



大阪家裁総第276号

令和元年5月28日

山中理司様

大阪家庭裁判所長 中川博



司法行政文書開示通知書

平成31年3月29日付け（同年4月2日受付）で申出のありました司法行政文書の開示（大阪家裁後見センターだより第11回）について、下記のとおり開示することとしましたので通知します。

記

- 1 開示する司法行政文書の名称
大阪家裁後見センターだより（第11回）（片面で7枚）
- 2 開示の実施方法
写しの送付

（担当） 総務課 電話06（6943）5432

大阪家裁後見センターだより（第11回）

1 はじめに

成年後見制度利用促進基本計画（平成29年3月24日閣議決定，以下「基本計画」といいます。）は，本人がメリットを感じられる制度運用の実現という観点から，本人の意思決定支援や身上保護等の福祉的な観点も重視した後見事務の運用を求めています。これを受けて，後見センターでは，後見等事務の監督（民法863条）の在り方を再考しており，今後，成年後見人，保佐人，補助人（以下「後見人等」という。）に対し後見等事務報告書の提出を求める際には，財産管理事務だけでなく，身上監護事務についても充実した報告をお願いしたいと考えています。そこで，今回は，後見人等に求められる身上監護事務の内容及びその報告の在り方について，現時点で後見センターが考えるところをお伝えしたいと思います。

2 身上監護に関する民法の規定

（1）民法858条の一般的な位置づけ

民法858条は，「成年後見人は，成年被後見人の生活，療養看護及び財産の管理に関する事務を行うに当たっては，成年被後見人の意思を尊重し，かつ，その心身の状態及び生活の状況に配慮しなければならない。」と定めています¹。同条の法的性質について，立法担当者は，成年後見人が本人の身上面について負うべき善管注意義務（同法869条，644条）の内容を敷衍し，かつ，明確にしたものと位置づけており，この説明によれば，同条は，成年後見人に身上監護に関する固有の権限・義務

¹ 保佐・補助に関しても，生活，療養看護または財産の管理に関する事務のうち保佐人・補助人の権限（主として代理権）の対象とされた事務について，身上配慮義務を定める規定が設けられている（民法876条の5第1項，同法876条の10第1項）。

を新たに定めたものではなく、成年後見人が民法859条で定められた財産管理権及び包括的代理権を行使するに当たっての注意義務を定めたものといえます。その一方で、立法担当者は、民法858条の一般規定を設けた趣旨について、単に善管注意義務の解釈を具体化したものにとどまらず、本人の「生活、療養看護及び財産の管理」に関する後見事務全般について、理念的に本人の身上への配慮が事務処理の指導原理であることを明示することによって、身上面の保護に関する成年後見人の職務・機能の実効性を高めていくことに資するとも説明しており²、成年後見人には、本人に代わって契約等の法律行為を行うに当たり、本人の生活の質の維持・向上を図るという観点から、一般的な見守り活動や、本人の心身の状況の変化に応じた契約内容の変更等も求められているといえることができます。

(2) 身上監護事務とは何か

身上監護事務（民法858条）は、契約等の法律行為に関する事項である限り、一身専属的な事項を除き、身上監護に関するあらゆる事項（法律行為に当然伴う事実行為を含む。）を対象として含むとされています³。具体的には、①介護・生活維持に関する事項、②住居の確保に関する事項、③施設の入退所、処遇の監視・異議申立て等に関する事項、④医療に関する事項、⑤教育・リハビリに関する事項が含まれると解されており、これらの事項に関する契約の締結、相手方の履行の監視、費用の支払い、契約の解除等が身上監護事務となります。いわゆるアドヴォカシー（本人の身上面に関する利益の主張を補助し、または本人の身上面に

² 小林昭彦＝大門匡＝岩井伸晃編著「新成年後見制度の解説〔改訂版〕」（2017年、きんざい）150頁

³ 前記小林＝大門＝岩井149～152頁。後見の「事務」とは法律行為を指すものであるから、現実の介護行為や身体に対する強制（受診、入院の強制、介護の強制等）は身上監護事務に当たらない。

関する利益を代弁すること)も、契約等の法律行為に関する権限の行使に伴う注意義務の範囲内である限り、身上監護事務に含まれると考えられます。

3 「後見人等が通常行うことが想定される身上監護事務」

(1) 後見人等に求められる身上監護事務の水準について

後見センターでは、専門職団体からの意見等も参考にして、民法858条の趣旨に沿った身上監護事務の一般的水準を検討し、今般、「後見人等が通常行うことが想定される身上監護事務⁴」を次のとおり整理しています。

ア 選任直後の情報収集・方針決定

ア) 本人の意向・生活状況等の把握

イ) 本人を取り巻く親族、支援者、関係機関の把握・協議

ウ) 身上監護事務の方針の決定

イ 居所・介護サービスに関する事務

ア) 居所についての本人の意思決定の支援

イ) 施設入所の場合

① 施設の入所検討・選定・契約

② 入所後の対応・見守り・契約更新

③ 入所前に居住していた自宅の管理・処分

④ 施設の変更に伴う選定・契約

ウ) 在宅の場合

① 居宅介護サービスの利用検討・選定・契約

② 利用開始後の対応・見守り

③ 居宅生活上の問題の解決(修繕・リフォーム等)

⁴ およそ後見人等であれば、どの職種の専門職でも、市民後見人や親族後見人でも共通して行うことが想定されている事務をいう。

エ) 行政上の認定等の申請・更新・異議申立て

① 要介護認定

② 療育手帳，精神障害者保健福祉手帳の取得

③ 障害支援区分

オ) ケアプラン・個別支援計画の検討・同意

カ) ケア会議等への参加

ウ 医療に関する事務

ア) 医療契約，入院契約の締結

イ) 医療行為に関する医師の説明への対応

ウ) 退院・転院の検討，次の居所の確保

エ) 医療保護入院への同意

エ 就労（作業所における作業を含む。）に関する事務

ア) 就労支援・労働契約の締結

イ) 就労状況・処遇の見守り

オ 日常生活に関する事務

ア) ライフライン，食事，衣料，日用品等の環境整備のための支援

イ) 趣味，娯楽等，本人の生活を向上させるための支援

ウ) 親族との関係に関する支援（扶養・援助，祝儀の支出など）

エ) その他（教育，選挙権の行使など）

カ 特定の分野に限定されない一般的な職務・作業

ア) 定期的な面談を通じた継続的な本人の意向確認，状況把握

イ) 親族，支援者等の関係当事者間の連絡調整作業

ウ) トラブルが生じた場合の対応

(2) 面会・情報把握の必要性

「後見人等が通常行うことが想定される身上監護事務」には，毎年必

ず行われるものもあれば、本人の心身の状態に変化があったときに単発で行われるものもあります。いずれの事務も、後見人等がこれを適切に行うためには、初動期（選任～初回報告）から終了までを通じて、本人との定期的な面会⁵が必要となります。のみならず、後見人等は、身上監護事務の方針を決定するとき（初動期）や、方針の変更を検討するとき（本人の心身の状態に変化がある場合等）には、親族、医療・福祉関係者⁶その他の支援者とも面談して、本人に関する情報（身体状況、意思疎通性等）を確認するとともに、現状の介護・福祉サービス計画等が適切に実施されているかどうかを評価する必要があるといえます。

4 身上監護面についての報告の必要性

民法858条は、前記2（1）のとおり、後見人等が法定の権限を行使する際の注意義務の内容を定めた規定ですので、同条の趣旨に沿った身上監護事務が行われない場合、懈怠の程度によっては、それが解任事由（民法846条）となることも考えられます。他方、後見等監督（民法863条）は、解任事由の存否を審査するものですので、家庭裁判所が後見等監督の一環として後見人等に毎年提出を求めている後見等事務報告書も、少なくとも「後見人等が通常行うことが想定される身上監護事務」が行われたことを確認、評価できる形にする必要があるといえます。しかし、現状の後見等事務報告書は、不正行為の防止という観点から、多くが財産状況⁷に関する報告を求める形になっているため、後見センタ

⁵ 弁護士が後見人等に就任する場合は、法的紛争等の課題があることが多く、身上監護を分掌する他の専門職や親族の働きにより身上面が安定している場合も少なくない。しかし、定期的な面会は、本人との間で信頼関係を構築し、これを維持するためにも必要不可欠なものであり、このような場合でも定期的な面会は必要である。とはいえ、どの程度の頻度で面会を行うことが望ましいかは、各事案の個別・具体的な事情によって異なり、目安となる回数を一律に定めることは難しい。

⁶ ケアマネジャー、相談支援専門員、施設職員、担当医師、看護師、ケースワーカー等が考えられる。

⁷ 現状の後見等事務報告書を用いる場合、「6 その他、裁判所に報告しておく

一では、今後は、後見等事務報告書の本人の生活状況を記載する欄を充実させ、後見人等から、身上監護事務の遂行状況（福祉サービスの利用状況、後見人等と本人との交流（面会その他）等）についても、定期報告を求める形に報告書式を改訂することを考えています。

5 おわりに

基本計画が求める「身上保護の充実」を図るためには、今回取り上げた身上配慮義務に加え、同じく民法858条が定める本人意思尊重義務、さらには意思決定支援⁸についても検討する必要があります。次回は、これらについて、後見センターが現時点で考えるところをお伝えする予定です。

たいことがあればお書きください。」欄で、身上監護事務についての報告をすることができる。

⁸ 後見センター所属の裁判官及び家庭裁判所調査官と、三士会（大阪弁護士会、大阪司法書士会・公益社団法人成年後見センター・リーガルサポート大阪支部、公益社団法人大阪社会福祉士会）所属の専門職が構成する「大阪意思決定支援研究会」が、平成30年3月、意思決定支援についての後見人等の行動指針として「意思決定支援を踏まえた成年後見人等の事務に関するガイドライン」を発表し、その後も事例を踏まえた検討を進めている（大阪弁護士会ホームページ〈https://www.osakaben.or.jp/info/2018/2018_0510.php〉から全文をダウンロードできる。）。同年8月には、同研究会主催のガイドライン説明会を行い、大阪弁護士会の会員からも多数の参加をいただいた。

第11回のテーマは、「本人死亡後の報告について」です。

昨年8月1日より、大阪家庭裁判所では、本人死亡後、相続人等への財産引継ぎまでの事務についても監督する運用に改めました。

本人死亡後の報告に用いる書式については、報告事項を漏れなくご報告いただき、追加の報告を避けるため、大阪家庭裁判所後見センターのウェブサイトに掲載している書式をご利用ください。

報酬付与申立て時に提出していただく財産目録の基準時を死亡時とする点にもご注意ください。財産目録の作成日を基準時とした事例が散見されます。

最後に、後見人等からお寄せいただいたご質問のうち、いくつかをご紹介します。

1 引継ぎできない通帳は廃棄してよいか。

(回答) 相続人が引継ぎに応じない場合、通帳自体には財産的価値はなく、権利を徴表する書類に過ぎないため、一定期間経過後（法令上の保管期間経過後）、廃棄していただいても差し支えありません。

2 未払債務の清算を終えなければ、相続人等へ引き継ぐことはできないか。

(回答) 債務の弁済は本来的に相続人の義務であることから、後見人が未払債務を清算しなければ相続人に引継ぎができないものではありません。

★その他、対応に困ったときは、速やかに裁判所へ連絡票でご相談ください。★