

学位論文及び審査結果の要旨

横浜国立大学

氏名	櫻井 幸男
学位の種類	博士（法学）
学位記番号	国府博甲第73号
学位授与年月日	令和4年9月16日
学位授与の根拠	学位規則（昭和28年4月1日文部省令第9号）第4条第1項及び横浜国立大学学位規則第5条第1項
研究科(学府)・専攻名	国際社会科学府国際経済法学専攻
学位論文題目	Value of Legislation Providing Support and Protection to Vulnerable Adults: Vulnerability Approach and Autonomy (脆弱な成年者を支援し保護する法制の価値—脆弱性アプローチと自律)
論文審査委員	主査 横浜国立大学 関 ふ佐子 教授 横浜国立大学 常岡 史子 教授 横浜国立大学 宮澤 俊昭 教授 横浜国立大学 石崎 由希子 准教授 横浜国立大学 米村 幸太郎 准教授

論文の要旨

1. 研究目的と背景

本論文の研究目的は、日本の成年後見制度に関する課題を踏まえ、脆弱性アプローチ及び自律の議論を一つの分析軸として、オーストラリアの2州、ヴィクトリア州及びニューサウスウェールズ（NSW）州の意思決定支援を含めた後見法制及び高齢者虐待対応に関する法政策を分析し、オーストラリアと日本を比較することにより、脆弱な成年者に対する成年後見・意思決定支援・高齢者虐待に関する複合的な法制としての成年者支援保護法制の可能性を探ることである。

人口の高齢化にともない認知症高齢者など判断能力の不十分な成年者が増加し、さまざまな社会的課題が生じている。成年後見制度は脆弱な成年者の自律を確保し、生活困窮や虐待など複合的課題を抱える成年者を保護する役割を担っている。しかし、現行の民法及び成年後見制度利用促進法に基づく利用促進事業は、日本の抱える社会的課題に十分に対応できていない。他方で、同じ課題を抱える先進国には、立法または法改正により成年者を支援し保護する法制を整備する動きがある。外国の法制とその理念を研究し、日本における成年者支援保護法制の可能性を探ることには、学術上の意義があると考えられる。

2. 研究の枠組み

本論文の研究対象は、民法と社会保障法の法領域が交錯する法的権利擁護の概念を基盤とした、成年者の支援と保護に必要な機能に対応する、成年後見・意思決定支援・高齢者虐待に関する複合的な法制（成年者支援保護法制）である。本法制の適用対象は、判断能力の不十分な成年者の中でも人口が増加して社会的影響の増している認知症高齢者とし、これを研究の念頭に置いた。民法は

現状維持されることを前提に議論を進めた。新型コロナウイルス感染症の社会的影響は、本論文の検討の対象外とした。

本論文の研究課題は次の 3 点である。第一の課題は、成年者支援保護法制の概念の明確化である。この課題については、先行研究及び比較法分析を踏まえ、成年者支援保護法制を定義した。これにより研究の理論的基盤を形成させた。第二の課題は、成年者支援保護法制の立法論の検討である。この課題については、比較法分析を通じ、日本における意思決定支援法の形成過程の可能性を探った。第三の課題は、成年者支援保護法制の運用論の考察である。この課題については、同法制の運用における地域支援の役割を検討した。

本論文の研究方法は、国内外の文献調査と専門家インタビューである。外国、とりわけオーストラリアと日本の法政策の比較を通して、成年者支援保護法制の特性を検討した。オーストラリア法に焦点を当てた理由は、意思決定支援を含めた後見法制及び高齢者虐待対応を一体化した法政策が連邦及び各州で検討され、これを成年者支援保護法制の萌芽と捉えたからである。本領域に関する同国の法政策は、連邦及び各州で整備の途上にあり、完結していない。また、日本とオーストラリアには、法体系、統治形態などに差がある。しかし、ヴィクトリア州は、2009 年の州司法長官の諮問から 10 年かけて後見と意思決定支援の一体法を制定し、2020 年 3 月に意思決定支援の運用を開始し、高齢者虐待に取り組んでいる。各州の司法（民事行政審判所）及び行政（公的権利擁護事務所/財産管理機関）が、地方政府及び地域社会と協力して脆弱な成年者の支援と保護を行うオーストラリアの法政策は、日本の参考となろう。

日本の社会的課題の解決には外国の法政策に関する知見が必要とされており、その前提として、日本の状況や課題について英語で外国の研究者に発信する意義がある。そこで、本論文は英語で作成し、これをベースとした対話を通じてオーストラリアなどの研究者の知見を取り入れた。

### 3. 先行研究

日本の成年後見と権利擁護に関しては、多数の先行研究(新井 2010/2021、田山 2010/2021、河野 1999、平田 2012)がある。外国の成年後見については、ドイツ(新井 2010、上山＝菅 2010)、フランス(清水 2009)、英国(菅 2010/2013)、米国(Kohn 2014/2021)などの国別及び比較法研究(Doron 2002、VanPuymbrouck 2017、Ho and Lee 2019)がみられる。意思決定支援についての法学研究(Carny 2017、上山 2020)は限られるが、運用の研究(Bigby 2017)はオーストラリアを中心に多数発表されている。理論的基盤としての脆弱性アプローチ(Fineman 2008, 2012、Stewart 2012、Kohn 2014)やケイパビリティ(Sen 2005/2009、Dworkin 2015、Herring 2017)に関しては、先行研究が存在する。オーストラリアの後見法の先行研究(Carney and Tait 1997、Chesterman 2013/2019、Field 2018、Gooding and Carney 2021)は多数あり、連邦及び州法改正委員会報告書に反映されている。脆弱な成年者保護の比較法分析については、コモンロー国でみられるが(Martin et al 2016、Montgomery et al 2016、Donnelly et al 2017)、意思決定支援を含めた成年者支援保護に関する先行研究(Chesterman 2013/2019)は限られる。

以上のとおり、後見制度などの個別領域の先行研究は充実しているものの、日本の課題の解決に必要な意思決定支援を含めた成年者支援保護の法政策に関する先行研究は手薄である。そこで本論文では、民法と社会保障法の両方に関係する成年者保護法(田山 2021)に着目し、意思決

定支援を含めた成年者支援保護の法政策を研究することとした。

#### 4. 研究内容

本論文の主題を「判断能力が不十分な脆弱な成年者の意思と選好を尊重する成年者支援保護法制の枠組みと理念はどのようなものか、この法制は地域支援にいかにか活用できるのか」として、5つのリサーチ・クエスチョンを各章ごとに設定し、以下のとおり検討した。

##### 第1章 日本の法的権利擁護と課題

第1章では、本論文の研究の枠組みを示し、研究対象の法制及び政策の現状と課題を概観した。第1節では、成年後見に関する民法理論と権利擁護に関する社会保障法の学説を整理し、筆者の見解を示した上で、判断能力の不十分な成年者に必要とされる支援と保護の機能を整理した。この体系的整理を通して、本論文の研究の枠組みを設定した。第2節では、第1款で成年後見制度と利用促進法、第2款で意思決定支援、第3款で高齢者虐待防止法と関連する政策の現状と課題を概観した。政府の利用促進事業では、中核機関を中心とする地域連携ネットワークを全国に構築し、誰でもいつでも成年後見を利用でき、利用者が制度利用のメリットを実感できる運用の改善を目指している。本事業では意思決定支援ガイドラインの整備などに進展がある一方、成年後見人の不正行為や過剰な介入は十分に解決されていない。脆弱な成年者の大半は、親族や施設管理者の事実上の支援を受け、成年後見などの法制度を利用していない。本人を支援する親族や友人のいない、資力に乏しい認知症高齢者の対応が喫緊の課題である。高齢者虐待防止法では、虐待の主体を養護者と養介護施設従事者に限定しているためか、行政に報告された虐待件数はさほど多くなく、被害実態の把握が課題である。関連する政策として、地域の見守りと地域包括支援、成年後見の財政支援及び日常生活自律支援事業を概観した。

##### 第2章 脆弱性アプローチと自律

第2章では、コモンロー国の法政策の理論的基盤とされる脆弱性アプローチ及び自律に関する議論を取上げ、成年者支援保護との関係を考察した。第2節では、高齢者の特性を示し、本論文の対象とする脆弱な成年者は、認知症高齢者とした。第3節では、人は誰もが脆弱であり、国は脆弱な成年者を支援し保護する法的責務を負うとする脆弱性アプローチの役割を検討した。第4節第1款では、ケイパビリティ・アプローチにより、潜在能力に応じて人が自ら人生を選択する自己決定の重要性を考察した。自己決定は人の自律を支えるが、公共の福祉により一定の制約を受ける。近年他者との関係性を考慮した自律の議論や他者をケアし本人もケアされるケアの理論が注目され、脆弱性アプローチと自律の調和が図られている。第2款では、成年者支援保護法概念を検討した。先進国では、障害者権利条約第12条（法の前での平等）を受け、本人の権利を制限しない意思決定支援を優先的に利用し、成年後見を最後の手段とし、成年後見と意思決定支援を虐待防止の法的手段と捉える法政策が形成されつつある。本論文では、これを成年者支援保護法と呼び検討を進めた。

##### 第3章 国際的な文脈における成年者支援保護

第3章では、先進国の成年者保護法の共通点を分析した。第2節では、各国の成年者保護法を分析した。分析対象は、2000年の成年者保護条約とスイス、オーストリア、スコットランド、米国、オーストラリアとした。第3節では、各国の法制の共通点を分析した。各国では、第一に、人

権、特に本人の自己決定権と自律を尊重している。第二に、障害者権利条約に適合するため、自国の社会文化的特性を考慮し、既存の法律と折合う成年者保護法を制定している。第三に、「必要性の原則」と「より制限の少ない代替策」という考え方が採用されている。第四に、国家の責任と市民の権利の調和を図っている。以上を踏まえ、本論文では、成年者支援保護法を「個人の特性に応じて必要な支援を提供し、本人の権利制限を最小限に抑え、より制限の少ない策を講じる法制」と定義した。

#### 第4章 オーストラリアの文脈における成年者支援保護

第4章では、後見州法の先進地であるヴィクトリア州及びNSW州の後見法と連邦の高齢者虐待政策について考察した。第2節では、1980年代後半に制定された両州の後見州法を分析した。両州では、民事行政審判所、公的権利擁護事務所、財産管理公社と言った公的機関が後見の運用に関与し、身上保護と財産管理の後見人が親族・友人または公的機関から別々に選任されて本人の決定に関わり、後見人の報酬は原則認められない。持続的委任契約の紛争解決、被後見人の苦情解決、意思決定支援の実践研究も整理した。

第3節では、両州の後見法改正を検討した。ヴィクトリア州では、2019年5月に意思決定支援と成年後見の一体法を制定し、NSW州では、2018年8月に州法改正委員会が意思決定支援法報告書を州議会に提出した。両州の法改正及びその検討は、障害者権利条約に適合するため連邦法改正委員会が作成した2014年後見法改正報告書の「連邦意思決定支援モデル」に沿っている。

第4節では、高齢者虐待に関する連邦の政策を検討した。連邦法改正委員会は、2014年後見報告書を踏まえ、2017年に高齢者虐待報告書を作成し、成年後見と意思決定支援を高齢者虐待対策に位置付けた。本指針を受け、南オーストラリア州とNSW州は、州法で虐待対応機関を新設した。

第5節では、意思決定支援と成年後見の一体法及び高齢者虐待政策を支える理念及び示唆を考察した。理念とは、2014年後見報告書の「連邦意思決定原則」、すなわち、「意思決定の平等、支援、意思・選好及び権利並びに保護」の4つの価値である。示唆は、①障害者権利条約の理念を反映する法改正・立法、②意思決定支援の法制化を目的とする後見法改正・立法、③各州公的機関が関与する権利擁護、④審判所の苦情解決制度、⑤慈善金、助成金、福祉資金により活動するNPOである。

#### 第5章 日本の成年者支援保護の枠組

第5章では、オーストラリア法政策の理念及び示唆を踏まえ、日本の成年者支援保護法制の可能性を探った。第2節では、日本の成年者支援保護法制の枠組みに必要とされる中核機関と意思決定支援について考察した。中核機関は、地域の関係機関と横断的に連携して地域支援の中心となる準公的機関である。中核機関は判断能力の不十分な成年者に対する相談と助言を行い、意思決定支援契約や事実上の支援を登録した成年者を見守る。中核機関の役割は、市町村の条例などにより監視と監督に格上げできることを確認した。

次に、オーストラリア、欧州、日本の成年後見と意思決定支援の組合せモデルを相互比較し、意思決定支援ガイドラインに依拠する日本には改善の必要性があると論じた。意思決定支援の運用において本人に不当威圧や誘導リスクが生じるため、これを規制及び予防する保護策が必要である。ヴィクトリア州の立法経験を参照し、意思決定支援の実践研究を重ねて社会規範を醸成し、保護策を含む立法案を作り上げる段階的な法形成過程の有用性を考察した。成年者の権利を制限しない意

思決定支援の利用を優先させ、成年後見を最後の手段とし、両制度が補完し合い共存する仕組みを論じた。

さらに、以下の内容を骨子とする成年者支援保護法の立法案を検討した。①本人の意思決定能力を推定する法的根拠を示し、意思決定支援契約や事実上の支援を登録した住民を中核機関が見守る。②住民が自らの意思により適切な支援制度を選択できる。③意思決定支援の専門人材を育成するとともに、全国の中核機関の実践データを集積して実務に反映させる。

第3節第1款にて成年者支援保護法制の枠組みを概観し、第2款にて中核機関と地域住民の相互の機能的関係を8段階に分けて説明し、第3款では成年者支援保護法制の理念を検討した。理念は、脆弱性アプローチを基盤とし、水平レベルの自律と保護の指標と垂直レベルの個人と社会の指標の中で、対応、予防、支援、権利擁護並びに法原則の5つの価値の組合せで表現した。

## 5. 研究の意義

本論文の意義は、日本の法的権利擁護（成年後見制度・意思決定支援・高齢者虐待防止及び関連する政策）に関する研究基盤を形成した上で、コモンロー国の法政策の理論的基盤とされる脆弱性アプローチ及び自律の議論並びにオーストラリア後見州法などの法政策の理念と示唆を分析し、日本とオーストラリアの比較を通して、成年者支援保護法制の概念、立法、運用の基礎的な枠組みを明らかにした点である。

第一に、成年者支援保護法という複合的な法概念の可能性を提唱し、これまで不明確であった定義、対象法制、役割を明らかにした点に本論文の意義はある。さらに、日本の民法と社会保障法の法領域が交錯する法的権利擁護の概念を明らかにし、コモンロー国の法政策の根拠として取り上げられる脆弱性アプローチ及び自律の議論を整理し、脆弱な成年者を支援し保護する法制を比較法の視点から検討するという分析軸を用いた点で本論文は新しい。従来成年後見制度は民法、権利擁護は社会保障法と法領域を分けて議論されてきた。しかし、成年者支援保護法は、民法及び社会保障法の法領域を跨ぐ法的権利擁護の概念により成り立つことから、民法及び社会保障法の学際的領域と捉えられる。また、成年者支援保護法という複合的な法概念を用いることにより、成年後見制度・意思決定支援・高齢者虐待防止及び関連する政策の相互補完関係や欠落した部分が理解されるようになる。以上のように、成年者支援保護法の概念は、法領域及び法制間の関係に新たな視点をもたらし、これまでにない分析軸により、同法の有用性を炙り出した点に本論文の意義を見出すことができよう。

第二に、ヴィクトリア州の成年後見と意思決定支援の一体法の形成過程を分析し、日本の意思決定支援を法制化する必要性と法案の骨子を示した点に本論文の意義がある。意思決定支援の実践研究を積み重ね、ガイドラインと言うソフトローから社会規範を醸成し、ハードローを形成する段階的な立法過程を示した点に独自性がある。従来コモンロー国の成年後見と意思決定支援では、英国の意思決定能力法が参照されてきた。しかし、オーストラリアの後見州法は、1980年代後半より独自の発展を遂げており、英国法とは異なる法政策や公的機関の役割に関する知見を日本にもたらし出すことができた。特に、オーストラリア各地にて2010年頃から大学やNPOが実施してきた意思決定支援の実証研究を積み上げ、社会的コンセンサスを形成しながら立法に至る過程は、日本に適合すると考えられる。以上のように、オーストラリアの法政策の特性及び立法過程に関する知見を

吸収し、日本の意思決定支援の法制化の方向性を示した点に、本論文の意義を見出すことができよう。

第三に、成年者支援保護法の運用論として地域支援の役割を示した点に本論文の特徴がある。現在の利用促進事業において、中核機関は成年後見の利用を支援する役割を負っている。しかし、本論文では、中核機関は地域の法的権利擁護に対応する多機能ショップとして、地域の行政、司法、専門職団体、地域包括支援センター、医療、介護、警察などの関係機関と横断的な関係を構築し、地域支援の中心的役割を担うと捉えた点が斬新である。脆弱な成年者に必要とされる支援と保護の機能を合理的な形で確保するために、中核機関と地域包括支援センターを合併又は協力させることを論じた。中核機関は地域の見守り活動や相談支援を通して、意思決定支援や事実上の支援を行う住民の現状を把握し、虐待事案を関係機関に通報する監視機能を有する。脆弱な成年者は、中核機関の利用を通じて自らの意思により適切な支援制度を選択できる。中核機関と地域住民の日々のやり取りを通して、脆弱な成年者の情報が中核機関に集積される仕組みを論じるとともに、地域住民の多様な支援要請に答え、必要な場合には中核機関を通じて公的機関が保護のために介入する地域支援の役割を明らかにした。以上のように、成年者支援保護法制の法的枠組みに留まらず、地域支援の役割を中核機関と地域住民の関係性の中で機能的に整理して具体的に示したことに、本論文の意義を見出すことができよう。

本論文の独自性は、脆弱な成年者に対する成年後見制度・意思決定支援・高齢者虐待に関する複合的法制としての成年者支援保護法制の特性と理念を、脆弱性アプローチ及び自律の議論並びにオーストラリアの法政策を分析軸として明らかにした上で、意思決定支援に関し、ガイドライン運用の積み重ねを通して規範性を見出し、脆弱な成年者に対する不当威圧や誘導リスクへの保護策を備えた法制の段階的な形成過程を検討し、意思決定支援と成年後見とが補完し合い共存する構図を示したことである。以上の点は、政府の専門家会議や学会において議論されておらず、本論文の独自性を表している。

## 6. 残された課題

本論文には2つの課題がある。第一の課題は、意思決定支援にともなう法的な問題と保護策の具体的な検討である。脆弱な成年者への不当威圧や誘導リスクが意思決定支援の法的な問題に挙げられるが、意思決定支援にともなう被害事例を検討した論文は見当たらない。この課題の研究には、意思決定支援の法的問題に関する実証データと解決策の検討が必要である。日本では脆弱な成年者の法的行為に対する意思決定支援の実践例が報告されていないため、過去10年意思決定支援の実証研究を行ってきたオーストラリアの成果を今後の調査対象としたい。第二の課題は、法的権利擁護における社会保障法の現代的な役割を検討することである。本論文では、法的権利擁護の概念において、社会保障法に関する従来の法制度（地域包括支援、日常生活自立支援事業など）を前提に議論を進めてきた。しかし、脆弱な成年者が増加して複雑化する現代社会において、従来の社会保障法の法制度では解決できない課題があると考えられ、このような課題に対応するあらたな法政策（たとえば、オンブズマン制度、年金受取代行制度、司法アクセスなど）を検討する必要がある。他の先進国で採用され、すでに実績のある法制度に着目し、この外国の法制度を今後の調査・研究対象としたい。以上の二つの課題は、今後の研究課題とする。

## 審査結果の要旨

本学位請求論文“Value of Legislation Providing Support and Protection to Vulnerable Adults: Vulnerability Approach and Autonomy”（脆弱な成年者を支援し保護する法制度の価値 -脆弱性アプローチと自律）は、日本の成年後見制度をめぐる課題をふまえ、オーストラリアと日本とを比較することにより、脆弱な成年者に対する成年後見・意思決定支援・高齢者虐待に関する複合的な法制度としての成年者支援保護法制の可能性を探ったものである。脆弱性アプローチおよび自律の視点を一つの分析軸として、オーストラリアのヴィクトリア州およびニューサウスウェールズ（NSW）州の意思決定支援を含めた後見法制および高齢者虐待対応に関する法政策を分析し、日本における地域包括ケアの取り組みなどとも比較しつつ、日本の法政策の将来像を探った。

本論文では、先行研究の検討およびインタビューなども交えた比較法分析という手法により、次の3つの課題を研究した。第一に、研究の理論的基盤を形成するために、成年者支援保護法制の概念の明確化と定義を試みた。第二に、日本における成年者支援保護法制の立法論を検討した。第三に、成年者支援保護法制の運用のあり方として、地域支援の役割と方法を考察した。

日本の社会的課題の解決に有用な外国の法政策に関する知見を得る前提として、日本の状況・課題・分析を英語で外国の研究者に発信する点に意義を見出し、本論文は英語で作成された。第2～5章の一部は、横浜国際社会科学研究所や *The Journal of Aging and Social Change* などに英語で公表されている（その他、第1章の内容は横浜法学に日本語で公表された）。これらをベースに、オーストラリアなどの研究者と幾度も意見交換した知見をさらに論文に反映させている。本論文は、そうした意見交換やオーストラリアにおけるフィールドワークなどをふまえて、海外の実態を反映させた大部の比較法研究を行った点に第一の意義があり、高く評価することができる。

本論文は脆弱な成年者を支援し保護する法制度という、日本では民法と社会保障法が交錯する複雑な領域を、脆弱性アプローチおよび自律の議論並びに比較法の視点から検討した。そのうえで、成年者支援保護法という複合的な法概念の可能性を提唱し、これまで不明確であったその定義、対象法制、役割を明らかにした点に本論文の第二の意義がある。

第三に、ヴィクトリア州の成年後見と意思決定支援の一体法の形成過程を分析し、オーストラリアの法政策の特性および立法過程に関する知見を吸収し、日本の意思決定支援を法制化する必要性と法案の骨子を示した点にも本論文の意義がある。意思決定支援の実践研究を積み重ね、ガイドラインと言うソフトローから社会規範を醸成し、ハードローを形成する段階的な立法過程を示した点に本論文の独自性がある。

最後に、日本の成年者支援保護法の運用論として、地域支援における中核機関の役割を示した点に本論文の第四の意義がある。現在の利用促進事業において、中核機関は成年後見の利用を支援する役割を負っている。この点、本論文では、地域の法的権利擁護に対応する多機能ショップとして、地域の行政、司法、専門職団体、地域包括支援センター、医療、介護、警察などの関係機関と横断的な関係を構築し、地域支援の中心的役割を担う組織として中核機関を捉えた。

審査委員会では、櫻井氏が提示した将来の課題に加えて、次の点についても今後さらなる研究を深めることが期待された。第一に、脆弱性（保護）と自律のバランスのとり方はこれまで問われてきた難しい課題であり、関係性の自律という考え方から具体的に何を導きうるのか、さらなる考察が求められた。第二に、意思決定支援の法制度化にあたって、身上保護に当対象を限定したとして、将来的には財産管理についても検討する必要性が指摘された。第三に、これまでの仕組みとは異なる中核機関の具体的な機能の内容、中核機関において関係者の意見が食い違った場合の調整方法や司法の役割など、中核機関の限界や運用にあつての具体像

の検討が求められた。第四に、消費者契約法など本論文では研究の対象外とした法制度の研究から得られる示唆の考察が望まれた。

本論文審査委員一同は、論文は将来の課題は残るものの大部の比較法の分析などを評価し、口頭審査は関連に審査委員の問いに答えていたことを評価した。以上から、審査委員一同は、本学府の博士号審査基準③に照らして、櫻井幸男氏の学位請求論文“Value of Legislation Providing Support and Protection to Vulnerable Adults: Vulnerability Approach and Autonomy”が博士（法学）の学位を授与するに値するものと判断する。

令和4年6月6日

審査委員主査	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院教授	関 ふ佐子
審査委員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院教授	常岡 史子
審査委員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院教授	宮澤 俊昭
審査委員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院准教授	石崎 由希子
審査委員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院准教授	米村 幸太郎

参考：櫻井幸男氏の指導委員会の構成員は下記のとおりである。

責任指導教員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院教授	関 ふ佐子
指導教員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院教授	宮澤 俊昭
指導教員	横浜国立大学大学院国際社会科学研究院准教授	石崎 由希子