

平成25年改正前の生活保護法第78条に基づく徴収額の算定に当たって基礎控除相当額を控除しないことが違法であるとはいえない

第1 事案の概要及び争点

本件は、生活保護の開始決定を受け、生活保護費の支給を受けていた原告（控訴人、被告原告）が、同一世帯の長男が得ていた勤労収入について、生活保護法第61条所定の届出をしなかったことから、門真市長から委任を受けた門真市福祉事務所長が、平成25年法律第104号による改正前の生活保護法第78条に基づく徴収額を235万9765円とする決定（以下「本件徴収額決定」という。）をしたことについて、原告が同決定は違法であると主張して、門真市（被告、被控訴人、原告人）に対し、その取消しを求め等した事案である。

本稿で取り上げる争点は、平成25年法律第

104号による改正前の生活保護法第78条（以下「法第78条」という。）に基づく徴収額の算定に当たって、勤労収入額に対応する基礎控除相当額を控除しないことが違法であるか否かという点である。

これについて、原審は違法であると判断したのに対し、最高裁第三小法廷は違法であるとはいえないと判断したものであり、いわゆる生活保護費の不正受給に対する対応として参考となる判例であることから、紹介する次第である。

第2 経緯等

(1) 門真福祉事務所長（以下「事務所長」という。）は、門真市長から、生活保護の開始及び変更、法第78条に基づく費用徴収等

に関する権限の委任を受けていた。

(2) 事務所長は、平成17年10月26日、原告を世帯主として、生活保護の開始決定をした。

(3) 原告世帯の構成員である原告の長男は、平成21年7月以降、勤労収入（アルバイト収入）を得ていた。

(4) 原告は、上記(3)の事実について、生活保護法第61条所定の収入変動の届出をしなかった。

(5) 事務所長は、平成22年10月26日、長男の勤労収入を原告世帯に収入として認定し、同年9月及び10月の長男の各勤労収入から所得税及び基礎控除額を控除した各残額を、同年11月以降に支給される保護費から分割して控除するとともに、同年11月以降の長男の勤労収入見込額から所得税見込額

及び基礎控除見込額を控除した残額を、同年11月以降に支給される保護費から控除する内容の保護変更決定をした。

(6) 事務所長は、平成24年2月7日、本件徴収額決定をした。

本件徴収額決定における徴収額(235万9765円)は、①平成21年7月から平成22年8月までの間の長男の勤労収入の額から所得税の額を控除した額(233万9835円)及び②平成22年11月及び同年12月に支給された保護費の過支給分(合計1万9930円)の合計額であった。

(7) 本件徴収額決定における徴収額(235万9765円)のうち、前記(6)①の233万9835円は、長男の勤労収入の額から所得税を控除し、基礎控除相当額(合計38万4080円)を控除しないで算定されたものであった。

基礎控除とは、昭和36年4月1日付け厚生事務次官通知「生活保護法による保護の実施要領について」第8―3―4(4)に基づき、被保護世帯の収入認定をする際に、一定の額を実際の収入金額から控除するといふ取扱いである。

これについて、「生活保護手帳 別冊問答集 問13―23」には、「収入認定の規定は、収入状況について適正に届出が行われ

たことを前提として適用されるものである。」「不正に保護費を受給した者に対しては、各種控除を適用することは適当ではなく、必要最小限の実費を除き、全て徴収の対象とすべきである。」と記載されている。

(8) 原告は、前記(5)の保護変更決定及び前記(6)の本件徴収額決定の各取消しを求めて提訴したところ、第1審の大阪地裁平成26年10月10日判決は、原告の請求をいずれも棄却した。

原告は、これを全部不服として、大阪高裁に控訴した。

(9) 控訴審の大阪高裁平成29年3月17日判決は、①法第78条の徴収額を算定するに当たって基礎控除相当額(合計38万4080円)を控除しないことは違法である、②本件徴収決定は平成21年7月から平成28年8月までに支給された保護費を対象とするものであるから平成22年11月及び同年12月に支給された保護費の過支給分(合計1万9930円)を含めるのは違法であるとして、本件徴収額決定のうち、徴収額195万5755円(235万9765円―38万4080円―1万9930円)を超える部分を取消し、控訴人のその余の請求を棄却した。

被控訴人は、上記控訴審判決のうち、上

記①にかかる取消し部分に限って、上告受理の申立てをし、最高裁第三小法廷は、これを受理した。

(10) 最高裁第三小法廷は、法第78条の徴収額を算定するに当たって基礎控除相当額(合計38万4080円)を控除しないことが違法であるとはいえないとして、原審判決を変更し、本件徴収額決定のうち、徴収額233万9835円(235万9765円―1万9930円)を超える部分を取消し、被告人のその余の請求を棄却した。

第3 原審の判示内容

(1) 原審は、前記第2(9)①の理由として、以下のとおり判示した。

(2) 不正受給額とは、前記(注・法第78条第1項)の「不正な手段により受けた保護費の額」であるから、被保護者が受給した特定の保護費について、不正受給額に当たるというためには、不正な手段と当該保護費との間に、因果関係があることを要する。すなわち、不正な手段により本来受給できる額を超えて余分に受給した保護費の額(前記超過部分の額)が不正受給額に当たるとする。そうすると、不正受給額は、「①控訴人が受給した保護費の額」と「②控訴人が不正な手段を用いることがなかったと仮定し

た場合、すなわち、本件において控訴人が届出義務を遵守し長男の就労収入につき必要な届出をしたと仮定した場合に受給できる保護費の額」との差額（前記①の保護費の額）から「前記②の保護費の額」を控除した残額）であるといえる。

(4) そうしたところ、前記②の保護費の額についてみると、控訴人が、届出義務を遵守し、特定の月に支払を受ける長男の就労収入につき処分行政庁に対して必要な届出をしたと仮定した場合、控訴人が受給できる当該月の保護費の額は、当該月の控訴人世帯の最低生活費の額から、収入充当額（当該月に支払を受ける長男の就労収入の額から、就労経費（所得税額）を控除し、さらに、基礎控除額を控除した残額（最低生活費からの控除対象となる収入充当額）を差し引いた残額）である。

(5) 不正受給額の意義について、前記（イ）（注：前記②ないし④）のとおり解する以上、不正受給額の認定において、基礎控除額を就労経費（所得税額）と区別して「長男の就労収入の額」から控除しないとすること合理的根拠はないというべきであり、不正受給額を認定するに当たっては、前記（イ）（注：前記②ないし④）のとおり、「長男の就労収入の額」から、就労経費（所得

税額）のみならず基礎控除額を控除すべきである。

(6) 前記記載（注：前記第2(7)の「生活保護手帳 別冊問答集」記載の解釈）は、通達（行政規則）にすぎず、法規ではない。前記通達においても、その解釈についての合理的な根拠は示されておらず、また、前記（イ）（注：前記②ないし④）及び（ウ）（注：前記⑤）で説示したところに照らし、採用できないから、前記通達は、前記（ウ）（注：前記⑤）の判断を左右するものではない。

第4 最高裁の判示内容

(1) 最高裁は、前記第2(10)の理由として、以下のとおり判示した。

(2) 法による保護は、生活に困窮する者が、その利用し得る資産、能力その他あらゆるものを、その最低限度の生活の維持のために活用することを要件とし、その者の金銭又は物品で満たすことのできない不足分を補う程度において行われるものであり、最低限度の生活の需要を満たすのに十分であつて、かつ、これを超えないものでなければならぬ（法第4条第1項、第8条）。そして、法は、被保護者に対し、収入、支出その他生計の状況について変動があつたときは、速やかに、保護の実施機関等にそ

の旨を届け出ることを義務付ける（第61条）などして、前記のような保護の制度の前提が守られるようにしている。

法第78条も、保護の制度をその悪用から守ることを目的として、所定の徴収権を付与する趣旨の規定と解されるから、被保護者がその収入の状況を偽って不正に保護を受けた場合には、当該収入のうち被保護者がその最低限度の生活の維持のために活用すべきであつた部分に相当する額は、広く同条に基づく徴収の対象となるものと解すべきである。

(3) 勤労収入は、本来、被保護者がその最低限度の生活の維持のために活用すべきものである。そして、基礎控除は、被保護者が勤労収入を適正に届け出た場合において、勤労収入に係る額の一部を収入の認定から除外するという運用上の取扱いであるところ、前記のとおり、保護は、保護受給世帯における収入、支出その他生計の状況についての適正な届出を踏まえて実施されるべきものであるから、そのような届出をせず、不正に保護を受けた場合にまで基礎控除の額に相当する額を被保護者に保持させるべきものとはいえず、これを法第78条に基づく徴収の対象とすることが同条の前記趣旨に照らし許されないものではない。

したがって、勤労収入についての適正な届出をせずに不正に保護を受けた者に対する法第78条徴収額の算定に当たり、当該勤労収入に対応する基礎控除の額に相当する額を控除しないことが違法であるとはいえないと解するのが相当である。

(4) これを本件についてみると、被上告人は、同一世帯の構成員である長男の勤労収入についての適正な届出をせずに不正に保護を受けたのであるから、門真市福祉事務所長が、本件徴収額決定に係る徴収額の算定に当たり、本件基礎控除額に相当する額を控除しなかったことが違法であるということはいえない。

第5 原審と最高裁の判断についての考察

(1) 法第78条の費用徴収の性格は、保護の費用を支弁することで損害を受けた都道府県又は市町村が、その損害を追徴するという性格のものであると考えられる。

この点について、法第78条に基づく徴収額の決定について裁量権の逸脱、濫用があったか等が争われた札幌地裁平成20年2月4日判決（判例秘書L06350641）は、「生活保護法第78条の費用徴収は、主として保護の費用を支弁した都道府県又は

市町村の財政支出の適正という見地から、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村の長が、損害追徴としての性格を有する徴収額を決定して実施するものであると解される。」と判示し、法第78条の費用徴収の性格が、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村の長から保護を受けた者に対する「損害追徴としての性格」を有するものであると判示している。

このように、法第78条の費用徴収の性格が、「損害追徴としての性格」を有するものであると考えられるとすれば、その徴収額の算定に当たっては、民法上の損害賠償請求における損害論の考え方が妥当し得るものと思われる。

(2) 原審は、「不正受給額は、「①控訴人が受給した保護費の額」と「②控訴人が不正な手段を用いることがなかったと仮定した場合、すなわち、本件において控訴人が届出義務を遵守し長男の就労収入につき必要な届出をしたと仮定した場合に受給できる保護費の額」との差額であるといえる。」と判示する。

これは、民法上の損害賠償請求における損害論の中のいわゆる「差額説」（最判昭和39年1月28日民集18巻1号136頁参照、新版注釈民法（10）2、262頁以下）

新注釈民法（15）399頁以下参照）の考え方を念頭に置いたものではないかと思われる。

この点、伝統的な差額説は、「もし加害行為がなかったとしたならばあるべき利益状態と、加害がなされた現在の利益状態との差」（新版注釈民法（10）2、262頁）、「不法行為の結果として現に存在する利益状態と不法行為がなかったと仮定したならば存在したであろう利益状態との差」（新注釈民法（15）353頁）を損害と捉える考え方であるが、原審は、「もし加害行為がなかったとしたならばあるべき利益状態」、「不法行為がなかったと仮定したならば存在したであろう利益状態」として、「控訴人が届出義務を遵守し長男の就労収入につき必要な届出をしたと仮定した場合」を想定したものと思われる。

もつとも、「もし加害行為がなかったとしたならばあるべき利益状態」、「不法行為がなかったと仮定したならば存在したであろう利益状態」としては、基礎控除相当額を含めた保護費を支弁することがなかったという状態を想定することも考えられることから、原審の判断は、伝統的な差額説から論理必然に導かれるものではないと思われる。

(3) これに対し、最高裁は、「収入のうち被保護者がその最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額は、広く同条に基づく徴収の対象となるものと解すべきである。」「不正に保護を受けた場合にまで基礎控除の額に相当する額を被保護者に保持させるべきものとはいえず」と判示する。

これは、民法上の損害賠償請求における損害論の中の「規範的損害論」（新版注釈民法（10）2、275頁以下・新注釈民法（15）407頁以下参照）の考え方から説明することができるように思われる。

すなわち、「規範的損害論」は、「損害賠償請求権における損害とは規範的評価に彩られたものである」とし、「損害とは、債務不履行がなければ債権者が置かれたであろう仮定的な事実状態と、債務不履行の結果として債権者が現実に置かれている事実状態との「差」として把握されるのが適切である」とし、「仮定的事実状態と現実的事実状態とをともに規範的に確定すること、規範的評価の視点が損害要件にとりこまれることになる」というものとされている（新版注釈民法（10）2、275頁以下）。
本判決は、「最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額

は、広く同条に基づく徴収の対象となるものと解すべき」「不正に保護を受けた場合にまで基礎控除の額に相当する額を被保護者に保持させるべきものとはいえず」との規範的な評価を行うことで、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村において不正な受給がなければ置かれたであろう仮定的な事実状態として、基礎控除相当額を含めて費用を支弁することがなかったという状態を想定したものであると説明することができるように思われる。

もともと、本判決の判示のうち、「法78条も、保護の制度をその悪用から守ることを目的として、所定の徴収権を付与する趣旨の規定と解される」との判示部分に着目すれば、本判決は、法第78条に基づく徴収額の決定について、民法上の損害賠償請求における損害論を超える性格のものであることを判示したものであると捉えることもできるように思われるが、前述のとおり、本判決は、民法上の損害賠償請求における損害論の考え方からも説明することができるように思われる。

第6 本判例の射程等

1 平成25年法律第104号による生活保護法第78条の改正について

平成25年法律第104号による改正前の第78条は、「不実の申請その他不正な手段により保護を受け、又は他人をして受けさせた者があるときは、保護費を支弁した都道府県又は市町村の長は、その費用の全部又は一部を、その者から徴収することができる」と定めていたのに対し、同改正後の第78条第1項は、「不実の申請その他不正な手段により保護を受け、又は他人をして受けさせた者があるときは、保護費を支弁した都道府県又は市町村の長は、その費用の額の全部又は一部を、その者から徴収するほか、その徴収する額に百分の四十を乗じて得た額以下の金額を徴収することができる」と定めることで、従前の徴収額に40%を乗じて得た額以下の金額を加算して徴収することができるものとされた。

この改正の趣旨については、「これまで、不正受給が発覚した場合であっても、その不正に得た保護費に相当する額を返還するに過ぎず、法第85条等に定める罰則に関する告訴・告発等の措置をとらない限り、不正受給に対する罰則が実質的に存在していなかった」「公費によって全額その財源が賄われている生活保護の不正受給は、制度に対する国民の信頼を揺るがす極めて深刻な問題であるため、厳正に対処することが必要である」と説明されている（「生活保護法の一部を改正す

る法律等の施行について」と題する平成26年4月18日社援発0418第359号厚生労働省社会・援護局長通知)。なお、その後、「生活保護法第78条に規定する徴収金への加算取扱要領」と題する令和2年3月25日内規第42号(改正 令和3年3月8日内規第54号)通知が発出されている。

改正後の第78条第1項のうち、加算徴収の部分については、まさしく「保護の制度をその悪用から守ることを目的として、所定の徴収権を付与する趣旨」のものであり、民法上の損害賠償請求における損害論を超える性格を有するものであると考えられる。

もっとも、改正後の第78条第1項のうち、不正に得た保護費に相当する額の徴収の部分については、改正前の第78条の考え方が修正又は変更されるものではないと考えられる。したがって、本判決の射程は、前記改正後の法第78条第1項が適用される事案にも及ぶものと考えられる。

2 その他の控除項目について

前記のとおり、「生活保護手帳 別冊問答集 問13-23」には、「不正に保護費を受給した者に対しては、各種控除を適用することは適当ではなく、必要最小限の実費を除き、全て徴収の対象とすべきである。」と記載さ

れているところ、勤労に伴う必要経費の控除は、①通勤交通費、社会保険料、原材料購入費等の「実費控除」、②基礎控除、未成年者控除、新規就労控除等の「勤労控除」、③「その他の控除」に分けられている(生活保護手帳 別冊問答集2017、328頁以下参照)。

本最高裁判決は、上記②の「勤労控除」のうち、基礎控除について判断したものであり、その他については触れないものであるが、本判決は、「当該収入のうち被保護者がその最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額は、広く同条に基づく徴収の対象となるものと解すべきである」と判示していることからすれば、「最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額」に当たらないものは徴収の対象となり、これに当たらないものは徴収の対象とはならないものと考えられることができる。

この点、上記①の「実費控除」は、当該収入を得るのに直接必要な経費を実費控除するものであるところ、同実費は、「最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額」には当たらないものであり、生活保護法第78条に基づく徴収額の算定に当たっても控除され、徴収の対象とはならないものと考えられる。したがって、実務上、まずは「実費控除」に漏れがないかを確認する

必要があるものと思われる。

上記②の「勤労控除」のうち、未成年者控除及び新規就労者控除等、並びに、上記③の「その他の控除」についても、「最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額」に当たるか否かによって、判断されることになるものと思われる。

3 不正に得た保護費に相当する額の徴収額の算定に当たって基礎控除相当額を控除しないことが違法であるとされる場合

本最高裁は、法第78条の徴収額を算定するに当たって基礎控除相当額を控除しないことが違法であるとはいえないとの判示に続けて、「そして、前記事実関係等の下においては、他に本件徴収額決定のうち本件基礎控除額に相当する額を徴収する部分を違法とすべき事情は見当たらず、同部分は適法とすべきである」と判示している。これによれば、最高裁は、事実関係によっては、基礎控除相当額を控除しないことが違法であるとされる場合があることに含みを残しているものと思われる。

もっとも、どのような場合に、基礎控除相当額を控除しないことが違法であるとされることになるのかは、必ずしも明らかではない。この点について、あえて考えれば、前記のとおり、最高裁が、「最低限度の生活の

維持のために活用すべきであった部分に相当する額は、広く同条に基づく徴収の対象となるものと解すべき」との規範的判断を示していることからすると、当該収入を得るのに必要不可欠な経費であるにもかかわらず、「実費控除」には含まれていないものがあると考えれば、その費用の額は、「最低限度の生活の維持のために活用すべきであった部分に相当する額」には当たらず、これを基礎控除相当額に含めて控除しないことが違法であるとされる場合があり得ることになるように思われる。

4 不正に保護を受けた者が外国人である場合

ア 日本に永住等する外国人に対して生活保護法の適用があるかについて、最高裁判平成26年7月18日第二小法廷判決は、「生活保護法を始めとする現行法令上、生活保護法が一定の範囲の外国人に適用され又は準用されると解すべき根拠は見当たらない」として、「外国人は、行政庁の通達等に基づく行政措置により事実上の保護の対象となり得るにとどまり、生活保護法に基づく保護の対象となるものではなく、同法に基づく受給権を有しないものというべきである」と判示している。

同最高裁判決の判示によれば、外国人に

対しては、生活保護法が適用又は準用されるものではないことになる。そうである以上、外国人が保護費を不正に受給した場合には、生活保護法第78条に基づく徴収を行うことはできないものと考えざるを得ないことになる。

イ 外国人に対する生活保護については、昭和29年5月8日付け「生活に困窮する外国人に対する生活保護の措置について」と題する厚生省社会局長通知が発出され、以後、同通知に基づいて生活保護が実施されているところ、同通知においては、「生活に困窮する外国人に対しては一般国民に対する生活保護の決定実施の取扱に準じて保護を実施し」、法の規定に「準じて」、法の規定の取扱いに「準じて」、「法を準用して行う」などとされている。また、東京都福祉保健局生活福祉部保護課編「生活保護運用事例集」においても、「法63条（費用返還）等に基づく処分（準用を含む）」などとされている（同書482頁）。こうしたことから、外国人による不正受給に対しても、法第78条を準用する形で徴収額の決定を行っているケースがあるのではないかと思われる。

ウ しかしながら、外国人に対する生活保護は、「行政庁の通達等に基づく行政措置」として実施されているものであり、本来の

意味での生活保護法の「準用」によって実施されているものではないのであるから、法第78条を準用する形で徴収額の決定を行ったとしても、本来の行政処分としての効力を有するものではないと言わざるを得ないことになる。

この場合、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村は、不正な受給を受けた外国人に対して、民法上の不法行為又は不当利得に基づく請求権を行使するほかにものと考えられる。

エ それでは、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村が、民法上の不法行為に基づく損害賠償請求権を行使する場合に、その損害額の算定において、基礎控除相当額を損害に含めて賠償を求めることができるであろうか。

本稿で取り上げた最高裁判決は、生活保護法第78条に基づく徴収の場面に関するものであるから、民法上の不法行為に基づく損害賠償請求の場面に射程の及ぶものでない。しかし、前述のとおり、本件で取り上げた最高裁判決について、必ずしも民法上の損害賠償請求における損害論を超える内容の判断を示したのではなく、同損害論においても説明することができる内容の判断を示したものであると捉えらるれば、民

法上の損害賠償請求権の場面でも、本稿で取り上げた最高裁判決において示された規範的判断を参考にすることで、損害額の算定において、基礎控除相当額を損害に含めて賠償を求めることができるように思われる。

オ これに対して、生活保護法第78条第1項のうち、平成25年法律第104号による改正によつて設けられた加算追徴の部分については、前述のとおり、民法上の損害賠償請求における損害論の枠を越えるものであるから、民法上の不法行為に基づく損害賠償請求の場面での損害額の算定において、加算追徴の部分を損害に含めることはできないものであると言わざるを得ない。

カ なお、平成25年法律第104号による改正によつて設けられた法第78条第4項は、「前三項の規定による徴収金は、この法律に別段の定めがある場合を除き、国税徴収の例により徴収することができる。」と定めるが、この規定についても、保護を受けた者が外国人である場合に「準用」することはできないものであるから、保護の費用を支弁した都道府県又は市町村においては、滞納処分としての差押等を行うことはできず、民事保全による仮差押え、民事執行による差押え等をするほかないものと考え

えられることを付言する。

キ いずれにしても、不正に保護を受けた者が外国人である場合の問題については、外国人に対する生活保護の実施の問題とともに、立法的な解決が望まれるところである。

●第68号(2022年2月発売) 定価 1,265円(税込)

・特集 どう進める? 自治体DX

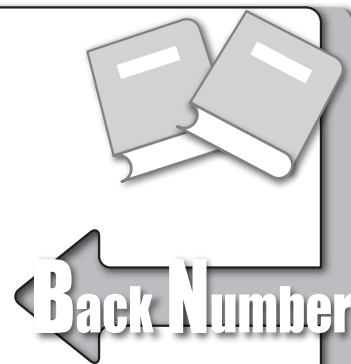
知っておきたい! デジタル化の動向と自治体DXの基礎知識
自治体DXという意識改革
地方公共団体情報システムの標準化に向けた動向と課題
令和3年個人情報保護法改正について~デジタル化の進展に対応した新たなデータ保護ルール~
自治体DX推進のための人材戦略
デジタルの力で描くまちの未来

・CLOSE UP 先進・ユニーク条例

千葉市再生資源物の屋外保管に関する条例
大和市終活支援条例

・トピックス

地方公務員の定年延長と自治体に求められる対応
第11次地方分権一括法の解説



商品に関するご照会・お申込は、株式会社 ぎょうせい(フリーコール(通話料無料) TEL: 0120-953-431 FAX: 0120-953-495 URL: <https://gyosei.jp>)

受付時間: 月~金 9時から17時