

成年後見制度における補充性原則の意義を考える

—成年後見利用促進委員会議事録を通して—

○ 介護保険学び舎 越川文雄 (8427)

〔キーワード〕 日常生活自立支援事業、契約能力、日本型意思決定支援システム構築

1 研究目的

昨年の当学会秋季大会において「日本型意思決定支援システムの構築」というテーマで口頭発表を行ない、後見における「補充性原則」（任意代理人、親族、公的機関等の支援により、財産管理等に問題がなければ法定後見は発動されない）・「より権利制約の少ない後見代替の優先性」を欧米主要国に倣い明確化すべきことを強調した。昨年4月成立した成年後見利用促進法（以下「促進法」という）に基づく成年後見利用促進委員会（以下「委員会」という）において成年後見制度利用促進基本計画（以下「基本計画」という）に盛り込むべき事項についての審議が行われた。その中で補充性原則を認めるとの整理が行われたが、本年3月に閣議決定された基本計画においてはその明示的な記述が行われていない。このような結果になった理由については議事録等でも説明がなく、そのため成年後見制度における補充性原則の意義について調査検討を行い、この明文化につき問題提起を行うこととした。

2 研究の視点および方法

今回の委員会における補充性原則についての問題提起は①年金等社会保障給付について、受給者が意思無能力であった場合の受け取りをどう考えるか（英 appointee、米 representative payee）②認知症サポーターは、潜在的な後見人の役割を果たすものか③補充性原則を認め、（補助類型に統合せずに）日常生活自立支援事業を残すのかということであった。こうした設問に対し厚労省の見解を求めていたようだが、それに対する回答がないまま日常生活自立支援事業については、矛盾に満ちた制度であるが後見制度の補完的な役割を担う（補充性原則）ということで、（契約能力判定を厳格に行うことを前提として）その意義を認めていくというWG主査の結論が示された。その結果、委員会意見では次のような記述に止め、補充性原則についての記述は行われなかった。

「c) 日常生活自立支援事業等関連制度からのスムーズな移行

○ 日常生活自立支援事業は、判断能力が十分でない人が福祉サービスの利用手続や金銭管理におけるサポートを受けるサービスであり、利用開始に当たり医学的判断が求められないこと、生活支援員等による見守り機能を生かし、本人に寄り添った支援が可能であることなどの特徴を有す。

○ 今後、地域連携ネットワークが構築される中で、日常生活自立支援事業等の関連制度と成年後見制度との連携が強化されるべきであり、特に、日常生活自立支援事業の対象者のうち保佐・補助類型の利用や後見類型への転換が望ましいケースについては、成年後見制度へのスムーズな移行等が進められるべきである。」

委員会議事録、参考資料に加え、国内外の関連文献、インターネット情報等を活用し①～③の問題提起及び障害者権利条約の方向性等を踏まえた支援サービス契約能力等につき研究を進めた。

3 倫理的配慮

本研究の実施、成果発表に当たっては「日本社会福祉学会研究倫理指針」を遵守すべく最大限の注意を行なう。

4 研究結果

(1) 補充性原則について

- ①現行法提案時の政府見解：本原則採否についての政府見解を発見できていないが、法制審審議に先立って行われた法務省の研究報告では特別代理人類型（遺産分割や個別財産処分等の法律行為についてのみ代理権を有する特別代理人を選任するという類型）創設の議論において「補充性原則を認めると親族等による本人の財産管理を正面から認めることになるが、その法的根拠が明確でない上、実態として本人保護が図られるかも疑問との意見が出た」という記述がある。このことが同類型見送りの根拠の1つとなったとの記述があることから本原則採択につき消極的（任意後見優先性だけは採用）であることが推定される。法制審部会幹事を務めた道垣内は自らの「成年後見制度私案」で明確に本原則を否定している。要綱試案では「年金の管理等に限定する場合は個々の行政法規に属する問題であり、私法一般法の民法規制になじまない」と記述している。
- ②現行法案検討段階での本原則採用論：日弁連提案の法案では、これを条文に組み入れた。堂垣内が紹介する本原則採用論者は、米倉：家族の手厚い援助のもとに何の不自由もないなら後見人等という余計なお世話をする必要が無い。田山：諸外国では日本のように裁判所によって選任される後見人により身上監護や財産管理をやってもらおうという発想が支配的になっていない。
- ③欧米における本原則導入時期：【欧】1999年の欧州評議会閣僚委員会による勧告「判断能力の不十分な成年者の法的保護に関する基本原則」第5原則（必要性と補充性）として規定し、この法分野における基本原則として取り上げている。両者を合わせ「必要最小限の介入原則」という（上山）【米】2012年の全国後見サミットにおいて纏められた基準と勧告において「より権利制約の少ない後見代替の優先性」が強調された（English）。
- ④本原則に関する欧米の動向：権利条約の下、本原則の実効性を持たせる動きが強まっている。

(2) 日常生活自立支援事業の契約能力

カナダBC州の代理同意法では、本人の契約能力を問題とせず本人が支援者に信頼を寄せていれば契約を行うことが出来る。かかる考えの後見代替手段につき国際的な理解が深まっている（アメリカ法律家協会）。日本でも意思無能力研究の権威である須永がBC州方式を評価していた。

介護保険等に基づく福祉サービス契約は、内田法務省参与が提唱する制度的契約であり、悪徳商法の契約と同程度の契約能力を要求すること自体議論し直しをすべきであり、日常生活自立支援事業の契約能力もこうした考え方に沿って考え直すべきだ。

5 考察

日常生活自立支援事業は、国連、WHO、国際アルツハイマー病協会等国際的に意思決定支援の先駆的事例と評価されるBC州の代理同意法に比肩しうるものと考ええる。これまでの本事業の貴重な実績（飯村）を踏まえ少なくとも日常金銭管理と一般的な身上保護については重度の方々をも対象とした支援を可能とすることに努力すべきと考ええる。こうした分野についても財産管理手法である法定後見を転用して対応しようとするために生ずる現行法定後見の矛盾（欧米：unperson）を回避し、利用者本人にとって利用し易い制度を確立していくことこそ急務だと考える。

こうした努力と共にその成果をも参考としつつ昨年度提案した日本型意思決定支援システムの構築のための試行錯誤を積み重ねることこそ高齢化先端国である日本の世界に対する責務であり、障害者権利条約整合化をも可能とすることになると考える。こうしたことの実現のためには補充性原則についての社会の理解をうることが大前提であると考ええる。

鶏を割くに焉んぞ牛刀を用いん！！