

厚生科学研究費補助金
(長寿科学総合研究事業)

高齢社会における医療、保健、福祉制度と
高齢者の人権
(H10-長寿-047)

平成11年度 研究報告書

主任研究員

齋藤正彦 慶成会老年学研究所 代表

分担研究員

新井 誠	千葉大学法経学部 教授
伊藤 淑子	北海学園大学経済学部 教授
冷水 豊	上智大学文学部 教授
白石 弘巳	東京都医学研究機構・東京都精神医学総合研究所 社会精神病理部門 副参事研究員
三宅 貴夫	京都南病院老人保健施設 ぬくもりの里副施設長

厚生科学研究費補助金（長寿科学総合研究事業）
総括研究報告書

主任研究員 齋藤正彦 慶成会老年学研究所代表

研究要旨：高齢社会における医療、保険、福祉制度と高齢者の人権に関して、3年間にわたって調査研究を行った。研究テーマは、在宅介護、施設介護における不適切処遇の実態に関する調査、保健・福祉サービスの決定、実施過程における高齢者の自己決定権に関する調査、有料老人ホーム等への入居契約と高齢者の意思能力に関する調査、成年後見制度に関する調査、裁判例における意思能力に関する調査、チームケアにおける個人情報システムに関する調査等である。平成11年度には、専門家を集めたワークショップを開催し、議論を深めた。介護保険、成年後見制度など、これからスタートする制度に関しても検討を行った。

キーワード：高齢社会、意思能力、自己決定、人権、成年後見、虐待、拘束

研究組織

- 齋藤正彦 慶成会老年学研究所代表
- 新井誠 千葉大学法経学部教授
- 伊藤淑子 北海学園大学経済学部教授
- 冷水豊 上智大学文学部教授
- 白石弘巳 東京都精神医学総合研究所
副参事研究員
- 三宅貴夫 京都南病院老人保健施設
ぬくもりの里副施設長

A. 目的

高齢社会を支える医療、保健、福祉サービスが、急速な変革の波に直面している一方で、これを利用する高齢者の人権擁護に関する制度はいまだ不十分なままである。高齢者の人権擁護の問題は、介護保険の導入に伴って予測される、介護サービスの民間移行に際し、一層、重要になってくる。この研究では、意思能力あるいは行為能力に障害があるため、自己の人権を自ら守ることのできない高齢者が、医療、保健、福祉制度の中で、可能な限りその意思を尊重され、人道的な処遇を受けることを保証するための制度のあり方をさぐることを目的

としている。特養入居申請に際し、本人の意思能力に問題がある場合、あるいは行為能力に問題があり、独居生活が本人や近隣住民を危険に曝す場合等の、本人の意思によらない処遇決定手続き、特養や老人病院内の痴呆介護における行動制限の法的根拠、病院、施設内、あるいは在宅時の処遇のモニター、成年後見制度の前提となる能力評価のあり方について、医療、福祉、法律及びユーザーの視点から検討を加え、問題を整理し、解決の方策を提言する。最終年度の研究開始に当たり、平成14年度始めには、平成9年度、10年度の研究を踏まえ、各界の専門家を招いたワークショップを開催して、これまでの研究に関する討論を行い、最終年度の研究方法を修正した。ワークショップにおける討論は、全ての年度の研究に関連するので、総合研究報告書の考察に含める。

B. 平成11年度研究方法

(A) 保健福祉サービスの決定・実施過程における高齢者の自己決定権（冷水）

(1) 介護支援専門員意見調査

神奈川県介護支援専門員実務研修参加者を対象に、痴呆症のために意思能力が不十分な高齢者への保険福祉サービス実施過程における、本人の自己決定権の位置づけについて調査した。

(2) 高齢者の自己決定を擁護するためのオンブズマン制度について

厚木精華園のオンブズマンを対象に、ヒアリングを行い、関連資料の分析を加えて考察した。

(B) 成年後見制度と地域福祉権利擁護事業の現状と課題（新井）

新しい成年後見制度に関連する法文及び規則のあり方を、ノーマライゼーション、自己決定権の尊重、身上保護の重視という三つのキーワードを軸に検討した。

(C) 高齢者の能力評価に関する精神医学的検討（白石）

研究は、公正証書遺言書における遺言能力に関する裁判の判例分析と、公証人、弁護士に対する聞き取り調査とに分かれる。

前者では、公正証書遺言における遺言能力の有無が争われた裁判の判例を、昭和 22 年 9 月 15 日から平成 11 年 5 月 17 日までの判例マスターによって検索し、平成 11 年分については東京公証人会雑誌の判例紹介から該当事例を抽出し分析した

後者については、都内の公証人 4 人、弁護士 4 人に、半構造化された聞き取り調査を行った。

(D) 家族による高齢者の不適切対応の援助のあり方に関する研究（伊藤）

北海道内の A 市（人口 88,000 人、高齢化率 10.3%）で報告された、在宅介護における不適切な処遇例 3 例に対し、援助介入を行いながら追跡し、事例検討を行った。

実際に援助を行う保健・福祉職員からなる地域チームと、地域チームを支援する、研究者、経験の深い施設管理者などからなる専門職チームの役割について検討した。

(E) 医療・福祉施設における痴呆性老人の拘束の廃止の条件に関する研究—介護家族の立場から—（三宅）

ぼけ老人を抱える家族の会会員で、1999 年 10 月当時、痴呆老人を介護した経験を持つ者全員を対象にアンケート調査を行った。アンケートの内容は、拘束の定義、医療福祉施設の拘束について、拘束を無くするための条件について、厚生省通達の「身体拘束の禁止」について、拘束に関する家族の思いについてである。

(F) 地域福祉権利擁護事業、成年後見制度、介護保険の関わりに関する検討（斎藤）

斎藤は、主任研究者として平成 11 年 6 月にワークショップを開催し、これまでの研究成果を整理し、3 年間の研究成果の整理を整理、分析した。ワークショップに関する報告は、別に作成する総合研究報告書に述べる。本年度発足した地域福祉権利擁護事業に関する検討が、研究計画に含まれていなかったため、本研究を、医療、保健、福祉サービスに関する高齢者の人権擁護のための総合的な研究とするため、この問題に関して資料を収集し検討を行った。

C. 結果

(A) 保健福祉サービスの決定・実施過程における高齢者の自己決定権（冷水）

(1) 介護支援専門員意見調査

今年度のアンケート調査には、211 名（有効回答率 12.1%）から回答を得た。平成 10 年度に、東京都で行った同様の調査の有効回答 209 と合わせ 420 の有効回答について分析した。その結果は以下の通り。

①本人の意思を実現することが困難なために苦勞した経験

- ・よくあった：22.7%
- ・時々あった：65.6%
- ・なかった：11.7%

福祉職に、「よくあった」が最も多く、医師・薬剤師に「なかった」が最も多かった

②介護サービス計画作成過程で、本人の意思能力が不十分で、法的な代理人がない場合、本人の意思を誰が代弁すべきか？

- ・家族・親族と介護支援専門員の合議：50.7%
- ・家族・親族：14.3%
- ・代理人や生活支援員：13.1%

③本人の意思能力が不十分で法的な代理人がない場合、介護支援専門員が作成した在宅介護サービス計画に対して、家族が施設介護を希望した場合

- ・できるだけ案に則した計画が決定できるように家族に理解をしてもらう：50.0%
- ・家族の希望を優先して施設入所のための手配をする：20.7%

(2) 高齢者の自己決定を擁護するためのオンブズマン制度について。

①厚木精華園オンブズマンの活動

厚木精華園は、1994年に設立された、知的障害のある高齢者と、医療サポートを必要とする中高齢者を対象とする施設である。厚木精華園オンブズマンは、施設発足の年の秋に誕生、知的障害者施設としてはわが国初のオンブズマンである。

厚木精華園オンブズマンは、施設単独型オンブズマンであり、施設利用者の苦情処理を行う第三者機関としての性格を持つ。施設長の諮問機関として位置づけられ、推進役は施設長である。オンブズマン設置の基本には、あえて、第三者の監視を入れなければ利用者の権利擁護を実現し得ないという認識があるという。

オンブズマン制度が職員に対して与える影響としては、a) 援助者が非個人的となり、援助がマニュアル化しがちであり、個性的な対応がオンブズマンに訴えられないかという不安がある、b) 職員の監視、密告の制度に豹変しないかという懸念がある、c) 援助者相互に監視し合うような精神状態に陥り、疑心暗鬼と萎縮構造が生まれるのではないかという懸念がある、d) 施設長、管理職から援助者の査定資料、人員整理の道具として利用されないかという懸念がある、等の諸点があげられた。

聞き取り調査では、これらの問題や懸念があってもなお、このような制度が必要であるという認識が示された。こうした制度によって、絶えない権利侵害とそれを許す施設の構造、一部職員の人権意識の低さ、「利用者の権利」を叫びづらい雰囲気、職員配置基準の低さによる過重労働を人権侵害の理由づけにしがちな現実等、旧態依然たる体制を打破する可能性が生まれてくるとの指摘があった。

(B) 成年後見制度と地域福祉権利擁護事業の現状と課題 (新井)

新しい成年後見制度には、以下の4つのポイントがある。

①任意後見制度の導入

- ・公正証書による事前意思の表明
- ・任意後見監督人を通じた公的監視による本人保護

②公的後見制度を禁治産、準禁治産から後見、保佐、補助の三類型に拡大

- ・意思能力の障害の程度が軽い人でも利用できる
- ・欠格事由が除かれた
- ・本人の同意を重視

③後見内容の充実

- ・法人後見を認めた
- ・身上配慮義務の重視

- ・従来の後見監督人に加え、保佐監督人、補助監督人、任意後見監督人を設置
- ④戸籍記載を止め、成年後見登記制度を新設

議論の詳細は分担研究報告書を参照されたい。

(C) 高齢者の能力評価に関する精神医学的検討 (白石)

1) 公正証書遺言書における遺言能力に関する裁判の判例分析

昭和 52 年以降平成 10 年までの期間に 27 件の判例を得た。公正証書遺言状の効力が争われた判例は、昭和 50 年代には 2 件であったが、昭和 60 年代以降明らかな増加を示していた。遺言能力が否定された判例は 9 件、遺言能力が肯定された判例は 18 件であった。個々の判例について検討は分担研究報告書を参照されたい。

2) 公証人、弁護士に対する聞き取り調査

公正証書遺言の有効性が問題になる事例は、割合としては少数であり、そういうものだけを取り上げて論じると、公正証書に対する信頼性をいたずらに貶め、ひいては高齢者の意思の実現を妨げるおそれがあるとの指摘があった。遺言書作成の困難点としては、遺言者の意思の尊重が、推定相続人の利害対立を招く可能性がある、公正証書遺言の少なからぬものが死期が迫った時点で作成される、意思能力が疑わしい場合、手続きを厳格にして遺言書の作成を拒むか、裁判で争うことを覚悟で、本人の意思の実現のために作成するかは判断が難しい等の諸点があげられた。

こうした境界域の精神能力判定には、判定マニュアルなどで解決できない問題があり、加えて、弁護士、公証人の立場からは、こうした場合、医師の協力が得にくいと感じられることが多いとの指摘があった。

(D) 家族による高齢者の不適切対応の援助のあり方に関する研究 (伊藤)

事例の追跡から、以下の諸点が明らかになった。

①問題の発見と定義：在宅サービスを提供する過程で発見されることが多い。通所型サービスでは、家族との接触が限られるので、発見しにくいこともある。発見者が、不適切処遇に関する認識を持ち、問題の性格を明確にする必要がある。

②初期アセスメント：本人の状態は比較的よく把握できても、家族の問題は情報が限られていて把握しにくい。そのためにアセスメントが困難になり、援助形成の手がかりがつかみにくい。家族関係に関する情報の不足→アセスメントの困難さ→援助関係の未形成→関係未形成のためにさらなる情報の不足という悪循環がある。

③介入の時期と方法の判断：事例本人の状態に見られる緊急度と、本人、家族の対人関係パターンにより、適切な介入の時期と方法を判断する必要がある。

④アセスメントの修正：援助者と家族との関係形成がなされると、情報が増え、アセスメントの修正が必要になる。

⑤チームによる関与の必要性：個々の事例の状況に応じて、それぞれの専門職が臨機応変に協調することが重要である。

⑥専門的助言の必要性：それを生かせる現場の条件が整っていて初めて、専門的助言は有効になる。助言は現場の条件の不備の代償にはならない。専門的助言は、情報不足による現場の悪循環を断ち、積極的な介入を指示する。

(E) 医療・福祉施設における痴呆性老人の拘束の廃止の条件に関する研究—介護家族の立場から— (三宅)

有効回答数は 600 であった。

①拘束の定義

ベッドへの拘束(90.7%)、部屋に閉じこめる(71.3%)、車椅子から立てないようにする(68.0%)、薬でおとなしくさせる(55.7%)等については、過半数の家族が、拘束であると考えている。

②医療、福祉施設における拘束に関する自由記入

病院の場合、条件によって認めるという回答が多かった(44.2%)、この他、条件を付けずに認める(16.7%)、いっさい認めない(11.3%)等があった。

福祉施設の場合は、条件によって認めるが44.8%、認める18.8%、いっさい認めない10.0%であった。

③拘束を無くすための条件

職員の増員81.3%、職員の痴呆に関する正しい理解を進める69.5%、施設長の考えを改める42.7%、施設の構造を変える44.7%、民間の第三者機関が監視する23.0%、公的団体が監視する8.7%、拘束禁止の法律を作る12.2%等が挙げられた。

④厚生省による拘束禁止の通達について

賛成または大いに賛成が71.5%、どちらとも言えない、よく分からない、回答なしが25.5%あった。反対、絶対反対は3.0%であった。

⑤拘束に関する自由記入意見

a) 病院における拘束

人手不足が原因、点滴など、治療に必要な場合はやむを得ないが、細心の注意をして欲しい、短時間の処置はやむを得ないが、長時間はどんな場合もすべきでない等の記載があった。

b) 施設における拘束

同じく、人手が少ないためという意見があり、他に、職員教育が必要、痴呆症で出ていってしまう人については施設もやむを得ない、安全や無事より本人が心安らかであることが大事であり、自由を保った結果

の自己には、家族の理解も必要との記載があった。

c) 拘束を無くすために必要なこと

職員を増やし待遇をよくする、はっきりした定義をし緊急やむを得ない場合以外は禁止する、営利主義を止める、痴呆の人の行動を理解する等の指摘があった。

(F)地域福祉権利擁護事業、成年後見制度、介護保険の関わりに関する検討(斎藤)

介護保険制度の充足は、無償の公的福祉事業から、保険を利用してお金で買う介護サービスへの転換を意味する。利用者がサービスを選択し、契約し、利用する制度は、自分で選べるという利点と同時に、自分の選択について、自分で責任を負わなければならないということの意味でもある。こうした観点から考えると、以下のような問題が指摘できる。

①自己決定できない高齢者、例えば、痴呆症の高齢者の場合、地域福祉権利擁護事業や成年後見制度の利用が想定されるが、これらが、実際に機能するかどうかについては楽観を許さない。

②痴呆性高齢者を、外出の制限や行動の制限を伴う特別養護老人ホームや有料老人ホーム、グループホームなどで介護する場合その手続きに関しては未だ空白状態のままである。

③成年後見制度の身上配慮義務が実効のあるものになるには、その受け皿が必要であるが、財産の少ない高齢者に関しては、ほとんどその効果が期待できない。

④地域福祉権利擁護事業は、社会福祉協議会との契約に必要な意思能力が保たれていることが開始の条件であり、意思能力を喪失すれば原則として機能しない。

⑤地域権利擁護事業は、公的第三者機関の監督がない、利用者と社協との私的契約である。

D. 考察・結論

様々な障害を抱える高齢者の人権擁護に関連して、法的、社会的、臨床的見地から実態を調査した。「意思能力、行為能力に欠陥のある高齢者」の急増にも関わらず、これらの人々の人権を守るための体制がきわめて不十分であることを示すと同時に、問題解決のための取り組みの実態を調査した。これらの実態をふまえて、新しい成年後見制度の活用、意思能力に欠陥のある高齢者の介護サービス申請上の手続き明確化、介護における行動制限の法手続の整備、施設介護、在宅介護における不適切処遇を防止するための方策、意思能力判定に関する精神医学的基準等に関して検討を加え、資料を収集した。

分担研究報告書

保健福祉サービスの決定・実施過程における高齢者の自己決定権

冷水 豊 上智大学文学部 教授

保健福祉サービスの決定・実施過程 における高齢者の自己決定権

冷水 豊（上智大学文学部社会福祉学科教授）

介護保険制度の施行に向けて、痴呆症等のために意思能力が不十分な高齢者の介護サービス計画の作成と決定の過程で高齢者本人の自己決定権を確保するためのあり方と方法について、昨年度の東京都に続いて神奈川県介護支援専門員予定者を対象に意見調査を行い、課題を分析した。また、これら高齢者のための権利擁護を目的としたオンブズマンの活動の現状と課題を、厚木精華園のオンブズマン制度の事例分析を通して検討した。

キーワード：自己決定権、権利擁護、オンブズマン、痴呆性高齢者、介護保険、介護サービス計画、介護支援専門員

A. 研究目的

本分担研究は、主に次の二つの目的をもって行われている。

1) 痴呆性高齢者等の意思能力が不十分な高齢者に対する保健福祉サービスにおける利用決定およびサービス提供の実施過程で、本人の自己決定権がどのように位置づけられ、また実際にどの程度それが確保されようとしているのかを明らかにする。

2) 保健福祉サービスの決定・実施過程において高齢者や障害者の自己決定権を擁護するためのオンブズマンの制度や諸活動の現状と課題を明らかにする。

平成11年度の研究では、上記の1)の研究については、介護保険制度のもとでの課題を探ることを目的に、介護保険制度のもとで介護サービス計画作成の職務に携わる「介護支援専門員」（予定者）が、サービス利用をめぐる痴呆性高齢者等の自己決定権の擁護についてどのような考え方を持っているかを明らかにする意見調査を、昨年度の東京都に続き、神奈川県で実施した。

上記の目的2)の研究については、介護保

険、社会福祉事業法の改正案等の影響もあり、事業所内に苦情処理の仕組みを作らなければならない方向となっていることから、福祉オンブズマンの重要性が増してきている中で、この点で先駆的に取り組んできた神奈川県厚木市にある「厚木精華園」のオンブズマンの事例分析を通して、その役割と課題について明らかにした。なお、「厚木精華園」は知的障害者更生施設であるが、後述するように、利用者は、知的障害のある高齢者と医療サポートを必要とする中高齢者である。

B. 研究方法

1) 介護支援専門員意見調査

調査対象は、神奈川県平成11年3～4月に行われた介護支援専門員実務研修の参加者1,740名を対象に行い、211名から有効回答を得た（有効回答回収率12.1%）。

調査方法は研修会場に集まった受講者に調査依頼文、調査票及び返信用封筒を一組にして配布し、後日、返信用封筒によって調査票を返送する集合配布・郵送法を用いた。

2) オムブズマン制度事例分析

上記の目的2の研究については、「厚木精華園オンブズマン」を事例として、ヒヤリングおよび関連資料により、活動の現状と課題を整理した。

C. 研究結果

1) 介護支援専門員意見調査の結果

昨年度東京で実施した同じ調査の有効回答209票と合わせ、合計420の有効回答票について集計・分析した。主要な結果は、次のとおりである。

a. 意思能力の有無に関わらず、本人の意思をかなえる（広い意味での自己決定）ことが困難なために苦勞した経験が過去の仕事の中でどの程度あったかを尋ねた質問では、「よくあった」22.7%、「ときどきあった」65.6%、「なかった」11.7%であった。専門職種と有意な関連があり、福祉職に「よくあった」が最も多く、「医師・薬剤師」に「なかった」が最も多かった。

b. 介護サービス計画作成過程において、高齢者本人の意思能力が不十分で、しかも成年後見制度による代理人や地域福祉権利擁護事業の生活支援員がいない場合、本人の意思を誰が代弁すべきだと思うかという質問に対する回答は、「家族・親族と介護支援専門員が合議により代弁すべきだ」が50.7%で最も多く、次いで「家族・親族が行うべきだ」が14.3%、「代理人や生活支援員が行うべきだ」が13.1%であった。専門職種との有意な関連は認められなかった。自由回答の中には、「本人の意思を最大限引き出すとともに、家族だけでなく、近隣、ヘルパーなどの意見も入れて公平に合意形成を図る」などの意見も見られた。

C. 同じく高齢者本人の意思能力が不十分で、

しかも代理人や生活支援員がいない場合に、介護支援専門員が作成した在宅継続のための介護サービス計画案に対して、家族が施設入所を希望した場合の対応の仕方を尋ねた質問に対しては、「できるだけ案に即した計画が決定できるよう、家族に理解をしてもらう」が50.0%で最も多く、次いで「家族の希望を優先して施設入所のための手配をする」が20.7%であった。

ここでも、専門職種との有意な関連は認められなかった。自由回答の中には、「短期間、在宅継続または施設入所のいずれかを試行し、その結果をみて再度一緒に検討する」や、「ケアカンファレンスに家族も参加するようにすればそういう食い違いは少なくなる」などの意見も見られた。

2) 厚木精華園におけるオンブズマン制度の事例分析結果

事例分析の前に、わが国におけるオンブズマンの活動・制度を3つのパターンに分類して概説しておく。

1つは、施設単独型オンブズマンである。施設独自の要綱等により、施設長がオンブズマンを任命している。身体障害者療護施設の多摩更生園（東京都）、内湯療護園（青森県）それに今回の事例分析の対象である厚木精華園に代表される。このほか、いくつかの特別養護老人ホームや知的障害者施設でも導入している。

2つ目が、地域ネットワーク型施設オンブズマンである。神奈川県知的障害者施設協会は神奈川県内の知的障害者施設によって組織されている協会であるが、その協会内に「あおぞらマン」というオンブズマンがおり、加盟施設の利用者は、そこに苦情や要望を申し

立てることができるという仕組みとなっている。これは神奈川県域の知的障害者施設が対象になる地域型である。また昨年度報告した湘南ふくしネットワークは、複数の様々な種類の施設によって組織され、オンブズマンを任命している。この地域型ネットワークのオンブズマンは愛知県や北海道でも生まれてきている。

3つ目が、えひめ福祉オンブズネットの活動である。これは情報公開制度を利用した福祉型市民オンブズマンである。老人福祉施設指導台帳という、監査資料を情報開示請求し、愛媛県内すべての特別養護老人ホームの食費や専門職の配置、おむつの交換回数、入浴回数、職員の定着率を比較できる資料を作成することにより、従来明らかにされてこなかった施設サービスに関する情報が市民に公開された。これらは市民が施設を選ぶときの1つの基準になってくると思われる。

それでは、以下に厚木精華園におけるオンブズマン制度についての事例分析結果を述べる。

厚木精華園は、1994年に知的に障害のある高齢者と医療サポートを必要とする中高齢者の施設として開設され、同年10月にオンブズマン制度も誕生している。1990年代は、とくに知的障害者の入所施設を中心に利用者への体罰、拘束などの人権侵害の事実がクローズアップされ、それに対応するように、先駆的施設において、倫理綱領が作られ、オンブズマン制度が導入されてきた。その先駆的取り組みの1つであるのが、厚木精華園のオンブズマン制度であり、知的障害者施設ではわが国最初のものであった。

上記の分類に当てはめると、施設単独型オンブズマンと言えるが、いくつかの施設単独

型オンブズマンの取り組みが進むにつれ、以下のような特徴と限界が明らかになってきた。

各施設のオンブズマン制度は、それぞれ独自の要綱等により運営され、そこには次のような共通点を見ることができる。

a. オンブズマン制度を施設利用者の苦情処理を行う第三者機関として位置づけている。

b. オンブズマン制度が施設長の諮問機関であり、導入の推進役は施設長である。

c. あえて施設内に第三者の監視の目を入れなければ、利用者の権利擁護を実現し得ないという認識に立ち、利用者へのサービスの一貫として位置づけられている。

入所型施設は、ハード、ソフト両面において利用者一人ひとりの権利が保障されにくい環境にある。さらには長期にわたる利用により、利用者は権利の行使どころか、人間としての主体性そのものを奪われているといってもよい状況にある。このような現状を踏まえるならば、入所型施設にオンブズマン制度を導入する必然性があるといえよう。

厚木精華園オンブズマン事務局の星野茂は、オンブズマン制度導入の懸念について、職員への影響という点から以下の4点をあげている。

a. 援助者が非個人的となり、援助がマニュアル化するとともに、個性的な対応がオンブズマンに訴えられてしまうのではないかと懸念。

b. 制度が職員の監視と密告の制度に豹変してしまうのではないかと懸念。

c. 信頼関係を築かなければならない援助者間で互いに監視しあうような精神状態に陥り、疑心暗鬼と萎縮構造が生まれるのではないかと懸念。

d. 施設長、管理職から援助者の査定資料、人員整理の道具として利用されてしまうのではないかと懸念。

しかしそれでも、この制度が必要な現実があることを星野は強調している。それは、絶えない利用者への権利侵害とそれを許す施設の構造、一部職員の人権意識の低さによる言動、「利用者の権利」を叫びづらい雰囲気職員間に存在し、職員配置基準の低さによる過重労働を人権侵害の理由付けにしている現実があるためである。そしてこの旧態依然たる構造を打破する可能性がオンブズマン制度導入にあることをその理由としているのである。

D. 考察と結論

1) 介護支援専門員の意見調査

a. 介護支援専門員予定者の多くは、過去の医療・保健・福祉の仕事の中で、意思能力の有無に関わらず、本人の意思をかなえたいという、広い意味での自己決定を実現するために苦勞した経験をもっていた。このことは、意思能力が不十分な人の自己決定権の擁護のための対策の前提あるいは背景に、こうした広い意味での自己決定を実現するための対応方法の開発と教育が必要であることを示している。

b. 介護サービス計画作成過程において、高齢者本人の意思能力が不十分で、しかも成年後見制度による代理人や地域福祉権利擁護事業の生活支援員がいないという状況は、実際にはかなりあると考えられる。たとえば意思能力の程度が境界的であったり、費用負担ができない場合などがありうるからである。そういう場合、本人の意思を代弁する役割を介護支援専門員が何らかの形で果たさざるをえ

ない状況が想定される。今回の調査結果では、介護支援専門員（予定者）自身が、家族・親族との合議により、あるいはサービス計画について介護支援専門員と家族との間で意見が食い違った場合にも家族に理解を求めるといって、積極的に代弁的役割を果たそうという回答が多かった。介護支援専門員の側にはそういう意向があることが明らかになったことは注目されてよいだろう。

ただし、このような役割を介護支援専門員が適切に果たせるためには、いわゆる「利益相反」の問題を克服するための身分保障、さらには居宅介護支援事業者を居宅事業者から切り放すなどの根本的な制度改正が不可欠である。上述のように、実際には上記の役割が期待されるケースはかなり多いと考えられるので、こうした制度改正も必須であると言える。

2) 厚木精華園におけるオンブズマン制度の事例分析

6年目を迎えた厚木精華園のオンブズマン制度の課題について、オンブズマンの側からの提言をまとめると次の通りである。

a. オンブズマン制度はどこに向かっていくのかという方向性を明確にする必要がある。

b. 中間管理職のオンブズマンに対する意識を明確にする必要がある。

c. 第一線の現場職員のオンブズマンに対する意識を明確にする必要がある。

d. 意思表示の困難な利用者へのコミュニケーション支援を具体化する必要がある。

e. 地域ネットワーク型施設オンブズマンへ志向する必要がある。

とくに最後の点は、今後の方向として重要である。神奈川県には、上述したように神奈

川県知的障害者施設協会の「あおぞらマン」、湘南ふくしネットワークのオンブズマン、99年5月には、横浜の知的障害者施設を中心に横浜ふくしネットワークのオンブズマンが誕生した。そして、本事例の厚木精華園を中心に厚木地区においても2000年度に地域ネットワーク型のオンブズマンの発足が計画されており、今後は、このタイプのオンブズマンが発展していくことが予測される。

その際重要なことは、介護保険制度、成年後見制度、地域福祉権利擁護事業、権利擁護センターにおける財産保全・管理等の新しい動きと連携しながら、地域における重層的な権利擁護システムのひとつとしての役割を果たすことが求められていることである。そしてオンブズマンは、施設等のサービス提供者を糾弾することが目的なのではなく、利用者、市民そしてサービス提供者をも含めた形で、ともにサービスの向上を目指すものであるという認識があらためて必要になっている。

E. 参考文献

1) 厚木精華園のオンブズマンについての論文は以下を参照されたい。

佐瀬睦夫「施設にオンブズマンを導入して」『心を開く』NO. 24, 全国心身障害児福祉財団、1996年。

中野敏子、田代哲郎「施設内オンブズマン制度の現状」『A I G O』第45巻第3号、日本知的障害者愛護協会1998年。

2) えひめ福祉オンブズネット代表永和良之助『愛媛県内特別養護老人ホームの状況(97年度版)「老人福祉施設指導台帳(平成8年4月1日)」の分析』、えひめ福祉オンブズネット、1997年。

『愛媛県内特別養護老人ホーム、老人保健施設の状況(98年度版)』、えひめ福祉オンブズネット、1998年。

3) 星野茂「厚木精華園オンブズマン制度の現状と課題」『厚木精華園紀要1995年』厚木精華園、1996年、8～9ページ。

【研究協力者】

福田幸夫	福田幸夫社会福祉士事務所
高山直樹	和泉短期大学
菊池健志	神奈川県庁
菊地和則	東京都老人総合研究所
山下興一郎	全国社会福祉協議会

分担研究報告書

新しい成年後見制度の内容と課題

新井 誠 千葉大学法経学部 教授

新しい成年後見制度の内容と課題

千葉大学法経学部教授 新井 誠

研究要旨

平成十二年四月から禁治産・準禁治産宣告に代わる新たな成年後見制度の導入を目指す民法改正法案など関連法四本が平成十一年十二月に成立した。現行民法が施行されて以来、百年ぶりの大改正となる。

現在の我が国には痴呆性高齢者、知的障害者、精神障害者など意思能力（判断能力）に障害を持つ成年者を保護する制度として、民法に規定された禁治産・準禁治産宣告がある。しかし、これらは元来、百年前に民法が制定された当時に、家制度における財産保全を主たる目的としており、ほとんど機能していないのが現状である。そこで、本研究では新しい成年後見制度の内容と課題について検討することとした。

A 研究目的

成年後見制度というのは、要保護者をサポートする新しいシステムであるが、これは新しい考え方と結び付いている。それが「ノーマライゼーション」「自己決定権の尊重」「身上保護の重視」である。

「ノーマライゼーション」とは、障害を持つ人を差別することなく、可能な限り今までと同様の生活を保障していくということである。今までは能力を剥奪しての保護であったものを、能力を奪わずに支援するという考え方である。

「自己決定権の尊重」には二つの意味がある。第一に、能力が低下した場合にも、その人の残存能力を活用しようということである。第二に、能力のあるときには能力喪失後の自己決定を、予め事前におくということである。

「身上保護の重視」とは、財産の保全だけではなく、その人の生活支援・自立支援を重視することである。クオリティ・オブ・ライフ（生活の質）の向上を目指す成年後見の取り組みと言える。

本研究は、以上のような新しい考え方に基づく成年後見制度を検討するものである。

B 研究の概要

成年後見には、法定後見と任意後見がある。従来の禁治産・準禁治産は法定後見であり、これは事後的な救済である。本人の能力がなくなり、保護を要する状況になってから、関係者の申し立てによって後見人・保佐人が選任される。

これに対し、最近、先に述べた三つの理念、とりわけ自己決定権（特に事前の

自己決定)を重視する立場から、新しい後見が重視されている。これが任意後見である。この新しい考え方である任意後見は、意思能力のあるときに自分の希望を表明し、能力がなくなった後も本人の意思を尊重して支援に当たるという方法である。これは事前的救済、事前の意思表示(アドバンス・ダイレクティブ)という考え方によるものである。そして、これからの成年後見は、法定後見と任意後見の二つに支えられながらも、任意後見制度の優先的活用が重視される方向にある。つまり任意後見こそを後見制度の中核に位置付け、法定後見制度はその補助的・副次的な制度として機能させていくということが世界の潮流と言える。

C 研究結果

さて、その成年後見制度の四大ポイントであるが、その第一は、任意後見の制度を導入しようとしている点であり、非常に注目される点である。(図1)

この任意後見制度とは、自己決定権が尊重される制度である。まず本人と任意後見人が公正証書をもって契約する。点線で囲まれた部分は「自己決定の尊重」である。即ち自分が能力のある時に後見人を選出して後見の内容を自己で決定する。それは財産管理のみならず、身上保護(医療、住居の確保、施設の入退所等、介護、生活維持、教育、リハビリ等)も決定する。そして登記もされる。このように登記制にすることで、後から法定後見を申し立てる人が現れても、裁判所は任意後見を登記により認識できる。

さらに本人の保護のために任意後見監

督人を設置する。これは裁判所が選任し、常時、任意後見人を監督する。もし問題があった場合は、家庭裁判所が任意後見人を解任する。つまり任意後見人から家庭裁判所の部分は「本人保護」となる(網掛け部分)。この任意後見制度は、自己決定の尊重と本人保護の両方をねらった制度である。

意思能力を喪失した本人の自己決定を保障するためには、現行法の制度だけを前提としている限り、たとえ遺言制度も含めた民法体系全体を視野に入れたとしても、困難である。そこで任意後見制度は、公正証書をもって契約し、登記した上、さらに不正も監視するのである。非常に手数はかかるが、こうしたシステム作りがどうしても必要なのである。

成年後見法の第二のポイントは、法定後見について従来の禁治産・準禁治産という二類型を「後見」・「保佐」に改めるとともに、「補助」という類型を新たに加えたことである。(図2)

これは、意思能力の減退の程度が低い人でも該当し、欠格事由もなく、本人の申し立て、または同意を要件とした上で、補助人の権限の内容・範囲を自由に選べるようにするなど、一番活用しやすい制度にすることが目的である。従来の制度を改善するとともに、軽度の痴呆・知的障害・精神障害等に対応できる制度を新設した点が大きなポイントである。

第三のポイントは、後見制度の充実である。まず一つ目は後見人あるいは保佐人は、従来は自然人だけが認められていたが、例えば社会福祉事業等を行う法人でも後見人となることが可能となった。

二つ目は身上保護の重視の見地から、後見、保佐、補助、それから任意後見すべてに身上配慮義務を課すという規定を入れた。三つ目には、監督人は従来、後見監督人という制度しかなかったが、保佐監督人、補助監督人、任意後見監督人というように、全ての類型に監督人を設置した。

第四のポイントは、これまでの戸籍への記載を廃止して、成年後見登記制度を新設した。

新しい成年後見法の制定によって、私たちの生活も大きな影響を受ける。何よりも、意思能力が不十分になってからも自己決定権が尊重されるために、任意後見制度の活用が推奨される。そして、補助制度の新設、成年後見登記制度の導入によって、福祉の理念に立脚した新しい後見制度が創設されたことになるので、私たちは自分たちの権利を擁護するための有力な手段を獲得したことになる。その積極的な活用を期待したい。

D 考察

さて成年後見法は介護保険と同時施行となるが、これがきわめて重要なのである。成年後見と介護保険は新しい福祉システムのなかで、いわば、お互いに欠かすことの出来ないパートナーであると言える。つまり介護保険というのは、要介護状態になってからサービスを受給する。もちろん任意後見の対象も要介護者でもありうる。例えば痴呆になって介護サービスを受けようとしたとき、希望のサービスが請求できないうえに、もしサービスが不相当であったとしてもクレー

ムの付けようがない。そこで介護保険と任意後見は結びつかなくてはいけないのである。介護保険を十分に機能させるためには、任意後見制度が必要なのである。介護保険に入るとき、任意後見も同時に契約しておくべきであろう。ハードの制度が介護保険であり、ソフトの制度として成年後見が位置づけられるのである。

ドイツでははじめに成年後見が成立し、その後に介護保険が成立したわけであるが、これが制度の整備として正しい順序であろう。日本では介護保険制度の整備の議論がなされる際に、権利擁護の視点が欠けていたといわざるを得ない。そうした意味で我が国における2000年4月の成年後見法と介護保険法の同時施行の意味を十分理解することが、新しい福祉システムを進めていくうえで重要であろう。

そして任意後見については、財産のある人は自己の財産で任意後見人に報酬を払う必要があるが、財産がない人については、介護保険の対象にするという案もある。介護保険の対象は要介護者なのであるから、後見制度を介護保険の対象にすることは理論的に可能であろう。

E 結論

成年後見制度は決してひとり高齢者のためのものではなく、知的障害者・精神障害者にとっても任意後見制度の活用がきわめて重要である。軽度、中度の知的障害者・精神障害者が新設の任意後見制度を用いることは十分に可能である。その活用によって知的障害者・精神障害者は自己決定権を行使しつつ、権利擁護の

恩恵にも浴することができることになる。もっとも知的障害者・精神障害者が実際に任意後見を用いるときには、その「意思」の見極めが肝要であり、残存能力の活用のためにはエンパワーメントというような技法を用いる必要があるように思われるが、今後の検討課題である。

また、知的障害者・精神障害者等の「親亡き後」の保護措置として任意後見契約を活用することの可否が問題とされているが、①子本人は、意思能力がある限り、自ら任意後見契約を締結することが可能であり（子が未成年の場合でも、親権者の同意を得れば有効な契約の締結が可能である）、②親の判断能力低下後の財産管理等に関しても、親が自己を当事者とする任意後見契約を締結することが可能であって、具体的な各人の状況に応じて、これらの任意後見契約とともに、(i)親の財産に関する遺言（遺産の管理方法および遺言執行者の指定等）、信託等（親の死後における財産管理を目的とする法律行為）、(ii)親が第三者に子の介護等の事実行為を委託する準委任契約（親の死後における子の身上監護を目的とする契約）等を適宜組み合わせる利用することにより、知的障害者・精神障害者の「親亡き後」における実効的な保護の方法を確保することが可能ではないかと考えられる（この点に関しては、実効的な各種の契約と遺言の組み合わせの方法等について、実務的な観点からの研究と工夫が必要であると考えられる）。また、仮に子本人に意思能力がない場合でも、①子本人が未成年の間に、親が親権に基づいて、自己を任意後見人に指定したうえで「任意後

見契約の締結」を授權の内容に含む任意後見契約を締結し、②子本人が成年に達した後に、親の死後にこのための事務を行う受任者を指定しておくという趣旨で、親が任意後見人として第三者を任意後見人とする新たな任意後見契約を締結するという二段階の方法によって制度を利用することもできるのではないかと考えられる。

さらに、知的障害者・精神障害者にとっては新設の「補助」が有効なサポートとなることが考えられている。知的障害者・精神障害者のなかには、心神喪失・心神耗弱の程度には至らず、一定の範囲の判断能力はあるが、取引行為等の高度の判断を要する法律行為に関する判断能力が欠けているため、特定の法律行為について具体的に必要な範囲で保護・支援を受けることを要する者が多いと言われている。現行の禁治産・準禁治産制度はこれらの軽度の知的障害・精神障害の状態にある者を制度の対象に含めていないため、利用しにくい実効性に欠ける制度であると批判されている。そこで、成年後見法では、軽度の知的障害の状態にある者を対象とし、保護の内容（代理権または同意権・取消権の一方または双方）および対象行為の範囲を当事者の申し立てによる選択に委ねる新しい類型として「補助類型」を新設した。

新設の補助類型においては、当事者の申し立てにより、①代理権のみの付与、②同意権・取消権のみの付与、③代理権および同意権・取消権の付与の三通りの保護措置の選択が可能である（代理権の対象行為と同意権・取消権の対象行為は、

必ずしも一致することを要しない)。さらに、補助開始決定後に、当事者の申し立てにより、保護措置の内容を変更・追加し、その範囲を拡張・縮減することも可能である。このように、補助類型は、本人が一定水準以上の判断能力を有する者であることから、保護措置の内容・範囲の選択を全面的に当事者の自己決定に委ねており、当事者のイニシアティブによる自由度および柔軟性・弾力性の極めて高い類型であると言える。

以上を要するに、新しい成年後見法が提供する任意後見制度と補助類型によって知的障害者・精神障害者も有力な権利

擁護システムを獲得したことになるのである。

参考文献

- ・拙著『高齢社会の成年後見法（改訂版）』（有斐閣、1999年）
- ・拙稿「自らの権利を擁護する有力な手段となる福祉の理念に立脚した成年後見制度」フォト（時事画報社）1999年8月15日号
- ・「座談会 新しい成年後見制度の創設と銀行取引の諸問題」バンキング（BSIエデュケーション）1999年5、6、7月号

図1 任意後見制度の導入

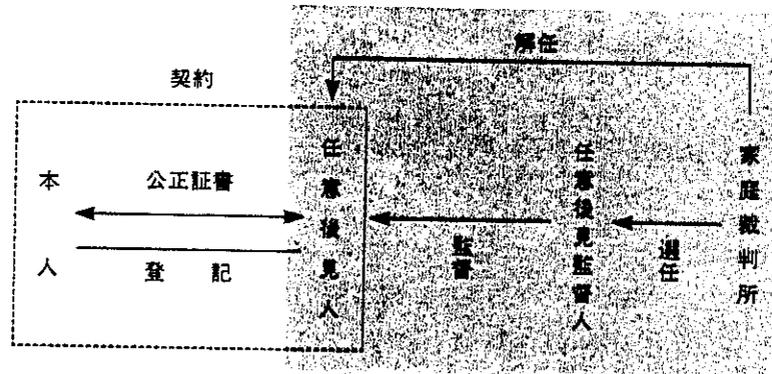


図2 「補助」制度の新設

新設		
補助 判断能力不十分(軽度)	保護 判断能力著しく不十分	後見 判断能力欠く常況
特定の行為	法定の行為 ※	全ての行為 ※※

※代理権の対象は「特定の行為」
 ※※取消権の対象から「日常生活に関する行為」は除外

分担研究報告書

高齢者の遺言の尊重と遺言能力に関する研究

白石弘巳 (財)東京都医学研究機構・東京都精神医学総合研究所副参事研究員