

# 身寄りのない方の支援と 注意すべき観点 ～法的立場から～

持続可能な権利擁護支援モデルの構築に向けて

特定非営利活動法人東濃成年後見センター  
副理事長 熊田 均  
(愛知県弁護士会所属)

令和4年7月22日  
厚労省巡回セミナー

身寄りのない人の生活支援について<魚沼市ガイドライン参照>

<<<<<<<< 横の関係 >>>>>>>

在宅時に起こる問題

入院から退院までに起こる問題  
(入所から退所)

災害時や搬送時の緊急連絡先  
福祉サービスの利用契約やケアプラン等の同意  
預貯金の払戻しや公共料金等の支払い等金銭管理  
葬儀や遺品の処分等の死後事務  
賃貸住宅への入居  
空き家問題

医療同意  
入院費等及び施設利用料の支払  
日用品等の準備・購入  
入院計画書やケアプラン等の同意  
緊急連絡先  
退院・退所の際の居室の明渡しや退院・退所先の確保  
亡くなった際の遺体の引取りや居室の明渡し

身寄りのない人で判断能力あり

身寄りのない人で判断能力不十分・なしで成年後見制度活用あり

身寄りのない人で判断能力不十分・なしで成年後見制度活用なし

△△△△ 縦の関係 ▽▽▽▽▽

# 関係者の認識から見えるもの①

## 1. 内閣府消費者委員会の報告書抜粋（平成29年1月）

「我が国は、少子高齢化により、単身世帯の増加、親族の減少、あるいは近隣関係の希薄化との状況が見られる」「このように、従来のような本人を支援する立場で家族・近所等が担ってきた人々がいなくなり」「一方で事業者側（病院、施設、アパート等）は従来のような支援者の存在を求めることを前提とする認識」が継続した。

・・・「認識のずれ」

2. 本人から見れば「身元保証人がいない、見つけることができない」ことから「入院・入所ができない、アパートが借りられない」ということに悲鳴があがり、他方で事業者側から見れば、身元保証人等が準備できない人と取引することはリスクマネジメント上問題があり、身元保証人が用意できない本人とは取引（契約等）を遠慮したいとの現象が生ずることとなった。

・・・「リスク回避の発想」

## 関係者の認識から見えるもの②

3. もとより、医療・介護場面では公的保険制度が導入されていることもあり、医師の応召義務に見られるがごとく、裸の私法関係ではない。しかしながら、現実には、入院・入所・アパート入居の場面において身元保証人が求められている。

・・・「法の建前と現実の乖離」

4. このサービスを公的に創設するとの動きについては、普及が困難（保有する資産との関係で公的サービスになじみにくい、実施していても資産のない方が中心で中間層は排除している）であると解されており、民間において「一人暮らし高齢者等を対象として身元保証、死後事務委任契約等に関するサービスを提供する新しい事業形態」（身元保証等高齢者サポート事業（内閣府消費者委員会の定義、表現））が生まれ、拡大している。そして現在、この事業者に関して新たな法的問題が生じている。

・・・「新たなビジネスへの対応とその健全化の必要性」

# 身寄りのない方を支える法的メニュー

## その1

### 任意代理によるもの（例：金銭を管理する契約等）

- 契約の締結・・・委託者と受託者の合意
- 代理権の付与
  - （私的自治であるので法律上は自由）
  - （契約を締結する能力が必要）
  - 弁護士との契約（ホームロイヤー）
  - 身元保証事業者との契約

## その2

### **法的に特別の規定がある契約行為によるもの**

- 任意後見契約
- 民事信託（福祉信託、家族信託と称している場面）
- 日常生活自立支援事業

## その3

### **法定代理（契約行為によらないもの）**

- 成年後見制度

# このなかで、社会で利用されている と言われているもの

## ①法定成年後見制度

認知症、知的障害、精神障害等により判断能力が十分でない方が自分らしく安心して暮らせるように、本人の権利や財産を守り本人の意思を尊重した生活ができるように支援するための制度

裁判所が本人の状況をふまえ、支援者を選任する

補助人（判断能力が不十分な人）

保佐人（判断能力が著しく不十分な人）

後見人（判断能力を欠く常況にある人）

平成12年に施行され22年が経過した。  
令和3年12月末の利用者は全国約24万人

## 令和3年の法定後見制度の利用状況

(1) 年間で約3万7000人の新規利用者

(2) 利用者区分

後見2万6400件、保佐7500件、補助2600件

(3) 誰が利用しているか

認知症64%、知的障害9.6%、精神障害9.1%

(4) 支援者に誰が選ばれているか

親族19.8%、第三者80.2%

→利用が潜在的に予想されるに比べれば少ない。

「本当に利用が必要な人」に届いていない。

この観点での成年後見制度の利用促進が必要であることは確かと思われる。

## ②日常生活自立支援事業

1. 認知症、知的障害、精神障害等のうち判断能力が不十分な者に対して、「契約により」福祉サービスの利用に関する援助等を行うことで、地域で自立した生活が送れるように支援する制度（在宅生活が前提）（契約能力があること前提）
2. 令和2年度末の実利用者（契約締結者）は、**56,700人**
3. 支援内容
  - ①福祉サービスの利用補助（契約締結支援）
  - ②通帳の保管と定期的な金銭の届け
  - ③日常生活上の消費契約や行政届け出の支援等

公的な社会福祉協議会が関与し安価で利用できるメリットがあるが…  
**今後の利用拡大の可能性は？**

# 問題の所在

## 成年後見制度の利用はハードルが高いか？

- ・判断能力が不十分な人だけ・申立てに時間がかかる
- ・知らない第三者が選任される
- ・後見人に対する報酬がかかる・著しい権利制限 等

## 日常生活自立支援事業が広がらない？

- ・権限外のことが多い・時間がかかる
- ・地域によっては予算が小さく頭打ち 等

「簡便・機動的な契約行為」で対応できないか？

# 身元保証事業者との契約を利用することは？

## 身元保証等高齢者サポート事業

### (定義)

「提供されるサービスの内容は事業者によって異なるが、主要なものとしては以下のサービスが挙げられ、これらのうち複数のサービスを一括して提供する事業形態もみられる。」消費者委員会建議では、これらのサービスを総称して「**身元保証等高齢者サポートサービス**」といい、**高齢者等**に対し、以下のうち少なくとも**身元保証サービス、日常生活支援サービス、死後事務サービス**として掲げたものを提供する事業を「**身元保証等高齢者サポート事業**」という。(平成29年1月31日内閣府消費者委員会「身元保証等高齢者サポート事業に関する消費者問題についての建議」より)

## 表れた病理現象

# 身元保証契約の問題が顕在化した裁判例

### ① 京都裁判所令和2年6月26日判決

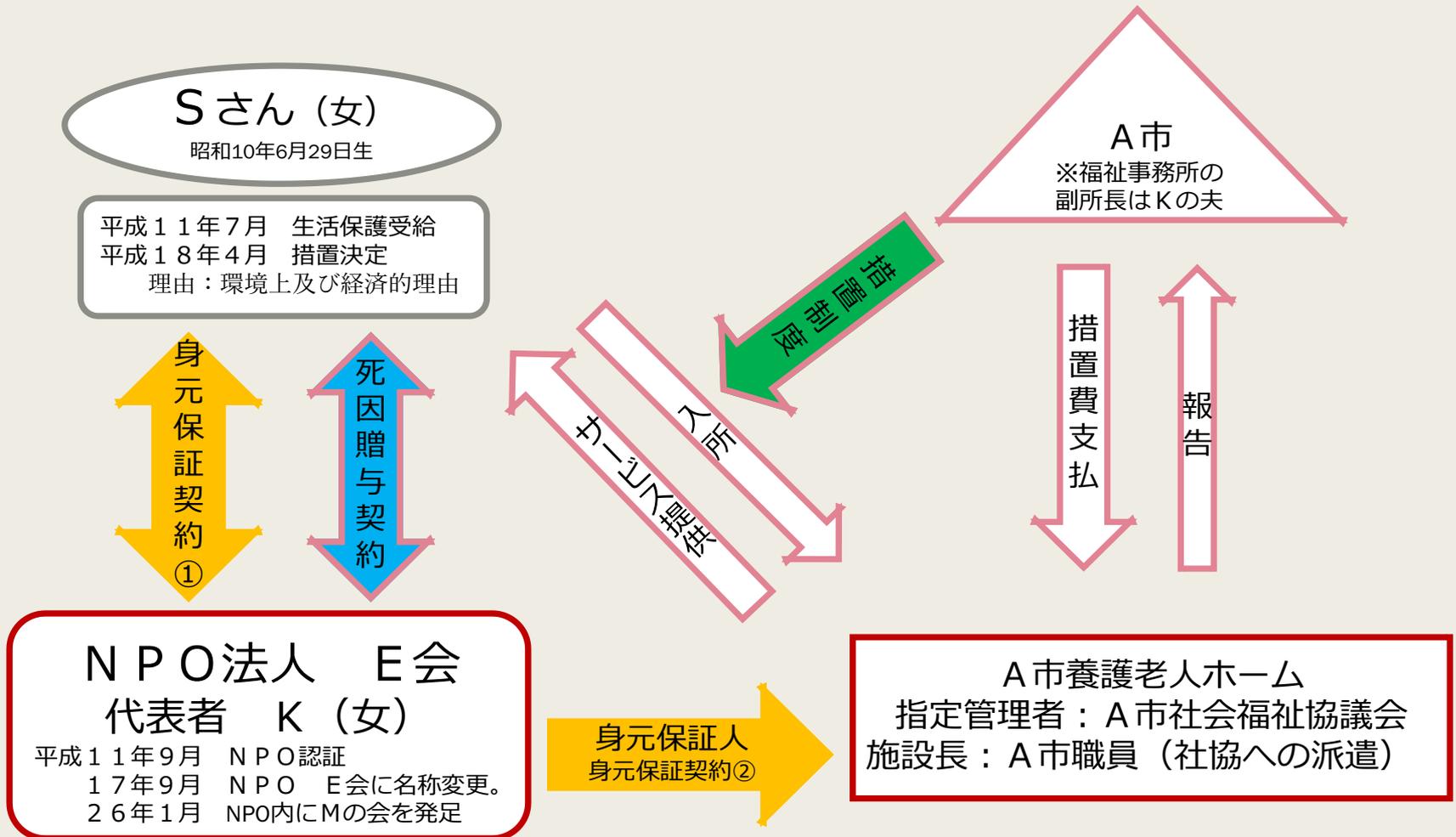
「高齢者が締結した身元保証契約について、契約締結時に意思能力が無かったとして契約締結の無効と不当利得返還請求が認められた事例」・・・契約内容が複雑、入所にあたり締結等

◎ 当該契約が消費者契約法10条「消費者の利益を一方的に害する条項」に当たるかどうかは判断しなかった。

## ②名古屋地裁・岡崎支部令和3年1月28日判決

「NPO法人が身元保証契約の利用者との間で死因贈与契約を締結し、これに基づき金融機関に預金の払い戻しを請求したが、この死因贈与契約が公序良俗に反し無効である」として、払い戻しを認めなかった判決

## ②事件の概要



# 中日新聞

発行所 中日新聞社  
名古屋市中区三の丸一丁目6番1号  
〒460-8511 電話 052(20)18811

コーヒー通信  
コーディネーター 講座



▼資料請求は  
電話・FAX・メール  
インターネット  
03-3465-2012  
FAX 0120-161-418  
日本創成学院  
〒115-6671 東京都渋谷区代々木1-4-13  
www.happy-smi.com/g/706  
詳しい講座資料、無料請求中!

## 言葉

光はいつもそこにあるのだ、  
もし私たちがそれになる勇気を持つのなら  
米大統領就任式で詩を朗読 アマンダ・ゴーマンさん 22面

読者にお得!  
中日新聞プラス



2021年 1月29日(金)  
(令和3年)

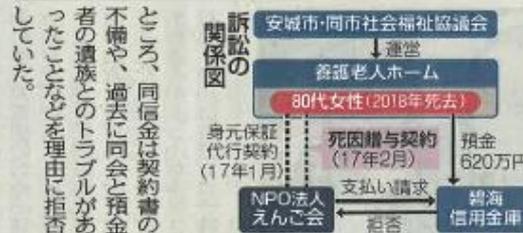
# 「死後全額贈与」契約無効

## 身元保証のNPO敗訴

身寄りのない高齢者の身元保証代行を請け負う愛知県安城市のNPO法人えんご会(神谷邦子代表)が、死亡した高齢者との贈与契約に基づき、金融機関に預金の返還を求めた訴訟の判決が二十八日、名古屋地裁岡崎支部であった。近田正晴裁判官は「公序良俗に反する契約で無効」として請求を棄却。契約が結ばれた背景に「安城市とNPOの癒着が認められる」との判断も示した。

## 名地裁岡崎支部判決

判決によると、えんご会が引き出せないと養老費用は二〇一七年一月、同市社会福祉協議会が運営していた養護老人ホームに入所中の八十代女性と、身元保証や緊急時の対応などを支援する契約を約九十万円で締結。さらに一カ月後、女性に死亡し、同会が同市の碧海信用金庫に約六百二十万円を預金した。えんご会が引き出せないとして訴訟を提起した。判決は「公序良俗に反する契約で無効」として請求を棄却。契約が結ばれた背景に「安城市とNPOの癒着が認められる」との判断も示した。



近田裁判官は、身元保証を入所の条件にしないよう求める厚生労働省の通達に反して、同ホームの入所者の半数以上が同会の身元保証代行サービスを受け、同様の死因贈与契約も行われていたことを批判。「身元保証代行の中身も不明確なのに、さらに贈与を求めたのは民法九〇条の公序良俗違反の暴利行為(相手の経験不足などに付け込んで不当な利益を上げる行為)にあたる」と判断した。さらに、当時の施設長が契約の仲介をしていたことや、神谷代表の夫が同市の幹部だったことなどから「癒着構造が認められる」とした。

## 本人の意思確認 慎重に

高齢者と身元保証代行団体との間で交わされた財産の贈与契約を無効とする司法判断は極めて珍しい。「おひとりさま社会」とも呼ばれる超高齢社会の中、身寄りのない人への支援の在り方に一石を投じたといえる。

設けざざというときの対応への不安などから身元保証を求めることが通例になってい

重に進めるべきだ」と訴える。愛知県医療ソーシャルワーカー協会副会長の野田智子さんは「使いやすい成年後見サービスや、それぞれの病院、施設とのガイドラインづくりなど地域の連携を進めていけば、身元保証は不要になるはず」と強調する。だが現状では、医療や福祉関係者の関心は決して高くない。「高齢者の権利の中心に第三者が入り込むことで大事な一線を踏み越えてしまう怖さを感じる」と話す。(安藤明夫、鈴木渉木)

# 高齢者支援のあり方に一石

**結論** 控訴棄却  
**判断** 「暴利行為」による公序良俗違反

**① 身元保証契約と死因贈与契約の関係**

本件身元保証契約は「NPOにおいて利用者の死亡時にその財産の寄付（死因贈与）を受けることを当初から契約内容の1つとして想定していたものであり」「本件贈与契約は、その前提となっている本件身元保証契約の内容を踏まえてその内容を理解すべきものである」

**② 暴利行為**

「NPOは身元保証等を引き受けた代わりにその費用に相当する90万円だけでなく、当時の本件預金残高552万円あまりをも手中に収めたことになる」が「本件死因贈与契約は、いわば社会的弱者とされる高齢者に身元保証を提供する代わりに合理的理由のないままに全財産を無償で譲渡させることにより控訴人が利益を得るものであって暴利行為と評し得るものであり、その効力をそのまま承認することは社会正義にもとる結果となるから公序良俗に反し無効である」

「なお、死因贈与契約が締結されるにあたり本件養護老人ホームの関与が認められ、その関与も斡旋に止まらず締結を積極的に促していたことが伺われ、このような関与を通じて公序良俗の契約締結に荷担したことになり軽率の誹りを免れない」（あえて述べた？）

その余の点について判断するまでもなく無効

こんな【チェックリスト】のついたパンフレットの作成を  
日弁連で作成し、間もなく配布します。

福祉関係者や医療関係者が本人から身元保証事業との契約について相談を受けた時、「『以下に1つでもチェックがはかった場合』は契約前にご相談ください」とお話しください。

- 1 ご本人が契約の内容を理解できていない  
(認知症等の症状がある場合は特に注意)
- 2 後見制度利用の予定がある
- 3 遺言作成、後見申立、医療同意ができるとうたっている
- 4 必要のないサービスがセットでないと契約ができない
- 5 入会金・事務手数料の名目で高額を支いを求められている
- 6 サービス内容と利用料の関係がわかりにくい
- 7 契約を途中で解約できることの定めがない
- 8 契約が終了したときの返金について定められていない
- 9 預けたお金の保管方法、使途や残金の報告義務が定められていない
- 10 苦情申し出窓口が設けられていない

成年後見制度（日常生活自立支援事業も）は、権利擁護支援の要素として重要。この点は変わらない。しかし、これだけでは十分でない。そこで、別の「より利用しやすい」「より現実的な」財産管理制度も考える必要がある。「権利擁護支援」方法の棲み分けの観点が求められる。

現行の成年後見制度を適切に利用できる環境づくりが必要とされる。権利侵害行為の予防・回復には司法という法的な裏付けのある成年後見制度が不可欠。中核機関の整備とともに、都道府県の機能強化を通して都道府県単位での成年後見制度の取り組み（例えば、都道府県と都道府県単位弁護士会との協働）がいる。「点」ではなく「面」にするために。

地域で暮らす身寄りのない方が増えており、その中には支援が必要な方も増えていきます。法律行為の観点から見れば、上述の様々な場面で支援を必要とする方々は少数ではありません。

私は、従来の家族による支援が当然であった状況を第1のスタンダードとするならば、現在の身寄りなき人が支援を必要とする状況を第2のスタンダードだと考えています。ここでは成年後見制度と平行して、持続可能な新たな制度構築が必要となります。

# 参 考

法律家は、今こんなことを議論しています。  
ただ、この議論の熟成には数年？数十年？？かかるかも…

成年後見制度・日常生活自立支援事業とは別の「より利用しやすい」「より現実的な」財産管理制度をどう作っていくか。これは、現実の必要性とともに、成年後見制度の改正とも連動する。

- 持続可能な新たな制度は、成年後見制度の改正とも連動します。**補充性の原則**という言葉があります。これは「任意代理人や専門職、親族、公的機関等の支援により財産管理等に支障がなければ法定後見は発動されない」という考え方とされています。類似した概念として**必要性の原則**があります。「利用者に対する法的干渉は必要最小限度であること」との考え方です。この両者は極めて隣接した概念で表裏の概念ともいえるものです。
- 今後、成年後見制度が「必要な場面」に使い「必要が終われば」他の制度につなげるという制度にしたらどうか等の制度改革が進められようとしています。

# 法律家の関心①

## ■ 現実の必要性と意思決定支援重視の制度として

### ① 従来の支援で足りなくなっている現実

- 任意後見制度が十分に利用されていない
- 日常生活自立支援事業で対応できない部分、日常生活自立支援事業の待機者、権限不足

### ②メニューとして存在しているが十分に利用されていないか、利用について阻害事由がある現実

- ホームロイヤーの利用（但し財産が一定あることが前提？で普遍化には限界あり）
- 身元保証事業サービスの危険性

### ③意思決定支援が今のサービスメニューで対応できるか・・・

# 法律家の関心②

## ■ 成年後見制度の補充性の議論との連動として

- ① 成年後見制度に補充性を持ち込むにあたり、
  - 「他の支援で対応できる時には、成年後見制度の利用が必要でないとの補充性（法定代理が必要とされない）」を持ち込むとすると、現在の支援制度では足りないのではないか
- ② 「意思決定支援」が充実すれば「本人の意思実現が可能になり（法定代理人の選任は本当に必要な場合に限定される）」、不必要な場面が増えるのではないか
- ③ 「補充性」があるというためには、どのようなサービスが必要になるか