



Title	福祉サービス提供過程の法的分析：ソーシャルワーク法試論
Author(s)	西村， 淳
Citation	年報 公共政策学, 14, 119-135
Issue Date	2020-03-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/78242
Type	departmental bulletin paper
File Information	14-10_Nishimura.pdf



【論 文】（査読）

福祉サービス提供過程の法的分析 —ソーシャルワーク法試論—

西村 淳*

1. 問題意識

介護保険や障害支援費制度（障害者自立支援制度の前身）を導入した2000年前後の社会福祉基礎構造改革によって、社会福祉の権利構造は大きく変わった。社会福祉基礎構造改革は、給付方式を措置方式から契約方式へと変えただけではなく、当事者が主体的に事業者と契約することを支援する仕組みをつくり、社会福祉サービス提供過程を大きく改めたものであった。また、その後地域包括ケアを目指した地域支援の各種の仕組みが構築され、変化してきている。しかしながら、これまでの社会保障法研究においては、措置と契約の違いについては多く論じられてきたが¹⁾、社会福祉サービス提供過程全体を通じた法的分析については、措置方式の下で社会福祉の権利構造分析を行った河野²⁾以来、十分行われていない。本稿では、契約方式の下での福祉サービスの提供過程を分析することで、相談支援（ソーシャルワーク）・給付決定・給付の関係を明らかにし、あるべき仕組みと権利の析出を試みる。

筆者はこれまで、参加・貢献支援を社会保障の法理念とする観点から、事業主体や事業の内容を規制する「福祉規制法」、契約による給付内容や費用負担を定める「福祉給付法」、直接の規制や給付ではない契約の支援や権利擁護を行う「福祉支援法」からなる社会福祉の法体系論を提唱してきた³⁾。本報告はそのうち特に福祉支援法に着目して分析を行おうとするものである。また、イギリスには、福祉サービス提供過程の法的分析を行う実践的な法分野であるソーシャルワーク法（Social Work Law）という法分野があるが、その日本版構築に向けての試みでもある。

2. 福祉サービス提供過程への法的アプローチ

以下ではまず、福祉サービス提供過程への法的アプローチに関する理論状況を整理

* 神奈川県立保健福祉大学教授、HOPS研究センター研究員
Email: nishimura-jun@mbf.nifty.com

1) 教科書では、菊池（2018a）、加藤（2019）など。

2) 河野（1991）

3) 西村（2018）

してみたい。

2.1 社会福祉の権利構造分析（河野正輝）⁴⁾

河野正輝は、『社会福祉の権利構造』において、①ホーフエルトとウェルマンの権利概念を用いて、②当時の措置による福祉サービス提供過程について、③権利の析出を行った。この中では、社会福祉の法的権利を請求・自由・権限・免除の複合としてとらえた。そのうえで、社会福祉の権利を①実体的権利、②手続的権利、③自己貫徹的権利に分けている。その中で、実体的権利は①サービス請求権、②処遇過程の権利、③費用徴収から免れる権利からなるとする。なおその中で、たとえばサービス請求権は、①福祉サービスを申請する権限（権限権）、②福祉サービスを請求する権利（請求権）、③適切な福祉サービスを請求する権利（請求権）、④自己の選択する施設によるサービスを請求する権利（請求権）、⑤正当な理由なく福祉サービスを解除されない権利（免除権）及び福祉措置の解除を求める権利（自由権）からなるものとしたのであった。

この河野の分析は、当時反射的利益とされていた措置によるサービス受給について、利用者の権利を認めたものとして意義があるものであった。とりわけ施設最低基準に基づくサービスを受ける権利を利用者に認めたことには大きな意義があった。しかし、判例においてすでに権利を認めたものがあることを指摘してはいるものの、措置方式を基本とするこの時代の法体系において実定法上の権利を認めることには限界があり、多くは立法論にゆだねている。その後社会福祉基礎構造改革により、多くの制度において基本的な給付方式が契約方式となり、利用者の権利性については実定法上疑いのないものになるなど大きな状況の変化が生じている。そうした状況の中で、現在の福祉契約に基づく福祉サービスの提供過程について、改めて法的構造の分析を行う必要があるものと考えられる⁵⁾。

2.2 福祉契約論と権利擁護論

社会福祉基礎構造改革（介護保険法の創設）の前後には、社会保障法学においても福祉契約論がさかんに論じられた⁶⁾。福祉サービス利用契約につき、利用者保護が行われるべき消費者法（民法の特別法）の観点から、サービス選択段階における情報提

4) 河野（1991）

5) 河野（2015）の第5章「福祉サービス利用者の権利と権利擁護」（河野正輝執筆）は、主要サービスの契約方式化後に書かれたものであるが、契約サービス利用までの手続上の権利（情報の権利・意見を表明する権利・選択（同意）の権利）と福祉サービスの水準・質にかかわる権利（適切なサービスを請求する権利・拘束虐待からの自由・プライバシーの権利・個人の尊厳にかかわる権利）に分けておおまかに論じられているに過ぎない。

6) 岩村（2007）など。最近のものとして三輪（2019）がある。

供、契約締結段階における情報提供義務・契約内容規制などが論じられた⁷⁾。

また、契約方式における権利擁護の観点から、権利擁護論もさかんに論じられるようになってきている⁸⁾。これは、「権利侵害を受けやすい状態そのものをとらえて支援すること」を権利擁護ととらえて、成年後見、日常生活自立支援事業、相談支援、苦情解決、オンブズパーソン、虐待防止などの制度に絞って論じるものである。社会福祉の実践現場における法的関心としては、この分野は特に着目されている⁹⁾。

2.3 行政過程論と仕組み論

従来の行政法学における行政作用法の中心をなしてきた行為形式論（行政行為、行政立法、行政契約などの分類）は、法律の留保原則による行政活動の統制範囲や取消訴訟の対象性の判別に実益を有するものであったが、行政行為偏重で、多様な手段を用いて行われる行政活動を法的に十分把握できていない、というような批判が強くなり、行政過程を動態的に把握することを目指す行政過程論が提唱されて、行政の用いる手段の多様性（行政指導など）や行政手続への注目がなされるようになった¹⁰⁾。その後、なお進んで具体的な制度や法的仕組みに着目すべきであるということから、行政法は政策目標の実現のための手段であるとし、行政活動の目的に着目した行政の活動類型を構築しようとする「仕組み論」の考え方があらわれてきた¹¹⁾。

行政活動を仕組みによって類型化し、「給付」「規制」「誘導」「調達」の4つに分けるものが主流であるが、そのほかに受給者・利用者のニーズの把握・調整や給付の実現基盤形成を行う作用としての「媒介」に着目するものがある。媒介行政については、民営化された分野に多く見られるとし、社会保障を例に論ずるものが多く、ケアマネジメント、地域福祉計画、厚生年金基金などが例としてとりあげられているが、社会福祉分野における実定法を踏まえた十分な検討はなされておらず、福祉サービス提供過程における応用をより精査していく必要があると考えられる¹²⁾。

2.4 イギリスの Social Work Law

イギリスにおいては、日本における社会保障法のように、医療・福祉・所得保障な

7) 一方、民法学では、新しく提唱された制度的契約論の例として、介護サービス契約が論じられている。内田（2010）参照。

8) 秋元（2015）など。

9) 「権利擁護と成年後見制度」は社会福祉士の国家試験科目となっており、社会福祉の実践現場においての制度の活用が期待されている。

10) 塩野（1989）、遠藤（2011）、大橋（2019）など参照。

11) 小早川（1999）、宇賀（2017）など。「手法」「手段」という概念を用いる場合もある。

12) 原田（2015）では、福祉契約の行政法学的分析の必要性を指摘し、福祉行政における媒介行政と保障責任について、給付媒介型（要保護児童対策協議会、居宅介護サービス計画など）、サービス基盤確保型（介護保険事業計画、指定管理者制度など）、義務免除型（厚生年金基金、民間疾病保険など）に分けて論じられている。

どを総合的に取り扱う法学の分野はない。年金や生活保護などの所得保障を扱う Social Security Law、医療に関する法制度や医療訴訟を扱う Health Law、福祉や介護に関する法制度を扱う Community Care Lawなどと並んで、ソーシャルワーカーの法的な倫理・資格・役割に関する Social Work Law という学問分野が確立しつつある¹³⁾。

新しい学問分野としての Social Work Law は、①ソーシャルワーカーの法的権限と義務、②ソーシャルワーカーの倫理的職業的価値、③ソーシャルワーカーの属する機関の行政争訟などに関わる行政法の3つの要素からなっているとされている¹⁴⁾。Social Work Law を論じるにあたっては、法を知るだけではなく、法はどのように使われるかを知ることが必要であるとされている。現場の福祉サービス提供過程の実践における法の使われ方を論ずる学問分野で、わが国にも求められているものであると言えよう。本稿では、わが国における Social Work Law 構築の可能性も視野に入れて論じたい。

2.5 参加・貢献支援の法理念論との関係

社会保障の法理念として、生存権論、自由基底論には乗り越えられるべき点があるとして、筆者は「参加・貢献に基づく権利」を提唱してきた¹⁵⁾。これまでのように生存権のみに社会保障の規範的根拠を求めるのではなく、社会に対する参加・貢献の見返りとして社会保障の権利を得る視点を重視するものであり、保護ではなく参加・貢献できるようにするための支援を社会保障の本質とし、給付以外の支援方法や、支援者と要支援者の時間的に継続した関係・過程の支援に着目するものである。

本稿はこうした視点から、保護ではない参加・貢献支援のための社会福祉のあり方について論じ、とくに直接の給付や規制以外の支援（相談支援など）に着目する。

3. 福祉サービス提供過程の法的分析の方法

3.1 福祉サービス提供過程の変化

福祉サービス提供過程の法的分析を行うにあたり、まず、歴史的な変化について整理しておきたい¹⁶⁾。

戦後、行政処分により給付を行う措置方式によって福祉サービスを提供する制度体系が構築された。身体障害者福祉法、児童福祉法など福祉3法、のちには老人福祉法なども加わった福祉6法の体系であり、行政が必要と認める場合に「福祉の措置」に

13) Social Welfare Law がいくつかの法令の束を指すのに対し、Social Work Law はソーシャルワーカーの権限と義務を含み、その実践を拘束するものとされている。教科書として、Brammer (2015)、Carr and Goosey (2017)、Preston-Shoot (2014)、Vernon (1998) などがある。

14) Social Work Law の意義については Preston-Shoot (2014)、Brammer (2015)、Vernon (1998) など。西村 (2019a) 参照。

15) 西村 (2013)、同 (2015)、同 (2019b) など。

16) 西村 (2016)、同 (2018) 参照。

より施設への収容を行うものであった。これらはいずれも生活保護法を基礎としており、現金給付と現物サービス給付は類似した体系の下にあった。なお、このとき児童相談所や更生相談所など「相談」機関が創設されているが、これらの機関の役割は行政の措置による給付の手続きを担うものであった。

その後も長く社会福祉各法における福祉サービス提供の仕組みの中心は措置方式であり、主な対象は低所得者であり続けたが、1980年代ころから、介護等の非経済的ニーズに着目した在宅現物サービスが整備されるようになり、その拡充の中で、福祉サービスの提供については現金給付である生活保護とは別の制度体系がつくられていった。在宅サービスの仕組みは実定法上の措置による施設入所への仕組みと別で、国の予算補助による自治体の事業として行われたが、2000年前後の社会福祉基礎構造改革で主なサービスの提供の法律上の仕組みが施設入所・在宅サービスとも措置方式から契約方式に変更された。これ以降、福祉サービス提供についての法体系は、福祉規制法（事業主体や内容を規制する法。老人福祉法など）と、福祉給付法（契約による給付内容や費用負担を定める法。介護保険法など）が分離することになった¹⁷⁾。

このように、2000年代以降、福祉の契約化・民営化・地域化が進む中で、福祉サービス提供過程における給付を支援する仕組みが注目されるようになってきた。個人に対する個別支援としての情報提供、契約規制、質の評価、苦情解決、権利擁護（成年後見・利用援助・虐待防止）、相談支援などや、地域に対する面的な支援としての提供体制整備、人材養成、地域計画などである。単に個人に対しサービスを給付する場面のみをとらえてその権利性を論ずるのではなく、個人支援・地域支援を含む一連の福祉サービス提供過程としてとらえるようになってきたのである。こうした支援は現金給付・現物サービス双方に見られるため、一連のサービス提供過程と見ることによって現金給付と現物給付の区別も相対化してきたといえる¹⁸⁾。

3.2 福祉サービス提供過程の法的分析の方法

福祉サービス提供過程には様々な段階がある。給付（現金・現物サービス）に至るための手続（給付決定など）のほかに、直接の給付以外の支援にも着目し、それぞれの段階における仕組みと権利性を分析していくこととしたい。なお、本稿においては成人に対する制度に限定し、児童に関するものは取り扱わないこととする。

福祉サービス提供過程を現場の実践の観点から分析している社会福祉学においては、ソーシャルワーク（相談援助）の標準的な過程として、①「問題発見」→②「アセス

17) その後、児童の領域でも福祉規制法としての児童福祉法と福祉給付法としての子ども・子育て支援法が分離した。なお、障害の領域では3障害を一本にして給付法（障害者自立支援法、現在の障害者総合支援法）がつけられたため、本来は福祉給付法であるものに規制に関する規定が紛れ込んでいることには注意が必要である。

18) 西村（2018）参照。

メント」→③「契約」→④「援助計画作成」→⑤「援助計画実行」→⑥「モニタリングと評価」の過程が示されることが多い¹⁹⁾。以下ではその過程に沿って分析し、過程のそれぞれの段階が法的にどう位置付けられているかを解析する。なお、法令によって過程の各段階が明示されている場合とそうでない場合があることに注意が必要である。

4. 福祉サービス提供過程の分析

各制度における福祉サービス提供過程を、相談援助の過程に沿って整理してみると、表のようになる。給付だけでなく一連の過程として見ると、各段階における仕組みに意味があることに気づくことができる。また、相談支援を交えながら給付を行っていくという意味で、現物サービス給付(介護)も現金給付(所得保障)も同じような過程をたどる(①～⑥)。これに基づき、各段階に応じた仕組みの必要性和権利が析出される。

表1. 福祉サービスの提供過程

	①問題発見	②アセスメント	③契約	④援助計画作成	⑤援助計画実施	⑥モニタリングと評価
在宅介護 (高齢者)	・情報提供 ・地域包括支援センターによる総合相談※	・要介護認定 ・居宅介護支援	・居宅介護支援と居宅サービスの契約 ・権利擁護	・居宅サービス計画の作成(居宅介護支援)	・居宅サービスの提供 ・地域包括支援センターによる相談、連絡調整、支援※ ・権利擁護	・定期訪問等 ・地域ケア会議 ・虐待防止 ・苦情解決 ・質の評価
在宅介護 (障害者)	・情報提供 ・市町村相談支援、基本相談支援、基幹相談支援センター※	・障害支援区分認定、支給決定 ・計画相談支援	・計画相談支援と障害福祉サービスの契約 ・権利擁護	・サービス等利用計画の作成(計画相談支援)	・障害福祉サービスの提供 ・地域相談支援※ ・権利擁護	・定期訪問 ・自立支援協議会 ・虐待防止 ・苦情解決 ・質の評価
生活保護	・情報提供 ・相談、事前面接※	・申請 ・調査	・給付決定	・援助方針の作成(自立支援プログラムの活用)	・生活保護給付 ・関係機関との調整 ・指導指示 ・相談助言※ ・被保護者就労支援事業	・家庭訪問 ・不服申立
生活困窮者自立支援	・情報提供 ・相談、事前面接※	・アセスメント	・利用申込(本人同意) ・支援(支給)決定(確認)	・プラン作成	・自立相談支援※ ・関係機関との調整 ・住居確保給付金の支給 ・就労準備支援、一時生活支援、家計改善支援、認定就労訓練 ・子ども学習・生活支援	・モニタリング ・プラン評価
高齢者・障害者施設入所(契約)	・情報提供	・要介護認定等 ・入所申請	・入所契約	・施設サービス計画作成	・介護サービスの提供 ・生活指導員による相談支援※ ・権利擁護	・施設によるモニタリングと評価 ・虐待防止 ・苦情解決 ・質の評価

(注)措置方式の現物サービス給付過程は表に入れていない。ex. 更生相談所、児童相談所

19) 空閑(2016)、北島(2010)など参照。

4.1 問題発見

福祉サービス提供過程のスタートは問題発見である。インテークともいう。情報提供や相談支援から始まることが多い。

まず、情報提供の仕組みと権利についてである。給付手続きの一環としての行政の情報提供の義務については、情報提供等を適切に行わなかった場合に行政の違法行為になるかどうかをめぐり先行研究が多い²⁰⁾が、福祉サービス提供過程は情報提供に始まることから、より広い情報提供の仕組みが必要であると考えられる。現行法では、社福75条、介保115条の35、障総76条の3に、事業者の情報提供の努力義務と自治体の事業者情報公表義務の規定があるが、他機関からの紹介の仕組みの確立など情報提供の仕組みの拡充が求められる。

総合相談の仕組みと権利について、行政による一般的な相談に関する規定は介保115条の45（地域支援事業）・障総77条（地域生活支援事業）、介保115条の46（地域包括支援センター）・障総77条の2（基幹相談支援センター）、生困3条・4条（自立相談支援事業）にある。行政が相談に応じるべきとすることについては、障総2条に規定があるが他には明確な規定はない。障害者総合支援法では、市町村相談支援（77条）・基本相談支援（①・一般相談）・計画相談支援（④・プラン作成）・地域相談支援（⑤・相談支援）を細かく分けており（5条⑩）²¹⁾、総合相談は市町村相談支援と基本相談支援にあたる。生活困窮者自立支援法では初期相談が重要であり、相談が援助の実施そのものにもなる（生活保護における相談助言の部分を実事実上受け持っている場合もある）。このように見ると、現行法では総合相談の仕組みが必ずしも明確になっていない場合が多く、支援者の側から利用者にアプローチするアウトリーチ²²⁾も含めて総合相談を明確にした仕組みを作る必要がある。

4.2 アセスメント

アセスメントは、利用者と問題を取り巻く状況进行评估することである。ここではまず、行政による受給資格認定の仕組みと権利が論じられる。介護保険法では、要介護認定などの行政による受給資格認定が、援助計画作成のためのアセスメント（ケアプランの一部）に先立って行われ、サービス給付の前提となる（介保19）²³⁾が、受給資格認定は、日常生活動作だけが基準となる要介護認定で行われ、親族介護者がいるかなど利用者を取りまく状況については考慮されない。サービスの受給は、要介護度に

20) 山下（2015）pp. 235-263、大原（2016）pp. 115-152、木下（2008）pp. 25-34、川久保（2018）など。

21) 障総法5条⑩。「一般相談支援事業」とは、基本相談支援及び地域相談支援のいずれも行う事業をいい、「特定相談支援事業」とは、基本相談支援及び計画相談支援のいずれも行う事業をいう。

22) 原田（2015）p. 167

23) ケアプランシートにおける第1表・第2表。

基づく上限の中で、利用者の状況を踏まえた居宅介護支援を受けながら、利用者の選択によって行われることになる。障害者総合支援法においては、障害支援区分認定とサービス支給決定が同時に行われるため（障総19-22条）、援助計画作成のためのアセスメントが援助計画案作成とともに先に行われ、受給資格認定の前提となる。そのため、受給資格認定に日常生活動作による障害支援区分以外の家族状況等が考慮されるとともに、支給内容の決定は最終的に行政の裁量によって決められることになる。介護保険法ではADLのみで受給資格認定が行われるのに対し、障害者総合支援法では家族状況等が考慮されるのは、障害者福祉の場合提供されるサービスの範囲が広く広範なニーズを認定する必要がある、また障害支援区分が利用限度額に直結していない仕組みのためであると思われるが、家族介護を受けられる者はニーズが低いと認定される可能性があり、適当でないと考えられる。

生活保護におけるアセスメントと給付要件審査を見ると、給付要件審査として資産や扶養状況など補足性要件を満たしているかどうかのアセスメントが行われるが、支援のためニーズの総合的なアセスメントを行うことは制度上想定されていない（生保24条）。最低生活の保障と自立支援の両方を目的に掲げた制度であるにもかかわらず、経済的ニーズのみのアセスメントを行い、自立支援のための広範な生活を行う仕組みになっていないのは、現金給付を行うための制度としての限界であろう。アセスメントのためのケースワーク自体は生活保護法上に根拠はなく、社会福祉法において福祉事務所の所員として現業員（ケースワーカー）の配置が定められているにすぎない²⁴⁾。ケースワーカーは組織法上は「援護、育成又は更生の措置を要する者等の家庭を訪問し、又は訪問しないで、これらの者に面接し、本人の資産、環境等を調査し、保護その他の措置の必要の有無及びその種類を判断し、本人に対し生活指導を行う等の事務をつかさどる」（社福15条④）ことが広くできることにはなっているが、生活保護という作用法上の規定がないので、生活保護の自立支援のためには、広範な自立支援のためのケースワーク自体を生活保護法上位置づけるか、生活困窮者自立支援制度によるアセスメント・相談支援と組み合わせて用いることが必要であろう。

なお、アセスメントは必ずしも給付の前提としての手続きだけではなく、アセスメントの結果、実施計画作成につながらない（相談支援のみが行われる）場合もあることに注意が必要である。

4.3 契約

ここでいう契約とは、相談援助の過程の中のものを指し、必ずしも権利義務を伴う法的契約に限らず、利用者の同意や行政処分によるサービス提供も含むものである。

まず、契約と給付決定の関係についてである。介護保険法と障害者総合支援法では、

24) 丸谷（2018）参照

利用者と事業者の間のサービス提供契約の前提として行政処分としての要介護認定等が行われ、受給の資格が認定されたあとにサービス提供契約が行われる（障害者総合支援法において障害支援区分認定と支給決定を同時に行うことの問題は前述）。契約は援助計画作成のほか個別サービスの提供についても行われる。生活保護法や措置入所では、利用者と事業者の間のサービス提供契約でなく、行政処分で給付が行われる（生保24条、老福11条等）。生活困窮者自立支援法では、自立相談支援については行政処分による認定なしに利用者と事業者の間の契約（確認）が行われ、就労準備支援事業の利用などの給付については本人の申請を踏まえ行政の支援決定が行われる²⁵⁾。

このように公的な費用によって給付が行われる福祉サービス給付においては、行政による決定が利用者と事業者の間のサービス提供契約の前提となる複雑な形になっているわけであるが、どこまで行政の決定を契約内容の前提と考えるべきであろうか。日常生活動作以外については画一的な基準に基づき行政がサービスの必要性を認定することは難しく、障害者総合支援法や生活困窮者自立支援法においても、支援内容は支給（支援）決定ではなく専門家（事業者）による個別の状況のアセスメントの結果にゆだねる仕組みにするべきではないかと思われる。

次に、契約段階の支援の仕組みと権利についてである。契約段階においては、事業者の説明義務と書面交付義務が定められている（社福76・77条）。また、契約を行うのに十分な行為能力がない人のために、法律行為の支援を行うものとして成年後見による権利擁護の仕組みがあるが、契約という一時点だけをとらえるのではなく、そこへ至る過程における情報提供など事実行為の支援が必要であり、日常生活自立支援事業や相談支援による権利擁護はもっと早いインテーク段階から必要である²⁶⁾。また、生活保護においても、保護が決定されてからの給付とは別に、申請前からの受給支援が必要であり、必要な保護に結び付けられるように生活困窮者自立支援制度による相談支援が期待される。

4.4 援助計画作成

援助計画の作成の段階では、アセスメントに基づき居宅サービス計画やサービス等利用計画などの個人プランが作成される（介保46条、障総51条の17）。生活保護でも個別援助方針が作成される。生活困窮者自立支援制度でも自立支援プランが作られ、生活保護受給者が併用する場合もある。この場合の援助計画は、介護サービス等の給付にとどまらず、地域住民の自主的な支援や相談支援・権利擁護なども含む広範なものであることが期待される。

なお、ここでいう援助計画はアセスメントに基づく総合的な援助計画のことである

25) 平成27年3月27日付け社援発0327第2号「生活困窮者自立支援制度に係る自治体事務マニュアル」

26) 事実の世界の問題を法的な議論に取り入れていく取り組みについて、秋元（2015）参照。

が、それとは別に、各サービス給付ごとに個別支援計画（訪問介護基準省令24条など）や施設サービス計画（介保法 8 条26号）が作成される。

4.5 援助計画実施

援助計画の実施には、様々なものが含まれるが、代表的なものとして介護等の現物サービスや現金などの給付があげられる。一方で、相談支援だけが提供される場合もある。障害者総合支援法では地域相談支援（障総51条の14）²⁷⁾、生活保護では相談助言（生保27条の2）、生活困窮者自立支援法では自立相談支援（生困 3）などがそれにあたる。介保法での居宅介護専門員は、「相談に応じ、及び…連絡調整等を行う者」（介保 7 条⑤）と定義されているが、作用法上の居宅介護支援は「居宅サービス計画を作成するとともに、…連絡調整その他の便宜の提供を行い」とのみ定義されていて（介保 7 条④）、相談支援の役割は明確でない²⁸⁾。

援助計画の実施として、サービスや現金の給付とは別に、相談支援が行われることがある。生活保護においては、生活保護の給付の手続きの一環で行政の権限行使として行われる指導指示（生保27条）と、利用者と支援者の契約（合意）による相談支援（専門的援助の 1 つ）である相談助言（生保27条の2）は異なるものとして規定されている²⁹⁾。現金給付とは別に作用法上規定された相談支援は、ほかに被保護者就労支援事業（生保55条の7）しかなく（2013年改正で追加）、生活保護における相談支援をより明確に位置付けるべきであると考えられる。

なお、各種の権利擁護は、援助計画実施の一部としても行われる。

4.6 モニタリングと評価

モニタリングと評価の手法の主なものとしては、個別訪問（組織内ケース会議含む）と地域会議（地域ケア会議（介保115条の48）・自立支援協議会（障総89条の3））がある。このほか、広義の権利擁護も含まれ、虐待防止（高齢者虐待防止法・障害者虐待防止法・地域包括支援センター（介保115条の45）・基幹相談支援センター（障総77条の2）・苦情解決（社福82条）・質の評価（社福78条・介保73条・障総42条等）・不服申立手続（行政処分に対し）などがある。利用者からの申立が提供者による評価・モニタリングとつながる仕組みの構築が重要である。

5. 福祉サービス提供過程分析の意義と考察

5.1 意義

福祉サービス提供過程を相談援助のモデルを用いて分析してみると、過程の各段階

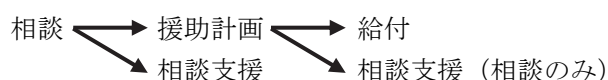
27) 地域移行支援及び地域定着支援であり、自立支援給付として給付決定が行われる。

28) 川久保（2019）参照。

29) 生活保護ケースワークの法的構造について、丸谷（2018）、同（2015）参照。

が法令によって明示されている場合とそうでない場合があることがわかる。各制度を横断的に見ることで、法令によって明示されていない段階を抽出して、その仕組みの必要性和権利性の明確化を論ずるという意義があるものと思われる。例えば、アセスメント段階における行政処分による受給資格認定と専門的アセスメントの関係、援助計画作成という段階の各制度における存在、援助計画実施段階での給付以外の相談支援・権利擁護の意義などがあげられる。とりわけ、給付のための手続きとしてだけのものではなく、給付そのものでもない相談支援が析出され、その仕組みの必要性和権利性が議論できるようになることに大きな意味があるものと思われる³⁰⁾（表1の中では※がそれにあたる）。

相談支援は必ずしも給付を伴うものではない。初期の相談が援助計画作成に結び付くこともあるが、相談支援だけでとどまることもある。また、援助計画作成の結果、援助計画の実施段階でサービスや現金の給付が行われることもあるが、相談支援だけが行われることもある。



ここで、「相談支援」という法令上の用語の問題について整理しておく。法令上は、一般的な「相談」に対し、専門的に行われる事業やサービスを「相談支援」（介護保険法等）、専門家の行為を「相談援助」（社会福祉士法等）としている³¹⁾。社会福祉学では、社会福祉サービスの提供過程全体であるソーシャルワーク過程を「相談援助」といい³²⁾、そのうち上記の援助計画実施については、「介入」として、直接サービス（カウンセリング、教育指導、グループワークなど）、連絡調整（仲介、権利擁護、ケースマネジメントなど）、資源の開発強化（ネットワーキング、コンサルテーション、資源開発、政策決定過程参加、権利擁護運動など）が含まれるとされている³³⁾（一般にはケアマネジメントはソーシャルワークの一部であるとされることが多い³⁴⁾。なお直接サービスにケアの提供を含む見解もある）。この中に相談支援も含まれることになる。

30) 社会保障法における相談援助の意義について、菊池（2018b）参照。

31) 障害者福祉における相談と相談支援の関係について、中野（2016）参照。

32) ソーシャルワークを相談援助と訳すことには、ソーシャルワークの全体を現わしていないとして反対の意見がある。

33) 北島（2010）p. 247.

34) 北島（2010）p. 259、空閑（2016）p. 110、渡部（2000）p. 246など。

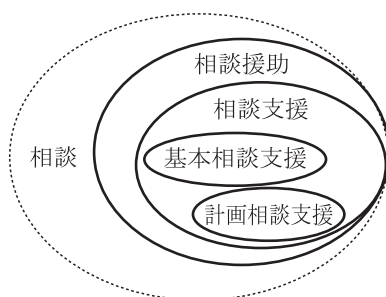


図1. 相談援助の定義

5.2 相談支援に関する考察

以下では、福祉サービス提供過程の分析を踏まえ、相談支援の法的意義について考察する。相談支援は援助計画作成そのものでなく、援助計画作成よりも広いものを指す³⁵⁾。その第一の意義は、相談支援は単なる給付に至る援助計画策定等の手続や、そのための関係機関の連絡調整にとどまらないということである。障害者総合支援法における相談支援の分類はこのことを明確に現しており、基本相談支援（5条19：相談、情報の提供及び助言、連絡調整その他の便宜供与）と、給付の手続きとしての援助計画作成である計画相談支援（5条22：サービス等利用計画作成と連絡調整）は区別されている。また、介護老人福祉施設には、生活相談員と介護支援専門員の両方が必要とされており（指定介護老人福祉施設の人員、設備及び運営に関する基準2条）、それぞれ相談支援と援助計画作成を担うものと想定されている。他の制度では必ずしも相談支援と援助計画作成の違いが法令上明確にされていないが、相談援助から見た福祉サービス提供過程の分析からはこの双方が必要とされていることがわかる。それぞれの仕組みと受ける権利の確立を進めていく必要がある。

相談支援と援助計画作成の違いに関する議論は、社会福祉学においてもソーシャルワークとケアマネジメントの違いとして議論されているテーマである。両者は異なるものであるということを強調する論者と、ケアマネジメントはソーシャルワークの不可欠な一部であるとする論者がある³⁶⁾。我が国においては社会福祉士と介護支援専門員の資格は別に定められており、ケアマネジメントとソーシャルワークは異なるものと考えられがちであるが、イギリスにおいては1993年のコミュニティケア改革で多くの自治体ソーシャルワーカーは、ニーズアセスメントを行ったうえでケアプランを作成し、ケアサービスを外部の民間機関から購入するケアマネジャーの役割を負うことになったことから³⁷⁾、総合的な相談援助であるソーシャルワークが援助計画作成に過ぎないケアマネジメントに矮小化されてしまっていることについて批判的な意見が存

35) 図1は日本精神保健福祉士会（2013）p. 57掲載の図を筆者が改変。

36) 白澤（1992）、副田（2003）、玉木（2006）参照。

37) 西村（2016）参照。

在している³⁸⁾。

第二は、相談支援と給付あるいは給付手続きとの違いである。相談支援は、介護等のサービス給付や現金給付と異なるものとして、独自の意義を有する。必ずしも課題解決に収斂しない問題発見と寄り添いによる援助としての相談支援の独自性が一層認識され、そのための仕組みと権利性が確立されるべきである。なお、在宅においてはサービス種別ごとの多様な専門事業者が関与することから、訪問介護や通所介護などのサービス給付と、アセスメントや連絡調整として行われる相談支援は現場でも区別されて見られやすいが、施設では、相談支援が制度化されていないうえに、生活相談員が相談支援のほかはかなり介護行為を行っているなど、実態上もその区別が明確にされていない状況にある³⁹⁾。

また、相談支援は、給付決定のための手続とは異なる。現行の仕組みでは、介護（居宅介護支援）、障害（基本相談支援・計画相談支援・地域相談支援）、生活困窮者（自立相談支援事業）では、相談支援は独立した仕組みとされ、多くは専門事業者に民間委託されている。相談支援は給付決定手続きとしての権限行使とは異なり、利用者のニーズを探り、それに合った支援を行う専門技術とされているのである。一方で、相談援助において行われたアセスメントや援助計画の作成が事実上給付の条件になることから、専門職による裁量が行政による裁量と違って、不服申立などの裁量統制に服する仕組みがないことは問題になる⁴⁰⁾。

生活保護における給付決定とケースワークの関係に関しては、社会福祉学において長く議論されてきた。古くは昭和30年代、保護決定という権限行使とケースワークを分離すべきか、一体に行うべきかといった論争が行われた⁴¹⁾。近時、生活保護における自立支援のための相談助言や就労支援の重要性への認識が高まる中、これらを現金給付とは別の仕組みとして分離すべきだとする議論がある⁴²⁾。2013年の制度改正で、被保護者就労支援事業（生保55条の7）が創設されたが、相談支援そのものを生活保護給付の扶助の一類型とすべきであるとする意見もある⁴³⁾。児童相談所の児童虐待へ

38) 副田（2008）参照。なお、近年Care Act 2014が施行され、ケアにとどまらない広範なニーズをソーシャルワーカーがアセスメントを行うことになったことから、ソーシャルワーカーの仕事がケアマネジメントに限定されてしまっているというような批判は現場では収まってきたようである（2019年筆者によるイギリス調査（ソーシャルワーカーへのヒアリング）による）。

39) 全国老人福祉施設協議会（2011）、上田（2013）参照。

40) 福祉サービス提供過程についての裁判例はわが国において多くないが、生活保護や障害福祉サービスの支給量についてケースワーカーの裁量を認めたものがある。障害福祉サービスの支給量についての裁量を制約した判例として、和歌山地判平成24年4月25日判時2171号28頁が注目される。

41) 仲村（一体論）・岸（分離論）論争として有名。加藤（1979）参照。

42) 木下（2011）参照。

43) 布川（2009）p156など。

の対応についても、2019年の改正で一時保護等の介入的対応を行う職員と保護者支援を行う職員を分離することとした（児童虐待防止法11条⑦）が、これも行政処分としての給付決定と専門技術としての相談援助を区別する考え方に基づいていると言える。ただし、相談援助を分離して専門技術を持つ民間機関に委託した場合、行政から利用者のサービス過程の全体像が見えなくなるという危険性がある。

第三に、相談援助における個別支援と地域支援の関係である。相談援助には、個人（家族に対するものも含む）に対する直接の相談支援や利用するサービス資源を結合する連絡調整などの個別支援のほかに、地域におけるネットワーク強化や資源開発などの地域支援がある⁴⁴⁾。個人に対する支援を対象としたサービス提供過程には地域支援は現れてこないが、支援者の支援、支援の基盤整備として地域資源は重要である。具体的には、市町村の責務（社福6条・介保5条）、地域福祉計画等（社福107条・介保117条）、地域支援事業（介保115条の45）などとして法令上も位置付けられている。

個人支援は、現場の実際においては地域支援と一体として提供されていることが多い。地域資源のネットワーク化や新たな資源の開発は、個別ケースを取り扱う中で行われることが多いからである。地域支援についての公的責任の範囲や、地域における資源確保についての個人の権利性については、直接的には論じられにくい、個人に対する支援の実現のために必要な範囲で認められるべきものと考えらるべきであろう。

6. おわりに

本稿では、福祉サービスの提供過程を制度横断的に分析し、法令によって明示されていない段階を抽出して、その仕組みの必要性和権利性の明確化の必要性を論じた。またその中で特に、給付そのものではない相談支援の法的意義について考察した。各制度ごとの立法論と解釈論に分けた詳細な分析と、各制度を横断したソーシャルワーカーの実践的規範となるソーシャルワーク法の日本における構築の可能性の模索を、今後の課題としてあげておきたい。

※本稿は、科研費（18K01302、19H01420）の助成を受けた研究成果の一部である。

<参考文献>

- Preston-Shoot, M. (2014) *Making Good Decisions: Law for social work practice*, Palgrave MacMillan
 Brammer, A. (2015) *Social Work Law, 4th ed.*, Pearson
 Vernon, S. (1998) *Social Work Law, 3rd ed.*, Oxford University Press
 Carr, H. and Goosey, D. (2017) *Law for Social Workers, 14th ed.*, Oxford University Press

44) ソーシャルワークの歴史においては、個人の行動変容を重視する慈善組織協会（COS）と、地域における活動を重視するセトルメントの2つがソーシャルワークの起源とされている。

- 秋元美世（2015）『社会福祉と権利擁護』有斐閣
- 岩村正彦編（2007）『福祉サービス契約の法的研究』信山社
- 上田正太ほか（2013）「特別養護老人ホームの生活相談員が行うソーシャルワークとケアワーク実践の両立性に関する研究」厚生指標60(13)
- 宇賀克也（2017）『行政法概説Ⅰ（第7版）』有斐閣
- 内田貴（2010）『制度的契約論—民営化と契約』羽鳥書店
- 遠藤博也（2011）『行政過程論・計画行政法』信山社
- 大橋洋一（2019）『行政法Ⅰ 現代行政過程論（第4版）』有斐閣
- 大原利夫（2016）「社会保障法における個別的情報提供義務について」法学志林113(3)
- 加藤菌子（1979）「仲村・岸論争」真田是編『戦後日本社会福祉論争』法律文化社
- 加藤智章ほか（2019）『社会保障法（第7版）』有斐閣
- 川久保寛（2018）「社会保障における行政の情報提供と年金給付の教示義務」社会保障研究3(3)
- （2019）「高齢者の介護サービス利用支援と法」社会保障法35
- 河野正輝（1991）『社会福祉の権利構造』有斐閣
- 河野正輝ほか（2015）『社会福祉法入門（第3版）』有斐閣
- 菊池馨実（2018a）『社会保障法（第2版）』有斐閣
- （2018b）「社会保障法と持続可能性—社会保障制度と社会保障法理論の新局面」社会保障法研究8
- 北島英治ほか（2010）『ソーシャルワーク実践の基礎理論（改訂版）』有斐閣
- 木下秀雄（2008）「社会保障法における行政の助言・教示義務」賃金と社会保障1457・1458
- （2011）「公的扶助における現金給付とケースワークの分離」北星論集48
- 空閑浩人（2016）『ソーシャルワーク論』ミネルヴァ書房
- 小早川光郎（1999）『行政法（上）』弘文堂
- 塩野宏（1989）『行政過程とその統制』有斐閣
- 白澤政和（1992）『ケースマネジメントの理論と実際』中央法規出版
- 全国老人福祉施設協議会（2011）「特別養護老人ホームにおける介護支援専門員及び生活相談員の業務実態調査研究事業」
- 副田あけみ（2003）「ソーシャルワークとケアマネジメント—概念の異同を中心に」ソーシャルワーク研究29(3)
- （2008）「ソーシャルワークのアイデンティティ—ケアマネジメントの展開が及ぼした影響」人文学報394
- 玉木千賀子（2006）「介護保険制度のケアマネジメントとソーシャルワークの関係—過程における両者の機能に着目して」沖縄大学人文学部紀要7
- 中野敏子編著（2016）『戦後障害者福祉における「相談支援」の形成過程研究』高菅出版
- 西村淳（2013）『所得保障の法的構造』信山社

- (2015)「社会保障の規範的基礎についての考察—法学理論と規範理論を手掛りに」
年報公共政策学 9
- (2016)「社会保障と公共政策—多元化する地域ケアにおける公的責任」西村淳編
『公共政策学の将来』北海道大学出版会
- (2018)「参加支援の観点から見た社会福祉の法体系論」神奈川県立保健福祉大学
誌15(1)
- (2019a)「ソーシャルワーカーと法の関係に関する日英比較—ソーシャルワーカー
の実践・教育・役割に着目して」社会福祉研究134
- (2019b)「社会保障の理念と改革の哲学」週刊社会保障3023
- 日本精神保健福祉士会 (2013)『相談支援ハンドブックver. 1』
- 原田大樹 (2015)『行政法学と主要参照領域』東大出版会
- 布川日佐史 (2009)『生活保護の論点』山吹書店
- 丸谷浩介 (2015)「生活保護ケースワークの法的意義と限界」季刊社会保障研究50(4)
- (2018)「ケースワークの法的構造」社会保障法33
- 三輪まどか (2019)『契約者としての高齢者』信山社
- 山下慎一 (2015)「社会保障法における情報提供義務に関する一考察」福岡大学法学論叢
60(2)
- 渡部律子 (2000)「ソーシャルワークとケアマネジメント」白澤政和ほか編『ケアマネジメ
ント概論』中央法規

Legal Analysis of the Process of Social Service Provision — Tentative Study for Social Work Law —

NISHIMURA Jun

Abstract

In the study of the social security law the process of social service provision under the contract-based system has not been analyzed legally so far apart from the allocation system. This paper analyzes it and discovers ideal systems and rights by extracting relationship between social work, service and benefit, and administrative decision. The standard process of social work consists of 1) intake, 2) assessment, 3) contract, 4) planning, 5) implementation of plans, 6) monitoring and evaluation due to social welfare studies. This paper uses this framework and extracts the stage which has not been clearly indicated in the legislation, particularly social work. It is important to discuss the ideal systems and rights of social work which is wider than the mere planning and different from the service provision.

Keywords

social work, social security law, social welfare right, service provision, legal analysis