

高齢者・障がい者の権利擁護のための財産管理と身上保護に関する宣言

成年後見制度が発足して20年が経過し、制度の周知や活用のための仕組みも充実しつつある。また、法定後見制度のあらたなあり方が模索されているところである。

しかしながら、国連により2022年に勧告が出されたように、現状の法定後見制度においては、成年被後見人などの行為能力が永続的に制限されるという制度そのものが抱える問題が払拭できない。また、後見人等は家庭裁判所によって選任され、原則として本人が選択することはできない。

判断能力等に問題が生じたとき、自身の権利を擁護するため、財産管理や身上保護などを「誰にまかせるのか」、「どのように任せるのか」については、本人の意思が最大限に尊重されるべきである。

民事信託や任意後見制度、財産管理等契約では、法定後見制度とは異なり、本人が契約の相手方を選択することが可能であり、財産管理や身上保護の方法についても指定することが可能である。

もっとも、自らの意思を反映させるための上記仕組みも、そもそも制度を知らなければ選択することはできず、また実際に利用できる土壌がなければ活用することはできない。

弁護士は、法定後見制度などの分野で特に困難な事案を担当し、権利擁護の最前線で活動してきたと言えるが、上記のような高齢者や障がい者が自ら選択し、信じて託す仕組みについて、十分に活動しているとは言えない。これにより、不適切な制度利用による権利侵害が生じている。

そこで、当連合会は、各所属弁護士会とともに、できうる限り本人の意思が反映された財産管理及び身上保護のための制度を普及させ、適切な制度利用ができるために、以下の取組みを推進することを宣言する。

記

- 1 弁護士会は、民事信託制度及び任意後見制度、財産管理等契約、死後事務委任契約並びに終末期における意思決定支援業務等の高齢者や障がい者の財産管理、身上保護に関する需要に応えるべく、裁判所、行政機関、公証人あるいは金融機関等の関係諸機関との連携を強化する。

- 2 弁護士会は、市民に対して、上記各制度について積極的に情報提供を行う。
- 3 弁護士会は、上記各制度を利用しやすくするための体制づくりに努めるとともに法整備に向けて積極的に取り組み、適切な制度等活用のために弁護士向けに上記各制度に関する研修制度も整備する。
- 4 弁護士会は、上記各制度の利用の求めに応じる仕組みや自ら法律相談などできない高齢者・障がい者のための出張相談等の仕組みを整備するよう努める。

2024年（令和6年）11月29日

九州弁護士会連合会

提案理由

1 はじめに

現在、「超高齢社会」となり、認知症となり判断能力に問題が生じる高齢者は著しく増加することとなる。また、高齢者の増加によりこれまでよりも死者数が増加することが予想され、病院病床数を死亡者数が上回る「多死社会」になる。社会はこれらの変化に対応を迫られており、弁護士にも変化が求められている。

成年後見制度は、2000年4月の発足から24年が経過し、多少の運用修正を繰り返しつつ、年々利用件数が増加して現在に至っている。しかしながら、法定後見制度においても、相当期間を経ているにも関わらず十分な周知がされていないこと、利用にあたって煩雑であるなどユーザーである国民にとって使いやすい制度とは言えないこと、不正事案などが散見されることなどさまざまな問題を抱えている。また、任意後見制度においては、利用件数が僅少であり、市民が同制度を認識しているとは言えない。

国はこれら問題を解決すべく、平成28年に「成年後見制度利用促進法」を施行し、これにより翌29年に「第一期成年後見制度利用促進計画」が閣議決定し、また令和4年に「第二期成年後見制度利用促進計画」が閣議決定している。これら計画により、中核機関の設置、地域連携ネットワークの構築などが進み、広報啓発や制度利用のための相談支援などが推し進められ、一定の成果があげられている。

しかしながら、法定後見制度においては、すでに判断能力に問題がある人が対象であることから、本人が後見人等を選択することはできず、また一度成年被後見人になったら特殊な事案を除いて本人が死亡するまで被後見人であることは変わらず、即ち死亡するまで制限行為能力者として権利を制限され続けることとなる。特に永続的な権利制限については、国連が2022年9月に意見・勧告を出しており、以下のような指摘がされている。

記

懸念点

民法の下で、障害者、特に知的障害のある人の法的能力の制限を許可し、

代替の意思決定システムを永続させることにより、障害者が法の前に平等に認められる権利を否定する法的規定。

勧告

(ア) 代理意思決定体制度を廃止するために、すべての差別的な法的規定および政策を廃止し、すべての障害者が法の前に平等に認められる権利を保証するために民法を改正すること。

(イ) すべての障害者が必要とする支援のレベルや形態にかかわらず、すべての障害者の自律性、意志および選好を尊重する、支援された意思決定のメカニズムを確立すること。

以上

他方、法定後見制度と同時に発足した任意後見制度においては、本人が信頼する者と選択し、本人の判断能力に問題が生じたときに財産管理や身上保護を行う任意後見人と契約するという本人の意思を反映できる制度であるものの、法定後見にくらべて利用件数が著しく少なく、普及していると言えない状況にある。

このような状況から、判断能力に問題を抱える高齢者や障がい者にとって、法定後見制度という権利擁護の仕組みはあるものの、自らの意思を反映することが困難という問題があり、より自己の意思を反映させることができる制度についてはこれを知らないため利用することができないという問題が存在すると言える。

2 より自己の意思を反映できる財産管理・身上保護のための制度とは

判断能力に問題が生じた場合、自己で財産管理や身上保護を行うことが難しいことから、これを他者に代理してもらう必要が生じる。

このとき、財産管理や身上保護について、自己の意思を反映させようとした場合、あらかじめどのような方法をとるか指定する必要がある。

あらかじめどのような方法で財産管理や身上保護を行うかを指定するとしても、将来的に発生する事柄すべてについて指定することは不可能である。

したがって、基本的な方針および想定される事柄について指定し、想定から外れる事柄については、代理人として活動する者の裁量に任せるしかないと
言える。

そうであれば、「誰が」代理人として活動するかが最重要であると言える。
自らの意思で信頼できる者に託すことができなければ、自らの意思決定を
実現することは不可能と言える。

そして、信頼する者と協議し、さまざまな場面、事柄について十分に検討
して財産管理や身上保護の方針を決定し、これを客観的に把握できるよう書
面などで記録することが重要と言える。

さらに、自らが委任者・委託者として受任者・受託者を監督できるうちは
良いものの、判断能力に問題が生じて監督できなくなったときは、受任者・
受託者の活動について、決定した方針と齟齬なく行なわれているかを監督す
る第三者などが求められる。

したがって、より自己の意思を反映できる財産管理・身上保護のための制
度とは、委任者・委託者である本人が、受任者・受託者を任意に選択でき
ること、財産管理・身上保護の方針を吟味できること、実際の活動と方針とに
齟齬がないか監督する仕組みがあることを満たす必要があると言える。

3 民事信託

民事信託は、委託者である本人が、受託者を選択し、民事信託契約を組成
するにあたってどのように信託財産を扱うかを検討し、契約するものである。
そして、契約や信託口座作成にあたって公証人や信託銀行などのチェック
が入るものである。また、信託監督人を設定するなどして信託契約の実働を
監督する仕組みも設けることができる。

このことから、民事信託は、より自己の意思を反映できる制度であると言
える。

もともと、民事信託を組成し信託口座を開設するにあたっては一定額以
上の信託財産が必要であること、信託契約組成にあたって相当程度の費用が
かかること、託すのに適切な受託者や監督人が存在しなければ契約を組成す
ることもできないことなど、全ての高齢者や障がい者が利用できる制度とは
言えない。

しかし、これらの制限を差し引いても、契約の内容についてオーダーメイドとも言える柔軟な内容とすることが可能であり、後継ぎ遺贈など民事信託でなければできないことができるといったメリットがある制度であると言える。

4 任意後見制度

任意後見制度は、法定後見制度の発足と同時2000年4月に「任意後見制度に関する法律」の施行により生まれたものである。

その特徴は、委任者である本人が、受任者・任意後見人を選択し、自らが判断能力に問題が生じたときに備えて、自らの財産の管理や身上保護に関する法律行為などについて委任し、代理権を付与する契約を締結するものである。任意後見契約は、公証人により作成される必要がある。

任意後見制度は、本人が認知症などで判断能力に問題が生じたとき、家庭裁判所へ任意後見監督人の選任を申立て、任意後見監督人が選任されたときに発動するものです。そのため、監督人が任意後見契約について監督し、家庭裁判所への報告、これに基づく家庭裁判所の指導などが行なわれることで任意後見人を監督する。

任意後見制度は、本人が受任者・任意後見人を選任できること、任意後見事務の内容について協議し、本人が方針などを決定できること、家庭裁判所が選任する任意後見監督人が契約事務について監督することから、より本人の意思が反映される制度であると言える。

もっとも、現時点において、法定後見制度の利用件数と比較して、任意後見制度の利用件数(家裁による任意後見監督人選任事件数)は著しく少なく、制度そのものが普及していないと言える。

5 財産管理等契約

財産管理等契約とは、委任者である本人と受任者である者が、本人が死亡する前の財産管理や身上保護について委任契約を締結し、代理権を付与することで、受任者が財産管理や身上保護を行う契約である。

公的な仕組みではなく、あくまでも当事者間の自由意志に基づく契約であるため、財産管理等の方法について費用設定を含めて自由に内容を検討でき

ると言える。

一般的な財産管理等契約では、判断能力に問題があるときに、本人の通帳などを預かり、本人の利用料や公共料金などを適切に支払い、本人の生活費などを定期的に本人へ渡すという内容が主となっており、これに身上保護に関する事項や身元引き受けに関する事項などを付加することがある。

財産管理等契約は、委任者である本人が、受任者を選択することができ、委任する内容についても自由に選択、設定することが可能であるから、より本人の意思を反映した契約であると言える。

6 死後事務委任契約

死後事務委任契約とは、委任者の死後について持続的代理権を設定することを目的として、委任者である本人が、受任者である者と、相続によって解決できない事柄について委任または準委任する契約である。

相続においては、遺言書により相続財産の処分を指定することができるが、財産的価値のない動産や電子データの処分方法などについて指定しても拘束力が生じない可能性がある。特に最近では、自身の尊厳に関わるプライバシー情報などの処分については、遺族に知られないようにしたいとの要望が増加している。また自らの葬儀などの方法や遺骨の扱いについて指示したいという要望もある。

死後事務委任契約は、委任者である本人が、受任者を選択することができ、委任する内容も自由に選択することが可能であるから、より本人の意思を反映した契約であると言える。

7 終末期における意思決定支援業務

終末期における意思決定支援業務とは、人生の最終段階において、自らの医療や介護ケアなどの方針について意思決定することを支援し、本人の意思決定した内容を実現化するべく取り組むこととする。

委任者である本人と受任者との契約に基づき、意思決定支援や決定内容の実現をする場合と、すでに判断能力に問題が生じた本人について、いずれかの関係性から意思決定支援をすることが想定される。具体的には、本人がどこで最期を迎えたいのか、延命措置を受けるか否かなど医療方針をどのよう

にするかについて本人が意思決定できるように支援し、その内容を家族等や関係者で共有し、実際に終末期となったときに本人の意思を反映した医療・ケアの方針決定になるよう働きかけることが想定される。

終末期における医療やケアの方針決定については、本来的には本人の意思表示に基づいて医療・ケアチームと協働して決定されるべきであり、本人の最期の望みが反映される必要がある。また、患者の権利としても終末期の医療・ケアの方針決定は本人の意思に基づいてされるという権利が存在すると言える。特に、今後「多死社会」においては、病院の病床で死を迎えることが標準とは言えなくなる可能性が高く、どこで最期を迎えるのか、どのように最期を迎えるのかを自ら選択することを求められるため、これら選択について本人が真意から選択できるように支援することは権利擁護として不可欠のことと言える。

弁護士は、終末期における意思決定支援業務を行うことで、終末期における意思決定について、より本人の意思を反映させることができると言える。

8 上記制度への弁護士の取り組み不足

以上のように法定後見制度よりも本人の意思を反映させることができる制度について、弁護士の取り組みは十分とは言えない。

アンケート回答により、弁護士の業務として未開拓であり、法定後見や遺言・相続に比較してかなり少ない件数の受任実績となっている。その背景には、当該分野に関する知識不足、経験不足があった。また、そもそもこれらについての相談や依頼件数が乏しいことが回答されていた。

弁護士会においては「ホームロイヤー制度」として高齢者・障がい者の財産管理などかかりつけ弁護士としての活動を推進していたが、十分な広報啓発、研修が実施できていないと言える。また、民事信託に関しては、弁護士会としての本格的な取り組みはここ数年のため、十分な知識や技術が広まっていない状況である。終末期における意思決定支援業務については、ほとんど手がつけられていない状況である。

9 関係機関との連携不足

また、これらの分野に関係する金融機関や公証人、税理士、自治体や社会

福祉協議会からのアンケート回答からすると、弁護士へ期待するところはあるものの、本人の悩みを受け止めて各種制度を適切に紹介したり、弁護士につなげる仕組みが存在せず、ニーズに応えることができていない現状が見受けられた。

10 不適切な事案の存在

そして、アンケート回答などから、民事信託の組成にあたって委任者である本人の意思の反映が希薄である契約がされていたり、監督人などを選任しなかったがために民事信託において本人の意思がないがしろにされてしまう事案が存在することが判明した。

11 まとめ

以上のような状況であり、弁護士は権利擁護のために、より本人の意思を反映した財産管理や身上保護の仕組みに積極的に取り組む必要があると言える。そして、弁護士がこの分野で活躍できるように、弁護士会は研修などによる広報啓発、具体的なノウハウの伝搬に務め、関係機関からの紹介依頼に応える体制を整備する必要がある。

また、権利擁護のために取り組まれる分野において、ガイドラインなどを用いて本人の意思を反映した財産管理、身上保護のあるべき姿を示し、不適切な事案が発生しないように努める必要があると言える。

以上