

平成30年12月13日判決言渡・同日原本交付 裁判所書記官

平成30年（行コ）第7号 行政処分取消等請求控訴事件（原審・岡山地方裁判所平成25年（行ウ）第16号）

口頭弁論終結の日 平成30年9月11日

判 決

岡山市北区大供一丁目1番1号

控訴人（原審被告）	岡	山	市
同代表者兼処分行政庁	岡	山	市
控訴人訴訟代理人弁護士	瀬	野	雅
控訴人指定代理人	加	忠	夫
同	山	田	吉
同	近	藤	和
同	寺	坂	明
同	河	本	子
同	佐	藤	芳
同	山	崎	彦
同	遠	藤	則
同	横	嶋	治
同	山	藤	宏
		萬	史
		拓	純
			一
			史

岡山市 [REDACTED]

被控訴人（原審原告）	浅	田	達	雄
被控訴人訴訟代理人弁護士	吳		裕	麻
同	光	成	卓	明
同	古	謝	愛	彦
同	上	尾	洋	平
同	金	馬	健	二
同	國	府	朋	江

同	星	野	圭
同	辻	川	乃
同	藤	岡	毅
同	高	森	裕
同	岡	本	司
同	石	口	浩
同	馬	場	俊
同	久	保	啓
同	緒	井	一
同	民	方	丞
同	竹	谷	攝
同	中	下	枝
同	片	井	里
		山	渉
			樹
			義
			真
			雄
			絵

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 控訴の趣旨

1 主位的

- (1) 原判決中控訴人敗訴部分を取り消す。
- (2) 前記取消部分のうち処分の取消の訴え及び義務付けの訴えを却下する。
- (3) 前記取消部分のうち損害賠償請求を棄却する。

2 予備的

- (1) 原判決中控訴人敗訴部分を取り消す。
- (2) 前記取消部分に係る被控訴人の請求をいずれも棄却する。

第2 事案の概要（略称は原判決の例による。）

1 本件は、平成25年2月16日で65歳になる被控訴人が、自立支援法に基づく重度訪問介護に係る介護給付費の本件申請（支給量月249時間相当）をし、処分行政庁が、同年2月12日付けでこれを不支給とする本件処分をしたところ、被控訴人が、本件処分のうち第1回一部取消処分及び第2回一部取消処分でも取り消されず不支給のままになっている部分（取消対象部分。被控訴人が保険法に基づいて受けた支給量約105時間の介護保険給付に対応する部分）は違法であると主張して、控訴人に対し、①本件処分のうち取消対象部分の取消しを、②処分行政庁に、支給量月249時間の自立支援給付の支給決定の義務付けを、③国家賠償法に基づき、損害209万4037円（本件介護保険給付決定に係る被控訴人の自己負担額、慰謝料等）及びこれに対する不法行為の日である平成25年2月12日から支払済みまで民法所定年5分の割合による遅延損害金の賠償を、それぞれ求めた事案である。

原審は、自立支援給付と介護保険給付等の関係を定める自立支援法7条が、自立支援給付と介護保険給付等の二重給付を回避することを目的としたものであって、介護保険優先の原則を定めたものではないから、処分行政庁が、介護保険給付の受給資格を取得したものとの申請をしなかった被控訴人に対し、自立支援給付をしなかった本件処分は、違法であると判断し、①本件処分のうち取消対象部分の取消し、②処分行政庁に、支給量月96時間の自立支援給付の支給決定の義務付け、③損害107万5000円（本件介護保険給付決定に係る被控訴人の自己負担額及び慰謝料の一部）及び遅延損害金の賠償の範囲で、被控訴人の請求を認容した。

そこで、控訴人は、これを不服として本件控訴を提起した。

2 関係法令等の定め、前提となる事実等、争点及び当事者の主張は、以下のとおり補正する外、原判決「事実及び理由」第2の1ないし3（原判決3頁14行目から31頁10行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。
(1) 原判決14頁21行目の末尾に改行の上、次のとおり加える。

「(8) 障害者自立支援法施行令（平成18年政令第10号。平成25年政令第35号による改正前のもの）2条

自立支援法7条の政令で定める給付は、次の表の上欄に掲げるものとし、同条の政令で定める限度は、同表の上欄に掲げる給付につき、それぞれ、同表の下欄に掲げる限度とする。

介護保険法の規定による介護給付（高額医療合算介護サービス費の支給を除く。）、予防給付（高額医療合算介護予防サービス費の支給を除く。）及び市町村特別給付
受けることができる給付

[その他省略]

(2) 原判決30頁20行目の「平成24年」を「平成25年」と改める。

第3 当裁判所の判断

当裁判所も、原審と同様に、請求①に係る取消しを求める訴えの利益及び請求②に係る義務付けを求める訴えの利益を認め、請求①は、理由があり、請求②は、取消対象部分につき、支給量月96時間の自立支援給付の支給決定を義務付ける趣旨で理由があり、請求③は、107万5000円及び遅延損害金の国家賠償を求める限度で理由がある、と判断する。

その理由は、以下のとおりである。

1 認定事実

原判決「事実及び理由」第3の1（原判決31頁12行目から33頁12行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

2 争点(1)（請求①に係る取消しを求める訴えの利益及び請求②に係る義務付けを求める訴えの利益）について

(1) 本件申請は、被控訴人に対する従前支給決定と同程度の自立支援給付を求るものと理解されるから、本件処分のうち取消対象部分は、従前支給決定による支給量月249時間から本件変更処分等による支給量月153時間（有効期

間平成25年2月15日から平成26年2月28日まで〔甲3, 4〕)を除く部分（支給量月96時間）であると認められる。

(2) 控訴人は、被控訴人が、本件変更処分等による支給量月153時間の外に、本件介護保険給付決定による支給量月約105時間（有効期間平成25年3月19日から平成26年3月31日まで〔甲12〕）の介護保険給付の支給決定を受けているから、もはや本件処分のうち取消対象部分に係る自立支援給付の支給決定を受ける法律上の利益はないと主張する。

しかし、自立支援給付は、全ての国民が障害の有無にかかわらず個人として尊重されるものであるとの障害者基本法の理念にのっとり、障害者等が自立した日常生活又は社会生活を営むことができるよう、必要な障害福祉サービスに係る給付等を行うものである。これに対し、介護保険給付は、加齢に伴って生じる心身の変化に起因する疾病等により要介護状態となった者が、自立した日常生活を営むことができるよう、必要な保健医療サービス及び福祉サービスに係る給付を行うものである。したがって、介護保険給付が、自立支援給付の全てに相当するとはいえない。

また、地方税法上の非課税世帯の対象者に限ってみれば、自立支援給付には自己負担額がないものの、介護保険給付には自己負担額がある。したがって、介護保険給付を受ける地位が、自立支援給付を受ける地位と同じとはいえない。そして、被控訴人は、地方税法上の非課税世帯に属している。なお、自立支援給付は、障害者が受けたサービスに要した費用を、後に金銭給付するものであつて（自立支援法29条1項）、被控訴人は、上下肢重度麻痺により、平成25年2月15日以後も、支給量月249時間に相当する障害福祉サービスを受け生活を維持していたことが認められるから、被控訴人は、現在においても、受けたサービスに要した費用（本件においては特に自己負担額）のために、前記有効期間の自立支援給付の支給決定を受ける法律上の利益を有している。

さらに、被控訴人は、本件申請において、平成25年2月15日を有効期間

の始期とする自立支援給付を求めているところ、本件介護保険給付決定における介護保険給付の有効期間は同年3月19日からであって、本件介護保険給付決定は、本件変更処分等と併せて、本件申請を満足するものとはいえない。

以上によれば、被控訴人が本件介護保険給付決定を受けていることは、本件処分のうち取消対象部分に係る自立支援給付の支給決定を受ける法律上の利益を失わせるものではないというべきである。

- (3) よって、請求①に係る取消しを求める訴えの利益及び請求②に係る義務付けを求める訴えの利益は認められる。

3 争点(2)（本件処分の違法性）について

- (1) 本件処分は、自立支援法7条が、介護保険給付のうち自立支援給付に相当するものを受けうることができるときは、その限度において行わないと定めるところ、65歳になる被控訴人が、介護保険給付の受給資格を取得するものの、その申請をしなかったことから、処分行政庁が、自立支援法7条は介護保険優先の原則を規定したもので、これに基づき自立支援給付の不支給決定をすることは羈束処分であると解して、そのとおり行ったものである。

そこで、以下、自立支援法7条に基づいて、介護保険給付のうち自立支援給付に相当するものを受けうることのできる場合に自立支援給付をしないとの処分が裁量処分であることを論じた上で、本件処分がその裁量を逸脱したものであることを論じる。

- (2) まず、自立支援法7条について、

ア そもそも、自立支援給付と介護保険給付は、前記2(2)でも説示したとおり、その目的及び対象が異なり、故に給付の内容も相違するところがあるし、障害者が65歳になる前から有していた障害が、65歳になるや、加齢に伴つて生じる心身の変化に起因する疾病等による要介護状態になるというわけでもないから、介護保険給付を受けることができる障害者に対しては、一律に自立支援給付の不支給決定をするのではなく、要介護状態以前の障害によ

りどのようなサービスが必要なのか、介護保険給付の自己負担額を支払うことが障害によりどの程度負担なのか等を考慮して、自立支援給付を選択することが相当である場合があること、

イ 厚生労働省も、自立支援法施行の翌年には、本件通達をもって、一律に介護保険給付を優先的に利用するものとはしないこととし、介護保険給付を利用可能な障害者が、その申請をしていない場合は、介護保険給付の利用が優先される旨を説明し、申請を行うよう周知徹底を図るよう求めるにとどめていたこと、

ウ 国は、その後、本件合意文書をもって、自立支援法7条の介護保険優先原則の廃止を検討することを約束したこと、

エ 本件実態調査によれば、現在、介護保険給付を利用可能な障害者が、その申請の勧奨にも応じないで、自立支援給付の申請をしている場合に、自立支援給付の申請を却下する自治体は、6.4%（6自治体）にすぎず、現実に前記アの選択がなされていること、

からすれば、自立支援法7条は、自立支援給付と介護保険給付等の二重給付を回避するための規定であって、介護保険給付を利用可能な障害者が、その申請をしない場合に、自立支援法7条に基づき、自立支援給付の不支給決定することは、羈束処分とはいはず、裁量処分と解するのが相当である。

(3) 次に、被控訴人が、介護保険給付の受給資格を取得するにもかかわらず、その申請をしないため、処分行政庁が、自立支援法7条に基づき、自立支援給付を行わない本件処分をしたことは、控訴人の裁量を逸脱したものであるか、検討する。

もともと、自立支援法は、自立支援給付の要否及び支給量の決定について、申請に係る障害者等の障害程度区分、当該障害者等の介護を行う者の状況、当該障害者等の置かれている環境、当該申請に係る障害者等の障害福祉サービスの利用に関する意向等を勘案することと定めているだけで（自立支援法22条

1 項及び 7 項), 具体的な基準を置いていないし, これらの勘案事項も, 抽象的, 概括的であるから, 障害者に障害福祉サービスを提供するかどうか, 提供する場合に, どのような種類のサービスを, どれほどの支給量をもって提供するかという判断を, 勘案事項に係る調査結果を踏まえた市町村の合理的裁量に委ねていると解されるのである。そうすると, 介護保険給付を利用可能な障害者が, その申請をしない場合に, 自立支援法 7 条に基づき, 自立支援給付の不支給決定することについても, 市町村の合理的裁量に委ねられていると解するべきである。そこで, 自立支援給付の不支給決定は, その判断の基礎となる事実に看過し難い誤りがあり, 又は, その判断の内容が社会通念に照らして明らかに合理性を欠くこと等により, 市町村に与えられた裁量権の範囲を逸脱し, 又は濫用にわたるものと認められるような場合に限って違法になるというべきである。

そうした場合, 被控訴人は, 上下肢重度麻痺により, 障害福祉サービスを受けて生活を維持していた者である。確かに, 被控訴人の本件申請に対し, 処分行政庁が自立支援給付の不支給決定をしても, 被控訴人の周りにはボランティア等がおり, 必要最低限度の支援まで失われてしまうわけではないことは事実である。しかし, 処分行政庁が, このような事実を判断の基礎として勘案し(乙 20, 証人澤岡原審証言), 自立支援給付の全部の不支給決定をしたこと(本件処分)は, 看過し難い誤りといわなければならない。被控訴人は, 上下肢重度麻痺により, 平成 25 年 2 月 15 日以後も, 支給量月 249 時間に相当する障害福祉サービスを受けて生活を維持していたことが認められるから, 処分行政庁が, 前記のような事実を判断の基礎として勘案しなければ, 自立支援給付の全部の不支給決定をしたとは認められないである。

そして, 処分行政庁が自立支援給付の全部の不支給決定をし, 従前支給決定の有効期間も終了したため, 被控訴人は, 何らの給付も受けることができなかったことから, やむなく介護保険給付の申請をしたことが認められる。また,

介護保険給付の費用のうち上限負担額を超えるものは、約3か月後に高額介護サービス費として支給を受け得るもの、長期にわたり重度の障害を有して収入のないことが固定化している被控訴人にとって、その費用の一時的な支払の負担が大きかったことも認められる。そうすると、処分行政庁が、このような前記申請を受けてなされた本件介護保険給付決定に係る介護保険給付を被控訴人が受けていることをもって、本件処分のうち取消対象部分（処分行政庁は、被控訴人の介護保険給付の申請の後、本件処分について、第1回一部取消処分、第2回一部取消処分を経て、本件変更処分をした。）に係る自立支援給付に相当するものを受けていると判断したことは、社会通念に照らして明らかに合理性を欠くというべきである。この評価は、被控訴人が現在のところ本件介護保険給付決定の取消しを求めていないからといって、左右されない。

以上によれば、本件処分のうち取消対象部分は、処分行政庁に与えられた裁量権の範囲を逸脱し、又は濫用にわたるものであって、違法と認められる。

(4) よって、被控訴人の請求①（本件処分のうち取消対象部分の取消請求）は、理由がある。

4 争点(3)（義務付けの可否）について

前記3のとおり、本件処分のうち取消対象部分の取消請求は理由があると認められ、前記3で説示したことに照らせば、処分行政庁が、従前支給決定と同じ支給量月249時間の自立支援給付の支給決定をしないことは、その裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められる。

そして、本件処分のうち取消対象部分は、支給量月249時間の自立支援給付を求める本件申請のうち本件変更処分等による支給量月153時間を超える部分を不支給とするものであるから、当裁判所は、処分行政庁に対し、更に、支給量月96時間の自立支援給付の支給決定をするよう命じるのが相当である。

よって、被控訴人の請求②（支給量月249時間の自立支援給付の支給決定の義務付け請求）は、この限度で理由がある。

5 争点(4)（被控訴人の国家賠償責任）について

(1) 前記3のとおり、本件処分は処分行政庁に与えられた裁量権を逸脱し、又は濫用した処分と認められるものの、そのことから直ちに国家賠償法のいう違法があつたとの評価を受けるものではなく、処分行政庁が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と本件処分をしたと認め得るような事情がある場合に限り、前記評価を受けるものと解するのが相当である。

確かに、処分行政庁は、前記1で原判決を引用して認定したとおり、従前支給決定の有効期間が終了する約3か月前から、被控訴人に対し、介護保険給付に係る申請勧奨を行ったり、厚生労働省に問い合わせたりした上で、本件処分を行ったことが認められる。

しかし、処分行政庁が自立支援給付の全部を不支給とする本件処分をしたのは、結局、これをして、被控訴人の周りにはボランティア等があり、必要最低限度の支援まで失われてしまうわけではないという勘案してはならない事実を判断の基礎としたためであり（乙20、証人澤岡原審証言）、このような事実を判断の基礎としなければ、被控訴人がサービスを受ける必要性が大きいから、処分行政庁が、自立支援給付の全部を不支給とする本件処分をしたとは認められない。また、処分行政庁が、自立支援給付の全部を不支給とする本件処分について、第1回一部取消処分をして、一部を支給したのは、被控訴人が、本件処分を受け、従前支給決定の有効期間も終了したため、何らの給付も受けることができなかつたことから、やむなく介護保険給付の申請をした後のことであつて、本件処分の後、第1回一部取消処分、第2回一部取消処分及び本件変更処分をしたからといって、処分行政庁が本件処分をしたことの国家賠償法上の違法性が解消されたとは認められない。

以上によれば、処分行政庁が本件処分をしたことは、国家賠償法上も違法といるべきである。

(2) そこで、被控訴人の損害について検討する。

ア 被控訴人は、上下肢重度麻痺により、障害福祉サービスを受けて生活を維持していたのであって、自立支援給付の全部を不支給とする本件処分により受けた精神的苦痛は、その後の本件変更処分等や本件介護保険給付決定を考慮しても、大きかったことが認められ、これを慰謝するには100万円が相当である。

また、被控訴人は、本件処分により、やむなく本件介護保険給付決定を受け、平成25年4月から同年8月までの間、これに係る実質合計7万5000円の自己負担をしたことが認められるところ、これも本件処分と因果関係のある損害といえる。

イ 他方、被控訴人は、平成25年2月12日付け本件処分により、十分な介護を受けることができなくなり、その結果、同年5月12日に尿路感染症に罹患し、同年5月22日まで入院したと陳述するものの（甲51、52）、その因果関係を認めるに足る客観的な証拠はないから、同治療費は、控訴人が賠償すべき損害とは認められない。

(3) よって、被控訴人の請求③（209万4037円の国家賠償請求）は、107万5000円及び遅延損害金の支払を求める限度で理由がある。

第4 まとめ

以上のとおり、被控訴人の請求は、①本件処分のうち取消対象部分の取消し、②支給量月96時間の自立支援給付の支給決定の義務付け、③107万5000円及び遅延損害金の国家賠償を求める限度において理由があるから認容し、その余は理由がないから棄却すべきところ、これと同旨の原判決は相当であって、本件控訴は理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

広島高等裁判所岡山支部第2部

裁判長裁判官 松 本 清 隆

裁判官 永 野 公 規

裁判官 西 田 昌 吾

これは正本である。

平成 30 年 12 月 13 日

広島高等裁判所岡山支部第 2 部

裁判所書記官 花木敏行