

## 福祉社會에 있어서의 生存權의 意義

金 宇 城

教 養 課 程 部

### 〈要 約〉

人間은 태어나는 時間과 場所를 자기 스스로 선택할수는 없다.

단 한번뿐인 人生에 있어서 生命活動 即 生活이 現代에서는 어떠한 條件과 特質 혹은 傾向을 가지고 展開되는지 또한 어떤 問題와 모순이 생기고 形成 되어가고 있는지를 現在의 우리 現實속에서 探究하며, 現代의 福祉問題가 다른 사람의 일이 아니라 問題性的의 擴大 그리고 그 原因의 社會體制上的 所在을 정확히 파악하고 問題의 日常性과 具體적인 諸制度에 內包되어진 現實을 檢討 追求하고자 한다.

왜냐하면 人權으로서의 社會福祉를 福祉問題의 起點으로 하고 그 內容과 展望을 展開하는것이 이 연구의 目的이다.

## The Significance of the Right to Live in a Welfare Society

Kim Woo Sung

Dept. of General Studies

### 〈Abstract〉

Man is doomed to live only once in a given world; he can not decide himself when and where to be born.

The writer will try to find out in this paper what conditions or characteristics or tendencies are involved in the life of modern men and what problems and contradictions emerge and develop in our living conditions.

It is important to note that the task of establishing a welfare society is not anybody else's but our own. And we should recognize that the factors inimical to the establishment of a welfare society can be found in our daily life and our particular social institutions. The social well-being ought to be considered as a basic human right; therefore, it is desirable to approach the matter in question from this point of view. The purpose of this study is to examine the problems concerning the social welfare as a human right, and thereby suggest some possible solutions predictable in the future.

### I. 序 論

社會保障을 法學的立場에서 檢討하기 위해서는 社會保障을 받는 權利의 法的 構造와 性格을 解明하는 것이 대단히 重要하지만 그 경우에는 社會保障의 權

利의 基礎와 前提가 되는 生存權의 思想과 憲法上的의 生存權現定の 意義를 理解하는것이 必要하다.<sup>(1)</sup>

市民革命에서 市民的自由의 一環으로 幸福 追求의 自由가 權利로서 宣言되어졌으나 事實上 財產所有者의 自由뿐이었던 것이다. 資本主義社會에 있어서 勞動이 소외되고 資本의 蓄積이 다른 한편에 貧困의

(1) 西原道雄, 小川政亮「日本社會保障法の 問題點」

蓄積을 形成하게 되어 勤勞者에게는 幸福追求의 自由란 근본적으로 限界가 分명한 生活自助의 強制를 意味할 뿐이었다. 市民革命期에 있어서 이미 淸교도革命의 水平派의 要求와 불란서大革命의 庶民의 要求에 반영되어진 老人과 貧困者에 對한 保護가 權利로서 主張되어졌지만 市民社會는 그것을 受容하지 아니하였던 것이다. 그래서 市民社會는 資本主義에서의 희생자들에 對한 保護에 對하여 英國의 경우를 살펴 본다면 絶對王政에서 本源의 蓄積에 의하여 創出되어진 浮浪貧民을 治安維持를 위해서 強制的으로 단속하고 管理한 救貧法이 制定되었으며 貧困의 責任을 私的問題로 보고 同情으로 對應된 博愛事業(近代의 慈善事業)으로 간주하였다. 即 生活條件이 과되되어 비참한 困窮에 빠진 사립들에게 소극적으로만 福祉가 거론되어지는 셈이 되었다.

이것은 참다운 意味에서의 救濟가 아니고 治安의 必要에 의한 것이었으며 그것은 初期資本主義의 低賃金勞動確保의 要求에 따라서 貧民을 管理한 것 불과 하였던 것이다.

資本主義의 發展段階에서 資本의 要求와 生活, 福祉의 破壞의 擴散 등으로 福祉가 發展하였지만 이와 같은 消極의 性格은 「이데올로기」와는 별도로 現實의 政策과 制度에 영향을 미치게 되었던 것이다.

그러나 最近 生存權의 規定이 프로그램의 規定인가 혹은 法的權利인가의 問題는 추상적인 次元을 넘어서서 生存權의 재관규범으로서의 効力의 問題等으

로 憲法 第30條의 生存權의 規定은<sup>(2)</sup> 그 以外的 實定 社會保障法과의 關係에서 問題가 야기되기 시작하였으며 社會保障法을 生存權을 基礎理念으로하여 體系化 理論化하려는 시도가 점차 활발해져가고 있는 것이다.

이 연구는 憲法 第30條를 中心으로 社會保障에 關한 生存權의 意義의 內容과 展望을 檢討하는 것으 그 목적으로 한다.

## II. 福祉國家의 現實

産業革命은 광범한 小生産者와 숙련직업인의 몰락에 의하여 勞動, 消費兩面에 걸쳐서 生活을 파괴하였 으며 심각한 社會問題를 야기시켜 救貧法에 依한 救濟者를 增大시켰고 또한 産業革命은 産業資本의 確立에 의하여 資本主義體制를 一般의으로 重商主義의 保護로부터 自由放任의 政府로 變化시켰던 것이다. 이 兩面에서 公的貧民對策은 再編成되어지지 않으면 안되었던 것이다.

이 관계 'Adam Smith'는 17세기중에 「國富論」에서 救貧法, 定住法등은 勞動自由의 侵害라고 비판하였지만 私利와 公益이 一致하는 以上 貧困은 問題가 되지 않았던 것이다.

産業革命에 접어들어 貧困이 현제화되어졌음에 '말사스'는 「人口論」에서 貧困은 人口와 生活資料의 增加傾向의 Gap인 自然法則의 結果이며 貧民을 救濟

〈表〉 主要國의 最低賃金制와 社會保險의 成立年度表

國 名	最低賃制	醫療保險	老齡保險	勞災保險	失業保險	家族手當
뉴 질 랜 드	1894	1938	1898	1908	1938	1926
오 스트 라 리 야	1906	1912	1909	1902	1944	1941
영 국	1909	1911	1908	1897	1911	1945
프 랑 스	1915	1928	1910	1898	1905	1932
독 일	1923	1883	1889	1884	1927	1954
오 스 트 르 아	1918	1888	1906	1887	1920	1948
늘 웨 이	1918	1909	1936	1895	1959	1946
항 가 리	1923	1891	1928	1907	1956	1938
이 대 리	1926	1943	1919	1898	1919	1936
홀 란 드	1920	1913	1913	1901	1949	1939
미 국	1938		1935	1908	1935	
일 본	(1959)	1922	1941	1947	1947	1970

(2) 憲法第30條「人間다운 生活을 할 權利」

(3) 吉田秀夫「社會保障入門」pp.65. 단 이年次는 最初의 法成立의 年數.

하는것은 도리어 貧民을 增加시키게 됨으로 唯一한 有効한 對策은 個人的 思慮에 의한 人口억제(産兒制限) 以外에는 없다고 하였다.

J. S. Mill은 「經濟學原理」(1848) 및 「社會主義論集」(1879)에서 貧困對策을 위해서는 分配의 調整의 可能性과 必要性을 力說하여 社會改良主義가 일어나게 하였던것이다.

그리하여 20세기에 들어와서는 最低賃金制와 社會保險을 中心으로한 社會改良政策이 國際적으로 發展하게되었던 것이다. (표(3)을 참조)

두엇보다도 가장 劇적으로 社會改革의 必然性을 나타낸것은 自由主義의 強한 傳統을 가진 美國마저도 대 공황후 뉴딜政策의 一環으로 社會保障法을 制定하게되었다는 것이다. 가장 強大한 資本主義國家가 全般의 危機에 對處하는 國家獨占資本主義의 強化의 基本的인 一環을 이루게 되었으며 現代國家獨占資本主義의 基本理論이라고한 '케인즈'理論이 영국에서는 이時期에 無視되었는데 對하여 뉴딜政策은 이에 接近된 思考에서 出發되어졌던 것이다.

'케인즈'는 낡은 資本主義가 破綻에 이르는것을 보고 이것을 救하는 새로운 힘과 理論을 追求하였던 것이다. 卽 生産力의 發展에 對應한 有効需要를 自由主義의 資本主義는 確保할수없게 되어 있었으므로 財政, 金融政策과 公兪投資에 의하여 政府가 經濟에의 介入을 強化하여 有効需要를 적극적으로 增加시켜야만 된다는 것이며 이것이 케인즈의 처방전이었던것이다.

社會保障制度도 有効需要를 增加시킨다는 點에서 積極的인 役割을 하게된다. 이것이 客觀적으로 意味하는것은 完全雇傭보다도 本質적으로는 遊休資本의 救濟이며 獨占의 利潤保障이고 失業의 減少에 依한 危機의 緩和인 것이다.

第二次大戰과 그結果는 資本主義體制의 危機를 加一層 깊게 하였다. 戰爭은 國民의 生活을 壓迫하여 不滿을 高潮하게 됨에 獨裁體制과의 싸움에 國民을 動員하기 위해서는 연합국은 大西洋憲章에 勞動條件의 改善, 經濟의 進歩와 社會保障의 實現을 約束하게 되었으며 ILO는 1944년 「권라델피아宣言」과 所得保障, 醫療保障에 關한 두가지 勸告를 채택하였던 것이다. 그것은 同時에 資本主義體制가 戰後에 豫想된 危機를 극복하기 위해서도 必要한것이였다.

第二次大戰의 結果는 그것을 증명한셈이 된다.

東歐와 아세아의 여러國家들이 資本主義로부터 離脫하였으며 植民地從屬國에는 民族解放紛爭이 激化하게 되었고 反과시즘의 各國에서는 勤勞者를 中心으로 하는 統一紛爭이 양양되어 世界勞組라는 單一的 國際的 勞動組合이 준비되고 있을만큼 民主主義勢力은 크게 成長하게된 것이다. 그리하여 그들의 重要要求項目의 하나로 社會保障이 거론되어지게 되었으며 事實大幅의인 양보없이는 危機를 극복하기가 어렵게 되었던 것이다.

이리하여 戰後 社會保障은 國際적으로 發展하게 되어 1948年 國際聯合의 「世界人權宣言」에 社會保障을 “人間的 權利·生存權 保障”의 制度로 明確히 規定하게된 것이다.

영국에서는 戰時中부터 民主主義의 要求의 압력으로 生活保障과 醫療의 民主化가 始作되고 있었으며 戰後 1945~8년에 Beveridge報告를(4) 근거로 勞動黨內閣은 國家保險, 國家産業災害保險, 國家保健서비스, 家族手當, 國家補助, 兒童法等 6個法을 中心으로 社會保障을 實施하였으며 全國民을 對象으로하는 普遍性, 對象으로하는 事故의 包括性, 最低生活保障이라는 點에서 國際적으로 注目되어졌던것이다.

그것은 Beveridge가 前提로서 거론한 醫療의 國營化, 無料化에 따른 社會的保障과 家族手當을 포함하여 社會保險을 中軸로 公的保護를 補完한 所得保障을 體系化한 것이 中心이었지만 戰前까지는 極貧者에 對한 恩惠의 救濟속에서 그것에 비례하여 輕微한 內容으로 行하여졌던 것이다. 非所得의 가미스가 兒童, 老人, 障害者에 對하여 一般勤勞者層의 必要에 부응될 정도로 擴大되는 方向으로 發展하였던 것이다.

Beveridge가 前提한 「完全雇傭」政策의 推進에 表明되어 있으며, 無知, 不潔에 對應하는 教育과 住宅 都市計劃이 各政策과 圓滿히 結合되어질 것이 強調되어졌다. 이러한 社會保障을 中心으로한 福祉의 改良은 國民의 民主主義的要求에 뒷받침 되어진것으로 評價될 수 있는 內容을 포함하고 있다는 것은 確實한 것이다. 國民의 生活을 보호하는데 作用하는 民主的改良이 이루어지는것은 社會全體의 調和의 前進에 중요한 功勳을 한다는것은 明白한 事實이다.

그러나 Crosland와 Strachey등이 영국의 資本

(4) W. H. Beveridge, Report on Social Insurance and Allied Service 1942.

(5) C. A. R. Crosland, Future of Socialism 1956, pp.81~100. J. Strachey, Contemporary Capitalism 1956, p. 30. (關嘉彥·三宅正也譯「現代의 資本主義」1958東洋經濟新聞).

主義의 變化와 福祉國家에의 전환에의 議論과<sup>(6)</sup> Beveridge報告의 勤勞者 및 勤勞者의 立場에서의 指導原典의 主張등에는 많은 問題點이 있다고 하겠다.

예 들들면 社會保險의 費用이 垂直的(階級間)再分配가 아니고 水平的(勤勞者 동료의식)再分配이며, 保險水準은 生理的 生存水準(subsistence level)을 능가하는 것으로 「權利」의 基礎가 근처에 깔려있고 平等이라는 觀點에서 均一한 근처라는 逆進的인 보편 요율의 적용되어 保障水準을 最低로 유지시키는 것이 生活自助의 強制를 弱하게 하지 않도록 하기 위한 비에서 産災補償에도 勤勞者의 費用分擔을 도입하였던 것이다. 勞動黨內閣은 이것을 그대로 계승하였으며 도리어 그 保障水準에 關하여 말한다면 Beveridge의 生存水準조차도 固守하지 않았으며 단지 維持된 것은 戰前의 制度에서의 貧困과의 比較일었고 그 時點에서의 것이었다.

그 후에 ‘버터나? Butter나?’로 알려진 軍備增強競争의 影響으로 醫療無料原則의 파괴등의 改惡과 인플레이션에 의한 年金의 實質的인 減價로 後退현상이 비어지 「福祉國家」가 物質的 貧困을 해결하였다고 주장되고 있었으나 獨占의 횡포의 結果로 Abel-Smith 및 Townsend가<sup>(6)</sup> 1965년에 發表한 調査와 같이 50年代의 前半에 비하여 60年代의 貧困이 確實히 增大되었으며 問題化되어졌던 것이다.

戰後 勞動黨의 改良은 ‘케인즈’가 준 資本主義修正의 方向전에 의한 것이었으며 結果的으로는 「新社會秩序」의 重要한 支柱이었던 國有化는 最少限에 限定되었으며 客觀的으로는 苦境에 빠져있던 部分에 對한 獨占의 救濟가 기도되었던 것이다. 完全雇傭政策의 意味에 關해서도 같은 해석이 적용될 것이다. 社會保險의 公費負擔은 戰時中の 大衆課稅를 계속시킴으로서 지탱되었으며 그 財源을 크게 한다는 理由가 生産性向上과 勞務協助을 說得의 道具로 사용되었던 것이다. 初期的인 所得政策이라고 할 賃金凍結政策은 社會保險 없이는 不可能하였을 것이다.

이러하여 社會保障은 戰後獨占의 부흥을 지향하는 國家獨占資本主義의 支配機構에 統制되었으며 安定後는 獨占의 要求와 軍事費로 因하여 改惡에 直面하게 되었던 것이다. Wilson의 勞動黨內閣의 社會保障政策에 對한 美國人 관찰자의 論評을 引用하여

理解하여 보자.

‘20年前 世界最初の 「요람에서 무덤까지」의 福祉國家를 建設한 英國은 이제 社會保障의 後退를 기도하여 급격한 改革을 進行시키고 있다. 그 目標은 限定없는 政府支出의 억제이다. 그 첫째로 英國은 普遍性—Need에 관계없이 모든 사람에 對하여 包括的인 平等的 給付—의 原則을 廢棄하고 있다. 即 勞動黨政府는 社會保障給付를 制限하고 少數의 保護者에 對한 選別性原則을 導入 할려고 하고 있다.’<sup>(7)</sup>

福祉國家論은 美國의 케인즈主義者에 의하여도 환영되어 國家獨占資本主義의 發展의 現象인 混合經濟로서 社會保障法을 가지고는 있었지만 後進的인 社會保障으로 알려진 美國까지도 福祉國家로 表現하였던 것이다. 케인즈派는 不況(完全雇傭, 對하여 高度大衆消費時代), 一人當實質所得의 上昇으로 高度大衆消費時代로 이르게 되는 것이 福祉國家의 出現이라고 높은 消費水準을 美化한 近代化理論을 主張하였다.

G. Myrdal은 福祉國家로부터 福祉世界로 擴大된다고 主張하고 新殖民地主義의 변호를 客觀的으로 補強하고 있다.<sup>(8)</sup> 그러나 Galbraith가 「요람 社會에서 貧困은 例外的인 것이 되었으며 基本的으로는 없어졌다고 宣言한지 얼마되지 않아서 1964年初에 Johnson美大統領은 ‘貧困과의 싸움’이라고 國民에게 호소하였던 것이다.

高度로 發達한 資本主義諸國에 있어서의 福祉의 發展, 그 分野의 多樣化와 規模의 擴大는 各國의 歷史의 特殊性을 가지던가 共通的으로 보이던가 國家獨占資本主義의 關係가 점점더 廣範한 國民의 生活을 모든 側面으로부터 파괴하고 있고 統制의 強化를 위한 改良은 점점더 廣範하게 그 機構속이 포함되어져 가고 있는 것이다.

世界的 社會保障의 發展은 停滯 後退되어지고 切實한 社會保障要求의 實現은 切迫하고 있는 戰爭과 軍備擴張에 反對하는 背景과 結合하여 勤勞者들身이 지지않으면 안되는 重要한 課題가 되어 1953년 ‘윈’에서 世界勞聯의 호스로 열린 國際社會保障會議은 社會保障綱領을 採擇하고 거기에 原則化된 民主主義的 權利로서의 社會保障을 實現하기 위하여 勤勞者들과 모든 民主主義勢力에 對하여 統一國승을 호소하였던 것이다. 眞正한 社會保障의 權利는 勤勞者들의 不斷

(6) B. Abel-Smith, P. Townsend, The Poor and the Poorest, A new Analysis of the Ministry of Labour's Family Expenditure Survey of 1953-54 and 1960, 1965.

(7) The Times, U.S. News and World Report & The New Law Journal

(8) G. Myrdal, Beyond the Welfare State (北川一雄監譯 「福祉國家を越えて」 1960, タイヤセント社) 1663, pp. 45-50 譯文 pp. 63-70

한 團合과 調和와 努力에 의하여서만 達成된다고 주장되어지고 있는 것이다.

### Ⅲ. 生存權의 憲法상의 權利로서의 意味

憲法상의 權利인 人權의 '權利'로서의 意味는 實定法의 各分野에서 通常 使用되는 權利와는 반드시 同一한 意味가 아니며 裁判의 救濟를 동반하는 것에만 한정되는 것은 아니다. 國家의 最高法規인 憲法에 의하여 保障된 權利는 많은 層面에 立法, 行政, 그리고 그 위에 國民의 運動 및 抵抗權에 指針을 주는 綱領的 그리고 프로그램적 性格을 가지고 있다.

그러나 만약에 生存權을 프로그램 規定인가 혹은 法的權利인가라고 問題를 兩者擇一的으로 設定하는 것은 問題의 所在을 애매하게 할 위험성이 크다.

要컨대 裁判상의 保護에 관한 전통을 가진 各種의 自由權과는 달리 20세기 憲法에 등장되자 곧 그 權利의 保障이 國家의 立法 및 行政에 의한 積極的 活動에 크게 의존하게 된 生存權은 그 綱領的 性格이 대단히 重要하며 生存權規定이 直接裁判상의 効力を 가지지 않는 것은 生存權의 憲法상의 權利로서의 重要性을 否定하는 것이 아닐뿐 아니라 더우기 立法과 行政의 代만을 조장하는 것은 더더욱 아닌 것이다.

生存權의 프로그램 規定性의 意味에 對하여 憲法學說上 重要한 問題指摘을 한 것은 日本의 池田教授이다.<sup>(9)</sup>

池田教授에 의하면 憲法學界의 通說의 見解에 의하면 프로그램 規定說은 크게 두가지 態樣으로 나누어져 하나는 國家와 國民의 生存權을 保障하는 義務에 對하여는 全然 任意的自由的 立場에 있는 것이 아니고 法律上具體化되어진 것은 그 權利의 性格을 無視할 수 없다는 立場(프로그램 規定積極說)이며 다른 하나는 文字 그대로 立法者에 對하는 政治的 道德的 義務를 明白하게 한데 不過하다는 立場(프로그램 規定消極說)이다.

Weimar 憲法下의 독일에서 主張된 프로그램 規定說은 그對象이 되어있는 憲法 第111條의 規定—'經濟生活의 秩序는 모든 사람에게 人間다운 價値 있는 生活을 保障하는 目的을 가진 正義의 原則에 適合하지 않으면 안된다'—에 의하면 權利라는 말은 없고 最初부터 法規範으로서 空文化되어질 수 없

는 憲法規定을 合理的으로 해석하려는 論理的 努力에 不過하고 프로그램 規定의 消極的 意味만을 가질 뿐이었다.

이에 對하여 우리 憲法 第30條의 生存權은 明確히 「權利」로서 規定되어졌고 前述한 프로그램 規定의 積極性을 採用한 것이라고 하겠다.

池田教授의 指摘과 같이 學說의 通說의 見解인 프로그램 規定說에서도 그內容은 多義的인 것이며 프로그램 規定說에 있어서도 生存權의 自由權의 側面에 關係하는 法的 效果를 認定하는 것이 一般的이라고 보여진다.<sup>(10)</sup>

그러하여 法律의 解釋상의 基準으로서의 效果를 認定하고 있음으로 그 意味에 있어서는 裁判規範으로서의 効力を 認定하고 있다고 보아야 할 것이다.

또한 法的權利說에 있어서도 生存權의 社會的 側面에까지 直接具體的 裁判規範으로서의 效果를 認定하는 것은 아니라고 보아야 하겠다.<sup>(11)</sup>

社會保障에 關係해서는 憲法 第30條의 規定을 具體化하는 諸法令이 存在하는 것이다. 따라서 生存權을 問題로 하는 경우에는 生存權의 複合的이고 多面的인 權利構造를 問題의 여러 側面에서 檢討하지 않으면 안되는 것이다.

生存權의 保障에 對해서는 裁判所에 依한 救濟가 하나의 重要한 手段이라는 것은 의심의 여지가 없지만 國家의 政策에 依存하는 대규모의 生存權의 保障에 있어서는 國家의 立法, 行政, 國民의 運動 및 抵抗權에 對한 生存權의 綱領的 및 프로그램의 意味는 대단히 크다고 해석해야 할 것이다.

社會保障制度의 樹立에 대해서는 영국이 National Minimum을 제창한 Beveridge Plan을 基礎로 하여 그것을 體系化한 바와같이 人權保障을 核心으로 한 基本構想이 必要한 것이다.

우리나라에서도 憲法 第30條를 中心으로 우리나라의 社會保障制度를 統合化하는 原理를 規定하고 社會保險, 公衆衛生 및 社會福祉의 各行政이 相互 關連을 맺으면서 統合一元的인 運營이 될 수 있도록 社會保障을 건담하는 中央行政機關의 設置의 必要性이 高調되어지는 것이다.

從來의 우리나라의 社會保障法體系는 法制度로서도 未整備狀態인 同時에 理論의으로도 거의 未開拓 分野라고 할 수 있겠다. 그러나 最近에 社會保障法學

(9) 池田政章 「プログラム現實における 消極性と積極性」立憲法學三號 (1961), p.30. 同七號(1965), p.25.

(10) 我妻榮, 「新憲法と基本的人權」(1948), p.240.

(11) 横川博, 「生存權の保障」(1963), pp.229~230.

의 發展은 生存權내지 社會保障權을 基本理念으로 하고 社會保障法의 體系化, 理論化를 이루어가고 있다. 그것은 生存權의 原理를 基礎로하고 現行社會保障制度의 理論構成을 行함과 동시에 現行制度의 缺陷不備를 批判하는 것이다.

社會保障法을 國民의 生存權을 基礎로하는 公的 生活保障關係를 規律하는 法이라고 定義한다면 社會保障法의 基本的要素의 첫째는 生存權의 原理가 無媒介의으로 支配하는 法이라고 할수 있다. 無媒介의이라고하는 意味는 生存權이 理念으로서 他의 具體的權利 혹은 法理에 반영되고 그것을 통하여 實現되어지는 것이 아니라 生存權이 直接的으로 法關係에 基礎가 된다는 취지인 것이며, 그리하여 여기에서 지론한 生存權은 憲法30條가 規定하는 最低生活水準을 유지하는 權利를 基礎로하고 보다 높은 生活水準을 確保하는 '生活權'을 포함하는 것이다.

또한 社會保障法의 次等 要素는 生存權의 法理를 中心으로 하여 그것을 生活權으로하고 實定法的으로 定着된 方向을 나타내는 것이다. 둘째의 要素는 法關係의 當事者가 生活主體로서의 國民과 全體社會의 權力的 組織體로서의 國家라는 것이다.

셋째의 要素는 國民이 生活主體로서의 側面에서 直面하는 生活위협에 對한 生活保障給付를 처리하는 法이라는 것이다.

憲法 第30條의 生存權은 最低限度의 生活를 영위하는 權利로서의 生活保護請求權面만이 論議되어지고 있었는데 對하여 最低限度의 生活보다 높은水準의 生活權을 生存權의 一環으로 設定함으로써 狹義의 生存權과 生活權을 基礎理念으로하고 社會保障法의 理論化, 體系化를 시도하고 있는 것이다. 여기서 말한 '生活權'은 生存權의 綱領的意味를 具體化한 것이다.

生活權의 綱領的意味는 단순히 社會保障法의 體系化내지 社會保障構想의 基礎理念이 될뿐만아니라 國家의 모든 政策의 基礎에도 發展할수 있는 것이다.

Civil Minimum 이란 現代에 있어서 自然權으로서의 生活權의 思想이고 憲法 第30條의 生活權規定의 現實的政策으로서의 具體的展開인 것이다.

資金, 社會保障, 社會資本, 社會保健의 各側面에 있어서 Civil Minimum 이라고하는 政策基準이 設定됨에 따라서 生活權은 權利로서 現實的保障을 받게 된다고하는 것이다. 그러므로 生活權이 充足되지

않는 경우에는 抵抗權이 發動되어질수도 있다는 것이다.

더우기 生存權의 現代的意義로서 良好한 自然環境을 享受하는 環境權의 重要性을 세삼스럽게 강조할 必要는 없을 것이다.

어쨌든 現代資本主義國家가 福祉國家를 포망하고 資本主義國家가 그 本性으로부터 참다운 意味를 배 놓을수 없는 積極的인 福祉를 강조하는것은 그것의 위기의 表現이며 現代資本主義의 運命에 關한 福祉의 重要性을 意味하고 있는 것이다.

또한 現代의 福祉의 侵害는 廣範하고 多方面에 걸쳐있어 國民의 要求는 社會福祉나 社會保障등에 따라서 對應하여 나갈수 없다는것에 注目하지 않으면 안된다.

都市問題에 對한 새로운 自治體의 對應에서 생겨난 Civil Minimum 思想은 自治體의 本의 것이긴 하지만 그러한 國民의 要求의 擴散이 반영되어지고 있으며 그것이 英國의 戰後史에 보여진바와같이 그것들과 教育, 醫療, 勞動(雇傭), 都市計劃, 住宅등의 各政策, 制度가 國家獨占資本主義에 의하여 結合되어야 한다는 必要性이 強調되어지고 있다.

이것은 結局 社會保障, 社會福祉의 形態의 發展은 단순한 진보를 意味하지 아니하고 民主性은 國民의 努力에 의하여 確保되어지지 않으면 안된다는 것이다.

#### IV. 結 論

生存權을 主要한 內容의 하나로 하는 社會權에 關하여, 生存權의 基本權論의 영향하여 形成되어진 從來의 社會權論을 再檢討하여 본다면 첫째로 國家役割의 強調에 의하여 個人의 自由와 生存의 保障을 도모하는 點에서는 '위로부터의 社會權論'이고 둘째는 '自由權'과 '社會權'의 異質性的 強調로서 總括한다.

이에 對하여 첫째로 勤勞者를 中心으로 하는 利害關係者의 集團的 權利의 自由를 軸으로 하는 '아래로부터의 社會權論', 둘째로 '社會權의 基礎에 있는 自由權의 存在와 兩者의 相互關聯性'을 主張한다.<sup>(12)</sup> 이것은 社會保障權에 對해서도 적용되는 것이다.

前者에 關해서 불만서 社會保障法을 素材로 하여 構成하여 보면 불만서에서는 社會保障(社會保險, 勤勞災害補償, 家族手當 等은 세 支柱로 하고 있다)

(12) 中村勝男, 「歷史的·思想史的にみた「社會權」의 再檢討, 法學時報 43卷 1號 (1971), p. 8.

은 國家에 의하여 運營되는 것이 아니고 勤勞者 代表와 使用者代表의 同數의 비율에(1967년의 改革前에는 勤勞者代表가 第三對一로 優位에 있었다)의 構成員으로 이루어지는 理事會를 最高機關으로 하는 勞使當事者의 自主的 組織體인 金庫(caisse)에 의하여 運營되고 있다. 요컨대 社會保障이 勞使의 自主的 組織體에 의해 運營되고 더우기 勤勞者가 社會保障의 管理에 重要な 地位를 가지고 參加하고 있는 것이다. 그리하여 勤勞者의 代表는 '가장 代表的인 全國組合組織'인 主要한 全國勞動組合組織에 의하여 指名된 代表에 의해서 構成되는 것이다.

이와같은 불란서의 '社會保障'의 自主管理機構는 1945년의 社會保障計劃의 主要支柱의 하나였으며 社會的 民主主義가 具體화된 것이었다. 國家의 行政에 依하여 運營되고 있는 公的保護는 불란서에서는 '社會保障'의 대두리밖에 存在하여 '社會保障'을 보충하는 것으로 간주되고 있는 것이다. 그러나 불란서의 法에서는 社會保障權은 「勤勞者를 中心으로 한 利害關係者의 集團의 權利 및 自由」라고 하는 것이 明白히 可能한 것이다.<sup>(13)</sup>

從來의 社會保障權論이 社會保障에 있어서의 權利의 保障主體는 當然하게 直接으로 國家가 된다고 하고 있지만<sup>(14)</sup> 아래로부터의 社會保障權論은 「勤勞者를 中心으로 한 利害關係者의 集團의 權利 및 自由」를 基礎로하고 國家의 役割을 어디까지나 보충적인 것으로 限定하고 있는 것이다.<sup>(15)</sup>

이것은 社會保障에 있어서 社會保障을 받는 者를 단순한 國家施策의 受動的인 受益者의 地位로 끌어 내리는 것이 아니고 그들을 集團으로 構成함으로써 社會保障의 自律的인 主體로서의 地位를 確保하게 할려고 한다는 것을 알 수 있다.

불란서의 法社會學者 Gurvitch는 「社會權」을 經濟的 弱者를 保護하기 위하여 國家의 介入이 必要하다는 說에 對하여 이것은 「經濟적으로 넉넉지 못한 사람들과 社會적으로 억압받는 사람들을 모두 國家의 恩혜적 조치의 受動的 受益者로 만들지 못하는 것이 民主主義와 自由의 立場에서는 위대한 것이다」라고 批判하여<sup>(16)</sup> 問題의 本質을 明白히 하고 있는 것이다.

우리나라에서는 勤勞者를 中心으로 한 受益者의

社會保障의 管理運營에의 參加權은 制度的 側面에서나 또는 當事者의 權利意識의 側面에서나 건과 증된 것이 못된다.

將次 社會保障의 運營에 對한 勤勞者를 中心으로 하는 受益者의 參加問題는 우리나라의 社會保障改革의 重要한 問題가 될 것이다.

그러한 경우에 우리는 社會保障權을 단지 國家의 積極的 기여를 要求하는 權利로서가 아니고 勤勞者를 中心으로 한 利害關係者의 集團의 權利 및 自由로서 把握하는데 問題의 核心을 두어야만 한다고 確信하는 바이다.

### 참 고 문 헌

1. W. H. Beveridge, Report on Social Insurance and Allied Service, 1942.
2. M. Bruce, The Coming of the Welfare, 1961.
3. R. M. Titmuss, Essay on 'The Welfare State', 1958.  
(谷昌恒譯, 「福祉國家의 理想と 現實」, 1967年, 社會保障研究所)
4. J. K. Galbraith, The Affluent Society, 1958, 2rev. ed., 1969.
5. C. A. R. Crosland, Future of Socialism, 1956.
6. J. Strachey, Contemporary Capitalism, 1956.  
(關嘉彥·三宅正譯, 「現代의 資本主義」, 1958年, 東洋經濟新報社).
7. G. Myrdal, Beyond the Welfare State, 1960.  
(北川一雄譯, 「福祉國家를 越えて」, 1963年, 타이ヤモンド社).
8. P. A. Samuelson, Economics: An Introductory Analysis, 1948, 8th ed., 1970. (都留重人譯, 「經濟學」全 2冊, 1960年 改訂版 1970年 岩波書店)
9. P. Townsend, The Family life of Old People, 1957.
10. B. Abel-Smith, P. Townsend, The Poor and Poorest, A New Analysis of the Ministry of Labour's Family Expenditure Survey

(13) 上村政彦, 「社會保障의 保障主體와 社會保障法論」, 日本勞動法學會誌, 40號 (1972), pp. 105.

(14) 上村政彦, ibid., pp. 102~103.

(15) 西谷敏, 「社會保障法における人間像」, 大阪市立大學法學雜誌 19卷 2號 (1972), pp. 1~

(16) C. Gurvitch, La Déclaration des droits Sociaux, 1946, p. 74.

- of 1953—54 and 1960, 1965.
11. 小谷義次, 「福祉國家論」(經濟學全集 32, 1966年 筑摩書房).
  12. 高須裕三, 「福祉國家の動向」(1963年 誠信書房)
  13. 右賀昭典・荒木誠之編著, 「現代社會福祉の課題」, 法律文化社(1977).
  14. P. R. Kaim-Caudle, Comparative Social Policy and Social Security: A Ten Country Study, 安積銳二・平石長久・藤田貴惠子譯, 「社會保障の國際比較」, 誠信書房.
  15. 荒木誠之, 「社會保障法」, ミネルヴァ書房(1970年).
  16. 松下圭一, 「シビルミニマムの思想」, 東京大學出版部, (1971年).