

法治与德国福利国家的发展*

[德]理查德·吉森

内容提要:法治不仅要求国家对个人权利的干预必须得到议会法律的授权,也要求国家的社会给付必须具有议会法律的基础。不过,对于后者,德国联邦社会法院并未十分严格地适用,其允许由议会通过预算但没有具体法律依据的国家给付。同时,社会给付须具有法律基础,并不意味着关于社会给付的任何规范都必须确立一项法律保障的请求权,行政部门在所谓的裁量给付中具有一定的裁量空间。自1975年起,德国再次开始将社会法编纂为《社会法典》,不过这一过程尚未完成,且仍存在一定问题。学理上,社会法通常被划分为四个部分,即社会保障、社会补偿、社会支持和社会救助。此外,德国还建立了单独的社会法院,其具有三级审判结构,以联邦社会法院为最高审级。社会法内容的发展尚未完成,人口变化和数字化对社会法提出了两大挑战,将导致未来的立法变革。

关键词:法治 议会保留 福利国家 德国社会法 社会法典 社会法院

理查德·吉森(Richard Giesen),慕尼黑大学法学院教授。

“法治”一词并不必然与福利国家相关联。法治是指由法律与司法保护公民免受国家干预,而福利国家主要与造福公民的服务提供相关联,尽管公民的权利可能会受到干预,尤其是出于获得资助的需要。在德国,宪制国家与福利国家是平行发展的。本文并不对此发展细节进行深入探讨,而是聚焦于法治对社会法发展的影响(第二部分)和法典化对塑造福利国家的影响(第三部分)。在分析这两个主题之前,须对法治的一般理解予以阐明(第一部分)。此外,本文还将介绍德国法院管辖的结构(第四部分),并对人口变化和数字化给社会法带来的两大挑战作出分析与展望(第五部分)。

一 法治的两种理解

法治概念存在不同的样貌。本质上,其与共同体的法律结构相关,但原则上存在两种

* 本文为作者在全世界范围内首发。本文由中国社会科学院法学研究所博士后研究人员程凌翻译。中国社会科学院法学研究所助理研究员刘志鑫、北京大学法学院副教授曹志勋对译稿提出了宝贵意见,特此致谢。

法治的维度:一方面,国家事务应当遵循正义原则;另一方面,法治亦可具体化为,国家事务首先要由法律(即议会法律)来规定。

(一)法治作为国家统治的法律约束

“法治”的首要原则与“法”的概念相关联。“法”是人际关系具有约束力的秩序,^[1]但这仅是法作为秩序的非评价性描述,即一种中性的、所谓“描述性的法的概念”。法的这一概念可能便于描述社会结构,但通常认为其对法的界定是不充分的。因为它会产生非正义国家的问题,比如德国“第三帝国”,其成文规则在很多情形下确立了明显的非正义。因此,正义概念不仅关乎普遍性规则对所有人平等适用的原则,而且还关乎“正确”(right)的理念,即“正义的”(just)法。^[2]纵观历史,该理念部分基于宗教观念、部分基于哲学观念,已通过多种方式得到了正当化。从启蒙时代即 17 世纪开始,“自然法”(ius naturale)概念就此产生,这是以人类本性为基础的法律体系。^[3]

就“法治”概念而言,其意味着根据法律安排国家事务,并且是服从于正义的法律。以规则为基础的决策防止恣意统治,在这种恣意统治中,相同的个案被区分对待而且国家行为不具有可预测性。以规则为基础的决策还使得国家行政可控、可管。因此,所谓法治既要求公民之间关系由法律调整,更要求公民与国家之间关系由法律调整。^[4]

要求国家受法律约束,是专制主义的相对概念。“专制主义”一词源于“君主不受法律约束”(Princeps legibus absolutus)原则,其意味着统治者超脱于法律,准确而言即为不受法律约束。这种统治形式在历史中一直存在,而法国国王路易十四的统治至今仍为其中的典型,其明确将自己的个人统治置于法律的统治之上。^[5]

(二)法治作为议会成文法对国家统治的约束

以此为背景,在欧洲历史中对“法治”的诉求正是为了对君主的权力进行限制,就不足为奇了。绝对君主制的相对概念是议会统治。这种制度自古以来早就为人所知,因为在雅典,除了妇女、外国人和奴隶之外的所有公民均享有投票权。在中世纪的许多世纪中,波兰曾有选举国王的贵族制度,这明显与始于路易十四的绝对主义相反。法国大革命

[1] Vgl. Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 15. Aufl. 1959, S. 196; Sieckmann, in: Evangelisches Staatslexikon, 2006, S. 1906, Stichwort „Rechtsphilosophie“, III A; Trenczek/Tammen/Behlert/von Boetticher, Grundzüge des Rechts, 5. Aufl. 2018, S. 34; cf. Alexy, Begriff und Geltung des Rechts, 2020, S. 27 f.; F. Haft, Aus der Waagschale der Justitia, 4. Aufl. 2009, S. 3 f.

[2] Vgl. Radbruch, Rechtsphilosophie, 4. Aufl. 1950, S. 127 f.; Sieckmann, in: Evangelisches Staatslexikon, 2006, S. 1908, Stichwort „Rechtsphilosophie“, unter III C.; cf. Huber, Gerechtigkeit und Recht, 2. Aufl. 1999, S. 180.

[3] Vgl. Bydlinski, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 1982, S. 258 f.; Coing, Rechtsphilosophie, 2. Aufl. 1969, S. 32; Rütters/Fischer/Birk, Rechtstheorie, 11. Aufl. 2020, S. 290 f., § 12 Rn. 445 f.; Wesel, Geschichte des Rechts: Von den Frühformen bis zur Gegenwart, 5. Aufl. 2022, S. 378; cf. Höffe/Bormann/Wittreck in Görres-Gesellschaft, Staatslexikon, 8. Aufl. 2017, Stichwort „Naturrecht“, unter III I.; Möllers, Juristische Methodenlehre, 5. Aufl. 2023, S. 88.

[4] Vgl. Schmitt Glaeser, Der freiheitliche Staat des Grundgesetzes, 3. Aufl. 2016, S. 293 f.; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1999, S. 86 f., Rn. 193 ff.; cf. Schöbener/Knauff, Allgemeine Staatslehre, 5. Aufl. 2023, S. 223 f., § 5 Rn. 143 f.

[5] Vgl. Wesel, Geschichte des Rechts in Europa, 2010, S. 312 f.; Wesel, Geschichte des Rechts: Von den Frühformen bis zur Gegenwart, 5. Aufl. 2022, S. 364 f.; Wyduckel, in: Evangelisches Staatslexikon, 2006, S. 21 ff., Stichwort „Absolutismus“, III C.; cf. Duchhardt, in: Görres-Gesellschaft, Staatslexikon, 8. Aufl. 2017, Stichwort „Absolutismus“, I, III, IV.

促使国民公会成为议会立法机关,并废除了专制君主制,尽管拿破仑战败后君主制很快又复辟。在英国,议会两院权力是通过首先限制君主、随后建立君主立宪制而发展起来的,而且至今仍然是三种权力中最强大的。〔6〕

在德国,法治的发展有所不同,其发展较晚,而且众所周知,曾遭遇过灾难性的挫折。德国于1871年统一,时间相对较晚。根据当时的宪法,由选举(尽管没有平等的投票权)产生的议会负责立法。君主不具有民主正当性,不得独立制定法律。这造成了制定法律、编制预算的议会与命令行政和军队的君主之间的利害冲突。〔7〕

在这场关于议会权力的冲突中,出现了一种“法治”的新理解。在这一场冲突中,问题不在于整个国家事务是否服从于正义秩序,而在于在何种情形下必须采取正式议会法律的形式。当时争议的焦点是与君主冲突的议会的权力范围。基本规则是,只有以议会立法为基础方可允许侵犯自由和财产。所谓的“特别权力关系”则是例外,即士兵、公务员和囚犯的法律关系。〔8〕此为当时民主化进程止步之处:行政权继续由君主(即德国皇帝、总理和部长)领导,在很大程度上仍然处于民主制度之外。

德国在第一次世界大战中战败,其声名狼藉的君主制被废除后,情况发生了变化。德国1919年宪法不只将民主正当性赋予议会,还赋予行政部门,因为总理是由选举产生的议会所任命的。但是,以下规则仍被保留:国家权力对自由和财产的干预需要具备正式法律(即议会的)基础;若无法定权力,则发生“权力的特殊情形”〔9〕

自1933年起,所有这一切在纳粹的独裁统治之下均被废除。此时,法律和命令之间的区别不再重要,有普遍效力的法律可以促进正义并帮助规划私人生活和国家行政的理念也已无关紧要。〔10〕鉴于这一经历,在第二次世界大战之后,1919年确定的法治原则被再次调整。其基础是新宪法,即1949年《基本法》。

首先,在《基本法》中,议会授权行政机关立法的可能性受到了限制。新的《基本法》第80条第1款允许联邦政府、联邦部长或者州政府颁布法规,但需要一部法律来决定授权的内容、目的和范围。行政立法以授权决定为前提,德国联邦宪法法院对此颇为严格。〔11〕

〔6〕 Vgl. Loughin, in: von Bogdandy/Cruz Villalón/Huber, Hdb. Ius Publicum Europaeum, Bd. I, 2017, § 2 Rn. 7 f.; Wesel, Geschichte des Rechts in Europa, 2010, S. 314 f.; cf. Schöbener/Knauff, Allgemeine Staatslehre, 5. Aufl. 2023, S. 201 f., § 5 Rn. 85 f.

〔7〕 Vgl. Froscher/Pieroth, Verfassungsgeschichte, 20. Aufl. 2022, S. 215 ff., Rn. 430, 437; Koriath, Deutsche Verfassungsgeschichte, 2023, S. 210 f., Rn. 516 f.; Kotulla, Deutsche Verfassungsgeschichte, 2008, S. 542 f., § 34 Rn. 2107 f., 2124 f.; cf. Gmür/Roth, Grundriss der deutschen Rechtsgeschichte, 15. Aufl. 2018, S. 165 f., Rn. 388 f.

〔8〕 Vgl. Kielmansegg, Grundrechte im Näheverhältnis, 2012, S. 43; Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. I, 1896, S. 99; Wolff, in: Stern/Sodan/Möstl, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, 2. Aufl. 2022, § 15 Rn. 13 f.; cf. Rupp, JuS 1975, 609 (210); Vogel, VVDStRL 24 (1966), S. 125 (149 f.).

〔9〕 Vgl. Jesch, Gesetz und Verwaltung, 1961, S. 166 f.; Kielmansegg, Grundrechte im Näheverhältnis, S. 60; cf. Staupe, Parlamentsvorbehalt und Delegationsbefugnis, 1986, S. 59; Wolff, in: Stern/Sodan/Möstl, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, 2. Aufl. 2022, § 15 Rn. 17 f.

〔10〕 Vgl. Eisenhardt, Deutsche Rechtsgeschichte, 7. Aufl. 2019, S. 395 Rn. 847 f.; Gmür/Roth, Grundrisse der deutschen Rechtsgeschichte, 15. Aufl. 2018, S. 191 ff. Rn. 464 f.; Wesel, Geschichte des Rechts: Von den Frühformen bis zur Gegenwart, 5. Aufl. 2022, S. 508 f.

〔11〕 Vgl. Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 15. Aufl. 2022, Art. 80 Rn. 75; cf. Brenner, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Bd. 2, 7. Aufl. 2018, S. 38 f.; Lepa, AöR 1980, S. 337 (342 f.); Uhle, in: Beck-Online Kommentar GG, 56. Ed., Stand 15. 8. 2023, Art. 80 Rn. 17 f.

其次,任何个体权利的侵犯行为现在均需具备法律基础。之前“特别权力关系”的例外,即士兵、公务员和囚犯的身份,不再适用。例如,1972 年 3 月联邦宪法法院宣布,对囚犯信件的检查只能在法律规定的基础上方可实施。不过,该法院并没有立即禁止信件检查,而是留予议会一年半的时间来制定法律。在此期间,仍然允许仅根据行政命令来检查囚犯的邮件。^[12]

联邦宪法法院进一步发展了法治。其指出,不仅涉及侵犯权利的决定需要以议会法律为基础,而且国家事务中的“重要”(essential)决定也必须由议会做出。这种“重要性理论”(essentiality theory)被应用于各个领域。1972 年 5 月联邦宪法法院的“专科医生判决”体现了这一点。该案的问题是,专科医生资格由医疗机构的行业准则所规定。联邦宪法法院认为这并不充分,要求专科医生的认证要求和程序应由议会法律予以规范。^[13]

更引人关注的则是 1994 年 7 月 12 日联邦宪法法院作出的“AWACS 判决”,其要求政府在北约以外部署武装力量之前,必须获得议会的批准。该案涉及 1992、1993 年使用德国预警机监控对南斯拉夫联邦共和国(塞尔维亚和黑山)实施的飞行禁令与亚得里亚海武器和贸易禁令,以及向索马里部署德国军队补给营以支持国际维和部队。该法院阐明,在盟国遭受攻击的情形下,由于议会参与了盟国的国际条约,因此提供支援的义务已经存在。^[14]然而,AWACS 判决表明,没有任何政治领域可以超出议会的控制范围。

二 法治在社会法领域的发展

在社会法中,法治经历了颇为特殊的发展路径。首先必须将社会保障和福利这两个领域予以区分。社会保障是针对疾病、护理需求、残疾、老年、死亡、工作事故和失业等风险的经典的社会保护。自 19 世纪末以来,德国主要通过议会法律对此予以规定。这些法律是征收保险费的根据,而且其详细规定了发放给付的情形与程度。由于德国社会保障创立的主要推动力源于德国总理俾斯麦,因此这一领域当时不存在行政权与议会之间的冲突。福利的情况则有所不同。

(一) 最初:缺乏针对福利的法律规范且无福利给付请求权

福利可以被定义为直接用于纾缓物质需求的所有服务。在 19 世纪,福利主要由私主体提供:部分由教堂提供,部分由手工业组织和工会提供,在某些情况下亦由富裕的个人提供。在国家层面,负责实施所谓的贫困救济的主要是市政当局,但有时当地的贵族和君主也会参与。通常,国家的贫困救济不由法律规范,因为其在很大程度上取决于贫困者和国库的经济状况。所提供的救助类型差异也很大,在一些情况下是为贫困者提供居所,在一些情况下是为贫困者提供食物,在另一些情况下是针对疾病或儿童提供特殊救助。^[15]此外,还存在关于福利的法律,例如 1842 年普鲁士关于照顾贫困者的法律,但这并没有赋

[12] Vgl. BVerfG 14. 3. 1972 - 2 BvR 41/71, BVerfGE 33, 1 f.

[13] Vgl. BVerfG 9. 5. 1972 - 1 BvR 518/62, BVerfGE 33, 125, 158 f.

[14] Vgl. BVerfG 12. 7. 1994 - 2 BvE 3/92, BVerfGE 90, 286, 383 f.

[15] Vgl. BVerfG 14. 3. 1972 - 2 BvR 41/71, BVerfGE 33, 1 f.

予被救济者法律保障的给付请求权。^[16]

(二) 当今:享有福利给付的法定权利

1954年这种情况发生了变化,当时联邦行政法院(Bundesverwaltungsgericht, BVerwG)裁决,关于福利的法律规定赋予公民可向国家主张的、法律保障的福利给付请求权。法院判决的根据是对人之尊严这一基本权利的保护(1949年《基本法》第1条第1款)、财产权的社会义务(《基本法》第14条第2款)、对生命和健康的保护(《基本法》第2条第2款)以及法治原则和福利国原则(《基本法》第20条第1款)等。^[17]法理学和法政策的讨论均赞同联邦行政法院的观点,要求法律应当明确规定需求者具有获得给付的权利,即他们可以诉诸法院寻求救助。^[18]

起初,1962年《联邦社会救助法》(Bundessozialhilfegesetz, BSHG)仅规定,只有在政府必须采取措施的情形下才存在请求权。这意味着是由政府自行决定需求者享有给付的类型与数量。^[19]如今情况有所不同:关于福利最重要的两项法律《社会法典第二编》(Sozialgesetzbuch II, SGB II)与《社会法典第十二编》(SGB XII)专门特别规定了可以诉诸法院的社会给付请求权。最重要的请求权包括《社会法典第二编》第19条第1款第1句规定的公民给付请求权与《社会法典第十二编》第27条规定的生活救助请求权。

(三) 社会给付的强制性成文法规定(《社会法典第一编》第31条)

然而,关于法政策的讨论不仅要求个体应当有权享有福利给付,而且要求无论是福利抑或社会保障,所有的给付均须具备议会法律之根据。1975年,随着《社会法典第一编》(SGB I)第31条的引入,这一目标得以实现。该条规定:“本法典社会给付领域的权利和义务,仅得在法律规定或者允许的范围内创设、确立、修改或废除。”

这意味着,如果要修改或废除现有的社会权利,则须以议会法律为依据。这不足为奇,因为对权利的干预总是要求具有法律依据。然而,令人惊讶的是文本的第一部分,即“创设”社会权利时也需要以议会法律为依据。这些规范完全是为个人提供利益而非干涉他们的权利。这就提出了一个问题,为何即使在这种纯粹有益的情况下,也必须以法律为依据。这一必要性的理由在于,国家支出需要议会民主的控制。即使是“只”给予给付而不干涉权利的福利国家,也塑造着社会关系。所有依赖社会给付的人都倾向于满足获得给付的资格,进而可能受到间接限制。这些间接限制亦为以法律为给付前提的要求提供了正当性。此外,《社会法典第一编》第31条中通过法律规范社会给付的义务还具有宣传功能:如果公布的法律明确规定了给予社会给付的特定情形,公民就能够知晓他们的钱被用于何种目的,而任何具备给付资格的人均可以更简便地找到获得这些给付的方式。^[20]

尽管如此,《社会法典第一编》第31条中要求具备作为社会给付正当性基础的法律

[16] Vgl. Preußisches Gesetz über Armenpflege vom 31. 12. 1842, Preußische Gesetzessammlung 1843, S. 8; cf. BVerwG 24. 6. 1954 - V C 78. 54, BVerwGE 1, 159 f.

[17] Vgl. BVerwG 24. 6. 1954 - V C 78. 54, BVerwGE 1, 159 f.

[18] Vgl. Föcking, Fürsorge im Wirtschaftsboom. Die Entstehung des Bundessozialhilfegesetzes von 1961, 2007, S. 157 f.

[19] Vgl. Föcking, Fürsorge im Wirtschaftsboom. Die Entstehung des Bundessozialhilfegesetzes von 1961, 2007, S. 220 f.

[20] Vgl. Weselski, in: Beck-online Großkommentar SGB, Stand 2023, § 31 SGB I Rn. 11.

根据,这一严格条件遇到了相当大的实践问题。政府在没有法律根据的情况下发放社会给付的案件屡见不鲜。如果坚持该条的字面含义,则这些给付将是非法的,而且行政机关和法院或将必须确保国家自愿发放的社会给付再次从人民手中追回。在基于个人紧急情况的充分理由而发放社会给付的情形下,这将尤为不幸。

1983 年,联邦社会法院(Bundessozialgericht, BSG)作出了里程碑式的判决。该案涉及一名失业人员,虽然他找到了新工作,但是此工作地距离居住地有几公里远。为了让其上岗工作,劳动行政部门向其支付了一次性的“流动津贴”(mobility allowance),包括搬家费用。但是,此流动津贴当时并没有法律依据,仅以劳动行政部门的规定为基础。由于该雇员很快又失业,因而劳动行政部门要求其返还流动津贴。劳动行政部门提出的理由之一是,所争议的给付并非由法律所规定,因而违反了《社会法典第一编》第 31 条的规定。尽管如此,联邦社会法院还是找到了避免返还义务的方式。法官认为,在流动津贴的情形下,不存在法定返还义务;关于授益性的社会给付,如果预算法已经明确可以发放所争议的社会给付,则足以满足《社会法典第一编》第 31 条的要求。^[21]

法院作出这一判决的原因很容易解释。法官意图避免这样一种情形,即受益人对于没有法律依据而收到的金钱承担返还义务。然而,显而易见,与权利干预领域相较而言,判决中将议会预算视为“法律”的这一观点,是基于一种相当不同的对“法律”的解释。议会在通过预算时确实对社会支出享有一定的控制权,但国家提供服务的义务并没有进一步具体化。在此情形下,即使没有具体法律规定,行政机关亦可提供给付。

这意味着,仅就《社会法典第一编》第 31 条的立法原意而言,依法行政原则有所限缩。尽管如此,该判例法并没有导致不具有法律依据之国家社会给付的大量发生。相反,在德国,近几十年来的立法进程已经注意为所有类型的社会给付提供法律规定。据我所知,目前没有任何社会给付不具有法律依据。

(四) 裁量给付案件中的行政决定自由——以“积极就业促进给付”为例

再来讨论前文在福利领域提及的另一观点,即个人享有的、法律保障的社会给付请求权的问题。如前所述,在福利领域,这些权利均在法律中得以确立。但是在其他领域,法律并未确立受保障的请求权,而是由政府基于其裁量自行决定是否授予给付。

如果行政机关能够在法律标准的要求范围内自己作出决定(“裁量决定”, discretionary decision, Ermessensentscheidung),则其享有裁量权。如果没有裁量空间,则称为“受约束的决定”(bound decision, gebundene Entscheidung)。法律规则的措辞通常会表明其要求受约束的决定抑或是为裁量留下空间。如果行政机关有裁量空间,则其“可以”(而非“必须”)作出决定,或者“被授权”或“有权”作出决定。裁量空间必须与行政机关对决定所依据之事实的评估权力进行区分。这被称为“判断评估空间”(Beurteilungsspielraum)。在任何情况下,裁量都并不意味着行政机关可以为所欲为。有时,行政机关必须采取行动,但可以自行决定采取何种措施;这被称为“作出选择的裁量权”(Auswahlermessen)。

[21] Vgl. BSG 16. 2. 1983 - 7 Rar 105/81, SozR-1200 § 31 Nr. 1, juris Rn. 22; Weselski, in: Beck-online Großkommentar SGB, Stand 2023, § 31 SGB I Rn. 11; 《社会法典第一编》第 31 条颁布前的情况,参见 BSG 27. 9. 1973 - 7 Rar 19/72, BSGE 36, 175 f.

在其他情形下,行政机关可能会决定是否采取行动;在此情况下,则称为“采取行动的裁量权”(Entschließungsermessen)。

裁量可能会被错误地运用于各种情形。例如,行政机关可能因不检查是否应该这样做而未能行使裁量;这被称为“不行使裁量”(Ermessensausfall)。行政机关亦可能基于不相关的考虑而作出决定或者错误地权衡某些方面。如果出现这种判断错误,则有关部门作出的决定将被视为不合法,除非有证据表明即使没有该错误也会作出该决定。相应地,如果不合法的裁量决定被诉诸法院,且不清楚有关部门如果未发生错误将如何作出决定,则需要特殊的决策程序。如果决定较繁琐,则该决定将被取消,有关部门或许可以重新做出决定。在授益性决定的情形下,法院不会替代行政机关进行决定。相反,法院会识别出行政机关的判断错误之处,并命令其不得重复该错误并作出新的决定。

裁量空间的一个例子是所谓的“积极就业促进给付”,根据《社会法典第三编》(SGB III)第3条第3款的规定,其大部分为所谓的裁量给付。例如,《社会法典第三编》第46条为失业人员试就业(trial employment)提供支持,第48-49条提供职业指导,第53条为获得毕业资格提供资助,第73条及以下各条为培训残疾人的雇主提供津贴。

在所有这些行政裁量的情形中,法律规定了是否以及在何种条件下应当提供给付。但是,政府在此框架内仍然享有决策自由。在实践中,政府必须节约使用有限的财政资源来实施上述措施,将其应用于最可能实现法律目标的情形。《社会法典第三编》第93条就是一个示例。该条使得劳动行政部门能够向希望成为自雇者的失业人员支付“创业补助金”。立法材料中明确指出,此处并未创设任何法律权利,因此,当许多人都能找到工作成为雇员时,政府就不支付或支付很少的创业补助金。人们一致认为,仅在极少数情形下,在受约束的裁量的基础上,才存在法律保障的创业补助金请求权。这是因为此种情况的前提条件是,创业补助金正是重新长期融入劳动力市场的唯一可能。^[22]

总体而言,裁量给付表明,社会行政的行为并非总是完全由法律所决定,而是存在回旋余地,比如劳动力市场政策的自我选择决定了社会行政的行动。只有当政府错误地(即基于不相关的考量或者恣意地)行使其裁量权时,当事人才有可能在法庭上胜诉。采取这种进路的原因显而易见,即对于复杂事实的评估应给予更多的灵活性,并应给予决策的政治自由。

三 德国社会法的法典化

(一)从最初的社会保障法到《帝国保险法》

19世纪80年代俾斯麦主导下的德国社会立法并不是采取统一法典的形式,而是由一系列单行法组成。其始于1883年的《医疗保险法》(Krankenversicherungsgesetz),^[23]随后是1884年的《意外事故保险法》(Unfallversicherungsgesetz)^[24]和1889年的《失能和养

[22] Vgl. Schneil, in: Beck-online Großkommentar SGB, Stand 2023, § 93 SGB III Rn. 62.

[23] Vgl. Imperial Law Gazette (Reichsgesetzblatt, RGBl.) 1883, 73.

[24] RGBl. 1884, 69.

老保险法》(Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz)。^[25] 这些法律尽管以统一的立法概念为基础,但是彼此相互独立。

1911 年,《帝国保险法》(Reichsversicherungsordnung, RVO) 颁布,标志着向全面法典化迈进一步。该法于 1912 年 1 月 1 日生效,^[26] 是第一部涵盖社会保障不同分支的系统性立法,内容非常全面,包含 1805 个条文(作为比较,1900 年生效的《德国民法典》包含 2385 个条文)。《帝国保险法》是体系化构建的,如同《德国民法典》,其不仅具有适用于所有法律领域的总则,而且还有仅适用于社会保障各分支的分则。第一编规范了总则,其后的三编包含了社会保障各分支的分则,即医疗保险(第二编)、意外事故保险(第三编)以及失能和养老保险(第四编)。最后,还有两编涵盖所有的社会保障法:第五编规范社会保障机构和其他相关机构之间的关系,第六编处理程序问题。

《帝国保险法》规范了社会保障,但是并未涵盖所有的社会法。尤其是,福利并未被包含在内。在第一次世界大战期间以及随后的时期,社会法又增加了另外两项重大的法律领域,分别是战争受害者给付与失业保险。其并未包含于《帝国保险法》之中,均由独立的法律所规范。编纂一部独特的社会法典的机会当时已经丧失。

(二) 1975 年起将社会法编纂为《社会法典》

社会法法典化的再次努力,是德意志联邦共和国的《社会法典》(Sozialgesetzbuch, SGB)。法典化旨在涵盖社会法的所有领域,而不仅包括社会保障。法典编纂项目分阶段完成,总则部分即《社会法典第一编》于 1975 年启动。其产生了鼓舞人心的效果,下一编于 1976 年启动,但不是第二编而是第四编,即社会保障总则。当时的计划是之后增加更多的一般性规定作为第二编、第三编,但这并未实现。相反,另一部一般性法律于 1980 年颁布,即《社会法典第十编》(SGB X),其对程序法与数据保护进行了规定。该系列法律所计划的最后部分是程序法,这遵循了《帝国保险法》第六编和最后一编的既有模式,其亦在最后部分对程序进行了规范。在之后的时期,原先的序列规划完全被打乱,导致当前的法典编号显得混乱并缺乏任何可辨别的意义。

这些法律可进行体系性地组织如下:(1)一般性法律为《社会法典第一编》(总则)和《社会法典第十编》(行政程序与社会数据保护)。(2)《社会法典第四编》(SGB IV)(社会保障总则)具有一般性的特点,但是仅限于社会保障法。(3)立法者已将社会保险的五个分支编纂纳入“社会保险法分则”,分别为《社会法典第三编》(失业保险)、《社会法典第五编》(SGB V)(医疗保险)、《社会法典第六编》(SGB VI)(养老与失能保险)、《社会法典第七编》(SGB VII)(意外事故保险,涵盖了工伤事故、职业病以及通勤事故)以及《社会法典第十一编》(SGB XI)(长期护理保险)。(4)福利法包括《社会法典第二编》(求职者的基本收入支持)和《社会法典第十二编》(社会福利)。两编均将向需求者提供帮助的规定编入法典。两编的主要区分在于,第二编主要涵盖需要在劳动力市场中求职的人员,而第十二编主要涵盖那些未被要求求职的人员。(5)最后,还有三项法律不能被明确地

[25] RGBl. 1889, 97.

[26] RGBl. I 1911, 509.

归属于某一上位系统,分别是《社会法典第八编》(SGB VIII)(儿童和青少年福利)、《社会法典第九编》(SGB IX)(残疾人康复和参与)和《社会法典第十四编》(SGB XIV)(社会补偿)。第十四编于2019年最终颁布,^[27]专门规定了刑事犯罪和其他非法袭击受害者的给付。特别遗憾的是,立法者并未颁布《社会法典第十三编》(SGB XIII)。原来的计划是将社会补偿作为《社会法典第十三编》的主题,但是立法者决定不作如此命名,因为犯罪受害者组织认为十三是不吉利的数字。^[28]

将社会法编纂成《社会法典》的工作尚未完成。《社会法典》中的许多事项仍有待规范。然而,《社会法典第一编》第68条规定了所有被归类为社会法的法律,即使其内容目前尚未被纳入《社会法典》。此处特别提及《联邦教育促进法》(Bundesausbildungsförderungsgesetz, BAföG)、《住宅津贴法》(Wohngeldgesetz, WoGG)和《赡养费预付法》(Unterhaltsvorschussgesetz, UVG)。

总之,德国立法者将社会法规范化为《社会法典》。但是,如前所示,这种编纂不完整、结构混乱。此外,法典各编在语言表述方面存在差异,并且在一些情形下,使用不同的术语描述同一现象,这反映了不同颁布时期的不同用语。尽管如此,法典编纂是成功的。其避免了重复规定,使法律体系更加清晰。德国立法的主要问题之一在于其复杂性与繁文缛节。然而,这与编纂《社会法典》的目标无关。

(三) 社会法的科学体系化

由于上述立法方面的不足,法学学者一直试图将社会法体系化。瓦纳伽特(Georg Wannagat)在其1965年对社会法的体系化中区分了三个领域:社会保障、福利和社会救助。^[29]不过,后来有观点以功能为依据将社会法划分为四个领域,并被沿用至今。这一概念由察赫(Hans F. Zacher)提出,获得了许多学者的认可。^[30]

这四个领域分别是:(1)社会保障(soziale Vorsorge),其针对各种风险提供社会保护,比如疾病、长期护理需求、残疾、老年、死亡、工伤事故以及失业风险。其典型地具有类似于保险的特征。(2)社会补偿(soziale Entschädigung),其为对特定因素所造成的人身伤害给予的补偿,根据《社会法典第一编》第5条第1句的定义,“国家共同体对特殊牺牲或出

[27] BGBl. I 2019 S. 2652. 但是,立法者并未摒弃《社会法典第十四编》第13条,该条不幸地涉及身体和心理暴力行为。

[28] 更多(作者不详的)细节,参见 Neues Sozialgesetzbuch - Heil will "Unglückszahl" 13 vermeiden(德国劳动与社会部部长海尔意图避免“不吉利的数字”13), Spiegel Online 11. 1. 2019, <https://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/hubertus-heil-will-unglueckszahl-13-fuer-neues-sozialgesetzbuch-vermeiden-a-1247494.html>, 最近访问时间[2024-02-01]。

[29] Vgl. Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts, Vol. 1, 1965, S. 1 f., 31 f.; auch Bogs/Achinger/Meinhold/Neundörfer/Schreiber (Sozialenquete-Kommission), Soziale Sicherung in der Bundesrepublik Deutschland, 1966, S. 60; Gitter/Schmidt, Sozialrecht, 2001, § 1 Rn. 9 f.; 也参见《基本法》第74条第1款第7、10、12项的权限规范,这些条款部分反映了这一组织体系。

[30] Vgl. Zacher, Einführung in das Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1983, S. 20; 如今类似的观点参见 Eichenhofer, Sozialrecht, 12. Aufl. 2021, § 1 Rn. 12; Preis/Brose, in: Fuchs/Preis/Brose, Sozialversicherungsrecht, 3. Aufl. 2021, § 5 II Rn. 8 f.; Muckel/Ogorek/Rixen, Sozialrecht, 5. Aufl. 2019, § 5 Rn. 4; Waltermann/Schmidt/Chandna-Hoppe, Sozialrecht, 15. Aufl. 2022, § 5 Rn. 79. 察赫之前的观点,参见 Zacher, DÖV 1970, 3 (6, fn. 41), VVDStRL 1970, 237 and VSSR 1973/74, 97 (116 ff.), 他曾主张将社会法划分为供给体系、补偿体系和均衡体系三部分,有时采用“新三分法”一词称呼。在此,社会促进与社会救助被概括为一点,采取这一做法的有 Igl/Welti, Sozialrecht, 8. Aufl. 2007, § 2 Rn. 2 f.

于其他原因承担补偿责任。”该补偿适用于战争和兵役的受害者、纳粹迫害的受害者、暴力行为的受害者以及因接种疫苗而受到伤害的人。(3) 社会促进(soziale Förderung), 其旨在为各个领域提供平等机会与平等结果。社会促进虽然通常以受益人的需要为基础, 但是不同于社会救助, 其通常并不致力于消除社会困难。社会促进的例子包括教育补助与儿童福利。(4) 社会救助(soziale Hilfe), 就体系意义而言, 取代了传统的福利概念。其主要目标为纾解物质困难, 因此不仅涵盖了《社会法典第十二编》的社会救助, 而且还涵盖了《社会法典第二编》的失业者基本保障(尤其是公民给付, “Bürgergeld”)。^[31]

这些功能分配并非基于明确的定义, 而是基于体系的主要任务。尤其是, 迄今为止最大的领域即社会保障, 除了风险防范之外还追求各种目标, 这些目标在功能上可以被归于前述其他领域。例如, 如果家庭成员在医疗保险体系内共同参保而不必额外缴费, 那么家庭状况的相关改善可以被描述成社会促进的一个要素。又如, 在养老保险法中考量纳粹迫害的时期时, 社会补偿的因素就会出现在养老保险法中。^[32]

四 社会法院的结构

(一) 社会法院的设立

在帝国时代和魏玛共和国时期, 就社会保障机构的决定提起法律诉讼通常是不可能的。尽管如此, 帝国保险局(Reichsversicherungsamt, RVA) 作为具有监督权和司法权的机构, 已经发挥了类似于法院的作用。这与分权原则和保障司法独立相冲突。因此, 德意志联邦共和国宪法, 即 1949 年《基本法》(Grundgesetz, GG) 首次确立了社会法的单独司法管辖。《基本法》第 95 条第 1 款规定: “联邦设立联邦最高法院(Bundesgerichtshof, BGH)、联邦行政法院(Bundesverwaltungsgericht, BVerwG)、联邦财税法院(Bundesfinanzhof, BFH)、联邦劳动法院(Bundesarbeitsgericht, BAG) 和联邦社会法院(Bundessozialgericht, BSG) 作为管辖普通、行政、财税、劳工和社会案件的最高法院。”^[33] 社会法院建立的基础之一, 是《基本法》第 19 条第 4 款第 1 句引入所谓的获得法院司法救济的保障(法律途径的保障, Rechtswegegarantie)。在整个德意志联邦共和国建立社会法院、高等社会法院和联邦社会法院用了几年时间。联邦社会法院于 1954 年开始审理案件。社会法院的程序法被编纂为单独的程序法, 即《社会法院法》(Sozialgerichtsgesetz, SGG)。其虽然涵盖了涉及社会法典(SGB) 的大多数争议, 但是与《社会法典》并不完全一致, 这可能会引起困惑。

(二) 社会法院的审级及基本程序

社会法院由三个审级构成。第一审是社会法院(Sozialgerichte, SG); 第二审是高等社会法院(Landessozialgerichte, LSG), 其通常负责整个联邦州; 第三审也即终审是联邦社会

[31] 关于求职者福利基本给付的正确分配, 参见 Preis/Brose in Fuchs/Preis/Brose, Sozialversicherungsrecht, 3. Aufl. 2021, § 5 II 2, Rn. 11; Waltermann/Schmidt/Chandna-Hoppe, Sozialrecht, 15. Aufl. 2022, § 5 Rn. 79。

[32] § 250 (1) no. 3 - 5a SGB VI.

[33] Stolleis, Entstehung und Entwicklung des Bundessozialgerichts, 1979, S. 39 f.

法院(Bundessozialgericht, BSG), 其为上诉法院(Revisionsgericht), 因此仅就法律问题而非事实问题做出裁判。^[34] 当前共有 68 个社会法院和 14 个高等社会法院。

社会法院通常通过由一名专业法官和两名名誉法官组成的合议庭(Kammer)作出裁判, 而高等社会法院和联邦社会法院通常通过由三名专业法官和两名名誉法官组成的委员会(Senat)作出裁判。名誉法官从被保险人、雇主、自雇者和残疾人组织中选举产生。^[35] 在社会法院和高等社会法院, 当事人没有义务委托律师代理诉讼。而在联邦社会法院, 当事人必须由律师或有权代理的协会代表代理诉讼。

社会法院的诉讼程序从起诉开始, 起诉状可在有管辖权的社会法院以书面或口头记录的形式提交。诉讼程序首先是书面进行的, 在此期间审判长进行准备性调查。社会法院可以传唤各方参加和解辩论, 以试图达成和解协议。如果未达成和解协议, 社会法院将安排口头辩论, 双方将在审理中提出各自的主张。如有需要, 法院也会调取证据。在诉讼程序中适用依职权探知原则(Amtsermittlungsgrundsatz)。这意味着, 不同于比如民事诉讼, 构成法院判决基础的案件事实并非仅基于当事人的主张。相反, 法官必须自行确定案件事实。尽管如此, 证明责任规则仍然适用。^[36] 在听取各方意见且收集所有必要的事实后, 如果未达成和解协议, 法院将作出判决。判决包含裁判的主文部分及其理由, 并以书面形式送达当事人。

对于社会法院的判决, 当事人可以向高等社会法院提出上诉。这以社会法院的许可或争议标的额超过 750 欧元为前提。如果所涉及的法律问题具有根本重要性, 或该判决偏离了高等社会法院或联邦社会法院的判决, 或当事人主张存在相关程序瑕疵(详见《社会法院法》第 144 条), 则必须允许上诉。上诉必须在收到判决后的一个月内以书面或口头记录的形式向社会法院提交。其必须包含一份理由书, 上诉人应解释他/她认为社会法院判决不正确的理由。高等社会法院对社会法院判决中可能的法律和事实错误进行审查, 并可以维持、修改或推翻该判决。^[37] 高等社会法院对上诉作出书面判决并送达各方当事人。

如果高等社会法院许可上诉或者联邦社会法院应上诉人的请求许可上诉, 则当事人可以就高等社会法院判决中的法律问题向联邦社会法院提出上诉。如果所涉及的法律问题具有根本重要性, 或该判决偏离联邦社会法院或其他联邦法院的判决, 或当事人主张相关判决存在程序缺陷, 则必须允许当事人就法律问题提出上诉(详见《社会法院法》第 160

[34] Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 481; Flint, in: Ruland/Becker/Axer, Sozialrechtshandbuch, 7. Aufl. 2022, § 13 Rn. 957; Udsching, in: Beck-Online Kommentar Sozialrecht, 71. Ed., Stand 1. 12. 2023, § 163 SGG Rn. 1; Wenner/Terdenge/Krauß, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl. 2005, Rn. 708.

[35] Vgl. Eichenhofer, Sozialrecht, 12. Aufl. 2021, § 11 Rn. 258; Flint, in: Ruland/Becker/Axer, Sozialrechtshandbuch, 7. Aufl. 2022, § 13 Rn. 46 f.; Wenner/Terdenge/Krauß, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl. 2005, Rn. 136 f.

[36] Vgl. Eichenhofer, Sozialrecht, 12. Aufl. 2021, § 11 Rn. 261; Hintz, in: Beck-Online Kommentar Sozialrecht, 71. Ed., Stand 1. 12. 2023, § 103 SGG Rn. 5; Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 82; Müller, in: Beck-Online Großkommentar SGG, 3. Aufl. 2023, § 103 Rn. 49; Roller, in: Berchtold, SGG, 6. Aufl. 2021, § 103 Rn. 42 f.

[37] Vgl. Eichenhofer, Sozialrecht, 12. Aufl. 2021, § 11 Rn. 267; Keller, in: Meyer-Ladewig/Keller/Schmidt, SGG, 14. Aufl. 2023, vor § 143 Rn. 17, § 157 Rn. 2; Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 401; Wenner/Terdenge/Krauß, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl. 2005, Rn. 659.

条)。就法律问题提出的上诉必须在收到判决后一个月内以书面或口头记录的形式提交给高等社会法院。就法律问题所提出的上诉必须包含一份理由书,说明上诉人为何认为高等社会法院的判决存在法律错误。联邦社会法院仅对判决中可能的法律错误进行审查,并可以维持、修改或推翻原判决。联邦社会法院作出上诉判决,并以书面形式送达当事人。如果由于事实调查不充分而无法作出判决,联邦社会法院则会将该案发回高等社会法院。其后,高等社会法院将接手事实调查并作出终局判决。^[38]

在特殊案件中,即使社会法院以三审制为限,当事人也可以向联邦宪法法院(Bundesverfassungsgericht, BVerfG)提起上诉。然而,这要求终局判决违反了宪法所保护的權利[《基本法》第 100 条和《联邦宪法法院法》(Bundesverfassungsgerichtsgesetz, BVerfGG)第 90 条]。此外,如果有欧洲法问题需要澄清,德国法院可以选择将该案提交欧洲法院(Court of Justice of the European Union, ECJ)。如果法院是终审法院且需要澄清欧洲法律问题,则该法院必须将该案提交给欧洲法院[详见《欧盟运行条约》(Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU)第 267 条]。

(三) 社会法院的诉讼费用

社会法院诉讼程序中的费用问题是反复讨论的话题。^[39] 根据《社会法院法》第 183 条,被保险人与给付受益人免于支付诉讼费用。然而其他人,例如雇主,如果对保险缴费决定提起诉讼,则应当根据《社会法院法》第 184 条的规定支付法庭费用。费用豁免还存在其他例外情形,这些规定具体涉及那些导致口头辩论迟延的人(例如因未按时提交文书),或尽管法院在庭审中宣布诉讼无意义但仍继续寻求诉讼的人(《社会法院法》第 192 条、第 184 条)。后一法律规定的颁布原因是,人们经常提起无望胜诉的诉讼,因为这些诉讼并不需要花费他们任何金钱。只有当诉讼获胜或者法院因其他原因命令被告行政机关支付费用时,当事人的诉讼外费用(包括任何律师费用)才能得到偿还。^[40]

五 社会法的发展展望:人口变化与数字化

社会法将面临多重挑战,需要作出改变。两个重要的挑战分别是人口变化与数字化。

(一) 人口变化

人口变化是指人口年龄结构的变化,主要源于预期寿命的延长与出生率的降低。人

[38] Vgl. Berchtold, in: Berchtold, SGG, 6. Aufl. 2021, § 170 Rn. 11; Flint, in: Ruland/Becker/Axer, Sozialrechtshandbuch, 7. Aufl. 2022, § 13 Rn. 970; Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 505; Udsching, in: Beck-Online Kommentar Sozialrecht, 71. Ed., Stand 1. 12. 2023, § 170 SGG Rn. 5; Wenner/Terdenge/Krauß, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl. 2005, Rn. 722.

[39] Vgl. Flint, in: Ruland/Becker/Axer, Sozialrechtshandbuch, 7. Aufl. 2022, § 13 Rn. 1028 f.; Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 595 f.; Muckel/Ogorek/Rixen, Sozialrecht, 5. Aufl. 2019, § 18 Rn. 12; Waltermann/Schmidt/Chandna-Hoppe, Sozialrecht, 15. Aufl. 2022, § 21 Rn. 707; Wenner/Terdenge/Krauß, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl. 2005, Rn. 624 f.

[40] Vgl. Groß, in: Berchtold, SGG, 6. Aufl. 2021, § 193 Rn. 20 f.; Merkel/Beller, Hdb. Sozialgerichtsprozess, 8. Aufl. 2022, Rn. 600 f.; Schmidt, in: Meyer-Ladewig/Keller/Schmidt, SGG, 14. Aufl. 2023, § 193 Rn. 12 f.

口变化尤其影响长期护理保险,因为需要护理的老龄人口数量预计会增加。这一变化亦会影响医疗保险。不过,人口变化的最大成本当然将因养老保险的支出产生。这一负担很重,尤其是因为德国的年金水平相对较高。人口变化对养老保险的影响后果主要受三方面因素影响:一是缴费水平,二是年金水平,三是退休年龄。当然,其他因素比如就业率与薪资水平,亦发生影响。主要来说,近年来,相对较高的就业率防止了养老保险缴费的提高。

在德国,男性与女性的标准退休年龄相同。当前,根据《社会法典第六编》第 235 条,在 2012 年至 2031 年期间,退休年龄已经从 65 岁提高到 67 岁。在 1947 年之前出生的群体,其标准退休年龄是 65 岁。就此后出生的群体而言,其退休年龄将分阶段提高,而且根据《社会法典第六编》第 35 条第 2 句的规定,1964 年出生的人将成为第一批 67 岁退休的群体。但是也存在例外:根据《社会法典第六编》第 38 条、第 236b 条规定,缴费满 45 年的被保险人可以提前两年领取养老金;此外还有特殊规定,尤其是针对残疾人群体。

年金计算根据人口变化进行部分调整。2005 年,《社会法典第六编》第 68 条第 1 款第 3 句第 3 项以及第 4 款的规定,引入了“可持续性因素”(Nachhaltigkeitsfaktor),该因素在缴费水平的增加与年金水平的降低之间平均分配人口变化的财政负担。然而,此可持续因素于 2018 年受到限制。根据《社会法典第六编》第 154 条第 3 款的规定,年金水平不得低于平均工资的 48%。此外,养老保险的缴费水平不得高于工资总额的 20%。因而,所增加的年金补贴不得不由纳税人的钱来提供。^[41]

(二) 数字化

数字化工作也带来了其挑战,不仅对劳动法而言,而且也对社会保障而言。网络连接使得远程提供劳动服务成为可能。特别是由于数字化,在线工作者应被归类为自雇者抑或雇员,这一判断并不总是那么容易。^[42] 如果此人被归类为雇员,随之而来的问题则是确认谁是雇主。尤其是,如果平台向不同的客户提供该雇员的劳动服务,那么平台与客户都可能被视为雇主。确定雇主不仅对于认定工资发放和社保费用缴纳主体很重要,而且对于认定雇员归属于某一公司也很重要,因为在公司中他们可以选举雇员代表、确定职业安全责任。此外,国际社会保障法也将面临挑战。在线工作越来越多地导致雇员接受国外的工作指示并为国外雇主工作,即使雇员从未去过那里。这可能导致难以确定和执行有利于雇员的社会保障法律。^[43]

在提供社会服务及提高社会给付的质量、效率和控制方面,数字化亦发挥着重要作用,尤其是在医疗保险领域。这包括使用电子医疗卡、电子患者档案、年金账户的电子行政以及年金等给付的计算。这些进步带来了技术和行政方面的挑战,也带来了数据保护方面的挑战,尤其是当涉及敏感信息时,比如参保人的医疗记录、工资总额和年金数据等。在安全、保密地处理相关信息的同时,使得对医疗服务或社会保护有需求的人能够访问这

[41] Vgl. Börsch-Supan APuZ 2022, no. 20, S. 28.

[42] Vgl. Pacha, Crowdwork - Arbeitsrechtlicher Schutz einer neuen Beschäftigungsform, 2018, S. 148 f.; Rolfs, in: Erfurter Kommentar, 24. Aufl. 2024, § 7 SGB IV Rn. 8; 涉及劳动法的,参见 Bundesarbeitsgericht, BAG 1. 12. 2020 - 9 AZR 102/20, NZA 2021, 552.

[43] Vgl. Giesen/Kersten, Arbeit 4. 0, 2018, S. 114 f.

些信息,这可能具有挑战性。医疗保险法非常重视数据保护,《社会法典第五编》第 284 条对法定医疗保险中的数据保护进行了规定。该规定将《社会法典第一编》第 35 条、《社会法典第十编》第 67 条及以下各条、以及尤其是《欧盟通用数据保护条例》(GDPR)中数据保护的要求予以细化,其中《欧盟通用数据保护条例》自 2018 年以来一直是欧盟成员国主要的数据保护法。^[44]《社会法典第五编》第 284 条详细规定了社会保障机构提供服务时可以处理的数据。被允许处理数据的最重要目的是确定强制保险关系、发放医疗卡、评估给付提供义务和提供给付,包括评估给付限制以及主张索赔请求权。根据《社会法典第五编》第 284 条第 1 款第 1 句的规定,必须始终遵守必要性原则,这意味着只能处理为完成相关任务所需要的数据。^[45]

六 结 论

法治的概念可以从两个方面理解。一方面,必须根据正义原则处理国家事务。另一方面,立法,即制定议会法律,是处理国家事务的首要方式。后一观点决定了近几个世纪以来许多欧洲国家古老君主与年轻民主力量之间的冲突。德国的这场冲突终结于国家对个人权利的干预必须得到议会法律授权这一规则。另一条规则是,其他“重要”决定例如关于在海外部署军队的决定,必须由议会作出。

在社会法中,围绕议会法律的这种冲突最初并没有发挥作用。这存在两方面原因。首先,自 19 世纪以来,许多关于社会保障的法规已经通过议会法律得以规范,因此没有必要就议会参与问题进行争论。其次,那些只提供给付而不随附干预的制度,从未被视为专属议会立法。尽管如此,德国立法已经努力尽可能规范全部的问题,甚至且尤其是在社会法方面。此即《社会法典第一编》第 31 条于 1975 年颁布的原因,该条要求议会规范的对象不仅包括国家干预,而且还包括国家的社会给付。然而,判例法并未太严格地适用该规定,并且还宣布允许由议会通过预算但没有具体法律依据的国家给付。此外,对于成文法规范的强制要求并没有达到关于社会给付的规范都必须确立一项法律保障的请求权的程度。所谓裁量给付是行政部门在重要方面决定是否提供的一类给付。该决定不可能受到法院的全面审查。因此,议会虽有监督,但它作为立法机关亦可授权行政机关进行自由裁量。

自 19 世纪末以来,德国社会法已经分阶段编纂。1912 年,社会保障各单行法被整合为统一的一组法律,即《帝国保险法》。然而,这种整合仍不完全。直到 1975 年,德意志联邦共和国做出新的尝试,将德国社会法编纂为《社会法典》。不过,这一过程尚未完成,且《社会法典》各编的顺序混乱,不成体系。法学学者更有理由致力于社会法的系统化。如今,社会法通常被划分为四个部分:社会保障、社会补偿、社会支持和社会救助。此外,德意志联邦共和国还建立了自己的社会法院以解决社会法争议。社会法院是五个司法管辖之一,在结构上呈现三审制,以联邦社会法院为最高审级。社会法内容的发展尚未完成。毫无疑问,人口变化和数字化这两大挑战将导致未来的立法变革。

[44] Vgl. Leopold, in: Beck-online Großkommentar SGB, Stand 2023, § 284 SGB V Rn. 4.

[45] Vgl. Leopold, in: Beck-online Großkommentar SGB, Stand 2023, § 284 SGB V Rn. 15.

The Rule of Law and the German Welfare State

[**Abstract**] The concept of the rule of law can be understood in two ways. On the one hand, it is a matter of binding the order of the polity to the principle of justice. And on the other hand, it is concretely about ordering the polity primarily through laws, namely through parliamentary acts. This latter point of view has determined the conflict between the old monarchs and the younger democratic forces in many European states in recent centuries. In social law, this conflict over the parliamentary law did not play a role at first. This was for two reasons. Firstly, since the 19th century, many regulations on social security had already been standardised by parliamentary acts, so that there was no need for a dispute over the question of parliamentary involvement. Secondly, those regulations that only provided for benefits, but no interventions, were in any case not covered by the compulsion of parliamentary regulation. Nevertheless, German legislation has endeavoured to standardise the entire matter as far as possible, even and especially in social law. This is why § 31 SGB I was enacted in 1975, which requires parliamentary regulation not only for state interference, but also for state social benefits. However, case law has not been too strict in applying this provision and has also declared those state benefits permissible for which there is no legal basis other than the budget passed by parliament. Moreover, the compulsion for a statutory regulation does not go so far that a provision on social benefits would always have to establish a judicially enforceable claim. The so-called discretionary benefits are a category of benefits for which the administration decides in essential respects whether or not to grant them. This decision cannot be fully reviewed by the courts. Thus, although there is parliamentary control, the parliament, as legislator, can grant the administration freedom over its decisions. German social law has been codified in stages since late 19th century. However, this consolidation remained incomplete. It was not until 1975 that a new attempt was made in the Federal Republic of Germany to codify German social law with the Social Code (Sozialgesetzbuch, SGB). However, this process has not yet been completed. In addition, the order of the books of the SGB is chaotic, i. e. without a system. All the more reason for legal scholars to strive for a systematisation of social law. Today, it is usually divided into four parts. According to this, social law includes the areas of social security (Soziale Vorsorge), social compensation (Soziale Entschädigung), social support (Soziale Förderung), and social assistance (Soziale Hilfe). Furthermore, the Federal Republic of Germany has established its own social jurisdiction to settle social law disputes. Social jurisdiction is one of five branches of jurisdiction. It has a three-tier structure and leads up to the Federal Social Court. The development of the content of social law has not yet been completed. Two significant challenges that will undoubtedly lead to legislative changes in the future are demographic change and digitalisation.