

成年後見制度

市民後見人養成講座 テキスト

(財)シニアルネサンス財団 「市民後見人 養成講座」 テキスト



成年後見制度は、介護保険制度と共に平成12年4月に施行されました。介護保険制度による介護サービスが、「措置」から「契約」へと移行したため、それを補完する目的もあり成年後見制度は同時に施行されたのです。しかし、この制度は、介護保険制度ほど利用されていません。

成年後見制度利用者数（申立件数）は、制度施行後9年間で約17万人でした。一方、介護保険制度の利用者数は400万人を越す勢いで、その二分の一は認知症高齢者だと言われています。これらを考え合わせると、成年後見制度利用者の17万人は余りにも少なすぎる人数といえます。

また、現在の認知症高齢者数は約190万人で、この全ての人々は成年後見制度を利用する可能性を十分に持っています。15年後の認知症高齢者数は、300万人になるといわれています。この人数に知的障害者、精神障害者、高次脳機能障害を合わせると、この制度の利用者数は現時点でも500万人を超えます。

この制度を利用しようと思った場合の相談相手は、一般的には弁護士、司法書士、社会福祉士等の内、この制度を勉強した人ということになりますが、現況、前述の利用予定者を賄えるだけの受け入れ態勢が整っているとはとても言えません。このような状況から、制度が広く利用されるには、この制度についての知識を持った人を養成し、制度利用に関し、身近に相談できる体制を整える必要があります。すなわち、成年後見制度の利用におけるマンパワーの養成と、相談システムの構築が急務ということになります。そこで、当財団では、「市民後見人 養成講座」を実施し、制度を利用しようと思う人たちに適切なアドバイスをしたり、場合によっては後見活動ができる人材を養成いたします。それが、この「市民後見人 養成講座」実施の目的です。

< 目 次 >

1 . 高齢者・障害者の人権	1
(1) 基本的人権 (総論)	1
個人の尊厳	
法の下での平等	
生存権	
財産権 (私有財産制)	
家族生活における個人の尊厳と両性の平等	
(2) 高齢者・障害者の自己決定権と自己責任	5
「契約」で「サービスを買う」介護保険制度では、利用者の意思決定が不可欠となる	
「私的自治の原則」が要求している成年後見制度	
本人の「自己決定の尊重」が大切	
「自己決定の尊重」と「本人の保護」の両立	
まずは、現状を正確に把握することから	
(3) 高齢者・障害者の社会参加	7
ノーマライゼーション	
高齢者・障害者の社会参加	
QOL	
(4) 高齢者・障害者の人権侵害	8
高齢者・障害者の虐待	
家族による虐待 被害者ではなく加害者であるという認識が必要	
施設経営者 (職員) による虐待	
専門家の関与による問題の解決	
(5) 高齢者の意識改革	10
(6) よりよい支援人の育成	11
2 . 高齢者・障害者の基本理解	12
(1) はじめに	12
(2) 高齢者に対する基本的な理解	12
老化についての理解	

(ア) 感覚の変化	
(イ) 脳の老化	
(ウ) 高齢者の心理的变化	
高齢者の認知症について	
(ア) 認知症の症状	
(イ) 認知症の類型	
(ウ) 認知症の高齢者への対応について	
高齢者の精神障害について	
(ア) うつ病・うつ状態	
(イ) パーキンソン病	
(ウ) せん妄	
(エ) 高齢者の統合失調症	
(3) 障害者に関する基本的な理解	17
精神障害者に関する基本的な理解	
(ア) 精神障害とは	
(イ) 精神障害者への援助について	
知的障害者に関する基本的な理解	
(ア) 知的障害とは	
(イ) 精神遅滞とその他の精神発達障害について	
(ウ) 精神発達の遅れ	
(エ) その他の知的障害の特徴	
(オ) 知的障害者の援助について	
(4) まとめ	22
3 . 成年後見制度をめぐる法律の仕組み	23
(1) 法律行為・契約	23
日常生活の中の契約	
契約とは？ 法律行為とは？	
「行為」 = 「法律行為」	
(2) 判断能力が不十分な人がした契約の効力	25
正常な判断能力（意思能力）を欠く人がした契約の効力	
「制限行為能力者制度」の必要性	

制限行為能力者の保護

(3) 代理	31
「代理権」とは？ 「代理」とは？	
契約の効力は、誰に及ぶのか	
「代理人」の役割	
成年後見制度における「本人」	
「任意代理」と「法定代理」(代理の種類)	
(ア) 任意代理(委任による代理)	
(イ) 法定代理	
代理の認められる範囲	
(ア) 身分上の行為	
(イ) 医療行為の同意	
委任	
無権代理(代理人として契約をした人に代理権がなかった場合)	
任意後見契約	
4 . 成年後見制度と介護保険制度	38
(1) 介護保険制度のねらい	38
誰でも介護が必要となる時代	
従来の老人福祉制度における福祉サービスの提供の仕組み = 「措置制度」	
(2) 介護保険制度	39
介護保険制度の基本的な仕組み(概要)	
介護保険制度によって何が変わったのか	
(ア) サービスの利用が保証されている	
(イ) 利用者本位の多様なサービスの提供	
(ウ) その他(地方自治の促進など)	
(3) 「措置から契約へ」	41
契約の必要性	
判断能力が不十分な高齢者が合理的な自己決定をして契約を結ぶのは困難	
成年後見制度の活用	
親族等の「本人が信頼する者」による契約の代行は、あくまで暫定的な支援方法	

5 . 成年後見制度概論	54
(1) 法定後見と任意後見	54
法定後見制度の概要	
任意後見制度の概要	
法定後見制度と任意後見制度の関係の調整	
(2) 法定後見	57
各制度の対象者	
(ア) 後見	
(イ) 保佐	
(ウ) 補助	
開始の審判の請求権者 (申立人)	
保護者 (成年後見人・保佐人・補助人) の選任	
(3) 任意後見	63
任意後見制度	
任意後見契約の締結 (成立)	
(ア) 「任意後見契約」の意義	
a . 定義	
b . 委任事務 (任意後見人の事務) の対象	
c . 任意後見人の選任	
d . 契約の効力発生時期	
(イ) 任意後見契約の方式 (任意後見法 3 条)	
(ウ) 登記の囑託 (任意後見契約の登記)	
任意後見契約の効力発生 (= 任意後見監督人の選任)	
(ア) 任意後見監督人の選任の申立ての要件	
(イ) 任意後見監督人の選任の申立人	
(ウ) 任意後見監督人の選任の審判	
6 . 各国の成年後見制度	70
(1) イギリス - 持続的代理権制度	70
(2) ドイツ - 世話人による制度	71
制度の内容	

申立人	
世話人	
世話制度の抱える問題点	
(3) フランス - 国家後見制度が浸透	73
(4) アメリカ - 高齢者法 (Elder Law) を中心として	73
(5) カナダ (オンタリオ州) - 代行決定法による制度	73
7 . 財産管理と身上監護	75
(1) 任意後見人・成年後見人等の事務の範囲	75
財産管理 (本人の財産の管理に関する事務)	
身上監護 (本人の生活および療養看護に関する事務)	
(2) 事実行為は職務権限に含まれるか？	76
法律行為に付随する事実行為	
本人の身体的拘束を伴う事実行為	
(ア) 医療行為に関する決定・同意	
(イ) 居所指定	
精神保健福祉法の保護者制度・医療保護入院制度	
(3) 成年後見人の権限	78
成年後見人の基本的な権限	
(ア) 代理権	
(イ) 取消権	
代理権の制限	
取消権の制限	
(4) 保佐人の権限	79
保佐人の基本的な権限	
保佐人の付加的な権限	
(ア) 拡張された同意権・取消権 (同意権拡張の審判)	
(イ) 代理権 (代理権付与の審判)	
(5) 補助人の権限	82
同意権・取消権 (同意権付与の審判)	
代理権 (代理権付与の審判)	
(6) 任意後見人の権限	84

8 . 法定後見の実務	87
(1) 就任直後の職務	87
審判の告知	
(ア) 審判書謄本の送達	
(イ) 成年後見人の職務についての説明文書等の送付	
本人の財産・身上に関する情報の収集 および 本人の財産の占有の確保	
(ア) 後見登記事項証明書の取得	
(イ) 財産の調査・財産目録の作成・財産目録の提出	
(ウ) 後見費用の予定 (収入・支出の把握) ・「後見事務報告書」等の提出	
(エ) 当面の生活費とする現金の確保	
(2) 就任中の職務	91
財産管理事務	
(ア) 職務の内容	
(イ) 利益相反行為	
身上監護事務	
(ア) 一般的な職務の内容	
(イ) 身元引受 (身元保証) の問題	
家庭裁判所への報告事務	
その他の事務	
(3) 任務終了に関する職務	103
9 . 任意後見の実務	104
(1) 任意後見人の職務	104
(2) 任意後見監督人による任意後見人の監督	104
任意後見監督人による監督	
家庭裁判所による間接的な監督	
任意後見監督人のその他の任務	
(3) 任意後見契約の終了	105
任意後見契約の終了原因	
(ア) 任意後見契約の解除	
a . 任意後見監督人の選任前の解除	

b . 任意後見監督人の選任後の解除	
(イ) 任意後見人の解任	
a . 解任の要件	
b . 解任の審判の申立権者	
c . 解任の効果	
(ウ) 法定後見 (補助・保佐・後見) の開始	
(エ) 本人または任意後見人 (任意後見受任者) の死亡・破産等	
(4) 任意後見契約の終了後の手続	108
任意後見監督人選任前の終了の場合	
任意後見監督人選任後の終了の場合	
10 . 成年後見制度の今後の課題	110
(1) 金融機関等の対応はまだまだ不十分	110
(2) 事実行為に関する問題	111
介護・看護等	
医療行為 (医的侵襲) の同意	
「保護者制度」	
(3) 本人の死亡後の事務	112
(4) 費用負担の問題	113
申立て費用は申立人の負担	
後見等に要する費用や成年後見人等の報酬は、本人の財産から支払われる	
(5) 申立費用・後見人等の報酬の助成制度	114
成年後見制度利用支援事業 (厚生労働省)	
(ア) 成年後見制度利用支援事業の対象者の拡大等について	
(イ) 成年後見制度利用支援事業に関する照会について	
(ウ) 地域支援事業 (介護保険法115条の38) の事業内容	
(エ) 地域生活支援事業 (障害者自立支援法77条及び78条) の事業内容	
民事法律扶助制度 (法テラス：日本司法支援センター)	
民事法律扶助事業	
書類作成援助	
公益信託 成年後見助成基金	

1 . 高齢者・障害者の人権

(1) 基本的人権 (総論)

成年後見制度は、高齢者や障害者の基本的人権を保障するための仕組みであるといえます。そして、基本的人権は、人が人である以上当然に持っている権利です。

ここではまず、憲法に規定されている基本的人権のうち、主なものを確認しておきます。

個人の尊厳

憲法13条

すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

個人として尊重されるということは、原則として他の人の判断に拘束されず、自らの意思を持って物事を決定することができ（自己決定権）、またその負担や結果の責任は自らが負う（自己責任の原則）ことを意味します。

「私人間の法律関係（権利義務）を決定するのは、基本的には個人の意思である。」ということをも「私的自治の原則」といいますが、「私的自治の原則」は、基本的人権としての「個人の尊厳」の取引の世界における具体的な現れであるといえます。憲法13条は、個人の意思を前提に、「自分らしく生きる」権利を保障しています。

成年後見制度における「自己決定権の尊重」や、介護保険制度における「措置から契約へ」の流れは、「自分のことは自分の意思で決める」という憲法13条の主旨に沿ったものです。

また、現代のような情報社会においては、自己決定権は、「自分に関する情報をコントロールする権利」へと発展し、そこから、「プライバシー」（「ひとりで放っておいてもらう権利」）という新しい権利として認められるようになってきています。

このように、個人として尊重されることは、すべての人に保障されている基本的な権利ですが、他人の権利を侵したり、社会に迷惑をかけたりしないという最低限の制約があることはいうまでもありません。

【参考】「公共の福祉」

憲法は、基本的人権を、法律や憲法の根拠を待つまでもなく、人間が生まれながらに当然に有する権利（天賦の権利・すべての国民に固有の権利）であり、「侵すことのできない永久の権利」、すなわち、法律によっても、憲法改正によっても侵してはならない権利として、絶対的に保障しています（憲法11条、97条）。

しかし、それは、決して、基本的人権が、何らの制約も持たない絶対的な権利（各人に絶対無制限に保障されているもの）であるということの意味するわけではなく、基本的人権といえども一定の制約に服するものであるということ、判例及び学説が認めて

いるところですが。

人間は社会生活を営んでおり、基本的人権の観念も、当然にそのことを前提として成立しています。孤島でたったひとりで生活している人には、そもそも自由や権利といった観念が成り立ち得ないはずであって、人間が社会生活を営んでいるからこそ、はじめて自由や権利という観念や制度が生まれるのです。そして、人間が社会的共同生活を営んでいる以上、自由や権利がある程度の制約を伴うことは必然的なことであると考えられます。

つまり、基本的人権は、個人に保障されるものですが、個人は、社会との関係が無視して生存することができませんから、基本的人権も、特に他人の人権との関係で制約されることがあるのは、当然のことであるといえます。

基本的人権の保障が絶対無制限のものでないのであれば、その限界を確定する必要が生じますが、日本国憲法においては、「公共の福祉」という概念が、基本的人権の保障の限界を確定する基準であるとされています(憲法12条、13条、22条、29条)。すなわち、憲法は、一方において、基本的人権の尊重の実現を図りながらも、他方において、その制約の必要があることを認めて、「公共の福祉」という客観的基準を示しているのです。

そして、憲法は、各基本的人権に個別的に制限の根拠や程度を規定するのではなく、基本的人権には一般的に「公共の福祉」による制約が存する旨を定めています。

「公共の福祉」による基本的人権の制約を定めた憲法の各条項が、各基本的人権に対して具体的にどのような法的意味を持つのかについては、いくつかの考え方(学説)がありますが、主要な考え方によれば、ア)「公共の福祉」とは、人権相互の矛盾・衝突を調整するための実質的公平の原理であり、イ)この意味での「公共の福祉」は、憲法の規定にかかわらずすべての人権に論理必然的に内在している、などと説明されています。

結局、「公共の福祉」とは、社会生活を営む成員多数の実質的利益のことであり、「公共の福祉」の内容を決定するのは、最終的には正義の理念であるといえるでしょう。

上記のとおり、憲法は、孤立した個人を想定して各人に基本的人権を保障しているのではなく、社会の中で共存している個人の基本的人権を保障し、共同社会においてすべての人の人格の尊厳が実現することを求めています。基本的人権の尊重は、他者の権利利益を害しない限りにおいて認められるものであり、そのために、基本的人権の制約原理として「公共の福祉」という概念が必要となるのです。「公共の福祉」は、他者の人権との調和を図るための調整原理であると解されます。

法の下での平等

憲法14条

すべて国民は、法の下に平等であって、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。

19世紀から20世紀にかけての平等主義は、すべての個人を法的に均等に取り扱い、その自由な活動を保障する、という「機会の平等(形式的平等)」を意味しました。しかし、機会の平等は、資本主義の発展に伴い、持てる者はますます富み、持たざる者はますます貧

困に陥ってしまう、という個人の不平等をもたらす結果になりました。人間個々の存在は、経済的にも肉体的にも強弱があり、機会の平等を与えることは、結果的には実質的な平等ではなかったからです。

20世紀の社会福祉国家においては、社会的・経済的弱者に対して、より厚く保護を与え、それによって他の国民と同等の自由と生存を保障するという「結果の平等（実質的平等）」を重視するようになりました。つまり、個々の能力（知的能力・経済的能力・体力その他）の強弱に着目しながら、必要な部分は国家が積極的に関与することにより、実質的な平等をもたらそうとしているのです。たとえば、税金や社会保険料等は、各人の経済的能力に応じて負担すべきである、という考え方が採用されているのは、現代の社会が、実質的な平等を重視しているからです。

生存権

憲法25条

すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。

国は、すべての生活部面について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない。

生存権をはじめとする社会権は、特に社会的・経済的弱者を保護するための人権です。生存権は、単に国民一人一人に生存する権利を認めているだけでなく、国が積極的に社会福祉や社会保障の制度を創って、これにより国民の生存権を具体的に保障することを、国に対して要求しています。

生活保護法・老人福祉法などの各種の社会福祉法や、国民年金法・介護保険法などの社会保険立法などの様々な社会保障制度は、国民の生存権を保障するための国による具体的な施策の表れです。一人一人の国民は、これらの法律の存在を前提として、国に対して、生存権の保障を具体的に請求することができるものとされています。

また、高齢者や障害者は、一般的には情報収集力や交渉力の面で不利な立場にあることが多いため、相対的に悪質商法の被害に遭いやすいといえます。このようないわば「情報弱者」も、生存権を初めとする社会権によって保護されなければなりません。

たとえば、介護サービス提供契約を締結するに当たり、サービスの提供を受ける高齢者（利用者）は、自己責任をもって、その契約によってどのような権利や義務が発生するのかを考えなければなりません。しかし、そもそも、利用者の自己責任は、介護サービスの利用者が、契約を締結するために必要な情報の提示を十分に受けたうえで、自発的な意思決定に基づいて契約を締結したことの結果として求められるものであるはずですが、実際には、介護保険事業に関するプロである事業者が作成した、何枚にも及ぶ複雑な契約書の内容を、はじめて介護保険のサービスを利用する高齢者がきちんと理解することは困難であり、契約締結の時点で、サービス提供事業者とサービス利用者との間には、圧倒的な情報力の格差が生じているのです。そのような契約をする場合において、もし、事業者が作成した契約書の中に、事業者の責任を不当に軽減し、または利用者の権利を不当に制限し、もしくは利用者に厳しい義務を課すような条項が含まれていたときに、そのような不当な

条項の効力を文字どおり認め、その結果として利用者に自己責任を問うことは、決して、当事者間の実質的な公平に適うことではありません。

取引社会においては、契約自由の原則に基づき、各人の創意工夫に基づいた自由な取引活動が尊重されなければなりません。しかし、その一方で、取引の当事者である消費者に供給される商品やサービスの最低限の安全性を確保することも必要なことであり、特に、当事者の一方（事業者）が情報収集力や交渉力において圧倒的に優位な立場にあるような契約においては、情報収集力や交渉力が劣る他方の当事者（消費者）には、適正な取引環境を整備し、交渉力を回復するための様々な支援策が必要となります。また、当事者間の情報収集力や交渉力等が不均衡の状態で結ばれた契約については、情報収集力や交渉力が劣る当事者（消費者）に完全な意味での自己責任を問うことは困難ですから、損害を受けた当事者（消費者）が損害の賠償を受け、原状を回復する手続きについても、消費者を保護する制度が必要となります。

一般に、高齢者や障害者は、ア）心身の機能の衰弱により、判断能力が低下していることが多いほか、イ）社会との接触が少ないため、複雑化している社会に対応することができただけの知識や情報を十分に持ちあわせていないことが多く、しかも、特に高齢者は、ウ）老後の蓄えとして資産を多く持っていることが多く、また、エ）核家族化により高齢者のみの世帯が増えており、事業者と直接に契約をする機会が多くなっていること等の理由により、悪質商法による消費者トラブルに巻き込まれることが多くなっています。

このような高齢者や障害者の消費者トラブルは、トラブルにあった後に原状を回復することが極めて困難であるという点にも大きな特徴があります。多くの高齢者や障害者は、それまでに蓄えてきた財産と年金収入によって生活をしていますから、ひとたび被害に遭い財産を失ってしまうと、財産を構築し直し、生活を立て直すことが、非常に困難であることが多く、そのこと（やり直しがしにくいということ）が、さらに、被害者である高齢者や障害者の精神的なショックを大きくしている面があるのです。

このような消費者トラブルによる被害を未然に防ぎ、すでに生じてしまった損害をできる限り速やかに回復し、紛争を早期に解決する仕組みは、消費者契約法等の法律に定められています。

一般に、消費者と事業者とでは、契約締結の際の情報量や交渉力に差があるため、対等な立場で契約を締結することが困難です。そのため、その格差が非常に大きく、当事者間の不公平・不平等が著しい場合には、その格差に基づく不当な条項の効力を否定して、当事者間の実質的な公平を図ること（そのためのルール）が求められます。また、高齢者や障害者等の立場の弱い消費者が事業者と契約を締結する際に、一方的に不利な条項を押し付けられてしまうことのないようにするためには、透明性の高い一定のルールを設ける必要があります。消費者契約法等の消費者立法は、情報収集力や交渉力の面で格差のある取引の当事者間の実質的な公平を図るためのルールであるといえます。

財産権（私有財産制）

憲法29条

財産権は、これを侵してはならない。

憲法29条は、憲法13条の「自己決定権」「自己責任の原則」を支える規定であるといえます。

民法その他の法律は、個人の財産は、個人の自由意思で管理することができ、私人間の財産権の契約に国家が関与しないことを原則としています（「私的自治の原則」）。

したがって、たとえ本人の家族（親族）であっても、本人以外の方が勝手に本人の財産を処分することはできないのです。

家族生活における個人の尊厳と両性の平等

憲法24条

配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない。

憲法24条は、基本的人権の原則のひとつとして、家族間、家庭生活における法の下での平等・個人の尊厳を規定しています。

したがって、家族の法律関係を考える際にも、旧憲法下の「家制度」的な発想を捨てて、個人の尊厳と男女の本質的な平等に立脚して物事を考えるようにしていかなければなりません。

（2）高齢者・障害者の自己決定権と自己責任

「自分の生き方をできる限り自分で決める」という意識の高まりに伴い、経済分野だけでなく、医療・福祉を含めたあらゆる分野で、「契約」が重要視されるようになっていきます。

「契約」で「サービスを買う」介護保険制度では、利用者の意思決定が不可欠となる。

特に介護保険制度は、「措置」から「契約」へと、それまでの福祉の考え方を大きく転換させました。

これまでの措置制度は、行政が一方的に決めてくれる（決めてしまう）制度であったため、利用者は、自分が利用する福祉サービスを自分自身で決めることを、「権利」として考える機会がありませんでした。しかし、現在の福祉は、利用者の自己決定を重視し、「利用者は自分で福祉サービスを選択する。」「利用者が自分で福祉サービスを選択することは、利用者の権利である。」という考え方を基礎とするものになっています。

介護保険の給付は、サービス事業者との契約によって行われます。いわば、介護サービスの利用者は、事業者から「介護サービス」という商品を「買う」のです。我々が商品を購入する際には、普通は、様々な店・媒体に展示・広告されている同種の商品を見比べ、信頼できる目利き（親族、友人、店員さん）の意見も参考にしながら、購入しようとしている商品の品質・値段その他の情報を収集し、どの商品を購入するのか（購入するのかもしれないのか）を判断しています。同様に、介護保険制度を利用する際には、要介護認定の申

請に始まり、ケアプランの検討、そしてサービス内容のチェックなど、さまざまな場面でサービス利用者自身の判断（意思決定）が求められるようになっているのです。

「私的自治の原則」が要求している成年後見制度

自己決定と自己責任を基本理念とする「私的自治の原則」は、自分の意思で明確に判断・選択できる人間を前提とし、その結果を自ら受け止めることを求めています。

しかし、知的障害や加齢に伴う判断能力の衰えの結果、自らの判断で契約をすることが困難であり、自分自身では契約（意思表示）をすることができない状態になった人に、何の支援も与えないまま、結果の責任だけを問うことはできない、ということは言うまでもないでしょう。それでは、「私的自治の原則」という考え方の基本にある「個人の尊厳」をすべての人に平等に保障したことにはならないからです。

成年後見制度は、判断能力が衰えたために十分な自己決定ができない人（本人）の自己責任を支えるために、本人に保護者（支援人）をつけて、本人の判断能力の減退を補い、本人の自己決定を手助けする仕組みです。

本人の「自己決定の尊重」が大切

成年後見制度を利用することにより、判断能力が衰えた本人を支援する保護者がついたとしても、本人の自己決定の機会が全くなってしまうわけではありません。本人を支援する保護者の仕事は、「本人の人生を完全にコントロールすること」ではないからです。本人を支援する保護者は、あくまで、本人の自立を支援する立場で、本人の自己決定の手助けをするのです。もし、本人を支援する保護者が、本人に対して必要以上の支援をしてしまい、結果的に、本人が望まないことを勝手にやってしまった場合、そのような保護者（支援者）の行為は、本人の自己決定の機会を奪うものであり、本人の人権を侵害する行為なのです。

基本的人権は、人が人である以上、当然に、誰でも持っているものであって、もちろん、高齢者や障害者も、例外なく基本的人権を持っています。高齢者や障害者を支援し、保護する人は、本人の自己決定権をできる限り尊重した上で必要な支援・保護をすべきであり、保護者自身の都合や経済的な効率性だけを優先して、一方的に、高齢者や障害者の身上監護や財産管理の事務を行うことは許されません。高齢者や障害者の生活、療養看護、および財産の管理に関する事務を行うに当たっては、高齢者本人・障害者本人の意思を尊重し、かつその心身の状態および生活の状況に十分配慮する必要があります。

「自己決定の尊重」と「本人の保護」の両立

しかし、現実には、「本人の自己決定の尊重」と「本人の保護」とを両立させることは、非常に難しいことです。

本人を支援する保護者は、「本人の自己決定を最大限に尊重したため、かえって本人の保護に欠ける結果となってしまった。」とか、「本人の保護を重視しすぎたために、結果的に本人の自己決定への配慮が不足してしまった。」という経験を毎日繰り返していると言っても過言ではありません。

もともと本人とその保護者との間には必ず考え方の相違があるものだ、ということ考

えると、保護者として、どこまで本人の自己決定を尊重すべきか、という問題は、実際には、非常に悩ましく、難しい問題であり、保護者は、日々、厳しい選択を迫られているのです。医療や介護の観点から、本人の保護のためには施設入所が必要であると保護者が判断したが、本人自身が自宅での生活を強く望んでいる、という場合に、保護者は、どうしたらよいのでしょうか。

まずは、現状を正確に把握することから。

高齢者や障害者を支援するに当たっては、はじめに、本人の現在の能力を正確に知ることが大切です。本人にできることは何か、どこまで手助けすれば本人が自分で決定することができるのか、その結果を本人がどの程度理解できるのか、等を見極めることが重要なのです。また、高齢者や障害者が、自分のことは自分で考えて、それを保護者に伝えることができるように、高齢者や障害者を支援することも大切です。

そのうえで、今後の本人の暮らしをどのように支援していくのか、そして、何を基準に支援の範囲や内容を決めていくのか、ということ、慎重に検討しなければ、本人の自己決定の尊重と本人の保護とをうまく調和させることはできないからです。

(3) 高齢者・障害者の社会参加

ノーマライゼーション

これからの福祉のあり方を考える上で、自己決定の尊重と並んで重要な考えとされているのが、「ノーマライゼーション」です。

「ノーマライゼーション」とは、何らかのハンディ（と一般的に認識されているその人の個性）を持つ人達が、通常の人と同じように地域生活に参加し、障害のあるなしに関わらず、その能力に応じて権利と義務を担って生活することができるようにしていこう、という考え方です。

ノーマライゼーションは、障害者を支援する運動の基本理念として生まれた概念ですが、障害者の支援活動だけでなく、高齢者の支援活動においても、ノーマライゼーションの考え方は重要です。

高齢社会を迎えた現代では、（個人差はあるにせよ）加齢により身体的・精神的機能が衰え、慢性的な疾患（ハンディ）を抱えている人が多くなっています。また、平均寿命が延びたことによって、疾病の後遺症として、心身機能の障害などのハンディを背負って老後の生活を送る高齢者も増えています。このような高齢者が、通常の人と同じように地域生活に参加し、その能力に応じて権利と義務を担って生活することができるようにしていこう、という考え方が、重要なのです。

高齢者・障害者の社会参加

一定の年齢に達し、仕事や子育て等の第一線から退いた人は、同時にすべての社会的役割をリタイアしてしまっただけではありません。疾病や障害により、また加齢により、精神的・身体的なハンディを負ったからといって、社会や家族における役割が全くなくなる

わけではありませんし、自分でできる役割を果たそうという主体性は、一方的に奪われるものではありません。ハンディを持った高齢者・障害者に、本人の意思とは無関係に、住み慣れた地域から離れた場所にある施設に入所することを強制したり、あるいは、社会との関わりを持つ機会もなくひっそりと余生を送るというライフスタイルを一律に押し付けたりすることは、高齢者や障害者に対する差別なのです。

ハンディを持つ人も、その人の主体性や能力に応じて、その人なりの社会の営みに参加できるような機会を保障することが大切です。

「障害があっても通常の人と同じように生活していこう。」「ハンディのある人達が、より安心して生活を営めるような社会にしていこう。」という考え方を実現するには、障害を持つ人の日常生活に関わるごく少数の支援者による支援だけでは足りません。地域全体の支援が必要です。

最近では、ノーマライゼーションの理念の下に、高齢者・障害者が地域で普通に暮らすことを目指すための、「グループホーム」という施設が数多くできていますが、グループホームは、ノーマライゼーションの理念を生かした在宅の延長の施設であるといわれています。

QOL

ノーマライゼーションと並んで、「QOL」(Quality Of Life)という概念も大切です。

QOLは、高齢者や障害者の人格を尊重し、その一人一人の健康状態や生活状況等をきちんと把握して、その人にあったサービスの内容・質を考慮しなければならない、という考え方です。

福祉サービスに求められていることは、「健康的で文化的な最低限度の生活」という生存権の保障だけではありません。福祉サービスには、本人の幸福追求権を尊重し、生活全般の質の向上を目指した、多様で良質なサービスが求められているのです。

社会的支援を必要としている高齢者や障害者は、自らの努力だけでは自分の生存権を十分に守ることができません。このような高齢者や障害者の生存権は、本人の意思を尊重して、本人のQOLを高めるために必要な支援を提供することによって保障していかなければなりません。

(4) 高齢者・障害者の人権侵害

高齢者・障害者の虐待

サービスを受ける高齢者や障害者の自己決定権を尊重しなければならない、という考え方が広がりつつある一方で、依然として、介護を受けている高齢者や障害者の人権が一方的に侵されているという状況も珍しくありません。第三者が、高齢者や障害者の不動産を無断で処分してしまったり、高齢者や障害者の預貯金を勝手に引き出してしまったり、ひどい場合には、高齢者や障害者の全財産を騙し取ってしまった、というような深刻な財産の侵害も少なからず報告されています。

このような基本的人権の侵害は、高齢者や障害者の「虐待」です。高齢者や障害者の「虐

待」は、家庭や施設という隔離された社会で行われ、虐待される側である高齢者や障害者は、介護を受けている立場であるため、本人からの訴えが外部に届きにくく、そのため、虐待の事実そのものが表面化しにくいといえます。

家族による虐待 被害者ではなく加害者であるという認識が必要

高齢者や障害者を介護している人の中には、「家族だから（嫁だから）介護を押しつけられている。」という思いをもっている人もあり、その鬱積した思いを、弱い立場の高齢者や障害者に向けてしまう人が、結果的に、高齢者や障害者を「虐待」してしまっているのではないかと考えられます。このようなケースでは、高齢者や障害者を「虐待」をしている当人は、「虐待」を「虐待」と認識せず、むしろ「自分の人生を犠牲にして介護をしている。」という被害者意識を持っていることが多いため、客観的な立場にある第三者からのアドバイスや指摘を素直に受け入れることができず、人権（虐待）の問題が、「家庭内の問題を他人に干渉されたくない。」（「他人が家庭の中の問題に深く立ち入るべきではない。」）という問題にすりかえられてしまい、問題の解決を難しくしていることが多いのではないかと考えられます。

たとえ夫婦であっても、また親子であっても、個人の財産は、あくまでその帰属権利者（所有者）である個人のものであって、その財産の帰属権利者以外の人、その財産を自由に管理・処分することはできません。

したがって、ある人の介護をしているから（面倒を見ているから）といって、介護をしている人（面倒を見ている人）が、介護されている人（面倒を見てもらっている人）の財産を自由に管理・処分することができる、ということにもなりません。たとえ、介護をしている人と介護をされている人が親子であっても、また夫婦であっても、それは同じことです。また、そもそも、「親の介護をした（面倒を見た）か否か。」「どれだけ親の介護をしたか（面倒を見たか）。」という問題と、「親の財産を誰が相続するのか。」という問題は、本来は、全く別の問題です。

しかし、親を介護している子は、「自分が親の面倒を見ているのだから自分が親の財産を相続するのは当然だ。」「どうせ自分が相続する財産だから、自分が管理して、自分が使っても良いはずだ。」という勝手な（自分にとって都合の良い）論理を根拠に、親の（個人の）財産権を侵害していることが少なくありません。夫婦間や他の親族間でも同様です。このようなケースも、当事者には、「他人の財産権を侵害している。」「経済的な虐待をしている。」という認識がないのがほとんどでしょう。

高齢者自身・障害者自身の預貯金や年金を家族が管理することは当たり前で、本人自身が預貯金や年金を自由に管理・処分することができない、という状態は、それだけで、高齢者や障害者の財産権を侵害していることになるのだ、という認識を持っている人がどれだけいるでしょうか。高齢者や障害者の年金が家族の生活費の一部となっている状態、つまり、本来、介護が必要な高齢者や障害者が、受けるべき介護（福祉サービスの利用）を最小限に押さえて、高齢者や障害者の年金のほとんどを家族の生活費に充てている状態は、高齢者や障害者の虐待なのです。もちろん、家族間には、一定の範囲で協力扶助義務がありますが、それは、あくまで扶助をする人の自由な意思に基づくものであって、高齢者・障害者自身の意思とは無関係に、家族が本人の財産を自由に管理・処分することは、扶助

義務の範囲を超える人権侵害なのです。

施設経営者（職員）による虐待

一方、高齢者や障害者が入所している施設の経営者や職員が、入所者の預貯金や手元の現金を不正に使用してしまう、という形の経済的虐待も、現実には生じています。

このような問題は、入所者の財産を管理する人が存在しないため、施設側がやむを得ず入所者の預貯金や現金を管理している、という現実の中で起こってしまった事件だと考えられます。

しかし、福祉サービスを提供した対価として報酬を受け取る者が、同時にサービス利用者の財産をも預かる、という行為は、通常は、利害の対立を生ずる行為（利益相反行為）であり、本来、認められるべきではありません。他人の財産の管理者としての法律上の立場を良く理解していないために、このような利益相反行為を当たり前のこととして行なってしまうため、深刻な財産侵害が生じてしまうのです。

専門家の関与による問題の解決

このような高齢者や障害者の虐待を防ぐには、福祉・医療、法律等多くの分野の多くの専門家が高齢者や障害者の生活、療養看護および財産の管理に関する事務に積極的に関与することが必要です。

これらの専門家は、本人の心身だけでなく、生活全体を常に把握し、虐待などの事実を見つけたら、必要な処置をとるために、他の専門家や関係機関と連携して、迅速に問題の解決に取り組みなければなりません。これらの専門家には、必要に応じて、本人を保護するために、成年後見制度や社会福祉協議会が行っている日常生活自立支援事業（旧「地域福祉権利擁護事業」・福祉サービス利用援助事業）の利用を検討するなど、法律制度を熟知し、適切な処置をとることが要求されています。

（５）高齢者の意識改革

高齢者の人口は、これからますます増加していくと予想されます。高齢者の虐待を防ぐためには、まず、高齢者自身が自立した意識で生きていくことが必要とされます。

自分の老後の人生は、自分自身で選択し、できる限り自分の力で生きていく、という意識を持つことが大切なのです。自分の財産は、自分の生活や介護のために使うものであって、他の人に残すためだけのものではありません。家族ともたれ合う関係ではなく、お互いを尊重し、認め合う関係でいることが大切なのです。

もし自分一人の力で生きていくことができなくなったら、卑屈になることなく、家族や社会の支援を頼んだり、介護保険をはじめとした福祉サービスを大いに利用しましょう。家族の介護が当然だという意識は変えなければなりません。そして、誰かの支援を受けるようになって、保護されるだけの立場に甘んじることなく、死に至るまで人権の主体であるという意識を持ち、社会との関わりを持ちながら、人間としての誇りを失わずに生きていくことが求められています。

介護や世話は、当然に家族の役割だ、という意識を、家族も、そして社会も変えていかなければなりません。実際に、家族の支援をまったく期待できない一人暮らしの高齢者は確実に増えています。家族は、まず愛情で支えるものであって、世話や介護をはじめ高齢者の生活を支えるのは、基本的には社会、特に地域社会だという認識が必要です。

福祉サービスを通して、家族だけの介護に、行政や介護・医療の専門職が加わることによって、家庭内での虐待は随分と防げるはずですが。介護者の悩みを聞き、正しい介護の方法を伝え、介護者の負担を軽くすることは、結果として、介護される高齢者の権利を守ることにもなります。また、たとえ虐待の事実があったとしても、専門職の観察により早期に発見することができれば、悲惨な結果に至ることを防ぐことができます。

また、高齢者は、地域社会での生活を望んでおり、介護サービスは在宅介護が中心となるべきである、とはいっても、現実には、施設で生活する高齢者の数は多く、施設で最期を迎える高齢者も少なくありません。高齢者が安心して生活していくには、高齢者施設の質の充実も必要です。

(6) よりよい支援人の育成

高齢社会を迎え、新しい成年後見制度の下で、さまざまな職種の人材が高齢者の保護や監護にかかわるようになりました。高齢者や障害者の介護や看護に携わる人には、支援や介護を受ける側の自己決定権・自由意志をくみ取り尊重することが求められています。

福祉は、一方的に与えるものではなく、相手の独自性や個性をきちんと認めたくて、必要なことを提供するものでなくてはなりません。そのためには、高齢者や障害者の生活環境や行動を理解し、本人の気持ちや要求を正確に把握する努力や心構えが必要になります。高齢者や障害者の支援に関わる人々が、人それぞれに違う様々な状況に対応するためには、それぞれが個々に関わるよりも、支援を受ける本人を中心にして、それぞれの専門家の専門性を活かしながら連携をとっていく必要があります。支援を必要とする高齢者や障害者のニーズに合わせたきめ細やかな対応ができてこそ、基本的人権の尊重が可能となるのです。

2 . 高齢者・障害者の基本理解

(1) はじめに

成年後見活動を行なっていくためには、高齢者および障害者をより一層理解する必要があります。そのため、ここでは、高齢者 および 障害者を援助していくうえで最低限必要だと考えられる、基礎的な知識を紹介します。

(2) 高齢者に対する基本的な理解

老化についての理解

人間は、ある年齢に達すると、心身ともに変化が生じてきます。この変化を一般に「老化」と呼びます。老化の大きな特徴は、この老化という変化が再び元に戻ることはないということです。よく、「老人は赤ん坊と一緒に」という人がいますが、これは大きな誤りです。子供は、教えれば新しい知識を吸収して成長していきます。しかし、高齢者は違います。老いて心身が衰えてくると、今まで当然のようにできていたことが次第にできなくなってきます。これは、高齢者が、援助者の助言を聞き入れないのでも、怠けているわけでもなく、身体がいうことをきかなくなってきただけなのです。

では、「老化」という現象は、どのようにあらわれてくるのでしょうか。一般に、個人差が大きく複雑であるため、一概にはいえませんが、老化は、身体機能の衰え、体力の低下のほかに、視覚・聴覚・味覚・嗅覚・皮膚感覚等の感覚についての大きな変化としてあらわれてきます。特に視覚および聴覚の変化は、その人の判断能力に大きな影響を与えているといえるでしょう。

(ア) 感覚の変化

高齢による視覚の変化として、網膜の毛細血管の変化や水晶体の障害、白内障等を原因とした、著しい視力低下を挙げることができます。

視力は、40歳以降から低下する傾向にあり、80歳過ぎには0.3以下まで低下するという報告もあります。また、単に視力が低下するだけでなく、暗順応・明順応のいずれも若い頃と比べて長い時間を要するようになり、視野が狭くなったりするほか、色覚の低下（特に紫色や藍色、青や緑の色が見えにくくなる）といった症状もでてきます。

聴覚については、人の耳で聞くことができる周波数の範囲が狭くなり、高い音や小さい音が聞こえにくくなるため、日常生活におけるコミュニケーションが不自由になったり、音による環境の認知が困難になってきます。高齢者の耳元で、大きな声をだして話をしている光景をよく見かけますが、こういった行為は、かえって耳鳴りなどを起こす原因となることもあります。高齢者と話しをするときは、低い声で、ゆっくり、聞こえているかどうか確認しながらコミュニケーションを図ることが大切です。

(イ) 脳の老化

高齢になると、人は、目や耳だけでなく脳や血管も老化します。それに伴い記憶力は低下し、知能も低下していく傾向にあります。

記憶とは、過去に知覚したことを頭の中で再現したり追体験したりする能力や、新しい体験を記録する（覚え込む）能力のことで、記憶は学習能力や知能とも深い関わりをもっています。高齢者は、よく、遠い過去の経験は覚えていても、最近起きたことは忘れてしまっていたり、あるいは思い出せなかったりすることがありますが、これは、明らかに記憶力の低下によるものです。記憶力の低下は、個人差があり、いつ頃からという判断も難しいのですが、高齢になると、こうした変化があらわれる人が多いのは事実です。

一方、知能とは、環境の変化により、新しい事態に遭遇した際の適応行動をとるための知的機能（言語・認知・運動等の機能）の働きをいいます。

知能は、一般に20歳代で最高に達し、30歳以後は少しずつ低下し、それ以降は年をとるごとに低下傾向を示すとされています。

知能は、言葉や数を素材に測定される言語性知能と、符号や図形を素材として測定される運動性知能に大きく分類されます。

運動性知能は加齢による低下が認められますが、言語性知能についてはあまり低下しないといわれ、認知症などにならない限り、老年期に著しく知能が低下することもなく、訓練次第で一定の知能指数を維持することは可能だと考えられています。

(ウ) 高齢者の心理的变化

高齢者は、頑固だとか、わがままだとか、ひがみっばいなどと、よくいわれています。それは、どうしてでしょうか。

高齢者は、心身機能の低下により目や耳で認知できない部分を人生経験（想像）で補ってしまったり、学習能力の低下により新しいことを避けて古い習慣や考えを重んじる傾向にあります。こういった心身の変化（老化）も原因の一つと考えられますが、それに加えて社会的、環境的な要因もあるのではないかと考えられます。高齢者は、すでに長い人生経験のなかで多くの知識を修得しているわけで、援助者の対応が悪ければ、逆にプライドを傷つけられ、言い争い等のトラブルを起こすことも考えられます。高齢になれば、身体も心も自由がきかなくなってくるということを十分に理解して、高齢者の立場に立ってものを考える姿勢が必要です。

高齢者の認知症について

年をとると誰でも物忘れが多くなるものですが、それは、脳の自然な老化現象で、医学的にいう認知症とは異なります。

たとえば、「朝御飯は何だった？」と食べたものを具体的に思い出せないのは単なる物忘れです。しかし、認知症の場合は、「朝御飯まだ？」と食べたこと自体を忘れてたり、忘れたことに対する自覚がなかったりします。更に進行すると、判断力がなくなったり、徘徊や妄想、幻覚があらわれて、日常生活に支障をきたします。これらは、脳やからだの病気による認知症の症状です。

(ア) 認知症の症状

認知症の症状はいろいろあって、その原因により症状の進み方等は異なりますが、一般的には次のような症状があらわれます。

- a . 記憶の障害 ... 過去のことは覚えていても最近体験したことはそっくり忘れてしまうような障害
- b . 思考力の障害 ... 筋道をたててものを考えたり判断したりできなくなる障害
- c . 見当識障害 ... 時間・日付・場所・人の顔などがわからなくなる障害
- d . 計算力の障害 ... 計算（特に引き算）ができなくなる障害
- e . 被害妄想 ... 「お金をとられた」などの妄想にとられる障害
- f . 問題行動 ... 徘徊や失禁、不潔行為などの問題行動

(イ) 認知症の類型

認知症は、大きく分けると、アルツハイマー型の認知症、脳血管性の認知症、その他の疾患（＝脳腫瘍、パーキンソン病、アルコール依存症等）による認知症に分類することができます。

高齢者の認知症のほとんどはアルツハイマー型の認知症と脳血管性の認知症であるといわれています。

a . アルツハイマー型の認知症

アルツハイマー型の認知症は、知的活動に関わる大脳の（特に学習や記憶をつかさどる）部位が萎縮することにより起こる認知症です。その原因は、まだ、はっきりわかっていません。

アルツハイマー型の認知症は、脳の変性が徐々に進むため、周囲が認知症に気がついたときにはかなり症状が進行してしまっていることが多いようです。その症状は、概ね、健忘期（記憶障害や軽度の見当識障害）・混乱期（記憶障害の進行に伴う判断力低下や知能低下・見当識障害）を経て、高度の知能低下・認知障害・問題行動が現れる時期へと徐々に曲線を描くように進行していきます。

b . 脳血管性の認知症

脳血管性の認知症は、脳梗塞や脳出血などの発作をきっかけにおきた脳血管障害によって、突然発症します。そのため原疾患の程度により、脳血管障害がおきた直後から認知症の症状がでる場合もあれば、数年後にその症状がでる場合もあります。

また、脳血管性の認知症は、アルツハイマー型と異なり、発作を繰り返すたびに認知症の症状が段階を踏んで進行していくという特徴があります。

初期には、意欲の低下や感情表現が乏しくなるといったうつに似た症状があらわれ、中期には、すぐ涙ぐんだり、怒りっぽくなったり、記憶障害が出現し、末期には、より一層の感情失禁や抑制欠如がみられます。

脳血管性の認知症の場合には、知能に障害があっても、人格面は保たれ、計算力、判断力は比較的衰えずにいることもあります。また、認知症の症状以外に、手足の

しびれや麻痺、視覚障害などの症状が一緒にあらわれることもあります。

(ウ) 認知症の高齢者への対応について

認知症の高齢者への基本的理解としては、まず、認知症は病気であることを理解し、認知症に基づく行動を理解しなくてはなりません。そして、一般の高齢者の心理や社会環境をも理解する必要があります。

認知症の高齢者への対応として何よりも大切なことは、プライドを傷つけず、その個人としての尊厳を守るということにあります。また、できる限り安心して過ごせる生活環境を設定し、健康への配慮を十分にすることも必要です。

そのためには、禁止的・否定的な言葉や態度、抑制的な物言いは避けるようにして、話の内容は短く具体的に、なじみのある言葉で優しく話しかけるように心がけるとよいでしょう。また、認知症の高齢者と話をするときは、何でも正しいことをそのまま伝えるのではなく、相手の気持ちを理解し、どう伝えるべきか考えて話をすすめていく姿勢が必要です。相手を「説得」するのではなく、なぜ相手がそのような行動や発言をするのか自分自身が納得する、「納得」中心で援助活動を実践するとよいでしょう。

また、忘れてはいけないのは、認知症の高齢者の家族もまた当事者であり、援助活動の対象であるということです。

これまで、家族に対する支援は軽視されてきた感がありますが、今後は、認知症の高齢者の家族への支援についても具体的に考えていかなければならないでしょう。家族のための一貫した受容的な心理サポートと福祉サービス等利用のための情報提供等が必要不可欠です。

高齢者の精神障害について

高齢者の精神障害は、一般によく知られている認知症以外にも、せん妄状態、うつ病、パーキンソン病、神経症などの様々な精神障害があります。高齢者に対して援助者として関わる人は、認知症を把握するとともに、認知症以外の老年期の精神障害についても理解しておく必要があります。

(ア) うつ病・うつ状態

「近頃は人と会いたがらない。」「口数が少なく、声をかけても返事や反応があまりない。」といった変化は、一見、認知症の症状に似ています。また、「忘れっぽくなった」と本人が訴えるので、周囲の人も認知症だと思いがちです。しかし、このような変化があったときは、まず、うつ病を疑ってみましょう。

高齢期のうつ状態の特徴のひとつとして、「頭が働かない」「眠れない」といった不安を訴えたり、「死にたい」といった悲観的なことを訴えることが多いことが挙げられます。自分自身の身体の衰えや、配偶者や友人などの親しい人との死別など、心理的要因も大きく関わっていると考えられます。

うつ病の人のなかには、躁状態になり、一変して多弁となり、活発に動き回り、周りの人との関わりが多くなる多動傾向を見せる人も少なくありません。うつ状態になった人は、感情面の動揺が激しく、喜怒哀楽が目立ち、お金を使い過ぎたり、逸脱した社会

行動をとったり、不眠状態になっている人もいます。

うつ病の人およびうつ状態の人への対応で、気をつけなければならないことは、本人の訴えに対して、決して励ましたり、慰めたりしないことです。このような対応は逆効果であり、このような対応を続けていると「死にたい」という願望を強くさせ、自殺にまで追い込んでしまう危険性があります。

本人の訴えには耳を傾けて、疎外感や束縛感を感じさせないよう心掛け、精神科等にかかっていない場合には、早急に専門医の診察を受けさせることが必要です。

(イ) パーキンソン病

パーキンソン病は、高齢者に多い神経系の病気です。パーキンソン病の一部の人は、認知症を併発しますが、その理由はわかっていません。しかし、筋肉のこばりや震えなどから動きも緩慢になり、無口になりがちで、社会生活から遠ざかる傾向にあるため、脳の老化につながりやすいことは確かです。

(ウ) せん妄

せん妄状態は、意識障害に基づく病態であり、認知症と違い急に発症し、特に夜間に多く見られ、短期間（1週間前後）で消失するのが特徴です。

集中力がなくなり、幻覚を伴ったり、夜間に歩き回ったり、興奮して大声を出したりすることもあります。その要因は、脱水、肺炎などの身体疾患や、脳機能障害が考えられます。

(エ) 高齢者の統合失調症

統合失調症については、後述する「精神障害者に関する基本的な理解」で説明をしますので、ここでは老年期の統合失調症の特徴を挙げておきます。

統合失調症は、若年期または壮年期に発症して老年期を迎えるケースと、老年期になって発症するケースとに分けられます。

前者の場合は、慢性経過をたどり、老年期にはいると妄想や幻覚が目立たなくなり、症状が落ち着くことが多いようです。

後者の場合は、妄想や幻覚はたいしたことがないものが多く、どちらかといえば、感情が乏しくなり、意欲や気力の低下、部屋に閉じこもりがちになるといった陰性の症状があらわれます。

したがって、高齢者の統合失調症は、比較的症状が落ち着いているといえるのですが、たとえ症状がよくなったとしても、本人はすでに年老いていて、今まで面倒をみてくれていた親は他界し、兄弟も高齢になっていて、社会経験もないので、完全な社会復帰は難しく、成年後見制度を利用する必要性が高いのではないかと考えられます。

(3) 障害者に関する基本的な理解

精神障害者に関する基本的な理解

(ア) 精神障害とは

精神障害とは、こころの病であるといえます。

その程度はその人ごと違ってはいますが、その症状、経過、原因に関する一応の基準に基づいて、保健・医療および福祉の対応の便宜上、各種の診断名(病名)がつけられています。しかし、実際には、健康であるのか病気なのか、正常か異常かの区別は困難であり、同じ診断名でも症状や経過は百人百様であることに注意する必要があります。

精神障害の種類には、統合失調症、神経症、器質性精神病、躁うつ病、てんかん等がありますが、精神障害者のうち、最も多い精神障害は、統合失調症であるといわれています。

ここでは、代表的な精神障害について説明をします。

a. 統合失調症

統合失調症は、その人の精神機能(感情・思考・行動)全体が損なわれる病気ではないかといわれています。

脳の神経細胞と神経細胞の伝達に何らかの異常が発生して起こるといわれていますが、その原因については、まだわかっていません。

典型的な症状としては、妄想や幻覚があらわれたり、非常に興奮して感情が不安定になったりします。また、自我障害と呼ばれる「以前の自分と違ってしまった」とか「自分と他人の境界線がわからなくなってしまった」といった難しい感覚が生じることもあります。逆に、感情が乏しくなり、引きこもりがちになることもあります。そのままにしておけば間違いなく症状が進行し、慢性化していくこともあります。

現在は、薬・生活・精神療法が治療の中心になっていますが、最初の治療でよくなった人でも、再発をしたり、慢性化するケースが多く、長いフォローアップが必要とされます。

b. 中毒性精神病

中毒性精神病は、近年、増加し続けている疾患のひとつで、アルコール・薬物・その他種々の化学物質を、不当に(大量に)体内に取り込んだことにより発生する精神障害です。

一般に、その薬剤や化学物質を止めようと思っても、自制が難しく、止めても身体的、精神的離脱症状があらわれたり、薬の作用による陶酔感を求めて使用を繰り返してしまったりして、なかなか治りにくいのが現実です。

身体疾患は様々ですが、精神症状は、ほぼ一様な状態を示します。意識障害を主としてせん妄、もうろう状態に陥り、これに痙攣や幻覚などが加わり、ついで精神運動興奮や、情動の鈍麻状態、傾眠、健忘といった症状がみられます。

c . 精神病質

精神病質とは、社会の平均基準から逸脱した人格で、その異常性のために自らが苦しむか、または社会の側が苦しむような人格の状態を指し示します。

d . 躁うつ病

躁うつ病は、気分がふさぎこむ「うつ状態」と気分が異常に高揚した「躁状態」を繰り返す病気です。

うつ病の症状としては、集中力の低下、やる気の無さ、意欲や興味の減退、ひきこもり等の精神症状や、不眠、肩こり、体がだるい、疲れやすいといった身体的症状が、主にあらわれます。

躁病は、気分が高揚し、夜も眠れず、多動、多弁、陽気だったかと思うと急に怒り出したりして、本人に病気だという認識がないのが特徴です。

激しい躁状態時には、問題行動をおこしやすく、躁が重いほど後悔の念が強くなり、うつも重くなります。そのため、まず躁のコントロールを優先しておこなうべきで、そうすれば、その結果として、うつ予防につながっていくといえます。

躁もうつも、神経伝達物質の変調が原因でおこります。ストレスが大きく影響しているともいわれています。

うつの時期には、安易に励まさず、休養をとるようにさせ、躁の時期には、刺激の少ない自宅で静養させることが必要です。躁状態が激しいときは、入院する必要があります。

e . 器質性精神病

器質性精神病とは、脳の損傷による慢性の精神病で、頭部外傷・脳出血も含まれます。

主な症状は、記銘力・記憶力・判断力の障害を中心とする認知症と人格の変化であり、それに感情の変化・幻覚・妄想・損傷部位による特定の症状などが加わりません。

f . てんかん

てんかんは、てんかん性発作といわれる発作的な意識障害や痙攣などを慢性的に繰り返す病気です。

『癲(てん)』には「狂う」とか「倒れる」という意味があり、『癇(かん)』には「痙攣」とか「ひきつけ」という意味があります。その原因は多様であり、脳の損傷や病変(脳炎・脳腫瘍等)によるものや、原因が画像検査等では特定できず不明のものもあります。先天性(遺伝要因)のものもあるとされています。

乳幼児期に発症することが多いのですが、発作(意識障害・痙攣)を起こす年齢の幅は広く、精神発達遅滞や行動異常を伴うこともあります。

g . 心的外傷後ストレス障害(PTSD)

災害、暴行、殺傷、脅迫など、誰もが堪えられないような心理的な外傷体験をした

後に、特異な神経症状となってあらわれるのが、心的外傷後ストレス障害（PTSD）です。

文字どおり、こころが傷つくことによりあらわれる障害で、その症状は様々です。

昨今の悲惨な事件、災害により、この障害に苦しむ人たちの存在が顕在化し、他の障害者と同様に社会的支援の必要性が認識されはじめました。今後のより一層の積極的な援助が望まれます。

（イ）精神障害者への援助について

刑事事件の容疑者が精神障害者であったとの報道がされることもあり、精神障害者は「怖い、危険な人」といったイメージをもつ人も少なくありませんが、これは、悪しき風潮というべきでしょう。

確かに、精神障害者の中には、他者に危害を加える可能性がある人もいますが、無差別に暴力を振るう人はむしろ稀で、落ち着いているときは物静かで、人との接触が少ない人が多いというのが現実です。

一概にはいえませんが、精神障害者の中には、コミュニケーションの能力はあっても、他者との会話が苦手な人が多く、そのため人に心を開いて打ち解けるのに時間がかかる傾向が強いのではないのでしょうか。

精神障害者の援助活動を行なう際には、まず、初めて本人と接する時に、本人が得意とする分野や本人の趣味などを中心にコミュニケーションを図るとよいでしょう。これにより、会話を弾ませることができれば、信頼関係を築くことが比較的容易になると思っています。

知的障害者に関する基本的な理解

（ア）知的障害とは

知的障害とは、生活や学習の面であらわれる知的な機能の働きや発達が、同じ年の子供の平均と比べて遅れていることをいいます（以前は、発達の遅れのある人に対して「精神薄弱」という言葉が使われてきましたが、この言葉が「知的障害」に改められました）。

この知的機能の障害が発達期（概ね18歳まで）にあらわれ、日常生活に支障が生じているため、何らかの特別の援助を必要とする状態にある人を知的障害者といいます。

では、その人が知的障害者であるのか、また、知的障害の程度が重いのか軽いのかは、どのように判断されるのでしょうか。

知的障害は、標準化された知能テストによって測定されたIQ（知能指数 = その子と同じ年齢の子供の知能といわれるものの平均値を100として、それより上か下かを数字で示します）を判定の目安としています。判定の結果、IQが概ね70～75未満の人は、知的障害があるものとして、援助の対象とされています。

しかし、日常生活の適応能力が欠けているかどうかは知能指数だけでは判定できません。IQが同年齢の平均より低い数値であっても、その人が感性に障害を持っているとはいえませんし、優しさや純粋さを数字で計測することはできないからです。

(イ) 精神遅滞とその他の精神発達障害について

発達障害とは、発達期である18歳まで(多くは胎生期あるいは生後の早い時期)に様々な原因が作用して中枢神経系に障害が生じた結果、認知・言語・社会性・運動などの機能が障害される状態をいいます。

精神発達障害は、精神遅滞をはじめ、いくつかの精神発達障害に分類されます。(知的障害は、精神遅滞や知的発達障害と呼ばれることもあります。)

a. 精神遅滞

医学用語では知的障害という言葉はなく、精神遅滞と表現されます。IQが概ね70~75未満で、適応行動の水準が平均的な基準より低い場合をいいます。

b. 広汎性発達障害

広義の自閉的な子どもで、その傾向が発達期にあらわれます。

自閉症の診断基準全てを満たしていなくても自閉症に非常に近い状態の発達障害です。

自閉症

自閉症は、生まれつきの脳の障害によっておこります。言葉の発達が遅れ、コミュニケーション能力に障害がでてきます。そのため、自閉症の人は、社会的な適応行動が苦手で、対人関係がうまくいかないといった特徴があります。3歳までの言葉の遅れで自閉症であることに気づくといわれています。自閉症の子供は、表情に乏しく、視線を合わせようとせず、周囲に無関心で名前を呼んでも反応しなかったり、特定のものにこだわったり、パターン化したものの記憶は得意だったりします。原因は、中枢神経機能の広範囲に及ぶ発達の遅れによるとされていますが、詳しいところは不明です。

c. 注意欠陥多動性障害

多動・注意障害・衝動性・興奮性の項目のうち、3つ以上が同年齢の子供に比べて著しく目立つ状態にあり、医師から注意欠陥多動性障害と診断された場合をいいます。

(ウ) 精神発達の遅れ

精神発達の遅れの程度は、次のように考えられています。

なお、障害の程度は、あくまでも目安であり、実際には、個別性がきわめて高いことに留意してください。

a. 軽度 = 知的発達は10歳~12歳で抽象的に物事を考えることが不得意。

b. 中度 = 知的発達は6歳~7歳で変化に対する適応能力が弱い。

c. 重度 = 言語発達も低く意思が伝わりにくい・身辺自立も困難。

d. 最重度 = 知的発達以外の重い身体障害をあわせもち、身辺自立は極めて困難。

(エ) その他の知的障害の特徴

知的障害は、発達全般の障害ですから、多様な合併障害を有している人も少なくありません。たとえば、上肢・体幹・下肢の肢体不自由のほかにも、循環器系(=心臓疾患など)、消化器系(=食道や胃腸などの奇形等)、泌尿器科系(=腎臓奇形や尿道下裂など)、生殖器系、皮膚、口腔(=口蓋裂など)、目(=緑内障や白内障など)、耳鼻、骨格系(=多指や短い上肢など)等々の障害をあわせもっている人もいます。

また、なかには精神発達に乱れのある知的障害者もいます。呼びかけても応じなかったり、視線を合わせなかったりする対人関係の障害、位置関係をしきりに確かめてずれていると何回もやり直したりする同一性の保持、自分の指を飽きずに見続けたりする特異な行動、オウム返し(反響言語)などの特徴的な言語が見られることもあります。

(オ) 知的障害者の援助について

多くの知的障害者は、特殊教育や福祉サービスを受けて社会生活を営んでいます。しかし、ここで教育者や援助者が、知的障害者本人の障害特性や能力の限界を把握しないで、不適当な教育や訓練を押しつけてしまった場合には、知的障害者に癒しがたい心の傷を負わせてしまうことになりかねません。

また、何らかの福祉サービスを受けながら成人し、一般企業等に就職した知的障害者は、そこで、初めて、厳密な意味での相対的評価にさらされることになり、「他の人よりも早く、上手に、たくさん」という(今まで知的障害者があまり経験してこなかった)要求に迫られることとなります。さらに、周囲からの冷たい視線、さらには虐待・搾取など、著しい人権侵害を受けている知的障害者も少なくないと思われます。

知的障害者の成年後見人等となる人は、障害者本人の能力の限界を見極めて、その上で、適切な目標設定をし、確固とした方法論に基づいた教育・訓練・指導が行なわれるよう後見活動をしていかなければなりません。

実際には、知的障害をもつ人たちの多くは、人柄が良く、優しく、純粹であり、多くの知的障害者は、人間の知能水準と人格の成熟度は必ずしも相関関係にないことを実証しています。また、自閉症といわれる人たちは、コミュニケーションの形が独特なだけです。適切な方法を講ずれば、自然な交流をすることが十分に可能です。

知的障害者の成年後見人等は、むしろ知的障害者に対する社会環境にこそ問題があるということも留意して、知的障害者の援助活動を行なっていく必要があります。

知的障害をもつ人たちを保護するための事実上の後見活動は、ほとんどその家族が担ってきました。知的障害者の面倒は家族が一生みていかなければならない、そういった空気が、知的障害者やその家族を長い間苦しめてきています。

知的障害者本人の社会生活を支えるために、そして知的障害者の家族を支援するためにも、職業後見人等の第三者による後見活動の実践が必要とされているのではないのでしょうか。親族以外の第三者が後見活動をすることが、知的障害者の自己決定を支え、権利を擁護すると同時に、家族への支援につながっていくのです。

【参考】

療育手帳制度は、知的障害者(児)に対して一貫した指導・相談が行なわれるよう

に、また各種の援助措置が受けやすくなるように、手帳を交付し、福祉の増進を図っているものです。この療育手帳は、都道府県知事が市町村その他関係機関の協力を得て実施するもので、児童相談所または知的障害者更生相談所において知的障害と判定された人に対して交付されます。

知的障害の判定基準は、厚生省事務次官通知「療育手帳制度について」のなかで、A（重度）・B（その他）に分類され、次のように示されています。

A = 「知能指数が概ね35以下の者、または、50以下で1級から3級までの身体障害を有する者で、次のいずれかに該当するもの。」

ア．日常生活における基本的な動作（食事、排泄、入浴、洗面、着脱衣等）が困難であって、個人的指導および介助を必要とするもの。

イ．失禁、異食、興奮、多寡動その他の問題行動を有し、常時、注意と指導を必要とするもの。

B = 「その他の程度の者」

実際に手帳を交付する都道府県では、この判定基準をもとにして、障害程度をさらに細分化した基準を設定しています。

なお、療育手帳は、都道府県によってその名称も異なります。

（４）まとめ

老化や様々な障害は、高齢者や障害者の意思決定や法律行為に大きな影響を与えています。

高齢者や障害者を理解することは、実際には非常に難しいことです。しかし、少なくとも、後見活動を通じて高齢者や障害者と接していく際には、身体も心も自由がきかなくなる「老い」、そして病気である「認知症」、「精神障害」、「知的障害」に対する知識を深め、援助される人の心身の状態をよく理解して、その人の立場になって考えたり、行動するように心掛けていく必要があるでしょう。

3 . 成年後見制度をめぐる法律の仕組み

成年後見制度は、基本的には、判断能力が不十分な人を支えるための法律上の制度であり、具体的には、判断能力が不十分な人の生活、療養看護、および財産の管理に関する事務を、代理人が行う仕組みです。

そこで、ここでは、まず、法律行為（契約等）やその代理に関する基本的な用語の説明をしておきます。

（1）法律行為・契約

日常生活の中の契約

私たちの日々の生活は、他の人（会社などの法人も含まれます）との契約の積み重ねで成り立っているといっても過言ではありません。

商売を営んでいる人が、重要な契約を繰り返し継続して締結していることは、説明するまでもないでしょう。商売を営んでいるわけではない一般の人であっても、不動産や株の売買、銀行からの住宅ローン・オートローンなどの借り入れなどの重要な契約を結ぶことは、決して珍しいことではありません。さらに、そのような重要な契約でなくても、スーパーマーケットやコンビニエンスストアなどで毎日のように繰り返している日用品の購入も、立派な売買契約ですし、アパートの賃貸借も、銀行口座の開設・解約（預金の預け入れ・引き出し）も、みんな契約です。風邪を引いた時や虫歯が痛む時に病院で診察を受けることができるのは、病院（医師）との間で医療契約を締結しているからですし、自宅で電気やガスを利用できるのは、電力会社やガス会社との間で電気やガスの供給契約をしているからです。電話で話をするところができるのも、NHKの番組を見ることができるのも、電話会社やNHKとの間で契約をしているからです。

一般に、契約は、当事者である2人の人間が、お互い、相手方に対して、契約を成立させるための「意思表示」（契約の「申込」の意思表示と「承諾」の意思表示）をすることによって成立しますが、この（契約を成立させるために必要な）「意思表示」は、必ずしも、書面上で表示される必要はありませんし、意思表示によって契約が成立したことを書面に残す必要もありません。したがって、世の中のほとんどの契約は、当事者間で「契約書」などの正式な書面を作成することなく成立し、効力が発生しています。つまり、契約当事者間で、明示的に「契約をしましょう」という意思を表示して契約が成立することはむしろまれで、一般の人が日常的に繰り返している、日々の生活に欠かせない契約は、当事者が、相手方に口頭で意思を伝えることによって（さらには、当事者が、暗黙のうちに相手方に意思を伝えることによって）成立しています。そのため、私たちは、普段は、「契約」をしている、ということをそれほど意識せずに生活していますが、実際には、私たちの毎日の生活は、意思表示をし、その効果として契約が成立して、権利を取得するとともに義務を負担し（たとえば、買主は、購入した物を自由に利用し処分することができる、という権利を取得する一方で、売買代金を売主に支払わなければならない、という義務を負うこととなります）その取得した権利を享受するとともに負担した義務を履行する、と

いう一連の行為の繰り返しなのです。

意思表示 + 意思表示 = 契約 (権利・義務の発生という効果)

契約とは？ 法律行為とは？

上記のとおり、契約とは、2人の人間によって、「申込」と「承諾」という2つの「意思表示」がされ、それが内容的に合致した場合に、その効果として、意思表示をした2人の当事者の間に、権利や義務が発生する（または消滅する）、というものです。

一般に、人が意思表示をし、その効果として権利（相手方からみると義務）の発生・障害・消滅といった法律効果が生じる行為を、「法律行為」といいますが、「契約」は、法律行為の典型例です。

「契約」は、2つ以上の意思表示がされ、その効果として権利の発生・障害・消滅といった法律効果が生じる行為（2つ以上の意思表示によって成立する法律行為）ですが、「契約」（そのもの）のほか、契約の「取消し」や「解除（解約）」、そして遺言によってする「遺贈」も、人が意思表示をし、その効果として権利の発生・障害・消滅といった法律効果が生じる行為ですから「法律行為」です。契約の「取消し」や「解除」など、単一の（一方的な）意思表示がされ、その効果として権利の発生・障害・消滅といった法律効果が生じる行為（単一の意思表示によって成立する法律行為）を、「単独行為」といいます。

また、会社（社団法人）の設立行為のように、同じ目的に向かって、複数の意思表示が集団的にされ、その結果、さまざまな法律効果が生じる行為（集団的な意思表示によって成立する法律行為）を「合同行為」といいます。

法律効果（権利や義務の発生・消滅といった効果）は、人が意思表示をしたことの効果として生じる場合もありますが（「契約」などの「法律行為」）、「不法行為」（自動車事故の被害者の加害者に対する損害賠償請求権）のように、意思表示以外の要件（要素）が揃ったことの効果として、法律効果が生じる場合もあります。

法律行為（意思表示 法律効果）= 単独行為 + 契約 + 合同行為

「行為」=「法律行為」

成年後見制度に関する説明として、よく「成年被後見人（被保佐人・被補助人）の『行為』を取り消すことができる。」とか「本人（成年被後見人等）の『行為』を代理する。」といった表現が出てきますが、これらの『行為』という言葉は、『法律行為』の意味ですから、これらの表現が出てきた場合には、とりあえず「成年被後見人（被保佐人・被補助人）がした『契約』を取り消すことができる。」「本人（成年被後見人等）がする『契約』を代理する。」というような意味であると思ってください。

(2) 判断能力が不十分な人がした契約の効力

正常な判断能力（意思能力）を欠く人がした契約の効力

上記のとおり、契約などの法律行為は、「意思表示」を重要な構成要素とするものです。したがって、契約が成立し、効力を生じるためには、その前提として、契約当事者によって、欠陥のない「意思表示」がされることが必要となります。

小さな子ども（就学前の幼児や小学校低学年の児童）は、他の人と取引をするのに最低限必要な正常な判断能力（自分がした行為の結果を判断することができるだけの精神能力）を備えているとはいえませんが、このような正常な判断能力（意思能力）を欠く人がした契約（意思表示）は、無効であると解されています。たとえ、形式的には、売買や賃貸等をする、という意思表示がされたとしても（そしてその証拠が書面として残っていても）その意思表示をした人が、その意思表示の効果として成立する契約の意味を理解していない以上、その契約は、初めから効力を生じないのです。

小さな子どもに限らず、一般に、意思能力を欠く人（その意思表示・契約をすることによってどのような法律効果が発生するのかを全く認識することができない人）が、形式上、売買や賃貸などの契約をするために必要な意思表示をしたとしても、その意思表示には重大な欠陥があるため、法的には意思表示がなかったのと同じことになり、契約は、最初から全く効力を生じません。

正常な判断能力 = 意思能力

意思能力を欠く人がした契約は、無効。

「制限行為能力者制度」の必要性

正常な判断能力を欠く人がした契約は無効ですから、正常な判断能力を欠くため無効な契約をしてしまった人は、理論上は、裁判などの手続を経るまでもなく、当然に、誰に対しても、その契約の効力が全く発生していないことを主張することができます。したがって、無効な契約をしてしまった人は、その契約から発生する金銭の支払い等の義務を履行する必要はありませんし、もし、金銭の支払い等の義務をすでに履行してしまった場合には、支払済みの金銭の返還を求めることができます。

しかし、現実には、「契約当時に正常な判断能力を欠く状態にあった」といえるかどうか微妙なケースも多いでしょう。そのような場合には、契約当事者の一方が契約当時に正常な判断能力を欠く状態にあった、ということ、相手方が認めようとしないことも考えられます。そうすると、その契約は当然に無効であるといっても、事実上は、支払済みの金銭等を相手方から任意に返還してもらうことが難しくなってしまいます。

もちろん、そのような場合には、無効な契約をしてしまった人は、裁判等の手続を利用して、自分は契約当時に正常な判断能力を欠く状態にあった（自分には契約当時に正常な判断能力がなかった）ということ、これを証拠によって証明して、裁判所等に契約が無効であることを認定してもらうことによって、最終的には、相手方から、支払済みの金銭等の返還を受けることができます。

しかし、判断能力が不十分な人が無効な契約をしてしまった場合に、いちいちこのような迂遠な手続をとらなければ本人（判断能力が不十分な人）を保護することができない、ということでは大変ですし、判断能力が不十分な人と取引をしようとしている相手方としても、せっかく結んだ契約が、最終的に、契約当事者の一方に判断能力がなかったことを理由に無効となってしまうのは困りますから、できれば、契約をする前に、契約当事者（自分がこれからしようとしている取引の相手方）に十分な判断能力があるか否か、ということについての客観的な基準が何らかの形で示されていれば、安心して取引に臨むことができると考えられます。

そこで、民法は、判断能力が不十分な人のうち、一定の要件を備えている人を「制限行為能力者」と定めて、「制限行為能力者」がした契約は、取り消すことができますものとしています。

制限行為能力者がした契約（法律行為）

取り消すことができる（「取り消し得べき行為」）。

取り消し得べき行為 = 一応、有効。しかし、取り消すことができる。

取り消された場合には、最初から効力が生じなかった（無効だった）ことになる。

【参考】

制限行為能力者は、未成年者（満20歳未満の人をいいます）並びに 成年被後見人、被保佐人および（民法第17条第1項の審判を受けた）被補助人（これらの三者は、本人または親族等の申立てに基づく裁判所の審判によって制限行為能力者としての地位を取得します）の四者であり、民法は、これらの制限行為能力者およびその保護者に関して、様々な規定を置いています。

〔制限行為能力者〕	〔保護者〕
ア 未成年者	親権者 (親権者がいない場合) 未成年後見人 (未成年後見監督人)
イ 成年被後見人	成年後見人 (成年後見監督人)
ウ 被保佐人	保佐人 (保佐監督人)
エ 被補助人	補助人 (補助監督人)

監督人は、必要に応じて選任されます（選任されないこともあります）。

監督人は、制限行為能力者のした契約を取り消すことができません。

制限行為能力者がした契約は、制限行為能力者自身またはその保護者（監督人を除く）が取り消すことができます。

制限行為能力者またはその保護者によって契約が取り消されると、その契約は、最

初から（契約当初から）無効だったこととなります。

「制限行為能力者」ではない被補助人も存在します（被補助人の保護者である補助人に代理権のみが与えられ、取消権が与えられない場合もあります）。

《制限行為能力者の契約能力》

〔制限行為能力者〕〔単独でできない行為 = 保護者の同意・代理を要する行為〕

ア 未成年者 : すべての法律行為（原則）

以下の a ~ c の行為は、未成年者が単独で有効にすることができます（例外）。

a 単に権利を得るだけの行為・単に義務を免れるだけの行為

b 保護者が目的を定めて（または特に目的を定めることなく小遣い銭として）財産の処分を許した場合

c 保護者が許可した営業

（これらの行為は、未成年者が単独でした場合であっても、取り消すことができません）

イ 成年被後見人 : すべての法律行為（原則）

日用品の購入その他日常生活に関する行為は、単独でできます（単独でした場合には、取り消すことができません）（例外）。

ウ 被保佐人 : 民法13条1項に定められた法律行為の全部

+ 本人または親族等の申立てに基づき家庭裁判所の審判によって定められた特定の法律行為

日用品の購入その他日常生活に関する行為は、単独でできます（単独でした場合には、取り消すことができません）。

当事者（本人または親族等）の選択により、保佐人の同意を要する行為を追加・拡大することができます。

エ 被補助人 : 民法13条1項に定められた法律行為の一部（のみ）（×全部）

= 民法13条1項に定められた法律行為のうち、本人または親族等の申立てに基づき、家庭裁判所の審判によって定められたもの。日用品の購入その他日常生活に関する行為は、単独でできます（単独でした場合には、取り消すことができません）。

当事者（本人または親族等）の選択により、補助人の同意を要する行為を、必要に応じて拡大（追加）・縮小（削減）することができます。ただし、民法13条1項に定められた法律行為の全部について、補助人の同意を要するものとすることはできません。

《制限行為能力者の保護者の権限》

ア 親権者・未成年後見人（未成年者の保護者）

代理権（常に）+ 同意権・取消権（常に）

ただし、以下の a ~ c の行為については、取消権は認められません。

- a 単に権利を得るだけの行為・単に義務を免れるだけの行為
- b 保護者が目的を定めて（または特に目的を定めることなく小遣い銭として）財産の処分を許した場合
- c 保護者が許可した営業

イ 成年後見人（成年被後見人の保護者）

代理権・取消権（のみ）（常に）

日用品の購入その他日常生活に関する行為については、取消権が認められません。

日用品の購入その他日常生活に関する行為についても、代理権はあります。同意権はありません（常に）。

たとえ、事前に（または契約と同時に）成年後見人の同意を得ていた場合であっても、成年被後見人がした契約は、成年被後見人または成年後見人が、取り消すことができます。

これに対して、成年後見人が成年被後見人を代理して契約をした場合には、その契約は、完全に有効となります（行為能力の制限を理由に取り消すことはできません）。

ウ 保佐人（被保佐人の保護者）

同意権・取消権（常に）+ 代理権（必要に応じて）

= 同意権・取消権 のみ、または
同意権・取消権 + 代理権、のいずれか。

日用品の購入その他日常生活に関する行為については、取消権が認められません。

本人または親族等の申立てに基づき、家庭裁判所の審判によって、特定の法律行為について、保佐人に代理権を与えることができます。

= 保佐人の代理権の範囲は、本人または親族等の申立てに基づき、家庭裁判所の審判によって定められます。

= 当事者（本人または親族等）の選択により、保佐人の代理権の範囲を、必要に応じて拡大（追加）・縮小（削減）することができます。保佐人の代理権の範囲に、特に制限はありません（「特定の法律行為」であれば、どのような法律行為であっても、保佐人の代理権の範囲に含めることができます）。

エ 補助人（被補助人の保護者）

同意権（必要に応じて）+ 代理権（必要に応じて）

- = 同意権・取消権のみ、もしくは代理権のみ、または同意権・取消権 + 代理権、の3パターンがありうる。またはの場合であっても、日用品の購入その他日常生活に関する行為については、取消権は認められません。「代理権のみ」の場合には、取消権は認められません。本人または親族等の申立てに基づき、家庭裁判所の審判によって、特定の法律行為について、補助人に代理権を与えることができます。
 - = 補助人の代理権の範囲は、本人または親族等の申立てに基づき、家庭裁判所の審判によって定められます。
 - = 当事者（本人または親族等）の選択により、補助人の代理権の範囲を、必要に応じて拡大（追加）・縮小（削減）することができます。補助人の代理権の範囲に、特に制限はありません（「特定の法律行為」であれば、どのような法律行為であっても、補助人の代理権の範囲に含めることができます）。

取消権は、基本的には、同意権とセットになっています。

- = 保護者の同意を要する法律行為について、保護者の同意を得ていないとき（保護者の同意がない場合には取り消すことができる法律行為を、制限行為能力者が、保護者の同意を得ることなく単独でしたとき）は、制限行為能力者本人またはその保護者は、その法律行為を取り消すことができます。
- = 同意権を有する保護者は、必ず取消権を有します。

成年後見人は、同意権を有していませんが、取消権を有しています。

制限行為能力者の保護

制限行為能力者がした契約は、一律に無効となるのではなく、一応有効です。したがって、制限行為能力者がした契約が、特に制限行為能力者にとって不利なものでなければ、その契約をそのまま有効なものとして確定させて、制限行為能力者は、その契約から生じた義務を負担するとともに、その契約から生じた権利を享受すればよいのですが、もし、その契約が制限行為能力者にとって不利なものであるときは、制限行為能力者（またはその保護者）は、その契約を取り消すことができます。

この取消し（制限行為能力者がした契約を、制限行為能力者またはその保護者が取り消すこと）は、契約当事者が制限行為能力者である、ということさえ明らかにすれば、ほかに何の理由もなく、また、その制限行為能力者の契約当時における判断能力の有無に関して何の証拠もなく、当然に認められます。

そして、制限行為能力者（またはその保護者）によって契約が取り消されると、その契約は、最初から無効だったこととなりますから、制限行為能力者（またはその保護者）は、この取消権を行使することによって、自己に不利な契約の効果を否定することができるのです。

ある人が制限行為能力者であるか否か、ということは、その人が、満20歳未満であるか、それとも満20歳に達しているか、また、裁判所によって後見（保佐・補助）開始の審判を受けているか否か、といった形式的な基準によって明確に判断することができますし、満20歳に達していないことや、裁判所の審判を受けていること（およびその審判の内容）は、戸籍謄本・住民票や、裁判所の審判書・成年後見に関する登記事項証明書の提示・提出によって簡単に証明することができますから、制限行為能力者やその保護者にとって、取消権の行使は非常に容易です。

また、取引の相手方としても、契約当事者の判断能力に疑問を持った場合には、契約当事者の戸籍謄本・住民票や、成年後見に関する登記事項証明書（成年後見に関する登記がされていないことの証明書）の提示を受けることによって、契約当事者が制限行為能力者ではないこと（これからする契約が、制限行為能力者のした契約であることを理由に取り消されることはないこと）を確認することができますし、契約当事者が制限行為能力者であることが判明した場合には、その制限行為能力者の代理人である保護者との間で契約をするなり、あるいは、事前にその保護者の同意を得ておく（事後に、その保護者の追認を得ておく）など、あらかじめ、契約を完全に有効とするために必要な手続きをとっておくことができますから、契約が取り消され、無効となってしまうリスクを回避することができます。

法定後見制度 = 未成年後見制度 + 成年後見制度

未成年後見制度：親権者がいない未成年者を保護する仕組み

<参考>

未成年者に親権者がいない場合

- a 未成年者に親がいないとき（両親とも死亡しているとき）
- b 未成年者の親が、事実上または法律上、親権を行使できないとき
（行方不明・重い病気・親権または財産管理権の喪失の審判が確定している等）

成年後見制度：判断能力が不十分な人の契約能力を、裁判所の審判によって部分的に制限するとともに、その保護者を選任して、保護者に代理権・同意権・取消権等の権限を与え、判断能力が不十分な人の生活を支援する仕組み。具体的には、判断能力が不十分な人が契約社会の中で不自由なく暮らしていけるように、保護者が、判断能力が不十分な人の生活に関する事務、療養看護に関する事務、および財産の管理に関する事務を判断能力が不十分な本人に代わって（本人を代理して）行い、またはこれらの事務を本人と共に行う（本人の意思決定に同意し、もしくは本人の意思決定を必要に応じて取り消す、という形で、本人の残存能力の活用を手助けし、本人の判断能力の減退をカバーする）ための仕組み。

(3) 代理

「代理権」とは？ 「代理」とは？

上記のとおり、制限行為能力者の保護者は、代理権と取消権（同意権）を行使して、制限行為能力者の判断能力の減退を補完し、制限行為能力者の残存能力の活用を支援する権限と責任を負います。

このうち、取消権は、制限行為能力者が単独ですることができない契約を、（同意権を有する）保護者の同意を得ることなく、また、（代理権を有する）保護者に代理してもらうこともなく、制限行為能力者が単独でした場合に、制限行為能力者自身またはその保護者が、その契約（具体的には、制限行為能力者にとって不利な内容の契約）の効力を否定するために行使する権限です。

取消権の行使によって、取り消し得べき契約（取り消すことができる契約）は、最初から無効だったこととなりますから、制限行為能力者は、その契約から生じる（はずであった）義務を、一切負わなくてすむこととなります。

では、「代理権」とは、どのような効果を生じさせる権限なのでしょうか。また、そもそも「代理」とは、どのようなことを言うのでしょうか。

契約の効力は、誰に及ぶのか。

「契約」とは、2つ以上の意思表示によって成立する法律行為のことでした。すなわち、2つ以上の意思表示がされ、その効果として権利・義務の発生・消滅といった法律効果が生じる場合、その意思表示によって成立する法律行為のことを「契約」というのでした。

そして、契約が成立した場合には、その効果は、原則として、（契約を成立させるために必要な）意思表示をした人に帰属します。

たとえば、ある物品を売買するために、AさんとBさんが、契約の申込の意思表示と承諾の意思表示（＝売買契約の成立のために必要な意思表示）をした場合には、その物品の売買契約の効果は、（原則として）意思表示をしたAさんとBさんに帰属します。

したがって、Aさんがその物品の所有者である場合において、AさんとBさんが申込の意思表示と承諾の意思表示をして、その結果としてその物品の売買契約が成立したときは、Aさんが、Bさんから支払われる売買代金を取得し、Bさんが、Aさんから引き渡された物品（の所有権）を取得する、という効果が生じます。

Aの意思表示 + Bの意思表示 A B間で契約成立 A B間で契約の効力発生

「代理人」の役割

「代理人」は、本来の契約当事者（これを「本人」といいます。）に代わって、契約を成立させるために必要な「意思表示」をする人です。そして、代理人が意思表示をして、その結果として契約が成立した場合には、その契約の効果は、代理人ではなく、「本人」に帰属します。

たとえば、Aさんが所有する物品を購入する（売買により取得する）に当たって、Cさんが、Bさんの代理人として、Aさんとの間で（売買契約の成立のために必要な）意思表

示をし、これにより売買契約が成立した場合には、その売買契約の効果は、AさんとBさんの間に発生します。

したがって、この売買契約の成立によって、(Cさんではなく)Bさんが、Aさんから購入した物品の所有権を取得することになりますし、また、Aさんに支払うべき売買代金は、(Cさんではなく)Bさんが負担しなければならないことになります。

代理 代理人が、(契約等の法律行為の構成要素である)意思表示をし、または意思表示を受けることによって、「本人」がその法律効果を取得する制度。

代理権 = 「本人」のために意思表示をし、または意思表示を受けることによって、その法律効果を本人に発生させることができる法律上の資格(地位)

代理人がした意思表示(契約等の法律行為)の効果は、直接、「本人」に帰属します。

Aの意思表示 + Cの意思表示 A B間で契約成立 A B間で契約の効力発生

(Cが、「B代理人C」として意思表示をし、または意思表示を受ける)

A C (B代理人) A B
〔契約の意思表示〕 < 契約成立 > 〔契約の効果〕

この場合、契約の一方の当事者であるAの相手方として、売買(物品の購入)の意思表示をしたのは、「代理人」であるCであるが、購入した物品の所有権を取得し、売買代金を負担しなければならないのは、「本人」であるBである。

成年後見制度における「本人」

一般に、代理人がした意思表示(契約等の法律行為)の効果が帰属する主体を、「本人」といいます。

成年後見制度に関する説明において、「任意後見契約の委任者」(自分の判断能力が不十分な状況になった後の後見事務を他人に依頼した人)や、家庭裁判所の審判によって判断能力が不十分であるとされた「成年被後見人」等のことを、「本人」と表現することがありますが、これは、成年後見制度が、基本的には、判断能力が不十分な人の生活、療養看護、および財産の管理に関する事務を、保護者である「任意後見人」や「成年後見人」等が代理して行い、その代理行為の効果を「任意後見契約の委任者」や「成年被後見人」等が取得するための仕組みだからです。

つまり、任意後見契約における「任意後見人」や、法定後見制度における「成年後見人」等の主な職務は、「任意後見契約の委任者」や「家庭裁判所の審判」によって与えられた代理権を行使して、「任意後見契約の委任者」や「成年被後見人」等の生活、療養看護、および財産の管理に関する事務を行うことであり、保護者の職務権限(代理権)の行使またはその効果の帰属という観点から、成年後見制度を「契約等の法律行為の代理の制度」とし

て見た場合に、「任意後見人」や「成年後見人」等の代理人がした意思表示（契約等の法律行為）の効果が帰属する主体である「任意後見契約の委任者」や「成年被後見人」のことも、（代理制度における法律効果の帰属主体を意味する）「本人」と表現することが多いのです。

成年後見制度は、判断能力が不十分な人（「任意後見契約の委任者」や「成年被後見人」等）の生活、療養看護、および財産の管理に関する事務を行うために必要な意思表示（契約等の法律行為）を、代理人である保護者（「任意後見人」や「成年後見人」等）が代わって行い、その効果を、判断能力が不十分な人（「本人」）が取得することによって、判断能力が不十分な人であっても、契約等の法律行為の主体となつて、欠陥のない有効な契約を結び、必要な権利を取得する（とともに、これに伴う義務も必要に応じて負担する）ことを可能とする制度であるといえます。

この制度を上手に利用することによって、判断能力が不十分な人であっても、契約社会の中で個人の利益を守り、障害のない人と同じように生活していくことが可能となります。

「任意代理」と「法定代理」（代理の種類）

代理には、「任意代理（委任による代理）」と「法定代理」の2種類があります。

「任意代理」と「法定代理」とは、代理権の発生が「本人」の意思に基づくか否かによって区別されます。

（ア）任意代理（委任による代理）

「本人」の意思によって代理権が発生した場合の代理。

任意代理権は、「本人」と「代理人」との間の代理権授与行為（授權行為）に基づいて発生します。授權行為は、一般的には、委任契約に随伴して行われます。

任意代理権の範囲（任意代理人の権限の範囲）は、代理権授与行為によって定まります。

任意代理人の復任権

（復任権 = 代理人の意思により、「本人」のためにさらに代理人を選任する権限 = 復代理人を選任する権限）

任意代理人は、「本人」の意思（信任）に基づき、特定の法律行為について（のみ）代理権を授与されています。すなわち、任意代理人は、「本人」から特に指名されて代理人になっており、しかも、その代理権の範囲は限定されています（「本人」は、通常、代理人が「本人」から委託を受けた法律行為をするために必要な範囲で、代理人が代理することができる法律行為を限定して、代理人に対して代理権を与えています）。

そのため、任意代理人は、本人の許諾を得たとき、またはやむを得ない事由があ

るとき（本人の所在が不明で許諾を得ることができないようなとき）でなければ、復代理人を選任することができないとされています。

つまり、任意代理人の復任権は、非常に限定された場合にしか認められません。

（イ）法定代理

「本人」の意思によらずに代理権が発生した場合の代理。

法定代理権は、本人の意思とは無関係に、法律の定めに従って発生します。

ex. 未成年者の親権者（親であることによって、法律上当然に代理権が発生します）
成年後見人（家庭裁判所が職権で選任します）

法定代理権の範囲（法定代理人の権限の範囲）は、原則として、法律の規定によって定まります。

法定代理人の復任権

法定代理人の復任権には、特に制限がありません。すなわち、法定代理人は、原則として、いつでも自由に復代理人を選任することができます。そして、選任した復代理人に、（原代理権の範囲を超えない範囲で）「本人」のために事務処理を行わせることができます。ただし、復代理人を選任した法定代理人は、原則として、選任した復代理人がした行為について、全責任を負います。

逆に言うと、復代理人がした行為の結果については、復代理人を選任した法定代理人（原代理人）が全責任を負いますが、その代わり、法定代理人は、いつでも自由に復代理人を選任して、復代理人に特定の事務を処理させ、その効果を直接「本人」に帰属させることができる、ということです。

これは、法定代理人は、「本人」の信任に基づいて代理人となったわけではなく、しかも、法律の規定によって、（通常は）非常に広汎な代理権を与えられているため、代理人の意思によって、さらに別の代理人（復代理人）を選任して、必要に応じて復代理人に事務を処理させる（代理行為をさせる）ことができた方が合理的であると考えられるからです。つまり、法定代理人の場合には、「選任された法定代理人自身が代理（事務処理）をしなければならない」という事情（必要性）はあまりなく、むしろ、復代理人を選任して事務処理をさせることを認める必要性が高いと考えられるからです。

代理の認められる範囲

上記のとおり、代理とは、代理人が「本人」に代わって「意思表示」（契約等の法律行為）をして、その効果を「本人」に帰属させる、という法技術ですが、意思表示の中には、代理人が代わってすることができないものもあります。

すなわち、意思表示の中には、「本人」自身によってされることが絶対的に必要とされているものがあり、そのような意思表示は、代理人による代理の対象になりません（代理人が代わりにその意思表示をしても、その効果は本人に帰属しません）。

(ア) 身分上の行為

具体的には、婚姻、離婚、子の認知、養子縁組、遺言などの身分上の行為は、代理人が代わってすることができません（もっとも、15歳未満の未成年者が養子となる養子縁組の承諾は、例外的に、法定代理人が「本人」に代わってすることができます）。

ちなみに、これらの身分上の行為は、（制限行為能力者の法定代理人が、制限行為能力者本人に代わってすることはできませんが、）制限行為能力者自身が判断能力を（一時的に）回復している時であれば、保護者の同意を得ることなく単独で制限行為能力者自身が行うことができます。たとえば、成年被後見人は、（一時的に）判断能力を回復している時であれば、成年後見人や親族の同意を得ることなく、単独で、婚姻の意思表示を有効にすることができます（成年被後見人の親族や成年後見人がいくら反対しても、成年被後見人が判断能力を回復している時にした婚姻の意思表示の効果を否定することはできません）。

なお、成年被後見人は、判断能力を一時回復した時であれば、遺言をすることができますが、その際には、医師2人以上の立会いがなければならないとされています。

(イ) 医療行為の同意

医療行為の同意（承諾）の意思表示も、本来は「本人」自身によってされることが絶対的に必要とされるはずであって、インフルエンザの予防接種の同意も、避妊を含む外科的手術の同意も、本来は、代理人が本人に代わってすることはできない（もし、代理人が本人に代わって同意・承諾の意思表示をしても、法的には何ら効力が認められない）と解さざるを得ないでしょう（もちろん、代理権のない親族が本人に代わって同意・承諾をすることもできません）。

委任

上記のとおり、任意代理人に対する代理権の授与は、一般的には、委任契約に随伴して行われます。

委任契約とは、当事者の一方が、法律行為その他の事務をすることを相手方に委託し、相手方がその委託を承諾することによって効力を生じる契約であり、委託を受けた人（受任者）が、委託をした人（委任者）のために、委託を受けた事務を処理することを内容とする契約です。

受任者の注意義務

委任契約における受任者は、その人（受任者）の職業や地位などから判断して一般的に要求されると考えられる程度の注意（その人と同じ職業に就いている人やその人と同様の地位を有している人が、平均的に有していると考えられる程度の知識や能力に応じた注意）を払って、委任事務を処理する義務を負います。

万が一、受任者が、委任事務の処理に当たって相応の注意を払う義務を怠ったことにより、委任者に損害を生じさせた場合（受任者が、この注意義務に違反して委任事務を処理し、これが原因で委任者に損害を与えた場合）には、受任者は、委任者に対して賠償責任を負います。

「委任」は、一定の事務の処理を目的とする委任者・受任者間の契約であり、「代理権の授与」は、「本人」に直接効果が生じる法律行為をすることができる権限を、「本人」が代理人に授与することですから、「委任」と「代理権の授与」との間には、必然的な関係はありません（委任があっても、代理権の授与がないことがありますし、代理権の授与があっても、委任がないこともあります）。しかし、実際には、法律行為の委託を目的とする委任は、同時に、受任者に対する代理権の授与を伴うことが多いといえます。

無権代理（代理人として契約をした人に代理権がなかった場合）

代理人として契約をした人に代理権がなかった場合のことを、無権代理といいます。

無権代理は、原則として無効です。すなわち、代理人として契約をした人に、実際には代理権がなかった場合には、その代理人がした契約は、何ら効力を生じません（ ）。

代理人として契約をした人が、かつては代理権を有していたが、契約の時点ではその代理権が消滅していた場合や、契約の時点で何らかの代理権を有していたが、その代理権の範囲を超えて契約をした場合など、代理人として契約をした人が正当な代理権を有しているかのような外観が生じており、代理人として契約をした人が正当な代理権を有していると契約の相手方が誤信したのもやむをえない、と考えられる事情がある場合には、契約の相手方の信頼を保護するために、例外的に、その契約が有効となることがあります（表見代理）。

また、「本人」がその契約を追認したとき、すなわち、「本人」が、その契約が効力を生じることを容認するという意思表示をしたときも、その契約は有効となります。もっとも、「本人」が、判断能力が不十分であるため、欠陥のない意思表示をすることが困難であるときは、「本人」の追認によって、無権代理人がした契約を有効とすることは、非常に難しいでしょう（事実上、「本人」が追認をすることはできないと考えられます）。

親族が、「本人」の利益のために（善意で）結んだ契約も、無権代理であれば無効です。

判断能力を欠く状態にあることが普通の状況であるような人が当事者となって契約をする場合には、必ず、その代理人が、判断能力を欠く「本人」に代わって、契約を締結するために必要な意思表示をする必要があります（この場合に、本人自身の意思表示によって契約を有効に成立させることは、非常に困難です）。

一方、上記のとおり、代理人には、法定代理人と任意代理人の2種類があり、法定代理人の代理権は、法律の定めに従って（たとえば家庭裁判所の審判によって）発生し、任意代理人の代理権は、「本人」の意思によって（すなわち、「本人」からの代理権の授与によって）発生します。そして、判断能力を欠く状態にあることが通常であるような人は、（判断能力を欠く状態になる前に、委任契約等を締結して、代理人に代理権を与えることはできませんが、判断能力が不十分な状態になった後は）もはや、独力で委任契約等を締結するために必要な判断能力を欠くため、代理人に任意代理権を授与することはできない状態です。

したがって、判断能力を欠く状態にあることが普通の場合である人は、親権者や成年後見人等の法定代理人がないときは、理論上は、契約を結ぶことが全くできないこととなります。契約を有効に成立させて、必要な権利を自分に帰属させる手段が全くないのです。

もちろん、判断能力を失う前に委任契約等を締結し、任意代理人を選任していた場合には、その任意代理人が、「本人」のために有効な契約を締結する余地がありますが、そのような例外的なケースは別として、通常は、判断能力を欠く状態にあることが普通の場合である人に法定代理人が付いていない場合には、その人は、一切の契約をすることができません。契約の効果を「本人」に帰属させる手段が全くないのです。

たとえ、その人のまわりに親族などの身の回りの世話をする人が存在していても、その人たちは正式な代理人ではありませんから、「本人」に代わって契約を締結することはできません。その人たちは、法定代理人でも任意代理人でもないのですから、「本人」を代理する権限を一切持っていないのです。その人たちが、事実上、「本人」を代理して契約（意思表示）をしたとしても、その契約は、理論上は、無権代理により無効となってしまいます。

任意後見契約

任意後見契約は、任意代理の委任契約（任意代理契約）の一類型です。

任意後見契約は、ア）実体面では、本人の後見事務を委任事務とし、家庭裁判所が任意後見監督人を選任した時から契約の効力が発生する旨の特約が付されていること、およびイ）手続面では、公正証書による要式行為であること、の2点において、通常の任意代理の委任契約（任意代理契約）とは異なりますが、基本的には、任意代理の委任契約（任意代理契約）の一種であることを忘れないでください。

なお、任意後見制度は、自らの意思に基づいて「任意後見契約」を締結した委任者が利用することができる、任意の後見制度です。

すなわち、任意後見制度は、公的機関の監督を伴う任意代理の制度であり、自己の判断能力が不十分な状況（判断能力が減退した後・判断能力を喪失した後）における 後見事務の内容と後見をする人（任意後見人）を、自ら、事前の契約（『任意後見契約』）によって決めておく制度です。

法定後見制度が、当事者の意思を尊重しながらも、最終的には「裁判所が選ぶ後見制度」であるのに対して、任意後見制度は、家庭裁判所が選任した任意後見監督人の監督を伴うものの、最終的には「自分で選ぶ後見制度」であるという点が、大きな特徴です。

任意後見契約及び任意後見制度については、後記5（3）を、また、任意後見の実務については、9を参照してください。

4 . 成年後見制度と介護保険制度

(1) 介護保険制度のねらい

誰でも介護が必要となる時代

かつて、平均寿命がそれほど高くなかった時代には、高齢者、特に介護を必要とする高齢者の絶対数がそれほど多くなかったこともあり、高齢者や障害者の介護は、多くの人にとって、「非常に深刻な問題かもしれないが、自分には関係ない。」というような、いわば他人事のような感覚で捉えられていた問題だったように思われます。

しかし、現在の高齢社会においては、自分や自分の家族が介護を必要とする状態になる（かもしれない）ということが、多くの人にとって、日常生活における最大の不安要因になっているともいわれています。

つまり、いまや、高齢者や障害者の介護（自分や自分の家族が介護を必要とする状態になること）は、ごく一部の特定の人たちだけに起こりうるのではなく、いつでも、誰にでも起こりうる問題であり、すべての人が例外なく抱えているリスクであるといっても過言ではありません。

従来、介護は家族が担うもの、というイメージがありましたが、実際には、家族の規模が縮小し、高齢者の1人暮らし（高齢者夫婦のみ）の世帯が増大し、女性の就労機会が拡大するなどの家族形態の変化に伴って、家庭の介護機能は非常に脆弱化していて、家族による介護は非常に困難な状態となっています。特に、介護の重度化・長期化に伴い、「高齢者が高齢者を介護している」状況が増え、家族の中で介護をする人は、肉体的にも、精神的にも、そして経済的にも過重な負担を強いられることになり、これが原因で、家族の間に溝が生じ、あるいは「介護放棄」「介護虐待」も生じていると指摘されています。

少子化傾向や平均寿命が長くなったことなどにより、急速に高齢化が進み、介護を必要とする高齢者の数が増え、誰でも相当程度の確率で、（自分や自分の家族が）介護が必要な状態となる可能性が高くなることを、「介護リスクの一般化」といいますが、この「介護リスクの一般化」や、（先ほど指摘した）家族形態の変化に伴う諸問題の発生など、介護問題を取り巻く状況の変化に的確に対応して、高齢者介護に対する社会的支援体制を整備し、介護サービスの量・質両面での飛躍的充実を目指すとともに、サービスの利用者にとって利用しやすい介護サービスを提供する仕組み（介護が必要となった時に、誰でも、身近に、個々の身体の状態等に適合した介護サービスを気軽に利用できるシステム）を構築することが、介護保険制度のねらいであるとされています。

従来の老人福祉制度における福祉サービスの提供の仕組み = 「措置制度」

介護保険制度が始まる前の福祉サービスの提供方式は、「措置制度」でした。この「措置制度」は、市町村等の行政機関が、法に基づく要件に合致すると判断する人を対象に必要な福祉サービスを決定し、それを提供する仕組みであり、「措置制度」の下では、福祉サービスの提供は、あくまで行政機関による行政処分として行われていました。

行政処分というのは、公権力の行使によって、対象者の権利義務に変動を生じさせる行為のことですから、従来の福祉サービスの提供は、課税処分・違法建築物の除却命令・飲

食店業や旅館業などの営業許可やその取消し・土地収用裁決などと同じ性質の行為だったのです。

この「措置制度」は、各自治体が、介護サービスの総供給量を予算の範囲内でまず決定し、その制約の下で必要性の高い人からサービスを重点提供していく、という、いわば配給制の仕組みを採っていたため、従来の老人福祉制度は、必ずしも、介護を必要とする状態になった時に十分なサービスの提供が保証される仕組みになっていませんでした。

そして、そもそも、「措置制度」は、行政自らが、介護を必要とする高齢者等（対象者）を発見し、行政の責任でサービスの種類や提供主体を決定し、行政自らがサービスを提供するか、または行政が社会福祉法人や公益法人などの特定の団体にサービスの提供を委託し、委託を受けた特定の団体がサービスを提供する方式でしたから、建前上は、利用者（住民）には、サービスの選択権が全くありませんでした。

つまり、「措置制度」の下では、制度上も、そして実質的にも、利用者が、サービスの種類・量（さらには質）や、サービスの提供機関を選択することができなかったのです。

また、従来の制度の下では、費用の支払いも、いったん行政からサービス提供主体に全額を支払った上で、行政が利用者から所得に応じて費用を徴収する、という方式であったため、利用者の自己負担は、無料の場合もあれば、費用全額の場合もあり、きわめて大きな格差がありましたし、利用者が所得に応じた費用負担をすることから、サービスの提供を受けるためには、市町村等による所得調査が必要となるため（そして、実際には、利用者の多くが低所得者であった、という事情があったため）、利用に当たって心理的抵抗感が強い、という問題点も指摘されていました。

「措置制度」は、もともと低所得者を対象として出発した制度でしたから、平均的な所得を持つ高齢者等にとっては、経済的にも心理的にも利用しにくいものだったのです。

介護保険制度は、これらの問題点を解消するために登場したのです。

（２）介護保険制度

介護保険制度の基本的な仕組み（概要）

介護保険制度は、概略、以下のような仕組みです。

ア 市町村（及び特別区）を保険者として（原則として市町村単位で）運営される保険制度です。

イ 65歳以上の高齢者は、第一号被保険者として居住する市町村の介護保険に加入し、保険料を支払います。40歳以上65歳未満の人は、第二号被保険者となり、保険料は、健保組合・国保などの医療保険者を通じて納付します。

ウ 被保険者が要介護状態になったときは、市町村に要介護認定の申請をして、要介護認定を受けます。そして、認定された要介護状態区分（要介護度）に応じて、施設サービスの利用の可否や、サービス利用時の支給限度額が決まります。

エ 要介護者からの依頼を受けて、ケアマネジャー（介護支援専門員）がケアプラン（介護サービス計画）を作成します。介護を必要とする各高齢者の状態は、決して一様で

はありませんから、要介護状態区分が同じ高齢者であっても、必要な（適切な）介護サービスは必ず異なります。ケアマネジャーは、依頼を受けた各要介護者の状態に即した総合的な介護サービスを提供することができるように、ケアプランを作成し、ケアマネジャーがケアプランを作成する過程を通じて、要介護者は、介護サービスの種類やサービス提供事業者を選定します。

オ 要介護者は、介護サービス事業者と直接契約をして、介護サービスの提供を受けます。そして、事業者から提供されたサービスを利用した後に、自己負担分の利用料として、費用の1割をサービス提供事業者に支払います。費用の残りの9割は、保険者（市町村）から事業者を支払われます。

カ（自己負担額を除いた）保険給付費のうち、50%は公費（税金）で負担し（国が25%、都道府県が12.5%、市町村が12.5%）、残りの50%は、保険料で負担します。保険料で負担する部分については、第一号被保険者の保険料および第二号被保険者の保険料から、平等に負担する必要がありますが、第一号被保険者と第二号被保険者とでは、そもそも人数が異なりますから、もし、第一号保険料および第二号保険料から、それぞれ同額（25%ずつ）を負担することとしてみますと、第一号被保険者（1人当たり）の負担と第二号被保険者（1人当たり）の負担が実質的には平等にならないことになってしまいます。そこで、保険料で負担する部分については、第一号被保険者と第二号被保険者の人口比率で按分した割合で、第一号保険料および第二号保険料からそれぞれ負担することになります。

介護保険制度によって何が変わったのか。

（ア）サービスの利用が保証されている

介護保険制度の下では、被保険者の要介護状態（の区分）に応じて（いわゆる「要介護度」ごとに）、「支給限度額」が決められています。

「支給限度額」というのは、要するに、保険でカバーされる（介護保険制度の対象となる）介護サービスの利用料の上限の金額のことで、この金額の範囲内で受けることができる介護サービスであれば、利用者（被保険者）は、利用料の1割を自己負担するだけで、自分に必要なサービスの提供を受けることができますが、利用者が提供を受けたサービスの利用料が、この金額を超えた場合には、超過した金額（利用料のうち、保険でカバーされない部分）については、原則として、全額が利用者の自己負担となります。

利用者（要介護状態となった被保険者）は、要介護状態区分（要介護度）に応じた「支給限度額」までは、自分が選択した（自分にとって必要な）各種の介護サービスを確実に利用することができます。

つまり、介護保険制度の下では、被保険者は、要介護状態となった時に十分なサービスの提供を受けられることが（一応）保証されているといえます。

（イ）利用者本位の多様なサービスの提供

措置制度の下では、介護を必要とする高齢者は、行政が決定し、行政または行政から委託を受けた特定の団体が提供するサービスを、選択の余地なく受けるだけでした。

しかし、介護保険制度の下では、介護を必要とする高齢者は、サービスの種類やサー

ビス提供事業者を自ら選択して、介護サービスを受けます。

つまり、利用者は、自らが主体（当事者）となって、自分が選んだサービス提供事業者と契約をし、「支給限度額」の範囲内で、自分に必要な（自分が受ける）介護サービス（の種類や量、さらには質）を自分で選択して、介護サービスを受けます。

いわば、利用者は、自分の判断・意思で「介護サービスを買う」のです。物を買うときに、購入する物品の品質、性能、量などの必要な情報を、必要に応じて自分の責任で調べて、購入するかしないかを判断したうえで、購入するように、「介護サービスを買う」ときには、「購入するサービス」の質、有用性（効能）、量などを自分で判断して、自分自身で「購入するサービス」を決めるのです。

また、措置制度における介護サービスの提供主体は、市町村か、または社会福祉法人や公益法人などの特定の団体に限定されていましたが、介護保険制度では、この点についても規制緩和が行われ、居宅サービスの場合には、一定の要件を満たせば、営利法人やNPOも介護事業に参入することができるようになっていきます。そのため、各サービス提供主体は、利用者を選択されるよう、互いに切磋琢磨しながら（各々の特徴を十分に活かして）効率的なサービスの提供を目指すことになり、さらに、このような競争が、在宅サービス・施設サービス間や、福祉サービス・医療サービス間など、様々なレベルで行われることによって、多様なメニューの介護サービスが、利用者にとって利用しやすい形で提供されるようになって考えられます。

（ウ）その他（地方自治の促進など）

（３）「措置から契約へ」

契約の必要性

措置制度は、介護を必要とする高齢者自身の意思のいかんにかかわらず、行政が一方的にサービスを提供することができる仕組みでしたから、介護を必要とする高齢者自身に判断能力がなくても、介護サービスの提供は可能でした。

これに対して、介護保険制度は、利用者とサービス提供事業者とが直接契約を結んで介護サービスを利用することを前提とした仕組みです。介護保険制度の下では、介護を必要とする高齢者が介護サービスを利用する（事業者から介護サービスの提供を受ける）には、介護を必要とする高齢者自身が主体（当事者）となって、サービス提供事業者と契約をし、自分に必要な（自分が受けるべき）介護サービスの種類や量、さらには質を自分で選択して、サービス提供事業者と契約をしなければならないのです。

判断能力が不十分な高齢者が合理的な自己決定をして契約を結ぶのは困難

しかし、介護保険制度の利用者は、主に、判断能力が不十分な高齢者です。判断能力を欠く状態にあることが普通の状態であるような高齢者は、そもそも、自分一人では契約をすることができませんし、ある程度の判断能力がある高齢者も、周りに信頼できる親族等がいない場合に、自分一人で、自分に必要な介護サービスの種類や量を的確に判断するこ

とは難しいでしょう。

親族その他の相談できる人が周りにいたとしても、情報量や交渉力に圧倒的な格差がある事業者と一個人（消費者）が、対等な立場で公平な契約を結ぶことは、一般的にいて難しいともいえます。豊富な情報と経験を有している事業者を相手に、判断能力が不十分な高齢者が契約をして、信頼できる事業者から質の高いサービスを受け、確実に自分の利益・権利を守っていくためには、代理人のサポートが必要であることが多いと考えられます。

成年後見制度の活用

上記のとおり、介護保険の被保険者である高齢者が、実際に介護サービスを利用するためには、サービス提供事業者と介護サービスの提供に関する契約をする必要があります。そして、事業者との契約の締結に当たって、判断能力が不十分な高齢者（本人）が合理的な内容の契約を締結し、信頼できる事業者から質の高いサービスを受けるためには、様々な情報を噛み砕いて本人に伝え、本人に代わって意思表示をし、財産などを管理するなどの役割を果たす代理人が必要となることが多いと考えられます。

契約によって（契約に基づいて）介護（福祉）サービスの提供を受ける、という介護保険制度の下で、判断能力の不十分な高齢者（や精神障害者・知的障害者）の意思決定をバックアップするための有力な手段となるのが、成年後見制度です。

成年後見制度は、認知症の高齢者や精神障害者・知的障害者などの判断能力が不十分な人・判断能力が減退している人（本人）を、他の人が「後ろから見守る」ための制度であり、具体的には、成年後見人等の保護者が、様々な情報を噛み砕いて本人に伝え、意思表示を代理して行い、財産などを代わって管理するなどの役割を果たして、本人の意思を尊重しながら本人を保護し、本人の判断能力の減退をカバーしながら本人の残存能力の活用を手助けして、判断能力が不十分な人であっても、通常の人と同じように契約社会で生活していくことができるように支援するための、ひとつの有力な手段であり、仕組みなのです。

親族等の「本人が信頼する者」による契約の代行は、あくまで暫定的な支援方法

すでに説明したとおり、判断能力を欠く状態にあることが普通の状況であるような人が当事者となって契約をする場合には、必ず、その代理人が、判断能力を欠く「本人」に代わって、契約を締結するために必要な意思表示をする必要があります。正式な代理人ではない親族その他の関係者が、「本人」の利益のために（善意で）契約を結んでも、それは法的には無権代理であり、その契約は無効だといわざるを得ません。

たとえば、介護保険制度を利用するためには、被保険者は、事前に、市町村長に対して要介護認定の申請をする必要がありますが、この要介護認定の申請は、被保険者本人が判断能力を欠く状態にある場合には、本人の家族がすることができるほか、身近な居宅介護支援事業者（ケアプラン作成事業者）や介護保険施設が代行することも可能であるとされています。

しかし、本人の（正式な）代理人ではない家族や、居宅介護支援事業者等が、本人に代わって行った要介護認定の申請（の意思表示）は、実際には無権代理であり、たとえ本人

に代わって申請をした人に何ら悪意（他意）はなくても、また、結果的に何ら本人に不利益が生じていなくても、本来は無効であると言わざるを得ないのです。ですから、居宅介護支援事業者（ケアプラン作成事業者）や介護保険施設による要介護認定の申請の代行は、あくまで暫定的な支援方法であり、制度を円滑に導入するための便宜上の取扱いに過ぎないと考えべきでしょう。

介護保険制度（や支援費制度）は、利用者が主体となって事業者とサービス提供契約を締結することを前提として制度が設計されています。たとえ、利用者が、判断能力が不十分な状態となり、または判断能力を欠く状況にあっても、その利用者自身（またはその正式な代理人）が、事業者と契約をしなければ、制度を利用することができないのです。

そして介護保険制度（や支援費制度）の主な利用者である高齢者（や知的障害者）は、すでに判断能力が不十分な状態となっているのですから、介護保険制度（や支援費制度）の円滑な利用にあたっては、本来は（理論上は）成年後見制度の活用が欠かせないのです。

【参考】障害者自立支援法（支援費制度）

障害者自立支援法（障害者を対象とする支援費制度）も、これまで、行政が「行政処分」として障害者サービスを決定してきた「措置制度」を改めて、障害者自身がサービスを選択し、サービスの利用者は、サービスを提供する施設・事業者と対等の関係に立って、契約に基づいてサービスを利用する、という新たな制度であり、介護保険制度と同様の、ノーマライゼーションの理念を実現するための制度です。

障害者自立支援法の下では、障害者がサービスを選択することができ、障害者の自己決定が尊重されるとともに、利用者と施設・事業者が直接かつ対等の関係に立つことにより、利用者本位のサービスが提供されるようになることが期待されます。

介護保険法（制度）と同様に、障害者自立支援法（障害者を対象とする支援費制度）も、利用者が事業者から直接サービスの提供を受ける仕組みであるため、原則として、利用者は、自らが契約の主体となって、事業者との間でサービスの利用に関する契約を締結する必要があります。そして、このサービスの利用に関する契約の締結に当たっては、「成年後見制度の十分な活用、普及が図られるまでの間は、利用者本人の意思を踏まえることを前提に、『本人が信頼する者』が本人に代わって契約を行うことも、サービスの円滑な利用を確保するためにやむを得ない場合がある。」とされており、この場合における『本人が信頼する者』は、「本人の意思に従って行動することが期待できる人を指し、必ずしも家族や血縁者に限定されるものではない。」し、また、「『本人が信頼する者』の中には、福祉事務所職員、施設・病院職員が含まれる（が、本人が利用しようとする施設の職員については、当該本人が締結する契約の相手方であることから、本人に代わって契約を行うことは望ましくない）」とされています。

しかし、『本人が信頼する者』は、あくまで本人の（正式な）代理人ではありませんから、『本人が信頼する者』が本人に代わってした契約は、本来は無効であるといわざるを得ません。

つまり、『本人が信頼する者』が本人に代わってサービスの利用に関する契約を行うことを認めている上記の取扱いも、あくまで、成年後見制度の十分な活用、普及が図られるまでの間の暫定的なものであり、サービスの円滑な利用を確保するために（そして、

支援費制度自体の円滑な導入を図るために) やむを得ず認められている便宜的な取扱いなのです。

成年後見制度が十分に普及し、多くの人に活用されるようにならないと、介護保険制度も、支援費制度も、真の意味で、活かされ、利用されたことにはならないのです。

【参考】介護保険の「介護給付」(介護保険法18条1号)の対象となる、在宅で受けられる介護サービス(「居宅サービス」)(介護保険法8条1項)(いずれも「要介護者」が対象)(なお、「要支援者」が在宅で受けることができる「介護予防サービス」については、介護保険法8条の2第1項から13項までを参照してください)
(有斐閣リブレ「わかりやすい介護保険法」より)

「居宅サービス」は、大別すると、訪問サービス(自宅で利用する「居宅サービス」)()、通所サービス(通って利用する「居宅サービス」)()、短期入所サービス(施設に短期間入所する「居宅サービス」)()、施設に入居して利用する「居宅サービス」()及びその他(自宅での生活環境を整えるための「居宅サービス」)に分類することができます。

() 訪問介護(ホームヘルプサービス)

訪問介護員(ホームヘルパー)や介護福祉士が、居宅を訪問して、入浴・排泄・食事等の介護(身体介護)や、食事の支度、掃除、洗濯等の家事援助(生活援助)など、日常生活上の世話をを行うサービスです(介護保険法8条2項)。

なお、本人以外の同居の親族等の部屋の掃除や、庭の草むしりなどは、生活援助(訪問介護)の対象とはなりません。

() 訪問入浴介護

浴槽を積んだ入浴車等で居宅を訪問して、入浴の介護を行うサービスです(介護保険法8条3項)。

() 訪問看護

看護師等が居宅を訪問して、療養上の世話または必要な診療の援助(ex. 床ずれの手当てや点滴の管理など)を行うサービスです(介護保険法8条4項)。

() 訪問リハビリテーション

理学療法士・作業療法士又は言語聴覚士が、居宅を訪問して、理学療法(マッサージ、運動、入浴等の手段による機能回復)、作業療法(手先の訓練、作業補装具の利用等による機能回復)、その他必要なりハビリテーション(機能回復訓練)を行うサービスです(介護保険法8条5項)。

() 居宅療養管理指導

医師、歯科医師、薬剤師等が居宅を訪問して、薬の飲み方や食事などの療養上の

管理や指導を行なうサービスです（介護保険法 8 条 6 項）。

（ ）通所介護（デイサービス）

日帰り介護施設（デイサービスセンター）等に通ってもらい、入浴、排せつ、食事等の介護その他の日常生活上の世話や機能訓練を（日帰りで）行うサービスです（介護保険法 8 条 7 項）。

なお、「老人デイサービス事業」については、老人福祉法 5 条の 2 第 3 項に定義規定が置かれており、「老人デイサービスセンター」については、老人福祉法第 20 条の 2 の 2 に定義規定が置かれています。

（ ）通所リハビリテーション（デイケア）

介護老人保健施設（老人保健施設）又は病院若しくは診療所等の施設（デイケアセンター）に通ってもらい、理学療法、作業療法その他必要なりハビリテーション（機能回復訓練）を（日帰りで）行うサービスです（介護保険法 8 条 8 項）。

（ ）短期入所生活介護（福祉施設のショートステイ）

介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）等の福祉施設に短期間入所してもらい、入浴、排泄、食事等の介護その他の日常生活上の世話や機能訓練を行うサービスです（介護保険法 8 条 9 項）。

（ ）短期入所療養介護（医療施設のショートステイ）

介護老人保健施設（老人保健施設）や介護療養型医療施設等の医療施設に短期間入所してもらい、看護、医学的管理下における介護、機能訓練その他必要な医療および日常生活上の世話を行うサービスです（介護保険法 8 条 10 項）。

（ ）特定施設入居者生活介護

有料老人ホーム、ケアハウス等に入居している要介護者に対して、介護サービス計画に基づいて、入浴、排泄、食事等の介護その他の日常生活上の世話、機能訓練、及び療養上の世話を行うサービスです（介護保険法 8 条 11 項）。

（ ）福祉用具貸与

車椅子やベッドなどの福祉用具（心身の機能が低下し日常生活を営むのに支障がある要介護者等の日常生活上の便宜を図るための用具及び要介護者等の機能訓練のための用具であって、要介護者等の日常生活の自立を助けるためのもの）の貸与を行うサービスです（介護保険法 8 条 12 項）。

（ ）特定福祉用具販売

特定福祉用具（福祉用具のうち入浴又は排せつの用に供するもの等）の販売を行うサービスです（介護保険法 8 条 13 項）。

介護保険指定事業者で購入する必要があります（介護保険法 44 条）。

居宅介護住宅改修費支給

以上のほか、「居宅サービス」ではありませんが)居宅要介護被保険者の住宅改修費(手すりの取付けや段差の解消など、要介護状態になっても住みやすくするための小規模な住宅改修に要する費用)は、一定の基準に基づき現金で支給されます(介護保険法40条6号、45条参照)。

居宅介護支援

居宅介護サービス計画費(ケアプラン(=居宅介護サービス計画)の作成にかかる費用)は、全額が、保険給付となります(本人負担はゼロです)(介護保険法40条7号8号、46条、47条参照)。

介護保険の保険給付の種類(介護保険法18条)

- ・被保険者の要介護状態に関する保険給付(=「介護給付」)(介護保険法18条1号)
 - 「介護給付」の種類については、介護保険法40条を参照してください。
 - また、各「介護給付」(サービス費等の支給)の内容・要件・手続等については、介護保険法41条から51条の4までを参照してください。
- ・被保険者の要支援状態に関する保険給付(=「予防給付」)(介護保険法18条2号)
 - 「予防給付」の種類については、介護保険法52条を参照してください。
 - また、各「予防給付」(サービス費等の支給)の内容・要件・手続等については、介護保険法53条から61条の3までを参照してください。
- ・要介護状態又は要支援状態の軽減又は悪化の防止に資する保険給付として条例で定めるもの(=「市町村特別給付」)(介護保険法18条3号、62条)

【参考】介護保険の「介護給付」(介護保険法18条1号)の対象となる「施設サービス」(介護保険法8条23項)を受けることができる「介護保険施設」(介護保険法8条22項)(いずれも「要介護者」が対象)

(有斐閣リブレ「わかりやすい介護保険法」より)

() 介護老人福祉施設

老人福祉法に規定された特別養護老人ホーム(老人福祉法20条の5)のことです。

「介護福祉施設サービス」が提供されます(入所者に対して、施設サービス計画に基づき、入浴、排せつ、食事等の介護その他の日常生活上の世話、機能訓練、健康管理および療養上の世話が行なわれます)(介護保険法8条24項)。

介護老人福祉施設(特別養護老人ホーム)は、寝たきりや認知症の人など、常に介護が必要で、自宅での生活が困難な人の日常生活の介助等をする施設です。

介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）は、入所者にとっての生活の本拠となるため、入所者は、介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）の所在場所に住民票上の住所を移すことになります。

入所者は、通常は（病気等で入院することがない限り）、死亡するまで介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）で生活することになります。

ベッド（部屋）の回転率（空床が出る率）は、平均15%程度であるため、50床の施設であれば、新たに入所できるのは、年に7～8人程度であり、どの介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）でも、たくさんの高齢者が入所の申込みをしているため、入所は容易ではありません。

入所は、申込みの時期（順序）とは関係なく、一定の入所基準に従って決められます。具体的には、要介護認定の結果（「要介護状態区分」、いわゆる「要介護度」）、家族の状況（1人暮らしか否か、いわゆる「老老介護」の状態か、等）及び申込みからの経過日数等を数値化（点数化）し、あらかじめ、その数値（点数）が高い人（申込者）から順に、入所の優先順位を決めておき、空床が出た場合には、原則としてその優先順位に従って（数値化された点数が高い人から順に、優先的に）入所する仕組みが採られています。ただし、虐待を受けている高齢者が市町村の措置により優先的に入所することもあるため、必ずしも、事前に決まっている優先順位どおりに入所することができるとは限りません。

なお、入所基準の数値化（優先順位の見直し）は、一定の期間（ex.半年）ごとに判定会等を開催する等の方法で行っているようですから、優先順位は一定の期間（ex.半年）ごとに変わるようになります。

ちなみに、多くの施設では、空床が出た時点（通常は、入所者が死亡した時点）で、第一順位の申込者が直ちに（遅くとも数日後までに）入所することができないときは、第一順位の申込者が入所の申込みを撤回したものとみなして次順位の申込者との間で入所契約をするようです。

（ ）介護老人保健施設

介護保険法に規定された老人保健施設のことです。

「介護保健施設サービス」が提供されます（入所者に対して、施設サービス計画に基づき、看護、医学的管理の下における介護及び機能訓練その他必要な医療並びに日常生活上の世話が行われる）（介護保険法8条25項）。

介護老人保健施設は、病状は安定しているが、なおリハビリや医療を行う必要がある人が入所する施設で、病院生活と居宅生活の橋渡しをする中間施設です。

介護老人保健施設の入所判定は、1～3箇月に1回程度行われているようです。入所の申込後、聞き取り調査等を受けたうえで、入所基準を満たしていれば、遅くとも2～3箇月後には入所することができます。

中間施設であるため、入所期間は、最長でも1年間（原則として3箇月～6箇月）程度であるとされています。

介護老人保健施設は、現実には、病院生活から居宅生活への橋渡しではなく、居

宅生活から特別養護老人ホーム入所への橋渡しのための中間施設（もはや自宅で日常生活を送ることが困難な高齢者が、特別養護老人ホームに入所するまでの間入所する施設）として利用されることが多くなっています。そのため、介護老人保健施設の入所期間が長期にわたる場合（特別養護老人ホームに入所することができない状態が長く続く場合）には、複数の介護老人保健施設を転々と移って生活することになります（もっとも、最近では、特別養護老人ホームの入所待ちの方が、同一の介護老人保健施設に2年～6年といった長期間継続して入所しているケースも見受けられます）。

（ ）介護療養型医療施設

主として長期療養を必要とする患者のための病床であって 医療法に基づき都道府県知事の許可を受けたもの 又は 認知症の高齢者の長期の治療・療養のための病棟を有する病院又は診療所のことで、「老人病院」の俗称で呼ばれることもあります。

介護保険法8条26項によれば、介護療養型医療施設は、「療養病床等（医療法第7条第2項第4号に規定する療養病床のうち要介護者の心身の特性に応じた適切な看護が行われるものとして政令で定めるもの又は療養病床以外の病院の病床のうち認知症である要介護者の心身の特性に応じた適切な看護が行われるものとして政令で定めるものをいう。以下同じ。）を有する病院又は診療所であって、当該療養病床等に入院する要介護者（その治療の必要の程度につき厚生労働省令で定めるものに限る。以下この項において同じ。）に対し、施設サービス計画に基づいて、療養上の管理、看護、医学的管理の下における介護その他の世話及び機能訓練その他必要な医療を行うことを目的とする施設」と規定されています。

「介護療養施設サービス」が提供されます（療養病床等に入院する要介護者に対して、施設サービス計画に基づき、療養上の管理、看護、医学的管理の下における介護その他の世話及び機能訓練その他必要な医療が行われます）（介護保険法8条26項）。

介護療養型医療施設は、介護体制の整った医療施設（病院）であり、急性期の治療が終わり、病状は安定しているものの、長期間にわたり療養が必要な人が入所する施設です。

環境上の理由及び経済的理由（政令で定めるものに限る。）により居宅において養護を受けることが困難な65歳以上の高齢者が市町村の措置等により入所する施設である養護老人ホーム（老人福祉法20条の4、11条1項1号）は、入所者のすべてが要介護者ではないこと等により、「介護保険施設」には該当しません（介護保険給付は行われない）（介護保険法8条22項参照）。

なお、老人福祉法20条の4によれば、養護老人ホームは、「（老人福祉法）第11条第1項第1号の措置（市町村による、65歳以上の者であって、環境上の理由及び経済的理由（政令で定めるものに限る。）により居宅において養護を受けることが困難なものを、当該市町村の設置する養護老人ホームに入所させ、又は当該市町村以外の者の設置する養護老人ホームに入所を委託する措置）に係る者を入所させ、養護するとともに、その者が自立した日常生活を営み、社会的活動に参加

するために必要な指導及び訓練その他の援助を行うことを目的とする施設とする。」とされています。

「有料老人ホーム」は在宅の延長

「有料老人ホーム」は、主として株式会社等の民間事業者が設置・経営している高齢者専用の生活施設であり、老人福祉法では、「老人を入居させ、入浴、排せつ若しくは食事の介護、食事の提供又はその他の日常生活上必要な便宜であって厚生労働省令で定めるもの（以下「介護等」という。）の供与（他に委託して供与をする場合及び将来において供与をすることを約する場合を含む。）をする事業を行う施設であって、老人福祉施設（老人福祉法5条の3参照）認知症対応型老人共同生活援助事業を行う住居（＝認知症の老人のグループホーム）（老人福祉法5条の2第6項参照）その他厚生労働省令で定める施設でないもの」とされています（老人福祉法29条1項柱書）。

「有料老人ホーム」は、住居の機能と食事等のサービス提供の機能を併せ持った施設であり、介護保険制度では、在宅の延長と位置づけられているため、入所者が要介護者等になれば、在宅サービスを受けることができます。

なお、老人福祉法29条1項柱書の括弧中の「老人福祉施設」とは、老人デイサービスセンター（老人福祉法20条の2の2）老人短期入所施設（老人福祉法20条の3）養護老人ホーム（老人福祉法20条の4）特別養護老人ホーム（老人福祉法20条の5）軽費老人ホーム（老人福祉法20条の6）老人福祉センター（老人福祉法20条の7）及び老人介護支援センター（老人福祉法20条の7の2）をいいます（老人福祉法5条の3）。

また、老人福祉法29条1項柱書の括弧中の「認知症対応型老人共同生活援助事業を行う住居」とは、認知症の老人のグループホームのことです（「認知症対応型老人共同生活援助事業」については、老人福祉法5条の2第6項を参照してください）。

【参考】認知症対応型共同生活介護（認知症の老人のグループホーム）

認知症の要介護者が5人～9人で共同生活を営みながら、その住居（グループホーム）において、入浴、排せつ、食事等の介護その他の日常生活上の世話や機能訓練を受けるサービスです（介護保険法8条18項）（なお、「要支援者」については、介護保険法8条の2第17項の「介護予防認知症対応型共同生活介護」の対象となります）。

「認知症対応型共同生活介護」は、介護保険法上は、「居宅サービス」（介護保険法8条1項）及び「施設サービス」（介護保険法8条23項）とは別の、「地域密着型サービス」のひとつとして規定されています（介護保険法8条14項）（なお、「要支援者」が受けることができる「介護予防認知症対応型共同生活介護」は、「地域密着型介護予防サービス」のひとつとして規定されています。介護保険法8条の2第14項を参照してください）。

介護保険法（8条16項）によれば、「認知症」は、「脳血管疾患、アルツハイマー病その他の要因に基づく脳の器質的な変化により日常生活に支障が生じる程度にまで記憶機能及びその他の認知機能が低下した状態」と定義されており、この定義規定は、老人福祉法（10条の4第1項5号）でも引用されています。

【参考】地域密着型サービス

（参考文献：「高齢者虐待防止法活用ハンドブック」民事法研究会）

「地域密着型サービス」とは、以下の6つのサービスをいいます（介護保険法8条14項）（「地域密着型介護予防サービス」については、介護保険法8条の2第14項から第17項までを参照してください）。

- ・夜間対応型訪問介護（介護保険法8条15項）
夜間の定期的な巡回訪問又は通報により訪問介護（ホームヘルプサービス）を行うサービス。
- ・認知症対応型通所介護（介護保険法8条16項）
認知症デイサービス。
認知症の高齢者が、デイサービスの施設で、日常生活上の世話や機能訓練などの介護サービスを受けるサービスです。
なお、介護保険法8条16項は、「認知症対応型通所介護」を「居宅要介護者であって、脳血管疾患、アルツハイマー病その他の要因に基づく脳の器質的な変化により日常生活に支障が生じる程度にまで記憶機能及びその他の認知機能が低下した状態（以下「認知症」という。）であるものについて、老人福祉法第5条の2第3項の厚生労働省で定める施設又は同法第20条の2の2に規定する老人デイサービスセンターに通わせ、当該施設において入浴、排せつ、食事等の介護その他の日常生活上の世話であって厚生労働省令で定めるもの及び機能訓練を行うことをいう。」と定義していますが、この定義中には、「認知症」の定義も含まれており、この認知症の定義規定が、老人福祉法（10条の4第1項第5号）においても引用されています。
- ・小規模多機能型居宅介護（介護保険法8条17項）
通所を中心とするが、随時、訪問又は泊まりの介護サービスを組み合わせ、多機能な介護サービスを受けることができる生活介護のサービスです。定員25名以下とされています。
- ・認知症対応型共同生活介護（介護保険法8条18項）
グループホームで生活をしながら介護を受けるサービス、すなわち、認知症の高齢者が、少人数の共同生活をしながら、入浴、排せつ、食事等の介護その他の日常生活上の世話や機能訓練を受けるサービスです。1ユニットの定員は、5人～9人で、1つのグループホームは、2～3ユニットで構成さ

れることが多いようです。

- ・地域密着型特定施設入居者生活介護（介護保険法 8 条 19 項）
小規模介護専用型有料老人ホーム（定員 30 人未満）
有料老人ホームなどの特定施設のうち、定員が 30 人未満の小規模な介護専用型特定施設に入居し、日常生活の世話や機能訓練などの介護サービスを受けるサービスです。
- ・地域密着型介護老人福祉施設入所者生活介護（介護保険法 8 条 20 項）
小規模特別養護老人ホーム（定員 30 人未満）
定員が 30 人未満の小規模な介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）に入所し、日常生活の世話や機能訓練などの介護サービスを受けるサービスです。

【参考】介護保険の「予防給付」（介護保険法 18 条 2 号）の対象となる「介護予防サービス」及び「地域密着型介護予防サービス」（「要支援者」が受けられることができるサービス）（介護保険法 8 条の 2）
（参考文献：「高齢者虐待防止法活用ハンドブック」民事法研究会）

「予防給付」（介護保険法 18 条 2 号）の対象となる「介護予防サービス」及び「地域密着型介護予防サービス」（＝「要支援者」が受けられることができるサービス）の内容は、基本的には、「介護給付」（介護保険法 18 条 1 号）の対象となるサービス（＝「要介護者」が受けられることができるサービス）と同じですが、受けられるサービスの水準（支給限度額）が低く、給付内容に介護予防の観点が入っています。

《介護予防サービス》（介護保険法 8 条の 2 第 1 項）

- ・訪問サービス（自宅で利用するサービス）
介護予防訪問介護（ホームヘルプサービス）（介護保険法 8 条の 2 第 2 項）
介護予防訪問入浴介護（介護保険法 8 条の 2 第 3 項）
介護予防訪問看護（介護保険法 8 条の 2 第 4 項）
介護予防訪問リハビリテーション（介護保険法 8 条の 2 第 5 項）
介護予防居宅療養管理指導（介護保険法 8 条の 2 第 6 項）
- ・通所サービス（通って利用するサービス）
介護予防通所介護（デイサービス）（介護保険法 8 条の 2 第 7 項）
介護予防通所リハビリテーション（デイケア）（介護保険法 8 条の 2 第 8 項）
- ・短期入所サービス（施設に短期間入所するサービス）
介護予防短期入所生活介護（福祉施設のショートステイ）
（介護保険法 8 条の 2 第 9 項）

介護予防短期入所療養介護（医療施設のショートステイ）
（介護保険法 8 条の 2 第 10 項）

- ・特定の施設に入居して利用するサービス
介護予防特定施設入居者生活介護（介護保険法 8 条の 2 第 11 項）
- ・その他（自宅で生活環境を整えるためのサービス）
介護予防福祉用具貸与（介護保険法 8 条の 2 第 12 項）
特定介護予防福祉用具販売（介護保険法 8 条の 2 第 13 項）
介護予防住宅改修費支給（介護保険法 52 条 6 号、57 条）

《地域密着型介護予防サービス》（介護保険法 8 条の 2 第 14 項）

- 介護予防認知症対応型通所介護（デイサービス）（介護保険法 8 条の 2 第 15 項）
- 介護予防小規模多機能型居宅介護（介護保険法 8 条の 2 第 16 項）
- 介護予防認知症対応型共同生活介護（グループホーム）
（介護保険法 8 条の 2 第 17 項）

《その他の予防サービス》

運動器の機能向上・栄養改善・口腔機能向上などの予防サービス

介護予防支援

介護予防サービス計画費（ケアプラン（＝介護予防サービス計画）の作成にかかる費用）は、全額が、保険給付となります（本人負担はゼロです）（介護保険法 52 条 7 号 8 号、58 条、59 条を参照してください）。

- 【参考】「介護予防事業」（介護保険法によるサービスであって、非該当（自立）と認定された人や、介護や支援が必要となるおそれのある虚弱高齢者に対するサービス）（地域支援事業）（介護保険法 115 条の 38）
（参考文献：「高齢者虐待防止法活用ハンドブック」民事法研究会）

非該当（自立）と認定された人や虚弱高齢者で介護予防が必要な人は、地域包括支援センターで介護予防ケアプランを作成してもらった後に、以下のサービスを受けることができます。これらのサービス（地域支援事業の介護予防サービス）は、利用者の生活機能の維持改善、自立生活の延長 及び 社会参加の拡大を目指して提供されています。

- ・運動器の機能向上
「転倒 骨折 寝たきり」を防止するために、バランス向上のための運動、体力づくり、正しい歩き方、日常生活動作の練習、家庭でできる運動などを行います。
- ・栄養改善

低栄養又はその疑いがある高齢者に対して、低栄養を予防するための食べ方、食事の作り方、食材の購入の仕方等の指導や情報提供を行います。

- ・口腔機能向上

歯磨き、義歯の手入れ法、食べ方の指導、嚥下（えんか or えんげ）機能を向上させる訓練などを行います。

- ・閉じこもり予防・支援、うつ予防・支援

病気や怪我などにより心身機能が低下している人に対して、リハビリ体操、音楽、レクリエーション、作品作り、交流会、グループでの話し合いなどを行います。

- ・認知症予防・支援

初期の認知症を早期に発見し、音楽療法やグループでの交流などを行い、脳活性化を図ります。

5 . 成年後見制度概論

(1) 法定後見と任意後見

成年後見制度は、判断能力が不十分な人（本人）の生活、療養看護および財産の管理に関する事務を、（本人とともに）本人の保護者が行うことによって、本人の意思や自己決定を尊重しながら本人を保護するための法律上の制度です。

成年後見制度は、法定後見制度と任意後見制度とに大別されます。

成年後見制度 = 法定後見制度 + 任意後見制度

法定後見制度の概要

法定後見制度は、法律による後見の制度であり、具体的には、後見・保佐・補助の3つの制度から構成されています。

法定後見制度は、現に判断能力が不十分な状態にある本人について、本人または家族（配偶者または四親等内の親族）等の申立てによって家庭裁判所が適任と認める人を本人の保護者（成年後見人・保佐人・補助人）に選任する制度であり、保護者は、法律で定められた一定の事務に関して、法律で定められた一定の権限を付与されます（ ）。

法定後見 = 後見 + 保佐 + 補助

法定後見においては、家庭裁判所が、本人の保護者を選任し、法律で定められた一定の権限を保護者に付与します（保護者に付与される権限の範囲は、法律の規定と家庭裁判所の審判によって具体的に決まります）。

もっとも、保佐と補助については、本人の申立てまたは本人の同意を要件とした上で、当事者自身が保護者の権限の範囲を任意に選択する余地を大幅に認めていますから、「法定」後見とはいっても、実際には、本人の意思に基づく選択の幅がかなり広く認められており、自己決定の尊重の理念に即した柔軟かつ弾力的な制度となっています。

任意後見制度の概要

これに対し、任意後見制度は、契約による後見の制度です。

任意後見制度は、本人が、契約の締結に必要な判断能力を有している間に、あらかじめ、将来、自分の判断能力が不十分な状態になったときに自分の代理人（任意後見人）となるべき人と、その代理人（任意後見人）の権限の範囲（後見事務の内容）を、契約によって決めておき、実際に本人の判断能力が不十分な状態になったときに、その契約の効力を発生させて、自分が選んだ代理人（任意後見人）に、自分が委託した後見事務（生活、療養看護および財産の管理に関する事務）を行ってもらう、という制度です。

任意後見制度は、「自分の後見のあり方を自らの意思で決定する」という自己決定の尊重の理念を最大限に生かすための後見の制度であり、任意後見人（自分の判断能力が不十分

な状態になったときの自分の代理人)の選任も、その権限の範囲も、すべて、当事者間(本人と任意後見人となる人)の事前の任意の契約によって定められ、家庭裁判所は、任意後見監督人を通じて任意後見人を監督する、という間接的な形態で後見事務に関与するにとどまります。

もちろん、任意後見制度を利用するかどうかは、あくまで本人の選択に任されています。

任意後見制度 = 法定後見制度と相互に補完しあう契約型の後見の制度
= 公的機関の監督を伴う任意代理の制度

任意後見においては、保護者=代理人(任意後見人)の選任も、保護者に付与される権限(代理権)の範囲(すなわち、保護者が本人を代理して行うことができる後見事務の範囲)も、本人の意思によって定められます。

法定後見制度と任意後見制度の関係の調整

以上のとおり、判断能力が不十分な人を保護する制度としては、法定後見と任意後見の制度があります。判断能力が不十分な状態になる前に、任意後見契約を締結していた場合には、原則として任意後見制度を利用することができますが、あらかじめ任意後見契約を締結していなかった場合(すでに判断能力が不十分な状態になってしまった後)には、法定後見制度を利用して本人を保護することになります。したがって、法定後見と任意後見の選択は、基本的には、当事者に委ねられています。

しかし、具体的な場面において、法定後見による保護と任意後見による保護のいずれを優先させるかは、本人の意思と本人の利益を総合的に勘案しながら、個々の事案に即して個別に判断する必要があります。

たとえば、任意後見契約を締結した本人の判断能力が不十分な状況になったときに、家庭裁判所が、法定後見と任意後見のいずれの制度による保護を優先させるのが適当であるかを判断することが必要な場合があります。

この場合には、任意後見制度による保護を選択した(自己の後見のあり方を自ら契約で定めた)本人の意思(自己決定)を尊重して、原則として(=法定後見を開始することが本人の利益のため特に必要であると認められる場合を除き)任意後見契約による保護が優先します。すなわち、本人が任意後見契約を締結している場合(正確には、「任意後見契約が登記されている場合」)には() たとえ、本人について法定後見の開始の申立てがされても、家庭裁判所は、原則として(=本人の利益のため特に必要があると認める場合を除き)法定後見の開始の審判をすることができず、任意後見制度による保護を優先させます。

例外的に、「本人の利益のため特に必要があると認められる場合」には、家庭裁判所は、法定後見の開始の審判をすることができますが、この「本人の利益のため特に必要があると認められる場合」としては、たとえば、

ア) 本人が任意後見人に付与した代理権の範囲が狭すぎるため(そして、現時点ではすでに、本人が、任意後見契約の変更契約や新たな任意後見契約をして、任意後見人に付与する代理権の範囲を拡張することが困難な状況にあるため)他の法律行為につい

て法定代理権の付与が必要な場合 や、
イ) 本人について同意権・取消権による保護が必要な場合（任意後見人には、代理権のみが付与され、同意権・取消権は付与されません）
等が考えられます。

なお、任意後見契約の効力が生じ、任意後見人の権限が発生した後（すなわち、任意後見監督人が選任された後）に法定後見の開始の審判がされた場合には、任意後見人と成年後見人等の権限の抵触・重複を防止（回避）するため、既存の任意後見契約は当然に終了します。

これに対し、任意後見契約の効力が発生する前（任意後見監督人が選任される前・任意後見人の権限が顕在化する前）に法定後見の開始の審判がされた時は、既存の任意後見契約は、なお存続するものとされています。

原則：法定後見と任意後見とでは、任意後見が優先する（自己決定の尊重の観点から）。
すなわち、本人が任意後見契約を締結している場合（正確には、「任意後見契約が登記されている場合」）には（ ） 原則として、任意後見契約による保護が優先し、家庭裁判所は、（法定後見を開始することが本人の利益のため特に必要であると認められるときを除き）法定後見の開始の審判をすることができない（法定後見の申立てを、却下する）。

例外：法定後見を開始することが本人の利益のため特に必要であると認められるとき。
本人が任意後見契約を締結している場合（任意後見契約が登記されている場合）であっても、家庭裁判所は、申立てがあれば、法定後見の開始の審判をする。

法定後見と任意後見が併存することはありません。

任意後見契約は、公証人の作成する公正証書によってすることが必要であり、任意後見契約に関与した公証人の嘱託により、任意後見契約は必ず登記されます。これは、任意後見契約を締結している場合には、原則として法定後見が排除される、という重要な効果が付与されるため、家庭裁判所は、常に、任意後見契約の存在を公的な証明によって確認することができる必要があるためです。そして、任意後見契約は、その登記がされている場合に限って（すなわち、家庭裁判所がその存在を公的証明によって確認することができる契約である場合に限って）法定後見に対する優先効が認められます。

つまり、任意後見契約に、法定後見に対する優先効（法定後見の原則的排除という法的効果）が認められるのは、実際には、その任意後見契約が登記されている場合に限られます。

したがって、「本人が任意後見契約を締結している場合」というのは、正確には、「任意後見契約が登記されている場合」ということとなります。

任意後見契約が登記されている場合には、任意後見契約の効力の発生の前後（任意後見監督人の選任の前後）を問わず、原則として任意後見が法定後見に優先し、家庭裁判所は、法定後見を開始することが本人の利益のため特に必要であると認められるときを除き、法定後見の開始の審判をすることができません。

（２）法定後見

法定後見には、本人の判断能力の減退の程度に応じて、後見、保佐および補助の３つの制度（類型）があります。

各制度の対象者

後見、保佐および補助の制度の対象者は、判断能力が不十分な認知症の高齢者・知的障害者・精神障害者等ですが、具体的には、その判断能力の程度に応じて、次のように分けられます。

（ア）後見

後見の制度の対象者（成年被後見人）は、精神上の障害（注１）により判断能力（事理を弁識する能力）を欠く（注２）常況にある人（注３）です。

（注１）「精神上の障害」

身体上の障害を除くすべての精神的障害を含む広義の概念であり、認知症（老人性認知症・初老期の認知症・若年の認知症等）、知的障害、精神障害のほか、自閉症、事故による脳の損傷または脳の疾患に起因する精神的障害等も含まれます。

（注２）「事理を弁識する能力を欠く」

自分の行為の結果について合理的な判断をする能力（意思能力）がないことをいいます。

「事理を弁識する能力」とは、知的能力、狭義の事理弁識能力および社会適応能力の３つの概念をすべて総合した広義の判断能力という趣旨であるとされています。

（注３）「常況にある」

終始 意思能力を欠く状態である必要はなく、一時的に意思能力を回復することがあっても、通常は意思能力を欠く状態にあれば足ります。

【具体例】

- ・通常は、日常の買物も自分ではできず、誰かに代わってやってもらう必要がある人。
- ・ごく日常的な事柄（家族の名前、自分の居場所等）が分からなくなっている人。

- ・完全な植物状態（遷延性意識障害の状態）にある人。

本人が未成年者であっても、法定後見の制度の対象者となることができます。したがって、未成年者であっても、精神上的障害により判断能力を欠く常況にあれば、成年被後見人となり得ます（親権または未成年後見の終了と成年後見の開始との間に時間的間隔を生じないようにする場合や、財産管理が複雑な場合等には、未成年者について成年後見を開始する実益があります）。未成年者に対して後見開始の審判がされて、成年後見人が選任された場合であっても、親権者（または未成年後見人）の地位が失われることはなく、成年後見人と親権者（または未成年後見人）は、それぞれ単独で権限を行使することができることとなります。

（イ）保佐

保佐の制度の対象者（被保佐人）は、精神上的障害により判断能力（事理を弁識する能力）が著しく不十分な人です（ただし、後見の制度の対象者は除かれます）。

【具体例】

- ・日常の買物程度は自分でできるが、重要な財産行為は、自分では適切に行うことができず、常に他人の援助を受ける必要がある（誰かに代わってやってもらう必要がある）人。
- ・いわゆる「まだら呆け」（ある事柄はよく分かるが、他のことは全く分からない人と、日によって普通の日と認知症の症状等が出る日がある人の両方を含みます。）の中で、重度の人。

（ウ）補助

補助の制度の対象者（被補助人）は、精神上的障害により判断能力（事理を弁識する能力）が不十分な人です（ただし、後見・保佐の制度の対象者は除かれます）。

【具体例】

- ・重要な財産行為について、自分でできるかもしれないが、適切にできるかどうか危惧がある（本人の利益のためには、誰かに代わってやってもらったほうがよい）人。
- ・いわゆる「まだら呆け」の中で、軽度の人。

後見、保佐、または補助のうちの、どの類型を選択するのか、という判断は、基本的には、家庭裁判所に提出する後見・保佐・補助開始の審判の申立書の添付書類である医師の診断書の記載を基準に判断することとなります（診断書を作成する医師は、精神科の専門医でなければならないわけではなく、掛かり付けの医者でよいとされています）。

各制度の対象者の契約能力および保護者の権限

3. 成年後見制度をめぐる法律の仕組み （2）判断能力が不十分な人がした契約の効力 「制限行為能力者制度」の必要性 を参照してください。

後見類型と能力の程度

	補 助	保 佐	後 見
民法 事理を弁識する能力	不十分	著しく不十分	欠く常況にある
鑑定書作成の手引き 自己の財産を管理・ 処分すること(注1)	援助が必要な場合がある	つねに援助が必要	自分でできない
同ガイドライン詳細 日常生活に関する行 為(注2) 重要な財産行為 (注3)	自分でできる できるかもしれないが、 できるかどうか危惧がある	自分でできる 日常的な買い物は自分で できるが、重要な財 産行為は自分でできな い	自分でできない 自分でできない
最高裁判所による紹介 事例	軽度の認知症の女性 (80歳)。最近米を研が ずに炊いてしまうなど、 家事の失敗が見られる ようになった。訪問販売 員から必要のない高額 の呉服を何枚も購入し てしまった。	中程度の認知症の女性 (73歳)。以前からもの 忘れがみられた。最近 症状が進み、買い物で 一万円札を出したか五 千円札を出したか、わ からなくなることが多くな った。日常生活に支障 が出てきたため、長男 家族と同居することにな った。	アルツハイマー病の男 性(57歳)。5年ほど前 からもの忘れがひどくな り、直属の部下を見ても だれかわからなくなるな ど、しだいに社会生活 を送ることができなくな った。 家族の判別もつかなく なり、症状は重くなり、回 復の見込みはない。2年 前から入院している。

注1 自己の財産を管理・処分する能力：預金等を管理することのほか、介護契約や施設入所契約などの身上監護に関する契約を締結することも含まれる

注2 日常生活に関する行為：日用品の購入など

注3 重要な財産行為：民法13条1項で定められている次の行為

- (1) 貸金の元本の返済を受けたり、不動産や金銭の貸付けをすること
 - (2) 金銭を借り入れたり、保証人になること
 - (3) 不動産をはじめとする重要な財産(自動車等)について、売買等をする事
 - (4) 訴訟を提起すること(相手方の訴えに対し応訴することは含まない)
 - (5) 贈与をすること、和解や仲裁合意をすること
 - (6) 相続の承認や放棄をすること、遺産分割の協議をすること
 - (7) 贈与の申込みを拒絶し、遺贈を放棄し、負担付贈与の申込みを承諾し、又は負担付遺贈を承認すること
 - (8) 新築・改築・増築または大修繕をすること
 - (9) 建物については3年、土地については5年を超える期間の賃貸借契約をすること
- 岡田・安藤・山上「成年後見制度と高齢者の意思能力」(老年精神医学雑誌第13巻第10号P1146)、最高裁事務総局家庭局「新しい成年後見制度における鑑定書作成の手引き」参照

開始の審判の請求権者（申立人）

上記の各制度の対象者は、家庭裁判所の後見、保佐または補助の開始の審判を受けることによって（法定後見の開始の審判が確定することによって）、はじめて正式に法定後見制度の対象者となります。

法定後見の開始の審判は、家庭裁判所に対する請求（申立て）によって行われます。つまり、一定の請求権者からの請求（申立て）がなければ、家庭裁判所は、法定後見の開始の審判をすることができません（したがって、家庭裁判所は、職務上、法定後見の各制度の対象者を発見しても、自ら職権で法定後見の開始の審判をすることはできません）。

法定後見の開始の審判の請求権者（申立人）は、次のとおりです。

【法定後見の開始の審判の申立人（請求権者）】

ア）本人（審判を受ける人）、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、成年後見人、成年後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人または検察官

イ）任意後見受任者、任意後見人、または任意後見監督人
（任意後見契約が登記されている（＝本人が任意後見契約を結んでいる）場合）
（契約後に代理権の範囲を拡張する必要が生じたのに、本人がすでに意思能力を喪失しているようなとき、または、本人を適切に保護するためには取消権が必要であると考えられるとき）

ウ）市町村長（本人の福祉を図るため特に必要がある場合）

法定後見の開始の審判の管轄裁判所（申立書の提出先）

本人の住所地を管轄する家庭裁判所

【参考】法定後見の開始の申立てに必要なもの

（ア）申立書（添付書類は下記（キ）参照）

（イ）申立書付票

（ウ）収入印紙（申立書に貼付）

後見：800円

保佐：800円、1,600円または2,400円

（保護者である保佐人の権限の範囲によって、印紙代が変わります）

補助：1,600円または2,400円

（保護者である補助人の権限の範囲によって、印紙代が変わります）

なお、監督人の選任を併せて申し立てる場合には、さらに800円を追加する必要があります。

（エ）郵便切手

（裁判所によって異なりますが、1,040円×1組（または2組）のほか、500円×2組（または3組）80円×20枚（+10円×10枚）程度）

(オ) 登記印紙 4,000円

(カ) 鑑定料

後見・保佐の場合には、原則として、申立後に本人の判断能力について医師による鑑定が行われます(補助の場合には、鑑定は行われません)。

鑑定料は、一般的には5万円程度ですが、5万円未満で済むこともあれば、10万円以上かかる場合もあります(鑑定医によって異なります)。

鑑定に要する費用(鑑定料)は、原則として(本人ではなく)申立人が負担しなければなりません。

鑑定は、必ず行われるとは限らないので、鑑定料は、鑑定が行われることが決まってから(申立後に、裁判所の指示に従って)納付すれば足りません。

後見・保佐の場合であっても、本人がいわゆる植物状態にあると医師が診断している場合や、近接した時期に別事件で精神状況の鑑定が行われていて、本人の審判時の精神の状況が明らかである場合等には、鑑定は不要で、医師の診断等により本人の精神の状況を判断できるとされています。さらに、最近では、一定の場合(ex. 申立書に添付された診断書等から、長谷川式認知症スケールの結果が11点以下もしくはミニメンタルステート検査(MMS)の結果が14点以下、または療育手帳若しくは精神障害者保健福祉手帳の判定が最重度若しくは重度等であることが判明している場合等)には、鑑定を省略する運用をしている家庭裁判所(審判官)も少なくありません。そのため、最高裁判所の統計によれば、実際に鑑定が実施されている事件の数は、全体(補助開始および任意後見監督人選任申立事件を含むすべての後見等開始申立事件)の3割弱程度です。

(キ) 申立書の添付書類

() 申立人の ・ 戸籍謄本(1通)(市町村長等の申立ての場合には、不要)

() 本人の ・ 戸籍謄本(1通)
・ 戸籍の附票(1通)
・ (東京法務局発行の)成年後見に関する登記事項証明書(「登記されていないことの証明書」または「登記事項証明書」)(1通)
・ 診断書(1通)

診断書を作成する医師は、精神科の専門医でなければならないわけではなく、掛かり付けの医者(主治医)でも構いません。

() 保護者の候補者の ・ 戸籍謄本(1通)
・ 住民票の写し(1通)
・ 「身分証明書」(本籍地の市町村長発行の破産宣告を受けていない旨の証明書)(1通)
・ 「登記されていないことの証明書」(東京法務局発行の成年後見に関する登記事項証明書)(1通)

以上の書類のほかに、任意的な添付書類として以下の書類を添付すれば、審判が出るまでの期間を短縮することができます。

・ 本人の(国民)健康保険または後期高齢者医療および介護保険の被保険者証、

障害者手帳（福祉手帳）、年金手帳、その他の各種福祉手当の受給者証（注）（これらは、いずれも、コピーを提出すればよい）および 財産目録。

- ・ 成年後見人等候補者の経歴（学歴・職歴・生活歴）、病歴、家族構成、資産・収入、本人との身分関係・本人との交流の状況、後見の方針等を記載した書面。
- ・ 任意後見契約が登記されている（＝本人が任意後見契約を結んでいる）場合には、登記事項証明書の写し等の参考となる資料。
- ・ 法人が成年後見人等候補者となる場合は、その法人が成年後見人として適任であることを示す資料等（その法人の定款、その法人の資産や財産内容が分かる資料、その法人と本人との利害関係の有無、後見事務担当者等）。

【注】 任意的添付書類の具体例

介護保険の認定等の状況が分かる資料

- ・ 要介護・要支援認定該当通知書の写し
- ・ 介護保険被保険者証
- ・ 介護サービス契約書の写し

（国民）健康保険または後期高齢者医療の被保険者証の写し

知的障害者で療育手帳（東京都では「愛の手帳」）を交付されている場合

障害の程度がわかる級・度の記載部分（A・B、1～4度等）の写し

老齢年金、障害年金等受給者

年金手帳の写し、年金証書の写し

精神障害者で「精神障害者保健福祉手帳」の交付を受けている者

「精神障害者保健福祉手帳」の写し

さらに、掛かり付けの医者（主治医）等から 鑑定を引き受けることについての内諾を得ている場合には、申立書等にその旨を記載しておく、申立後の手続きがスムーズに進行します。

保護者（成年後見人・保佐人・補助人）の選任

申立人から家庭裁判所への請求（申立て）に基づいて、家庭裁判所が法定後見の開始の審判をするときは、家庭裁判所は、職権で、各制度の対象者とされた人（成年被後見人・被保佐人・被補助人）の保護者（成年後見人・保佐人・補助人）を選任します。

つまり、家庭裁判所は、法定後見の開始の審判と同時に、保護者の選任の審判をするのですが、このうち、法定後見の開始の審判自体は、当事者等の申立てに基づいて行う（当事者等の申立てを待たずに家庭裁判所が職権で行うことはできない）のに対し、保護者の選任の審判は、当事者等が申立てをするまでもなく、家庭裁判所が職権で適任者を選任します（もちろん、申立人は、保護者の候補者を申立書に記載して法定後見の申立てをすることができますが、家庭裁判所は、申立人の意向に拘束されることなく、職権で、適任者を保護者として選任します）。

また、保護者の死亡、解任、または辞任等により保護者が欠けた場合には、家庭裁判所は、（当事者等からの申立てを待つまでもなく）職権で、後任の保護者を選任することがで

きます。

【参考】法律上、制限行為能力者の保護者となることができないとされている人

- ・ 未成年者
- ・ 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人又は補助人
親権または管理権の喪失の宣告を受けた親権者、解任の審判を受けた後見人・保佐人・補助人・遺言執行者などです。
- ・ 破産者
- ・ 被後見人に対して訴訟をし、又はした者及びその配偶者並びに直系血族
- ・ 行方の知れない者

家庭裁判所は、必要に応じて、一人の成年被後見人、被保佐人または被補助人について、数人の保護者（成年後見人、保佐人または補助人）を選任することができます。保護者が数人ある場合には、家庭裁判所は、職権で、数人の保護者が、共同して権限を行使すべきこと、または事務を分掌して権限を行使すべきことを定めることができます。また、家庭裁判所は、成年被後見人等の保護者（成年後見人、保佐人または補助人）として、法人を選任することもできます。

（３）任意後見

任意後見制度

任意後見制度は、公的機関の監督を伴う任意代理の制度であり、具体的には、自己の判断能力が不十分な状況（判断能力が減退した後・判断能力を喪失した後）における 後見事務の内容と後見をする人（任意後見人）を、自ら、事前の契約（『任意後見契約』）によって決めておく制度です。

つまり、任意後見制度は、本人が契約の締結に必要な判断能力を有している間に、精神上的障害（認知症・知的障害・精神障害等）により判断能力が不十分な状況（判断能力が減退した後・判断能力を喪失した後）における後見事務について 任意後見人に対して、一定の範囲で 代理権を付与する旨の『任意後見契約』を締結し、これにより、実際に、（精神上的障害により）判断能力が不十分な状況になったときに、家庭裁判所によって選任された任意後見監督人の監督の下で、任意後見人による保護を受けることができる、という制度です。

『任意後見契約』の締結に当たっては、任意後見監督人が選任された時から契約の効力が生ずる旨の特約を付すること、および 公証人に公正証書の契約証書を作成してもらうこと、が必要です。

現在は十分な判断能力を有している人が、将来の判断能力の低下に備えて任意後見契約を締結する、というケースが、典型的な利用例ですが、現に判断能力の不十分な状況に

ある人（認知症の高齢者・知的障害者・精神障害者等）も、契約の締結に必要な意思能力（判断能力）さえあれば、自ら任意後見契約を締結して、任意後見監督人の選任の審判を得て、任意後見人による保護を受けることができます。

任意後見人の選任およびその権限（任意後見人に対して付与する代理権の範囲）は、すべて任意の契約によって定められます。

自己の老後等における財産の管理方法等を事前に定めておく任意後見契約は、自己の死後における遺産の管理方法等を生前に定めておく遺言（特に公正証書遺言）と類似する制度であるといえます。そのため、任意後見契約の公正証書と遺言執行者の定めのある遺言の公正証書をセットで作成するという方法も、事務処理の連続性等の観点から、実務的に有効な利用方法であると考えられます（同一人を任意後見人と遺言執行者に指定する方法も考えられます）。

任意後見契約の締結（成立）

（ア）「任意後見契約」の意義

a 定義

任意後見契約とは、本人が、任意後見人に対し、精神上的障害（認知症・知的障害・精神障害等）により判断能力が不十分な状況における自己の生活、療養看護および財産の管理に関する事務の全部または一部について代理権を付与する委任契約で、任意後見監督人が選任された時から契約の効力が生ずる旨の特約を付したものをいいます。

「本人」＝ 任意後見契約の委任者

任意後見契約における受任者は、任意後見監督人の選任前（契約の効力発生前）は、「任意後見受任者」と呼び、任意後見監督人の選任後（契約の効力発生後）は、「任意後見人」と呼びます。

b 委任事務（任意後見人の事務）の対象

任意後見契約は、精神上的障害（認知症・知的障害・精神障害等）により判断能力が不十分な状況における本人の生活、療養看護または財産の管理に関する事務（後見事務）について、任意後見人に代理権を付与する委任契約です。

したがって、任意後見契約における委任事務（任意後見人の事務）の対象は、「生活、療養看護または財産の管理に関する法律行為」ということとなります。

財産の管理に関する法律行為の例としては、預金の管理、不動産その他重要な財産の売買契約や賃貸借契約の締結、遺産分割等が考えられます。

生活・療養看護に関する法律行為の例としては、介護契約、施設入所契約、医療

契約の締結等が考えられます。

任意後見契約の公正証書には、法務省令で定める証書の様式に従って、代理権付与の対象となる法律行為を明確に特定して記載することが必要です。

c 任意後見人の選任

任意後見人の資格に、特に法律上の制限はありません。

一般的には、本人の親族・知人、司法書士・弁護士等の法律実務家、または社会福祉士等の福祉の専門家が、任意後見人になることが多いと思われます。

どのような人を任意後見人に選任するかは、本人の選択に委ねられていますが、受任者に不正な行為その他不適任な事由（ ）があるときは、任意後見監督人選任の審判の段階で、選任の申立てが却下されて、任意後見契約の効力が生じないこととなります。

したがって、任意後見人の適格性の審査については、家庭裁判所における任意後見監督人選任の審判の段階で、チェックの手續が確保されていることとなります。

【任意後見受任者に不適任な事由がある場合】

- ・ 未成年者
- ・ 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人または補助人
- ・ 破産者
- ・ 行方の知れない者
- ・ 本人に対して 訴訟をし、または した者 および その配偶者 並びに直系血族
- ・ 不正な行為、著しい不行跡 その他任意後見人の任務に適しない事由がある者

法人の任意後見人

任意後見契約は、任意代理の委任契約（本人が自ら選んだ任意代理人に対して一定の法律行為の代理事務を委託する委任契約）の一類型であり、一般に、任意代理の委任契約においては、法人を任意代理人に選任することができます。

したがって、任意後見契約においても、法人を任意後見人に選任することができます。

任意後見人に選任される法人の資格について、特に法律上の制限はありません。

したがって、社会福祉協議会・福祉公社、福祉関係の公益法人・社会福祉法人等のほか、信託銀行等の営利法人を任意後見人に選任することも可能です。

どのような法人を任意後見人に選任するかは、本人の選択に委ねられていますが、受任者とされた法人に不正な行為その他不適任な事由があるときは、任意後見監督人選任の審判の段階で、選任の申立てが却下され、任意後見契約の効力が生じないこととなります。

つまり、法人の適格性の審査についても、家庭裁判所における任意後見監督人の選任の審判の段階で、チェックの手續が確保されていることとなります。

複数の任意後見人

上記のとおり、任意後見契約は 任意代理の委任契約の一類型ですから、任意後見契約においても、複数の任意後見人を選任することができます。

複数の受任者が、(事務の分掌の場合を含め)それぞれ単独で代理権を行使することができることとする場合は、各受任者ごとに別個の任意後見契約をしているものと解されますから、公正証書も受任者ごとに各別に作成することになります。この場合、受任者の一人について不適任の事由があっても、他の受任者が適任であれば、その者について任意後見契約の効力を発生させることができます。

これに対して、複数の受任者の代理権について共同行使の定めをする場合は、一個の不可分な契約になるものと解されますから、公正証書もまとめて一通を作成することになります。この場合は、受任者の一人について不適任の事由があるときは、他の受任者が適任であっても、任意後見監督人を選任することができず、任意後見契約の効力は生じないことになります。

なお、複数の任意後見人が選任される場合における 任意後見監督人の選任については、一人の任意後見監督人を選任して すべての任意後見人の監督を委ねることもできますし、各任意後見人ごとに任意後見監督人を選任して 各別に監督させることもできます。

d 契約の効力発生時期

任意後見契約の公正証書には、任意後見監督人が選任された時から契約の効力が生ずる旨の条項が記載されていることが必要です。

任意後見制度は、公的機関の監督を伴う任意代理制度であり、任意後見監督人の選任時と契約の効力発生時は、常に一致している必要があります(両者の時点が一致しない内容の契約は、無効です)。

(イ) 任意後見契約の方式(任意後見法3条)

任意後見契約は、(公証人によって作成される)公正証書によってする必要があります(適法かつ有効な契約の締結を担保するため)。

任意後見契約を締結するには、本人と受任者の双方が公証役場に赴いて公正証書を作成してもらうのが通常ですが、これが困難である場合には、当事者の依頼により公証人が本人の自宅・入所施設または受任者の事務所等に赴いて公正証書を作成することも可能です。

公正証書の作成手数料

任意後見契約の公正証書の作成手数料は、法律行為(委任契約)の目的の価額を算定することができない場合として、契約の内容を問わず、1万1,000円であるとされています。もっとも、実際には、登記手数料等の費用もかかりますので、公証人に支払う手数料・費用は2万円~2万5,000円程度だと考えておいた方がよいでしょう。

(ウ) 登記の嘱託（任意後見契約の登記）

任意後見契約の公正証書が作成されると、公証人の嘱託により、任意後見契約の登記がされます。

任意後見契約の効力発生（＝任意後見監督人の選任）

任意後見契約が登記されている場合において、精神上的障害により本人の判断能力が不十分な状況にあるときは、本人、配偶者、四親等内の親族または任意後見受任者は、家庭裁判所に対し、任意後見監督人の選任の申立てをすることができます。

家庭裁判所は、精神上的障害により本人の判断能力が不十分な状況にあると認めるときは、任意後見人に不適任な事由がある場合等を除き、任意後見監督人を選任し、任意後見契約の効力を発生させます。

任意後見監督人の選任の審判がされると、任意後見契約の効力が発生し、任意後見人は、本人から委託された事務について代理権を行使できるようになります。

(ア) 任意後見監督人の選任の申立ての要件

「任意後見契約が登記されている場合において、精神上的障害により本人の事理を弁識する能力が不十分な状況にあるとき」

任意後見契約を締結した本人の判断能力が不十分な状況にあり、本人の保護のために任意後見人の事務処理の開始が必要な場合には、契約の効力を発生させるために、任意後見監督人の選任を家庭裁判所に申し立てることが必要となります。

「精神上的障害により本人の事理を弁識する能力が不十分な状況にあるとき」とは、法定後見の制度でいえば、少なくとも補助の要件に該当する程度以上に判断能力が不十分な状況にあるときであるとされています。

(イ) 任意後見監督人の選任の申立人

「本人、配偶者、四親等内の親族 または 任意後見受任者」

(判断能力が不十分な状況になった)本人が自ら申立てをすることもできますし、配偶者または四親等内の親族が申立てをすることもできます。もちろん、契約の受任者(任意後見受任者)が自らの事務処理の開始のために申立てをすることもできます。

本人の同意

自己決定の尊重の観点から、任意後見監督人の選任は、本人の申立てまたは本人の同意が要件とされています。したがって、本人の意思に反して任意後見契約が効力を生ずることは(原則として)ありません。

もっとも、本人が意思を表示することができないときは、本人の同意は不要です。

(ウ) 任意後見監督人の選任の審判

(任意後見監督人の選任の申立てを受けた)家庭裁判所は、精神上的障害により本人の判断能力が不十分な状況にあると認めるとき(=法定後見制度における補助の要件に該当する程度以上に判断能力が不十分な状況にあると認められるとき)は、契約の受任者(任意後見受任者)に不適任な事由がある場合等を除き、任意後見監督人を選任し、任意後見契約の効力を発生させます。

a 本人の判断能力の判定方法(鑑定の要否)

原則として、鑑定を要しません(診断書等により判定します)。

b 任意後見監督人の選任の審判がされない場合

本人が未成年の間

本人が未成年の間は、親権者または未成年後見人との権限の抵触を防止する観点から、任意後見監督人の選任は認められません。

本人が成年被後見人、被保佐人または被補助人である場合において、当該本人に係る後見、保佐または補助を継続することが本人の利益のため特に必要であると認められるとき。

法定後見が先行する場合でも、本人が任意後見契約を締結している以上、任意後見による保護を選択した本人の意思を尊重して、原則として任意後見を優先させるべきであると考えられます。

そのため、家庭裁判所が任意後見監督人を選任する場合において、本人が成年被後見人、被保佐人または被補助人であるとき(本人が法定後見の開始の審判を受けているとき)は、原則として(=法定後見による保護を継続することが本人の利益のため特に必要であると認められるときを除き)、家庭裁判所は、任意後見監督人を選任して、法定後見の開始の審判を取り消します。

しかし、本人が法定後見(補助・保佐・後見)の開始の審判を受けている場合において、法定後見による保護を継続することが本人の利益のため特に必要であると認められるときは、例外的に、家庭裁判所は、任意後見監督人の選任の審判をしません。

受任者に不適任な事由がある場合

- ・ 未成年者
- ・ 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人または補助人
- ・ 破産者
- ・ 行方の知れない者
- ・ 本人に対して訴訟をし、またはした者 および その配偶者 並びに直系血族
- ・ 不正な行為、著しい不行跡 その他任意後見人の任務に適しない事由があ

る者

c 任意後見監督人の資格

任意後見監督人の資格には、法律上、特に制限はありません。

したがって、家庭裁判所は、自然人（個人）を 任意後見監督人に選任することができるほか、法人を 任意後見監督人に選任することもできます。

任意後見監督人に選任される自然人（個人）としては、たとえば、司法書士・弁護士等の法律実務家や、社会福祉士等の福祉の専門家等が想定されます。

また、任意後見監督人に選任される法人としては、社団法人 成年後見センター・リーガルサポートのほか、社会福祉協議会・福祉関係の公益法人・社会福祉法人等が想定されます（法律上は、営利法人の選任も可能です）。

いずれにせよ、家庭裁判所は、各事案ごとに、受任者とされた法人が任意後見人を監督するのに相応しいかどうかを個別具体的に審査します。

次に掲げる人は、十分な監督ができないおそれがあることから、任意後見監督人となることができません。

- ・ 任意後見人（任意後見受任者）の 配偶者
- ・ 任意後見人（任意後見受任者）の 直系血族
- ・ 任意後見人（任意後見受任者）の 兄弟姉妹

次に掲げる人も、任意後見監督人となることができません。

- ・ 未成年者
- ・ 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人または補助人
- ・ 破産者
- ・ 本人（任意後見契約の委任者）に対して訴訟をし、またはした者、およびその配偶者、並びに直系血族
- ・ 行方の知れない者

6 . 各国の成年後見制度

日本における新しい成年後見制度が成立した背景の一つとして、欧米諸国における成年後見制度改革の影響が挙げられます。

1968年のフランス民法改正以降、オーストリア（1983年世話人法）、ドイツ（1990年成年者世話法）など、ヨーロッパ各国で法改正が相次いで行なわれました。また、イギリスでは、1985年の持続的代理権授与法により、任意代理権をベースとして、より自己決定の尊重を重視した任意後見制度が創設されました。

こうした各国の成年後見制度の改革の流れを受けて、日本でも成年後見制度改正の動きが加速したといわれています。

各国の成年後見制度について代表的なものを考察してみると、イギリスのように任意後見制度を優先する法律制度の国と、ドイツのように法定後見制度を基本とする国との、大きく2つに分けることができます。またその両方をうまく取り入れ、一つの成年後見制度にしたものが、主にカナダに見られます。その代表例が、カナダのオンタリオ州の代行決定法（および2007年に施行されたイギリスの意思能力法）です。

代表的ないくつかの国の制度の概略は、次のとおりです。

（1）イギリス - 持続的代理権制度

イギリスで1985年に制定された持続的代理権法に基づく持続的代理権制度は、日本の任意後見制度の参考となったものです。財産管理について、本人の意思能力があるときに持続的代理権授与状を作成しておき、意思能力がなくなった時点で、この授与状を裁判所に登録するしくみです。この登録によって、代理人は本人の意思能力喪失後も代理が続けられることとなります。持続的代理権法に基づく代理人の50%近くは親族です。

イギリスにおける持続的代理権制度の特徴は次のような点です。

代理人が行なうのは財産管理のみで、身上監護は代理人の権限に含まれない。

裁判所は、登録を受け付けるのみで、管理監督を行わない。また代理人をチェックする制度は存在しない。

制度創設から30年近くが経過しているため、イギリスでは、持続的代理権制度が市民の間に浸透しており、利用率も高いとのこと。

今後の課題として、身上監護を必要とする人や身体的な問題を抱える高齢者・身体障害者などにも対応できる制度の拡充、および代理人の不正行為に対するチェックの制度の必要性が指摘されています。

意思能力法（2007年4月施行）

イギリスでは、2007年4月、法定後見と任意後見の両方を規律する新しい成年後見法である「意思能力法」が施行されました。この法律は、

- (a) 意思 (決定) 能力存在の推定
- (b) 本人自らの意思決定を支援する義務
- (c) 本人が不合理な自己決定をすることだけで意思決定ができないと扱ってはならないこと
- (d) 代理権は本人の最善の利益のために行使されなければならないこと
- (e) 本人の基本的権利や行為の自由を可能な限り制限しない行為の選択

の5つの原理を規定しており、これらの基本原理に基づき、財産管理のみならず医療行為や生活全般の意思決定も代理する「永続的代理権制度」と「裁判所任命の代理権制度」を定め、これらの代理人を登録し、監督する「公的後見事務所」を設けるシステムを採用しています。

すなわち、意思能力法では、代理権の範囲が、財産管理のみならず健康や福祉に関する意思決定にまで拡大され、ケアホームの選択、治療同意、特定の治療の拒絶（意思能力法の下では、成年者が意思能力を喪失したときに治療を拒否することができる仕組みも採用されています）などについても、代理が可能となりました。

(2) ドイツ - 世話人による制度

ドイツにおいては、1992年に「世話法」が施行されました。その後、1999年と2005年に世話法の改正が行われています。

日本の後見制度が、発足後3年半で約2万5,000人の高齢者等が利用しているのに対して、ドイツの世話制度は、10年間で約100万人が利用しています。

我が国の後見制度との違いを簡単に述べると次のようになります。

制度の内容

日本の法定後見制度は、後見、保佐および補助の3類型を用意していますが、ドイツの世話人制度は1類型のみで、「世話人」が支援を行います。世話人の権限は、日本の補助類型における補助人の権限に近いものです。

つまり、ドイツの世話制度においては、日本の3類型のような分類は存在せず、個々の事例により、裁判所が個別具体的に世話内容を決定する仕組みが採用されています。さらに、効率的に世話ができるように、世話人には、自己の職務範囲内において本人を代理する権限が与えられています。具体的には、本人に治療を受けさせたり、本人の居所の指定やお金の使い道を決めるといった権限が、世話人に与えられています。そのため、世話人は、単に法律分野における事実行為をするだけでなく、本人に必要なことをすすめることによって、人生の友となる福祉的な役割も担っているようです。

申立人

後見裁判所への世話の申立は、誰でもできます。そのため、世話制度は利用しやすい制度となっています。たとえば、本人のために介護保険の申請を行いたいが、本人にその判断能力がないような場合には、親族だけでなく、近隣の住人などからも世話の申立（裁判

所の職権発動を促す申出)をすることができます。

世話人

世話人には、職業世話人と名誉世話人とがいます。

職業世話人は、専門的な知識を学んだ者で、「職業」として世話をしますから、職業世話人の世話を受けた場合には、行政から世話人に対して報酬を支払う必要があります。

一方、名誉世話人の大半は親族であり、名誉世話人の世話を受けた場合には、原則として報酬を支払う必要がありません。

世話制度の抱える問題点

現在、世話制度が抱えている最大の問題は、運営に非常な金銭的負担がかかるということです。制度創設時にはこれほど金銭的負担の大きい制度であるという認識がなかったことや、利用者が多いことが、コストの増大につながっています。

世話制度の利用者が増えた要因として、次のことが挙げられています。

- (ア) 従前の制度より、より本人の意思が尊重されるようになったこと。
- (イ) 世話人の選任が裁判所の職権で行われるので、申立をしやすくなったこと。また近所の人や医者・社会福祉関係の人などからも申立ができるようになったこと。
- (ウ) 原則として、世話の範囲は本人が実際に援助を必要とする範囲に限定される。例えば、医療措置、財産管理というように、代理権の内容がそれぞれ特定される。
- (エ) 選任までの期間が数週間という短期間であること。

また、コストがかかる要因については、次のことが挙げられます。

- (a) 職業世話人が増大し、行政がその報酬を払わなければならないこと。
- (b) 安易な世話人選任の申立があること。
たとえば、隣人との争い解決のためや、行政がすべき福祉の事実行為の遂行のためなど、高齢者に困ったことがあると、安易に世話の申立がされる傾向があるようです。
- (c) 世話人が、裁判所から依頼された職務以外の仕事をして、報酬を請求すること。
たとえば、被世話人の話し相手になることなど。
また、このほかにも、世話人による横領、権利侵害・虐待などや、職業世話人が報酬を得るために必要のない申立がなされるというような問題も起こっています。

最大の問題とされているコストの増大に対しては、現在、コストを増やさない方法を考える制度改革が進められています。その一つとして、任意後見制度の利用を増やし、報酬は、原則として契約をした当事者に払ってもらうことにより、行政の負担を軽減する方法などが検討されています。

(3) フランス - 国家後見制度が浸透

フランスの人口は約5,500万人ですが、このうち約50万人が成年後見制度による保護を受けています。フランスの成年後見制度は厳格なものではなく、裁判所は、いったん判断した代理や援助の範囲を変更することができ、本人の能力や状況に柔軟に対応できる使い易い制度となっています。

フランスでは、国による後見制度（公後見制度）も確立されており、国の福祉関係政府機関の機能を代行する各県にある福祉厚生機関が、選任された後見人との間で合意をして、国が、県を通して、後見に要する経費を後見人に支給・配分する仕組みが確立しています。

国家後見（公後見）が認められる（国家後見の審判がされる）のは、本人に家族がなく、かつ、本人に収入が少ない場合等です。国家後見の割合は10%以内です。

なお、家族後見人に対する報酬の支払いは許可されません。

(4) アメリカ - 高齢者法（Elder Law）を中心として

アメリカの成年後見制度の第一の特徴は、後見・代理・財産管理制度が複合的に機能していることです。アメリカ法には、後見・代理・信託・年金・遺言・社会保障などの高齢者に関係する法を総合した高齢者法（Elder Law）という分野があります。保護を必要とする高齢者は、さまざまな制度の中から自分にあった制度を選択することができる、という利点を享受することができます。

アメリカの成年後見制度の第二の特徴は、アメリカには、50以上の法制度（成年後見制度）が存在するということです。連邦国家であるアメリカでは、原則として成年後見制度は州法で定められるからです。社会保障や社会立法に関しては連邦法が大枠を定めますが、社会保障の実際の給付基準や特則は、州法によるのです。

法定後見については、財産管理の代理権のみ持つ者、身上の決定のみ行う者、財産管理・身上決定双方の権限を持つ者、の3種類があります。この中から検認裁判所がどのタイプの後見人が最適かを決定します。財産管理を専門家に依頼し、身上決定を親族が分担することも多いようです。

また、ほとんどの州の成年後見法は、本人の残存能力の活用のために、後見人の権限を制限して、弾力的な制度の運用ができるような仕組みになっていますが、実際は、権限の分配が複雑となるので弾力的な運用の仕方は少ないようです。

アメリカには、日本の任意後見制度に近い制度である「継続的代理権制度」があります。任意代理権の制度は、州法によって定められており、その権限は基本的には当事者の合意により決定されるので、様々なバリエーションがあります。

(5) カナダ（オンタリオ州） - 代行決定法による制度

オンタリオ州の代行決定法は1995年に施行され、1年後の1996年に大幅な改正がされて

います。この代行決定法は、成年後見の理念を忠実に実現した法律として高く評価されています。主な特徴としては、

一つの法律内に任意後見、成年後見を体系的に規定していること

財産管理と身上監護の双方が規定されていること

部分後見の考えが原則とされていること

などがあります。

また、このほかに、本人支援の範囲を決定するための基礎資料となる能力判定を、医学的見解だけに偏らない広い範囲での評価を基準として行ない、医師だけでなく、ソーシャルワーカー、心理学者等多様な職種から能力の判定者を採用している、といったことも特徴としてあげることができます。

7. 財産管理と身上監護

(1) 任意後見人・成年後見人等の事務の範囲

財産管理（本人の財産の管理に関する事務）

「財産の管理」には、財産の保存を目的とする行為（現状を維持する行為）、財産の性質を変えない範囲での利用・改良を目的とする行為のほか、財産を処分する行為を含み、一切の法律行為および事実行為を含みます。

その内容は、印鑑・預貯金通帳の保管、年金その他の収入の受領・管理、介護サービス契約の締結などの日常の身近な事柄から、不動産などの重要な財産の処分まで、多岐にわたります。

身上監護（本人の生活および療養看護に関する事務）

身上監護に関する事務には、次のようなものが含まれます。

- (ア) 介護・生活維持に関する事務
- (イ) 住居の確保（ex. 住居の賃貸借）に関する事務
- (ウ) 施設の入退所、処遇の監視・異議申立て等に関する事務
- (エ) 医療に関する事務
- (オ) 教育・リハビリに関する事務 etc.

これらの事項に関する契約の締結、相手方の履行の監視、費用の支払い、契約の解除、およびそれに伴う処理等の事務、ならびに要介護認定の申請または要介護認定に対する異議申立て（審査請求）等の公法上の行為も、身上監護事務に含まれます。

成年後見制度は、本人のために任意後見人・成年後見人等が意思決定を代わって行う制度ですから、「身上監護に関する事務」とは、基本的には、施設入所契約・介護契約等の法律行為をすることであり、介護や看護などの事実行為は、任意後見人・成年後見人等の義務ではありません（もっとも、処遇の監視等、身上監護に関する事務として行う法律行為に当然に伴う事実行為は、任意後見人・成年後見人等の事務の範囲に含まれます）（（2）参照）。

本人の身体に対する強制を伴う事項（手術や入院の強制、施設への入所の強制、介護の強制、リハビリの強制、健康診断の受診の強制等）や、一身専属的な事項（婚姻、養子縁組、臓器移植の同意等）は、任意後見人・成年後見人等の権限には含まれません。

【注意義務】（善管注意義務・身上配慮義務）

任意後見人・成年後見人等は、財産管理に関する事務についても、身上監護に関する事務についても、その執行に当たっては、善良な管理者の注意をもってしなければなりません。

任意後見人・成年後見人等は、成年被後見人等の生活、療養看護および財産の管理に

関する事務を行うに当たっては、本人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態および生活の状況に配慮しなければなりません。

(2) 事実行為は職務権限に含まれるか？

法律行為に付随する事実行為

任意後見人・成年後見人等の職務権限に含まれます。

契約を締結する際の調査・契約の履行の監視など、法律行為に付随した事実行為は、任意後見人・成年後見人等の職務権限に含まれます。

たとえば、住居の確保や医療・介護に関する契約などをするためには、本人の希望を聞くために本人と面談をする必要があるほか、業者や場所の調査、選択など、ある程度の実事行為を付随して行うことが不可欠となります。

任意後見人・成年後見人等には現実の介護義務・看護義務はありません。

しかし、本人が現実の介護・看護を必要としているにもかかわらず、これを放置する行為は、介護または看護契約を締結すべき義務を怠ったとして、身上配慮義務違反に問われ得るでしょう。

本人の身体的拘束を伴う事実行為

任意後見人・成年後見人等の職務権限に含まれません（原則）。

(ア) 医療行為に関する決定・同意

(Q)「本人がインフルエンザの予防接種（注射）を受けること」に同意をすること（予防接種の申込書に署名捺印すること）は、成年後見人の職務でしょうか？

医療を受けるための契約を締結することは、当然に成年後見人の権限に属します。しかし、医療を受けること自体については、本人の同意（承諾）が必要であり、任意後見人・成年後見人等には、その同意を代理してする権限（医療行為の同意に関する代理権）はないと解されます（注1）。

しかし、療養看護の職務として、医療を受けさせることは不可欠であり、療養看護の職務が存する以上、「本人に同意能力がない場合」に限り、かつ「病的症状の医学的解明に必要な最小限の医的侵襲行為」（ex. 触診、レントゲン検査、血液検査）と「当該医療契約から当然予想される危険性の少ない軽微な身体的侵襲」（ex. 熱さましのための注射、投薬、骨折の治療、傷の縫合）についてのみ、成年後見人が同意することも可能である、との有力な見解もあります。

たとえば、一般の手術、（知的障害者の）不妊手術、延命治療およびその中止、尊厳死に関しては、「当該医療契約から当然予想される危険性の少ない軽微な身体的侵襲」とは

いい難いので、原則として成年後見人等に同意・決定権限はないと解さざるを得ないでしょう（注2）。

これに対して、健康診断受診および各種検査受診については、原則として、成年後見人等に同意・決定権限が認められるものと考えられます。

（注1）たとえば、未成年者本人がたとえどんなに幼い子供であったとしても、未成年者の親権者には、未成年者が医療を受けることについて、未成年者を代理して同意をする権限（＝医療行為の同意に関する代理権）は（法的には）ありません。

つまり、医療を受けることについての同意は、本来は、絶対的に本人自身の意思によらなければならないはずであって、他のいかなる人間も、本人に代わって同意をすることはできない（代理して同意する法的な権限はない）のです。

（注2）もっとも、延命治療に関しては、（これを行わなければ本人が死亡してしまうのですから）本人が明示的に拒絶の意思を表示していた場合を除き、成年後見人としては、（権限の有無にかかわらず）事実上は同意するしかないと思われれます。

（イ）居所指定

任意後見人・成年後見人等には、（代理権の範囲に応じて）本人のために福祉施設等への入所契約の締結をする権限があります。しかし、実際の施設への入所は、あくまで本人の同意を前提としますので、入所の強制はできません。

たとえば、本人が自宅で一人暮らしのため、清掃や介護等が十分行き届かない場合などは、施設への入所を検討する必要がありますが、本人が施設への入所を拒否する場合は、任意後見人・成年後見人等としては、説得をすることしかできません。

もっとも、緊急の場合には、緊急避難等により同意が不要と解される余地はあります。

精神保健福祉法の保護者制度・医療保護入院制度

精神障害者の成年後見人（および保佐人）は、「精神保健及び精神障害者福祉に関する法律」（以下「精神保健福祉法」といいます。）上の「保護者」として、一定の範囲で、特別の事実行為を行う義務を負います（公法上の義務として特別に事実行為まで要求されることがあります）。

精神保健福祉法では、後見人（保佐人）、配偶者、親権を行う者、および扶養義務者が精神障害者の「保護者」になるものとされており、成年後見人（保佐人）は、精神障害者についての第1順位の「保護者」とされています。

精神保健福祉法によれば、「保護者」は、下記の（ア）～（オ）の事実行為を伴う義務を負っており、また、（カ）～（ク）の行為をすることができるほか、措置入院者であった精神障害者を引き取る場合には、援助要請の権利を有するものとされています。

【保護者の義務】

（ア）精神障害者（任意入院者および通院患者を除く）に治療を受けさせる義務

（イ）精神障害者の財産上の利益を確保する義務（財産上の利益保護義務）

- (ウ) 精神障害者の診断が正しく行われるように医師に協力する義務（医師に協力する義務）
- (エ) 精神障害者（任意入院者および通院患者を除く）に医療を受けさせるに当たって医師の指示に従う義務（医師の指示に従う義務）
- (オ) 回復した措置入院者等を引き取る義務（退院・仮退院の引取義務）
ex. アパートを借りる手助けをする義務を負います。

【保護者の（その他の）役割】

- (カ) 医療保護入院の同意
精神障害者については、医療保護入院の制度があり、精神障害者の成年後見人は、医療保護入院に関する同意権を有しません（医療保護入院に対する同意も、成年後見人の職務範囲となります）。
- (キ) 退院請求

(3) 成年後見人の権限

成年後見人の基本的な権限

- (ア) 代理権
- (イ) 取消権
成年後見人の代理権・取消権の対象となる行為
成年被後見人の「財産に関する法律行為」
(a) 狭義の財産管理を目的とする法律行為
ex. 預貯金の管理・払戻し、不動産その他の重要な財産の処分、遺産分割、相続の承認・放棄、賃貸借契約の締結・解除 etc.
(b) 生活または療養看護（身上監護）を目的とする法律行為
ex. 介護契約・施設入所契約・医療契約の締結 etc.

(注) これらの法律行為に関連する登記・供託の申請や要介護認定の申請などの公法上の行為、およびこれらの後見事務に関して生ずる紛争についての訴訟行為（財産に関する訴訟行為）も、代理権の対象に含まれます。

代理権の制限

成年後見人の代理権は、全面的・包括的なものですが、以下のような制限もあります。

- (ア) 成年後見人が、本人の事実行為（ex. 労務の提供）を目的とする債務を生ずべき契約をする場合には、本人の同意を得る必要があります。
- (イ) 成年後見人が数人ある場合には、家庭裁判所は、職権で、数人の成年後見人が、共同して権限を行使すべきこと、または事務を分掌して権限を行使すべきことを定めることができます。
- (ウ) 本人の居住用不動産について処分をするには、家庭裁判所の許可を得る必要があ

ります。

(エ) 本人との利益相反行為(本人・成年後見人間の売買・遺産分割協議等)

成年後見人は、本人を代理することができず、家庭裁判所が選任した特別代理人(成年後見監督人がいれば、成年後見監督人)が本人を代理します。

(オ) 成年後見人が、本人を代理して営業を行う場合、または本人を代理して民法13条1項に列挙された重要な財産行為(但し、元本の領収を除く)をする場合において、成年後見監督人が選任されているときは、成年後見監督人の同意を得る必要があります。

(カ) 身分行為(婚姻・離婚・認知・養子縁組・離縁・遺言)

身分行為の代理は、特に法律に規定のある場合に限り認められます。

「日用品の購入その他日常生活に関する行為」は、代理権の対象に含まれます。

取消権の制限

成年後見人の取消権も、包括的なものであり、原則として、本人がした行為はすべて取消の対象となります。もっとも、以下のような例外もありますので、注意してください。

【例外】

(ア) 日用品の購入その他日常生活に関する行為

(イ) 身分行為

(4) 保佐人の権限

保佐人の基本的な権限

同意権・取消権

【同意権・取消権の対象となる行為】

(ア) 元本を領収し、またはこれを利用すること

「元本」とは、利息・賃料等を生み出す元となる財産を意味します。したがって、貸金や、賃貸した不動産は、「元本」に当たります。

「元本の領収」とは、元本を受領すること(元本の返還を受けること)ですから、預貯金の払戻しは、「元本の領収」に含まれます。

元本のようなまとまった財産を被保佐人が単独で受領しうるものとする、これが浪費される危険があるため、「元本の領収」は、被保佐人にとって同意を要する行為(保佐人の同意権・取消権の対象となる行為)とされています。

なお、元本から生ずる利息・賃料等を受領することは、同意権・取消権の対象となる行為ではありませんから注意してください。

「元本の利用」とは、利息・賃料等の取得を目的とする行為、たとえば 金銭の貸付

けや不動産の賃貸を意味します。もっとも、いわゆる短期賃貸借（民法602条の期間を超えない賃貸借）は、保佐人の同意権・取消権の対象となる行為ではありません（ケ）参照）。

（イ）借財または保証をすること

「借財」とは、金銭の借入れを意味します（金銭の借入れは、保佐人の同意権・取消権の対象となります）。

（ウ）不動産その他重要な財産に関する権利の得喪を目的とする行為をすること

抵当権等の担保権の設定、金融機関への金銭の預け入れ（預金口座の開設）、土地賃貸借の解約、株式の質入れ、電話加入権の買受けなどが、これに含まれます。

債権（ex. 物の引渡しを受ける権利）、無体財産権（＝知的財産権）（特許権、実用新案権、意匠権、著作権、商標権等）、有価証券の取引なども、これに含まれます。

相当の対価を伴う有償の契約である限り、雇用契約（労働契約）、委任契約、寄託契約等のほか、介護契約、施設入所契約などのような身上監護を目的とする役務提供契約も、これに含まれると解されています。

なお、「重要な」財産であるかどうかは、一般社会の経済状態および被保佐人の行為当時における財産状態を標準として決すべきであるとされています。

（エ）訴訟行為をすること

「訴訟行為」とは、民事訴訟において原告となって訴訟を遂行する一切の行為をいいます。

したがって、相手方が提起した訴えについて訴訟行為をすることは、ここにいう「訴訟行為」に含まれません。告訴・告発も、ここにいう「訴訟行為」には含まれません。

被保佐人が、保佐人の同意を得ることなく、単独でした訴訟行為は、（取り消すまでもなく）無効です。

（オ）贈与、和解または仲裁合意をすること

負担付でない贈与を受けることは、ここにいう「贈与をすること」に含まれません。

和解には、裁判上の和解と裁判外の和解の両方が含まれます。

（カ）相続の承認もしくは放棄または遺産の分割をすること

「相続の承認」には、「単純承認」（相続の効果を全面的に承認すること）および「限定承認」（プラスの財産の限度でマイナスの財産を承継することを承認すること）のいずれもが含まれます。

なお、遺産分割のうち、審判分割・調停分割は、（エ）の訴訟行為に含まれますから、被保佐人が保佐人の同意を得ずに行った審判分割・調停分割は、（取り消すまでもなく）無効であると解されます。

（キ）贈与の申込みを拒絶し、遺贈を放棄し、負担付贈与の申込みを承諾し、又は負担

付遺贈を承認すること

「贈与の申込みの拒絶」や「遺贈の放棄」は、それによって財産獲得の機会を失うことになり、「負担付贈与の申込みの承諾」や「負担付遺贈の承認」は、それによって義務を負担することになるため、保佐人の同意権・取消権の対象となります。

(ク) 新築、改築、増築、または大修繕をすること

建物の新築、改築、増築または大修繕をすることを目的とする契約を締結することを意味します。

(ケ) 民法602条に定める期間を超える賃貸借をすること

長期にわたる賃貸借(民法602条に定める期間を超える賃貸借)は、当事者を長期間拘束するので、保佐人の同意権・取消権の対象とされています。

なお、短期賃貸借(民法602条に定める期間を超えない賃貸借)は、保佐人の同意権・取消権の対象となる行為ではありませんから注意してください。賃貸は「元本の利用」ですが、短期賃貸借は、(ア)の例外として保佐人の同意を要しない行為であるとされています。

同意の方法について、特に制限はありません。明示・黙示を問いませんし、被保佐人に対して同意(の意思表示)をしてもよいし、相手方に対して同意(の意思表示)をしても構いません。

【参考】民法602条の期間

樹木の栽植または伐採を目的とする山林の賃貸借は10年

その他の土地の賃貸借は5年

建物の賃貸借は3年

動産の賃貸借は6か月

保佐人の付加的な権限

(ア) 拡張された同意権・取消権(同意権拡張の審判)

家庭裁判所は、本人・その親族・保佐人等の請求により、被保佐人が上記(ア)~(ケ)に掲げられていない行為をするにもその保佐人の同意を得ることを要する旨の審判をすることができます。

すなわち、保佐開始の審判の申立てと同時に、または保佐開始の審判がされた後に、申立てによって、保佐人の同意権(本人にとっては、保佐人の同意を要する行為)の範囲を拡張することができ、拡張された範囲の行為については、保佐人は、取消権を有することになります。

「日用品の購入その他日常生活に関する行為」は、同意権・取消権の対象とすることができません。

この同意権の範囲の拡張の審判は、後日にその全部または一部を取り消すこともできますから、本人の判断能力の減退・回復の程度に応じて、保佐人の（付加的な）同意権・取消権の範囲を柔軟に調節することができます。

（イ）代理権（代理権付与の審判）

（a）家庭裁判所は、本人・その親族・保佐人等の請求によって、被保佐人のために特定の法律行為について保佐人に代理権を付与する旨の審判をすることができます。

すなわち、保佐開始の審判の申立てと同時に、または保佐開始の審判がされた後に、当事者が任意に申立てをすることにより、当事者が選択した特定の法律行為について保佐人に代理権を付与することができます。

この代理権付与の審判がされるためには、本人の同意が必要です（ただし、本人自身が代理権付与の審判の申立てをした場合を除きます）。

この代理権付与の審判は、後日にその全部または一部を取り消すこともできますから、本人の判断能力の減退・回復の程度に応じて、保佐人の代理権の範囲を柔軟に調節することができます。

（b）保佐人の代理権の対象となる行為

被保佐人の「特定の法律行為」

（保佐人に付与される代理権の範囲は、当事者の申立てによる選択に委ねられています）

- （ ）財産管理に関する法律行為のほか、身上監護に関する法律行為が含まれません。
- （ ）「本人所有の甲不動産の売却」のような具体的な個別の取引行為を指定する場合と、「本人所有の不動産の売却」のように抽象的に法律行為の種類を指定する場合の双方を含みます。
- （ ）付与された代理権に関する事務について生ずる紛争についての訴訟行為を含みます。

代理権の範囲の定め方 任意後見契約公正証書の代理権目録（附録第1号様式）の記載を参考にするとよいでしょう。

（5）補助人の権限

補助類型の場合には、補助人の権限の範囲（補助人が、どのような事項につき同意権もしくは代理権 または その双方 を有するのか）および本人の行為能力が制限される範囲（補助人の同意を要する行為の範囲）は、補助開始の審判自体によって定まるのではなく、同意権付与の審判 または 代理権付与の審判 によって定まります。

同意権・取消権（同意権付与の審判）

家庭裁判所は、本人・その親族、補助人等の請求により、被補助人が特定の法律行為をするには、その補助人の同意を得ることを要する旨の審判をすることができます。

ただし、その同意を得ることを要する行為は、民法13条1項に定めた行為（上記（4）（ア）～（ケ）の行為、すなわち、被保佐人にとって保佐人の同意を要する行為）の一部に限られます。

当事者は、民法13条1項各号所定の行為のうちの一部の行為を選択して、その行為について、補助人に同意権を付与する旨の申立てをすることができ、同意権付与の審判を得た行為については、補助人に同意権・取消権が付与されます。

つまり、被補助人が同意権付与の審判を得た行為をするには、補助人の同意を要し、被補助人が、補助人の同意を得ないでその行為をした場合には、被補助人または補助人が、その行為を取り消すことができます。

【同意権・取消権の範囲】

当事者が申立てにより選択した、民法13条1項各号所定の行為のうちの一部の行為。

この同意権付与の審判がされるためには、本人の同意が必要です（ただし、本人自身が同意権付与の審判の申立てをした場合を除きます）。

この同意権付与の審判は、後日にその全部または一部を取り消すこともできますから、本人の判断能力の減退・回復の程度に応じて、補助人の同意権の範囲を柔軟に調節することができます。

代理権（代理権付与の審判）

家庭裁判所は、本人・その親族・補助人等の請求によって、被補助人のために、特定の法律行為について、補助人に代理権を付与する旨の審判をすることができます。

すなわち、補助開始の審判の申立てと同時に、または補助開始の審判がされた後に、当事者が申立てをすることにより、当事者が選択した特定の法律行為について、補助人に代理権を付与することができます。

この代理権付与の審判がされるためには、本人の同意が必要です（ただし、本人自身が代理権付与の審判の申立てをした場合を除きます）。

この代理権付与の審判は、後日にその全部または一部を取り消すこともできますから、本人の判断能力の減退・回復の程度に応じて、補助人の代理権の範囲を柔軟に調節することができます。

【補助人の代理権の対象となる行為】

保佐人の場合と同じ

【参考】保佐人・補助人の代理権の制限

(ア) 保佐人・補助人が数人ある場合には、家庭裁判所は、職権で、数人の保佐人・補助人が共同して権限を行使すべきこと、または事務を分掌して権限を行使すべきことを定めることができます。

(イ) 本人の居住用不動産について処分をするには、家庭裁判所の許可を得る必要があります。

(ウ) 身分行為（婚姻・離婚・認知・養子縁組・離縁・遺言）

身分行為の代理は、特に法律に規定のある場合に限って認められます。



(6) 任意後見人の権限

代理権のみです。同意権・取消権はありません。代理権の範囲は、任意後見契約において定められます。

本人の保護のためには取消権の行使が不可欠である、という状況になった場合には、法定後見への移行（任意後見人による法定後見の申立て）を検討すべきでしょう。

図 1

成年後見人、保佐人 及び 補助人 の権限【代理権・同意権・取消権】

 選任の審判による当然の職務権限
 同意権・代理権の付与の審判による職務権限

		日常生活に関する法律行為 (民法9条但書)	及び 以外の法律行為	民法第13条第1項に定める法律行為 (重要な法律行為)
後見	代理権	民法第9条		
	取消権	民法第9条		
保佐	代理権	民法第876条の4 本人の同意が必要		
	同意権	民法第13条	民法第13条	
	取消権	民法第13条	民法第13条 同意権の範囲と取消権の範囲は同じ	
補助	代理権	民法第876条の9 本人の同意が必要		
	同意権	民法第17条 本人の同意が必要 ただし、全部に同意権を付与することはできない。		
	取消権	民法第17条 同意権の範囲と取消権の範囲は同じ		

図 2

成年後見人、保佐人 及び 補助人 の権限【代理権・同意権・取消権】

...開始の審判（選任の審判）による当然の職務権限

...同意権・代理権の付与の審判による職務権限

× ...法律上の権限がない

		後 見	保 佐	補 助
日常生活に関する法律行為（民法第9条但書）	代理権	民法第9条	民法第876条の4 本人の同意が必要	民法第876条の9 本人の同意が必要
	同意権	×	×	×
	取消権	×	×	×
及び 以外の法律行為	代理権	民法第9条	民法第876条の4 本人の同意が必要	民法第876条の9 本人の同意が必要
	同意権	×	民法第13条	×
	取消権	民法第9条	民法第13条 同意権の範囲のみ	×
民法第13条 第1項に定める法律行為（重要な法律行為）	代理権	民法第9条	民法第876条の4 本人の同意が必要	民法第876条の9 本人の同意が必要
	同意権	×	民法第13条	民法第17条 本人の同意が必要 ただし、全部につき同意権を付与することはできない
	取消権	民法第9条	民法第13条 同意権の範囲のみ	民法第17条 同意権の範囲のみ

（注）保佐・補助では、必ず「同意権の範囲 = 取消権の範囲」となる。

8 . 法定後見の実務

(注) 以下の説明は、後見の場合(成年後見人の職務)を念頭においていますが、保佐・補助の場合にも、保佐人・補助人は、その権限(代理権)の範囲に応じて、同様の職務を行います。

(1) 就任直後の職務

審判の告知

- (ア) 審判書謄本の送達
- (イ) 職務についての説明文書等の送付

本人の財産・身上に関する情報の収集・本人の財産の占有の確保

- (ア) 後見登記事項証明書の取得
- (イ) 財産の調査・財産目録の作成・財産目録の提出
- (ウ) 後見費用の予定(収入・支出の把握)
後見事務報告書等の提出
- (エ) 当面の生活費とする現金の確保

審判の告知

(ア) 審判書謄本の送達

後見開始の審判がされると、まず、家庭裁判所から、後見開始の審判書の謄本が送られてきます。

告知後、(異議申立がなければ)2週間の経過により審判が確定し、その後、裁判所書記官の囑託により、後見登記がされます。

(イ) 成年後見人の職務についての説明文書等の送付

審判が確定し、後見登記が完了した後に、改めて、家庭裁判所から、成年後見人の職務についての説明文書(「成年後見人の職務について」等)、並びに 後見事務報告書 および 財産目録 等の書式が送られてきます。

本人の財産・身上に関する情報の収集 および 本人の財産の占有の確保

本人と面会(面談)をし、財産や身上に関する状況を確認(把握)します。

さらに、本人の親族その他の関係者()からも、本人の財産や身上に関する事情・状況を聴取し、確認(把握)します。

「関係者」 本人が入院・入所している病院・施設等の担当者、ケアマネジャー

本人が借地契約・借家契約等の当事者となっている場合には、契約の相手方である賃貸人または賃借人 etc.

(ア) 後見登記事項証明書の取得

まず、成年後見登記の登記事項証明書を取得します。

登記事項証明書は、東京法務局 民事行政部 後見登録課 または 最寄りの(全国50の)法務局若しくは地方法務局の戸籍課(戸籍課は、法務局または地方法務局の本局内にあります)の窓口で交付申請書を提出することによって、取得することができます。家庭裁判所から送付される「成年後見人の職務について」等の説明文書の中に「登記番号」が記されていますから、それを交付申請書に記載して申請すれば、スムーズに登記事項証明書の発行を受けることができます。

登記事項証明書の交付は、郵送で申請することもできます。郵送による登記事項証明書の交付申請は、返信用封筒を同封して、東京法務局 民事行政部 後見登録課 宛てに交付申請書を送付して行います(東京法務局 民事行政部 後見登録課以外の法務局または地方法務局の戸籍課では、郵送による登記事項証明書の交付申請を受け付けていないので、注意を要します)。

交付申請書の用紙は、法務省(民事局)のホームページからダウンロードすることができます(<http://www.moj.go.jp/MINJI/minji17.html>)(もちろん、東京法務局の後見登録課または 法務局若しくは地方法務局の戸籍課の窓口にも備え置かれています)。

窓口申請及び郵送申請の場合の登記事項証明書の交付の手数料は、1通につき800円で(交付申請書に登記印紙を貼付して手数料を納付します)。

後見登記事項証明書とともに、成年後見人の印鑑証明書の提出を求められることも少なくありませんので、あわせて、成年後見人の印鑑証明書も取得しておくといでしょう。

(イ) 財産の調査・財産目録の作成・財産目録の提出

就任後 直ちに 本人の資産、債権・債務を調査して、財産目録を作成します。

目録の様式は、家庭裁判所から送られたものを利用しても良いし、成年後見人等が適宜作成したものでも良いでしょう。

財産目録には、不動産・動産・現金・預貯金・有価証券・負債等を掲げます。

作成した財産目録は、(家庭裁判所から送付された「成年後見人の職務について」等の中に示された)期限までに、家庭裁判所に提出します。

(a) **不動産**

権利証・登記識別情報通知書があれば、その引渡しを受け、登記簿謄本(登記事項証明書)を取得するほか、固定資産税の納税通知書または評価証明書を手に入れます。

抵当権設定契約書、賃貸借契約書等の証書(財産関係書類)がある場合にも、その引渡しを受け、内容を確認します。

(b) **預貯金（銀行・郵便局等）・借入金・現金**

銀行印および預金通帳等の証書の引渡しを受け、記帳します。

残高証明書も取得し、喪失している証書等があれば再発行の手続きを受けます。

金融機関には、「成年後見制度に関する届出書」を提出して、就任の届出をします。「成年後見制度に関する届出書」の用紙は、各金融機関の窓口にあるので、それを利用すればよいでしょう。

そして、預貯金の名義を「(成年被後見人) 成年後見人××××」と変更します(または、「(成年被後見人) 成年後見人××××」名義の口座を開設します)(その際に、成年後見人の実印、印鑑証明書や成年後見登記の登記事項証明書が必要となります)。

不要な口座は解約し、公共料金、年金、各種福祉手当等の出入金の口座を一本化します(ただし、ペイオフ対策も必要です)。

定期的な費用の支払い・入金について、口座引落・口座振込の手続きをとっていないものがあれば、その手続きをとります。

借入金があればその金額、利息、返済方法、差入、担保等を把握し、今後の対応を検討します。

本人の手元にある多額の現金、実印(印鑑登録カード)等の引渡しも受けます。

(c) **株式その他の有価証券**

証券会社の保護預かりになっていることが多いので、残高証明をとって確認します(有価証券が本人の手元があれば、その引渡しを受けます)。

成年後見制度に関する届出をし、必要に応じて住所(書類の送付先)・配当振込先等の変更の手続きをとります。その際に、後見登記事項証明書および成年後見人の印鑑証明書等(場合によっては株券も)が必要となります。

(d) **金融機関の貸金庫**

貸金庫の開扉、収容物の点検を行います。その際には、(後日の紛争を避けるために)第三者の立会いを求めた方がよいでしょう。

(e) **その他の財産の占有の確保**

預貯金の通帳、株券などの有価証券、不動産の権利証・登記識別情報通知書、銀行印、実印、および印鑑登録カードのほかに、年金証書や保険証(国民健康保険・後期高齢者医療・介護保険)療育手帳、精神障害者保健福祉手帳、身体障害者手帳、生命保険の保険証書なども、本人(または従前の管理者)から引渡しを受けます。

引渡しを受けた財産については、受領証(預り証)等を作成して、相違がないように確認しておくといよいでしょう。

本人が特別養護老人ホーム等の施設に入所している場合には、保険証(国民健康保険・後期高齢者医療・介護保険)は施設に預けておくことになるため、預り証を発行してもらい、成年後見人の手元にはコピーを置いておくことになります。

年金に関する届出・書類の送付先変更の手続き

年金に関しても、成年後見人就任の届出（年金の受給権者を「（成年被後見人）成年後見人××××」とする変更）をします。

また、その届出と同時に、（本人が自宅で家族と同居している場合や特別養護老人ホームに入所している場合であっても）年金の現況届その他各種の年金に関する諸手続きに必要な書類の送付先を、成年後見人の事務所（住所）に変更する手続きをとった方がよいでしょう（特に、本人の収入が年金のみである場合）。年金の適切な管理は、後見事務の中でも非常に重要なものだからです。

年金に関する 成年後見人の就任および書類の送付先の変更の届出は、「年金受給権者 住所・支払機関変更届」（葉書）（受給者には毎年送付されていますし、社会保険事務所にも備え置かれています。）等の用紙（届出用紙は、社会保険業務センターまたは最寄りの社会保険事務所に請求すれば、送ってくれます。）に 所要の事項を記載して、これを社会保険事務所（または社会保険業務センター）に提出してします。届出の際に、後見登記事項証明書および年金証書を持参（提示）する必要があります。

なお、年金の支払機関を変更して、振込口座を「（成年被後見人）成年後見人××××」名義の口座に変更した場合には、（年金受給者の氏名と振込先口座の名義が形式上一致していないとの理由で）コンピュータによる自動入金の処理ができないことがあるため、あらかじめ、振込先金融機関の担当者に、手作業での入金処理を依頼しておいたほうがよいでしょう。

市役所等への届出

国民健康保険・後期高齢者医療・介護保険・固定資産税・住民税・障害者手帳（福祉手帳）の交付（及びこれに伴う各種サービスの受給）等に関する諸手続き（書類の送付および保険料・税金の納付等）をスムーズに行うために、市役所（町村役場・福祉事務所）等にも成年後見人就任の届出をしておきます（担当課ごとに届出をする必要があります）。

その際に、保険証・納税通知書等の送付先を成年後見人の事務所（住所）に変更する手続きをとる必要があります。

所得税の確定申告等をする場合には、税務署にも成年後見人就任の届出をします。

（ウ）後見費用の予定（収入・支出の把握）・「後見事務報告書」等の提出

後見人は、就任直後に財産目録を作成して本人の財産関係を明らかにしたときに、後見の予算を画定する必要があります。しかし、その後は、当初立てた予算を変更する必要があるときに、改めて支出費用の予定をすれば足ります（つまり、法律上は、毎年初めにその年の支出費用を予定することまでは求められていません）。

予定した後見費用（収入・支出）をもとに、家庭裁判所から送付された「後見事務報告書」に必要な事項を記載し、これを（「成年後見人の職務について」の中に示された）期限までに、家庭裁判所に提出します。

(エ) 当面の生活費とする現金の確保

当面の生活費に充当する現金を 預貯金からおろして、手元に確保します。
この現金は、金銭出納帳に収入・支出を記載して管理します。

日常の後見事務を行うのに必要となる(少額の)交通費・通信費等は、手元の小口現金から支出すればよいでしょう。

(2) 就任中の職務

財産管理事務

- ・通帳記帳の方法による入出金のチェックと必要な費用の支払い
- ・本人所有不動産の管理
- ・後見費用を捻出するための不動産等(重要な財産)の売却
- ・訴訟行為
- ・確定申告その他の税金の申告・納税
- ・その他の各種届出(福祉手当の申請)

身上監護事務

- ・健康診断等の受診、治療・入院等に関する契約の締結、費用の支払い
- ・本人の住居の確保に関する契約の締結、費用の支払い
- ・施設の入退所に関する契約の締結、費用の支払、処遇の監視、異議申立て
- ・介護の依頼、介護・生活維持に必要な契約の締結、費用の支払い
- ・リハビリに関する契約の締結、費用の支払い
- ・アドヴォカシー活動、一般的見守り活動

家庭裁判所への報告事務

成年後見人の就任中の職務は、大別すると、 財産管理事務、 身上監護事務、および家庭裁判所への報告事務、の3つです。

成年後見人は、成年被後見人の生活、療養看護および財産の管理に関する事務を行うに当たっては、成年被後見人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態および生活の状況に配慮する必要があります。

財産管理または身上監護の事務を行ううえで、判断に迷うことがあれば、家庭裁判所に相談をして、助言・指示を受けるとよいでしょう。

財産管理事務

(ア) 職務の内容

(a) 通帳記帳の方法による入出金のチェックと必要な費用の支払い。

本人の収入は、年金・各種福祉手当を問わず、口座振込が通常なので、これらが確実に入金されているかを通帳記帳により確認します。

口座引落しができない費用の支払いについては、成年後見人が行います。

費用の支払いは、「(成年被後見人) 成年後見人××××」名義の口座を通して行い、口座を通すまでもない小口現金は、金銭出納帳に記載します。

家賃・地代等の賃料の支払いを怠らないように注意してください(特に、本人が借地上に建物を所有している場合の地代の支払い)。

(b) 本人所有不動産の管理(家屋の修理、賃料を取得するための賃貸、建物の増改築等)

家屋の修理や、バリアフリーにするための増改築等の検討をし、必要な手配をすることも、成年後見人の職務です。

一人暮らしの本人が施設に入所している場合などは、本人の自宅の定期的な見回りも必要です(近所からクレームが出る前に、庭の草取りなどの手配をする必要もあります)。

本人がアパート等の賃貸物件を所有している場合に、賃借人からの賃料の支払いがないときは、支払い交渉なども行います。不動産業者に管理を委託するのであれば、その手続きをとってください。物件の数が多い場合や、物件所在地が遠方である場合には、管理業者に管理を委託すべきでしょう。

本人が病院・施設に入院・入所中である場合において、自宅家屋(空家)が老朽化して、倒壊・放火等のおそれがあるとき(近隣に損害を及ぼす可能性があるとき)。

本人の心身の状態や生活の状況に配慮し、資産(負債)の状況等も考慮したうえで、本人が将来再び居住するときのために修繕をするのか、それとも取り壊すのかを判断しなければなりません。

自宅家屋を取り壊す場合には、原則として、家庭裁判所の許可が必要です((c) 参照)。

(c) 後見費用を捻出するための不動産等(重要な財産)の売却

本人の生活資金や入院費・施設入所費等に充てるために、本人所有の不動産を売却(または賃貸)する必要があることもあります(不動産仲介業者に依頼します)。

本人の居住用不動産を処分する場合(本人の居住の用に供する建物またはその敷地について、売却、賃貸、賃貸借の解除または抵当権の設定その他これらに準ずる処分をする場合)には、家庭裁判所の許可が必要です。

「居住用不動産」とは、成年被後見人が生活の本拠として現に居住の用に供しており、または将来居住の用に供する予定がある不動産を意味します。

さらに、本人が現に居住しておらず、かつ居住の用に供する具体的な予定があるわけでもないが、過去において生活の本拠として居住の用に供していたことがあり、将来においてなお生活の本拠として居住の用に供する可能性のある不動産も、居住用不動産に該当するものと解されます（たとえば、本人が永年にわたって居住していた住居を離れ、すでに施設に入所している場合において、そのかつての住居を処分するときには、家庭裁判所の許可を要すると解されます）。

（居住用不動産の）「処分」とは、本人が所有または占有使用する不動産について、もはやそれを居住の用に供し得ない状態にする処分、またはそのおそれのある処分のことです。したがって、本人が賃借人として締結していた賃貸借契約の解除は、ここにいう「処分」に該当します（その賃借物件が居住用不動産であれば、家庭裁判所の許可がなければ、賃貸借契約の解除をすることはできません）。しかし、本人が賃借人として締結していた賃貸借契約の解除については、家庭裁判所の許可を要しません。なお、賃貸借の「解除」には、当該賃貸借契約を終了させ、居住用不動産の占有を喪失する（居住のために必要な事実上の支配状態を失う）結果となるすべての行為が含まれます。

居住の用に供するために新たに不動産を購入し、または賃借することは、居住用不動産の「処分」には該当しません。

（d）訴訟行為

管理の必要上、訴訟が必要であれば、成年後見人は、法定代理人として訴訟行為を行います（必要があれば、弁護士または司法書士に依頼します）。

ex. 本人が、アパート等の賃貸物件を所有している場合に、賃借人が賃料を滞納しているとき。

（e）確定申告その他の税金の申告・納税

本人に、年金収入以外に賃料収入などの不動産所得や不動産譲渡所得などがある場合には、確定申告をし、納税・還付等の手続きをとります（必要があれば、税理士に依頼します）。

（f）その他の各種届出（福祉手当の申請）

（イ）利益相反行為

（Q）私の兄（弟・姉・妹）は、後見開始の審判により、成年被後見人となり、私は、その成年後見人に就任しています。先日、私どもの父が死亡し、成年後見人である私と、成年被後見人である兄（弟・姉・妹）が、父の財産を共同して相続しました。そこで、私と兄（弟・姉・妹）とで、父の残した不動産等の遺産を分けるための話し合いをして、不動産の名義変更をしたいのですが、どのような手続が必要でしょ

うか。

(A) 成年後見人は、成年被後見人の代理人ですから、成年被後見人が契約等を締結する場合には、普通は、成年後見人が、成年被後見人に代わって、契約をするために必要な意思表示をし、契約書への署名捺印等をします。

しかし、成年後見人と成年被後見人の間で行われる売買・遺産分割等について、もし、成年後見人が、成年被後見人を代理して、意思表示や署名捺印を行うことができるものとする、成年後見人は、自分自身に有利な条項を入れようとする、成年被後見人の利益を害する結果となってしまいますし、成年被後見人にとって有利な条項を入れようとする、自分自身に不利益が生じてしまう、という板ばさみの状態に置かれることになります。

したがって、このような成年後見人・成年被後見人間の「利益相反行為」については、成年後見人は、成年被後見人を代理することができません。

この場合には、家庭裁判所が選任した「特別代理人」が、成年被後見人を代理して、成年後見人との間で売買・遺産分割等を行います。

同様に、被保佐人が売買・遺産分割等をする場合には、普通は、保佐人の同意が必要ですが、保佐人・被保佐人間の売買・遺産分割等については、保佐人は、当該売買・遺産分割等について被保佐人に同意を与えることができません。また、被補助人が売買・遺産分割等をする場合に、補助人の同意が必要であるとき(その売買・遺産分割等が補助人の同意権付与の審判の対象とされているとき)であっても、補助人・被補助人間の売買・遺産分割等については、補助人は、当該売買・遺産分割等について被補助人に同意を与えることができません。

これらの場合には、家庭裁判所が選任した「臨時保佐人」・「臨時補助人」が、被保佐人・被補助人に同意を与えて、保佐人・補助人との間で、売買・遺産分割等を行います。

したがって、これらの場合には、成年後見人・保佐人・補助人は、まず、特別代理人・臨時保佐人・臨時補助人の選任を、家庭裁判所に請求する必要があります。

もっとも、成年後見監督人・保佐監督人・補助監督人が選任されている場合には、これらの監督人が成年被後見人を代理し、または被保佐人・被補助人に同意を与えて、成年後見人・保佐人・補助人との間で売買・遺産分割等をすれば足りるから、特別代理人・臨時保佐人・臨時補助人の選任を、家庭裁判所に請求する必要はありません。

成年後見人と成年被後見人と利益が相反する行為(ex. 成年後見人・成年被後見人間の売買・遺産分割)については、成年後見人は、成年被後見人のために、特別代理人を選任することを家庭裁判所に請求し、家庭裁判所によって選任された特別代理人が、成年被後見人を代理して、成年後見人との間で売買・遺産分割等の取引をしなければなりません。

ただし、成年後見監督人が選任されている場合には、成年後見監督人が成年被後見人を代表(代理)すればよいので、特別代理人の選任を家庭裁判所に請求する必要が

ありません。

また、成年後見人が、複数の成年被後見人に対して代理権を行使する場合において、その一人と他の成年被後見人との利益が相反する行為(ex. 同一の成年後見人の後見に服する二人の成年被後見人の中で売買・遺産分割等をする場合) については、成年後見人は、その一人のために、特別代理人を選任することを家庭裁判所に請求し、家庭裁判所によって選任された特別代理人が、一方の成年被後見人を代理し、成年後見人が他方の成年被後見人を代理して、売買・遺産分割等の取引をしなければなりません。

成年後見人・成年被後見人間の売買、成年被後見人から成年後見人への贈与、賃貸借等により成年後見人が成年被後見人の財産を用益する行為は、利益相反行為に当たります。

裁判所の裁判例によれば、ある取引が利益相反行為に該当するか否かは、成年後見人の意図やその行為の実際の結果(効果) とは関係なく、あくまで形式的に判断すべきであるとされています。そして、特別代理人を選任すべき場合において、特別代理人を選任せずに、成年後見人が、成年被後見人を代理して当該売買・遺産分割等を行ってしまった場合には、その売買・遺産分割等は、原則として無効です。

したがって、成年後見人が、成年被後見人の利益を最優先して当該遺産分割を行うつもりである場合であっても、また、成年後見人には、成年被後見人を害する意図も、自らの利益を少しでも多くしよう、などという考えも、全くなく、完全に平等に遺産を分割する意向である場合であっても、(成年後見監督人が選任されていないならば) 特別代理人の選任が必要です。

そして、特別代理人を選任することなく成年後見人が成年被後見人を代理して遺産分割をしてしまい、その結果として、成年被後見人が全ての遺産を取得し、成年後見人は何らの財産も取得しないこととなったとしても、その遺産分割は、無効であり、そのままでは、不動産を成年被後見人の名義とする相続登記をすることもできません。

1人の成年後見人が、複数の後見事務を行っている場合(同一の成年後見人が、数人の成年被後見人に対して代理権を行使する場合) には、(数人の) 成年被後見人間において、利益相反行為が生じうるので注意が必要です。また、成年後見人が親権者である場合には、その親権に服する未成年の子と成年被後見人との間においても、利益相反行為が生じうるので注意してください。

成年後見人の債務(借金) につき、成年被後見人が(= 成年後見人が成年被後見人を代理して) 保証(または担保を提供) する行為は、利益相反行為に当たります。すなわち、成年後見人と成年被後見人が対立当事者となる場合だけでなく、成年後見人が、成年被後見人を代理して、第三者と契約をする場合にも、利益相反行為となりうるので注意してください。

「資産運用」は慎重に！

上記のとおり、「成年被後見人の（現在・過去・将来における）居住用の建物またはその敷地」の処分（売却・抵当権等の担保権の設定等）をするには、家庭裁判所の許可が必要となりますが、成年被後見人の居住用ではない土地・建物（ex. 賃貸マンション）を売却したり、居住用ではない土地・建物を抵当に入れたりする場合には、特に、家庭裁判所の許可を要しません。

しかし、成年被後見人の所有する土地・建物を目的として抵当権等の担保権を設定する場合には、利益相反行為となる可能性があります。

たとえば、成年後見人が銀行から借入れをし、その借金の担保として、成年被後見人の所有する土地・建物を抵当に入れる（銀行の担保をつける）場合には、銀行との間で行う抵当権設定契約は、利益相反行為に該当しますので、抵当権設定契約やそれに基づく登記をするには、特別代理人の選任が必要となります。

しかし、形式上、成年被後見人を借主として、銀行から借入れをし（すなわち、成年後見人が成年被後見人を代理して、銀行との間で金銭の借入れの契約をし）さらに、その借金の担保のために、成年被後見人が所有する不動産に抵当権をつける（成年後見人が、成年被後見人を代理して、銀行との間で、成年被後見人の所有する不動産を銀行の抵当に入れる契約をする）という形をとれば、利益相反行為に当たるか否かは、あくまで形式的・外形的に判断する、という裁判例に従う限り、特別代理人を選任することなく、銀行からの借入れをすることはできます。

もちろん、手元に現金がないため、成年被後見人本人の生活費・入院費・施設入所費用等を捻出するために、やむを得ず、成年被後見人の所有する不動産を担保に入れて、銀行から借入れをする必要が生ずることはあり得ます。

しかし、そのような必要性がない場合において、通常の資産運用として、銀行から成年被後見人名義で借入れをして、成年被後見人名義の賃貸アパートを建設し、その賃貸アパートとその敷地を銀行の抵当に入れるような行為は、成年後見人の職務権限を逸脱する可能性の高い行為であると考えべきでしょう。

そもそも、成年後見人に要求される財産管理は、成年被後見人の現状の財産を守ること、すなわち、成年被後見人の意思を尊重し、かつその心身の状態および生活の状況に配慮しながら、できるだけ成年被後見人の財産の現状を維持し、財産の不合理な減少を防止すること（静的な管理）を旨とすべきであって、成年被後見人の財産を積極的に増加させることを優先させるべきではありません。

たしかに、不動産資産を数多く有している高齢者は、一般的には、相続税対策も兼ねて、銀行から借入れをして賃貸アパートの建設等の資産運用をしています。

しかし、このような資産運用は、多額の債務を成年被後見人本人に負担させるものであり、短期的には、確実に本人の資産を減少させる結果となっています。

また、成年後見制度は、あくまで、判断能力が衰えた人本人を保護するための制度であって、本人の親族（相続人）の利益を守るための制度ではありません。そして、相続税を負担するのは、本人の相続人であって、本人ではありません。つまり、「相続税対策」ということは、成年被後見人本人ではなく、その相続人（親族）の利益のために、本人の資産を利用している、ということですから、このような資産

運用は、成年後見人の本来の職務権限を逸脱する行為であると言わざるを得ません。
成年被後見人の資産の運用については、慎重な判断が要求されます。

身上監護事務

(ア) 一般的な職務の内容

以下の職務を行うための契約の締結は、あくまで本人の同意を前提とします。

- (a) 健康診断等の受診、治療・入院等医療に関する契約の締結、費用の支払い
- (b) 本人の住居の確保に関する契約の締結、費用の支払い
ex. 居住用不動産の購入・売却、
借地契約・借家契約の締結・変更・解除、
住居等の新築・増築・修繕に関する契約の締結・変更・解除 etc.
- (c) 老人ホーム等の施設の入退所に関する契約の締結、費用の支払い、処遇（提供されるサービスの内容等）の監視、異議申立て
必要があれば、契約の変更・解除等をします。
- (d) 介護を依頼する行為、介護・生活維持に必要な契約の締結、費用の支払い
ex. ・介護サービスを受ける前提としての、要介護認定の申請（要介護認定の有効期間は、6ヶ月～2年間なので、最初の申請後も、原則として6ヶ月～2年ごとに更新申請が必要となります。また、有効期間中であっても、判定された要介護状態区分が実際より低いと思われるときや、本人の状態に変化があるときは、変更申請（再認定の申請）をすることができます）
・介護保険を含む各種福祉サービスを選択し、本人のために契約（介護保険の場合）または申請（その他の福祉サービスの場合）すること。
- (e) リハビリに関する契約の締結、費用の支払い
- (f) アドヴォカシー活動（本人の利益を代弁すること）、一般的見守り活動
本人の心身の状況に応じて必要なサービスを手配します。そのために、本人の状況や環境の変化に対して常に気を配る必要があります。例えば、本人と面談し、心身の状況を観察したり、希望を聞き取ったりします。

以上のほか、生活に必要な物品の購入契約等を行うこと（日用品の購入その他日常生活に関する行為を含む）も、成年後見人の職務に含まれます。

婚姻・離婚・認知・養子縁組・離縁・遺言等の身分行為の代理は、成年後見人の権限ではありません。

(イ) 身元引受(身元保証)の問題

多くの施設では、身元引受人を付けること、すなわち、親族等が身元引受をすることが、入所の要件となっています。

そのため、本人が施設に入所する際に、施設側から、成年後見人等に対して、本人の身元引受人(身元保証人)になるように要請されることがあります。

a 「身元引受」の意義

身元引受は、一般的には、本人以外の人(身元引受人)が、()本人の介護等に関する決定を(最終的に)本人に代わって行い、さらに()本人の資力を担保する(=本人によって生じた損害を本人以外の人(身元引受人)の資力によって担保させる)という仕組みであり、施設側が身元引受人に期待(要求)することは、()最終的に、本人に代わって介護等に関する決定をすること、および()本人の行為によって、施設(の設備、備品、職員等)や他の入所者に損害が生じた場合(で、本人に賠償の資力がないとき)等に、その損害の填補をすること、であると考えられます。

b 「身元引受」は成年後見人等の義務(職務)ですか？

本人の行為によって施設(の設備、備品、職員等)や他の入所者に損害が生じた場合には、成年後見人等は、その権限の範囲内で、必要に応じて、本人に代わって、本人の財産の中から、賠償金の支払い等をしますが、本人に資力がないときに、成年後見人等が(自腹を切って)賠償金の支払いをする義務はありません。同様に、成年後見人等は、本人に代わって(本人の財産の中から)施設の利用料等を支払う義務を負いますが、本人に資力がないため利用料等の支払いができない場合に、成年後見人等が、自らの負担で利用料を支払う義務までは負いません。

つまり、少なくとも、本人の資力を担保・保証することは、成年後見人等の職務権限(後見の事務)ではありませんから、成年後見人等は、本人の身元引受人となる必要(義務)はありません。

c 「身元引受」を要請された場合の対応

実際には、多くの施設は、身元引受人の存在や意義をあまり厳格・厳密に考えているわけではなく、単に「緊急連絡先」や「本人が死亡した場合に遺体を引き取ってもらう人」が必要だから、というような認識で、身元引受を要求していることが多いようです。

したがって、本人が施設に入所する際に、施設側から身元引受を要求された成年後見人等は、担当者等に対して成年後見人等の職務権限をよく説明し、「職務権限の範囲内でできることは(すべて)するが、できないことはしない(できない)」ということを理解してもらおう努力をすべきでしょう。

最近では、多くの施設が、成年後見人等の職務を理解したうえで、「原則として、身元引受人を付けることが、施設入所の要件であるが、例外的に、本人に成年後見人が付いている場合には、(必ずしも)身元引受を必要としない。」との取扱いをしているようです。

【参考】身上監護に関する相談窓口

高齢者・障害者の相談援助機関のうち、一般的なものを、参考までに以下に掲げます。
なお、名称や具体的な事業内容は、自治体により異なることがあります。

障害者

市町村担当窓口【福祉事務所】

3 障害（身体障害、知的障害、精神障害）のいずれについても、市町村の担当窓口で相談ができます。例えば、障害福祉課など。精神障害者についても、施設や事業の利用についての相談・助言等は市町村が行っています。

市町村障害者生活支援事業

実施主体は市町村で、在宅の身体障害者に対して、在宅福祉サービスの利用援助、社会資源の活用、介護相談等を行っています。機能の全部又は一部を身障者デイセンター等に委託することができます。

障害児（者）地域療育等支援事業

知的障害者地域生活支援事業（例えば、地域生活支援センター）。障害保健福祉圏域（おおむね人口30万人）に2箇所程度の施設を指定し、在宅の障害児、知的障害者、重症心身障害児・者の療育等の相談・指導・各種サービスの利用援助等を実施しています。

知的障害者更生相談所

家庭その他からの相談に応じること、及び18歳以上の知的障害者の医学的、心理学的、又は職能的判定等を行います。

保健所

認知症の高齢者、精神障害者等とその家族の相談に応じ、ニーズを把握し、サービスを受けられるよう支援します。都道府県保健福祉圏域ごとに設置されています。

都道府県精神保健福祉センター

認知症の高齢者、精神障害者とその家族の相談に応じ、ニーズを把握してサービスを受けられるよう支援します。主に困難ケースを担当します。

高齢者

市町村担当窓口【福祉事務所】

例えば、高齢者福祉課など。

市町村介護保険関係担当窓口

例えば、介護保険課。

在宅介護支援センター

在宅の要介護高齢者とその家族等に対して、在宅介護等に関する総合的な相談に応じ、各種の保健福祉サービスが総合的に受けられるように調整します。

居宅介護支援事業所

居宅の要介護者等からの依頼を受け、指定居宅サービス等の適切な利用ができるよう、心身の状況、本人・家族の希望を勘案して居宅サービス計画を作成し、サービス適用が確保されるよう連絡調整を行います。介護保険のケアマネジメント事業所

であり、ケアマネジャーを配置しています。

地域包括支援センター

地域の高齢者の心身の健康の維持、保健、福祉および医療の向上、並びに生活の安定のために必要な支援または援助を包括的に行う中核機関であり、各市町村の日常生活圏域ごとに（おおむね人口2～4万人に1箇所程度）設置されています。（厚生労働省のガイドラインでは、高齢者人口3,000人～6,000人に1ヶ所の設置が妥当であるとされています）

地域包括支援センターにおいては、多様なネットワークを活用した地域の高齢者の実態把握や虐待への対応などを含む総合的な相談支援業務および権利擁護業務を行うことが予定されており、成年後見制度の普及のための広報活動や、成年後見人等となるべき者を推薦する団体の紹介業務を行うほか、相談や実態把握の過程で、特に権利擁護の観点からの支援が必要であると判断される場合には、成年後見制度を活用するために、親族に対する成年後見制度の説明および申立ての支援をし、さらに、必要に応じて市町村長申立ての接続につなげるための支援等をするものとされています。

老人性認知症疾患センター

老人性認知症患者等の専門医療相談、鑑別診断、救急対応等を行います。

保健所（再掲） 精神保健福祉センター（再掲）

権利擁護

日常生活自立支援事業（＝旧「地域福祉権利擁護事業」）（市町村生活安心センター等）
社会福祉協議会が実施主体となり、判断能力はあるが十分でない認知症の高齢者・知的障害者、精神障害者等のための福祉サービス利用の相談・助言、手続等の支援、日常的な金銭管理、見守り等のサービスを行います（福祉サービス利用援助事業）
地域包括支援センター（再掲）

【参考】地域包括支援センターについて（新日本法規出版「任意後見契約マニュアル」（監修：社団法人成年後見センター・リーガルサポート）より）

《地域包括支援センターの設置の目的》

高齢者が住みなれた地域で尊厳あるその人らしい生活をするためには、高齢者ができるだけ要介護状態にならないようにするための様々な予防対策を行い、また、高齢者の状態に応じて継続的に介護または医療等の様々なサービスを提供することができるような体制を整備する必要がある。

そのために、地域の高齢者の心身の健康の維持、保健、福祉および医療の向上、並びに生活の安定のために必要な支援または援助を包括的に行う中核機関として、各市町村の中学校区を基本単位とした日常生活圏域ごとに、地域包括支援センターが設置されている。

《地域包括支援センターの基本的な業務》

地域包括支援センターは、次の3つの基本的機能を担っている。

- (1) 介護予防ケアマネジメント業務
- (2) 総合的な相談支援業務および権利擁護業務
- (3) 包括的・継続的ケアマネジメント支援業務

《総合相談支援および権利擁護の業務》

地域包括支援センターが担う機能のうち、成年後見制度との関係で重要なのが、上記(2)の総合相談支援および権利擁護の業務である。

総合相談支援および権利擁護の業務は、地域の高齢者が住み慣れた地域で安心してその人らしい生活を継続していくことができるようにするために、どのような支援が必要かを把握し、地域における適切なサービス、機関または制度の利用につなげる等の支援を行うもので、主に社会福祉士が中心となって業務を担当し、実施している。

総合相談支援および権利擁護の業務の内容は、具体的には、(ア)地域におけるネットワーク構築業務、(イ)実態把握業務、(ウ)総合相談業務、および(エ)権利擁護業務の4つであり、中でも、(エ)の権利擁護業務は、成年後見制度の活用を前提として、高齢者やその親族に対して、様々な支援業務が行われている。

《地域包括支援センターにおける権利擁護業務の概要》

地域包括支援センターにおいては、権利擁護業務として、リフォーム業者等の訪問販売等による消費者被害を未然に防止するための情報交換および情報提供の業務を行うほか、次のような、成年後見制度を活用するための諸支援を行う。

(1) 成年後見制度の円滑な利用の促進

- ・成年後見制度を幅広く普及させるための広報活動(並びにそのために必要となる市町村及び法務局との連携)
- ・診断書および鑑定書の作成手続に速やかに取り組むことができるようにするための、地域の医療機関との連携の確保。
- ・高齢者にとって適切な成年後見人等を選任することができるようにするために、地域で成年後見人等となるべき者を推薦する団体等を、高齢者またはその親族に対して紹介する業務。

なお、地域包括支援センターの業務として、担当職員自身が成年後見人等となることは予定されていない。

(2) 成年後見制度の説明、申立ての支援等

高齢者の判断能力の状況等を把握し、成年後見制度の利用が必要なケースであれば、以下の業務を行う。

- ・高齢者に親族がいる場合には、その親族に対して成年後見制度を説明し、親族から後見開始等の申立てが行われるように支援する。
- ・申立てを行うことができる親族がいらないと思われる場合や、親族がいても申立てを

する意思がない場合には、速やかに市町村の担当部局に当該高齢者の状況等を報告して、市町村長申立ての支援をする。

(3) 高齢者虐待への対応（老人福祉施設等への措置入所の実施）

高齢者に対する虐待を把握した場合には、速やかに当該高齢者を訪問して状況を確認し、当該高齢者を老人福祉施設等に措置入所させることが必要であると判断したときは、市町村の担当部局に当該高齢者の状況等を報告し、措置入所の実施を求め、措置入所後も当該高齢者の状況を把握して、できる限り速やかに、成年後見制度の利用などの必要なサービス等の利用を支援する。

家庭裁判所への報告事務

家庭裁判所から報告の求めがあったときは、その指示に従って報告書を提出します。報告書には、必要に応じて収支明細書、預貯金の残高証明書、通帳の写しなどを添付します。

成年後見人から適宜報告すべき事項

- ・財産の処分や遺産分割・相続放棄など 財産管理の方針を大きく変更するとき。
- ・本人の入院先・氏名・住所・本籍、または成年後見人の氏名・住所が変わったとき。
- ・療養看護の方針を大きく変えるとき。

不明な点は、家庭裁判所に相談して、指示を受ければよいでしょう。

その他の事務

(ア) 後見日誌をつけるようにするとよいでしょう（成年後見人の保管用）。

(イ) 成年後見登記事項に変更が生じた場合の変更の登記の申請

本人の氏名・住所・本籍、成年後見人（または成年後見監督人）の氏名・住所に変更が生じたときは、その変更の登記を申請します。

(3) 任務終了に関する職務

財産目録（および後見事務報告書）の作成
成年後見登記の申請
報酬付与の審判の申立て
相続人等への財産の引渡し
家庭裁判所への報告

【参考】法定後見の終了原因

絶対的な終了原因（後見を必要としない状態となる場合）

ア 本人が死亡したとき

イ 開始の審判が取り消されたとき

（他の法定後見の種類または任意後見に移行した場合を含みます）

相対的な終了原因（後見そのものは終了しない場合）

（成年後見人等の交替が生じて成年後見人等の任務が終了する場合）

ア 成年後見人等が死亡したとき

イ 成年後見人等が辞任したとき

ウ 成年後見人等が解任されたとき

エ 成年後見人等が民法所定の欠格事由に該当したとき（ex. 破産・行方不明）etc.

成年後見人等の辞任

成年後見人等は、いつでも辞任できるわけではありません。

成年後見人等は、正当な事由があるときに、家庭裁判所の許可を得て、辞任することができます。

9 . 任意後見の実務

(1) 任意後見人の職務

任意後見契約の効力発生（任意後見監督人の選任）までの手続、および任意後見人が行う後見事務の概要（任意後見人の職務権限）については、すでに、5 . 成年後見制度概論の(3) 任意後見 で説明しています。

任意後見人の権限は代理権のみです。同意権・取消権はありませんから、任意後見人は、本人がした契約を取り消すことができません。代理権の範囲は、任意後見契約で定められており、任意後見人の職務は、任意後見契約によって本人から与えられた代理権を行使して、本人の「生活、療養看護または財産の管理に関する事務」を行うことです。

つまり、任意代理人の職務は、「与えられた代理権の範囲で、本人の生活、療養看護または財産の管理に関する法律行為を代理して行い、これに付随する事実行為を行うこと」であるといえます。

任意後見人が本人の居住用不動産を処分する場合であっても、家庭裁判所の許可を得る必要はありません。本人が 自らの意思で居住用不動産の処分を 任意後見人に授権している以上、家庭裁判所が任意後見人による本人の居住用不動産の処分の許可を判断する必要はないと考えられるからです。

(2) 任意後見監督人による任意後見人の監督

任意後見制度は、家庭裁判所が選任・監督する任意後見監督人の監督により、任意後見人の事務処理の適正を担保する制度です。

任意後見監督人による監督

任意後見監督人の主な職務は、任意後見人の事務を監督し、その事務に関して家庭裁判所に定期的に報告をすることです。

任意後見監督人は、その監督を実効的なものにするため、いつでも、任意後見人に対し 任意後見人の事務の報告を求め、または 任意後見人の事務 もしくは 本人の財産の状況を調査することができます。

家庭裁判所による間接的な監督

家庭裁判所は、任意後見監督人に対する監督を通じて、間接的に任意後見人を監督します。

すなわち、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、任意後見監督人に対し、任意後見人の事務に関する報告を求め、任意後見人の事務 もしくは 本人の財産の状況の調査を命じ、その他 任意後見監督人の職務について必要な処分を命ずることができます。

任意後見人に不正な行為などその任務に適しない事由があるときは、家庭裁判所は、任

任意後見監督人等の申立てにより、任意後見人を解任することができます。

任意後見監督人が辞任・死亡等によって欠けた場合でも、任意後見人の権限に影響はありません。

任意後見監督人が欠けた場合には、家庭裁判所は、本人、その親族 若しくは 任意後見人の請求により、または職権で、新たな任意後見監督人を選任します。

任意後見監督人のその他の任務

上記のとおり、任意後見監督人の主要な任務は、任意後見人の監督ですが、任意後見監督人は、以下の任務も行います。

ア 急迫の事情（ex. 任意後見人の不在・病気 等）がある場合に、任意後見人の代理権の範囲内において、（自ら）必要な処分をすること。

イ 任意後見人 または その代表する者（ex. 任意後見人の親権に服する子、任意後見人を代表者とする法人 等）と本人との利益が相反する行為について、本人を代表すること（本人を代理して自らその行為を行うこと）。

上記アまたはイにより 任意後見監督人が 本人の居住用不動産を処分する場合には、成年後見監督人等の場合とは異なり、家庭裁判所の許可を得る必要はありません。法定後見の場合と異なり、任意後見の場合には、本人が 自らの意思でその処分を 任意後見人に授権しているので、任意後見監督人がその権限の範囲内で行う処分について、家庭裁判所の許可を要するとの規制を加える必要はないと考えられるからです。

（３）任意後見契約の終了

任意後見契約の終了原因

- | |
|--|
| (ア) 契約の解除（任意後見人の解任を除く）
(イ) 任意後見人の解任
(ウ) 法定後見（補助・保佐・後見）の開始
(エ）本人または任意後見人（任意後見受任者）の死亡・破産等 |
|--|

（ア）任意後見契約の解除

任意後見契約は、契約の解除によって終了します。

一般の委任契約は、各当事者がいつでも自由に解除することができるのが原則ですが、任意後見契約に関する法律は、（ ）任意後見契約の解除についての当事者の真意を確認するため、および（ ）任意後見契約が解除されることによって本人の保護が不十分になることを防止するために、任意後見契約の解除について、その要件・方式に次のよう

な制限を加えています。

a 任意後見監督人の選任前の解除

任意後見監督人の選任前（任意後見契約の効力発生前）に任意後見契約を解除するには、公証人の認証を受けた書面による必要があります。当事者の真意を確認するためです。

任意後見契約の締結が、公証人の作成する公正証書によらなければならないとされていることとのバランスを考慮して、任意後見監督人の選任前の任意後見契約の解除は、公証人の認証を受けた書面によってしなければならないとされています。

【公証人の認証】

認証とは、その書面に当事者が署名若しくは捺印したこと または 署名若しくは捺印の事実を認める旨を述べたことを 公証人が証明することをいいます。

具体的には、任意後見契約の当事者（本人および任意後見受任者）の一方または双方が、公証人および立会人の前で、任意後見契約を解除する旨の書面に署名若しくは捺印し、または書面上の署名若しくは捺印は自分がしたものであることを認める旨を述べ、公証人が認証する（解除の書面に認証する旨の記載をする）という手順をとる必要があります。

当事者の一方のみが一方的に契約を解除する場合には、さらに、公証人の認証を受けた書面を相手方に内容証明郵便で送付するなどの手続も必要となります。

任意後見監督人の選任前の任意後見契約の解除は、公証人の認証を受けた書面によってする必要がありますが、公証人の作成する公正証書によることまでは要求されていません。任意後見契約の解除は、その締結とは異なり、公証人において契約内容の審査まで行う必要はなく、当事者の真意を確認できれば足りるからです。

b 任意後見監督人の選任後の解除

任意後見監督人の選任後に任意後見契約を解除するには、正当な事由と家庭裁判所の許可が必要です（本人の保護のため）。

任意後見監督人が選任された後は、現に任意後見による保護が開始されており、本人の判断能力が不十分な状況になっています。

したがって、任意後見人からの解除を自由に認めると、保護の必要な本人を放置する無責任な辞任を容認するおそれがあります。

また、現に判断能力が不十分な状況にある本人からの解除を自由に認めると、本人が判断を誤ることによって、かえって本人保護に欠ける結果となるおそれがあります。

そこで、任意後見監督人の選任後の解除については、

実体的には「正当な事由」を要件とすることにより、任意後見契約を解除す

ることができる場合を限定し、さらに、

手続的には「家庭裁判所の許可」を要件とすることにより、家庭裁判所の後見的な関与を通じて 本人の保護を図ることとしているのです。

任意後見人が任意後見契約で定められた職務を怠っているときは、「正当な事由」があるものとして、本人からの契約の解除が認められます。しかし、本人が契約の解除の意思表示をすることができないときは、任意後見監督人等が、次の（イ）の解任の手続をとる必要があります。

（イ）任意後見人の解任

任意後見人に不正な行為、著しい不行跡その他その任務に適しない事由があるときは、家庭裁判所は、任意後見監督人、本人、その親族または検察官の請求によって、任意後見人を解任することができます。

任意後見監督人の監督等を通じて、任意後見人に本人保護の任務に適しないことがうかがわれる事実(不正行為等)のあることが判明した場合には、家庭裁判所は、(判断能力の不十分な本人の保護するために) 任意後見人を解任することができます。

a 解任の要件

任意後見人の解任の要件は、「任意後見人に不正な行為、著しい不行跡その他その任務に適しない事由があること。」です。

b 解任の審判の申立権者

任意後見監督人、本人、その親族 または 検察官の四者です。

検察官は、基本的には、任意後見に関する各種申立ての申立権者から除外されています(私的自治の尊重の観点から)。しかし、任意後見人の解任については、横領・背任等の不正行為について捜査・公判の過程で検察官が事実を探知することがあり得ますから、検察官にも申立権が付与されています。

c 解任の効果

任意後見人が解任されると、任意後見契約自体が終了します。

（ウ）法定後見（補助・保佐・後見）の開始

任意後見監督人が選任された後に 法定後見（補助・保佐・後見）の開始の審判がされたときは、任意後見人と成年後見人等の権限の重複・抵触を防止するために、既に効力が生じていた任意後見契約は当然に終了します。

（エ）本人または任意後見人（任意後見受任者）の死亡・破産等

委任契約の一種である任意後見契約は、委任契約の一般原則に従い、本人または任

任意後見人（任意後見受任者）の死亡または破産によって終了します。

また、任意後見人（任意後見受任者）が後見開始の審判を受けたときも、任意後見契約は終了します。

任意後見人（だった人）は、任意後見契約の終了の登記をする前は、任意代理人の代理権が消滅したことを知らない人（善意の第三者）に対して、任意後見人の代理権が消滅したこと（代理権消滅の効果）を主張することができません（取引の安全との調和のため）。

（４）任意後見契約の終了後の手続

任意後見監督人選任前の終了の場合

任意後見契約の本人または任意後見受任者は、任意後見契約の終了の登記を申請しなければなりません。

本人の親族その他の利害関係人も、終了の登記を申請することができます。

任意後見監督人を選任する前に解除等により任意後見契約が終了した場合には、未だ任意後見人の代理権は効力を生じていませんから、取引の安全との関係では特に問題は生じません。

しかし、任意後見契約の締結に際して、公証人からの囑託に基づいて、任意後見契約の登記がされているので、将来、本人の判断能力が不十分になったことにより、法定後見（補助・保佐・後見）の開始の審判の申立てをする際に、任意後見契約の登記が放置されていると、家庭裁判所が、既に終了した任意後見契約が存在するものと誤信するおそれがあります。

そこで、任意後見受任者（または本人）は、任意後見契約の終了の登記を申請する必要があります。

任意後見監督人選任後の終了の場合

原則として、本人、任意後見人 または 任意後見監督人が、任意後見契約の終了の登記を申請しなければなりません。

本人の親族その他の利害関係人も、終了の登記を申請することができます。

ただし、例外として、家庭裁判所の審判によって任意後見契約が終了した場合等には、家庭裁判所の裁判所書記官が終了の登記を囑託しますから、その場合には、本人、任意後見人 または 任意後見監督人は、終了の登記を申請する必要はありません。

終了の登記の申請を怠った場合

任意後見監督人が選任された後に 任意後見契約が解除等により終了した場合に、終了の登記を申請せずに、任意後見契約の登記を放置すると、本人に不利益が生ずる可

能性があります。

任意後見監督人が選任された後に任意後見契約が終了した場合には、既に効力を生じていた任意後見人の代理権が消滅しており、もし、任意後見人が、任意後見契約終了後に 本人の代理人として法律行為（たとえば売買）を行ったとしても、それは無権限で行われたことになり、原則として、本人は、その法律行為の効果を否定することができるはずで

す。しかし、任意後見契約の終了により任意後見人の代理権が消滅したにもかかわらず、その事実が登記されない状態が続いた場合には、その間に、取引の相手方が、その事実を知らずに、登記事項証明書の記載を信頼して、任意後見人であった者と取引をしてしまう可能性があり、その場合には、その善意の相手方を保護する必要があると考えられます。

そこで、上記のとおり、任意後見契約に関する法律は、取引の安全の観点から、任意後見人の代理権の消滅（の効果）は、その登記をしなければ、善意の第三者（本人の取引の相手方で、任意後見人の代理権が消滅したことを知らない人）に対抗（主張）することができないものとしています。

したがって、任意後見契約が終了しても、終了の登記がされなければ、本人は、任意後見人が無権限で行った契約等の効果について責任を負わなければならないこととなりますから、任意後見契約が終了した場合には、必ず終了の登記の申請をしておいてください。

10．成年後見制度の今後の課題

成年後見制度には、まだまだ、不完全な部分がたくさんあります。

成年後見制度のさらなる普及のためには、以下に指摘する問題点を、ひとつひとつを解決していく必要があります。

(1) 金融機関等の対応はまだまだ不十分

後見開始等の審判がされ、成年後見人等が就任した場合には、本人と取引のあった金融機関に対して「成年後見制度に関する届出書」を提出し、本人名義の預金通帳等の証書を、「成年被後見人 成年後見人××」名義に変更する必要があります。

しかし、残念ながら、現在のところ、この届出等の手続きに手間取ることが多いのです。

まず、いきなり金融機関の窓口を訪ねても、すぐには対応してもらえないことがあります。一時間近く待たされた挙句、「今日のところは不明な点が多いので、後日改めて来店してほしい。」と告げられることもあります。あらかじめ電話で事情を説明してから窓口を訪ねても、「特殊なケースなので色々調べなければならない。」などと言われて、結局、所期の目的を達することができずに帰ってくる、ということも珍しくありません。

さらに、窓口で備え付けられている「成年後見制度に関する届出書」に、本人である成年被後見人の署名捺印を求められて困惑することも少なくありません。

届出書は、保佐・補助と共通の書式になっているので、本人の印鑑を押印する欄が設けられているのですが、被補助人や被保佐人はともかく、成年被後見人は、法律上は預金の出し入れ等の金融機関との取引が全くできない状態であり、そのような本人に代わって、以後は、財産管理権を有する成年後見人が金融機関との取引を（代理人として）する旨の届出をしようとしているのであり、代理人としての権限は、成年後見に関する登記事項証明書で証明されているのですから、成年被後見人本人の署名を求める必要はないはずですし、本人の印鑑を改めて金融機関に届け出る必要もないはずです。

しかし、金融機関の担当者は、どうしても本人の自筆の署名が必要であるとか、預金の名義の変更には、従来の届出印の押印が必要である旨を主張して、譲らないことが多く、困惑させられます。成年後見人は、本人の生活、療養看護および財産の管理に関する事務を行う権限を与えられていますが、その基本的な権限は、代理権であり、本人に代わって意思表示をして、その効果を本人に帰属させるのが代理制度である、ということを改めて説明しても、「代理人であれば、本人を代理して本人のハンコを押す権限があるはずだ。」などと言われてしまい、預金口座の名義変更だけで、かなりの労力を費やすことになってしまいます。

また、任意後見人が、金融機関に対してその就任の届出をしたところ、届出を受けた金融機関が任意後見制度の趣旨を理解していなかったため、誤って、本人自身は預金の預入れ・払戻しをすることができず、任意後見人のみが預金の預入れ・払戻しをすることができる、との取扱いをしてしまった、という事例もあったようです。任意後見契約の効力が発生しても、本人の行為能力（契約を有効に締結する能力）は何ら制限されませんから、

本人自身も、従来どおり、預金の預入れ・払戻しをすることができなければ困るのですが…。金融機関が、成年後見制度の趣旨をよく理解した上で迅速な対応をしていただければ、成年後見制度は、もっと利用しやすい制度になると思います。

(2) 事実行為に関する問題

介護・看護等

第三者後見人が、入所（入院）している施設（病院）の関係者から、成年後見人等の職務範囲外の事務を要求されて戸惑うことも少なくありません。

まず、成年後見人等を、本人の家族と同様に考えて、本人の衣服・雑貨等の日用品を購入したり、施設（病院）に届けたりすることを、成年後見人等に指示する関係者が多いのですが、親族後見人であればともかく、第三者後見人の場合は、このような指示に困惑させられることが多いのです。

確かに、「日用品の購入その他日常生活に関する（法律）行為」は、成年後見人等の代理権の対象からは除外されていません。しかし、これが取消権の対象からは除外されている趣旨を考えれば、本来「日用品の購入その他日常生活に関する（法律）行為」は、成年後見人等が必ず代理してしなければならないものではありません。むしろ、このような行為を手配することが、成年後見人の職務です。成年後見人としては、家族、施設職員またはケアマネジャー等に連絡し、日常生活に関する法律行為や日常生活に必要な事実行為等を依頼することが、適切な対応だといえます。

また、生活および療養看護に関する事務として行う法律行為に当然に伴う事実行為は、成年後見人等の職務に含まれますが、介護・看護等の事実行為そのものは、成年後見人等の義務（職務権限）ではありません。にもかかわらず、本人の親族が行っている介護・看護と同様の介護・看護を成年後見人等にも要求する関係者が多く、第三者後見人は、その対応に苦慮することが多いのです。そして、日常生活を支援していく中でそのような要求に応え、つい事実行為にまで関わってしまうことがあります。しかし、成年後見人等としての役割を自覚し、また関係者にも十分理解を求めながら、自らが事実行為を行うのではなく、事実行為を役割とする関係者との連携によりそのような要求に対応していくことが重要です。

医療行為（医的侵襲）の同意

事実行為については、医療行為に関する決定・同意（医的侵襲）の問題もあります。

医療を受けるための契約を締結することは、当然に成年後見人等の権限に属しますが、医的侵襲を伴う医療を受けること自体については、本人の同意（承諾）が絶対的に必要であり、成年後見人等が、その同意（承諾）を代理してする権限は（法的には）ありません。

にもかかわらず、本人に同意能力がない場合等に、成年後見人等が、医師から、採血、インフルエンザ予防接種、手術等の同意を求められたときに、成年後見人等は、どのように対処すればよいのでしょうか。

療養看護の職務として、医療を受けさせることが不可欠である以上、緊急避難等の考え

方により、一定の範囲で成年後見人等が同意をすることも可能であると解する見解もあるようですが、この点については、現状では、まず、医療関係者に、成年後見制度そのものをよく理解していただき、「成年後見人等の同意には（さらには親族・家族の同意にも）何ら法的な効力（意味）はない。」という認識を正確に持っていただくことが必要なのではないかと思えます。

「保護者制度」

また、精神障害者の成年後見人・保佐人は、精神保健福祉法上の「保護者」として、一定の範囲で特別の事実行為を行う義務（本人に治療を受けさせる義務、退院時の引取義務等）を負いますが、この「保護者制度」は、成年後見人・保佐人に過重な責任を負わせることになりかねず、何らかの立法的解決が必要ではないかと思われまます。

（３）本人の死亡後の事務

民法の規定によれば、本人の死亡により、後見等は終了し、成年後見人等の権限も消滅します。

しかし、本人に相続人その他の親族がない場合や、相続人等がいても疎遠であった場合には、事実上、成年後見人等が、葬儀の主催等のいわゆる「死後の事務」を行わざるを得ないことがあります。

まず、本人の死亡を市役所（区役所・町村役場）に届け出る（戸籍の届出をする）必要がありますが、この点については、平成20年5月に施行された改正戸籍法により、成年後見人等に、成年被後見人等の死亡届（市役所等への戸籍の届出）の権限が認められました。

死亡届から火葬の手続きまでは、（親族がないからといって遺体を放置するわけにもいきませんから、「墓地、埋葬等に関する法律」第9条の規定に従い行政が埋葬または火葬を行う場合を除き）事務管理（民法第697条～第702条）または応急処分義務（善処義務）（民法第874条、第876条の5第3項および第876条の10第2項で準用する第654条）の規定に基づき、成年後見人等が行わざるを得ないと思えます。さらに、通常の場合にはその後に行われる本人の供養のうち、例えば葬儀については、やはり、本人に（葬儀を執り行う）親族がないような場合には、事実上、成年後見人等が執り行わざるを得ないと思えます（葬儀を執り行うことは、決して法律上の義務ではありませんし、また、最終的に葬儀を執り行うとしても、その時期が定められているわけではありませんから、本人の死後、直ちに（あわてて）葬儀を執り行う必要は、全くないはずです。しかし、特に理由もないまま、亡くなった人の葬儀もせずにそのまま放置すること（供養の儀式等を全く行わずに、単に「墓地、埋葬等に関する法律」に定められた遺体の埋葬または焼骨の埋蔵のみをすること）は、通常人の感覚としては違和感が少なくないと思われまます）。

本人の死亡によって、原則として本人の預金口座は凍結された状態となるので、葬儀を主催する成年後見人は、場合によっては、少なからぬ葬儀費用を立て替え、さらに、相続人がいれば、その相続人に財産を引渡し、相続人がいなければ、利害関係人として相続財産管理人の選任の申立てをし、成年後見登記の終了の登記を申請し、最後に、家庭裁判所

に報告書を提出します。これらの職務は、後見等の終了後に行ったものですが、成年後見人等に就任中の通常の職務の数倍の労力を要することも少なくありません（特に相続人間に争いがある場合）。

さらに、成年後見人等が、本人の死後に、本来の職務範囲・本来の権限を超えて、本人やその相続人のために多大な労力を使った場合であっても、その成年後見人等の働き・労苦は、法律上は、報酬付与の対象にはなりません（もし、裁判所が、本人の死亡後の成年後見人等の労力を評価して報酬を付与すべきだと考えても、報酬を付与する法律上の根拠がないのです）。そのため、本人死亡後の事務は、報酬面でも報われない働きになってしまいがちです。

【参考】墓地、埋葬等に関する法律

第九条 死体の埋葬又は火葬を行う者がいないとき又は判明しないときは、死亡地の市町村長が、これを行わなければならない。

2 前項の規定により埋葬又は火葬を行つたときは、その費用に関しては、行旅病人及び行旅死亡人取扱法（明治三十二年法律第九十三号）の規定を準用する。

（４）費用負担の問題

申立費用は申立人の負担

成年後見に関する費用のうち、家庭裁判所に対する後見等の開始の審判の申立費用は、申立人の負担とされています。たとえば、後見開始の審判を申し立てる場合には、申立費用として、収入印紙代・登記印紙代・郵便切手代・鑑定費用等が必要となりますが、法律上は、これらの費用は、本人ではなく、申立人が負担しなければならない、と定められています。

家庭裁判所に対して後見等の開始の審判を申し立てることができるのは、本人の配偶者や四親等内の親族等です。したがって、「本人に、配偶者や同居の親族はいないが、かろうじて四親等の親族がいる。」という場合などは、普通は、まず、その四親等の親族の方に、本人のために後見等の開始の審判の申立人となってもらうよう打診します。しかし、特に、本人と疎遠だった親族の方は、もともと申立て（への協力）に難色を示すことが多く、最終的には、申立費用の負担がネックとなって、申立てへの協力が得られなかった、という結果に終わることが少なくありません。

このような場合には、本来は、本人の福祉のために、市町村長が後見等の開始の審判の申立てをすべきでしようが、市町村も、本人に四親等内の親族がいる場合には、申立てに消極的なことが多く、さらに、市町村によっては、申立費用を予算化していないこともあるため、結局、成年後見制度を利用して保護を受けるべき人が、適切な保護を受けられないまま放置されてしまっている、ということになってしまうのです。

本人に四親等内の親族がいても、遠方に居住しているなど、日々の生活においてほとんど接触がない場合には、本人の福祉のために、市町村長が積極的に後見等の申立てをすべきであり、そのために、市町村は、申立て費用の予算を確保する努力をすべきでしょう。

なお、本人に十分な財産がある場合には、市町村長が後見等の申立てをして、一時的に市町村が申立費用を負担したときであっても、最終的には、本人から申立費用の償還を受けることができます。後見等の申立時に、本人に十分な資力があることを示す資料を添えて、家庭裁判所に、本人から申立費用の償還を受けたい旨を上申しておけば、後見等の開始の審判の際に、本人から申立費用の償還を受けてよい旨の裁判が出ますので、市町村の支出は一時的なもので済みます。

後見等に要する費用や成年後見人等の報酬は、本人の財産から支払われる。

成年後見人等が後見の事務を行うために必要な交通費・通信費等の実費は、本人の財産の中から支出することができます。

また、成年後見人等の報酬は、本人の財産の中から支払われます（裁判所によって選任された成年後見人等の報酬は、本人の資力その他の事情を考慮して家庭裁判所の審判によって定められますが、任意後見人の報酬は、本人との任意後見契約によって定められています）。

本人の親族が成年後見人等となった場合には、成年後見人等が無償で後見事務を行うことも考えられますが、第三者後見人（職業後見人）が就任した場合には、成年後見人等に報酬を支払う必要があります。

したがって、現在の成年後見制度は、身寄りもなく、第三者後見人に報酬を支払うだけの資力のない人にとっては、事実上、利用することが難しい制度なのです。

もちろん、成年後見制度を利用するための費用の助成の仕組みがないわけではありませんが、いずれの助成の仕組みもまだまだ不十分で、身寄りもなく、成年後見人等に対する報酬の支払に不安がある人にとって安心できる仕組みにはなっていません。

成年後見制度を、費用の負担を気にせずに利用できる制度にしていくことは、成年後見制度の発展のために解決していかなければならない緊急の課題であるといえます。

（５）申立費用・後見人等の報酬の助成制度

申立費用 = 申立手数料（収入印紙代）・登記印紙代・郵便切手代・鑑定費用
（×弁護士報酬・司法書士報酬）

成年後見制度利用支援事業（厚生労働省）

（ア）成年後見制度利用支援事業の対象者の拡大等について

平成20年4月から成年後見制度利用支援事業の対象者が拡大しました。

以下の文書は、平成20年3月に厚生労働省社会・援護局から各都道府県障害福祉主管課に送付された、成年後見制度利用支援事業対象者の拡大に関する事務連絡です。

成年後見制度利用支援事業の対象者の拡大等について

障害福祉サービスの利用等の観点から、成年後見制度の利用が有効と認められる知的障害者又は精神障害者が成年後見制度を利用することができる体制を構築することは極めて重要である。しかしながら、成年後見制度の利用については、利用者が増加しているものの、制度に対する理解が不十分であることや費用負担が困難なこと等から利用が進んでいないとの指摘を受けているところである。

今後、障害者の地域生活への移行を進めていく上で、相談支援事業者や民生委員、障害者の支援を行ってきた障害福祉サービス事業者等の地域の福祉関係者によるネットワークを構築するとともに、地域自立支援協議会において、権利擁護に関する部会を設置するなど、地域の実情に応じた体制整備を図ることが必要である。

このため、国としても、成年後見制度の利用を促進する観点から、本日、別途通知されたとおり、「地域生活支援事業の実施について」(平成18年8月1日障発第0801002号厚生労働省社会・援護局障害保健福祉部長通知)を一部改正し、平成20年4月より、成年後見制度利用支援事業(地域生活支援事業)の対象者を拡大することとされたので、貴管内市町村に周知するとともに、市町村に対する助言・援助をお願いしたい。

記

1 成年後見制度利用支援事業(地域生活支援事業)の対象者拡大

成年後見制度利用支援事業(地域生活支援事業)の対象者については、市町村長による後見等の開始の審判請求(以下「市町村長申立て」という。)に限定していたところであるが、平成20年4月より下記のとおり対象者を拡大する。

改 正 前	次のいずれにも該当する者 (ア) 障害福祉サービスを利用し又は利用しようとする身寄りのない重度の知的障害者又は精神障害者 (イ) 市町村が、知的障害者福祉法第28条又は精神保健及び精神障害者福祉に関する法律第51条の11の2に基づく市町村長による後見等の開始の審判請求を行うことが必要と認める者 (ウ) 後見人等の報酬等、必要となる経費の一部について、助成を受けなければ成年後見制度の利用が困難であると認められる者
-------------	--

改正後	障害福祉サービスを利用し又は利用しようとする重度の知的障害者又は精神障害者であり、後見人等の報酬等、必要となる経費の一部について、助成を受けなければ成年後見制度の利用が困難であると認められる者
-----	--

2 市町村長による後見等の開始の審判請求

- (1) 身寄りがない場合など、家族等による後見等の開始の審判請求が期待できない者については、市町村長申立てを行うことが有効であると考えられることから、補助事業対象の有無にかかわらず積極的な活用をお願いしたい。
- (2) 市町村長申立てに当たっては、平成17年7月29日障障発第0729001号、障精発第0729001号、老計発第0729001号通知「「民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律による老人福祉法、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律及び知的障害者福祉法の一部改正について」の一部改正について」により、従来、四親等以内の親族の有無を確認していたものを、四親等以内の親族の有無の確認作業が極めて煩雑であることも要因となって、市町村長申立てが十分に活用されてこなかったことから、二親等以内の親族の有無を確認すればよいこととしたところであるので、身寄りがない等の理由で成年後見制度を利用することができないことのないようお願いしたい。

3 障害者の権利擁護のための体制整備

障害者の権利擁護を図ることは極めて重要であるため、意思能力が不十分な知的障害者又は精神障害者に対しては、成年後見制度に関する相談に応ずるとともに、家庭裁判所等との連携に努めること。

また、地域自立支援協議会に権利擁護に関する部会を設置するなど、成年後見制度の円滑な利用に向けて、地域におけるネットワークの構築に努めること。

(イ) 成年後見制度利用支援事業に関する照会について

以下の文書は、平成20年10月に厚生労働省老健局計画課長から各都道府県民生主管部(局)長に送付された事務連絡です。

成年後見制度利用支援事業に関する照会について

成年後見制度利用支援事業につきましては、「地域支援事業の実施について(平成18年6月9日老発0609001号)」により実施されているところですが、今般、当該事業の補助対象について照会がありましたので別紙のとおり情報提供いたします。

また、貴管内市町村に対して周知していただきますようお願いいたします。

(別紙)

問 成年後見制度利用支援事業において補助対象となるのは、市町村申立てに限るものなのか。

(回答)

成年後見制度利用支援事業の補助は、市町村申立てに限らず、本人申立て、親族申立て等についても対象となりうるものである。

当該事業は、成年後見制度の利用が有効と認められるにもかかわらず、制度に対する理解が不十分であることや費用負担が困難なこと等から利用ができないといった事態を防ぐことを目的としているものであり、補助事業として実施する事業名や補助対象経費の一例としては、以下のものが考えられる。

【事業例】

申立て費用、後見人報酬等に対する助成事業

・登記印紙代、鑑定費用、後見人・保佐人等の報酬等

成年後見制度の利用促進のための広報・普及活動

(1) パンフレットの作成・配布

・印刷製本費、役務費、委託料等

(2) 説明会・相談会の開催

・諸謝金、旅費、会場借上費等

また、実施要綱に掲げる当該事業の名称・内容はあくまでも例示であり、当該

事業は、地域の実情に応じて必要な支援を行うことを目的とする任意事業の一つであることから、介護保険事業の運営の安定化及び被保険者の地域における自立した日常生活の支援のために必要な事業である限り、市町村が創意工夫を活かした多様な事業形態での実施ができるような経費（「地域支援事業交付金の交付について」（交付要綱）に定める対象経費に該当するもの）が補助の対象となる。

助成される費用

成年後見制度の利用にかかる費用の全部または一部

= (a) 申立費用

(b) 法定後見人（成年後見人・保佐人・補助人）の報酬

(× 成年後見監督人の報酬)

(ウ) 地域支援事業（介護保険法115条の38）の事業内容

〔地域支援事業実施要綱（ ）より〕

「地域支援事業の実施について」（平18.6.9厚労省老健局発0609001・平20.3.31厚労省老健局発0331013改正各都道府県知事宛厚生労働省老健局長通知）別紙

1 介護予防事業

2 包括的支援事業

(1) 介護予防ケアマネジメント業務

(2) 総合相談支援業務

(ア) 地域におけるネットワークの構築

(イ) 実態把握

(ウ) 総合相談支援

初期段階の相談対応

継続的・専門的な相談支援

(3) 権利擁護業務

(ア) 成年後見制度の活用促進

(イ) 老人福祉施設等への措置の支援

(ウ) 高齢者虐待への対応

(エ) 困難事例への対応

(オ) 消費者被害の防止

(4) 包括的・継続的ケアマネジメント支援業務

(ア) 包括的・継続的なケア体制の構築

(イ) 地域における介護支援専門員のネットワークの活用

(ウ) 日常的個別指導・相談

(エ) 支援困難事例等への指導・助言

3 任意事業

- ア 介護給付等費用適正化事業
- イ 家族介護支援事業
 - (ア) 家族介護支援事業
 - (イ) 認知症高齢者見守り事業
 - (ウ) 家族介護継続支援事業
- ウ その他の事業
 - (ア) 成年後見制度利用支援事業
 - (イ) 福祉用具・住宅改修支援事業
 - (ウ) 地域自立生活支援事業

(エ) 地域生活支援事業（障害者自立支援法77条及び78条）の事業内容 〔地域生活支援事業実施要綱（ ）より〕

「地域生活支援事業の実施について」（平18.8.1厚労省障発0801002・平20.3.28厚労省障発0328001改正各都道府県知事・各指定都市市長・各中核市市長宛厚生労働省社会・援護局障害保険福祉部長通知）

(1) 市町村地域生活支援事業

- ア 相談支援事業
 - (1)【省略】
 - (2)【省略】
 - (3) 成年後見制度利用支援事業

目的

障害福祉サービスの利用等の観点から、成年後見制度の利用が有効と認められる知的障害者又は精神障害者に対し、成年後見制度の利用を支援することにより、これらの障害者の権利擁護を図ることを目的とする。

事業内容

成年後見制度の申立てに要する経費（登記手数料、鑑定費用等）及び後見人等の報酬の全部又は一部を助成する。

対象者

障害福祉サービスを利用し又は利用しようとする重度の知的障害者又は精神障害者であり後見人等の報酬等必要となる経費の一部について、助成を受けなければ成年後見制度の利用が困難であると認められる者

- イ コミュニケーション支援事業
- ウ 日常生活用具給付等事業
- エ 移動支援事業
- オ 地域活動支援センター機能強化事業
- カ その他の事業

(2) 都道府県地域生活支援事業

民事法律扶助制度（法テラス：日本司法支援センター）

民事法律扶助事業

= 資力に乏しい人のために裁判に必要な費用を立て替える事業。

裁判所における民事事件、家事事件または行政事件に関する手続において自己の権利を実現するための準備および追行に必要な費用を支払う資力がない国民もしくは我が国に住所を有し適法に在留する者（以下「国民等」という。）またはその支払いに著しい支障を生ずる国民等を援助する事業を行う。

民事法律扶助の業務内容には、代理援助・書類作成援助・法律相談援助等がある。

書類作成援助

= 司法書士または弁護士に裁判所提出書類の作成を委託し、作成に必要な報酬と実費を立て替える援助事業。

対象となる事件は、民事訴訟、民事保全、民事執行、破産、非訟、調停、家事審判等の裁判所における民事事件、家事事件、行政事件に関する手続。

ア 援助の対象となる手続

- ・代理援助（弁護士に申立手続の代理を委託した場合）
- ・書類作成援助（司法書士または弁護士に裁判所提出書類の作成を委託した場合）

イ 援助要件（代理援助・書類作成援助の適用を受けるための要件）

次の（a）～（c）のいずれにも該当する必要がある。

- （a）申込者が 資力基準に定める 資力に乏しい国民等 であること。
（収入・資産等につき詳細な資力基準がある）
- （b）勝訴の見込みがないとはいえないこと。
- （c）法律扶助の趣旨に適合すること。

ウ 代理援助の立替費用

（a）実費等

申立手続の代理にかかる実費（印紙代、予納郵便切手代、謄写費用、通信費、住民票の写し・戸籍謄本等の取寄せ費用、鑑定料）

（×登録免許税、×保証金、×破産予納金、×執行予納金）

（b）弁護士報酬

（×後見人等の報酬）

（a）（b）いずれも、支出基準・支出限度額が定められている。

「成年後見人等申立事件」の場合の支出基準

（a）実費等

2万円。

ちなみに、上記の支出額（＝立替額）は、手續ごとに必要とされる実費を想定して算定したもので、事件終結後に精算する必要はない。

(b) 報酬

6万円～10万円(消費税3,000円～5,000円を含めると、立替支出額は6万3,000円～10万5,000円)

エ 書類作成援助の立替費用

(a) 実費等

書類作成にかかる実費で、訴訟事件以外の印紙代、予納郵便切手代、謄写費用、通信費、住民票の写し・戸籍謄本等の取寄せ費用、鑑定料
(×登録免許税、×保証金、×破産予納金、×執行予納金)

(b) 書類作成費用としての報酬(弁護士報酬または司法書士報酬)

(×後見人等の報酬)

(a)(b)いずれも、支出基準・支出限度額が定められている。

「成年後見人等申立て」の手續(申立書作成)の場合の書類作成援助支出基準

(a) 実費等

1万5,000円。

なお、上記の支出額(＝立替額)は、手續ごとに必要とされる実費を想定して算定したもので、事件終結後に精算する必要はない。

(b) 報酬

4万円～6万円(消費税2,000円～3,000円を含めると、立替支出額は4万2,000円～6万3,000円)

民事法律扶助制度(代理援助・書類作成援助)は、費用(申立手續の代理・書類作成の実費および報酬)の立替事業なので、申立人は、原則として立替金を償還しなければならない(扶助決定の翌月から毎月1万円程度ずつ、郵便局の自動払込みの方法で返還する)。ただし、申立人の生活の状況等により、立替金の償還が猶予または免除される場合がある。

公益信託 成年後見助成基金

(委託者：社団法人成年後見センター・リーガルサポート)

ア 助成される費用

成年後見人等の報酬(後見監督人・任意後見人等の報酬を含む)・鑑定費用

ただし、保全処分の財産管理人の報酬は×

×申立費用

成年被後見人等一人につき、原則として月額1万円(上限は月額2万円)の助成を

受けることができる。

年度ごとの応募で、最長で5年間、助成を受けることができる（ただし、年度ごとに応募（申込み）が必要）。

イ 助成の要件・対象（選考基準）

- ・親族以外の個人が成年後見人等に（すでに）就任していること。
- ・応募の時点で、すでに成年後見人等が後見事務を概ね3箇月以上行っていること。
- ・後見事務の内容に照らし適正な報酬を支払う（得る）ことができない案件であること。
- ・成年被後見人等の成年後見制度利用者本人および本人と生計を一にする家族の年収の合計が260万円以下であり、かつ本人および本人と生計を一にする家族に、他に資金化できる適当な資産がない案件であること。
- ・本人が後期高齢者または知的障害者もしくは精神障害者であること。

以上の要件は、あくまで目安であると考えた方がよい（例えば、本人が後期高齢者でなくても、助成の対象となる可能性はある）。

選考方法

助成の可否は、基金運営委員会が判断する（基金運営委員会が、応募のあった案件の内容を審査した上で、採否の決定を行う）。したがって、予算を超える応募があった場合には、基金運営委員会が助成の必要性が高いと判断した案件から、順次選考され、助成を受けることになる。

（選考後の）実際の助成金の給付は、原則として、家庭裁判所の報酬付与の審判を条件とする。

- = 成年後見人等は、選考の結果の通知書を添付して、家庭裁判所に報酬付与の審判の申立てをする。そして、確定した審判に基づき、助成金が交付される。

年度により応募対象（選考基準）等が若干変わる可能性があります。

詳細は、社団法人成年後見センター・リーガルサポートのウェブページ

（<http://www.legal-support.or.jp/>）等で確認してください。

「市民後見人」養成講座テキスト

2009年10月1日発行

執 筆 : 西川 浩之 (司法書士)
齋藤 修一 (品川区社会福祉協議会 / 品川成年後見センター室長)
小嶋 珠実 (社会福祉士)

監修・発行 : (財)シニアルネサンス財団
問い合わせ先 : (財)シニアルネサンス財団
TEL / 03-3230-1771 E-mail / info@sla.or.jp