2021.12.15 部会資料 成年後見制度について

●成年後見制度とは 精神上の障害により判断能力がない方や不十分な方(認知症、知的障碍者、精神障碍者など) を法的に支える制度。

以前は禁治産者、準禁治産者の2制度だった。しかし、

- ① 判断能力や保護の必要性の多様性に対応できなかった。
- ② 名称にマイナスイメージが強い。
- ③ 宣告に伴い広範囲に資格制限、戸籍掲載による社会的偏見。
- ④ 宣告に時間と費用が掛かる、などから件数が極めてすくなかった⇒自己決定の尊重、残存能力の活用の目的から現行制度に移行した(改正成年後見制度 2000 年 4 月 導入)。
- ●家族信託と成年後見制度の違い(11月17日の資料のおさらいも)
 - •家庭裁判所の関与の有無による(根拠法=信託法、信託業法と民法7条以下)。
 - ・後見制度のデメリットとして(家族信託を勧める事務所の意見)。
 - ・家族が後見人に任命されにくい 柔軟な財産管理ができない 毎月高額な費用が発生する 後見人による横領 が発生している。
- ●法定後見制度(後見、保佐、補助)と任意後見制度の2種がある
 - ◆法定後見制度には以下の3種ある

補助保佐後見判断能力の程度十分でない著し<不十分</td>なし開始決定の本人同意必要不要不要

取消権 申立て範囲内の行為 民法上(13-1)の重要な行為 日常生活に関する行為を

除いた法律行為

◆法定後見制度の流れ

「精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く<u>常況</u>にあるもの」を対象とし、⇒家庭裁判所への後見開始の申し立て(本人、配偶者、四親等内の親族、市町村長、検察官など)、申立書作成(申立者・本人の戸籍謄本と住民票、診断書 後見人候補者に関するもの) ⇒審判官による<u>申立人・本人面接</u>と陳述聴取 ⇒医師等の鑑定⇒裁判所職権による後見開始審判(後見人選任など) ⇒本人含め関係者への告知 ⇒包括的な資格制限=欠格事項の発生(選挙権・被選挙権の喪失、公務員就業資格の喪失、医師・弁護士などの資格喪失、校長・各種役員などの責任制限、印鑑証明は受けられないなど)があったが、平成28年の法改正により全面的に削除され、個別審査に変更。

◆成年後見人の職務と権限

職務=本人の生活、療養看護(身上監護)及び財産の管理に関する事務。遂行するため<u>包括的な代理権と取消</u>権が与えられる。

本人のなした法律行為は、日常生活に関する行為を除き、取消すことができる。

事実行為(現実の介護行為や受信・入院の強制など)や一身専属的な身分上の行為(婚姻・養子縁組など)は職務の内容にならない。

◆成年後見人就任時の職務

- ① 財産の調査。目録の作成
- ② 本人に対する債権債務の申し出
- ③ 後見予算作成
- ④ 各種関係先への後見開始の届出(成年後見登記事項証明書の提出=東京法務局への登記)

◆身上監護上の問題

① 医療侵襲行為の同意(法律行為でないため不可とされるが、社会的相当性や精神保健福祉法などの存在

が違法性阻却事由になる)。

- ② リビングウィル、尊厳死、延命治療の中止、臓器提供。
- ③ 住居の確保と居所の指定(親権者にはあるが後見人にはない)=介護施設への入所は本人の同意が必要
- ④ 施設入所契約と身元保証(利益相反行為になる惧れもある)。

◆申立ての取下げ

審判確定前であれば可能とされるが、申立人の一方的な都合で取下げができるというのは、本人の保護に欠ける、ということで取下権の乱用と認定され、否定された例もある。

●任意後見制度とは

◆自己決定の尊重、ノーマライゼーション(社会の一員としてノーマルな生活を送る権利があること)、必要性の原則といった理念から、

いまだ**判断能力が低下していないうちか**ら、能力が低下したときのことを想定して予め準備をしておく事前的措置。任意代理の委任契約に対し、本人保護のため**必要最低限の公的関与**を法制化した。

任意後見制度の優先原則(自己決定の尊重から)⇒法定後見の申し立てに対する妨害目的から、とりあえず任 意後見の契約をしておくという人もいる。

契約の発効の要件=①公正証書による、②契約締結後、本契約の登記がされる、③本人の判断能力が不十分になった時に、申立により家庭裁判所が後見監督人を選任する、の3要件。

◆任意後見制度の3形態

- ① 移行型=通常の任意代理委任契約を任意後見契約と同時に締結、当初は前者により財産管理などを行い、本人の判断能力低下後は後者に移行。
- ② 即効型=障害状態であっても軽度であれば意思能力を有する限り任意後見契約を締結することが可能とされている。直ちに裁判所により任意後見監督人の選任を行うが契約の有効性に問題なしとしない。
- ③ 将来型=①の委任契約をせず、任意後見契約のみを締結するが、任意後見法が予定している基本的な利用形態。

◆後見契約として委任できない事項

法律行為に限られ、事実行為は含まれないため、実際の介護行為は後見人の職務ではなく、代理権目録には記載できない。介護行為を委託したい場合は、契約書本文に当該事項を規定すればいい。医療行為の同意権については法定後見と同様、権限外であるが、本人の自己決定権に基礎づけ得るため、比較的正当化が容易とされる。

◆取消権はない

本来制限能力者制度の中で、

- ① 家庭裁判所が付与していた取消権を、当事者同士の契約で設定することに無理があること、
- ② 自らの意思で将来の行為を取消しができることにしてしまい、自己矛盾なること、
- ③ 契約当事者間を縛る契約の効力が取消権により第三者の取引の安全に影響することになることなどから 私法上の限界を超越してしまう、などの理由から判断されたもの。

◆公正証書の作成(法務省で定める様式による)

- ① 公証人の関与により、本人の真意(面接を原則とする)による適法かつ有効な契約締結の担保になる。
- ② 任意後見が締結された場合は法定後見開始できないため本人の真意を確実に確認する。
- ③ 公証役場で原本を保管する(証書の改ざん、喪失を防ぐ)。
- ④ 契約の登記が不可欠なため登記を確実なものにする。

◆能力の判定方法

- 1. 結果判定法 本人の意思決定の結果による。一般人の常識・規範に適合しているかどうか。
- 2. 状態判定法 本人の身体的、精神的状態がある一定の状態に当てはまるか(未成年•統合失調症•認知症など

に診断された人など)。

3.機能判定法 特定の意思決定をする際に、自己の意思決定の一般的な内容と起こりうる結果を理解し、その意思決定を他者に伝達できるか否か(自己決定の尊重、残存能力の活用といった観点から最も適している方法と評価されている)。

◆家事審判における能力の鑑定のめやす

- •自己の財産を管理・処分できない(日常的に必要な買い物も自分ではできない=後見に相当)。
- ・自己の財産を管理・処分するには常に援助が必要(日常的な買い物程度はできるが、重要な財産行為は自分ではできない(不動産・自動車の売買、自宅の増改築、金銭の貸し借りなど)=保佐に相当。
- •自己の財産を管理・処分するには、援助が必要な場合がある=補助に相当。
- •自己の財産を単独で管理・処分することができる。
- ◆鑑定の手引きの評価項目の一部(生活の状況及び現在の心身の状態)
 - 1.日常生活の状況=食事、排せつ、入浴、更衣、買い物、日常の金銭管理、預金通帳の管理、貴重品の管理、強引な勧誘への対応、近所付き合い、交友関係など。
 - 2.精神の状況=精神医学的診断、気分、感情状態、幻覚・妄想、異常な行動、せん妄状態、抑うつ状態、失語など。
 - 3. 知能検査、心理学検査。