

認知症による財産トラブルを予防するために

任意後見契約とは、認知症などで判断能力が不十分になった本人に代わって、あらかじめ本人が選んだ「後見人(任意後見人)」に財産の管理や介護の手配などの判断を伴う行為を委任する契約です。

2000年4月に、介護保険制度と同時にスタートした「成年後見制度」の一つである「任意後見制度」に基づく契約です。成年後見制度は、判断能力の不十分な人(認知症を発症した高齢者、知的障害者、精神障害者等)を保護し、その人たちが最後まで人間として尊厳を持って生きていけるようにするための制度です。

成年後見という言葉は、「未成年後見」(未成年者の両親が亡くなると、その保護のために親権者に代わる後見人が選ばれます)に対する言葉で、成年者でも判断能力の不十分な人について、後見人等を選任して、その人を保護しようとする制度です。

成年後見制度は、裁判所の手続きにより後見人等を選任してもらう「法定後見制度」と、当事者間の契約によって後見人を選ぶ「任意後見制度」に分かれます。

法定後見制度は、判断能力がすでに失われたか、または不十分な状態になり、自分で後見人等を選ぶことが困難になった場合に利用されるものです。

これに対して、任意後見制度は、まだ判断能力が正常である人、または衰えたとしてもその程度が軽く、自分で後見人を選ぶ能力を持っている人が利用する制度です。

任意後見契約書は、「任意後見契約に関する法律」により、**第3回**で説明した公正証書で必ず作成する決まりになっています。

なぜ、成年後見制度が必要なのか？

第1回で述べたとおり、高齢期になると認知症を発症する確率が上がります。認知症が発症し、進行すると、自分の行為を認知する能力が低下し、財布や預金通帳をしまった場所を忘れてたり、何度も何度も預金を下ろしたりというようなことが起こるようになります。こうした状態になると、悪徳業者に高額な着物や羽毛布団を売りつけられたり、不要なシロアリ駆除やリフォーム工事への申し込みをさせられたり、振り込め詐欺に騙されたりして、大切な老後の生活資金を失ってしまう危険が大きくなります。

一方、認知症が進行した高齢者には、介護保険を使うことを拒み、長期間風呂に入らなかったり、部屋中がゴミの山になっていたりする人も見られます。もちろん本人はそれを不快に思いません。というより、自分の行為が自身で認知できなくなっているのです。

このように認知能力が低下すると、自分で財産管理ができなくなってしまうだけでなく、自分がどんな介護を受けて、どんな生活をするのかを判断することもできなくなってしまうます。こうした状態になった人の財産や人権を守るために整備されたのが、成年後見制度なのです。

後見人には、何を頼めるのか？

「任意後見契約に関する法律」によれば、任意後見契約とは「委任者が、受任者に対し、精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分な状況における自己の生活、療養看護及び財産の管理に関する事務の全部又は一部を委託し、その委託に係る事務について代理権を付与する委任契約」(第2条1項)と規定されています。

これより、任意後見人に頼めるのは、依頼人本人である委任者の「財産管理」と「介護や生活面の手配」です。具体的な委任業務内容は、任意後見契約書の「代理権目録」に記載します。

■ 後見人に、頼めないことは何か？

一方、任意後見人に頼めないのは、①委任者への介護行為、②保証人の引き受け、③委任者への医療行為の同意、とされています。①については、任意後見人は、介護の手配や契約を結ぶ義務はありますが、自ら委任者の介護を担う義務はありません。

ときどき「私の具合が悪くなったら、任意後見人が病院へ付き添いをしてくれるのか」と訊ねられますが、これは任意後見人の役割ではありません。逆に、任意後見人に病院の付き添いをやってほしいために任意後見契約を結ぶというのは、法律の趣旨と異なることとなります。

ただし、任意後見人には前述のとおり、委任者に対する療養看護義務があるので、ときどき家を訪問して本人の様子を確認したり、介護ヘルパーに本人の普段の状況を訊ねたりといったことを行なう義務はあります。しかし、介護行為そのものを直接行なう義務はありません。

②については、病院へ入院するときや老人ホームや介護施設へ入所するときに「保証人」（あるいは身元引受人）を求められる場合があることから、任意後見人に依頼されることがあります。しかし、任意後見人が保証人を引き受けることはできません。なぜなら任意後見人とは、本人から代理権を委任された「本人の代理」であり、いわば「本人のようなもの」です。したがって、「本人」が本人の身柄を保証する「保証人」にはなり得ないのです。

ところが、本人が親族と遠く離れて暮らしていて、本人の身近に親族がいない場合、任意後見人に保証人が頼めるのなら、任意後見契約を結びたいという人がときどきいます。病院や介護施設が保証人を求める主な理由は、費用の支払いを確保するためです。病院等に保証人を求められた場合は、任意後見契約が結んであり、先に述べた遺言書が作成してあること、費用の問題はまったくないことを説明すれば、たとえ保証人がいなくても入院や入所を断られる理由はありません。

③については、現時点では一般に成年後見人には、医療行為についての同意権はないとされています。②の場合と同様に、医療行為への同意書にハンコを押してもらう人が必要で、それを後見人がやってくれることを期待して、任意後見契約を結ぶというのは筋違いと言えます。

ただし、成年後見制度を研究している「成年後見法学会」では、成年後見人にも委任者である被後見人に対する医療行為についての同意権を持たせるべきであると主張しています。

■ 契約は、いつ、 どんな条件でスタートするのか？

任意後見契約は契約締結したからといって、すぐには発効しません。本人の判断能力の低下が著しくなってきたと周りの人たちが感じた段階で、通常、家族や任意後見受任者が家庭裁判所に「本人の判断能力が低下してきており、任意後見をスタートさせたいので『任意後見監督人』を選任してください」という申し立てをします。これを受けて、家庭裁判所が任意後見監督人を選任した時点で、契約が発効となり、後見人による後見事務がスタートします。

任意後見監督人とは、任意後見人が財産を勝手に使いこんだりしないように、業務内容について任意後見人から適宜報告を受け、監督する役割を担います。通常、弁護士や司法書士などの専門家が選任されます。

■ 「移行型」が望ましい 任意後見契約の形態

任意後見契約には、①移行型、②将来型、③即効型の3種類がありますが、①の「移行型」が望ましいです。これは、次に述べる「財産管理等委任契約」とセットで任意後見契約を結ぶ方法です。

身体が不自由になり、外出が難しくなった場合も、本人による財産管理が難しくなります。この場合、まだ本人の判断能力が十分あるときには、任意後見契約は発効させることができません。そこで、本人の判断能力が十分あるとき

に、本人の指示に従って受任者に財産管理を代行してもらうのが財産管理等委任契約です。

①「移行型」では、本人の判断能力が十分あるうちは、財産管理等委任契約に基づいて財産管理を行ない、本人の判断能力が不十分になった時点で、任意後見契約を発効するというものです。この時点で、財産管理等委任契約から任意後見契約に移行するので「移行型」と呼ばれます。

②の「将来型」は、任意後見契約だけを結ぶ方法です。本人の判断能力が不十分になった時点で、先に述べた手順により、家庭裁判所に申し立てを行ない、任意後見監督人を選任してもらいます。将来型の問題は、申し立てから任意後見監督人が選任されるまで数か月かかり、この間に本人が任意後見人による保護を受けられないことです。「移行型」であれば、こうした問題は起きません。

ちなみに、③の「即効型」は、すでに判断能力が不十分になっている人が、一時的に判断能力が回復したと認められるときに任意後見契約を結び、すぐに契約を発効させる方法です。ただし、即効型は契約時の本人の判断能力に関して、後でトラブルになる可能性が大きいため、避けた方がよいでしょう。

契約の費用は、 どの位かかるのか？

任意後見人契約書の作成は、前述のとおり公正証書で行ないます。契約を結ぶときの費用は、公証役場に払う費用を含めて通常 2 万 5000 円から 3 万円程度かかります。また、契約書の作成を弁護士などの専門家に依頼すると、その別途費用がかかります。

任意後見人への報酬は、契約が発効になってから発生します。その金額は、専門家へ依頼する場合、月額 3 万円から 5 万円程度が最も多いようです。親族や知人に依頼する場合は、特に決まりはなく、報酬なしの例も多いようです。あるいは、報酬は支払わないが、亡くなったときに遺言で報いるという人もいます。後見人になると、それなりの責任と作業が発生しますので、仕事として報酬をきちんと払う・もらうとした方がお互いの人間関係にとってベターでしょう。

一方、任意後見監督人への報酬は、家庭裁判所が決定します。通常は、任意後見人への報酬より低いです。さらに、報酬以外にかかる費用として、財産管理や療養看護に必要な実費、たとえば通信費、面談や諸手続きのための交通宿泊費などが必要になります。

■ 誰に任意後見人を頼むべきか？

任意後見人(正確には任意後見受任者)の依頼先として、①親族や知人、②弁護士などの専門家、③社会福祉協議会などの法人、が選択肢としてあります。

親族や知人を後見人にするメリットは、専門家に依頼する場合の「敷居の高さ」がないことです。デメリットは、親族や知人に親の財産管理や療養看護の責任が発生し、負担になることです。また、親の財産を自分に有利になるように悪用する可能性があることや後見人だけが親の財産を扱えることで、親族間で争いが起こりやすくなります。

一方、弁護士などを後見人にするメリットは、第三者のプロの専門家に仕事を依頼できる安心感です。デメリットは、一般の人にはやや敷居が高く感じることです。また、社会福祉協議会などの法人を後見人にするメリットは、何かあったときに法人組織として責任を取ってもらえることです。デメリットは、実際に後見業務を担当する人が契約期間の間に代わっていく可能性があり、依頼者である委任者との人間関係・対応の程度が担当者で変わる可能性があることです。

ところで、任意後見契約の3つのタイプのうち、財産管理等委任契約とセットにした「移行型」が望ましいと述べましたが、財産管理等委任契約の「受任者」には、弁護士以外なれません。この理由は、弁護士以外の人になると、非弁護士の法律事務の取扱い等を禁じた弁護士法第72条に抵触するからです。

このために「移行型」の任意後見契約の場合、財産管理等委任契約の「受任者」である弁護士が、あらかじめ任意後見受任者となり、任意後見契約に移行した後も任意後見人になるのが自然です。ただし、任意後見契約では、

複数の方が任意後見人になれるので、財産管理以外の療養看護については、弁護士以外の方が任意後見人を務めても問題ありません。

■ 任意後見人を頼むときには、ここに注意

任意後見人(正確には「任意後見受任者」)を依頼するとき、依頼先が個人の場合、次の点を確認しましょう。

- ① 契約の内容を丁寧に説明してくれているか
- ② 専門家の場合、万が一の事故に備えて、損害賠償保険に加入しているか
- ③ 専門家の場合、専門職団体に所属し、所定の研修等を修了しているか

一方、依頼先が法人の場合は次の点を確認しましょう。

- ① 直接の担当者はどのような資格を持っているか
- ② 法人は、担当者にどのような研修をしているか。研修修了証などの証明があるか
- ③ 担当者を監督する仕組みが、契約の内容に盛り込まれているか

任意後見人は、前述のとおり、複数でもかまいません。この場合には、各自が任意後見人としての権限を行使できるとするか、共同する場合のみ、その権限を行使できるとするか、どちらかに決めなければいけません。そして、前者の場合には、権限の範囲を分掌する場合と、分掌せずに、単に各自がその権限を行使できるとする場合があります。