

# 後見制度利用促進

平成29年8月21日

## 自己決定権の尊重

～任意後見・事前指示書・そしてIT終活～

弁護士 小此木 清

## 【目次】

第1 成年後見制度利用促進基本計画から読み込む  
～法定後見は、ラストリゾート～

第2 支援者を得る・・・ 1 ホームロイヤー  
2 民事信託

第3 任意後見

第4 事前指示書の普及

1 終末期

2 事前指示書 ～高齢者が終末期を考えたとき～

第5 IT終活

・・・判断能力が失われたときにパソコンやスマートフォンをどうするか？

# 第1 成年後見制度利用促進 基本計画

- 基本計画は、「促進法」12条1項に基づき策定。
- 平成29年から33年までの5年間。
- **従来の成年後見制度の問題**
- ①申立の動機が、預貯金の解約・介護保険契約(施設入所)のため。
- ②第三者後見人は、意思決定支援や身上保護の視点に乏しい。
- ③家裁では、福祉観点からの必要な助言は困難。
  
- 法定後見の利用メリットを実感できない→**法定後見はラストリゾート**。
- \*つまり切羽詰った際の最後の頼みの綱という意味。

# 成年後見制度の趣旨

## ノーマライゼーション

- 判断能力が困難となった高齢者・障がい者であっても、皆と等しく、基本的人権を享有する個人としてその尊厳が尊重され、ふさわしい生活が保障されるべきこと……その実態はどうか？

## 自己決定権の尊重(障害者条約12条)

- 高齢者・障がい者に対する意思決定の支援が適切に行われるとともに、自発的意思が尊重されたか……？

## 身上保護の重視

- 本人の利益や生活の向上のために財産を積極的に利用することに欠けるなどの硬直性。

# 「障がい者の権利に関する条約」12条2項

～障がい者が生活のあらゆる側面において、他の者との平等を基礎として  
法的能力を享有する～

同条項は、障がい者への法的能力を制限する「代行者による意思決定制度」を廃止して、本人の意思と選考に基づく「支援つき意思決定制度」に移行すべし、という趣旨。

法定後見は、全面的な代理意思決定を許容し、条約に抵触

これに対し、任意後見は行為能力の制限が無く、条約に抵触せず。  
自己決定権の尊重の理念に基づく制度


# 今後の目標

- 1, 利用者に寄り添った運用  
保佐・補助及び任意後見の利用促進
- 2, 地域連携ネットワークの構築
- 3, 担い手の育成
- 4, 不正防止
- 5, 成年被後見人等の権利制限(欠格条項)に係る措置の見直し



# 第2-1 支援者(ホームロイヤー)を得る

- いつでも気軽にどんなことでも尋ねることができる
- 本人に代わって(代理人として)日常的に発生する様々な事務処理、サポートを行なってくれる
- 人生のラストステージと一緒に考えてくれる
- トラブルがあれば対応、解決してくれる
- 自分が死んだ後のことについて、自分に代わり実現してくれる

- 
- ① 継続的に支援すること
  - ② トータルに支援すること
  - ③ 支援にあたり医療・福祉関係者と連携すること



この3つが  
必要!



# 財産管理と生活支援の方法

	長所	短所
法定後見	公の制度であり信頼感がある・公の証明方法がある	判断能力の低下がないと利用ができない 権利が大きく制限され利用したくない人も多い 利用手続が重く開始までに時間を要する 援助者を自由に選択できない
任意後見	援助者、援助内容をオーダーメイドできる	取消権の制度がない 費用が二重となる 開始するまでの信頼関係維持
日常生活自立支援事業	社協が実施主体であることの安心感 地域と密着 身上監護に厚い 費用が安価	判断能力が不十分でないと利用できない。 後見類型では利用できない。 在宅以外では原則として利用できない。 日常生活を超える事務の取扱いはできない。
財産管理契約	判断能力の低下がなくても利用可能 直ちに開始することができる	公の制度でなく、証明の方法が限定される 後見類型では利用できない 監督制度が十分でない
民事信託	判断能力喪失後or死後も財産をコントロール可 判断能力の低下がなくても利用ができる 親族等の不正、使い込みを防止できる 一度に多額の資産を相続させることによる浪費、消費者被害を防止できる	受託者が限定される 財産管理に限定され、交付された金銭の適切な利用、契約締結、身上監護には対応できない

# 高齢となることで生ずる課題

65歳・・・75歳・・・85歳・・・死亡

定期的  
相談

財産  
管理

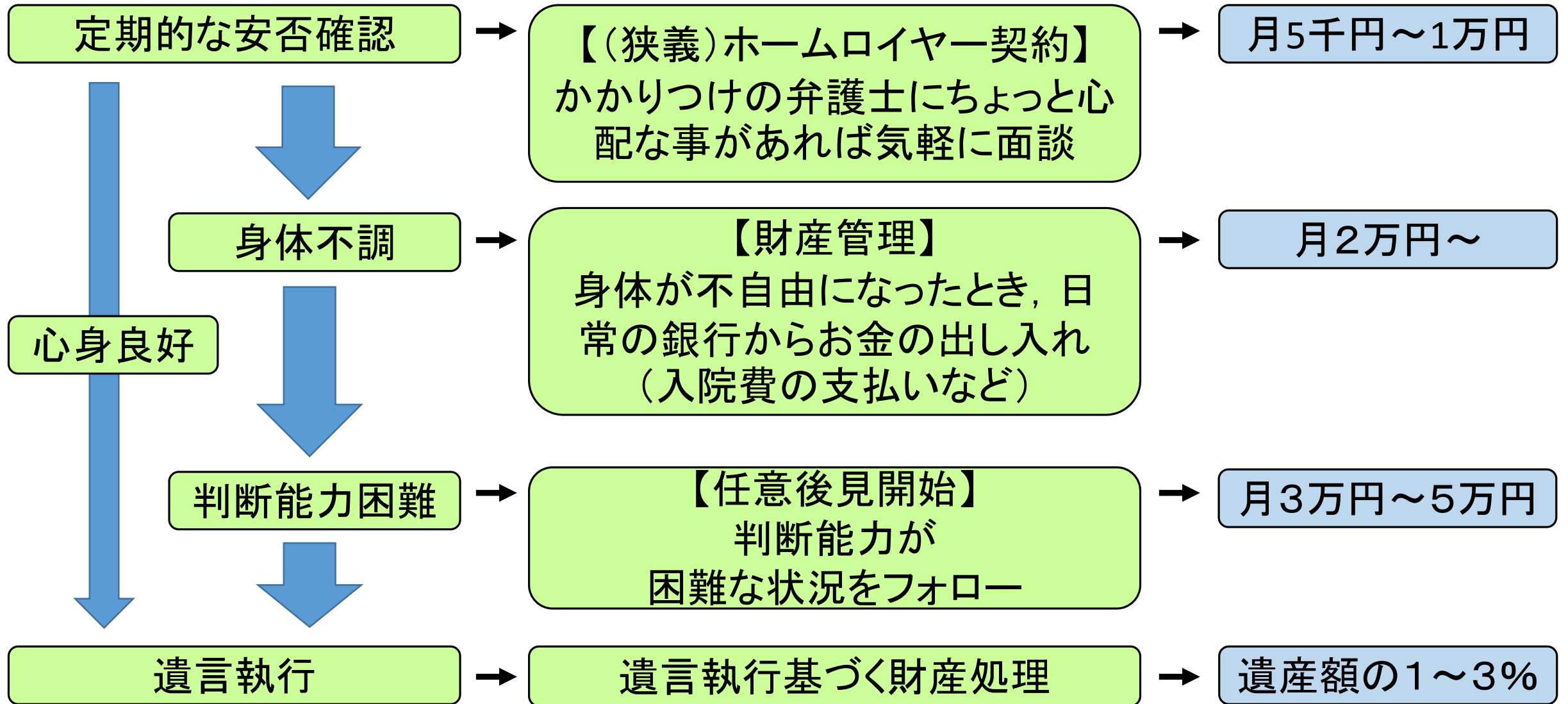
介護  
契約

葬儀・  
お墓

財産  
承継

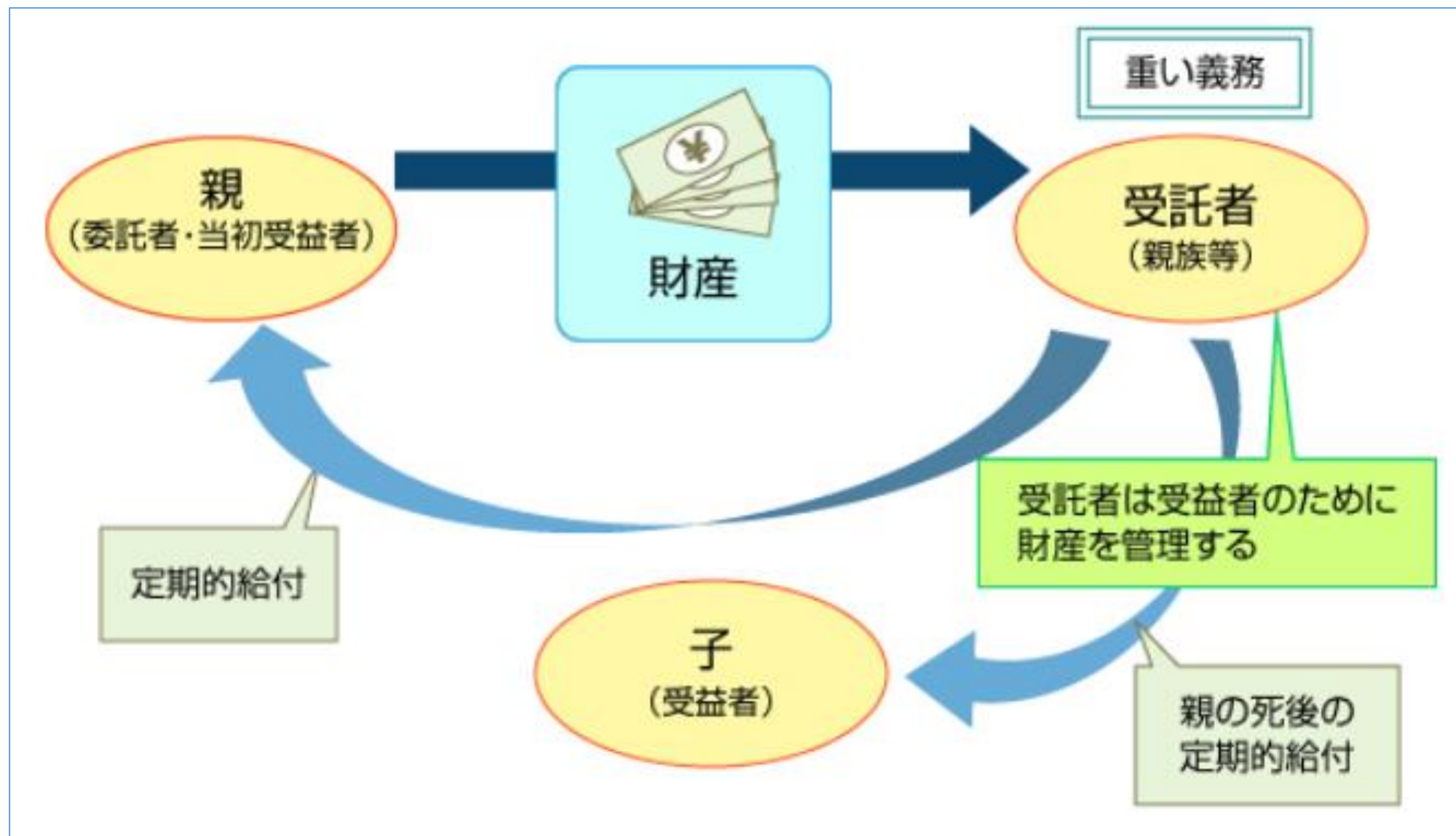
判断・身体能力の低下

# 支援者を弁護士とする場合の平均的コスト



※ いずれも特約・実費は別途。

## 第2-2 民事信託





# 第3 任意後見法

2000年4月施行

自分の将来について、自分がふさわしいと考える内容を。自分の意思で決定する、という自己決定の尊重に基づく制度。

## 任意後見の利用

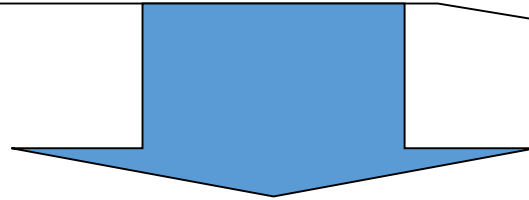
- ①子どもや家族がいない,疎遠ゆえ,自分自身で生活したい。
- ②持病があるが,その治療等につき,自分の希望に沿っていきたい。
- ③入院手続きや老人ホームへの入居をスムーズに行いたい。



本人の希望を実現するために任意後見契約を組み立てる。

# 任意後見

本人が契約締結に必要な判断能力を有している間に、将来自己の判断能力が不十分になったとき、後見事務の内容と後見する人(任意後見人)を、自ら事前の契約(公正証書)によって決めておく制度。



将来判断能力が不十分になっても、最後まで自分らしく生きるために、「事前に老後に備えたい」と考える

高齢者のニーズに応える制度。

**任意後見が高齢者の尊厳（自己決定）に資する！**

# 任意後見と通常の委任契約との差異

- ① 任意後見契約は必ず公正証書による。
- ② 任意後見人の選任審判を停止条件とする契約。
- ③ 代理権行使に公的監督が伴う。
- ④ 任意後見契約は生存中の事務に限り、  
死後の事務委任は通常の委任・準委任。
- ⑤ 事務は法律行為に限られ、事実行為は除かれる。



# 法定後見と任意後見との違いと優劣関係

	法定後見			任意後見
	後見	保佐	補助	
①本人の判断能力はどうか	困難	著しく不十分	不十分	必要
②本人の委任すべき事務の内容が限られた特定の事項か	全面	民法13条1項に定める	特定の法律行為につき付与審判	自由に委任
③取消権が認められているか	○	上記につき取消権	同意権事項につき取消権	×
④報酬の定め	裁判所の裁量			特約
⑤委任者本人の欠格条項	○	○	×	×

- **任意後見契約が優先**（任意後見法4条1項2号）
- 「本人の利益のために特に必要であると認められるとき」に限り、法定後見開始。

# 任意後見開始までの手続き

契約準備



任意後見契約



<判断能力の低下>



任意後見監督人  
選任の申立て



本人調査



任意後見監督人選任の審判



任意後見の開始

代理権の範囲決定

公正証書で契約・公証人の囑託により登記される

少なくとも補助要件該当程度以上の判断能力低下

申立人:本人, 配偶者, 四親等内の親族, 任意後見受任者  
※本人以外の申立の場合, あらかじめ本人の同意が必要

申立内容について本人の同意確認(調査官)

# 任意後見人は身元保証人になるべきではない

- 身元保証の内容

- ①施設利用料の保証←当然の職務。

- ②本人が施設・他の入所者に与えた損害賠償債務の保証

- ←任意後見人が保証人として賠償責任を負うことになると、  
求償関係となり、利益相反関係となってしまう。

- ③対処後の居室の現状回復義務の履行・・・職務の範囲。

- ④施設退所の際の本人の身柄の引き取り

- ←任意後見人には、居所指定権は無く、人権上の問題が生じる。

- ⑤遺体の引き取り

- ←親族の引き取り、いない場合には死後委任事務契約により処理。

⇒ 施設側に対して身元保証条項を削除させる交渉をすべき。

# 本人の意思尊重義務（任意後見契約法6条）

予め、本人の意思を十分に把握し、ライフプランを把握。

本人に支援しても意思決定できないとき

→本人の意思を推測しながら代行決定せざるを得ない。

## 【代行決定の基準】

(1) **代行判断決定法理**・・・本人が以前表明した意思に基づく判断で、本人の希望による主観的判断。

(2) **最善の利益基準**・・・本人にとっての現在の最善利益を求めるという判断で客観的なもの

# 任意後見と医療同意

- 任意後見人にも医療同意権は無い。
- …医療行為は本人の身体に対する侵襲を伴うため、後見人の権限には含まれないから。
- 事前指示書には、本人の意思が示されており、法的効力は無いとしても、事実上尊重されるべきものとなる。
- \*「医療同意能力がない者の医療同意代行に関する法案提言」では、
- …信頼する者に判断能力喪失後の医療の同意を委ねたいという本人の希望は自己決定権の尊重から認め、その選任された者が医療行為代行者として、最優先順位者となる。



# 第4 「いのち」についてどう考えるか ～救急医療の論理と高齢者の終末期～

生命それ自体を尊重する価値観  
一分一秒延命させる医の論理

救急医療の  
論理

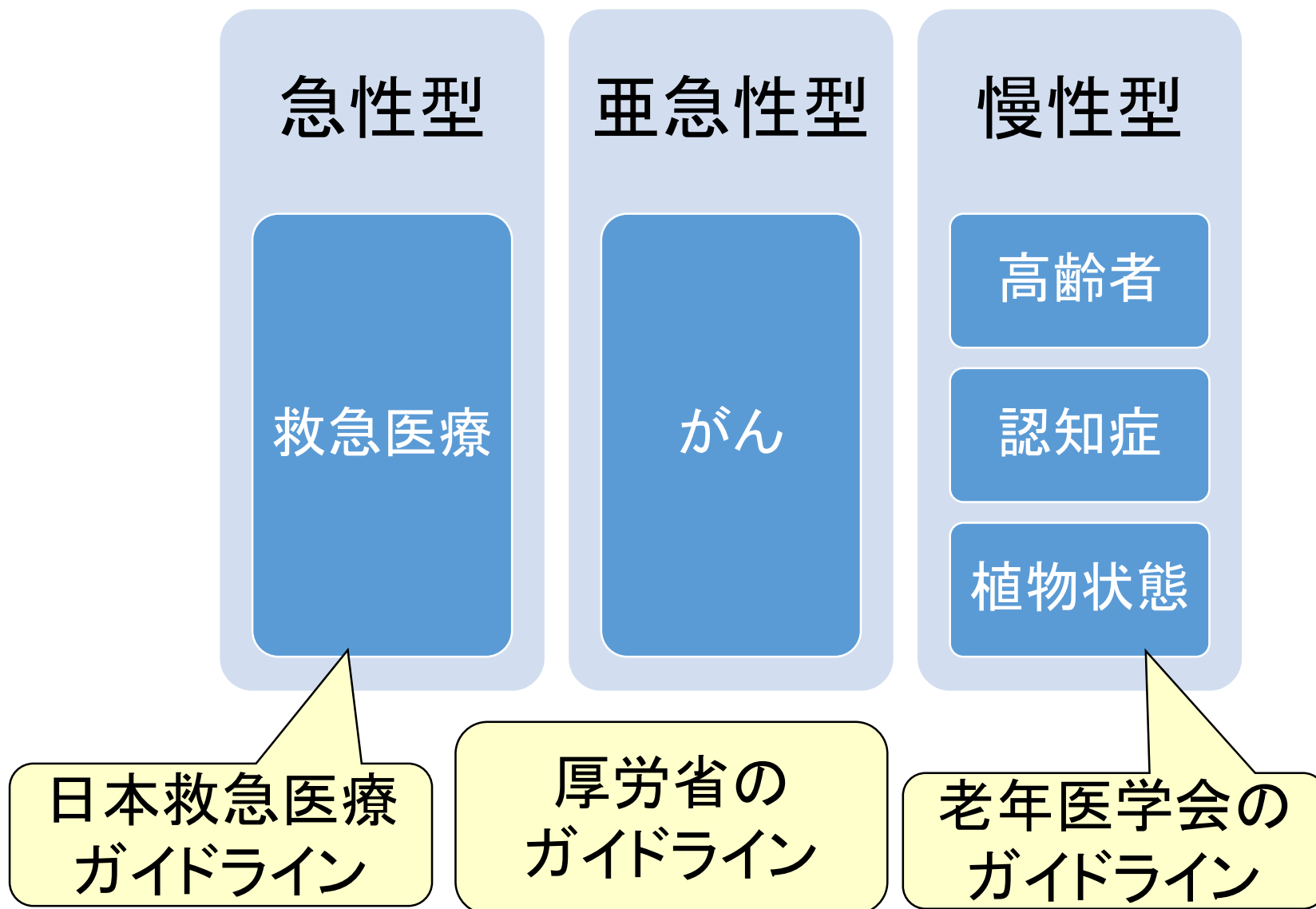
できるだけ患者の生命・肉体  
の機能を維持すべき

患者に対し肉体的・精神的  
苦痛の大きい治療はせず  
自然のまま死を迎えるべき

生命の質を尊重する立場  
過剰医療と考える立場

高齢者の  
終末期

# 1 終末期 ～事態の進行速度による類型～

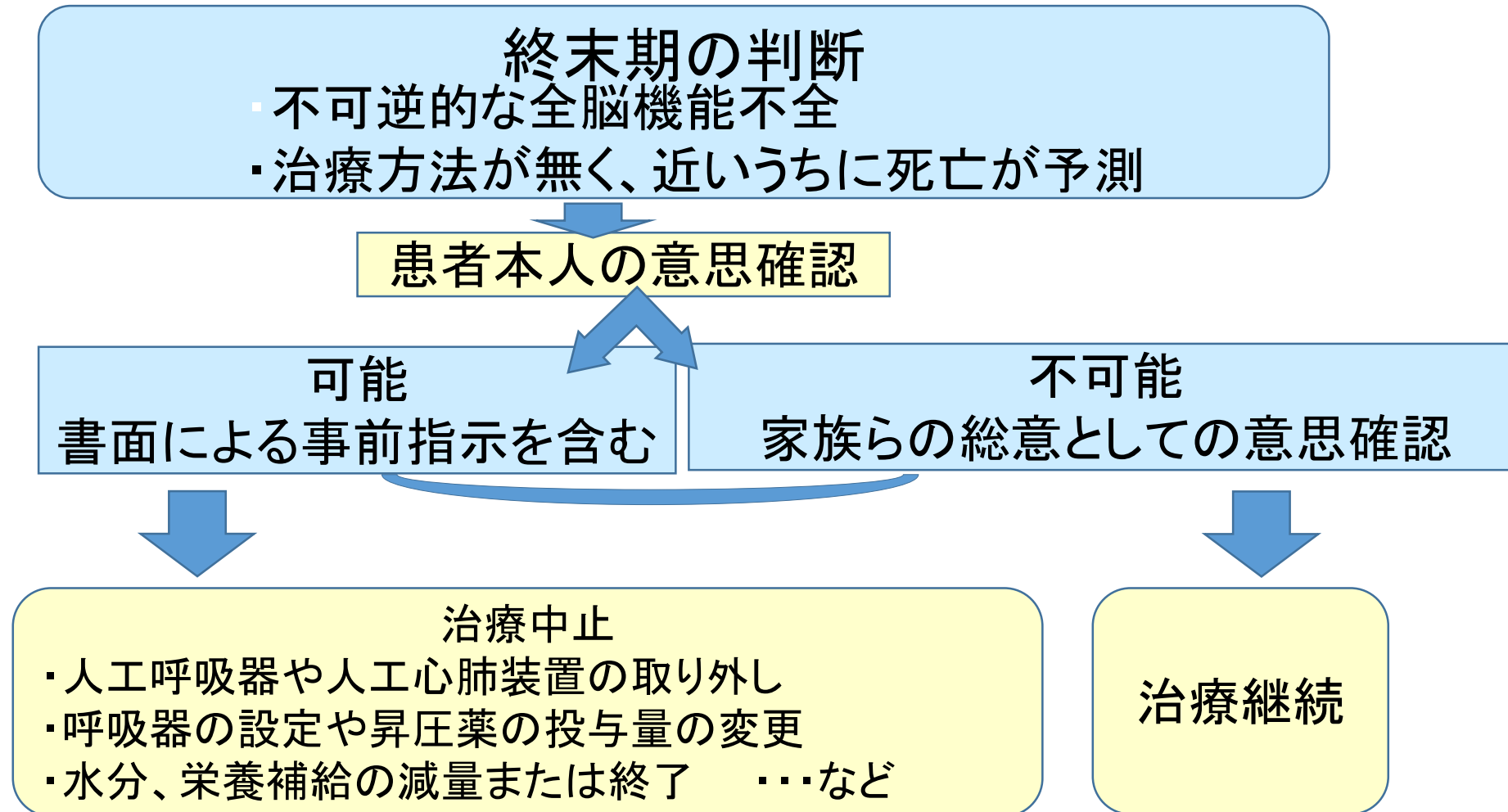




# 終末期医療 2014年提言案

～日本救急医学会、日本集中治療医学会、日本循環器学会～

- ・ 提言案による延命治療中止の流れ



# 終末期と判断した後の対応

A.患者に意思確認が  
可能である



本人の有効な advance directives(事前指示)がある場合  
→尊重することが原則

B.患者に意思確認が  
可能でない



家族らが本人の意思や希望を  
忖度する。医療チームは家族ら  
に総意としての意思を確認し、  
対応する

※診療録に説明内容や同意の過程を正確に記載し、保管

## 2 事前指示書

### ～高齢者が終末期を考えたとき～

- 「事前指示書」とは、自分の意思を伝えることができなくなった時、  
「最後の瞬間まで、自分らしく尊厳を持って生きるために、自分の終末期医療をどのようにしてほしいのか」について意思表示しておく書面。
- 終末期医療に対する事前指示書は、  
単に延命治療を望まないと表明することではなく、  
自分の終わり方をいかに快適に過ごし、充実したものにするか、自分が愛する人々に伝え・伝えないことを、今、自ら決定しておくものです。

# 事前指示書の作成(弁護士案)

弁護士の関与

事前指示  
書の内容  
を説明

代理人  
となる

証人  
となる

公証人  
事前指示  
書の認証

かかりつけ医の関与

# 終末期医療に対する事前指示書 その1

## 1. はじめに

私が自分自身で、終末期医療(複数の医師の判断による)につき、判断・決定ができなくなったとき、私の治療をどうしてほしいのかについて、本書をもって事前指示します。

私が、自分で判断することができなくなったら、この指示書を尊重して、これに従って下さい。緊急の場合には、以下にあげた代理人及び「かかりつけ医」に連絡して下さい。もし連絡がつかないのでしたら、この指示書に書いた通りにして下さい。この決定に関しては、十分に考え、家族、友人、「かかりつけ医」とも相談しました。このような決定を知らない家族、医師、第三者が勝手に変更しないようお願いします。

## 2. 代理人及びかかりつけ医

私は、私の代わりに医療・ケアに関する決定をしてくれる人(代理人)を選びました。

また、かかりつけ医は以下のとおりです。

### 【代理人】

名 前

続柄

住 所

電話番号(携帯)

電話番号(勤務先)

### 【かかりつけ医】

名 前

住 所

電話番号(携帯)

電話番号(勤務先)

# 終末期医療に対する事前指示書 その2

## 3. 事前指示の具体的内容について

終末期, 自然死に向けての医療措置は, 望むが, 人工的延命措置は望みません。

特に, 苦痛を和らげるための措置を望みます。

以下, 私が望みあるいは望まない指示項目にチェックをつけました。

### 【代理人に判断・決定してほしい項目】

- 検査・投薬・手術を継続あるいは中止させる決定
- 病院・ホスピス・介護施設への入所手配
- 人工的水分栄養補給などの差し控え
- カルテを入手するための代理署名

### 【私が望む医療措置と望まない医療措置の指示】

#### <望む医療措置>

- 苦痛を和らげるための処置
- 経口摂取
- 清潔に保つ日常的ケア

#### <望まない医療措置>

- 苦痛を長引かせるだけの医療措置
- 人工呼吸器
- 経管栄養
- 抗生剤投与

### 【残された人生を充実・快適に過ごす日常的ケアの指示】

- 呼吸困難吐き気を和らげるための処置
- 温かい風呂あるいは清拭
- ひげそり・爪切りなどの日常的ケア
- 衣類やシーツを清潔に・取り替え
- 可能であれば自宅での死去
- その他, 快適に過ごすための日常的ケア

# 終末期医療に対する事前指示書 その3

私は、家族・主治医・他の医療ケア提供者・友人たち、その他関係者に、私の医療に関する代理判断者と連絡をとりながら、この書類に記載されたとおりに、‘事前指示書’が尊重されることを希望します。

この書類は、私が、もはや自己決定できなくなったとき、あるいは自分で自分の意思を表明できなくなったとき、効力を発します。

.....年 月 日

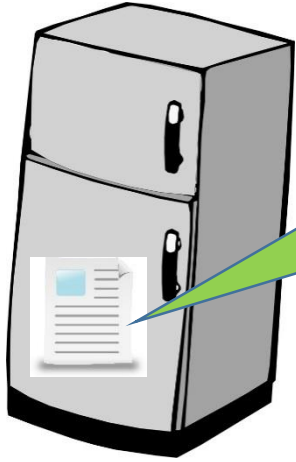
住 所.....  
氏 名.....印  
生年月日.....  
電話番号.....

証 人 1 住 所.....  
氏 名.....印  
電話番号.....

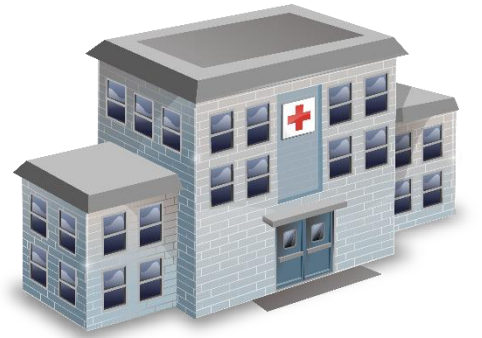
証 人 2 住 所.....  
氏 名.....印  
電話番号.....

# 3

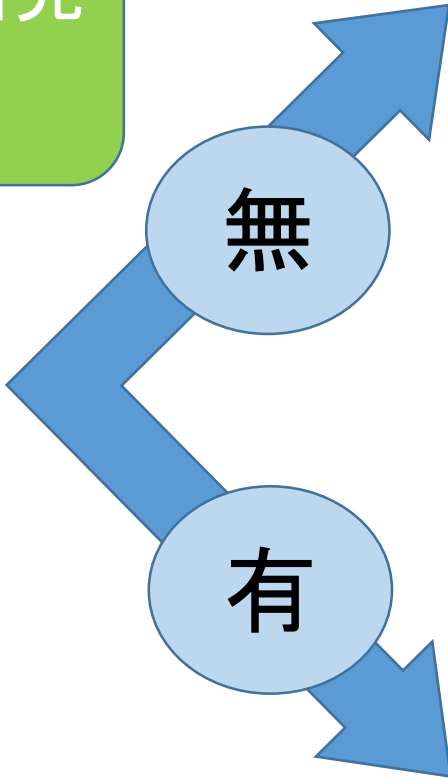
## 事前指示書と救急搬送先



かかりつけ医の連絡先  
と事前指示書



救急病院



かかりつけ医





# 第5 IT終活

・・・財産には、見える状況にはないものがある。パソコンやスマートフォンの中に、その人の財産が埋まっている。この財産の承継や処理が今、求められている。

妻であるAさんが亡くなってしまった。

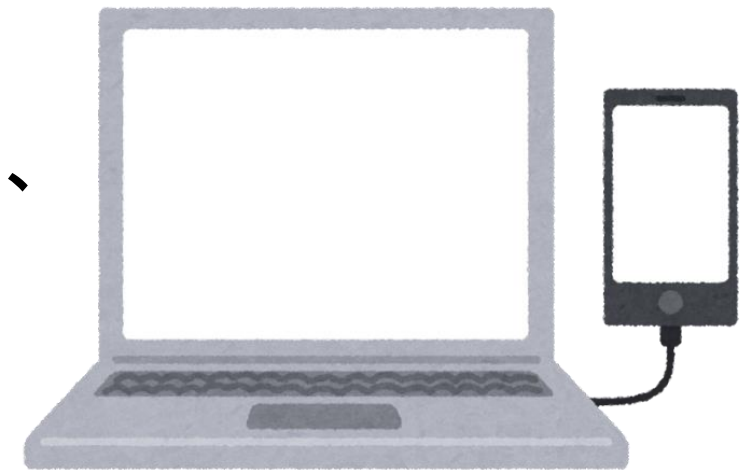
家計の管理や、年賀状を送る知人の連絡先などの情報は、

管理をすっかり妻に任せていて、

すべて彼女のパソコンの中にある。

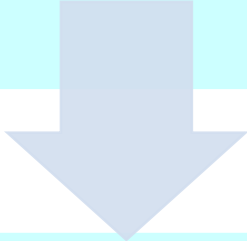
妻のパソコンにはロックが掛かっているが開けないが、

パソコンの中のデータを知りたい。



1. 事前にIT財産の処理依頼など準備していない。

※ HDDを物理的に壊してもクラウドサービスは残る……。



2. IDやパスワードを安全に保管したい



3. IT終活

あらかじめ弁護士に委任にしておく

# 1. 事前にIT財産の処理依頼がなかった場合

※ 故人のPCデータを取り出す ～PCの起動できなかつたとき～

Q. 依頼者から亡くなった妻のパソコンデータを取り出してほしいと申し出があった。

パスワードがわからず、ログインすることもできない。

A. パソコンからハードを外し、データを取り出すことができるか？

→ **可能**(デスクトップPCであれば、龍馬メンバーが作業可能)

A. 外部に情報が漏れないか？ → **情報管理可能**

龍馬では外注に出さず、所内の担当事務が作業できる。

但し、アクセス権を書き換えるので、元のPCに戻しても動作しなくなる。

※ HDDを物理的に壊してもクラウドサービスは残る……。

1 PC編・・・起動用のOSの, IDとパスワード

2 金銭関連(ネットバンキング)

• ……金融機関名, ID, 口座番号, パスワード, 照会先

• 有料サイト...会社名, ID, パスワード, 解約方法

(Web記事の有料会員やレンタルDVDの月会費など)

3 各種SNSやクラウドサービスの名義(ID, パスワード)の処理



## 2. IDやパスワードを安全に保管したい

- インターネットバンキングのIDやパスワードを安全に保管したい。仮にデータを紛失しても自分以外の者がみられないようにするにはどうしたらよいか？
- →HDやUSBにBitLockerをかけて、パスワードは自身で設定してください。そのパスワードがわからない限り、同ハードへアクセスすることはできません。
- 弁護士法人龍馬とホームロイヤー契約を締結し、ハードのパスワードを龍馬で預かる場合は、パスワード保管料が発生します。本人の求めに応じて(要本人確認)、パスワードをお伝えすることができます。

### 3. IT終活・・・判断能力喪失後・死後の委任事務契約

OSのIDパスワード, PC処理している取引情報の記録などの保管  
→守秘義務がある弁護士に, あらかじめ処理を委任しておく。

#### 1. IT財産の処理 ～PCの起動

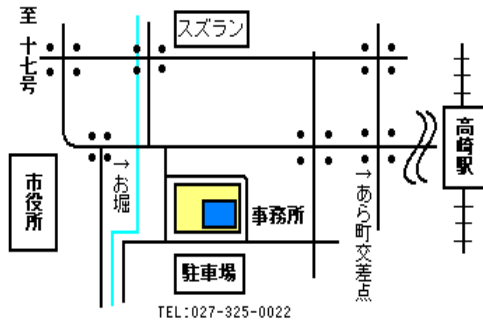
- ①内蔵ソフトやサービスの継続・停止・退会
- ②内臓データの保存・削除・引継(メールなど)

#### 2. 財産処理・課金 サービスの処理

- ①金銭関連(ネットバンク), ②有料サイト, ③  
ネット通販 等

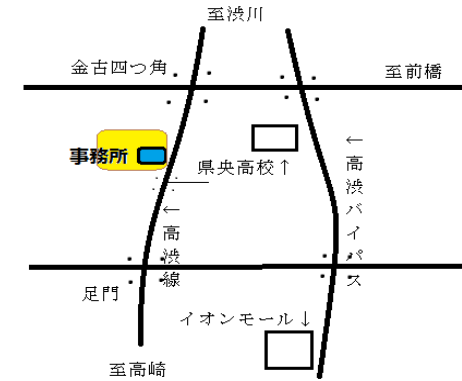
#### 3. 各種クラウド サービスの処理

- 各種アカウント等
- ①Facebook, ②Instagram, ③Twitter等



★ 弁護士法人龍馬 おこのぎ法律事務所  
 〒370-0828 高崎市宮元町292番地  
 ザ・グランキューブス1階  
 電話:027-325-0022 FAX:027-325-2210

★ 弁護士法人龍馬 ぐんま事務所  
 〒370-3511 高崎市金古町1221番地  
 電話:027-372-9119 FAX:027-372-2210



★ 弁護士法人龍馬 けやき野事務所  
 〒330-0061 さいたま市浦和区常盤6丁目2-1  
 電話:048-827-5168 FAX:048-614-3594

