

後見センターだより（第37回）

1 はじめに

全国の家庭裁判所から報告される不正事案の件数及び被害総額は、平成26年をピーク¹として、現在まで大きく減少傾向にあるものの²、令和4年にも全国で191件、被害総額約7億5000万円³もの不正事案が報告されています。

令和4年4月1日からスタートした第二期成年後見制度利用促進基本計画（令和4年3月25日閣議決定。以下「第二期計画」という。）においても、成年後見制度をより安心かつ安全な制度とするため、引き続き、不正防止の取組が重要であるとされており、その中で専門職に期待される役割もより大きくなっています。

弁護士等の専門職が不正対応に関与する代表的な場面としては、後見監督人等⁴として親族後見人等⁵の監督・支援を行うことを通じて不正を防止することや、不正発覚後に専門職後見人等として不正内容の調査や被害回復の措置を講じることが挙げられます。本稿では、専門職が、その専門性を活かして不正防止や事後の回復措置を行うに当たり、実務の状況を踏まえ、留意いただきたい点を改めて確認していきたいと思います。

2 後見監督人等の不正対応

1 平成26年の報告数は831件・被害総額約56億7000万円（うち専門職による事案は22件、被害総額約5億6000万円）。（最高裁HP・統計資料・公表資料「後見人等による不正事例」（平成23年から令和4年まで））

2 減少の原因として、年1回の定期報告により後見等監督を強化したことや後見制度支援信託・預金の利用者数が増えたことが挙げられる。

3 うち専門職による事案は20件、被害総額約2億1000万円（前掲資料）。件数に比して被害総額の全体に占める割合が高いことが指摘できる。

4 後見監督人、保佐監督人及び補助監督人を総称して「後見監督人等」という。なお、保佐監督人及び補助監督人の監督権限は当該保佐・補助の代理権の範囲に限られており、後見監督人の監督事務と一部異なる部分はあるが、不正防止のための監督・支援のあり方は同様に考えてよいであろう。

5 成年後見人、保佐人及び補助人を総称して「後見人等」という。

(1) 不正防止に向けた「監督」と「支援」

親族後見人等の不正防止のために後見監督人等を選任する事案としては、
管理財産が多種・多額で管理にやや困難な点があつたり、後見人等の事務処
理能力・理解力に不足があつたりするものが代表的なケースで、不適切な財
産管理が行われやすく、不正行為につながりやすい事案について後見監督人
等が選任されているといえます⁶。

5

10

15

例年報告される不正事案の件数の概ね85%～95%は親族後見人等によるものであり、専門職が、後見監督人等として親族後見人等の事務内容を精査し、不正の端緒があればこれを発見して是正するという、文字どおりの「監督」を行うことの重要性はいうまでもありません。もっとも、これら親族後見人等による不適切な財産管理は、悪意をもって本人財産を横領するというより、親族であるがゆえに本人財産と後見人等の財産とを混同してしまったり、本人財産を本人以外のために流用してしまうなど、成年後見制度に対する知識不足、理解不足が原因である場合が多いといわれています。したがって、後見監督人等が親族後見人等の知識、理解を補う指導・助言といった「支援」を行うことは、そうした原因に基づく不正を未然に防ぐことにつながるため、前記「監督」機能と並んで重要な機能といえます。

当庁が令和4年2月から運用を開始した総合支援型後見監督人⁷は、親族後見人が単独で適切に後見事務全般を行うことができるよう総合的な「支援」

⁶ 本稿では財産管理に関する事務の不正のみを取り扱うが、当然ながら、後見人等は身上保護に関する事務についても適切に行なうことが求められている。後見監督人等としてはこうした視点からの監督も求められていることに注意が必要である。

⁷ 親族後見人が選任された場合に、親族後見人が適切に後見事務全般を行なうことができるよう、選任審判確定後9か月間、親族後見人に対し、後見事務全般につき指導・助言・相談対応等を含む総合的な支援を積極的・能動的に行なう専門職後見監督人を指す。支援の結果、親族後見人の到達点として、本人財産を他人の財産と明確に区別し、本人意思を踏まえて適切に管理することなどが設定されている。

を積極的・能動的に行うものですが、これも同様の趣旨で将来の不正防止に資するものといえるでしょう。

(2) 後見監督人等の事務の留意点

ア 提出資料の検討（原本確認）

後見監督人等は、親族後見人等から本人財産の状況を含めた後見等事務について定期的に報告を受け、その内容を検討しているものと思います。

その際、財産目録や後見等事務報告書に加え、これらを裏付ける多数の添付資料が提出されるはずですが、その中でも、財産目録の基礎となる資料（通帳、残高証明書、登記事項証明書等）については、必ず原本を確認するようにしてください。過去には、後見人が、遠方に居住していることを理由に原本を提出せず、画像ソフトで改ざんした通帳のコピーを送付し、その間に横領していた事案がありました。稀有な例と思われるかもしれません、最近の後見センターにおける事案でも、後見人が、通帳のコピーを切り貼りして数字を改ざんしたものを通帳の写しとして提出し、実際には不正な出金をしていたというケースがあつたため、改めて原本確認の重要性につきご留意いただきたいと思います。

また、通帳の確認に当たっては、最新の残高を確認するのみならず、不審な金銭の動きがないか、收支予定との乖離はないか、臨時支出があればその必要性・相当性についてそれぞれ点検する必要があります。報告の前後に多額の入出金がある場合には、一時的に残高を調整した可能性があり要注意といえますし、趣旨不明な入出金が繰り返されていた事案では、親族後見人等が同人の債務返済のために本人財産を一時流用していたことが後に明らかになったこともあります。このような不審な金銭の動きがある場合には、親族後見人等に説明を求めるべきですし、仮に不正がなかつたとしても適切な預金管理を行うよう指導する必要があるでしょう。

イ 親族後見人等との関係構築、本人の状況の把握

後見監督人等が親族後見人等に対する「監督」や「支援」の機能を十全に発揮するには、当然ながら、親族後見人等との信頼関係を構築・維持することが重要です。後見監督人等は、多くの場合、家庭裁判所が職権で専門職を選任するため、親族後見人等が見ず知らずの後見監督人等に対し不安や反発を感じることも少なくないものと思われます。就任後は速やかに親族後見人等と面談し、後見人等及び後見監督人等の職務について理解を促すとともに、具体的な指導・援助を通じて関係を構築していくことが必要になるでしょう。親族後見人等が後見監督人等に相談しやすい関係を構築・維持することで、適時に必要な指導・援助をすることが可能となり、後見等事務の適正及び不正防止に資することになります。

また、後見監督人等は、本人に対してその意思の尊重義務、身上配慮義務（民法858条）を直接負うものではありませんが、親族後見人等が同義務を踏まえた財産管理・身上保護を行っているかどうかを監督する立場であることからすれば、適宜の時期に本人に面談するなどして、心身の状況や生活状況、趣味嗜好といった様々な情報を直接確認することは監督事務の遂行にとって大きな意義がありますし、個別の財産管理事務につき不正の有無を検討する上でも、本人の状況や当該財産の状況を直接確認するなどして情報収集することはとても重要です。

なお、長年にわたり後見等が継続している事案などで、後見監督人等と親族後見人等のやり取りが書面の送付のみとなり、後見監督人等が直接様子を確認することができないまま長期間が経過した結果、本人や親族後見人等の健康状態や生活状況に大きな変化が生じたのに後見監督人等が気付かず長期間経ってしまうといった事態が、残念ながら存在します。後見監督人等において、親族後見人等に対する適切な監督・支援ができていないことは明らかですし、不正を予防し又は早期に発見するという機能が十全に働くことも期待できません。少なくとも、親族後見人等とは定期報告の際

などに直接やり取りをして情報を収集しつつ、信頼関係の構築・維持を心掛けるべきでしょう。

(3) 不正行為が疑われる場合の権限行使

親族後見人等が提出した資料の点検により財産管理に不審な点が判明した場合はもとより、親族後見人等が資料の原本確認を拒んだり、報告そのものを怠ったりする場合には、それ自体が不正行為を疑わせるとともに、後見人等の解任事由⁸と評価し得る事情ともなります。

このような場合、後見監督人等は、後見人等に対する報告請求権限や調査権限（民法863条1項）を行使し、後見人等に関係資料の提出や補充説明を求めることになります。親族後見人等がこれらの後見監督人等の指示に従わない場合には不正行為の存在がより強くうかがわれるため、後見監督人等としては、粘り強く説得する一方、指示に従わない親族後見人等については、適時に家庭裁判所に対し処分請求（民法863条2項）や解任請求（民法846条）を行うなどの措置をとってください。

後見監督人等は、本人との関係で善管注意義務を負っており、多額の金員流出等、後見人等の不正行為が強く疑われる事実が確認された段階に至っては、早期に家庭裁判所に対し処分請求や解任請求などの措置をとることが後見監督人等の義務となり、これを怠ることが善管注意義務違反になることがありますのでご注意ください。

いずれにせよ、不正が疑われる事案では早い段階から家庭裁判所と情報を共有し、連携しながら対応することが重要となります。

3 不正が疑われる事案における専門職の関与

⁸ 家庭裁判所は、後見人等に不正な行為、著しい不行跡その他後見の任務に適しない事由があるときにこれを解任することができる。（民法846条等）。

後見等監督の結果、親族後見人等に不正が疑われる場合の専門職の関与については、本連載第4回に詳しく説明しておりますが、以下、基本的な流れについて簡単に触れておきます。

(1) 不正が疑われる場合の専門職後見人等の選任

親族後見人等に不正が疑われる場合、後見センターでは、①不正行為の調査及び②解任事由の存否の調査のために、専門職団体に推薦依頼をして専門職後見人等を追加選任しますが、この場合は弁護士を選任するのが通例です。また、追加選任と同時に権限分掌の定めをして、専門職後見人等には財産管理を、親族後見人等には財産管理以外の事務（身上保護）を行わせる例が多くなっています⁹。

(2) 専門職後見人等の調査及び報告

追加選任された専門職後見人等は、直ちに親族後見人等と面談して財産関係の資料の引継ぎを受けるとともに事情聴取を行い、不正行為の調査に着手します。その後、不正行為の有無、内容、返済の可否等について調査し、初回財産目録とともに報告します。また、不正行為が認められる場合には、親族後見人等を解任すべきか、刑事告発すべきかという点についての意見も併せて提出します。

(3) 被害の回復

前記調査によって不正行為が認められる場合、専門職後見人等は、公正証書の作成や民事調停・民事裁判の利用により債務名義を作成し、被害の回復を図ります。本人の今後の生活基盤を保護するため、被害の早期回復は非常に重要ですが、親族後見人等が本人財産を費消ないし散逸すれば、被害の回復は困難になることが多く、早期の着手が重要といえます。親族後見人等や本人財産により利益を受けた親族に早期から働きかけ、粘り強く説得して、

⁹ より緊急性の高い事案では、親族後見人等の職務執行停止及び職務代行者選任の保全申立てを行う場合もある。

早期に多額の回収を実現した例や、分割返済となった場合に、親族後見人等とこまめに協議し、同人の財産状況の変化に応じて返済条件を柔軟に変更し、結果的に早期の回収を実現した例などもみられます。被害がどの程度回復し又は回復する見込みであるかは、刑事告発の要否やその後の処分の軽重を左右する重要な要素でもあります。

4 被害回復のための救済策（弁護士成年後見人信用保証制度）

第二期計画では、利用者が安心して成年後見制度を利用するためには、不正防止策に加えて後見等の事務に起因して生じた損害を補償する保険などの適切な事後救済策も重要であるとされており、そのため、専門職団体等においては、保険会社とも連携し適切な保険の導入に向けた検討を進めることができます。
10

この点、専門職後見人等の不正行為に対する事後救済策としては、日本弁護士連合会が考案し推奨する「弁護士成年後見人信用保証制度」が令和2年10月1日からスタートしています。全国弁護士協同組合連合会が保証人となり、弁護士後見人等の不正による損害賠償債務を保証し、弁護士後見人等による横領事件が発生した場合、保証債務の履行として被害者（被後見人等）の被害を弁償し、被害の早期回復を図る制度です¹⁰。保証額は弁護士後見人等1人当たり上限3000万円であり、被害者複数の場合は上限額の範囲で按分されます。専門職後見人等による不正事案は、少數ながらも毎年発生しており、管理財産額が多額であるために被害も大きくなる傾向にあります。後見センターにおいて近年発生した弁護士後見人による本人財産の横領事件においても、同制度の利用が被害の回復に大きく貢献しました。
15
20

¹⁰ 每年10月1日から1年毎の更新、保証料は年間9900円。（全国弁護士協同組合連合会HP）

大阪弁護士会では、全ての弁護士後見人等に同制度への加入を推奨しており、家庭裁判所からの後見人等の推薦依頼時に使用する成年後見人等候補者名簿に弁護士を登録するに当たり、同制度の加入を要件にしていると聞いています。後見センターとしても、被害者の早期救済に大きな役割を果たし、成年後見制度利用者の安心と信頼につながる、たいへん意義のある制度だと考えています。
5

5 おわりに

第二期計画のもと、親族後見人等をはじめ多様な後見人等の担い手が増加するにつれ、専門職がこれらの担い手を監督・支援するとともに、万一不正があ
10 った場合にはその対応に関与することの重要性はさらに増していくものと思われます。今後も、安心して利用できる成年後見制度の運用にご協力いただきま
すよう、よろしくお願い申し上げます。

以上