

## 保護者制度の見直しについての論点

本資料は、新たな地域精神保健医療体制の構築に向けた検討チーム（第3R）における議論に資するため、平成23年1月7日、同20日及び2月9日に行われた「保護者制度・入院制度の検討」に係る作業チームで行われた検討を下にまとめたものである。

なお、「医療保護入院に同意すること」については、入院制度の検討の中で取り扱うこととしており、今回の論点には含まれていない。

### 《現行制度について》

- 「保護者」は、「精神障害者に必要な医療を受けさせ、財産上の保護を行うなど、患者の生活行動一般における保護の任に当たらせるために」設けられた制度。

患者の医療保護を十分に行おうとする要請と、患者の人権を十分に尊重しようとする要請との間にあり、

- ① 治療を受けさせる義務（22条1項）
  - ② 医師の診断に協力する義務（22条2項）
  - ③ 医師の指示に従う義務（22条3項）
  - ④ 財産上の利益を保護する義務（22条1項）
  - ⑤ 回復した措置入院者等を引き取る義務（41条）
  - ⑥ ⑤による引き取りの際、精神病院の管理者又は精神障害者社会復帰施設の長に相談し、必要な援助を求めること（22条の2）
  - ⑦ 退院請求等の請求をすること（38条の4）
  - ⑧ 医療保護入院の同意をすること（33条1項）
- という役割が規定されている。

- 保護者になりうる人とその順位については、以下のとおり。

- ① 後見人又は保佐人
- ② 配偶者
- ③ 親権を行う者
- ④ ②③の者以外の扶養義務者のうちから家庭裁判所が選任した者

《現行規定》

(保護者)

第二十条 精神障害者については、その後見人又は保佐人、配偶者、親権を行う者及び扶養義務者が保護者となる。ただし、次の各号のいずれかに該当する者は保護者とならない。

- 一 行方の知れない者
- 二 当該精神障害者に対して訴訟をしている者、又はした者並びにその配偶者及び直系血族
- 三 家庭裁判所で免ぜられた法定代理人、保佐人又は補助人
- 四 破産者
- 五 成年被後見人又は被保佐人
- 六 未成年者

2 保護者が数人ある場合において、その義務を行うべき順位は、次のとおりとする。ただし、本人の保護のため特に必要があると認める場合には、後見人又は保佐人以外の者について家庭裁判所は利害関係人の申立てによりその順位を変更することができる。

- 一 後見人又は保佐人
- 二 配偶者
- 三 親権を行う者
- 四 前二号の者以外の扶養義務者のうちから家庭裁判所が選任した者

3 前項ただし書の規定による順位の変更及び同項第四号の規定による選任は家事審判法（昭和二十二年法律第百五十二号）の適用については、同法第九条第一項甲類に掲げる事項とみなす。

第二十一条 前条第二項各号の保護者がいないとき又はこれらの保護者がその義務を行うことができないときはその精神障害者の居住地を管轄する市町村長（特別区の長を含む。以下同じ。）、居住地がないか又は明らかでないときはその精神障害者の現在地を管轄する市町村長が保護者となる。

## 1. 医療に関する義務規定について（治療を受けさせる義務、医師に協力する義務、医師の指示に従う義務）

《現行規定》

### 治療を受けさせる義務（22条1項）

保護者は、精神障害者（第二十二条の四第二項に規定する任意入院者及び病院又は診療所に入院しないで行われる精神障害の医療を継続して受けている者を除く。以下この項及び第三項において同じ。）に治療を受けさせ、及び精神障害者の財産上の利益を保護しなければならない。

### 医師に協力する義務（22条2項）

保護者は、精神障害者の診断が正しく行われるよう医師に協力しなければならない。

### 医師の指示に従う義務（22条3項）

保護者は、精神障害者に医療を受けさせるに当たっては、医師の指示に従わなければならない。

### （1）規定の存廃に関する論点

- 昭和25年の本規定の制定当初、本規定は、精神病者監護法による私宅監置を廃止し、適切に医療機関につなげるために設けられたものと考えられるところ、そうした時代背景のない現在においては、具体的な意義を失っているのではないか。
- 個々の義務規定については、  
**（治療を受けさせる義務）**
  - ・ 通常、保護者が医療的な観点から「治療を受けさせる」必要があるかどうかを判断することは極めて困難である一方、本規定では治療を受けさせる必要のある病状や行動の具体的内容まで規定されているわけではなく、義務の内容が必ずしも明確になっていないことから、義務規定として有効に機能していないのではないか。
  - ・ 保護者が本人に治療を勧めるのは、本人に早く疾患の治療

をして回復してほしい、あるいは悪化して他害につながることを防ぐ等の気持ちからであって、それをあえて法定の義務として規定することが適切か。

- 保護者の全てが精神障害者と身近に生活をしているわけではなく、保護者のみが治療を受けさせなければならない義務を負うことは、現実にそぐわないのではないか。
- 保健所は、現に本規定をよりどころに保護者に受診を勧めることがあるが、本規定があるからとって、受診を拒否している人が受診に応じるわけではないのではないか。

#### **(医師に協力する義務)**

- 診断は、本来、本人と医師との関係で行われることが基本ではないか。
- 診断に当たり、医師が本人だけではなく周囲の人から情報を収集しようとする場合、本人のことをよく知っている人が、必ずしも保護者だとは限らないのではないか。
- 本人と保護者の関係が様々であることも踏まえると、保護者を診断に参加させることが適切ではない場合もあるのではないか。
- こうした診療現場における実際の対応に関することは、法律によって定めることになじまないのではないか。

#### **(医師の指示に従う義務)**

- 本規定では、保護者がどのような事項に関して医師の指示に従うことが求められているのか明確ではなく、義務規定として有効に機能していないのではないか。
- 現在において、医療は、インフォームド・コンセントや治療計画に基づいて行われるのが原則である中で、本規定のみで薬物療法を含むいかなる治療行為について、本人の意思に反してでも行われることを認めていると理解するのは困難で

はないか。

- ・ 治療が円滑に行われるためには医師と本人・家族が信頼関係を築くことが有効であるが、実際にはそのようにならない場合もあり、こうした診療現場における実際の対応に関する<sup>1</sup>ことを、保護者に対する義務として法律によって定めることは適当ではないのではないか。

といった点を踏まえれば、保護者にのみ義務を課すことは適当ではなく、保護者の義務規定として、存置する必要はないのではないか。

- 一方、治療を受けさせる義務については、選任された一人の保護者にのみ本義務を課すことによって、その保護者以外の保護者になりうる様々な人から「治療を受けさせる」ことを強要されることを防いでいる、という見解もあるが、どう考えるか。

### [治療を受けさせる義務と民法上の監督義務者の損害賠償責任との関係について]

・ 民法（明治29年法律第89号）

第713条 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。  
ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。

（責任無能力者の監督義務者等の責任）

第714条 前二条の規定により責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、監督義務者がその義務を怠らなかつたとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。

2 監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者も、前項の責任を負う。

- 保護者は「監督する法定の義務を負う者」（民法714条）として監督者責任を負うとされてきたが、平成11年改正により自傷他害防止義務が削除されて以降、保護者が法定の監督義務者に該当するかについては議論がありうる。
- 裁判例においては、保護者に選任されていない近親者等に監督者責任を負わせるものがあるが、その根底には保護者であれば同責任を負うという考え方があると思われる。
- 民法上、父母等の近親者は、一般的な不法行為責任（民法709条）を負う場合は別として、父母等の地位にあること自体を根拠として損害賠償責任を課されることはないから、保護者制度がなくなれば、父母等が賠償責任を課される場合は限定されると考えられる。

## **（２）作業チームで十分に整理できていない論点**

- これらの規定（とりわけ、治療を受けさせる義務の規定）では、本人が治療を受けることによって早期に回復できるという利益を保護しているとも考えられるが、本人が治療を受けなくてもよい権利と相反する場合もある。病識が乏しいという精神障害の特性を踏まえ、治療によって得られる本人の利益を何からの形で保護する必要があるか。仮に必要なとすれば、どのような形で保護するか（誰がその責任を負うべきか等）。
- これらの規定では、保護者が本人の診療に関わることができることが前提となっているが、本人のプライバシーの観点から考えると、本人が保護者に診療に関わることを拒む権利もあると考えられる。これらの規定を削除した場合、保護者は診療に関わらなくてもよい、あるいは保護者の支えが必要な場合であっても診断、診療の過程に適切に関わることができなくなるといった印象を与えることになるのではないか。また、保護者はむしろ支援されるべき立場であるとの考え方もあるのではないか。診療における保護者の立場を何らかの形で位置付ける必要

はないか。

(参照)

○医師法（昭和23年法律第201号）抄

第23条 医師は、診療をしたときは、本人又はその保護者に対し、療養の方法その他保健の向上に必要な事項の指導をしなければならない。

○ 医師の指示に従う義務が、本人の意思に反するような治療行為に対してまで保護者が従わなければならないことを認めているわけではないとしても、そのような本人の意思に反するような治療行為のあり方については、検討する必要があるのではないか。（平成22年閣議決定にいう「強制医療介入」の問題）

## 2. 財産上の利益を保護する義務

《現行規定》 22条1項

保護者は、精神障害者（第二十二条の四第二項に規定する任意入院者及び病院又は診療所に入院しないで行われる精神障害の医療を継続して受けている者を除く。以下この項及び第三項において同じ。）に治療を受けさせ、及び精神障害者の財産上の利益を保護しなければならない。

### (1) 規定の存廃に関する論点

- 本規定については、
  - ・ 民法上、自分の財産は自分で管理することが原則であり、本人の所有物の処分や賃貸借契約の解除は許されるものでなく、長期入院の際などでの財産の処分などに当たっては、本人の同意を得て行うか、判断能力が十分でない場合には成年後見制度によることが本来ではないか。
  - ・ この規定は、一見利益を保護しているような規定であるが、
    - ① 保護者による保護義務の濫用防止のための仕組みが設けられていないこと（成年後見制度には、そのような役割を果たすものとして、家庭裁判所による監督及び成年後見監督人等の仕組みがある）、
    - ② 判断能力の程度など対象者がどのような人か明確ではないこと、
    - ③ 保護者が負う義務の程度や範囲も書かれていないことから、権利擁護のための規定としては不十分な規定ではないか。

といった点を踏まえれば、保護者の義務規定として、存置する必要はないのではないか。

[本規定と民法上の事務管理との関係について]



・民法（明治29年法律第89号）

（事務管理）

第697条 義務なく他人のために事務の管理を始めた者（以下この章において「管理者」という。）は、その事務の性質に従い、最も本人の利益に適合する方法によって、その事務の管理（以下「事務管理」という。）をしなければならない。

2 管理者は、本人の意思を知っているとき、又はこれを推知することができるときは、その意思に従って事務管理をしなければならない。

このとき、管理者は、原則として本人又はその相続人若しくは法定代理人が管理をすることができるに至るまで、事務管理を継続しなければならないこと（第700条）、本人のために有益な費用を支出したときは、本人に対し、その償還を請求することができること（第702条第1項。管理者が本人の意思に反して事務管理をしたときは、本人が現に利益を受けている限度においてのみ（同条第3項。）が規定されている。

- 民法上の事務管理は、本来は義務でなく、むしろそれを行えば違法となる可能性がある行為—無断で他人の事務に関与すること—について、当該行為をめぐる権利義務関係を調整する制度であり、例えば保護者のような「誰か」に義務を負わせることの根拠となるものではない。（民法の事務管理においては、例えば、隣家が不在の際、台風で隣家の家屋が破損してしまったため、応急処置を行った等の事務が想定されている。）
- 事務管理によって本規定で想定される事例における問題点が解決されるものではないが、一方で、民法の他の規定（成年後見、不在者の財産管理）で対応できるかはなお検討する必要がある。

## （2）作業チームで十分に整理できていない論点

- 現行制度においては民法上の成年後見制度が存在するが、それを前提としつつ、①財産上の利益を何らかの形で保護すべき状態として、どのような人が想定されるか、②具体的にどの

ように財産上の利益の保護をするべきか。

### 3. 回復した措置入院患者等を引き取る義務、 相談し、必要な援助を求める権利

《現行規定》

回復した措置入院患者等を引き取る義務（41条）

保護者は、第29条の3若しくは第29条の4第1項の規定により退院する者又は前条の規定により仮退院する者を引き取り、かつ、仮退院した者の保護に当たっては当該精神科病院又は指定病院の管理者の指示に従わなければならない。

相談し、必要な援助を求める権利（22条の2）

保護者は、第41条の規定による義務（第29条の3又は第29条の4第1項の規定により退院する者の引取りに係るものに限る。）を行うに当たり必要があるときは、当該精神科病院若しくは指定病院の管理者又は当該精神科病院若しくは指定病院と関連する障害者自立支援法第5条第1項に規定する障害福祉サービスに係る事業（以下「障害福祉サービス事業」という。）を行う者に対し、当該精神障害者の社会復帰の促進に関し、相談し、及び必要な援助を求めることができる。

#### （1）規定の存廃に関する論点

- 回復した措置入院患者等を引き取る義務については、
  - ・ 保護者に自傷他害防止監督義務が存在していた時代においては、本規定は、措置入院から退院した患者につき、保護者に自傷他害防止の監督を引き継ぐ趣旨のある規定ととらえることはできるが、平成11年の改正において、当該義務規定が削除された現在、本規定は、実質的な意義を失っているのではないか。
  - ・ 医療保護入院への移行などを通じて、措置を行った行政から保護者による保護への移行を担保する機能を果たしているならば、何らかの形で残すべきではないか、という見解もあるが、第22条に規定される各義務を、保護者のみに課せら

れるものとして存置する必要がないと考えるならば、措置入院からの移行について入念的に規定したとされる本規定についても、第22条と同様に考えるべきではないか。

といった点を踏まえれば、保護者にのみ義務を課すことは適当ではなく、保護者の義務規定として存置する必要はないのではないか。

○ 相談し、必要な援助を求める権利については、

- ・ 本規定は、第41条の引取義務あつての権利であり、第41条の引取義務については廃止すべきであるならば、本規定も廃止すべきではないか。
- ・ 本規定は、保護者が措置入院患者等の退院後の調整を行うことを前提に規定されているが、措置入院患者が退院する際、どのような形で退院するかは、まず本人の意思を尊重して行われるべきであり、保護者のみを相談し、必要な援助を求める対象として規定するのは適当ではないのではないか。

といった点を踏まえれば、保護者のみに義務を課す（権利を付与する）ことは適当ではなく、保護者の義務規定（権利規定）として存置する必要はないのではないか。

### [引取義務と民法上の扶養義務との関係について]

・ 民法（明治29年法律第89号）

（扶養義務者）

第877条 直系血族及び兄弟姉妹は、互いに扶養をする義務がある。

2 家庭裁判所は、特別の事情があるときは、前項に規定する場合のほか、三親等内の親族間においても扶養の義務を負わせることができる。

3 前項の規定による審判があつた後事情に変更を生じたときは、家庭裁判所は、その審判を取り消すことができる。

- 民法上の扶養義務は金銭的な給付を内容とするものであり、保護者の引取義務が民法上の扶養義務に含まれると考えることは不適切である。

## (2) 作業チームで十分に整理できていない論点

- 行政が行った措置入院につき、身寄りのない精神障害者がいることも踏まえ、退院後の調整を何らかの形で行う必要があるのではないか。あるとすれば、誰がその責任を負うべきか。
- 退院後の受け入れ先に関して問題となるのは、措置入院に限ったことではなく、現行の22条の2のように、「保護者」が「措置入院等」の退院の際に相談できるという内容にとどまらず、医療保護入院等も含めたより広い場合に、保護者に限らずより様々な主体が活用できる規定としていくべきではないか。

## 4. 退院請求及び処遇改善請求をする権利

### 《現行規定》38条の4

精神科病院に入院中の者又はその保護者は、厚生労働省令で定めるところにより、都道府県知事に対し、当該入院中の者を退院させ、又は精神科病院の管理者に対し、その者を退院させることを命じ、若しくはその者の処遇の改善のために必要な措置を採ることを命じることを求めることができる。

- 本規定は、入院患者の権利擁護として必要な規定ではあるが、退院請求及び処遇改善請求を行うことができるのは選任された一人の保護者に限定されており、他の保護者になりうる人に拡大する余地があるかどうかについても検討するべきではないか。