

令和 2 年 7 月 8 日現在

機関番号：32717

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2015～2019

課題番号：15K16961

研究課題名(和文) 成年者の法的保護の多様化に関する研究

研究課題名(英文) Study on the diversification of legal protection for adults

研究代表者

青木 仁美(aoki, hitomi)

桐蔭横浜大学・法学部・特任専任講師

研究者番号：80612291

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,900,000円

研究成果の概要(和文)：研究から、本人が処理すべき事務に関して判断能力を有しており、法定代理の利用が必要ないと判断される場合には、他者からの援助を受け、または他制度を利用して本人を保護することが原則とされ、成年後見制度の利用が制限されていること、本人への制限の程度が少ない成年後見制度以外の成年者保護制度が設立され、成年者保護の多様化が図られていること、国連障害者権利条約の批准を受けて、成年後見制度の改正が行われており、制度利用に伴う行為能力の自動的かつ画一的な制限が廃止されていることを明らかにした。

研究成果の学術的意義や社会的意義

成年後見制度は、本人の行為能力を自動的かつ画一的に制限する制度である。国連障害者権利条約の批准を受けて、同制度が条約に抵触するという批判が生じている。この問題に対して、本研究により、本人への制限の程度が低い制度を設立して成年者保護の多様化を図る、他制度の利用により本人保護が図れるのであれば、他制度を利用し、成年後見制度の利用を制限する、成年後見制度を改正し、行為能力の自動的かつ画一的な制限を廃止する、という視点を提示することができた。

研究成果の概要(英文)：The research revealed the following points:

1) If an individual has the ability to judge the affairs to be processed and it is judged that the use of legal representative is not necessary, they are protected by assistance from another person or other system, and use of adult guardianship is restricted. 2) An adult legal protection system other than the adult guardianship system with less restrictions on the individual has been established to diversify adult legal protection. 3) Following the ratification of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, the adult guardianship system has been revised, and the automatic restrictions on the legal capacity with the use of the system have been removed.

研究分野：民法

キーワード：成年後見制度 障害者権利条約 行為能力 オーストリア ドイツ スイス

## 1. 研究開始当初の背景

成年後見制度は、判断能力が不十分な成年者を保護するための民法上の制度であり、後見、保佐および補助の3類型からなる。後見類型と保佐類型においては、制度を利用すると、本人の行為能力が自動的かつ画一的に制限される(民法9条、13条1項、同4項および859条)。日本政府は、2014年に国連障害者権利条約を批准した。同条約は、12条において、障害者の平等な法的能力の享有を規定している。批准により、日本の成年後見制度が同条約12条に抵触するという事態が生じた。行為能力の自動的かつ画一的な制限が、平等な法的能力の享有に反するとして批判され、法改正の必要性が主張され始めた。

## 2. 研究の目的

成年者後見制度と障害者権利条約の抵触問題においては、解決策として法改正が主張されていた。改正が実現しても、成年後見制度の利用は行為能力の制限を生じさせる可能性がある。本研究は、成年後見制度の利用を同制度以外で保護が不可能な者に絞り、成年者保護制度を多様化するという方法で当該抵触問題の解決を試みるものであった。研究目的は、本人への制限が少ない制度または援助方法を利用し、これらの制度を用いても本人に対する保護が不可能な場合のみ、成年後見制度を利用するという成年者保護方法を提示することであった。

## 3. 研究の方法

オーストリアの成年後見制度は、その利用が自動的に行為能力の制限を生じさせる。同国は障害者権利条約を批准しており(2008年)、日本と同一の問題に直面し、法改正の実施および成年後見制度以外の保護制度の利用が主張されていた。ここから、本研究では、オーストリアの法状況を明らかにするという比較法的手段を用いた。ドイツは行為能力の自動的制限を廃止しており、スイスは障害者権利条約への対応を強く主張していなかったが、両国も日本と類似の制度を有していることから、必要な場合にはドイツおよびスイスを比較検討対象とした。

## 4. 研究成果

### (1) 成年後見制度の補充性を条文化することの有効性

オーストリア、ドイツ、スイスは、他の援助で本人保護が可能であれば、成年後見制度を利用できないと民法に規定する(補充性の原則)。同規定が成年後見制度の利用制限に効果を有するか、3か国の判例を分析し、検討した。その結果、身上監護面に関して、他の援助が存在することを理由に成年後見制度の利用を許容しない場合が多く見受けられた。これに対し、財産管理に関しては、成年後見制度を利用するケースが多かった。さらに、近年設立されている近親者代理権および任意後見制度による成年後見制度の利用の減少が見受けられた。これらの結果から、成年後見制度の補充性の条文化および他制度の設立は、成年後見制度の利用制限に効果を有すると考えられる。

### (2) 成年後見制度以外の成年者保護制度の解明

成年後見制度以外の成年者保護制度の解明を行った。近親者代理権、任意代理権は検討済みのため、オーストリアの患者代弁人制度を研究対象とした。患者代弁人制度とは、精神病患者が精神病院または精神科に措置入院させられた場合に、自動的に法定代理人が付与され、本人の権利を主張して本人を保護するという制度である。法定代理人を「患者代弁人」という。患者代弁人が任命されると、成年後見人の任命は不要となる。患者代弁人は取消権を有しないため、本人の法的能力への制限の程度は低い。そこで、患者代弁人の任務範囲と必要となる場面を調査し、患者代弁人により本人がどの程度保護されるか、成年後見制度はどのような場合に必要となるかを検討した。

結果として、患者代弁人制度は措置入院における本人保護を迅速に実施するために設立された制度であり、成年後見制度の利用を回避することに有益であるとする判例は見られなかった。また、患者代弁人の代理権は、措置入院に直接関係あるものでなければならないとされ、年金、賃貸借の事務処理に関しては、成年後見人の任命が必要であった。他方で、患者代弁人制度の目的が明確であるから、閉鎖的空間において自由制限を受ける者の保護に関しては、患者代弁人制度が成年後見制度に優先して用いられていた。さらに、複数の判例が患者代弁人の任命は、本人の行為能力を制限しないと言及していた。以上から、成年者保護制度が具体的かつ明確な目的を有する場合には、成年後見制度以外の成年者保護制度も、本人に対する過剰な制限を生じさせずに保護を一定程度実現しうると考えられる。ここから、成年後見制度を維持しつつ、成年者保護制度を多様化し、本人の保護方法に幅をもたせることは、本人への過剰な制限を回避する効果を有すると考えられる。

### (3) 障害者権利条約への対応

オーストリアは、2018年に成年後見法を抜本的に改正した。日本とオーストリアは、成年後見制度の利用が自動的かつ画一的な行為能力の制限を生じさせるという点で、国連障害者権利条約と抵触すると考えられている。オーストリアが同条約の批准を受けて、どのように法改正したかを明らかにすることは、日本にとって有益な示唆となることから、同国の法改正を調査し、以下の成果を得た。

#### (3-1) 本人の自律および補充性のさらなる強化

法改正により、本人の自律および他の援助手段の促進がさらに強化された。本人は、可能な限り自ら自己の事務を処理しなければならないとされ、代理に代わる援助手段が具体的に条文に明記された。

#### (3-2) 代理制度の是非

障害者権利条約との関係で、代理制度自体を否定する主張も見受けられ、代理制度の是非が問題となっていた。法改正に際し、オーストリアは代理制度を維持し、条約は代理制度を許容しないわけではないとの立場に立った。同国は、代理制度が必要不可欠な場合にのみ用いられ、代理制度の利用が本人の行為能力の喪失または制限を生じさせず、代理人が本人の意思に一定程度拘束される場合には、法定代理は正当化されると主張した。

#### (3-3) 最終手段としての行為能力の制限

新法「成年者保護法」における「配慮代理権」、「選任された成年者代理」、「法定成年者代理」および「裁判所による成年者代理」の立法趣旨および制度内容を明らかにした。配慮代理権、選任された法定代理権および法定成年者代理では、行為能力の制限は生じない。成年者の法的保護では、行為能力を制限しない方法が原則的となり、唯一、行為能力を制限する可能性がある「裁判所による成年者代理」は最終手段であることが明確にされた。

#### (3-4) 自動的かつ画一的な行為能力の制限の廃止

オーストリアは、法改正により、成年後見制度の利用により行為能力の自動的かつ画一的制限を廃止した。どうしても本人保護に必要な場合にのみ、「裁判所における成年者代理」において、裁判所は、個別に、本人の必要性に応じて期間を限定して行為能力の制限を実施することができる。オーストリアは、今回の法改正により、行為能力の自動的制限に関して、障害者権利条約との抵触は回避されたとする。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計6件（うち査読付論文 2件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 4件）

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 第2号
2. 論文標題 判断能力が不十分な成年者に対する監督責任	5. 発行年 2015年
3. 雑誌名 季刊比較後見法制	6. 最初と最後の頁 23 - 80
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 第8号
2. 論文標題 成年後見制度における補充性原則の機能	5. 発行年 2016年
3. 雑誌名 早稲田大学高等研究所紀要	6. 最初と最後の頁 5 - 25
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 1486号
2. 論文標題 成年後見開始の審判を受けていない者に民法158条1項の類推適用が認められた事案	5. 発行年 2016年
3. 雑誌名 金融・商事判例	6. 最初と最後の頁 48 - 51
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 10巻
2. 論文標題 措置入院における法定代理人が示す成年者保護の多様化の必要性ーオーストリア患者代弁人制度からの示唆ー	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 早稲田大学高等研究所紀要	6. 最初と最後の頁 5 - 21
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 26(1)
2. 論文標題 代理から援助へーオーストリア法改正からの一考察(1)	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 桐蔭法学	6. 最初と最後の頁 53 - 81
掲載論文のDOI(デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている(また、その予定である)	国際共著 -

1. 著者名 青木仁美	4. 巻 26(2)
2. 論文標題 代理から援助へ オーストリア法改正からの一考察(2)	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 桐蔭法学	6. 最初と最後の頁 59 - 75
掲載論文のDOI(デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている(また、その予定である)	国際共著 -

〔学会発表〕 計3件(うち招待講演 1件/うち国際学会 0件)

1. 発表者名 青木仁美
2. 発表標題 成年後見人の義務と責任 - ドイツ法・オーストリア法との比較のもとで -
3. 学会等名 一般社団法人比較後見法制研究所定例研究会
4. 発表年 2015年

1. 発表者名 青木仁美
2. 発表標題 オーストリア代弁人の損害賠償責任
3. 学会等名 認知症高齢者による他害リスクの社会化に関する研究会(招待講演)
4. 発表年 2015年

1. 発表者名 青木仁美
2. 発表標題 代理から援助へーオーストリア成年者保護法からの一考察
3. 学会等名 桐蔭法学研究会
4. 発表年 2019年

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考