論　　説

# ドイツにおける高齢者介護専門職の職業訓練システム

## ——高齢者介護法（AltPflG）から介護職法（PflBG）へ

木　下　秀　雄

### (一) はじめに

最低生活を保障することと就労を促進することとの交錯をどのように組み立てるのかは、この間の公的扶助をめぐる議論の焦点であった。ただ就労を促進するにしろ就労支援を行うにしろ、その人が就労能力を有しているのかどうか、どのような就労能力を身につけているのか、あるいは今後就労能力をどのようにして獲得するのか、という問題が存在することは案外見逃されてきている。つまり、就労するについて、どのような能力がそもそも必要なのか、そうした能力をどのようにして習得するのか、このことは、それほど自明のものではないのではないか。こうしたことについて日本では十分検討されてこなかったのではないか、というのが本稿の基本的問題意識である。

日本では、1960年代から70年代前半にかけてできあがったと言われる「日本的雇用」の一環として、新卒一括採用が当たり前のものとみなされる傾向がある。そこでは、学校で修学していた時期から企業への就労が切れ目なく続くことを前提に、学校教育を修了すれば当然に就労能力は身についているものとして取り扱われ、具体的にどのような就労能力が習得されているかが問われることはほとんどなかった。その際、企業内で職業訓練が実施されることが当然の前提とされており、就労するまでにどのよう

な就労能力が獲得されたのかは具体的に問われない。この結果、逆に、学校教育修了後、あるいは学校教育修了年齢以後は、就学中に具体的にどのような就労能力を獲得することができたのかは検証されることなく、実際に就労できるかどうかは本人の「真摯な努力次第」であるかのような思い込みが広く存在する。こうしたことも影響したと考えられるが、日本において職業能力習得過程＝職業訓練のありようとその社会的意義を意識的に検証する作業が遅れていると言わざるを得ない[1]。

本稿は、ドイツの職業訓練システムにおける生活費保障のあり方を、高齢者介護士（Altenpflegerin/Altenpfleger）の職業訓練システムを検討することで明らかにしようとするものである。具体的には、高齢者介護専門職の養成に関する基本法であった高齢者介護法（Altenpflegegesetz）の検討を通して、ドイツのデユアルシステムの構造を確認することが課題である。さらに言えば、高齢者介護専門職養成制度の紹介を手がかりにドイツの職業訓練制度のありようを明らかにし、それによって日本の職業能力習得過程解明の手掛かりを得ようとするものである。ただその際、職業訓練の内容に立ち入るというアプローチではなく、職業訓練期間における職業訓練生の生活保障がどうなっているかに焦点を当てて制度構造の検討を行うこととする。

ドイツは、職業訓練システムのありようの一つのモデルであるデユアルシステムというものを提示している国としてこれまでも紹介されてきている[2]。

本稿は、そうしたドイツのデユアルシステムと言われる職業訓練制度の構造を、職業訓練中の生活費保障制度という視角から明らかにすることを目指している。そして、その制度構造分析を行う素材として、裁判例に注目しようと考えている。すでに裁判例を手がかりとしてドイツのデユアルシステムを分析する論考が発表されており[3]本稿は屋上屋を重ねるに過ぎないのではないかという憾みをぬぐい切れないが、筆者としては、次の２

点について本稿の意味があると考えている。

つまり、第一に、本稿が特に高齢者介護専門職の養成に注目している点である。こうした専門職養成制度のありようは、高齢社会がすでに到来している日本にとって関心事であり、介護保険導入という点でも共通するところがあるドイツの制度紹介は意味があると考える。

第二に、本稿は、検討の焦点を高齢者介護専門職養成制度にあてて、そこからドイツのデユアルシステムといわれるものの構造をより立体的に理解しようとしている。以下詳しく検討するが、ドイツのデユアルシステムと言われるものは狭義には職業訓練法（Berufsbildungsgesetz）の対象となっている職業訓練を指す。他方高齢者介護専門職養成システムなどは「学校型職業訓練制度（schulische Berufsausbildung）」と呼ばれて、いわゆるデユアルシステムとは異なるものであるという理解がドイツでも日本の紹介でも示されてきた。この両者の関係を、特に職業訓練中の生活費保障に関して詳しく検討することで、立体的に分析紹介することが本稿の課題である。そうすることで、デユアルシステム自体をより明確に理解できるのではないかと考えるからである。実は、本稿が検討対象とする高齢者介護法を、看護師や小児看護師に関する看護師法（Krankenpflegegesetz）と統合する介護職法（Pflegeberufegesetz）がすでに成立しており、2020年から施行されることになっている。そういう意味で本稿の検討の中心的対象である高齢者介護法は、いわば消えゆく法である。しかし、①高齢者介護法は、それまでは現行法としての効力を有していること、②新しく成立した介護職法もやはり職業訓練法とは別の学校型職業訓練制度であると理解されており、高齢者介護法の持っている様々な特徴を引き継ぐものであると考えられること、③立法過程としては可決成立しているとはいえ、介護職法については当然のことながらいまだ裁判例が出そろっているわけではない。そうした意味で、高齢者介護法を、裁判例を素材に、成立以来の経過を追って検討することは、ドイツの狭義のデユアルシステムの構造を

照らし出す視角設定として意味があると考える。さらに、本稿では、ドイツの高齢者介護専門職養成制度にこだわることで、職業訓練生に対する生活費保障制度の財源調達方式についても論じることにするが、そうしたドイツの財源調達システムを紹介することは、職業訓練の持つ社会的意義を考えるうえで、あるいは具体的な職業訓練費用調達方法を考える上でも興味深いものがあると考えるからである。

以上のようなことから本稿は、ドイツの高齢者介護専門職養成制度に焦点を当てて、職業訓練中の生活費保障制度のありようがどうなっているかという視角から検討することとする。

## (二) 高齢者介護法の成立とその構造

### (1) 高齢者介護法の成立

高齢者介護法は、1999年にまず連邦政府草案が議会に提出される（BT-Drs.14/1578)。2000年の連邦議会家族・高齢者・女性・若者委員会の修正案（BT-Drs 14/3736）を経て2000年11月17日法として公布され、一部を除いて2001年８月１日から施行されることになっていた[4]。しかしバイエルン州政府が、連邦は高齢者介護専門職養成に関する立法を行う権限を持っていない、として連邦憲法裁判所に対して、この法律は違憲であるという規範統制申し立て（Normenkontrollantrag）を提起した。これを受けて、連邦憲法裁判所は、2001年８月１日に予定されていた同法施行を、2001年５月22日、同年11月７日、そして2002年４月29日の暫定命令で延期した。そして最終的には、連邦憲法裁判所は2002年10月24日判決（BVerfG vom 29.04.2002（2 BvF 1/01））で、当初成立した高齢者介護法の中の高齢介護補助職（Altenpflegehelferin/Altenpflegehelfer）に関する規定については連邦の立法管轄権がないとして無効とし、それ以外の高齢者介護士に関する規定はその効力を認めた。そして2003年８月１日から高齢者介護

法は実施されることになった。

現行高齢者介護法は９章からなる。第１章は高齢者介護士の名称を用いる許可に関する規定、第２章は高齢者介護の職業訓練の目的、期間、種類、実施主体に関する規定、第３章はEU諸国の有資格者のサービス提供に関する規定、第４章は職業訓練関係に関する規定、第５章は費用負担に関する規定、第６章は許可などの行政決定を行う管轄に関する規定、第７章は罰金に関する規定、第８章は職業訓練法の適用除外を宣言した規定、第９章は経過規定である。

当初連邦政府が提案し、議会が修正したうえで可決した高齢者介護法は、その第３章に高齢者介護補助職に関する規定を置いていた。しかし上述のように連邦憲法裁判所が基本法74条19号に基づく連邦の立法管轄権を否定したため、現行法は高齢者介護補助職に関する規定を含んでいない。これら高齢者介護補助職に関する規整は各ラントの法で行われている。

### （２） 高齢者介護法の成立の背景

高齢者介護法が連邦法として制定される背景を、上記連邦憲法裁判所2002年10月24日判決の事実認定部分は、次のように述べている。

#### （ア）高齢者介護専門職の需要増大と養成制度改善の必要性

ドイツでの高齢化はすでに早くから意識されており、1995年から介護保険法が導入されるなど対応策が議論されてきている。そうした中でも特に、認知症など手厚い介護を必要する高齢者が増大してきていることから「量」としての介護需要が増大してくるとともに、同時に介護に関する知識や研究が進展し介護職の専門性の要請が増大するという、「質」にも社会的注目が集まってきていた。これは、介護保険導入と連動したホーム法改正により専門職員配置基準が厳しくなったことも大きな影響を与えていると思われる。

そうした中で、介護専門職不足が社会問題として浮上してきたわけである。

連邦憲法裁判所が引用する調査報告書は、専門職不足の中心的原因の一つは、高齢者介護専門職の在職期間が極めて短いことであると指摘する。

その報告書によると、300施設の6700人の職員を伴走調査した結果、5年後の在職率は20%にとどまっていた。これは、女性の多い他の職種と比較しても極端に短いという。例えば販売職（kaumännische Berufe）の場合は70%が5年以上在職しており、看護専門職（Krankenpflegekräfte）でもほぼ2倍の人が在職している。デユアルシステムの専門職の在職期間も、55%以上が5年以上在職している、という。そして、高齢者介護専門職の在職期間が短いことの原因として、就労後の労働条件の悪さ（シフト勤務や夜間勤務が多いこと）や賃金が労働協約で規制される範囲が狭く劣悪であることと並んで、職業訓練での処遇の悪さ、就労後の昇進やスキルアップの見通しが劣悪なことが指摘されている。

さらに、連邦憲法裁判所判決は、そうした職業訓練制度に問題が存在することを例証するものとして、こうした専門職を養成する学校の生徒数の減少をあげている[5]。つまり、高齢者介護の職業訓練生数は1980年と1990年代末との間に確かに約5000人から約3万9000人に増えている。しかし1990年半ば以後は訓練生の数が減少してきている、というのである。職業訓練生数が増加しないことが、高齢者介護専門職の数が社会的需要に対応できず、人員不足が社会問題になっている原因であるとする。

注目すべきは、同判決が、このように高齢者介護専門職の職業訓練生数が1990年代末以後減少傾向を示している原因を、社会法典3編による転換訓練（Umschulung）に対する経済的支援が削減された結果であると指摘しているところである（この間の連邦雇用庁（当時）の支援は3分2の水準に後退したという。）。連邦憲法裁判所判決は、高齢者介護分野の職業訓練生は、学卒者（Schulabgänger）、職業有資格者（Berufsabgänger）、そ

していわゆる第二の職を求める人（Zweitberufler）という三つのグループで構成されており、この中で、最後の「第二の職を求める人」が高齢者介護職養成学校生徒のグループの第１位をこれまで占めてきたし、当時も占めている、という。このグループは、旧雇用促進法（現在の社会法典３編）の経済的資金によって支援されていたし、現在もされている。この支援を受けるのは、すでに失業しているかそのおそれがあるという理由から高齢者介護職業訓練にたどり着いた人たちである。そして連邦憲法裁判所判決は違憲審査に際しての鑑定意見書に基づいて、1992年には、全高齢者介護職養成学校生の約半分（52%）が、転換訓練の枠で支援を受けており、ブレーメンではこれが97%にのぼり最高であったし、ベルリンでは1996年には90%で、新ラントでは平均約95%であったという。職業訓練の形態は、経済的支援の財源確保の可能性（Fianzierungsmöglichkeit）に大きく影響されている、と同判決は指摘している。

こうした議論からは、当時の立法者が、高齢者介護専門職養成制度改革に際してどのような人たちを職業訓練生として想定していたのか、という点を読み取ることができるし、このことは、その後の展開や法的紛争が生じる背景を理解するうえで重要であると思われる[6]。

（イ）連邦法による統一的規整を必要とする背景

高齢者介護専門職に対する量的・質的需要が増大するのに対して、対応する専門職不足は明らかであり、これを解決するうえで特に専門職養成制度の改善が求められていることは明らかであると、当時ドイツで考えられていたわけである。

こうした点に、高齢者介護職養成制度のドイツ全体での統一的規整を求める要請が重なることになる。第一に、外在的要請という点から見ると、特にEU全体で、各種の専門職資格の相互流通性を確保することの要請が高まっていた。それは、労働力流動化の保障というだけでなく、高齢者介

護職や医療職をEU全体として確保する必要があるという点からも強く要請されていたのである。

しかし高齢者介護専門職養成は、ドイツでは歴史的経過から「学校型職業訓練」として実施されてきており、連邦法である職業訓練法の適用を原則として受けず、ラントの権限である学校法上の規整を受けるという特徴を持っていた。

こうしたドイツ固有の状況を踏まえながらも、高齢者介護専門職養成制度の充実と連邦レベルでの統一的規整を求める内外の要請にこたえようと、1984と1985年に旧西ドイツのラント間で、高齢者介護士養成及び試験に関する枠組み協定が締結されている。しかし、このようなラント間協定では連邦レベルでの統一的規整を実現することができなかった。

高齢者介護法による規整がなされる以前のドイツの高齢者介護専門職養成をめぐる状況について、違憲審査に際して連邦憲法裁判所に提出された意見書に基づいて確認しておきたい。そうすることで、高齢者介護法が規整しようとしている主要な問題状況が明らかになると思われるからである。

第一に、管轄権限について。

高齢者介護養成に関するラント法上の規整管轄権限は、それぞれラントごと、および養成モデルによって、医療省、社会省、労働省、文化省と分かれている。さらに個々のラントで、二重管轄もありえた。なぜなら民間学校なのか公立学校なのかということが基準となるからである。

第二に、専門職養成期間について。

連邦法制定直前には３年訓練が多数となってきているが、いくつかのラントでは２年養成も存在する（バイエルンとザクセン）。いくつかのラントでは最低年齢も定められている（16歳と18歳）。

第三に、職業訓練開始に必要な修学要件

「基幹学校修了」で足りるとするラントから、「基幹学校修了及び２年間の職業訓練経験」とするところまで、分かれている。その際の２年間の職

業訓練は、いくつかのラントでは、高齢者介護との専門関連性を求めている。他のラントでは、逆に、それは求められていない。大部分のラントでは、２年間の職業訓練経験がない者でも高齢介護訓練開始が認められることになっている。しかしその代わり、「代替的活動」の証明が求められる。その範囲は、「３年間の職業活動」というものから、最低７年間の介護活動、更には保健試験を伴う医療サービスの経験までに及んでいる。

第四に、初めての職業訓練を対象とするのか、継続職業訓練（eine berufliche Weiterbildung）か。

いくつかのラントでは、初めての職業訓練として高齢者介護訓練を修了することができる（つまり、普通教育学校修了のみに基づいて）が、別のラントでは、高齢者介護養成は、その性質上、継続職業訓練であるとするところもある（バイエルン）。

第五に、養成学校の形態について。

職業専門学校は、理論的学習の比率が高く、実習の比率が低いところが多い。また学校によって、修学期間が２年であったり３年であったりするとともに、異なった専門分野とプロフィールを持った訓練課程を有している。主として専任で学問的な養成を受けた教員のいる学校もあれば、人員体制も貧弱な小規模な学校もある。後者の場合には、その大部分の授業は、非常勤教員が行っている。

第六に、理論的訓練と実務訓練の配分について。

理論分野の学習の範囲はラントによって1600時間から2250時間の幅で異なっており、実務分野の訓練は1400時間から3000時間の幅で異なっている。

第七に、職業訓練内容について。

学習内容の職業関連性について見ると、あるラントでは、全理論学習の時間のうち一般的な学習内容の比率が40％であるのに対して、他のところでは13％に過ぎない。医療・介護関連の内容は、12％から63％、社会介護内容は４％から35％、老人学は５％から33％、家事については２％から

20%の幅でバラつきがある。

第八に、職業訓練報酬について。

9つのラントで訓練生に対して職業訓練報酬が支払われている。その訓練報酬は一般の介護給付に要する費用の中の人件費の一部に含められて徴収されているか、ラント法上の賦課方式（landesrechtliches Umlageverfahren）を通して調達されている。これに対して、他のラントでは、訓練生が授業料（Schulgeld）を払わなければならないところもある。

第九に、高齢者介護補助職について。

8ラントで、高齢者介護職の専門職養成制度に加えて、高齢者介護補助職養成制度も存在している。

以上の状況を踏まえて、高齢者介護専門職養成制度を連邦法で統一的に規整する法として、高齢者介護法が提案されたわけである。

### （3） 高齢者介護法の憲法審査

こうして1999年に提出され2000年に可決された高齢者介護法について、そもそも連邦は立法を行う権限を有しないのではないか、という規範統制申し立てがバイエルンから提出されたことは先に紹介した。

これについて上記連邦憲法裁判所は次のように述べて、高齢者介護補助職については連邦の立法管轄権を否定したが、高齢者介護専門職についてはこれを認めた。その結果、高齢者介護法が2003年8月1日から施行されることになっている。

簡単に連邦憲法裁判所の判断を見ておく。

連邦政府は高齢者介護法全体を基本法74条1項19号の、「医師及びその他の医療職の許可（Zulassung … anderen Heilberufen）」に関する法律を制定する連邦の権限に含まれるとして法案を提出していた。

これに対して連邦憲法裁判所は、結論としては、高齢者介護専門職につ

いては、認知症など重度要介護者に対する対応などを理由に、この「その他の医療職」に該当すると判断し、連邦の立法権限を認めた。また高齢者介護の職業訓練に関する部分（第４章）は基本法74条１項12号の労働法制に関する連邦立法権限に基づき、また財源調達に関する部分（第５章）は、同条同項７号の公的扶助（öffentliche Fürsorge）に関する連邦立法権限に基づいて連邦法の制定権限を認めている。

ただ連邦憲法裁判所は、この結論に至るまでに以下のような検討を加えている。つまり、単なる名称保護は、「許可（Zulassung）」ということにならないので、基本法74条１項19号の対象とはならない、とする。ところが、高齢者介護法は、高齢者介護士ないしは高齢者介護補助者という職業名称を名乗ることについて行政機関の許可を必要とし（第１条１号及び２号）、許可なくこの名称を名乗った場合5000マルクの過料を科される（第28条）にとどまっており、いわゆる業務独占を認めているわけではない。

この点について連邦憲法裁判所は、名称保護規定をそれだけを取り出して単独で考察するのではなく、ホーム法の職員配置基準法令や社会法典11編（介護保険法）の規定との関連の中でとらえなければならないとする。そうすると、事実上高齢者介護専門職員の労働市場は、「高齢者介護士」という名称を高齢者介護法１条１号により名乗ることができるもののみに開かれることになる。このように職業上の名称を他の諸法規の規定と結びつけてみると、それは許可規定（Zulassungsregel）として作用することになるから、結論的には、高齢者介護士に関する部分は基本法74条１項19号に基づく連邦の立法管轄権に含まれると判断する。

他方、高齢者介護補助職の場合は事情が異なる。一つは、この職業は、明確に区別された職業像が欠けているために、他の高齢者介護に関連する職や医療看護職の活動と区別ができない。もう一つは、専門性が低い補助職の活動を、有資格の介護専門職の活動に置き換えていこうというのが、改革の目標であり、逆に高齢者介護補助職の職業領域を確保することには

重点がおかれていない。その結果、高齢者介護法の高齢者介護補助職に関する規定は、単なる名称保護にとどまり、基本法74条１項19号にいう許可に相当するものとはいえない。それゆえ、連邦の立法権限から外れている、と判断し、連邦憲法裁判所は、高齢介護補助職に関する規定は無効であるとした。

## （三）高齢者介護法における職業訓練期間中の生活費保障

以下では、職業訓練中の生活費保障について検討する[7]。

制度がやや複雑であり、職業訓練制度全体の構造を明らかにするため、職業訓練法適用対象となる場合と高齢者介護法適用の場合とを対比的に検討することとするので、まず（１）で制度を全体的に概観したのちに、（２）（３）で個別の制度内容を詳述する、ということにする。

### （１）職業訓練中の生活費保障制度概観――職業訓練法と高齢者介護法

（ア）ドイツにおいて職業訓練中の生活費保障としてまず第一に考えられるのが、職業訓練中に訓練生に対して支給される職業訓練報酬（Ausbildungsvergütung）である。

現行高齢者介護法は、高齢者介護士の職業訓練期間中の生活費にかかわる条文として、４章の職業訓練関係に関する規定の中の17条が職業訓練報酬について定めている。同条１項は「実務職業訓練実施主体（Träger der praktischen Ausbildung）は、学生（Schülerin/Schüler）に対して、職業訓練期間全体にわたって適切な職業訓練報酬（eine angemessene Ausbildungsvergütung）を支払わなければならない。ただし、継続職業訓練（eine berufliche Weiterbildung）の場合に、社会法典３編の失業手当、社会法典２編の失業手当２、あるいは労働生活参加のための諸規定による経過手当に対する権利が存在しない場合に限る。」となっている。但し書きにつ

いては後の（3）（ウ）で検討するが、この条文の本文の規定である「実務職業訓練実施主体は、学生に対して、職業訓練期間全体にわたって適切な職業訓練報酬（eine angemessene Ausbildungsvergütung）を支払わなければならない。」という規定は、現行職業訓練法17条1項1文の「職業訓練実施者（Ausbildende）は、職業訓練生（Auszubildende）に対して、適切な報酬(eine angemessene Vergütung)を支払わなければならない。」という文言とほぼ同じである。高齢者介護法案の政府理由書でも、同法17条の規定は、職業訓練法の条文に応じて定めたと明示している[8]。

第二に、ドイツで職業訓練中の生活費保障として考慮されるのは連邦奨学金法（Bundesausbildungsförderungsgesetz（BAföG））または社会法典3編56条以下に基づく職業訓練手当（Berufausbildungsbeihilfe（以下、BABと略する。））である。ドイツでは、これらの奨学金的な公的給付は基本的には生活費支援としての性質を有していると考えていいと思われる。

第三に、最後のセーフテイ―ネットとしての社会法典2編による失業手当2（Arbeitslosengeld 2）の支給が考えられる。

（イ）これらの生活保障制度について、まず、ドイツの職業訓練法制の中心的な制度である職業訓練法の下での職業訓練制度と、高齢者介護法の下での職業訓練生に対する生活費保障制度の基本的なありようを確認する。その上で（2）と（3）でそれぞれの内容についてさらに詳しく論じることにする。

職業訓練法は、約350種類の国家公認職種（staatlich anerkannte Ausbildungsberufe）について、いわゆるデユアルシステムを構築している。そして、対象とする職種を特定したうえで、当該職種についての職業訓練について、実務実習と座学での学習との二本立てで行うことを基本として、その内容を法令により規整し、最終的には資格試験を実施し、それに合格

すれば一定の職業資格を付与する制度となっている。そして、その職業訓練を受ける訓練生の法的地位の保護についても定めを置いている。訓練生の法的地位を保護するために、職業訓練実施者に、職業訓練生との職業訓練契約の締結を義務付け、またさまざまな義務を課している。そうした職業訓練生の法的地位保護の一環として、職業訓練実施者の職業訓練報酬支払い義務が職業訓練法上定められている[9]。

ただ重要なことは、職業訓練法により様々な規整を行っているが、そうした職業訓練自体は労働関係ではなく、法的性質として評価した場合、職業訓練生は労働者（Arbeitnehmer）ではない、ということである。職業訓練法10条２項は、「その性質と目的によるか本法の規定によって別段の定めがなされない限り、職業訓練契約には労働契約に適用される法規定及び法原則が適用される。」と定めている。これは職業訓練契約が労働契約ではないことを前提とした上での規定であると解されており、その結果、職業訓練報酬も、労務提供の対価としての賃金（Lohn）ではないと解されている[10]。職業訓練報酬は第一に、職業訓練生またはその親に対して経済的支援を行うこと、第二に、有資格専門職の後継者を養成すること、第三に、労務提供に対して一定の範囲で報酬を与えること、の３つの機能を有していると考えるのが、1969年職業訓練法制定時の一致した議論であり、その後の連邦労働裁判所の確定した判決である[11]。これは逆に言うと、職業訓練報酬は労務提供の対価という性質のみではない、ということを意味していることになる。それゆえ2015年１月１日から施行されている最低賃金法（Mindestlohngesetz）は「職業訓練のために就労している者の報酬」には適用されないことになっている（同法22条３項）[12]。

最低賃金法は適用されないが、職業訓練生には、職業訓練法上「適切な職業訓練報酬」を受け取る権利が保障されていることになる。

その上で、職業訓練法が適用される職業訓練生は、当該職業訓練が初めてのものであるか、一定の要件を充足した上での第２回目の職業訓練であ

る場合には、社会法典３編の職業訓練手当（BAB）の対象となる。この職業訓練手当は、当該職業訓練生が親と同居しているかどうか、あるいは全体としての収入がどの程度か、ということにかかわって支給されるものであり、かつ生活費や住居費交通費を保障することになっているが、それらの支給額は定額とするという仕組みになっている。

そして2016年の社会法典２編の第９次改正以後、社会法典３編の職業訓練手当支給対象者についても、最低生活保障である失業手当２の「上積み的（aufstockende）」支給が認められることになっている。

つまり、職業訓練法適用対象となる職業訓練生は、職業訓練先から支払われる職業訓練報酬と、場合よっては支給される可能性のある職業訓練手当に加えて、それらを合わせた額が、個別需要を積み上げて算定される失業手当２の最低生活費に達しない場合には、最低生活保障として失業手当２を受給することができることになる。

（ウ）これを高齢者介護法の下での職業訓練生についてみると以下のようになる。

高齢者介護専門職は、職業訓練法が指定する職種に入っていない。つまり高齢者介護専門職の職業訓練は、直接的には職業訓練法の適用を受けない。高齢者介護専門職養成は、高齢者介護法が独自に規整することになっている。

しかし高齢者介護専門職の職業訓練の内容も、実務実習と座学による学習との二本立てとなっており、法令による規整を受けて行われる。また、職業訓練生に対する保護規定もほぼ職業訓練法と同じ内容となっている。たとえば、上述したように、高齢者介護法17条１項は職業訓練法17条の文言にほぼ対応した形で、職業訓練報酬の支払いを職業訓練実施者に義務付けている。

ただ、高齢者介護専門職養成は歴史的に学校中心の専門職養成制度とし

て発展してきた経過から、連邦奨学金法上の奨学金の支給対象とされてきていた。しかし、2009年から社会法典３編60条が改正され、明文上、職業訓練手当（BAB）の支給対象に高齢者介護法上の職業訓練生も含められることになった。この2009年社会法典３編改正についての政府立法理由書は、「高齢者介護の職業訓練は、疑似デユアルシステム（eine quasi duale Berufsausbildung）であるにもかかわらず現在のところ（筆者注：2008年当時）社会法典３編の職業訓練手当による支援対象となっていない。これまでのところの支援はもっぱら連邦奨学金法によっていた。」とし、社会法典３編の法改正により職業訓練手当の支給対象となることで「高齢者介護の職業訓練の疑似デユアルシステムへの移行は、今や、職業訓練手当の権利についても実現することとなった。」と述べている[13]。

こうして高齢者介護専門職の職業訓練期間中の生活保障は、基本的に、職業訓練法が適用されるデユアルシステムの場合と同じようになっている。

そして高齢者介護専門職の職業訓練生が職業訓練手当支給対象に含まれるようになった関係から、（３）（エ）で説明するように、2016年の社会法典２編第９次法改正により、高齢者介護専門職の職業訓練生も、失業手当２による最低生活保障の対象となることになっている。

### （２）「適切な報酬（angemessene Vergütung）」――職業訓練報酬額をめぐって

#### （ア）職業訓練法における「適切な報酬」の法理

さて、以上、職業訓練中の生活保障として、職業訓練報酬、連邦奨学金と職業訓練手当、さらに社会法典２編の最低生活保障給付（失業手当２）が考えられるという、ドイツにおける大枠を確認したうえで、まず職業訓練報酬について裁判所が発展させてきた論理を少し詳しく説明する。

デユアルシステムの中心となっている職業訓練法は、17条１項１文で「職業訓練実施者は、職業訓練生に対して、適切な報酬を支払わなければ

ならない。」と定めているが、職業訓練報酬の具体的な額を定めることは職業訓練実施者と職業訓練生の合意に委ねる、というのが基本的な構造である。

上述したように、この額に最低賃金法は適用されない。

他方、額の決定は当事者間の合意に委ねられているが、それは少なくとも「適切な報酬」でなければならないとされ、当該職業訓練報酬の額の「適切性」については裁判所の審査が及ぶと考えられている。

そして適切な報酬であるかどうかについては、連邦労働裁判所は判例により次のような法理を確立している[14]。

第一に、報酬の適切性評価の基準として、取引上の通念（Verkehrsanschauung）が問題になる。

第二に、職業訓練報酬の適切性を評価する際の取引上の通念として最も重要な手がかりは、関連する労働協約である。そうしたものが存在しない場合には商工会議所等が出している当該職業分野についての勧告や基準などがその手掛かりになる。

この場合、労働協約の水準とは、労働協約で定められている一般労働者の賃金とは別の、職業訓練生に対する報酬である。そして、職業訓練実施者と訓練生がともに労働協約の拘束を受ける場合には、協約に従った職業訓練報酬が、その具体的な額を審査することなく当然に適切なものと見なされることになる。また多くの場合、訓練生は就労前なので労働協約適用対象となっていないが、その場合でも、両者が職業訓練報酬について労働協約を引用する形で個別職業訓練契約を締結している場合には、その協約上の報酬額が適用され、それは直ちに適切な額であると認められる。これは、裁判所が、協約交渉の結果は、十分に両当事者の利益を考慮したものであり、それは適切性を推定させるものを含んでいる、と考えているからであると説明されている。それゆえ労働協約に沿った訓練報酬は、常に適切であるとみなされる。

第三に、労働協約とは別に個別契約で職業訓練報酬が合意されている場合、その額が、関連する労働協約の報酬額を20%以上下回る場合には、通常は、適切ではないと評価する、というのがドイツの連邦労働裁判所の判例である。

第四に、適切でないとされた場合には、職業訓練生は、評価の基準とされた労働協約上の職業訓練報酬額を請求することができるとされる。つまり、労働協約より20%低い額、という水準は「適切性」を失うかどうかの基準であるが、これを下回ったために適切でないと判断された場合には、労働協約で定められている報酬額そのものを請求することができるとされている。

第五に、職業訓練報酬請求を行うのは訓練生の側であり、訓練生が第一義的には報酬額が「適切でない」ということを主張立証する責任を負う。しかし、その立証は、関連する労働協約を引照して、そこで定められている職業訓練報酬額と自分の報酬額とを比較して、労働協約水準に対してその20%を超えて下回っていることを主張すれば足りる、とされている。裁判例では、訓練生が、インターネット上で検索して入手した協約を提出した場合でも、それで足りると判断した例が見られる。

(イ) 高齢者介護法における「適切な報酬」の法理

① 上記のような職業訓練法の適用のある職業訓練における報酬に関する判例法理は、基本的に、高齢者介護法の下での職業訓練報酬にも適用される。

2011年8月23日連邦労働裁判所判決（BAG vom 23.08.2011――3 AZR 575/09）[15]は、宗教系福祉団体が経営する高齢者介護施設で職業訓練を受けていた23歳の男性（原告）が、公勤務関係に適用される労働協約上の職業訓練報酬に相当する額の支払いを求めた事案である。職業訓練契約では、原告は、雇用エイジェンシーや別の公的支援団体から経済的支援を受け取

ることができるはずだ、ということを理由に、職業訓練報酬は支払わない、と定められていて、原告は、職業訓練報酬を受け取ることができなかったのである。

この連邦労働裁判所判決は、2008年改正以前の旧規定である高齢者介護法17条1項に基づき、原告は、被告・高齢者施設に対して適切な職業訓練報酬を請求する権利を有する、と判断している。

この判決の意義は、第一に、職業訓練実施者が公益的性質を持ち（この事案では宗教系福祉団体が経営している高齢者施設）、財政的基盤が脆弱である、という事情は、適切な職業訓練報酬支払い義務を逃れる理由とはならないと判示した点と、第二に、高齢者介護法の下での職業訓練生が連邦奨学金法上の支援を受けている場合であっても、その訓練生は職業訓練報酬を請求する権利を有することを認めたことである。

それぞれ項目を改めて検討する。

② 公益的性質を有する事業所での職業訓練の場合の適切性判断の法理

連邦労働裁判所は、上記（2）の（ア）で述べた職業訓練報酬の「適切性」判断の一般原理を繰り返し確認しつつ、同時にそれの例外を相当広範に認める判決を出している[16]。

「例えば一部または全部の財源を公的資金又は寄付によって賄われている職業訓練で、それが、職業訓練ポストの増加を創出しようとするものである場合には、職業訓練報酬がたとえこの限界（引用者注：上記（2）に示したような労働協約で定める訓練報酬額の20%以上、という限界）を明らかに下回っていても、当該報酬はなお適切であるといえる。」（BAG vom 16.05.2017（9 AZR 377/16））というような趣旨の判決がいくつも出されている。

例えば1995年の判決（BAG vom11.10.1995（5 AZR 258/94））は、1990年に職業訓練契約が締結された事案について次のように判断している。つ

まり、職業訓練実施担当者は職業訓練実施のために設立された公益法人で、これが、労働事務所（当時）から紹介された若者と職業訓練契約を締結して、実務実習はそれぞれの事業所に委託する、という仕組みになっていた。そこでは連邦雇用庁（当時）から給付される資金で職業訓練ポストを維持しており、職業訓練報酬分として支給された補助金は全額訓練生に渡し、法人の人件費や管理費は連邦雇用庁から職業訓練実施担当者に別途給付されることになっていた。そしてそこでの職業訓練報酬は１年目月額300マルク、２年目月額315マルク、３年目月額330,75マルク、４年目月額347,20マルクであった。ところが協約上の訓練報酬額は１年目月額442マルク、２年目月額487マルクないし635マルク、３年目月額684マルクないし837マルクであった。原告は協約上の訓練報酬と実際に支払われた訓練報酬との差額を請求した。

判決は上記（２）で述べた原則を示しつつ、本件の場合の職業訓練が国家による財源支援を受けている点に特殊性があり、労働協約を基準とする適切性判断はできないとして、原告の請求を退けている。

その理由付けとして次のように述べている点が注目される。つまり、この事案では、「職業訓練は原告にのみ利益があり、被告公益法人には何の利益もない。」、「現実の職業訓練ポストは、連邦雇用庁の経済的給付がなければ存在しなかったであろう。」、「被告は訓練生の労務提供を営利的に利用しているわけではないし、職業訓練から何の経済的利益を得ているわけでもないから、職業訓練報酬は訓練生の労務提供に対して、少なくとも最低限報いるものでなければならない、という視点は重要ではなくなる。」。

また、2003年の判決（BAG vom 08.05.2003（6 AZR 191/02））は、次のような事案であった。被告・職業訓練実施主体は、公益法人で、バイエルンの金属電気事業者連合が追加的な職業訓練ポストを創出するために寄付を出して設立したものである。訓練生に支払われる報酬は、被告が、バイエルン金属電気事業者連合に加盟している事業所から集めた寄付を財源と

していた。ただその訓練報酬額は協約で定められたもの（各種手当を含めたもの）の約72%にとどまっていた。これを不服とした訓練生が差額の支払いを求めた事件である。

この判決も、被告が職業訓練のための公益法人として活動していて、経済的利益を上げているわけではないことと、原告の労務を営利的に利用しているわけではない、という理由で協約の報酬額を20%超下回っていても、その報酬は適切であると判断している。判決は、結果的に金属電気事業連合加盟事業所が利益を得ている可能性を指摘しつつ、「むしろ、決定的に重要なことは、寄付によって財源をまかなわれている職業訓練関係によって追加的な職業訓練ポストが創出されていることであり、そういうことがなければ失業してしまっている若者に、公認職種について訓練を受ける機会を開いていることである。」と述べている。

このように、連邦労働裁判所は、上記（2）の（ア）のような原理を確立しつつ、他方で職業訓練実施の性質や目的によって労働協約等の基準を20%をこえて下回ることを認めている。こうした中で、2011年連邦労働裁判所判決は、高齢者介護事業のように、職業訓練実施主体の事業の公益性や、それが財源を確保するのが困難な事業であることは、労働協約水準に依拠して訓練報酬を請求する権利を否定するものではないことを明確にしたものと言える。そういう意味で、この判決は、高齢者介護専門職の職業訓練における訓練生の権利をより明確に保障したものと言える。

③連邦奨学金法（BAföG）による給付と職業訓練報酬受給権

高齢者介護法の現行17条１項は、職業訓練法17条１項と異なり、職業訓練実施主体の職業訓練報酬支払い義務について、「ただし、継続職業訓練（eine berufliche Weiterbildung）の場合に、社会法典３編の失業手当、社会法典２編の失業手当２、あるいは労働生活参加のための諸規定による経

過手当に対する権利が存在しない場合に限る。」という但し書きを付けて限定している。

現行の17条は2008年１月から施行されたもので、それ以前は、「社会法典３編の生計費手当受給権、職業リハビリに適用される規定に基づく移行手当、またはこれらに類似する公費からの給付受給権が認められない場合に限る。」となっていた。2011年連邦労働所判決の事案で被告は、連邦奨学金法による奨学金受給が、この但し書きに列挙されている「これらに類似する公費からの給付受給権」に該当し、それゆえ奨学金を受給している訓練生は、職業訓練報酬受給権を持たない、と主張している。高齢者介護専門職養成の現場では、そうした取り扱いが相当広く行われていたのではないかと考えられる。

この背景として考えらえるのは、一つは、上記（２）（イ）②で見たような、公益的な性質を有する職業訓練や、公費による支援を受けている職業訓練の場合、訓練報酬は低額でもよい、とする考え方とも連動して、奨学金を受給する学生に対して職業訓練報酬を支払う必要がない、という考え方が広く存在していたのではないか、と思われる。

また、高齢者介護制度の成立のところ（(二)（１）（ア）および注２）で指摘したように、高齢者介護専門職養成学校生のうち半数超が社会法典３編の生計費手当等を受給していたという経過がある。また基幹学校等を卒業したばかりの若い訓練生は、「学校型職業訓練制度」であるため奨学金を受給することになる場合が多いであろう。他方で、高齢者介護事業所の財政基盤は弱く、職業訓練報酬を個々の事業所で負担する経済的能力が十分でない中で、高齢者介護専門職養成のための職業訓練において、実務職業訓練実施主体が職業訓練報酬を支払うことを回避する傾向があったのではないか、と推測される。

しかしいずれにしろ、先に指摘したように2007年11月高齢者介護法改正により2008年１月１日から、同法17条１項の文言が改正され、「これらに

類似する公費からの給付受給権」がない場合に限って職業訓練報酬受給権が認められる、という文言は削除された。この改正の立法理由書は、この文言の削除により「特に連邦奨学金法上の給付はどんな額であろうと、職業訓練報酬に算入されることはない」点を明確にした、と述べている(BT-Drs. 16/7214（05.11.2007）, S.18)。つまり、同法17条１項の文言の上でも、連邦奨学金法上の給付を受給することは高齢者介護専門職養成における職業訓練報酬受給を妨げないことが明確になったことになる。

そして先述したように、2009年からは、高齢者介護専門職の職業訓練生は社会法典３編の職業訓練手当（BAB）が受給できることになっている。

つまり連邦奨学金法上の給付やBABを受給することは職業訓練報酬の権利を制限するものではないことが明らかになったということになる。

### （３） 職業訓練時の生活保障と最低生活保障制度

最後に最低生活保障制度である社会法典２編と職業訓練生に対する生活保障の関係を整理しておく。

1961年以後ドイツの最低生活保障制度を担っていた連邦社会扶助法（BSHG）では、職業訓練生に対する生活保障給付は、一般の生計扶助とは別に特別生活扶助の一種とされていた（BSHG旧31条から35条)。しかし、1975年から、連邦奨学金法あるいは雇用促進法（当時）による訓練支援給付の受給権を有する者について、社会扶助給付の適用を除外するようになった。これには職業訓練支援制度と最低生活保障制度とを切り分けようという狙いがあったと思われるが、結果的に、最低生活保障制度から漏れる人間を生み出すことになり、その後手直しが続くことになる。

そして2005年からBSHGにとってかわった現行の社会法典２編は、2016年の第９次改正により次のような仕組みとなっている。

社会法典２編７条５項１文は、基本的に（dem Grund nach）連邦奨学金法上の支援を受けることになる職業訓練生は、同法27条による給付以外

の生計費保障給付を受給する権利を有しない、と定めている。そして７条５項２文で、こうした生計費保障給付の適用除外は、社会法典３編により、食事付きの寄宿舎や寮に入って職業訓練生にも適用されるとしている。

この条項は、これまでの職業訓練支援と最低生活保障とを切り分けるという原則を、一応確認していると言える。

ただ、第一に、2016年９次改正により、それまで適用除外とされていた社会法典３編による職業訓練手当受給可能性のある職業訓練生が、適用除外対象から外されることになり、実際上は多くの職業訓練支援対象者が社会法典２編の失業手当２を受給することができるようになった。つまり、その他の要件を充足している限り、訓練報酬と職業訓練手当に加えて、これに補足的に（上積みとして）失業手当２を受給することが可能となった。

第二に、同条５項により失業手当２の適用除外とされている連邦奨学金法受給対象となる者の中から、同条６項が、適用除外の例外、つまり、失業手当２の生計費保障給付を受給できる対象者を列挙している。これには、例えば、連邦奨学金法による支援を申請したが、まだ支給（場合によっては不支給）決定されていない者（６項２b号）、夜間基幹学校、夜間実業学校、夜間ギムナジウムに通い、連邦奨学金法の年齢制限（30歳）を超えているという理由で奨学金の支給対象から外されている学生（同項３号）は、適用除外から除外される、つまり失業手当２の生計費保障給付対象となることになっている。

第三に、失業手当２の適用除外として生計費保障給付を支給しないことが「特別に過酷（eine besondere Härte)」であると判断された場合には、生計費保障給付が貸し付けられることになっている（社会法典２編27条３項)。

第四に、失業手当２の適用除外とされる場合であっても、社会法典２編の定める「増加需要」については適用除外対象となった職業訓練生にも支給されることになっている（27条２項)。妊娠中および出産後12週間の間

について失業手当２基準額の17％分、単身子育て中の場合基準額の12％から36％分、医療上の理由から費用のかかる食事をとる必要がある場合には適切な額、その他不可避的な継続需要がある場合について増加需要が認められることになっている。

これは、以下のような連邦行政裁判所の判断を反映したものである。つまり、立法上、職業訓練中の生活費支援と最低生活保障とを切り分ける規定が置かれたことを、裁判所も原則としてはこれを肯定してきた。しかし職業訓練受給中の生活費保障に欠けるところが出てきたところについて、以前の連邦社会扶助法時代から連邦行政裁判所は、最低生活保障の適用除外対象となるのは、職業訓練に必要な需要（ausbildungsgeprägte Bedarfe）に限られるとして、一方で基準生計費や住宅費については職業訓練に必要な需要であるとみなして、最低生活保障制度からの排除を肯定しながら、他方で増加需要については職業訓練とは関連性がないとして職業訓練生にも支給するように求めたことに対応したものである。ただこれら増加需要の支給は社会法典２編の本来的給付ではないと明文上規定されており（同条１項２文）、職業訓練生に対するこれらの増加需要分の支給は社会保険加入義務発生にはつながらない、と解されている[17]。

以上要するに連邦社会扶助法以来職業訓練生の多くは最低生活保障とは別の生活保障の対象とするということが原則とされてきた。ただ連邦行政裁判所がいう職業訓練に必要な需要以外は最低生活保障制度でカバーするものとされてきた。しかし、2016年第９次改正により職業訓練生に対する社会法典２編による最低生活保障のカバーの範囲が大幅に広がった点を確認することができる。

このことは、特に高齢者介護専門職の職業訓練生にとっては、上記のように2009年から社会法典３編の職業訓練手当受給対象となっていることから、職業訓練中の生活費保障制度として社会法典２編の最低生活保障制度

が適用されることになり、最後のセーフテイ—ネットが確保されることになったといえる。

ただ、第９次改正後も、連邦奨学金法の支援対象となることが基本的に（dem Grund nach）想定される場合には、実際には奨学金を受給できない場合であっても、社会法典２編の適用除外とするという問題が残っている。

つまり基本的に受給対象となる、というのは、具体的事例において、個別の給付障害理由のために支援が行われなくても、その性質上、職業訓練の支援対象該当性があれば、最低生活保障の適用除外とする、ということと解されている。それゆえ例えば、上記７条６項３号の場合以外は、訓練開始時点で訓練生がすでに連邦奨学金法10条３項の年齢制限を超えているため実際には奨学金は支給されない場合でも、社会法典２編の生計費保障給付は適用除外される。つまり、職業訓練を断念して就労することを求められることになる（求職活動をするか就労しつつ夜学に移ることも含めて）。また、14歳で大人の付き添いなしにドイツに入国した原告が、滞在許可を取得したのち実業学校を卒業し職業学校に通っていた事例では次のような事態になっている。つまり原告は失業手当２支給を申請したが、一方では連邦奨学金法上の給付が「基本的に（dem Grund nach）」に受給可能であるという理由で失業手当２の適用対象外だとされ、他方で、奨学金については外国籍を理由に奨学金支給が拒否される、ということになった。これに対して連邦社会裁判所は、この場合は「特別な過酷」にも該当しない、という判断を示している（BSG vom 06.09.2007（B 14/7b AS 28/06 R））。このように、制度の隙間に落ちる事例は今後も争われることになるであろう[18]。

## (四) 高齢者介護法における職業訓練報酬の財源調達方法

### (1) 職業訓練報酬の介護費用への転嫁

以上のように高齢者介護専門職養成期間中の生活保障の柱は職業訓練報酬である。換言すれば職業訓練を実施する高齢者介護事業所は職業訓練生を受け入れて訓練を実施する場合には、当該訓練生に対して訓練報酬を支払う義務を負うことになる。そして、これは当該介護事業所にとっての経済的負担になると考えられる。

これについて、高齢者介護法は、「費用規定」として24条と25条を置き、そうした職業訓練を引き受けてそれを実施する介護事業所の経済的負担に対する対応策を定めている。

まず24条は、職業訓練実施主体は、職業訓練報酬等[19]費用を、介護費用(Entgelt oder Vergütung für seine Lesitungen)に含めることを認めている。

そして、こうした高齢者介護法に対応する形で、社会法典11編(以下、介護保険法という)82a条が、介護保険法上の認可を受けて介護保険から介護報酬を受け取っている認可介護事業所(zugelassene Pflegeeinrichtung)については次のように規定している。すなわち、在宅介護、通所介護、入所介護を含む認可介護事業所は、高齢者介護法上の職業訓練を受けている訓練生に対して支給する職業訓練報酬等だけでなく、ラント法上の規定に基づいて職業訓練を受けている高齢者介護補助職の訓練生に対する職業訓練報酬も含めて、一般介護給付報酬(Vergütung der allgemeinen Pflegeleistungen)に含めることができる、としている。

ドイツでは、介護保険法による給付は、要介護者にとって必要な介護サービスの部分給付(Teilleistung)にとどまることをその制度的前提としている。つまり、それぞれの介護サービスに係る費用は、それぞれの介護事業所が設定することになっており、介護保険給付はその一部をまかなうに

すぎない。すなわち、日本の介護保険の場合のように介護保険給付額が介護費用額を決めるものではない。ただドイツでは介護保険法上それぞれの介護費用と部屋代、食事代、あるいは施設投資費用については明示することが義務付けられている。

そして、個々の介護事業所が訓練生に支給している職業訓練報酬等は、ほとんどの介護事業所は人件費（Personalkosten）の一部として介護費用に含めて介護サービス利用者本人あるいは公的費用負担者に請求していた[20]。高齢者介護法24条と介護保険法82a条はその法的根拠を明確にしたことになる。

そして職業訓練報酬等を介護費用として請求することができる、ということは、介護保険給付として介護金庫に対して請求することができるというだけでなく、ドイツの場合には、社会扶助給付の一つである介護扶助（Hilfe zur Pflege）として自治体に対しても請求することができる、ということを意味する。さらに、介護保険給付を利用できなかったり、介護保険給付では不足する部分を自費で負担している場合、つまり介護費用の自己負担者（Selbstzahler）にとっても、介護費用として請求される金額の中に職業訓練報酬等が含まれていることになる。

要するに、高齢者介護法24条は、同法が職業訓練生に対し訓練中の生活費保障として適切な職業訓練報酬等支払を義務付けているのを受けて、そうした職業訓練報酬等負担を介護事業所が、介護サービスを利用する要介護者、社会扶助主体（地方自治体）、介護金庫に転嫁することを認めていることになる。

さらに高齢者介護法25条は、こうした職業訓練報酬等を、職業訓練を実施していない事業所にも均等に負担させる調整方式（Ausgleichsverfahren、本稿では以下、賦課方式（Umlageverfahren）という。）を導入することを各ラントの権限として認めている。

賦課方式については項を改めて述べるが、高齢者介護法24条及び介護保

険法82a条３項は、こうした賦課方式による賦課額（Umlage）についても、やはり介護報酬の一部に含めることを認めて、実質的に要介護者、社会扶助主体、介護金庫に対して転嫁することを認めている[21]。

### （２） 賦課方式による高齢者介護事業所全体での負担

#### （ア）高齢者介護法における賦課方式

高齢者介護法25条１項は、「ラント政府には、法令をもって、介護報酬費用及び17条１a項より償還可能な継続職業訓練費用を集めるために、４条３項１文に列挙した施設に対して、実務職業訓練を実施しているかどうかにかかわりなく、調整金を徴収する権限が与えられる。」と定めている。

つまり、職業訓練を実施する介護施設等は、訓練生に対して「適切な職業訓練報酬」を支払う義務を負っており、そうした職業訓練実施は、指導員を配置するなど職業訓練報酬以外にも当該職業訓練実施事業所に様々な負担がかかることになる。そうしたことが、先に見たような職業訓練報酬が低額に設定されたり、職業訓練ポスト提供をためらわせることにつながり、職業訓練ポスト数自体の不足や、職業訓練の魅力低下につながっていると考えられている。

さらに、法24条により職業訓練報酬を介護費用に転嫁し、介護金庫や自治体、あるいは自己負担者を最終的負担者にすることができるとしても、それはそれで、職業訓練を実施する介護施設等の介護費用が、職業訓練を引き受けない介護施設等より高額になり、介護施設間の競争上不利益になる、と考えられている。

それに対する対応策として、高齢者介護法は25条で、ラント段階で、法令により、職業訓練実施を行う施設も行わない施設も、均等に、必要となる職業訓練報酬総額を分担して負担する賦課方式を採用することを認める規定を置いているのである。

（イ）職業訓練法の下での賦課方式導入の挫折と高齢者介護における賦課方式

①　実は高齢者介護法よりかなり前に、職業訓練法全体について訓練費用の財源を賦課方式で確保しようとする試みがすでに1970年代後半に行われていた[22]。これは、職業訓練報酬を補てんする、というより、一般的に職業訓練ポストを積極的に提供する事業所に対する補助金を支給する、そのための資金を課徴金（Abgabe）として徴収する、という制度設計であった。

この制度は、立法過程で連邦議会を通過したものの、連邦参議院の同意が得られず、連邦参議院と連邦議会との間の調整にも失敗したため、連邦政府と連邦議会は、この立法は連邦参議院の同意を必要としない、と判断して1976年９月に告示された。しかし、バイエルン州政府が、この法律で予定している職業訓練支援課徴金は、基本法105条３項の税に当たり、連邦参議院の同意が必要である、あるいは税ではないとしても基本法84条１項のラント政府の官庁組織及び行政手続きを決める独自の権限を連邦参議院の同意なしに定めているとして、連邦憲法裁判所に違憲審査を申し立てた。

連邦憲法裁判所は1980年12月10日判決（BVerfG vom 10.12.1980-2（BvF 3/77））で、この法律が予定している課徴金は税（Steuer）ではなく特別課徴金（Sonderabgabe）でありその意味では連邦参議院の同意を必要とはしないが、この手続き自体は基本法84条１項にいう行政手続きを含んでおり、連邦参議院の同意が必要であり、それを得ていない本法は違憲であると判断し、結果として職業訓練法上の賦課方式導入は挫折している。

②　ただ、高齢者介護専門職養成制度に関しては、2003年８月１日からの高齢者介護法実施以前からいくつかのラントで、賦課方式による費用負担制度が導入されていた。

これらの制度に対して、特別課徴金を課す要件である、課徴金負担者の

同質性が確保されていない、あるいは、本来租税で負担すべき公共的課題を一部関係者にのみ負担させる課徴金徴収であり、これらは、基本法104a条以下の「財政制度」原則に違反する。あるいは、基本法３条の平等原則に違反するとか、基本法14条の所有権保護に違反するなどという理由で違憲であるという訴訟が相次いだ。

最終的に、1997年ノルドラインヴェストファーレン法、同年ラインラントプファルツ法、1996年ニーダーザクセン法、1993年チュービンゲン法に対する規範統制訴訟が連邦憲法裁判所に係属することになった。訴えたのは、一人の原告が高齢者介護ホーム経営者であるほかは、在宅介護事業者であった。

これに対して連邦憲法裁判所は2003年７月17日に判決を出している（BVerfG vom 17.07.2003-2（BvL 1/99, 2 BvL 4/99, 2 BvL 6/99, 2 BvL 16/99, 2 BvL 18/99 mehr））。

この連邦憲法裁判所判決が出された時点は、高齢者介護法自体に対する連邦立法管轄権についての上記2002年10月24日判決が出された後であるが、しかし2003年８月１日からの施行以前であった。

判決は、まず、こうした高齢者介護専門職養成の関する立法について、費用の財源調達に関するものも含めて、基本法74条１項７号の「公的扶助」に該当し連邦の競合的立法管轄の対象であるとする。そのうえで、これに関する連邦法がまだ定められていない時点ではラント法の立法管轄を認めている（基本法72条１項）。

次に各ラントの賦課方式について、これによって徴収される費用は税ではなく特別課徴金であり、財政制度の統一性の重要性に鑑みてそうした特別課徴金を定めるには厳格な要件があるとする。その上で、この高齢者介護専門職養成のための賦課制度は、対象となるグループの同質性、課徴金徴収の目的の正当性、当該目的と課徴金拠出義務対象となるグループ（介護事業所）との関係の密接性、等を審査して、特別課徴金を課す要件を充

足していると判断している。

そこでは、職業訓練を実施する介護事業所とそうでない事業所が同じように課徴金を課されることで、職業訓練を実施しない事業所に費用負担上の利得を失なわせることになる点、また、これによって職業訓練ポスト提供が増大する点に公共的意味を見出しているところが注目される。さらに、高齢化が進行し要介護者が増大することが見通される中で、十分な数の高齢者介護専門職を確保することは社会全体の利益にかかわることであると認めたうえで、そのための施策は税で賄うべきであるという違憲審査申立人の主張に対しては、そうであるからと言って、関係者の特別な負担を排除するものではないから、高齢者介護専門職養成のための賦課方式を違憲とするものではない、と判断している。

こうして事案自体は高齢者介護法施行以前の、ラント法に基づく高齢者介護専門職養成の費用負担の賦課方式についてであったが、そうした制度は合憲であるとされたのである。

③しかし、高齢者介護法施行後、同法25条により賦課方式が連邦法上導入可能になった後、ザクセン州の賦課方式の制度について、連邦行政裁判所は、違法であるとの判断を示している（BVerwG vom 29.10.2009-3（C 28/08））。

ザクセンでは、連邦法である高齢者介護法25条に基づき、2003年８月１日以来高齢者を世話する事業所すべてから調整金（Ausgleichbetrag）を徴収する制度を発足させた。これにはラント内のすべての在宅事業所、通所事業所、入所事業所が該当することになっていた。つまり、事業所の中で実際に高齢者介護の職業訓練が行われているかのかどうか、単にそこで介護専門職が必要としているだけなのかどうかを問わず、調整金が徴収されることになっていた。徴収された調整金から、実際に高齢者介護士の職業訓練を行っている介護事業所に、職業訓練報酬に係る費用が償還された。手続きは、すべての事業所が管轄行政機関とされたドイツ年金保険中央ド

イツ事務所に調整金を払い込む、というものであった。

2005年／2006年分として自らに発給された調整金支払い決定の違法を訴えた原告は、介護事業所経営者であった。その主張は、高齢者介護法25条1項2文は、ラントの賦課方式導入の権限は、「職業訓練ポストの不足を回避するために調整方式（筆者注・賦課方式）が必要な場合にのみ適用される。」とされているにもかかわらず、ザクセンではそうした職業訓練ポスト不足が証明されていない、というものであった。

実際にザクセン州政府は、2006年／2007年の年度で調整金方式を中止した。その理由は職業訓練ポストに関する予測を再検討した結果、ザクセンでは現在のところ訓練ポストが不足することはないことが明らかになったから、ということであった。

ザクセン州政府は、賦課方式導入を根拠づけるため、職業訓練実施事業所とそうでない事業所が存在することを不公正（ungerecht）であり、また職業訓練実施事業所は競争上不利益を被っている、と主張した。しかし連邦行政裁判所は、高齢者介護法上の費用負担に関する24条と25条との関係について、そうした費用は事業所ごとに負担するのが原則であり、賦課方式による負担形式は例外である、という考えを前面に出している。そして、賦課方式が採用されるのは、条文上「職業訓練ポストが不足するのを回避するため」だけであるとした。それ以外の、例えば事業所間の競争上の不公平回避等という理由は、賦課方式導入の根拠たりえないとした。

これは、税外負担である特別課徴金導入は、厳格な要件の下でのみ許されるという基本法の財政構造上の考慮が根底にあると考えられる。ただ同時に、ザクセン州政府の高齢者介護職業訓練ポストの予測に関する事実調査のずさんさが、こうした連邦行政裁判所の判断を引き出した側面もあるのではないかと思われる。

## （五）介護職法（Pflegeberufegesetz）の成立

以上、高齢者介護専門職養成に関し、特に職業訓練中の生活保障に注目して裁判例を素材に論点を追ってきた。しかし、こうした高齢者介護法は2017年に成立した介護職法により、看護師法（Krankenpflegegesetz）と統合され、2020年から新たな法制度と資格制度が発足することになっている。

以下簡単にこの介護職法について、特に職業訓練中の生活保障とその財源調達方式に焦点を絞って紹介する。

### （1）介護職法の概要

法制度としては、高齢者介護法と看護師法の統合である。

資格に関しては、これまでの高齢者介護士（Altenpflegerin/Altenpflegerer）、看護師（Gesundheits- und Krankenpflegerin/Gesundheits- und Krankenpfleger）、小児看護師（Gesundheits- und Kinderkrankenpflegerin/Gesundheits- und Kinderkrankenpfleger）の名称を基本的に[23]介護専門職（Pflegefachfrau/Pflegefachmann）に統合する。

職業訓練内容は、3年制の、統合的職業訓練（generalistische, berufliche Ausbildung）を行うものとなる。それは、小児を対象とするとか高齢者が対象であるという区別をせず「すべての年齢の人」を対象とし、かつすべての「支援分野（Versorgungsbereichen）」（介護、緊急看護、小児看護、施設及び通所の長期的介護及び一般的支援、高齢者支援、小児支援、若者心理的支援等）の介護を行う能力を身につけるようにするものとされる。

そして最終的に「介護専門職」という資格取得で修了するものとされる。

介護職業訓練にはいる資格は、10年間の普通教育を受けた生徒である。

職業教育の質を確保し、職業訓練の内容を高めることを保障するために、

介護学校と教員に対する最低基準を設ける。そのために、学校での指導と教員に対する職業的最低基準、特に資格水準を引き上げる。移行規定と現状保護規定により、現存の看護学校及び高齢者介護職養成学校は新しい基準に調整できるように保障している。既存の職員に対しては、包括的な現状保護を保障する。

また介護職法の下では、介護学校などにおける授業料（Schulgeld）の徴収が禁止されている点も注目される（同法24条３項１号）。

修了者のアカデミック学習への進路の道も開くことになっている。

### （２） 介護職法における訓練生の生活保障と「学校型」職業訓練の変化

介護職法は、19条１項で「実務職業訓練実施主体は、全職業訓練期間中、訓練生に適切な職業訓練報酬を支払わなければならない。」と定めている。

ここでも職業訓練報酬の額について具体的規定はないが、立法理由書によれば、裁判所による適切性審査については上記2011年８月23日連邦労働裁判所判決が適用されることになる、という。そして労働協約が手がかりになることが立法理由書の中で明記されている。

こうした介護職法自体の規定とともに注目されるのは、この介護職法制定に伴って行われた社会法典３編の改正である。そこでは、社会法典３編57条の職業訓練手当の支給対象に、介護職法による職業訓練を受けている訓練生が含まれることになっている。つまり、これまでの看護師法上の職業訓練生も今後は職業訓練手当の支給対象に含まれることになっている。

上述したように（(三）の（１）の（ウ））2009年から社会法典３編60条が改正され高齢者介護法上の職業訓練生は、職業訓練手当の受給対象となっている。その際改正法の立法理由書の中で、看護師法や助産師法上の職業訓練は高齢者介護の職業訓練と類似している、と指摘されている。しかしこれらの職種では、職業訓練契約が「実務職業訓練主体との間ではなく、職業学校との間で締結されている。それゆえ、雇用促進法上の職業訓

練支援対象に組み入れることは考えられない。」とされていた（BT-Drs.16/10810, S.35）。それが介護職法に組み入れられることで、看護師などの職種については社会法典３編の職業訓練支援の対象となることになった。そういう意味で、看護師や小児看護師など、従来「学校型」職業訓練の典型とされた職種も、職業訓練支援の面でも「疑似デユアルシステム」に組み込まれることになったということになろう。

2017年職業訓練報告書データ版は「医療系、教育系、社会福祉系の職種であってもその多くは、事業所（例えば病院）と、学校（例えば医療及び看護学校）との両方で授業が行われる。それゆえ、このようにむしろ『デユアル』に構成されている教育課程について『学校型』職業訓練という概念を用いることはミスリーデイングである」[24]と述べている。

ドイツの職業教育システムをデユアルシステムという表現で理解する場合、職業訓練法が適用される職種のみをその中に理解するのは、ドイツの現実の職業訓練制度を理解する際、「ミスリーデイング」となる危険があることは、この間の高齢者介護専門職養成から介護専門職の総合的な養成への展開を跡付けると明らかである。

### （３）　職業訓練費用の財源確保

介護職法の大きな特徴の一つが、職業訓練費用の財源確保の手立てを明確にしたところである。

つまり介護職養成のための職業訓練に係る費用を社会的に負担配分する仕組みとして、職業訓練費用を賄うためにラント単位で調整基金（Ausgleichsfond）を設立するとしている（同法26条）。

以下、この職業訓練費用の財源調達方法の特徴を、これまで紹介してきた高齢者介護法のそれとの違いを中心に４点指摘する。

第一に、こうした基金を設立して財源確保を行う目的について、①連邦

ワイドで住居に近いところで質が保障された職業訓練を確保し、②十分な数の有資格介護専門職を養成し、③職業訓練を行う事業所と行なわない事業所との間での競争上の不利益が生じるのを回避し、④中小事業所での職業訓練を強化し、⑤経済的な職業訓練構造を確保する、という５点を法律上明記した点である（同法26条１項１号～５号)。これは、高齢者介護法25条１項２文のように、有資格介護専門職が不足することを回避するためだけに賦課方式による職業訓練費用調達を行なう、といういわば消極的例外的な位置づけから大きく舵を切ったといえる。

第二に、社会的費用調達制度の対象に、実習指導（Praxisanleitung）費用を含む実務職業訓練費用と、介護学校の運営費用（Betriebskosten）も含むことになった点である（27条１項)。高齢者介護法では、経常的運営費は介護費用に含めて負担転嫁する対象としないとされていた（同法24条２文)。ただいずれの法においても、施設の改修などの投資的経費は、別途ラントなどからの補助金によることが想定され、費用調達制度の対象には入れられていない。興味深いのは、職業訓練報酬のうち、入所介護施設と病院では、賦課方式による社会的負担配分の対象とするのは、職業訓練生9,5人の職業訓練報酬の総額から、１人分の有資格フルタイム専門職の報酬相当額を控除した分、としている点である（同法24条２項)。つまり、職業訓練生9,5人が配置されることで、当該職業訓練実施介護事業所または病院は、実質的に有資格フルタイム専門職一人分の労務の提供を受けたと考えられるので、それは当該施設が通常の人件費として負担することを求める、ということになっている。在宅介護施設の場合には、職業訓練生14人が、有資格フルタイム専門職１人に相当するとされている（同法同条同項後段)。

第三に、こうした介護職養成のための職業訓練費用を負担するものとして、介護施設ないしは病院などの事業所だけでなく、ラントと社会的介護金庫及び民間介護保険が直接費用を拠出することになっている点が、高齢

者介護法と全く異なるものとなっている。

介護職法33条１項は、病院や介護施設の間での賦課方式による費用負担だけでなく、ラントと介護金庫からの直接の費用拠出を定めている。それは、職業訓練に必要となる総支出額のうち、①病院などの賦課方式による負担が57,2380％、②介護施設などの賦課方式による負担が30,2174％、③ラントの直接負担が8,9446％、④社会的介護金庫による直接負担が3,6％、ただし、この分の10％は民間介護保険が負担することになっている。

第四に、介護施設間では、職業訓練を実施していない施設も含めた賦課方式による費用負担を全面的に実施するとしている点である。高齢者介護法25条１項２文が、個別施設ごとの職業訓練費用の負担が原則であり、賦課方式は例外的であるとしていたところは全く方向が逆となった。

立法理由書は、こうした介護施設間・病院間での賦課方式の導入を、競争公平性（Wettbewerbsgerechtigkeit）を保障し、全体として職業訓練制度を強化するものである、という理由で根拠づけている。

介護職法は、職業資格の統合、職業訓練内容の統合などとともに、職業訓練費用調達方式においても一つの画期をなすものであることは間違いない。

## (六) さいごに

ドイツの職業訓練制度を高齢者介護専門職養成制度に焦点をあて、職業訓練期間中の生活保障という視角から検討する、ということが本稿の課題であった。そうすることでドイツのデユアルシステムと言われるものを立体的にとらえることができるのではないか、と考えたからであるが、対象とした高齢者介護法自体が改正されることもあり、立体的にとらえようとしたことがかえって叙述を混乱させた可能性がある。また、裁判例と立法資料を中心としての検討であり隔靴掻痒の感を免れない。

ただ日本では、職業能力習得過程のありようの把握が不十分であるということとも関連して、職業能力獲得にかかわる費用の社会的負担の必要性がほとんど論じられていない。本稿がそうした日本の現状を見直すきっかけにもなるのではないかと考える。最近ようやく義務教育以外の就学費用の社会的負担をめぐる問題として、高校授業料の無償化や、大学までの給付型奨学金をめぐる問題が社会的に論じられるようになってきた。とはいえ、依然として就学にかかる費用は生徒・学生本人の負担か、その家族の負担とすることが当然のことと考える傾向が日本では根強い。しかし、若者が一般普通教育を経て自律的な判断能力を持つ人間に成長すること、何らかの「職」にかかわる職業的能力を身に付け社会的役割を果たすことは、個人の利益の問題だけではなく、社会的な利益＝公益性を有することは明らかである。そうしたプロセスをすべて個人ないし家族負担にすることで果たして社会全体の再生産を健全に維持できるのか。今や、そうしたプロセスを社会的システムとして意識的自覚的に構築することが求められているのではないか。そうした問題を考える一つの手がかりとして、本稿のドイツにおける職業訓練制度における生活保障のありようの紹介が役に立つのではないか、と考える。

---

1　職業訓練、職業教育の意義と日本での課題については、田中萬年教授の『「職業教育」はなぜ根付かないのか』（明石書店（2013年３月））、『「教育」という過ち』（批評社（2017年７月））等一連の業績に学ぶところが大きかった。

2　寺田盛紀、『新版　ドイツ職業教育・キャリア教育――デユアルシステムの伝統と変容』（大学教育出版（2003年11月））、佐々木英一、『ドイツ・デユアルシステムの新展開――日本版デユアルシステムへの示唆』（法律文化社（2005年10月））、吉岡いずみ、「ドイツにおける職業教育」（堀内達夫・佐々木英一・伊藤一雄・佐藤史人編『日本と世界の職業教育』（法律文化社（2013年５月））から学ばせていただいた。

3　上田真理、「若者の職業教育を受ける権利――ドイツにおける雇用と生活保障の交錯」（東洋法学61巻３号（2018年３月））。

4　八田和子、「ドイツにおける老人介護職制度の新展開――老人介護士法の制定とその意義」（賃金と社会保障1295号（2001年４月上旬号）、４頁以下）。

5　第３次高齢者報告書（BT-Drs.14/5130）。

6　高齢者介護法の提案理由書（BT-Drs. 14/1578, S.12f.）は、立法によって生じる費用予測のところで、職業訓練報酬費用の算定に際して職業訓練対象となる学生数を３万7500人と想定している。ただそのうち２万5000人は本来の３年間の職業訓練ではなく、何らかの他の職種の資格を有するか５年以上介護実務に携わった経験を有するという要件を満たして２年間の短縮訓練となるであろう、としている。そしてこれらの人については、社会法典３編からの給付が予定されており、職業訓練報酬の負担をどうするかという問題を考えるうえで重要ではない、としている。このことは、当初立法者が、職業訓練報酬と社会法典３編による公的職業訓練支援給付との関係をどのように考えていたか、そして高齢者介護専門職養成についてどのような人を養成対象として想定していたかを示している。

7　この部分は、若者自身ドイツの職業訓練法制の基本的構造を整理・確認する必要があり、先行研究との重複を恐れず論述する。

8　職業訓練報酬について規定している現行職業訓練法17条に対応する2005年改正以前の同法10条にあわせて高齢者介護法17条を制定すると述べている（BT-Drs.14/1578, S.17）。

9　なお、職業訓練法26条は、「その他の契約関係」と題して、職業訓練法上の職業訓練ではなく、また労働関係でもない形態での、職業的熟練、知識、能力あるいは経験を取得するために就労しているものを対象とする規定を置いている。そして最近定められた最低賃金法22条１項２文は、この職業訓練法26条の対象となるものを「実習生（Praktikantinnen/Praktikanten）」と呼んで、最低賃金法上は「労働者」とみなして、最低賃金制度を適用するとしている。職業訓練法の適用のある職業訓練生（Auszubildende）とこの実習生と言われるものとの違いは次の点にあると言われている。つまり、実習生は職業訓練法適用の場合のような体系的職業訓練（eine systematische Berufsausbildung）を行うわけではなく、また最終的に資格試験が用意されているわけではない点で職業訓練生と異なる、とされている（Thomas-Lakie, Berufsbildungsgesetz 4.Aufl. (2018), S.263f.）。ただ、実習生と言われるものにも職業訓練法17条が適用され、職業訓練報酬の権利を持つことになっており（同法26条）、最低賃金法と重畳的な適用となると考えられる。他方で、最低賃金法22条１項２文は、「実習生」と言われる場合でも学校制度の枠組みの中で実習を行う場合には最低賃金法が適用除外されると定めており、かなり複雑な状況である。本稿はさしあたり職業訓練法適用下の職業訓練生に対する制度を確認するにとどめたい。

10　Ebenda, S.172ff.

11　Ebenda, S.175。

12　「職業訓練生は、『労働者』に適用される一般的な法律上の最低賃金を請求する権利を有しない。」（Ebenda, S.173。）。

13　BT-Drs.16/10810（08.11.2008）, S.34

14 BAG vom 29.04.2015 (9 AZR 108/14) など裁判例は多数ある。Thomas-Lakies, ebenda, S.176ff.

15 事実関係については控訴審判決 (Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt vom 17.12.2008 (5 Sa 339/08)) が詳しい。

16 Thomas-Lakie, ebenda S.80。

17 Thie, §27 (Münder (Hrsg.), LPK-SGB2 6.Aufl.), S.830。

18 外国人の最低生活保障適用除外と職業訓練中の生活費保障適用除外について、マインツ社会裁判所が違憲審査を求めて連邦憲法裁判所に事案を送付している (SG Mainz vom 18.04.2016 (S 3 AS 149/16))。

19 同法は、第3年次の継続職業訓練受講者に対して支給されることになっている職業訓練報酬以外の交通費や子どもの世話に係る費用 (同法17条1a項) も職業訓練実施主体が償還するものとしている。以下では、叙述が煩雑になるのを避けるため、この費用を含めて職業訓練報酬等、とする。

20 LPK-Soziale Pflegeversicherung (2.Aufl. (2003.1.1)), S.791。

21 賦課額については、明らかに個々の事業所の中で介護支援に直接つながっていない (職業訓練生を受け入れていない事業所の場合、たとえ職業訓練生という形にしろ事業所内での介護支援の人員が増えているわけではない) ので、一般介護給付報酬に含めることはできないと考えられていたが、高齢者介護法24条及び介護保険法82a条3項により、介護報酬に含めることが明文上認められたことになる。

22 寺田盛紀、前掲書、13頁以下。

23 高齢者介護士と小児看護師という名称については6年後見直しまで存続する。

24 Datenreport zum Berufsbildungsbericht 2017, S.192。