

平成28年(ラ)第396号 後見開始の審判に対する即時抗告事件 (原審・津家庭裁判所四日市支部平成28年(家)第2146号)

決 定

抗 告 人(原審当事者参加人)

手続代理人弁護士 竹 内 綱 己

三重県桑名市中央町2丁目37番地 桑名市役所

原 審 申 立 人 桑名市長 伊藤 徳宇

本籍

住民票上の住所

本 人 (昭和 年 月 日生)

主 文

- 1 原審判を取り消す。
- 2 本件を津家庭裁判所(四日市支部)に差し戻す。

理 由

第1 事案の概要等

1 本件は、桑名市長である原審申立人が、老人福祉法32条、民法7条に基づき、本人につき後見を開始するとの審判を申し立てたのに対し、本人の である抗告人が、利害関係参加をして、本件申立ての適法性及び後見開始事由を争う事案である。

原審は、本人について後見を開始し、その成年後見人として弁護士稲田光輝を選任するとの審判をしたところ、抗告人が即時抗告した。

なお、本人について、原審申立人は、審判前の保全処分として、財産の管理者の選任を申し立て、津家庭裁判所四日市支部は、平成28年9月27日、本

人の財産管理者として弁護士稲田光輝（以下「稲田弁護士」という。）を選任した。また、本人の財産管理者稲田弁護士は、財産の管理者の権限外行為許可（介護保険サービス利用に必要な身上監護に関する契約権限許可）を申し立て、津家庭裁判所四日市支部は、同月28日、これを許可した。

2 本件抗告の趣旨は、原審判を取り消し、主位的には本件申立てを却下する、予備的に本人の成年後見人として原審判が選任した成年後見人以外の者を選任するとの審判に代わる裁判を求めるというものである。ただし、成年後見人の選任の審判について即時抗告をすることはできず（家事事件手続法123条1項参照）、上記の予備的な抗告の趣旨は失当であるから、これについては判断しない。

本件抗告の理由（主位的な主張に限る。）は、本件申立ては、①原審申立人の請求が「その福祉を図るため特に必要があると認めるとき」（老人福祉法32条）にあたらぬから、不適法であり、却下されるべきである（抗告理由①）、②本人の●●●●の程度は事理弁識能力を欠くとはいえないから却下されるべきである（抗告理由②）というものである。

第2 当裁判所の判断

1 抗告理由①について

(1) 一件記録によれば、本件申立ての経緯について、次の事実が認められる。

ア 本人（●●●●生）は、●●●●と二人暮らしであり、その介護を受けて生活していたところ、平成●●年●●月、桑名市の包括支援センターに、本人に対する●●●●の身体的虐待が疑われるとの情報が寄せられた。

イ 原審申立人は、平成●●年●●月から同年●●月までの間に、本人の身体に繰り返し痣、腫れ、傷が生じたことを確認し、本人が、上記痣等が●●●●の暴力によるものである旨述べていたことを確認した。

ウ 原審申立人は、本人に対する●●●●の恒常的な身体的虐待を疑い、本人の安全確保のため、平成●●年●●月●●日、本人に●●●●との分離を勧めたとこ

。に似たがある。
平成 年 月改訂 と悪化。に
が必要、」, 高齢者の「」, の
以外の疾患で同様の症状を認める場合を含む) として、
は「」, は
」, は「」, の につ
いて、, , あり、その他のとして
「」, 特記すべき事項として「介護予防の重要な時期で
あり、社会との接点を途切れさせないことが重要である。孤立させると、
が誘発されるので、絶えず話かけが必要である。」

イ 本人は、その利用する老人施設において、平成 年 月までにつきの
ような言動をした。

。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。
。

ウ 医師は、平成 年 月 日、本人について、次のとおり記載した診
断書を作成した（以下「本件診断書2」という。）。診断名「
」, 所見「H 年 月 等があり、名古屋の医院を受

診し、[]の診断を受ける。H[]年[]/[] 鈴鹿の病院を受診し、
[]と診断される」；判断能力判定についての意見「[]
[]相当)。現在、[]、
[]、[]等の[]があり、日
[]。」、判定の根拠「[]、[]
症状が悪化し、[]。」

(2) 後見開始の審判をすることができるのは、精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者についてである（民法7条）。そして、後見開始の審判をするには、手続上、明らかにその必要がないと認めるとき以外は、成年被後見人となるべき者の精神の状況につき鑑定をしなければならない（家事事件手続法119条1項）ところ、原審は、本人の精神状況につき鑑定を経ずして後見開始の審判をした。そこで、本件において、本人が精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く状況にあることについて、明らかに鑑定をする必要がないと認められるかどうかを検討する。

(3) 上記(1)の認定事実によれば、本人の精神状況について、本件診断書1では、平成[]年[]月時点で、[]であり、[]に問題があり、[]は「[]」との医師の診断がされていること、本人が、老人施設において、その[]
[] 本件診断書2では、平成[]年[]
月[]日、[]であり、[]等があり、[]
[]（[]相当）、現在、[]、[]
[]、[]、[]
[]とされていることが認められ、本人について[]
[]といえる。しかし、他方で、本件診断書1
では、[]とされていること、同診断書において改訂
[]とされ、本件診断書2では、[]

とされており、これら数値は、[]の[]を示すものとまではいえないと
いわざるを得ない。これに加え、上記(1)の認定事実以外に、抗告人と本人
とが平成[]年[]月[]日に面会したことが認められるところ、その際に
作成された反訳書によると、発言の一部には[]

[]
[]
[]
ことがうかが
われ、精神上的障害により事理を弁識する能力を欠く常況にあるとまで断定
できるようなものではない。そうすると、本人が精神上的障害により事理を
弁識する能力を欠く状況にあることについて、明らかに鑑定をする必要がな
いとは認められないというべきである。

- (4) 以上によれば、明らかにその必要がないと認められないにもかかわらず、
本人の精神状況につき鑑定を経ずして後見開始の審判をした原審は、その手
続に違法があるというべきであるから、取消しを免れない。そして、本人に
ついて、精神上的障害により事理を弁識する能力を欠く常況にあるか否かを
判断するためには、その精神の状況につき鑑定をしなければならないから、
本件を第一審裁判所に差し戻す必要がある。

- 3 よって、原審判を取り消した上、本件を津家庭裁判所（四日市支部）に差し
戻すこととして、主文のとおり決定する。

平成29年1月10日

名古屋高等裁判所民事第4部

裁判長裁判官 藤 山 雅 行

裁判官 上 杉 英 司

裁判官 丹 下 将 克

これは正本である。

平成29年1月10日

名古屋高等裁判所民事第4部

裁判所書記官 山梨和也

