九七—三〇七頁）、堀勝洋教授は社会福祉分野特有のパラダイム転換として二一項目についての整理をされている（堀・前掲序（二）

一一—一二頁)。

(7) あるべき生活が何かを決定するのは、基本的にはもちろん本人自身である。

(8) 佐藤進教授は「意味不明の改訂」と酷評されている(佐藤進『社会保障と社会福祉の法と法政策〔第4版〕』、誠信書房、一九九六年、三一頁)。

(9) 同様の認識を示すものとして三浦・前掲(1)五四頁、中島紀恵子他監修『三訂 介護福祉の基礎知識(下)』、中央法規出版、一九九六年、四一七頁(北本佳子稿)。

(10) 社会福祉事業の範囲に对人福祉サービスだけでなく生活扶助等の金銭的給付も含ませるかどうかが、社会福祉学においては従前からの論点であるが、法学的観点からも一応問題になるものと思われる(例えば、佐藤進『社会福祉の法と行財政』、勁草書房、一九八〇年、一六四—一六六頁を参照)。現在ではいわゆる貨幣的ニーズから非貨幣的ニーズに福祉ニーズの重点が移行していること、公的扶助とそれ以外の社会福祉サービスとは制度的にも別のカテゴリーと整理されることが多くなっていること等を考慮すれば、社会福祉事業の範囲を对人福祉サービスのみに純化してしまう方が整理としてはすっきりするように思われる。しかし、本稿では、沿革的には社会福祉事業の多くは貧困者に対する事業から分化発展してきたことや現在においても貨幣的ニーズの重要性はなくなっていないこと、そして何よりも現行の法定社会福祉事業に生活保護法上の事業が含まれているという形式的理由から、現行の法定社会福祉事業の共通要素は生活保護法による金銭的給付も含み得るような表現になっている方が適当と考え、「経済的障害」も加えることとした。なお、この点に関し、改正後の社会福祉事業法三条の「福祉サービス」という用語が公的扶助までをも含む概念として適切かどうかを問題にする見解(小川・前掲第二章(26)一〇八頁、桑原・前掲第二章(26)四三—四四頁)もある。

(11) そもそも福祉サービスには基本的な属性としての個性があるにもかかわらず、そこに普遍主義の主張を持ち込んだために一種の言語矛盾を生み出したとの指摘をするものとして高沢武司『社会福祉事業』の概念とその枠組み——二つのいわゆる「構

造改革」構想に関連して——」、「『社会福祉研究』第七三号、一九九八年、三三三頁。また、古川孝順教授は社会福祉を教授の言われるところの経営論的に理解することが社会福祉概念の拡散・流動化をもたらしたとされる（古川・前掲序(5)四八頁）が、福祉八法改正から現在の社会福祉基礎構造改革に至るまでの流れを理論的にリードしてきているのがその経営論的な理論であることは否定できないように思われる。

(12) 本文で述べたような理解が正しいとすると、福祉関係三審議会合同企画分科会意見において述べられた社会福祉事業の範囲の見直しについての考え方には、現在となつてはやや問題があるように思われる。同意見では、法定社会福祉事業を公的部門により確保提供されるべき事業（委託により行われるものを含む）及び無料・低額の事業として把握する。そして、シルバーサービスについては、法定社会福祉事業と同種の内容の事業であつても、①利用者である高齢者の選択が可能であり、②また有料老人ホームについては老人福祉法による規制が行われているので、③民間事業者としての創意工夫を活かして多様な形態でその特性を発揮できるようにするためにも、社会福祉事業法の対象として新たな規制を課する必要はないとしている。その論理は必ずしも明確ではないが、シルバーサービスも内容的には本文で整理したような法定社会福祉事業の共通要素をもつことを承認しつつ、①③の理由で同法には規定しないと整理しているものと思われる。しかし、①については、その論理を貫徹すれば、介護保険制度導入後は、従来の老人福祉法上の事業のうち介護保険の給付対象となるものは法定社会福祉事業からはずさなければならぬことになる。②については、確かに社会福祉事業法による一般的な規制よりもこうした個別法による規制の方が現実的に即した柔軟な対応が可能なのではない。しかし、有料老人ホームが法定社会福祉事業として規定された上で社会福祉事業法七〇条により特別法たる老人福祉法が優先適用されるというのならはその論理は明快であるが、法定社会福祉事業としないままに老人福祉法による規制が行われる場合、その規制はいかなる観点から行われているのが理論的には問われるべきであろう。老人福祉法による規制である以上純粹な消費者保護の観点から行われているとは考え難い。しかし、老人福祉ではある老人福祉法四条三項及び一九六二（昭和三十七年）七月三十一日の社会福祉審議会小委員会中間報告を参照）が社会福祉とは言い難い何ら

かの観点から規制が行われていると解するのも無理がある。分科会意見では、この点を整合的に説明するための議論の整理が不十分なように思われる。③については、本来第二種社会福祉事業が「事業の」自主性と創意を助長（木村・前掲第一章(3)二九頁）しつつ必要な公的関与を行うための事業区分であったこととの関係をどう整理しているのか不明確な点がある。以上のような問題点が生じるのは、結局のところ、分科会意見が、「社会福祉」事業法上は——中略——公私の責任分離の例外的な制度であった措置委託制度が、社会福祉事業の経営の中心になって（増田雅暢「介護保険制度と社会福祉法人——社会福祉法人制度創設の背景」、『月刊介護保険』一九九七年一〇月号、法研、三一頁）しまった我が国の現状を所与の前提とした上で、法定社会福祉事業の範囲についての考え方を整理した結果ともいえる。しかし、今回の基礎構造改革においては合同企画分科会意見が所与の前提とした現状の改革がめざされるべきであろうから、法定社会福祉事業の範囲の考え方についても別途の整理が必要であろう。なお、合同企画分科会意見の法定社会福祉事業の範囲の見直しの部分についての検討として宮田和明『現代日本社会福祉政策論』、ミネルヴァ書房、一九九六年、九二頁も参照。

(13) 例えば第一五回分科会（一九九八（平成一〇）年十一月一七日開催）の資料、同年十二月八日に公表された分科会追加意見の別添等を参照。

(14) その場合には、今回の改革においても、法定社会福祉事業の概念について「国民の福祉の増進に特に重要な意味をもつので適正なサービス提供を確保する必要がある事業」といった表現以上のものは期待できないのではない。

(15) 必要条件たる共通要素だけでは相当広範囲になり得る社会福祉事業一般の中からある事業を法定社会福祉事業として実際に規定しようという場合の明確で一義的な判断基準が提示できれば理想的はあるが、それは、法定社会福祉事業に限られるとはいえずその一般的な定義を確定することを意味する。その場合に、かつてのような本質論争に陥ることなく、大方のコンセンサスが得られるような定義が直ちに導けると考えることは楽観的すぎるように思われる。なお、社会福祉本質論争の評価については真田是編『戦後社会福祉論争』、法律文化社、一九七九年、三一三八頁（松田真一稿）等を参照。

第五章 今後の社会福祉事業の在り方——議論の素材として——

一 社会福祉事業法の事業規制法としての側面強化の考え方

社会福祉事業法の事業規制法としての側面を強化しようとする考え方は、社会福祉事業に係る現行の社会福祉事業法の本質を事業規制法ではなく事業主体（＝社会福祉法人）助成法とみる。すなわち、社会福祉事業一般に属すると考えられるある事業を行っている主体を何らかの政策的理由により国が助成しようと判断した場合に、その事業を法定社会福祉事業として規定し社会福祉法人の設立を可能にすることにより助成の途を開き、それに伴ってその社会福祉法人が行う事業に規制もかけるといふ、論理的には「助成↓規制」という構造として同法を理解するのである。このように解しても、従来は社会福祉法人以外の民間事業主体は殆ど存在しなかったため助成と規制が分離するということなく特段の問題は生じなかったが、シルバースービスに代表されるような営利法人を含むサービス提供主体の多元化が進むにつれ、例えば介護専用型有料老人ホームのように、内容的には社会福祉法人が行っている事業と同様の事業を他の主体が実施しているにもかかわらず法定社会福祉事業とはされないケースが出てきた。その結果、事業に対する規制も個別法や通知によりアドホックに行われるに留まり、必ずしも必要十分な指導監督が整合的に行われていない事業分野が増大しつづけるというように社会福祉事業の現状を把握する。

そこで、このような事業主体の違いにより事業内容とそれに対する助成・規制との対応に不均衡が生じることを避けるため、現行の社会福祉事業法をサービス利用者の権利保護を最優先する観点から再構成する。すなわち、同

内容の事業ならば通常利用者の権利侵害の可能性も同様に起き得るとの前提に立ち、事業主体の如何を問わず同内容・同程度の規制を行うこととし、その上で、事業主体への助成は、憲法八九条の制約の範囲内で、規制とは切り離して別個の政策判断に基づき行う。このように事業そのものと事業主体とを明確に区分した上で、「規制→助成」という順序で法定社会福祉事業とどうかの判断を行い、少なくとも事業に対する規制は主体の如何を問わず統一的・整合的に行うことにより、同法の性格の重点を事業主体助成法（事業者サイドの法）から事業規制のためのルール法（利用者サイドの法）に移し替えるものとする。⁽²⁾

その場合、法定社会福祉事業の必要条件は前章の終わりで述べた「拡大された要援助生活困難者に対し当人にとってあるべき生活への自立援助を行う事業」を維持することにより、規制の網を潜在的には幅広くかけられるようにしつつ、個別の事業分野を実際に法定社会福祉事業として規定するか否かの判断は、「当該事業経営主体に対し公的助成を行う政策的必要性の有無」ではなく「当該事業利用者の権利の法的保護の必要性の度合い」という基準により行う。すなわち、事業の主体ではなく内容に着目して利用者の権利保護の観点から規制すべきものを規制することになる。その場合には、当該事業の権利侵害の危険性の度合いに応じ、複数の規制区分（例えば、弱い事業規制・強い事業規制・主体の参入規制の三区区分等）を設けることが適当であろう。⁽⁴⁾

これに対し、社会福祉事業に対する公的助成については、規制とは一応別個に考え、法定社会福祉事業（すなわち規制対象事業）分野ごとにその事業育成の政策的必要性（基本的には当該事業に対するニーズの量と質の変化）に応じ、当該事業に対する助成の是非や程度を決めるものとする。すなわち、現行法とは異なり、規制対象事業であって助成対象事業でもあるものと規制対象事業ではないものとに区分されることになる。また、具体的には社会福祉事業自体に着目した助成（当該事業費への補助等）と事業の経営主体に着目した助成（当

該主体への一般的補助や低利融資等」とが考えられる。⁽⁵⁾ 前者については、事業の内容に加えてその提供形態も同じであれば、主体によつて助成に差を設けることは公平とは言えないであろう。⁽⁶⁾ 逆に、事業の提供形態が異なる場合には助成に差を設けるということも考えられる。⁽⁷⁾ また、後者については、事業経営主体の性格及びそれに対する政策的価値判断が異なる場合には、それに応じて公的助成の在り方が異なるということもあり得よう。⁽⁸⁾

以上が、社会福祉事業法の事業規制法としての側面を強化することとした場合の極めて大まかなイメージである。そして、このように社会福祉事業法の性格を変更することで、現在その位置付けが曖昧なままに個別法規や通知でアドホックな対応が行われている有料老人ホームや営利企業の私的契約ベースのホームヘルプ事業も法定社会福祉事業の範囲内に明確に取り入れることにより、利用者保護の観点からその主体の如何を問わず事業内容に応じた整合的な規制を課するための統一的枠組み（＝利用者の権利保護に正面から取り組むための枠組み）を用意することができるものと考えられる。⁽⁹⁾ また、憲法八九条の制約はあるものの、規制と助成を切り離すことで、現行の「社会福祉事業→社会福祉法人の設立→セットでの助成と規制」という構造を見直し、社会福祉事業一般の分野に多様な主体が参入しつつある現実を踏まえて、より柔軟できめ細かい規制と助成の組合せが可能なような法体系への転換を図ることもできるのではないか。

二 前記一の考え方を巡る若干の論点

本節では、前記一のような考え方を採った場合に生じ得る幾つかの論点について検討する。

①営利法人の事業を対象とすることの妥当性（論点一）

前記一のような考え方を採った場合にまず考えられる疑問は、法定社会福祉事業に営利法人が行う事業を含ませることは適当かという問題であろう。

これまで述べてきたとおり、もともと社会福祉事業一般は当然非営利目的の事業と考えられていたが、シルバーサービスの発達等に伴い営利企業が社会福祉サービスと同じ内容のサービスを提供するケースも見られるようになった。そして、営利企業が行うこうしたサービス提供事業を社会福祉（事業）の概念に取り込むかどうかについて肯定的な意見と否定的な意見があるのは事実である。⁽¹¹⁾しかし、社会福祉事業法自体は、もともと営利法人による法定社会福祉事業の経営を否定しているわけではない。⁽¹²⁾第二種社会福祉事業の経営主体に法律上の制限はなく、第一種社会福祉事業の経営主体の制限（四条）も原則であつて例外が認められる余地を残している。また、社会福祉事業法六七条一項は法定社会福祉事業を経営する者がその事業に関し不当に営利を図った場合における許可の取消等について定めているが、この規定を反対解釈すれば社会福祉事業経営者がその事業に関し適正な営利を図ることまで否定されていないことになる。また、例えば株式会社が市町村から老人福祉法という老人居宅介護等事業（ホームヘルプサービス事業）を受託した場合には、その事業は営利目的の事業であると同時に第二種社会福祉事業でも

あるという現実は無視できない。したがって、確かに、社会福祉事業には非営利性が要請されるのか、要請されずとすればその理由は何かということについてはさらなる検討が必要であるが、社会福祉事業法を福祉サービス利用者の権利保護のための事業規制法として再編成するとの立場からすれば、少なくとも規制に関しては、むしろこうした営利法人による事業こそを法定社会福祉事業に含めて同内容の事業には主体の如何を問わず同様の規制を行う方が論理的整合性が図られ、また、規制の現実的需要から見ても適当と考えられる。そして、その場合には主体の如何を問わず「同内容の事業」を社会福祉事業という同一の言葉で括る方が、両事業が同様の規制を受けるべき事業ということが明確になるのではないか。

②事業規制の法的根拠（論点二）

営利法人による事業を法定社会福祉事業とし規制を行うこととした場合、それは事業者の営業の自由（憲法二二条）や財産権（憲法二九条）に対する制限となり得る。したがって、いかなる法的根拠に基づきどのような内容の規制をどの程度まで事業者にかけられるかということが問題となる。⁽¹⁴⁾これは、前記①が営利法人の事業を法定社会福祉事業として規制する政策的理由を問うものであるのに対し、その原理的理由を問うものといえる。例えば、有料老人ホーム経営者に何らかの設備運営基準の遵守を強制できるのか、できるとしてどの程度の基準まで強制できるのかといった問題である。

この問題は、結局のところ「公共の福祉」の見地からの規制がどこまで可能かということであろう。現行法の規定から考える限り、行政庁による一定の指導監督（調査、改善命令等）に服するよう求めること（社会福祉事業法六五―六六条、老人福祉法二九条等）及び健康で文化的な最低限度の生活を保障するためのサービス提供基準（設

備運営基準等⁽¹³⁾）を遵守させること（社会福祉事業法六〇条、老人福祉法一七条等）までの規制はできるものと思われる。だが、それ以上の、例えばより快適な生活を可能とするためのサービス提供基準の遵守を「公共の福祉」の見地から事業者に強制する論理構成が可能かどうかについては、憲法二五条二項や一三条の考察も含めたさらなる検討が必要であろう⁽¹⁶⁾。しかし、仮にそこまでの規制ができないとしても、前記一の考え方に基づく社会福祉事業法の再構成は、考え方の末尾で触れたように、事業の内容に応じた整合的な規制を可能にし同法の性格を明確化する等一定の意義を有するものと考ええる。

③事業主体の参入制限の必要の有無（論点三）

適切な事業規制をするとの観点から法律を再構成するにしても、事業自体の規制では足りず事業主体（特に営利法人）の参入制限が必要な事業分野も出てくるのではないかとという問題である。

確かに、利用者の権利保護の必要性から見て、事業自体の規制・指導監督ではどうしても不十分であり、事業経営主体自体に強い規制・指導監督を課さなければならないような事業分野があるとすれば、その分野に営利法人が参入できないということはあり得よう。しかし、それは利用者の権利保護の必要性から結果的に非営利の事業分野となったのであつて、これを以て、社会福祉事業であるが故に直ちにその事業が非営利事業であるということを意味するわけではない点に注意する必要がある。法定社会福祉事業の共通要素を充たす事業のうちの事業分野について営利法人の参入を制限すべきかは、現行の第一種社会福祉事業の分野も含め個別に検討する必要があると考えられるが、一般論としては、サービス利用者の自己決定を支援する体制が整っていない現段階においては、身体上・精神上大きなハンディキャップを負っているような者についてサービス提供者が事実上その者の生活の相当部分に

関わるような事業分野については、営利法人の参入は少なくとも時期尚早と言い得るのではないか。また、低所得者に対するサービス提供分野も現段階では含まれるであろう。以上のほか、制度的に参入規制をかける必要性はないが、採算がとれない等の理由で現実には営利企業が参入しようとしにくい事業分野も当然あり得る。¹¹⁷¹¹⁸¹¹⁹

④ 規定が曖昧になる恐れ（論点四）

規制を行うにもかかわらず、前記一のような整理では対象となる法定社会福祉事業の範囲が現在よりも曖昧となる可能性がないかどうか検討すべき論点といえる。すなわち、同内容の事業について同様の規制を行うという場合には、事業の形式的外延（〇〇法に規定する△△施設を経営する事業）ではなく実質的内容に着目して規制を行わなければならないことから、戦前の社会事業法におけるように、個々の事業についてそれが規制すべき法定社会福祉事業に該当するかどうかの判断に迷うようなケースが増加するのではないかという問題である。

法定社会福祉事業の必要条件を有するものの総てを規制するわけではもちろんなく、その中で利用者の権利保護の観点から実際に規制が必要と判断された個別の事業領域を取り上げて社会福祉事業法上規定し規制を行うこととなるが、その場合、事業の内容については少なくとも現行の各法令で規定している内容と同程度のものを規定することとは法技術的に可能であるので、現在よりも大幅に事業概念が曖昧になる恐れは少ないと考えられる。

⑤ 憲法八九条後段の理解の仕方（論点五）

事業の助成に関する論点としては、公的助成を行うか否かの判断の前提として憲法八九条後段についてどう考えるかということがある。

憲法八九条後段の「公金その他の公の財産は、——中略——公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業に対し、これを支出し、又はその利用に供してはならない。」については、その趣旨の理解とも関連して「慈善博愛の事業」、「公の支配」、「公金その他の公の財産の支出・利用」の三点の解釈が問題となる。従前の通説的憲法解釈を維持するとすれば、民間社会福祉事業で公的助成を受けられるのは辛うじて社会福祉法人が認められるかどうかということになる。しかし、近年多数説になりつつあるより柔軟な解釈に従えば、社会福祉法人はもとよりそれ以外にも公的助成を行える余地が広がることとなる。筆者としては、八九条後段の規定がそもそも我が国の実情に適合していないこと、今後ますます多様化する社会福祉事業分野に助成面からもきめ細かな対応をする必要性が増えてくる中でこうした不合理と思われる制約はできる限り制限的に解釈すべきと考えること等から、八九条の禁止をできるだけ緩める方向での解釈を検討していくべきと考える。ただ、本稿の議論との関係では、柔軟な憲法解釈をすればするほど助成面での社会福祉法人設立のメリットは低下することとなり、この面からも事業主体助成法としての社会福祉事業法の必要性は弱くならざるを得ないという点に注意する必要がある。²²³

⑥規制の必要はないが助成の必要がある事業の有無（論点六）

前記一の考え方においては、社会福祉事業について規制を前提に助成を考えるとという論理を採っているが、その逆、すなわち規制は行わないが助成は行うという事業分野は考えられないのかという問題である。

論理的にはあり得るので、そうした事業が数多く出てくるようであれば、法定社会福祉事業とするか否かの判断基準は「利用者の権利の法的保護が必要なこと又は事業経営主体に対する公的助成の政策的必要性があること」ということになるが、それは統一的基準とは言い難い。しかし、社会福祉事業の対象者が「拡大された要援助生活困

難者」である以上、程度の差こそあれ援助に当たり何らかの権利侵害が発生する可能性は、必要条件に該当する社会福祉事業であれば皆もつていると考えられる。²⁶⁾したがって、規制の必要がなく助成のみ行う必要があるという事業は現実には考えにくいことから、前記一の考え方のような整理で問題は起きないのではないか。

⑦社会福祉法人固有の事業分野（論点七）

個別の論点としては、前記一のような考え方で社会福祉事業法の性格や社会福祉事業の範囲を見直したとき、社会福祉法人でなければできない固有の事業分野としては何があるのかという問題がある。

一般論を言えば、これから本格化するであろう福祉サービスの「多元主義時代」においては、多様な主体がそれぞれの特性を生かして福祉サービスの展開に努め「共存共栄」していくことが望ましい姿とはいえる。けれども、仮に、社会福祉法人が他のサービス提供主体と同列のワン・オブゼムの位置にまで後退し、社会福祉法人でなければできないような固有の事業領域が残らないということになれば、社会福祉法人という特別の法人制度を存続させる制度的必要性自体がなくなることになる。²⁸⁾しかし、既に述べたように、一定の留保は必要なものの、身体上・精神上大きなハンディキャップを負っているような者についてサービス提供者が事実上その者の生活の相当部分に関わるような事業分野や低所得者に対するサービス提供分野は、当面営利法人の参入規制を含む強い規制がおこなわれるであろうから、社会福祉法人固有の守備範囲は実際にはなお残るものと思われる。²⁹⁾反面、主体の参入規制の必要ではないような分野については、論理的に社会福祉法人の独自性・優位性を主張できるわけではないので、政策的に社会福祉法人を優遇するという方針が採られる場合は別として、今後、助成も含めて他の主体との競争条件が実質的にも公平化される傾向が強まるものと考えられる。したがって、経営ということからいえば社会福祉法人を

巡る環境は厳しくなるわけであり、これまで培ったノウハウを生かしてコストと比較したときに相対的に良質なサービスを提供していくかということが今まで以上に求められるようになる。

⑧営利企業経営の介護専用型有料老人ホームの位置付け（論点八）

個別の論点としては、営利企業による介護専用型有料老人ホームの経営事業はどのように位置付けられることになるのかという問題もある。

前記一の考え方の基本的立脚点がサービス利用者（ホーム入所者）の権利をいかに保護するかという点にある以上、介護専用型有料老人ホーム経営事業も法定社会福祉事業として規定し、経営主体の如何を問わず特別養護老人ホームに準じた適切な事業規制をすべきことになる。⁶¹⁾しかし、規制の程度が営利法人の参入規制にまで及ぶ強い規制が必要と判断された場合には、現在ある営利企業経営の介護専用型有料老人ホームについては厳しい事業規制の下経過的に存続を認め将来的には社会福祉法人への転換を図る一方、営利法人による新規開設は認めないという方向になるものと思われるが、それが現実在即しているといえるかどうかさらに問題となろう。ここでは介護専用型有料老人ホームをどのように評価し位置付けるかが社会福祉事業の概念規定に大きな影響を与える試金石であることを指摘するに留め、さらなる検討は今後の課題としたい。

注

- (1) その場合、消費者保護法制との調整をどのように図るかということも課題となるが、この点については他日を期したい。取敢えず、河野正輝『菊池高志編『高齢者の法』、有斐閣、一九九七年、二〇七―二三二頁（江口公典稿）を参照のこと。

- (2) 本稿第二章の社会福祉事業の第一種と第二種の区分のところで検討したように、もともと法定社会福祉事業の範囲は事業の重要性（＝助成の必要性）ではなく規制の必要性に着目して規定されるべき建前であった。本文で述べた考え方は、ある意味ではその建前を再確認することを主張しているにすぎない。
- (3) 例えば営利企業が行う私的契約のホームヘルプサービス事業も社会福祉法人が市町村からの委託を受けて行うホームヘルプサービス事業も、ホームヘルプサービス事業という事業内容の同質性に着目して、利用者の権利保護の観点から当該事業について同様に規制する。
- (4) ただし、施設と在宅の区分が流動化しつつある現在のサービス提供の実態からみて、現行法のように基本的に入所施設サービスか否かで規制を区分することが適当かどうかは今後検討を要する。しかし、現行の第一種及び第二種の区分のままで対応できないことも明らかであろう（社会保障研究所編『社会福祉改革論Ⅰ——社会福祉政策の展望』、東京大学出版会、一九八四年、二二〇頁（小林良二稿）及び二四〇頁（根本嘉昭稿）を参照）。
- (5) もっとも事業に着目した助成であってもその助成を受け取るのは事業経営主体であることに変わりはない。本文の区分は、事業助成か事業経営主体助成かという助成の名目の違いにより助成の在り方が変わり得るかどうかを考えるための一応の概念整理である。
- (6) 現実にはあまりないであろうが、例えばいずれも私的契約ベースでのホームヘルプサービス事業であるにもかかわらず、社会福祉法人が行っている事業についてだけ市町村が経費の補助を行うというような場合である。
- (7) 例えば、前掲(3)のような例であれば、内容としては同じホームヘルプサービス事業（したがって規制の態様は同じ）であっても、私的契約と公的サービスの受託という提供形態の違いに着目して一方にだけ助成を行うということは考えられよう。
- (8) 従来の民間社会福祉事業に対する助成はまさにこのようなものであり、社会福祉法人が全面的に事業を担っていくべきとの政策判断の下に様々な助成が行われてきた。現在サービス提供主体の多元化の流れの中で徐々にその方向性の転換が図られている

わけであり筆者もこれに反対するものではないが、こうした転換を妥当とするより根底的な理由は、福祉を巡る諸般の状況の変化という以上にはまだ十分に整理されていないように思われる。今後の検討課題としたい。

- (9) 本稿においては同内容の事業には同内容・同程度の規制を整合的に行うべきということを述べているだけであり、それ以上に事業規制を一律に拡大強化すべきといった主張をしているわけではない。具体的に現在の規制のどの部分を拡大強化しどの部分を縮小緩和すべきかについては、本稿とは別個の検討が必要である。

- (10) 本稿では、シルバージビジネス等における法人の企業活動を念頭に置き、個人（自然人）の活動は捨象する。

- (11) 例えば、比較的最近のものとして一九九五（平成七）年七月四日の社会保障制度審議会勧告（社会保障体制の再構築に関する勧告）安心して暮らせる二十一世紀の社会を目指して）等。

- (12) 例えば古川・前掲序(5)一九九頁及び二八二頁、真田是『民間社会福祉論——社会福祉における公と民』、かもがわ出版、一九九六年、五三頁等。

- (13) 営利企業が社会福祉サービスを提供することに対する国民感情が現実には重要な影響を与えるが、それだけでは社会福祉事業に非営利性を要請する論理的理由にはなるまい。同様に非営利性が要請されるとする医療と比較した場合、社会福祉には、専門性（情報の非対称性）や侵襲性（危険性）の点では医療程の特殊性は認められない一方、完全に自律的には自己決定ができないサービス利用者が比較的多い、特に入所施設サービスの場合にはサービス利用者が事業主体側に従属し管理される傾向が強いといった医療とは異なる特殊性も見られるので、これらの要素をどのように評価するかが検討のポイントとなろう。しかし、一般論として述べれば、一定の事業規制を行うことにより利用者の権利保護が担保され且つ適切なサービスが効率的に提供されるのであれば、社会福祉の分野において営利法人の参入を拒む合理的理由はないはずである。それにもかかわらず我々がそのことに違和感を覚えるとすれば、その違和感を論理化し、社会福祉における公的責任やナショナルミニマムの保障といったものよりも精緻で説得的な理念を社会福祉の非営利性が要請される根拠として提示できなければなるまい。今後の課題としたい。なお、医

療の非営利性については拙稿「医療の非営利性の要請の根拠」、『名古屋大学法政論集』第一七五号、一九九八年、一五―一六頁を参照されたい。

(14) この論点については竹中勲京都産業大学教授の御指摘を賜った。

(15) この基準がそのときどきの国民の生活水準等に応じ見直されるべきことは言うまでもあるまい。

(16) 検討に当たっては河野・前掲第三章(5)一三三―一六〇頁が参考になる。

(17) 低所得の被援護者層の方が中高所得者層よりもサービス提供側への従属性が強い傾向にあることを指摘するものとして河野・前掲第三章(5)一一―一頁。

(18) しかし、これについては、利用者に一定の金銭等を給付しそれで福祉サービスを選択・購入できるような仕組み（＝事業者ではなく利用者に着目した助成の仕組み）が将来構築されれば、その者は事業者との関係では低所得者ではなく、したがって、無料低額でサービスを提供する必要もなくなるので、事業主体の性格についても営利・非営利はあまり問題とされなくなる可能性があることに留意する必要がある。事業者助成から利用者助成へのシステムの転換を主張する最近の議論としては、例えば八代尚宏「社会福祉の構造改革——市場を通じた供給基盤整備の方向——」、『社会保険旬報』第二〇〇〇号、一九九八年、三六―三七頁を参照。

(19) 例えば離島や過疎地域におけるホームヘルプサービス事業や配食サービス事業などが考えられる。これは、事業分野の違いの問題というよりも地域性の違いの問題というべきかもしれない。

(20) 例えば、ホームヘルプサービス事業であれば老人福祉法五条の二・二項或いは介護保険法七条六項を参照。

(21) 憲法八九条後段を巡る憲法学説については、樋口陽一他『注釈 日本国憲法 下巻』、青林書院、一九八八年、一三五―一三六二頁（浦部法穂稿）、中村睦男『論点憲法教室』、有斐閣、一九九〇年、三二―三三〇頁、内野正幸『（新版）憲法解釈の論点』、日本評論社、一九九七年、一八〇―一八二頁等を参照。

(22) 法定社会福祉事業の大部分は「慈善博愛の事業」に該当するとし、「公の支配」について厳格説を採り、「公金その他の公の財産の支出・利用」の範囲を広く解する（宮澤俊義著『芦部信喜補訂』全訂日本国憲法、日本評論社、一九七八年、七三九―七五一頁等）。

(23) 橋本公巨『日本国憲法』、有斐閣、一九八〇年、五三八―五四二頁等。また、社会保障法学の分野では、堀・前掲第二章(28)一八〇―一八二頁、江口・前掲第二章(36)三二―三三頁等。

(24) 特に「慈善博愛の事業」を宗教的又は人道的立場から純粹に行っている慈善博愛の事業というように限定的な解釈をすれば、大部分の事業が憲法八九条の呪縛から解放されることになる。

(25) さらに、仮に将来介護報酬に減価償却分が折り込まれ特別養護老人ホーム等の施設整備費補助が廃止されるようなことになれば、社会福祉法人設立のメリットはますます低下することになるう。

(26) これに関連して堀・前掲・序(2)一四四―一四五頁を参照。

(27) 増田・前掲第二章(29)三三―三四頁。

(28) もちろん、社会福祉法人が現に存在し、半世紀の歴史をもち、社会福祉事業において大きなウエイトを占めているという既成事実は無視できないので、社会福祉法人制度がなくなる現実的可能性は極めて低い。しかし、それは制度が存続する事実上の理由であって、理論的なものとは言えない。

(29) 論理的に言えば、社会福祉法人の本来の設立目的となる事業はこの範囲に限り、範囲外の事業は副次的・付随的な事業とされるべきであろう。

(30) もっとも、その場合、優遇策を採る理由についての政策当局の説明責任は、今後はますます重くなるものと思われる。

(31) 本章の一で示した考え方は、社会福祉事業全般についての事業規制法としての社会福祉事業法の側面を明確化し整合的な規制を行おうとするものであるから、有料老人ホームを法定社会福祉事業として規定し有料老人ホームも法定社会福祉事業の共通要

結 語

素を有することを確認した上でなら、利用者の権利保護の観点から必要に応じ特別法たる老人福祉法による規制を行うことまでも否定するものではない。ただ、その場合、現在有料老人ホームとして一まとめに括られている施設の中には、実態としては入所者の状態にせよ提供されるサービスの種類や内容にせよ種々のものが含まれていることから、実態に応じて有料老人ホームを類型化し異なった規制をしていくことになる。この点については、昨年六月一九日に取りまとめられた「有料老人ホーム等のあり方に関する検討会（厚生省老人保健福祉局長の私的諮問機関）」の報告書が参考になる。しかし、介護専用型有料老人ホームが最も強い規制が必要な類型であることは疑いない。

(32) 逆に営利法人の参入規制までは必要ないということになれば、現在の特別養護老人ホームについて民間の開設主体を社会福祉法人に限定するのは過剰な規制ということになる。

本稿においては、社会福祉基礎構造改革において重要な見直しテーマの一つとされる法定社会福祉事業について、社会事業法制定時から現在に至るまでの節目と考えられるいくつかの制度改革において、その共通要素がどのように変化してきたかを中心に検討を行った。そして、現在の共通要素を「拡大された要援助生活困難者に対し当人にとってあるべき生活への自立援助を行う事業」と捉えた上で、社会福祉事業一般の中から法定社会福祉事業として取り上げるための判断基準を「当該事業経営主体に対し公的助成を行う政策的必要性の有無」から「当該事業利用者の権利の法的保護の必要性の度合い」に転換することにより、社会福祉事業法を事業規制法としての側面を強化

する方向で再構成することを提案した。もとより、こうした共通要素の把握の仕方が分析者の「ものの見方」⁽¹⁾から自由ではあり得ないことは承知しているし、前章の提案には議論の素材という性格上敢えて割り切った論旨を展開している部分もある。しかし、ニーズに着目して社会福祉を分析する立場を採るか否かにかかわらず、社会福祉に対する国民のニーズがますます多様化・高度化するのに伴い、社会福祉或いは社会福祉事業の意味が拡散・希薄化しているという現実是否定できない。その意味では、他と異なる社会福祉の本質は何かということが今日ほど切実に問われているときはない。新たな、そして建設的な本質論争が求められている。

注

- (1) 船曳・前掲序(4)四九頁。