

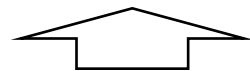
# 日本の成年後見制度・意思決定支援と グッドプラクティス

立命館大学大学院先端総合学術研究科博士後期課程  
日本学術振興会特別研究員DC1  
全国「精神病」者集団 運営委員

## 1-1. 日本の成年後見制度

- 成年後見制度の立法事実には、「意思能力のない者の法律行為は無効」とする判例がある(大審院判決・明治38年5月11日)。
- 「意思能力」とは有効に「意思表示」する能力のこととされる。
- 「意思表示」とは、法律上の効果を発動するための行為のこととされる。
- 「動機」、「効果意思」、「表示意思」、「表示行為」の過程を通じて法律効果が発動すると説明されるものである。

	動機	効果意思	表示意思	表示行為
解説	表意者が法律効果を欲するきっかけとなる部分のこと	法律効果の発生を意図している内面的な意思のこと	表示行為を行う意思のこと	意思を表出し、外在化させるための行為のこと



- 伝統的な意思表示理論においては、効果意思が法的効果を生じさせるものと考えられてきた。そのため、泥酔状態で誤ってした契約などは効果意思が不在であるため意思無能力として無効にできるのである。

## 1-2. 日本の成年後見制度

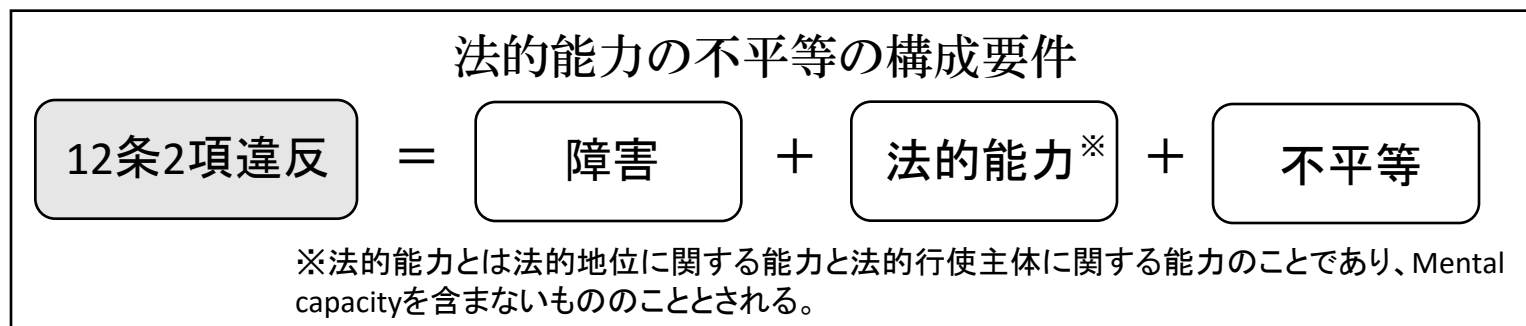
○ 高度に産業化された社会では、顧客の内心的効果意思という見ることもできない、予期することもできないものによって契約を無効にされることを“取引の安全が損なわれた”と考えるようになる。

○ そこで民法では、意思能力の有無が個別の法律行為ごとに判断されることを回避するため、有効に法律行為をなし得る能力(行為能力)の制限を採用し、類型して画一的に法律行為の効果を判断できるようにした。このようにして成年後見制度は成立したのである。

	法定後見			任意後見
	成年後見	保佐	補助	
判断能力	判断能力が常時欠けている	判断能力が著しく不十分	判断能力が不十分	判断能力があるうちに選任し不十分時に開始
援助者	成年後見人	保佐人	補助人	任意後見人
監督人	成年後見監督人	保佐監督人	補助監督人	任意後見監督人
援助者の権限	取消権 代理権	重要な法律行為の同意権 重要な法律行為の取消権 申立により代理権	申立により同意権 申立により取消権 申立により代理権	代理権 本人との契約で定めた事項

## 2. 障害者権利条約第12条第2項の違反

○ 障害者権利条約第12条第2項の要請は、障害を理由とした法理的能力の不平等は第12条違反である、というものである。



障害者権利委員会一般的意見第1号が示す法的能力の不平等

法的地位： 法律に定められた権利を有しているという地位を持たない場合

法的行使主体： 法律に定められた権利を行使できないように制限されている場合

○ 成年後見制度は、行為能力の制限により法律行為に不平等を生じさせるものであるため、法的行使主体の不平等を形成する。よって、障害を理由とした行為能力の制限である成年後見制度は、障害者権利条約に違反することになる。

### 3-1. 日本の意思決定支援の議論

- 成年後見制度では、本人のことを決定する人をあらかじめ決定しておくという代理決定の枠組みを採用したものである(支援者適格性の議論)。
- 障害者権利条約では、本人の意思決定を法的に有効とみなしたうえでどのような支援によって法的能力の行使を結果的に平等にできるのか、という支援された意思決定の枠組みを採用している。
- 日本では政府が成年後見制度と支援された意思決定が共存可能とする解釈を示し、さらにそれに疑問を感じない専門職団体が政府を支持して次の政策を進めている。

## 3-2. 日本 の 意思 決定 支援 の 議論

### 成年 後見 制度 利用 促進 法

#### 基本 方針

- 保佐 及び 補助 の 制度 の 利用 を 促進 する 方策 の 検討
- 成年 被 後見 人 等 の 権利 制限 に 係る 制度 の 見直し
- 成年 被 後見 人 等 の 医療 等 に 係る 意思 決定 が 困難 な 者 へ の 支援 等 の 検討
- 成年 被 後見 人 等 の 死亡 後 における 成年 後見 人 等 の 事務 の 範囲 の 見直し
- 任意 後見 制度 の 積極 的 な 活用
- 国民 対 する 周知 等
- 地域 において 成年 後見 人 等 と なる 人材 の 確保

#### 障害 者 団体 の 批判

- 世界 的 には、成年 後見 制度 の 利用 を 減らし、最終 手段 として 例外的 に 成年 後見 制度 を 認める 風潮 がある。障害 者 権利 条約 は、例外 なく 法的 能力 の 享受 を 求めている。しかし、日本 の 場合 は 成年 後見 制度 の 利用 を 促進 しよう として いる わけで、障害 者 権利 条約 以前 の 世界 的 な 風潮 に さえ 逆行 している。
- 医療 同意 を 代諾 させる ことは、医療 中断 へ の 同意 の 代行 決定 に つながり うる の で 問題 である

## 3-3. 日本の意思決定支援の議論

### 相談支援類型意思決定支援

#### 意思決定支援の定義

意思決定支援とは、知的障害や精神障害（発達障害を含む）等で意思決定に困難を抱える障害者が、日常生活や社会生活等に関して自分自身がしたい（と思う）意思が反映された生活を送ることが可能となるように、障害者を支援する者（以下「支援者」と言う。）が行う支援の行為及び仕組みをいう。

#### 意思決定支援の留意点

- ・決定を行うに当たって必要な情報を、本人が十分理解し、保持し、比較し、実際の決定に活用できるよう提供すること。
- ・本人が自己の意思決定を表出、表現できるよう支援すること。
- ・本人が表明した意思をサービス提供者等に伝えること。
- ・本人の意思だと思われるものを代弁すること。

#### 障害者団体の批判

※現時点では表立って大きな批判はされてない。

- 相談支援類型意思決定支援は意思決定の支援に相応しい支援者をあらかじめ決めておくという点で支援者適格性による代行決定の枠組みである。
- 最善の利益に基づく代理決定を許容している。
- 自己決定を尊重した代行決定は支援された意思決定の枠組みと相容れない。

## 4. 意思決定支援それ自体の課題

○ 民法が前提とする合理的に判断できる人間という法的人間像に含みこまれない人々が存在する。その意味では、真に障害者を法的人間像に含みこむにはドイツ私法の解体は必然である。民法の枠組みに当てはめるだけの意思決定支援では不十分といわなければならない。

	動機	効果意思	表示意思	表示行為
解説	表意者が法律効果を欲するきっかけとなる部分のこと	法律効果の発生を意図している内面的な意思のこと	表示行為を行う意思のこと	意思を表出し、外在化させるための行為のこと
効力／消滅	動機について誤解があり、それにより効果意思が導かれた場合には、動機の錯誤となる(95条)。	詐欺又は強迫による意思表示は取り消すことができる(96条)。意思無能力のときにした法律行為は無効となる(明治38年5月11日・大審院判決)。		効果意思と異なる表示行為をした場合の法律行為の有効性が争点とされる。
支援の誤解	意思醸成支援 障害者の動機にかかわる意思を支援者が一緒に考え、障害者に動機に関心を与えていく支援。	意思形成支援 障害者の自己決定に向けて、その決定する内容にかかわる意思を支援者が一緒にまとめていくための支援。	意思表出支援 障害者の内心の意思を表出するべきときに表出する後押しをする支援。	意思疎通支援 障害者が意思を表出するにあたって第三者が理解可能なように通訳したり、障害者に表出方法の変更を求める支援。



## 5-1. グッドプラクティス

- 障害者の自己決定を支えている取り組みを研究者が恣意的に選択することによって生じる意思決定支援の定義の複雑化を回避するために意思決定支援の諸条件を設定する。
- 先進事例は成年後見制度に替わる制度としてではなく、法的能力の行使に当たって必要な支援の例として示す。

### 諸条件の設定

代理人適格性の枠組みによらないこと

支援者適格性の枠組みによらないこと

意志及び選好に基づくものであり最善の利益の枠組みによらないこと

## 5-2. グッドプラクティス

### 重度訪問介護

- 重度訪問介護は、24時間居宅において生活全般にわたる援助および外出時移動中の介護を総合的に行う制度である。
- 決して多くはないが基本的には、障害者自身が選んだパーソナルアシスタントによって支援が行なわれる。
- 日本では精神障害者と知的障害者が重度の場合にだけ利用可能となった。
- 運用では意思決定の動機づけ、適当な場面での表示の後押し、コミュニケーション支援などがなされている。
- この場合、民法の枠組みに依拠する点で課題が認められる。また、障害者が介助者をコントロールできていなければ活用自体が難しいといった問題がある。

## 5-3. グッドプラクティス

### 共同意思決定

○ 日本では、知的障害者の自立生活を援助する団体がいくつか存在する。そこで実際になされている支援は、本人を含めた複数の支援者が共同で決定するというやり方である。

○ 共同で意思決定することはよいとしても、共同で決定したのにその決定によって法的効力の拘束を受けるのは本人だけである。何か不都合が生じた場合には、共同で決定したにもかかわらず、本人が決定したこととして処理されてしまう点で問題があると考ええる。

## 5-4. グッドプラクティス

### 社会的選択

- 社会的選択は決める人をあらかじめ決めるのではなく、決めることをあらかじめ決めておくための枠組みである。
- 決めることは、基本的なニーズであり特別なものではない。
- この場合ルールは推定で同意されたものとみなされる。
- 具体的には生活保護法の職権保護などがそれにあたる。  
(念のため精神保健法の強制入院は、ニーズが不明瞭であり、障害を理由とした特別なものであって、代理人適格性の枠組みであるため、社会的選択にはなり得ない。)

## 6. グッドプラクティス

障害者権利条約の交渉過程では、100%の意思決定支援と代行決定の違いについて一通りの議論が交わされた。

このときの障害者団体のアイデアは示唆に富むものではあるが、同時に自己決定に偏重した立論であったがゆえにある種の難しさをはらんでもいた。

支援された意思決定の枠組みは単に自己決定によればいいというわけではない。また、代行決定の問題点は、自己決定を尊重しないからでもない。あくまで障害のある者と他の者の間に機会面と結果面の双方に不平等があることが問題なのである。

そこについて障害学が真剣に議論していく必要があると考える。

ご清聴ありがとうございました。