

## 認知症を取り巻く諸問題

# 3. 認知症患者への成年後見制度による支援と限界

Supporting demented patient with guardianship system, and it's limits

熊田 均

## 要約

増加する認知症者が地域で暮らすためには、預貯金の管理、医療・介護契約の締結が必要になります。しかしながら、認知症者は、症状が進むと自分でこれらを行うことが困難になります。この場面では、種々法的支援が必要になります。この支援制度のひとつが成年後見制度です。成年後見制度の利用者は、毎年増加しており、医療・介護にかかわる方々はこの制度の理解が不可欠になっています。

## Key words

成年後見制度、本人の意思尊重、身上配慮義務、インフォームド・コンセント

(日老医誌 2016 ; 53 : 227-233)

## はじめに

認知症の方が生活していくには、色々な方々の支援が必要です。例えば、自宅で暮らしている独居の認知症者の場合には、日常生活の家事の支援、身体介護の支援、病気の治療等のため看護・医療面の支援を必要とします。さらに、認知症の方の病状が進行していけば、判断能力が低下し、自分で財産を管理し、介護や医療のための契約を締結することが困難になってきます。預貯金が管理できないと生活に必要な費用、さらには介護費用や医療費用の支払いもできません。また介護や医療の契約が締結できないと、介護や医療を利用できない場面も生じます。このような場面では、本人に代わって財産を管理し、種々の契約を締結する支援が必要になります。このような支援体制を法制度として整備したものが成年後見制度です。

言うまでもなく、我が国の認知症者を巡る状況は、総務省及び厚生労働省のホームページによると、平成

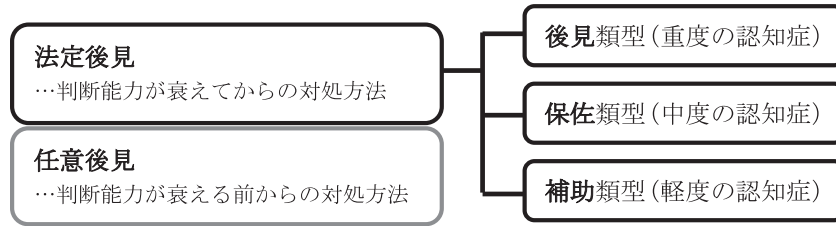
24年の高齢者（65歳以上）の数は3,097万人で、そのうち認知症高齢者の数は462万人で、約7人に1人が認知症の人とされています。

従って、認知症の方の生活支援にかかわる方や、認知症者にかかわる医師等医療従事者の方も、成年後見制度の理解が必要です。本稿では、成年後見制度の基礎的内容と、これに関連する認知症者医療の支援の部分を中心に述べ、その後、限界について述べることにします。

## 成年後見制度の概説と現状

成年後見制度とは「認知症、知的障害、精神障害などの理由で判断能力の不十分な方々は、不動産や預貯金などの財産管理をしたり、身の回りの世話のために介護などのサービスや施設への入所に関する契約を結んだり、遺産分割の協議をしたりする必要があっても、自分でこれらのことをするのが難しい場合がありま

表1 成年後見制度



す。また、自分に不利益な契約であってもよく判断ができずに契約を結んでしまい、悪徳商法の被害にあうおそれもあります。このような判断能力の不十分な方々を保護し、支援する」制度です<sup>1)</sup>。

この制度は、平成12年4月より施行され、民法により規定されている法定後見制度と、任意後見契約に関する法律により規定される任意後見制度により成り立っています。

最初に法定後見制度について説明します。概要は表1に記載されている通りですが、認知症患者に照らして要点を述べれば、

①事理弁識能力に応じて、後見（民法8条）、保佐（民法12条）、補助（民法16条）の3つの類型を定めています。後見は、事理弁識能力（判断能力）のレベルが、自己の財産を管理処分することができない程度に欠けているのが通常の状態の方、保佐は、事理弁識能力が著しく不十分な方、補助は事理弁識能力が不十分な方をそれぞれ対象にしています。例えば、重い認知症状の方が後見類型、中程度の認知症の方が保佐類型、軽い認知症の方が補助類型に該当することが多いと思われれます。

②この3つの類型は、それぞれ残存する能力が異なるため、補完する範囲も異なってきます。後見類型の方がより広い範囲の支援を必要とし、逆に補助類型の方は、限定的な支援で足りると解されています。

③後見人・保佐人・補助人は、申立によりいずれも管轄の家庭裁判所によって選任されます。

次に、任意後見制度について説明します。この制度は、本人の判断能力低下前に、本人と任意後見人になる予定の者が任意後見契約（委任契約）を締結し、将来、本人の判断能力が不十分になった時に備えておく

ものです。任意後見契約が締結されていれば、原則として、その予定者が家庭裁判所により任意後見人に選任され、活動することになります（なお、この時、同時に任意後見監督人も選任されます）。

高齢であるものの判断能力を有する方、あるいは軽い認知症で、将来誰に後見人を頼みたいかを判断できる方も任意後見契約を締結することが可能です。

#### 成年後見人等の権限と職務

先に述べた通り、成年後見・保佐・補助人の権限と職務（支援の範囲）は、本人の残存能力に照らし、法律上定められており、また、任意後見人は、本人との任意後見契約の内容によって異なります。以下、対象者がもっとも多い成年後見を中心に述べます。

成年後見人の職務の内容には、大きく分けて財産管理と身上監護に関する事項があります。

まず、財産管理面についてですが、成年後見人には、財産管理に関する法律行為について包括的な代理権が与えられています（民法859条）。これは、遺言や身分行為等本人でなければできない行為（一身専属行為）を除き、法律行為全般に及ぶとされています。例えば、後見人は、本人に代わり、①預貯金の管理 ②収入支出の管理 ③遺産分割 ④不動産の処分等を行うことができます（なお、本人が居住している不動産を処分する際には、家庭裁判所の許可が必要とされています）。

次に身上監護面についてですが、後見人の職務の範囲は「生活、療養監護に関する事務」に及びます（民法858条）。この中で、特に、医療・介護に関する権限について整理すると、①医療に関する事務、例えば入院契約を締結したり、医療費を支払ったり、病院が

表2 申立総数 (件)

	申立総数	後見	保佐	補助	任意後見
H12年	9,007	7,451	884	621	51
H15年	17,086	14,462	1,627	805	192
H20年	26,459	22,532	2,539	947	441
H21年	27,397	22,983	2,837	1,043	534
H22年	30,079	24,905	3,375	1,197	602
H23年	31,402	25,905	3,708	1,144	645
H24年	34,689	28,472	4,268	1,264	685
H25年	34,548	28,040	4,510	1,282	716
H26年	34,373	27,515	4,806	1,314	738

適切な治療をしているかの確認等については、後見人の職務です（なお手術の同意権はありません。この点は後述します）。②介護等に関する事務、例えば在宅介護サービスや施設入所契約、介護費用の支払い、介護サービスの監視等は、後見人の職務です。なお、介護行為等の事実行為は後見人の職務には含まれません。③住まいに関する事務、例えば、家のリフォーム契約を締結したり、本人が居住するアパート契約を締結することは後見人の職務です。

### 本人の意思の尊重と身上配慮義務

法は「成年後見人等は本人の生活、療養監護及び財産の管理に関する事務を行うにあたっては、本人の意思を尊重し、かつその心身の状態及び生活の状況に配慮しなければならない」と規定し、成年後見人等の職務の指針を示しています。後見人等は本人に代わって行う種々の権限を有していますが、その権限を行使するにあたっては、できる限り本人の意思に沿って行われる必要があります。一方で、本人の心身・生活の状況に照らして、後見人等が判断する場面も求められることとなります。例えば、本人の意思が本人の心身・生活状況に照らして不適切な意思であったとすると、後見人としては、その両方の利益調整を行う必要が出てきます。例えば、認知症の方が、被害意識のないまま明らかに多額の詐欺被害にあったようなケースにおいては、本人の意思に反してでもその取引を取り消す必要が生じます。このように、後見人の職務は、本人の意思を尊重しながらも、バランスを求められることとなります。

表3 利用者総数 (件)

	利用者総数	後見	保佐	補助	任意後見
H22年	140,309	117,020	15,589	6,225	1,475
H23年	153,314	126,765	17,917	6,930	1,702
H24年	166,289	136,484	20,429	7,508	1,868
H25年	176,564	143,661	22,891	8,013	1,999
H26年	184,670	149,021	25,189	8,341	2,119

### 認知症患者への成年後見制度の利用

先に述べた通り、認知症の方々は増加の一途をたどっており、抜本的な治療方法が確立されない限り、今後ともこの傾向は変わらないものと解されます。このような患者の方々が在宅や施設できちっと生活をしていくためには、以上に述べた成年後見制度の利用がますます不可欠になってきています。

次のような場面では、成年後見制度の利用が必要になります。

①介護や医療の契約が締結されない限り、認知症患者は、介護・医療のサービスを使うことができない。

②預貯金が管理されない限り、介護・医療の利用料を支払うことができない。

③不動産を有していても、それが売却できない限り、生活費用等のための現金として利用することができない。

④遺産があり認知症患者が相続人である場合においても、遺産分割の手続きができない限り、その遺産を利用することができない。

### 成年後見制度の利用状況

成年後見制度の利用状況については、毎年、最高裁判所がデータを公表しています。

以下の表は、そのデータを整理したものです。

成年後見の新規の申立件数は表2に示す通り、平成12年度では、総数で9,007件であったものが、ほぼ毎年増加し、平成26年においては、3万4,373件と4倍近くになっています。

また、利用者の総数は、表3の示す通り、平成26年12月末日時点において、18万4,670人に及んでいます。成年後見制度が少しずつ社会に根付いてきていることの現れともいえます。

表4 本人の男女別・年齢別割合 (%)

	男性 80歳以上	男性 70歳代	女性 80歳以上	女性 70歳代
H12年	15.7	15.9	40.4	25.0
H15年	17.7	17.8	40.3	26.1
H20年	29.0	23.9	54.5	23.9
H21年	31.0	23.3	57.3	23.1
H22年	32.6	22.8	59.1	22.0
H23年	34.4	23.5	61.1	21.1
H24年	34.2	24.2	61.9	20.5
H25年	35.0	23.6	63.0	20.1
H26年	34.5	24.0	63.0	19.3

表5 第三者後見 (件)

	割合 (%)	司法書士	弁護士	社会福祉士
H12年	9.1	117	166	※
H15年	17.0	1,390	952	313
H20年	31.5	2,837	2,265	1,639
H21年	36.5	3,517	2,358	2,078
H22年	41.4	4,460	2,918	2,553
H23年	44.4	4,872	3,278	2,740
H24年	51.5	6,382	4,613	3,121
H25年	57.8	7,295	5,870	3,332
H26年	65.0	8,716	6,961	3,380

(※ 平成12年の社会福祉士の選任件数は記録されていない。)

また、表5の統計からも明らかのように、平成12年度には、わずか9.1%にすぎなかった第三者後見人は、平成24年に5割を超え、直近の平成26年には6.5割となっています。今後ますます、第三者後見率が増加していくことが予想されます。

次に、後見等の申立の動機についてですが、非常に多岐にわたっていますが、成年後見制度が生活の支援のために色々利用されていることが伺えます。

利用目的を概観すると、預貯金の管理、介護保険契約、身上監護面を中心に利用されていることが伺われ、認知症患者の生活支援に関係しているものと解される。

### 成年後見制度のデメリットと限界～医療との関連を中心に～

以上の通り、認知症患者の生活を支援していく場面において、成年後見制度は今後とも利用されていくものと解されますが、同制度には、いくつかのデメリットがあります。また、同制度を利用しても解決できない限界があります。医療・福祉関係者の方が、認知症患者で同制度を利用する方に対する場面や、認知症患者の方に同制度の利用を考える場面においては、これらデメリットと限界に十分注意することが必要です。

以下、デメリットと課題について順次述べます。

#### 1 デメリット

(1) 成年後見制度を利用した場合、本人はいくつかの欠格事由を負担することになります。選挙権・被選挙権の剥奪については、東京地方裁判所の違憲判決を経て法律が改正され、回復されましたが、他にも、公務員の欠格事由、取締役の欠格事由等として存在しています。これらの権利剥奪規定は、本人の権利との関係で問題とされています。

(2) また、成年後見制度は、一旦利用を開始すると、途中での利用の中止は極めて困難な制度になっています。表6で示した通り、成年後見制度を利用する動機は多岐にわたっています。例えば、認知症患者の方が福祉サービスに支えられて生活はできていますが、配偶者が亡くなればその遺産分割（不動産の名義を本人に変えたり、配偶者の預金名義を本人に変更する等）のために成年後見制度を利用することがあります。これらが全て完了すれば、成年後見制度の直接的な利用目的は終了します。そこで、あとは権利の制限がある成年後見制度の利用を中止し、同居の親族の支援の下での生活に戻りたいと考える場面が想定されます。しかし、成年後見制度は、一旦利用し始めると、その終了原因は法律上制限されており、途中での中止はハードルが高いです。法は「本人の症状が判断能力を有するまで回復する」、「本人が死亡する」以外の終了を認めていないからです。勿論、本人に財産管理等の判断能力が欠けている以上、同制度の利用が継続されることは必ずしもデメリットばかりとは言えないかもしれ

表6 申立の動機(件)

	H18年	H20年	H22年	H24年	H25年	H26年
預貯金等の管理・解約	23,127	23,121	26,883	27,620	28,108	28,358
保険金受取				2,767	2,757	2,735
不動産の処分				6,456	6,649	6,387
相続手続	2,786	3,599	4,737	6,091	6,163	5,940
訴訟手続	907	1,059	1,315	1,888	1,845	1,759
介護保険契約	3,401	1,714	3,637	11,508	12,162	12,237
身上監護	10,057	7,060	10,403	8,226	7,997	7,499
その他	6,506	1,991	3,008	1,578	1,863	1,958

(※ 1件の終局事件について主な申立ての動機が複数ある場合があるため、総数は、終局事件総数とは一致しない。)

ませんが、同制度が遺産分割の実現等の必要に迫られて、特定の目的のために利用される場面が多々あることは事実であり、アルツハイマー患者を中心とした症状の回復が困難な対象者の場合、一度、成年後見制度を利用すると、利用目的が終了しても同制度の利用の終了が困難なことをふまえる必要があります。

## 2 医療に関連する課題について～インフォームド・コンセント、手術同意権について

(1) 認知症患者に関する治療をめぐる近々の課題は「患者が重い認知症である場合に、医療行為に対する説明(インフォームド・コンセント)を誰に対して行うか、また医的侵襲性を伴う手術の同意を誰から取得するか」との問題であります。認知症患者が主として高齢者であり、種々の疾患を抱えている可能性が高いことを考えると、認知症自体の治療に止まらず、種々の疾患の医療行為のインフォームド・コンセントや手術同意の問題は、今後、ますます頻発する課題といえます。ここの対応を間違えると、医療従事者が法的責任に問われる可能性を払拭できず、リスクマネジメントの関点からも避けては通れません。しかしながら、この課題については、成年後見制度が制度として対応するのは困難であると言わざるをえません。現在の成年後見制度が制定された1999年頃には、医療に関する同意等についての権限を成年後見人に与えるべきであるとの議論、あるいは、同制度と平行して同意権者を規定する法律を制定すべきとの議論がありました。しかし、小児や一時的な意識喪失の場合における

人権との抵触の問題もあり、今後さらなる検討を要するとして、結局、成年後見人には医療に関する同意権はないとの制度設計となりました(立法者)。

(2) ところが、法制定後、15年以上経過した2016年3月現在においても結論が得られず、成年後見法も改正されず、別途の法律も制定されず推移しています。医療関係者の間でも、また法律研究者の間でもいまだ確立した見解はありません<sup>2)</sup>。したがって、医療現場においては、当面、公的あるいは準公的各ガイドラインにより、進める他ないものと解されます。

例えば、2008年5月の厚生労働省のガイドラインによれば、患者の意思が確認できない場合には、

①家族が患者の意思を推定できる場合によれば、その推定意思を尊重し、患者にとって最善の治療方針をとることを基本とすること

②家族が患者の意思を推定できない場合には、患者にとって何が最善であるかについて家族と十分に話し合い、患者にとっての最善の治療方針をとることを基本とすること

③家族がいな場合及び家族が判断を医療・介護チームに委ねる場合には、患者にとっての最善の治療方針をとることを基本とすること

との指針が示されています。

(3) しかしながら、裁判官の論文の中には「患者自身が自己の身体についていかなる医療行為をするかを決定する権利を有することを前提に、患者に代わって説明を受けうる者として未成年者の場合には親権者、成年被後見人の場合には成年後見人ということにな

る]、「または同意する能力に欠ける患者につき添っている一定の親族に説明すれば足りる」との見解もあります。この見解によれば、先に述べた立法者の見解をふまえながらも、医師が成年後見人に説明した場合には、説明義務違反は問われないと解するのが相当であろうと述べられています<sup>3)</sup>。

(4) 以上のように、判断能力がない認知症患者が手術を受ける際、成年後見制度を利用したとしても根本的に解決することはできないが、ガイドラインや説明義務対象者になりうるとする見解もあることをふまえ、医療従事者は、それぞれの場面で対応せざるを得ないものと解されます。

著者のCOI (Conflict of Interest) 開示：本論文発表内容に関連して特に申告なし

## 文献

- 1) 法務省民事局：平成 27. 9 作成パンフレット「いざという時のために 知って安心 成年後見制度・成年後見登記。
- 2) 上山 泰：専門職後見人と身上監護（第2版），民法研究会，2010，p162。
- 3) 大島眞一：医療訴訟の現状と将来—最高裁判例の到達点—。判例タイムズ No.1401: 39。

## 理解を深める問題

### 問題 1

成年後見制度の説明について、正しいものはどれか、2つ選べ。

- a 成年後見制度は、法定後見制度と任意後見制度の2種類がある。
- b 法定後見制度は、後見・保佐・補助の3つの制度がある。
- c 後見・保佐・補助制度の利用は、本人の動作能力の違いにより区別される。
- d 後見・保佐・補助制度の中で、一番広い支援がなされるのは補助制度である。
- e 任意後見制度を利用するためには、判断能力を失った後、直ちに任意後見契約を締結しなければならない。

### 問題 2

成年後見人の職務について正しいものはどれか、2つ選べ。

- a 成年後見人は、本人に代わり本人のために遺言を書くことができる。
- b 成年後見人は、本人に代わり手術について同意権を有している。
- c 成年後見人は、本人に代わり病院の入院契約を締結することができる。
- d 成年後見人は、本人のために食事介助等の介護行為（事実行為）を行う。
- e 成年後見人は、本人に代わり介護費用の支払いをすることができる。

## 問題 3

成年後見制度の利用状況について正しいものはどれか、2つ選べ。

- a 法定後見制度の利用者のうち、最も利用者の多い類型は、一番重い後見類型である。
- b 制度の利用について、制度が発足した平成 12 年当時に比べて、直近の平成 26 年の新たな利用者は 2 倍程度である。
- c 成年後見制度の直近（平成 26 年）の利用者総数は、100 万人を超えている。
- d 後見人等に就任するのは親族が中心であり、第三者が就任するのは僅かである。
- e 後見制度の利用目的の中で一番多いのは、預貯金の管理・解約のためである。

## 問題 4

成年後見制度を利用するにあたっての注意点について正しいものはどれか、2つ選べ。

- a 本人が後見制度を利用したとしても、本人は選挙権を失わない。
- b 成年後見制度は、必要な目的のために利用されるので、その目的が終了すれば、本人の認知症の重さにかかわらずいつでもその利用を止めることができる。
- c 本人の医療同意については、成年後見制度ではなく、別の法律により成年後見人に与えられている。
- d 後見人は、本人の意思を尊重して活動すべきであるが、必要な場合には、本人の意思に反する行為もすることができる。
- e 後見人は、管轄の法務局に申請して、その法務局により選任される。