

オーストラリアにおける成年者支援保護法の萌芽

——ビクトリア州後見法と連邦高齢者虐待防止政策——

櫻井 幸男

目次

1. はじめに
2. ビクトリア州後見法
 - (1) オーストラリア法
 - (2) ビクトリア州後見法
 - (3) 後見法改正における価値と他州・特別地域への影響
3. 連邦高齢者虐待防止政策
 - (1) 高齢者虐待防止政策の背景
 - (2) 連邦法改正委員会報告書の内容
 - (3) 連邦法改正委員会報告書の対応
4. 成年者支援保護法の萌芽
 - (1) 立法政策の目的と制度設計
 - (2) 意思決定支援の課題
 - (3) 後見、意思決定支援、高齢者虐待防止に関する法政策の標準化
5. おわりに

1. はじめに

人口の高齢化にともない認知症高齢者が増加する中、第三者が判断能力の不十分な成年者をどのように支援し保護するのが社会的課題となっている¹⁾。この課題に取り組む際、国内のみならず外国の取り組みに目を向け、その知見を活用することが重要と考えられる。本稿では、判断能力が不十分な成年者の支援と保護について、オーストラリア・ビクトリア州の意思決定支援を組入れた 2019 年後見法の法的意味と運用の実態、連邦法改革委員会の高齢者虐待防止政策と法制化の進捗をみた上で、この二つに関わるオーストラリアの立法政策の目的と制度設計を明らかにする。本稿で取り上げる成年者を支援し保護する法（以下、「成年者支援保護法」という）は、判断能力が不十分な成年者の意思と選好を考慮して、必要な限り、より制限的でない手法により成年者を支援し保護する法制をさす²⁾。この法は民法と社会保障法の法領域が交錯する法的権利擁護を基盤とし、後見、意思決定支援、高齢者虐待に対する保護、日常生活自立支援事業を含む³⁾。成年者支援保護法は単一の法律ではなく、脆弱な成年者⁴⁾に対する法的権利擁護のための複合的な法である。

1) 本稿は Yukio Sakurai, 'Value of Legislation Providing Support and Protection to Vulnerable Adults: Vulnerability Approach and Autonomy' (2022) 2022 年 9 月 16 日付け横浜国立大学博士学位論文 <<http://doi.org/10.18880/00014834>> (2023 年 9 月 18 日参照、以下 HP は、すべて同時に確認した) Chapter 4 をもとにした。テリー・カーニー (シドニー大学法学部名誉教授)、ジョン・チェスターマン (クイーンズランド州公的権利擁護人) 両博士の助言を得て原論文を作成した。

2) Ibid Chapter 3. 「法的支援と保護」は、成年後見法世界会議の 2016 年修正「横浜宣言」のキーワードに使用されている。

3) Ibid Chapter 1. 櫻井幸男「成年者支援保護の基盤としての法的権利擁護～民法と社会保障法の交錯する領域～」季刊比較後見法制第 17 号 (2023) 67-89 頁参照。

4) 「脆弱な成年者」は成年者支援保護法の対象の総称であり、具体的な対象は各法律によって定義される。

研究対象としてオーストラリアに注目した理由は、ビクトリア州が1986年以來33年ぶりに意思決定支援を組入れた後見法を制定したこと、連邦の高齢者虐待防止政策の下で州の立法が成立し始めたこと、公的機関や非営利組織が後見や意思決定支援に関与することである。本稿では、連邦と州・特別地域における後見、意思決定支援、高齢者虐待防止に関する同時並行的な法政策の動きを総称して、オーストラリアの立法プロジェクト(以下、「立法プロジェクト」という)と呼ぶ。立法プロジェクトは現在進行中である。成年者支援保護法を形成する過程の一事例として、立法プロジェクトを分析することにより、成年者支援保護法の特徴と意義を明らかにすることができると思料される。

研究方法は文献調査と専門家の聞き取りである。オーストラリアの後見、意思決定支援、高齢者虐待防止政策に関する先行研究は、おもにオーストラリアの文献を参照した。これは、同領域の日本の先行研究が限られるためである⁵⁾。聞き取り対象の専門家は、おもにオーストラリアの公的機関の実務家と大学の研究者である⁶⁾。

5) 菅富美枝「オーストラリアの成年後見制度—比較法の視点から」実践成年後見20(2007)106-117頁、西田和宏「後見と公共の責任と役割に関する福祉法制の動向：オーストラリア法を踏まえて」週刊社会保障2636(2015)46-51頁、日本弁護士連合会「南オーストラリア州における支援付き意思決定(SDM)モデル」(2015年10月1日人権条約・シンポジウム第58号第2分科会：調査第2号)、杉田浩子「認知症高齢者の意思決定支援システムに関する一考察(1/2)：南オーストラリア法制度を中心に」早稲田大学大学院法研論集178/179(2021)109-134/71-98頁参照。

6) 2017年3月1日～3日、2019年3月4日～12日、2023年2月22日～27日にメルボルン(ビクトリア州)にて専門家の聞き取りを実施した。聞き取り対象は、民事行政審判所、公的権利擁護事務所、州立財産管理会社(本部と審判所事務所)、メルボルン中央警察、州保健省、メルボルン大学、ラトロブ大学、NPO(シニアライツ・ビクトリア、COTAビクトリア)である。また、2016年2月23日～3月4日、アデレードでシャー・ニコルソン主催の意思決定支援実務研修(8日間)を受講した。

2. ビクトリア州後見法

(1) オーストラリア法

オーストラリアは、6 州と自治権を持つ 2 特別地域（ノーザン・テリトリー及び首都キャンベラ）で構成されている⁷⁾。州及び特別地域には独自の憲法と法律、議会・行政・司法組織があり、議会は、連邦憲法第 51 条及び第 52 条に基づき、連邦の管轄事項以外の法律を制定することができる。オーストラリアには慣習法があり、法の淵源は議会によって制定された法律と司法による判例法である。この法体系の下、後見制度は各州・特別地域の法律によって定められている。オーストラリアの後見制度はおおむね統一されている。すなわち、各州・特別地域には後見法、委任状法、民事行政審判所法の 3 つの法律があり、後見制度のために働く公的権利擁護又は公的後見事務所、民事行政審判所、財産管理機関の 3 つの公的機関がある。

ビクトリア州は 1986 年に後見法を制定し、3 つの公的機関が関与する後見制度を構築した。これは「ビクトリアモデル」と言われ、同法の制定から数年以内に、他の州・特別地域は相次いで 3 つの公的機関を設置した⁸⁾。本稿では、オーストラリア後見制度の代表として、ビクトリア州に焦点を当てる⁹⁾。ビクトリア州では、2018 年に州議会に上程された後見法案が 2019 年 5 月に通過し、

7) オーストラリア連邦議会「憲法」

<https://www.aph.gov.au/About_Parliament/House_of_Representatives/Powers_practice_and_procedure/00_-_Infosheets/Infosheet_13_-_The_Constitution>.

8) Terry Carney and David Tait, *The Adult Guardianship: Experiment Tribunals and Popular Justice* (The Federation Press, 1997) 18-23.

9) Steve Bottomley, 'Mental Health Law Reform and Psychiatric Deinstitutionalization: The Issues in New South Wales' (1987) 10 *International Journal of Law and Psychiatry* 369-382. 1980 年代の後見法の課題は、精神病院の脱施設化にともない、知的障害者をどのように地域社会に受け入れるのかにあった。

2020年3月に施行された。2019年後見法は、ビクトリア州を含むオーストラリアの社会環境の変化に対応するものである。第1に人口の高齢化が進んでいる¹⁰⁾。この結果、認知症に苦しむ高齢者数が増加している¹¹⁾。高次脳機能障害や精神障害も増加している¹²⁾。第2に障害者の自律と自己決定権を尊重するための法整備である。2008年7月に批准した国連障害者権利条約(以下、「条約」という)を国内法制化するためである¹³⁾。後見法は条約の価値に沿う必要がある¹⁴⁾。第3にオーストラリアは1970年代以降多様な文化的背景を持つ移民を受け入れ、多文化共生社会を形成した。文化的多様性は、コミュニティのアドボカシー活動に影響を与えている。

(2) ビクトリア州後見法

(イ) 1986年後見法と2014年PoA法

①法制の概要

-
- 10) オーストラリアの65歳以上の人口の割合は16.2% (2021年)であり、21%から23% (2066年)に増加すると予想されている。85歳以上の高齢者の3割が認知症を発症している。オーストラリアの人口は約2,626万人 (2022年)であり、日本の約五分の一である。
 - 11) National Centre for Social and Economic Modelling (NATSEM) /University of Canberra. *Dementia Australia, Dementia Statistics* (January 2021) <<https://www.dementia.org.au/statistics>>. 2021年に472,000人が認知症を発症していると推定され、認知症者の数は2028年までに590,000人、2058年に1,076,000人に増加すると推計されている。
 - 12) New South Wales Law Reform Commission (NSW LRC), *Review of the Guardianship Act 1987* (NSW LRC Report 145, 2018) xxii.
 - 13) UN, *Treaty Collection: Australia: 15. Convention on the Rights of Persons with Disabilities* <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4#EndDec>. オーストラリア連邦政府は、2008年7月17日の条約批准時に、後見人が最後の手段として代行決定を行う制度を維持することを宣言した。
 - 14) Anita Smith, 'Developments in Australian Incapacity Legislation' (2018) 145 *PRECEDENT* 4-8.

1986 年後見及び財産管理法 (以下、「1986 年後見法」という)¹⁵⁾ 及び 2014 年委任状法 (以下、「2014 年 PoA 法」という) は、ビクトリア州の後見制度の枠組みを定める重要な法律である。両法の概要を整理する¹⁶⁾。

● 後見業務には、本人¹⁷⁾ の身上保護と財産管理がある。ビクトリア州民事行政審判所 (Victorian Civil and Administrative Tribunal、以下「VCAT」という) は、審判命令により身上保護人及び財産管理人を別々に任命する (1986 年後見法第 22 条及び第 46 条)¹⁸⁾。VCAT は、必要に応じて複数の身上保護人又は財産管理人を任命できる。VCAT は複数の財産管理人を連帯させ、複数の権限を持たせることができる。この場合、金融取引に共同で従事することを承認する。VCAT は異なる権限を持つ複数の財産管理人を任命する場合がある。たとえば、1 人の財産管理人は本人の訴訟に関与し、もう 1 人の財産管理人は通常の金銭管理に従事する場合である¹⁹⁾。身上保護人、財

15) Minister's Committee on Rights & Protective Legislation for Intellectually Handicapped Persons and Errol Cooks, *Report of The Minister's Committee on Rights & Protective Legislation for Intellectually Handicapped Persons* (Victorian Government, 1982). エロール・コックス (Errol Cooks) 委員長の名前を冠し、「1982 年コックス報告書」と呼ぶ。

16) Victorian Office of the Public Advocate (OPA), *Guardianship and Administration* (2019) <<https://www.publicadvocate.vic.gov.au/guardianship-administration>>.

17) 本人とは、法律上の被代理人 (被後見人) をさす。

18) Nick O'Neill and Carmelle Peisah, 'Chapter 5-The Development of Modern Guardianship and Administration' in Nick O'Neill and Carmelle Peisah (eds), *Capacity and the Law 2021 Edition* (December 14, 2021) <<http://austlii.community/foswiki/Books/CapacityAndTheLaw/WebHome>>3. タスマニアの 1963 年精神保健法により、後見委員会と精神保健審査審判所が設立された。

19) Victorian Office of the Public Advocate (OPA), *Litigation Guardian* <<https://www.publicadvocate.vic.gov.au/guardianship-and-administration/litigation-guardian>>. VCAT は、命令で指定された個人的又は金銭的な問題に、本人名義で、本人に代わって法的手続きを行う権限を持つ身上保護人又は財産管理人を任命することができる。

産管理人を法的に区分して別々の人物を選任すれば、両者のチェックアンドバランスによって法の恣意的な運用を防止できる（2019年3月5日公的権利擁護事務所での聞き取り）。

- 身上保護人は報酬を受け取る権利がない²⁰⁾。通常、本人の家族や友人が身上保護人として任命される。家族や友人がいない場合、いても適任でない場合、利益相反の危険性がある場合、VCATは公的権利擁護人（Public Advocate）を身上保護人に任命することができる（同上第23条）。公的権利擁護人は、公的権利擁護事務所（Office of the Public Advocate、以下「OPA」という）に所属する権利擁護身上保護人（advocate guardian）、又は後見研修プログラム（同上第18条）に参加した個人又は非営利団体（以下、「NPO」という）に身上保護人の職務を割り振る²¹⁾。
- VCATは、家族、友人、弁護士、会計士、州立財産管理会社（State Trustees Limited、以下、「STL」という）及び他の財務管理会社のうち、本人にふさわしい機関又は人物を財産管理人に任命する（同上第47条）。公的権利擁護人は、財産管理人に任命されない。財産管理人は、金銭管理、金銭の出納、資産の売却などの財務手続きを行い、本人の最善の利益となる法的決定を下す（第48条）。財産管理人は報酬を受け取る権利はないが、専門の財産管理機関の報酬は例外的にVCATが承認することができる（同上第47A条）。
- 2014年PoA法は、一般委任状（PoA）と持続的委任状（Enduring Power of Attorney、以下、「EPA」という）の権利義務を定めている。EPAは、

20) テリー・カーニーは、後見人の無報酬原則は報酬に関する紛争や利害相反を回避するためにできた原則である、と述べた（2021年12月6日付け電子メール）。

21) Victorian OPA, *Annual Report 2021-22: Systemic Advocacy* (Victorian OPA Report, 2021) <<https://www.publicadvocate.vic.gov.au/opa-s-work/our-organisation/annual-reports/opa-annual-reports/550-opa-annual-report-2021-2022>>26-29.

委任者が 1 人又は複数の人物を受任者に任命し、財産や金銭に関する意思決定を支援し、本人の代わりに決定を下すことを可能にする法的文書である。PoA 又は EPA により指定された第三者は、本人に関する法的決定を行う。本人の判断能力が失われると、PoA は法的効力を失う。EPA は、本人が判断能力を失った場合でも法的効力を失うことなく、委任された第三者による代行決定の権限が維持される委任状である。EPA の法的効果を理解できる 18 歳以上の市民は、その利用が奨励されている。EPA は公的機関への登録が義務付けられていない²²⁾。2014 年 PoA 法に、意思決定支援人 (supportive attorney) 制度が導入された。これは、当事者間の契約による代理権限を持たない意思決定支援制度である²³⁾。

② 3 つの公的機関

ビクトリア州には、後見事務に関与する 3 つの公的機関がある。

● 公的権利擁護事務所 (Office of the Public Advocate, OPA)²⁴⁾

OPA は 1986 年後見法に基づき、ビクトリア州司法省地域社会安全局に設置された。公的権利擁護人 (Public Advocate) は総督によって任命され、7 年間

22) Australian Government, Attorney-General's Department, *National Register of Enduring Powers of Attorney: Public Consultation Paper* (Attorney-General's Department, April 2021). 持続的委任状の強制登録制度は州議会で検討されているが、実現していない。

23) John Chesterman, 'Supported Decision-Making' in Sue Field, Karen Williams, and Carolyn Sappideen (eds), *Elder Law: A Guide to Working with Older Australians* (The Federation Press, 2018) 103-104. 「意思決定支援人」とは、委任された個人的、財政的、その他の事項に関連する決定の支援を行い、その決定を実施する際に障害のある人を支援する人 (2014 年 PoA 法第 7 部) であり、報酬を受け取る権利はない (同法第 84 条及び第 90 (2) 条)。

24) Victorian OPA (n 21) 54-56. ビクトリア州 OPA には 118 人の有給従業員が在籍し、年間収入は 1,854 万豪ドル (17 億円) で、これは 1,496 万豪ドル (14 億円) の州予算と 358 万豪ドル (3 億円) の助成金に分けられる。

その職に就く個人である（1986年後見法スケジュール 3cl 1 (1)）。公的権利擁護人は州政府から独立して、州議会に直接報告する責任がある（同上スケジュール 3 cl 1 (5)）。OPA のおもな役割は、障害者の権利擁護に関する調査と政策立案、助言と相談、教育・広報・セミナー活動、コミュニティ訪問者を含むボランティア・プログラムの運営（第 15 条及び 16 条）である²⁵⁾。

●ビクトリア州民事行政審判所（Victorian Civil and Administrative Tribunal, VCAT）

VCAT は、1998 年 Victorian Civil and Administrative Tribunal Act（以下、「1998 年 VCAT 法」という）により 1998 年に設立された。2014 年ビクトリア州裁判所サービス法により、州裁判所から独立した機関となった。VCAT には、州内に多数の衛星事務所がある。VCAT は、住宅の賃貸、後見、家事事件、計画と環境などの民事事件を扱う。2021 年 7 月から 1 年間に合計 68,095 件の訴訟が VCAT に提起され、うち 12,848 件（18.9% 相当）が後見事件である²⁶⁾。VCAT の所長と副所長は裁判官（10 人）であるが、事件の審判を行う 195 人の職員（member）は、法律、行政、福祉などの実務経験を持つ人である²⁷⁾。職員は、申請書受領後 30 日以内に、VCAT において申請者と家族、友人、介護施設の職員などの関係者に聴聞（hearing）を行う²⁸⁾。職員は、身上

25) 高齢者・障害者虐待対応は 2019 年後見法では OPA の役割とされているが、本業務に必要な予算や人員は OPA に配分されていない。

26) VCAT, *Annual Report 2021-22* (2022) <<https://www.vcat.vic.gov.au/about-vcat/annual-reports-and-strategic-directions>> 54-55. 2021/22 年に、VCAT では 16,167 件の後見関連の審判命令があった。その内訳は、後見 / 財産管理命令が 5,509 件、再審査命令が 5,720 件、財産管理人への助言が 3,180 件、委任状が 527 件、その他が 1,231 件である。

27) VCAT (n 26) 13. VCAT には 195 人の職員と 270 人の事務員が在籍する。VCAT 職員は 1 人で聴聞を行うが、NSW 州では、弁護士、福祉専門家、コミュニティ代表者の 3 人が聴聞を行う（2019 年 3 月 6 日 VCAT 職員からの聞き取りによる）。

28) 2019 年 3 月 12 日に VCAT の許可を得て、4 つの聴聞を傍聴した。聴聞は、1 人の職員

保護に関して、事件の処理に必要な期間（おもに数週間から数か月間）、財産管理に関しては、1 年から 3 年の取消期間付の後見命令を下す。取消期間が満了した後、再審請求において更新するかどうかを判断する。VCAT は、聴聞後に第三者に医療行為の同意又は拒否の権限を与えることができ、通常は身上保護人、財産管理人以外の第 3 の人物を指名する²⁹⁾。VCAT は「すべての手続きにおいて公正かつ実質的な法に従って行動しなければならない」（1998 年 VCAT 法第 97 条）が、職員が事情に応じて柔軟に決定することを認めている（同上第 98 条）。必要性の原則とより制限の少ない代替手段³⁰⁾ が尊重される。VCAT は、公的機関に調査を命じることができる。EPA は公的機関に登録する必要はないが³¹⁾、関係者は VCAT に EPA に関する紛争解決の申立をすることができる。

●ビクトリア州財務管理会社（State Trustees Limited、STL）³²⁾

あたり 1 日 7 回、45 分刻みで設定され、審理中の会話は録音される。VCAT は、申立人が英語を理解できない場合、通訳を手配する。VCAT の審判命令は、プライバシーに配慮した上で、Web 公開されている（AustLii、*Victorian Civil and Administrative Tribunal* <<http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdb/au/cases/vic/VCAT/>>）。

29) Sue Field, Karen Williams and Carolyn Sappideen, *Elder Law: A Guide to Working with Older Australians* (The Federation Press, 2018) 27. ノーザンテリトリー以外の州及び特別地域の審判所は、障害のある人に代わって治療に同意又は拒否する医療意思決定人を指名する権限を持つ。

30) VCAT がより制限の少ない選択肢を模索し、AC の最善の利益を促進し、彼の希望を実現することに重点を置いて後見命令を撤回した判例がある（AC (*Guardianship*) [2009] VCAT 753 (8 May 2009)）。

31) 裁判所又は VCAT は、2014 年 PoA 法（第 77 条）の条項に違反した弁護士による損失を、当該弁護士に補償するよう命じることができる。

32) State Trustees Limited (STL), *Annual Report 2021–22* (2022) <<https://www.statetrustees.com.au/about-us/our-governance/annual-reports/>>26, 44. STL の株式はビクトリア州財務省が全株所有し、経営方針はビクトリア州財務大臣が任命した理事会が決定する。STL には 486 人の従業員が在籍し、収入は 7,496 万豪ドル (67 億円) で、2,295 万豪ドル (21 億円、収入の約 3 割) は 1994 年州管財人 (国営会社) 法第 21 条に基づく州の補助金である。

STLは有料の財務管理サービス（遺言、PoA/EPA、遺産管理、個人の財産管理など）を市民に提供する州立財産管理会社である³³⁾。本人の家族又は友人に財産管理に適性のある人物がない場合やいても利益相反の疑いがある場合、VCATはSTLを財産管理人に任命できる（1986年後見法第47A条³⁴⁾。STLは、財産管理人が毎年VCATに提出する報告書の審査事務を代行し、その結果をVCATに報告する³⁵⁾。STLはVCAT本部に事務所を持ち、金融搾取事件に関してSTLとVCAT間の連携を支援している³⁶⁾。STLは、本人の意思や選好に対応するように、顧客サービスの質の改善を求められている³⁷⁾。

③紛争対応メカニズム

VCATには、裁判外紛争解決として知られる制度として、苦情処理、調停、優先的調停及び聴聞サービス、裁判所への上訴がある³⁸⁾。

33) STL, *Homepage* <<https://www.statetrustees.com.au/>>. STLには約9,000人の個人金融管理顧客と約6,700人のPoA締結顧客がいる。STLは250,000件の遺言と31,000件の不動産も管理している。

34) 本人が経済的理由により手数料を支払うことができない場合、VCATは本人が料金を支払う必要がないことをSTLに伝達し、手数料は州予算から支払われる（2019年3月6日VCAT職員からの聞き取りによる）。審判所は、本人と息子の間の利益相反の可能性がある場合、州財産管理機関を財産管理人として任命する（*SA (Guardianship) [2008] VCAT 2345 (17 November 2008)*）。

35) STLのVCAT事務所職員からの聞き取り（2017年3月3日、メルボルン）による。

36) STLは、詐欺被害や金融搾取に苦しむ顧客に対して、VCATへの審理申立を提案している（2019年3月6日STLのVCAT事務所職員からの聞き取りによる）。

37) Victorian Ombudsman, *Investigation into State Trustees* (June 29, 2019) <<https://www.ombudsman.vic.gov.au/our-impact/investigation-reports/investigation-into-state-trustees/>>. STLに対する顧客の苦情を精査するため、ビクトリア州オンブズマンが調査してSTLに関連する30件の問題事例を指摘し、STLとビクトリア州政府に14件の改善勧告を出した。

38) Law Institute Victoria, *ONE-VCAT: President's Review of the Victorian Civil and Administrative*

- 法人及び市民又は市民グループの構成員は、VCAT に苦情を申し立てることができる³⁹⁾。VCAT は苦情の解決のために、現場での解決、調査、内部監査を行う。VCAT は 2021 年 7 月から 1 年間に VCAT の人員又は手続きに関し 433 件の苦情を受けている⁴⁰⁾。このうち、132 件は遅い対応への苦情、37 件は職員への苦情、143 件は審判への苦情である。
- VCAT は、紛争を解決するため、調停を推奨している。紛争の金額が 500 豪ドルから 10,000 豪ドル (約 45 万円～90 万円) の場合、VCAT は、当事者に調停を試みるように要請することがある。これは、他の関係者と問題について面談し、紛争を話し合いで解決するためである。調停の手続きは、ビクトリア紛争解決センター又は VCAT の認定調停人が担当する⁴¹⁾。紛争が調停で解決されない場合、当該紛争は数時間以内に VCAT の聴聞にかけられる。聴聞では、VCAT 職員が事件について審判を下す。この即日サービスでは、聴聞にかかる料金の負担はない⁴²⁾。調停や優先的調停及び聴聞サービスは、本人の判断能力が必要なため、後見事件には使用されない⁴³⁾。

Tribunal (VCAT Report, 2009) 参照。本人の希望が紛争の解決に反映されるように、ADR の審議過程に障害者を参加させることが強調されている。

39) VCAT, *Complaints Policy* <<https://www.vcat.vic.gov.au/about-vcat/feedback-and-complaints/complaints-policy>>. ビクトリア州オンブズマンにも苦情申し立てができる。

40) VCAT (n 26) 100.

41) ビクトリア州政府は、4 年間で 626 万豪ドル (6 億円) を FTMH プログラムに提供している。

42) VCAT (n 26) 35-37. 2021 年 7 月から 1 年間、VCAT は 1,234 件のケースを優先的調停及び聴聞サービスに適していると評価した。2,556 件の調停のうち 46% の事件が解決された。

43) Robyn Carroll and Anita Smith, 'Mediation in Guardianship Proceedings for the Elderly: An Australian Perspective' (2010) 28 (1) *The Windsor Yearbook of Access to Justice* 53-80. VCAT 職員は、電子メール (2021 年 8 月 12 日) にて、弁護士に対する補償の申請があり、本人が死亡している場合にのみ、VCAT 職員は後見事件の調停を行うと述べている。

- 後見の審判命令が実行されなかった場合、本人の健康、福祉、財産に差し迫った危害⁴⁴⁾が及ぶ危険性があるという合理的な根拠がある場合、VCATは身上保護及び財産管理の事件を優先することができる。VCATは関係者に対して聴聞なしで緊急身上保護命令又は緊急財産管理命令(21日間有効)を出すか、手続きを促進するために聴聞を行う。身上保護及び財産管理の審理の中で、職員が審判命令を下す⁴⁵⁾。高齢の母親と息子の中で争われる家族事件がその典型で、関係者の感情とプライバシーを考慮した聴聞が効果的である。
- VCATの職員が法的な誤りを犯した場合に限り、裁判所への上訴が認められている(1998年VCAT法第148条)。2021-22年に78件の上訴の申立があり、6件の上訴が認められた⁴⁶⁾。上訴件数は少ないが、法的な問題が生じた場合、裁判所への訴えの道が開かれていることがVCAT制度の信頼につながる⁴⁷⁾。

(ロ) ビクトリア州 2019 年後見法

① 後見法の改正

-
- 44) 2019 年後見法第 36 (2) 条では、「危害のリスク」は虐待、搾取、ネグレクト、セルフ・ネグレクトである。
 - 45) Lewis Melanie, 'Financial Elder Abuse in a Victorian Context: Now and into the Future' (Conference Paper at the fourth National Conference on Elder Abuse held in Melbourne on February 24-25, 2016). 2016 年 STL 資料では、VCAT の聴聞を行った金融搾取事件の 15% が損害を回復した。
 - 46) VCAT (n 26) 70.
 - 47) Lindy Willmott et al, 'Guardianship and Health Decisions in China and Australia: A Comparative Analysis' (2017) 12 (2) *Asian Journal of Comparative Law* 371-400.
本論文ではビクトリア州後見法の原則を、①本人の意思能力の推定原則、②意思決定者によるより制限的でない代替策の採用、③自律の尊重、④コミュニティの大切な一員としての包摂、⑤成年者の福祉と利益としている。

2019 年後見及び財産管理法⁴⁸⁾ (Act No. 13 of 2019、以下、「2019 年後見法」という)は、2019 年 5 月にビクトリア州議会で成立し、1986 年後見法に代わり 2020 年 3 月に施行された。本法の特徴は以下に要約される。後見及び意思決定支援を表 1 にまとめた。

- 2019 年後見法は、「人は物事に関して決定を下す能力を持っている (意思決定能力)」(第 5 条 (1)) とし、「反対の証拠がない限り、すべての人は意思決定能力を持っていると推定される」(第 5 条 (2)) と定める。
- 本法の目的は、「人の個人的及び社会的幸福を促進すること」である (第 4 条)。そのため、「障害のある人の意思と選好は、実行可能な限り、その人のためになされる決定を導くべきである」(第 8 条) と定める。
- 本人に支援が必要な場合でも、VCAT によって支援の身上保護人 (supportive guardian) 又は支援的財産管理人 (supportive administrator) が任命されるとは限らない。近親者がその役割を適切に果たしている場合、これを変更する必要はない (第 31 条)。
- 後見人の任命は最後の手段 (a last resort) とされ、VCAT による任命は制限される。身上保護人及び財産管理人は、本人の意思と選好を尊重し、必要に応じて本人の決定を代行し、代行決定の内容について本人が理解できるように説明しなければならない (第 41 条及び第 46 条)。
- 本人は、身上保護や財産管理に関して支援する意思決定支援人 (supportive attorney) を契約で任命できる (2014 年 PoA 法第 7 部—委任状の任命)。VCAT の選任する意思決定支援制度が本法に組み込まれた (第 4 部—支援後見命令及び支援財産管理命令 第 79 条～第 98 条)。VCAT は、本人に代

48) Victorian Numbered Acts, GUARDIANSHIP AND ADMINISTRATION ACT 2019 (ACT NO. 13 OF 2019) <http://classic.austlii.edu.au/au/legis/vic/num_act/gaaa201913o2019350/>. 2019 後見法第 3 条 (1) (定義) は、人に関する「障害」は、精神障害、知的障害、精神障害、脳損傷、身体障害、認知症と規定する。

わって、支援的身上保護人及び支援的財産管理人を選任できる（第 87 条）。支援的身上保護人及び支援的財産管理人は、報酬を受け取る権利はない（第 95 条）。

- 身上保護人又は財産管理人が詐欺又は金融搾取などの違法行為を行った場合、罰則を課す条文（第 188 条及び第 189 条）と損害賠償による補償を定める条文（第 181 条及び第 185 条）が置かれた。

表 1：ビクトリア州の後見及び意思決定支援の法的手段

法律名	法律の部：法的手段	審判所の関与
2014年PoA法 (Power of Attorney Act 2014)	第 1 部：委任状 第 2-6 部：持続的委任状 第 7 部：意思決定支援人	選任：無し 紛争：訴えに対し審理する
2019年後見法 (Guardianship and Administration Act 2019)	第 3 部：身上保護人 第 3 部：財産管理人 第 4 部：支援的身上保護人 第 4 部：支援的財産管理人	選任：有り 紛争：訴えに対し審理する

出所：筆者作成

② 2019 年後見法

ビクトリア州は 2019 年後見法により意思決定支援を法制化し、本人が意思決定支援人を任命する、又は VCAT が審判命令により支援的身上保護人又は支援的財産管理人を任命する。項目別に 2019 年後見法をみていく。

(i) 目的

2019 年後見法は条約の価値を反映している⁴⁹⁾。本人の意思と選好を尊重し、条約の価値を実現するための政策を既存の後見制度と融合させている。本法の目的は、「個人の社会的及び個人的な幸福を促進すること」である。これは、

49) UN, Committee on the Rights of Persons with Disabilities, *General Comment No. 1* (2014/一部修正 2018).

旧法の「最善の利益」と条約の提唱する「意思と選好の尊重」の間の妥協点である⁵⁰⁾。意思決定支援は本法に組み込まれ、支援的身上保護人及び支援的財産管理人がこの役割を果たす。必要と認められる場合に限り、身上保護人及び財産管理人は最後の手段として代行決定を行う。彼らは本人に対する説明責任を果たし、代行決定の内容を毎年 VCAT に書面報告する。制度上、意思決定支援の利用を促し、代行決定は最後の手段としてその利用を絞り込む。

(ii) 能力と評価

人の判断能力に関して、「能力は単一の概念ではなく、特定の決定、課題、領域をさす。(…) 能力もその問題に固有なものである⁵¹⁾。」2019 年後見法は、法的概念である「意思決定能力」及びその能力評価の手順を定めている。2019 年後見法第 5 条 (1) は、意思決定能力の定義を次のように定めている。「人は、次のことができる場合、問題に関連して決定を下す能力 (意思決定能力) を持っている。(a) 決定の情報と効果を理解すること。(b) 決定を下すために必要な範囲でその情報を保持すること。(c) 意思決定プロセスの一部としてその情報を使用又は比較検討する。(d) 言語、身振り、又はその他の手段を含む何らかの方法で、決定及びその決定に関する個人の見解とニーズを伝えること。」この原則は、ビクトリア州法学協会 (Law Institute Victoria, LIV) が発行し、2019 年後見法 (第 5 条) にも反映された「LIV 能力ガイドライン及びツールキット (LIV Capacity Guidelines and Toolkit)」に記載されている⁵²⁾。「LIV

50) Victorian OPA での聞取り (2019 年 3 月 5 日、メルボルン) による。

51) Nick O'Neill and Carmelle Peisah, 'Chapter 1 — What is Capacity?' in Nick O'Neill and Carmelle Peisah (eds), *Capacity and the Law 2021 Edition* (2021)

<<http://austlii.community/foswiki/Books/CapacityAndTheLaw/WebHome>>. Gibbons と Wright の訴訟 [GIBBONS v. WRIGHT [1954] High Court of Australia 91 CLR 423, 23 April 1954] で認められ、裁判所はあらゆる手段に関して法律で要求される判断能力は、手段によって影響を受ける特定の取引に関連し、説明されたときに取引の性質を理解する能力として説明される場合がある、と述べた。

能力ガイドライン及びツールキット」は意思決定支援のガイドラインを定めている。

2010～2015年に実施された意思決定支援事業⁵³⁾を精査した論文では、暫定的に次のような結論を下している。「ある種の権威は、支援者の役割を促進し、人の人生に他の人を巻き込むことを助け、人生のすべての領域にわたって意思決定支援を統合するのに役立つ⁵⁴⁾。」2019年後見法には、意思決定支援の範囲について運用上の詳細を規定していない。たとえば、カナダの調査報告書では、意思決定支援の使用は特定の領域に制限する必要があると指摘している⁵⁵⁾。この報告書は、障害の種類ごとに意思決定支援の実践を行うための範

52) Law Institute Victoria, *The LIV Capacity Guidelines and Toolkit* (Concise edition: November 2020, Full version: 2018) <<https://www.compass.info/resources/resource/liv-capacity-guidelines-and-toolkit/>>.

53) Jan Killeen, *Supported Decision-making: Learning from Australia* (Rights for Persons with Cognitive Disabilities: Learning from Australia, 2016).

54) Christine Bigby et al, 'Delivering Decision Making Support to People with Cognitive Disability — What Has Been Learned from Pilot Programs in Australia from 2010 to 2015' (2017) 52 *Australian Journal of Social Issues* 222-240, 222, 236. 意思決定支援事業の実施を通して、意思決定支援モデルは市民社会と法の両方にまたがる必要がある教訓を得た。

55) Krista James and Laura Watts, 'Understanding the Lived Experiences of Supported Decision-Making in Canada: Legal Capacity, Decision-Making and Guardianship' (Study Paper, Canadian Center for Elder Law (CCEL) commissioned by the Law Commission of Ontario, Canada, March 2014) <<https://www.bcli.org/project/understanding-lived-experience-supported-decision-making>>. オンタリオ州(カナダ)の意思決定支援報告書では、意思決定支援は、知的障害や社会心理障害のある人には適しておらず、認知症の高齢者は、代行決定が開始されるまでの一定期間、事実上の支援を行う必要がある。意思決定支援に比較的適しているのは精神障害者であると述べている。Mary Donnelly, 'Deciding in Dementia: The Possibilities and Limits of Supported Decision-Making' (2019) 60 *International Journal of Law and Psychiatry* <<https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2019.101466>>. 代理協定 (Representation Agreement) は、「プリティッシュ コロンビア州(カナダ)の認知症の人には有効な枠組みではないが、知的 / 発達障害には成功している」と述べている。

困を示唆しているが、オーストラリアでは同様のガイドラインは今のところ見られない⁵⁶⁾。意思決定支援を適切に実施するためには、意思決定支援にともなう不当威圧や違法行為のリスクは依然として課題である⁵⁷⁾。VCAT は可能な限り本人の聴聞を行うように立法者より要請されている⁵⁸⁾。

(iii) 後見人の無報酬原則

2019 年後見法では、意思決定支援に対する報酬は認められていない (第 95 条)。本法では、本人の支援的身上保護人及び支援的財産管理人は、親族、友人、公的権利擁護人とされ、法律 / 福祉の専門職の選任を想定していない⁵⁹⁾。後見人の無報酬原則は、「1982 年コックス報告書」(知的障害者の権利と保護法に関するビクトリア州大臣委員会による報告書) の勧告に基づき、1986 年後見法にて確立した。同報告書では、本人と支援者の間に報酬の収受にともなう利益相反の可能性を回避するため、報酬の必要ない親族、友人、公的権利擁護人を後見人と定めた⁶⁰⁾。これは利益相反を極力排除するアドボカシー原則に従ったものである⁶¹⁾。後見人の無報酬原則は、オーストラリア全土に適用さ

56) Craig Sinclair et al, 'Professionals' Views and Experiences in Supporting Decision-Making Involvement for People Living with Dementia' (2021) 20 (1) *Dementia* 84-105. 医療と法律の専門家が、認知症者に対して「意思決定支援を提供する役割について専門家の間の認識の食い違いを理解する」ことが不可欠であると指摘している。

57) Mary Joy Quinn, 'Undue Influence and Elder Abuse' (2002) 23 (1) *Geriatric Nursing* 11-17.

58) 2021 年 8 月 12 日付け VCAT 職員とのメール交信による。

59) 櫻井幸男「調査報告 オーストラリア後見法における後見人の無報酬原則について」季刊比較後見法制 18 号 (2023) 3-15 頁参照。

60) Minister's Committee (n 15) 67. 1982 年コックス報告書は、「たとえば、後見命令が終了することは被後見人にとって最善の利益かもしれないが、これは専門職後見人にとって経済的に不利益になる可能性がある。私たちは、潜在的な利益相反を回避しなければならないと考えている。」と述べる。

61) Errol Cocks and Gordon Duffy, *The Nature and Purposes of Advocacy for People with Disabilities* (Edith Cowan University Publications, 1993) 42-121<<https://ro.ecu.edu.au/>

れた。2019年後見法では、支援的身上保護人及び支援的財産管理人は本人の「意思決定」の支援の役割が期待され、特定の専門的な知識や技能は必要ないとされている⁶²⁾。支援的身上保護人及び支援的財産管理人は、必要な場合、法律/福祉の専門職を手配することはある。福祉、法律、看護などの実務経験を持つ公的権利擁護事務所（OPA）の職員が、支援的身上保護人及び支援的財産管理人に適宜助言する役割を担う。

(iv) 連邦障害保険制度（NDIS）と後見の関係

連邦障害保険制度（National Disability Insurance Scheme 以下、「NDIS」という）⁶³⁾は、2013年国民障害保険制度法（2013年法律第131号）により、連邦制度として設立された社会保険である。重度の障害を持つ人に対して支援とサービスを提供し⁶⁴⁾、障害者に力を与え、選択と管理を容易にする目的で設計されている（同上第3条（1））。2020年にオーストラリア全土に施行された。NDISの対象者は、65歳未満で永続的かつ重度の障害を持つ人（約50万人）であり、早期介入としての支援とサービスを受給する。一方、判断能力が不十分な脆弱な成年者⁶⁵⁾は、年齢や理由に関係なく、民事行政審判所に後見人の

ecuworks/7172>. コックスとダフィーは、アドボカシーの5原則を提案している。アドボカシーは、(i) 不利な立場に置かれた人々の側にある、(ii) 生活の真のニーズに関係している、(iii) 利益相反を最小限に抑えるよう努める、(iv) 積極的な行動に従事する、(v) 不利な立場に置かれた人々に忠実である。

62) 2021年9月2日付けVCAT職員との電子メール交信による。VCAT職員は、支援的身上保護人又は身上保護人は本人の意思決定の支持者又は意思決定者である、と述べている。

63) Terry Carney et al, 'National Disability Insurance Scheme Plan Decision-Making: Or When Tailor-Made Case Planning Met Taylorism & the Algorithms?' (2019) 42 (3) *Melbourne University Law Review* 1-37, 3. カーニーは、NDISは医療保険制度（メディケア）に次ぐ2番目に大きな連邦政府プログラムであると述べている。

64) Sue Olney and Helen Dickinson, 'Australia's New National Disability Insurance Scheme: Implications for Policy and Practice' (2019) 2 (3) *Policy Design and Practice* 275-290.

65) Australian Government, *National Disability Insurance Scheme Act* 2013. 2013年連邦障害保

選任を求めることができる。NDIS は連邦障害法の制度であり、その管理は公共機関やコミュニティの民間サービス提供者を通じて行われている⁶⁶⁾。NDIS では、後見、意思決定支援、高齢者虐待に対する保護と同じ目標が共有されている。

一部の NDIS 利用者は、本人の計画支援者 (plan nominee) として身上保護人 (公的権利擁護人) を指名している。このため、NDIS を利用するために本人が審判所に後見人の選任、または、後見人の権限に NDIS 業務を追加することを申立て、後見審判を受ける件数が増加し、後見審判に占める NDIS 事案の割合が増加している⁶⁷⁾。この事態が生じた理由は、NDIS の計画支援者の候補者が不足しており、後見人に NDIS 業務を依頼するためと考えられる⁶⁸⁾。NDIS 利用者が身上保護人を計画支援者に指名することは、連邦政府も法解釈上妥当としており⁶⁹⁾、消費者選択として尊重される。一方、2019 年後見法の

険制度法第 17A 条 (障害者の参加に関する原則) は、次のように規定する。(1) 障害者は、状況が合理的である限り、自分の最善の利益を決定し、自分の生活に影響を与える決定を下す能力を持っていると想定される。(2) 障害者は、選択と管理を行う能力が最大化されるように、関係機関の関与とコミュニケーションにより支援される。

66) Productivity Commission, *Disability Care and Support, Report No. 54* (Productivity Commission, 2011) 2. NDIS は関連する活動を通して地域社会と障害者間の良いつながりを目指している。

67) Victorian OPA (n 21) and *Annual Report 2020/21*. NDIS 案件が後見審判に占める割合は、2017/18 年に 20.0% (415 件のうち 83 件)、2018/19 年に 58.6% (485 件のうち 284 件)、2019/20 年に 72.6% (508 件のうち 369 件)、2020/21 年に 82.0% (635 件のうち 521 件)、2021/22 年に 72% である。

68) Victorian OPA, *Decision Time* (March 1, 2021) <<https://www.publicadvocate.vic.gov.au/opa-s-work/research/141-decision-time>>54. クイーンズランド州、ビクトリア州、西オーストラリア州で、公的後見人の選任が増加した。

69) NDIS, *Guardians and Nominees Explained* (November 5, 2019) <<https://www.ndis.gov.au/understanding/families-and-carers/guardians-and-nominees-explained>>. オーストラリア連邦政府の見解は「後見人の責任が支援者の職務に適合する場合、NDIS の計画支援者に後見人を任命すべきである。」とある。

目的からみると、NDIS 利用者の後見人選任申立により、任期の長い後見人が増加し、後見を最後の手段として減少させる後見政策に逆行し、後見人の人材逼迫の要因となるため、州の公的権利擁護事務所では歓迎されない⁷⁰⁾。この結果、連邦制度の NDIS と州の後見制度が、部分的に衝突する事態となっている。NDIS と 2019 年後見法がどのように調和するのか、今後の推移に注目する必要がある⁷¹⁾。

(v) 2021/2022 年の後見審判の申立及び命令数

VCAT の後見審判の申立及び命令数の直近の統計を示す。2021 年 7 月から 1 年間のビクトリア州の後見人選任の申立件数は、身上保護人 2,910 件、財産管理人 2,857 件、合計 5,767 件である。VCAT の審判命令は 3,685 件で、うち、身上保護人が 1,525 件、財産管理人が 2,160 件である⁷²⁾。後見人リストの申立件数と審判命令数の差は、後見期間終了後の再任件数と思料される。審判命令における公的又は私的な身上保護人と財産管理人（公的：公的権利擁護人 / 財産管理機関、私的：親戚、友人など）の内訳は、ビクトリア州では、身上保護人の公：私の比率が 43：57、財産管理人の公：私の比率が 25：75 である。全州及び特別地域の値でみると、身上保護人の公：私の比率は 40：60、財産管理人の公：私の比率は 37：63 である。身上保護人と財産管理人の公：私の比

70) 木口恵美子 = 名川勝 = 櫻井幸男「オーストラリア後見制度と全国障害者保険制度～ビクトリア州とニューサウスウェールズ州の意思決定支援に着目して～」オーストラリア研究第 33 号 (2020) 1-14、9 頁参照。

71) Emily Cukalevski, 'Supporting Choice and Control — An Analysis of the Approach Taken to Legal Capacity in Australia's National Disability Insurance Scheme' (2019) 8 (2) *Disability Human Rights Law* 1-19, 1. NDIS は条約第 12 条（法の前にひとしく認められる権利）の義務とその根底にある自律性人格の概念を十分に受け入れていないと述べている。

72) Australian Guardianship and Administration Council (AGAC), *Australian Adult Guardianship Orders 2020/21* (February 2022) <<https://www.agac.org.au/assets/images/Annual-Report-on-Adult-Guardianship-Orders-2020-2021.pdf>>.

率は、おおむね 40 : 60 と見えよう。以上から、オーストラリアの後見人 (身上保護人 / 財産管理人) は、無報酬の親族、友人を基本に据え (約 6 割)、私的後見人の候補者がいない、いても後見人の適性がない、本人と利益相反が疑われる場合、民事行政審判所は公的機関 (公的権利擁護人 / 財産管理機関) を選任 (約 4 割) して後見制度を運用していると理解できる⁷³⁾。一方、2019 年後見法に基づき民事行政審判所によって任命された支援的身上保護人 / 支援的財産管理人の件数は、2019/20 年に 22/24 件、2020/21 年に 18/30 件、2021/22 年に 28/37 件と限られている。任命された支援的身上保護人は本人の親族などであり、公的権利擁護人は一人も選任されていない⁷⁴⁾。

(vi) ビクトリア州の他の法律

ビクトリア州には、医療の同意、事前指示、自発的死亡幫助を定める法律がある。

- 2016 年医療措置計画決定法 (Medical Treatment Planning and Decisions Act 2016) は 2016 年に制定され、2018 年 3 月 12 日に施行された⁷⁵⁾。本法では、本人が治療を行う場合に、医療支援人 (a medical support person) が、本人の意思決定能力がない時も含め、本人の治療に関する情報を伝達し、本人を支援する (第 32 条)。医療に関する意思決定に関しては、本人又は VCAT が予め任命した医療意思決定人 (a medical treatment decision-

73) AGAC 統計における審判命令数には、一時的命令・緊急命令・再審命令が含まれ、その分命令数が多くなっている。

74) 2023 年 2 月に VCAT (メルボルン) より入手した 2022 年 11 月 3 日付け VCAT 資料による。意思決定支援制度の運用はまだ萌芽的な段階にある。公的権利擁護人 (Dr. Colleen Pearce) は、後見の申請書式は 2021/22 年に 12,097 回ダウンロードされたが、意思決定支援の申請書式は 88 回しかダウンロードされていない。意思決定支援の広報が不足していると述べた (2023 年 2 月 23 日、メルボルン)。

75) 岩田太「オーストラリアにおける高齢者の医療とケアにおける法律の役割:最近のビクトリア州法改正を中心に」比較法研究 80 (1) (2019) 42-55 頁参照。

maker) が、本人の治療決定を下す権限を持つ (第 55 条)⁷⁶⁾。本法により、ビクトリア州民は、法的拘束力のある事前指示 (advance care directive) を作成して、本人が同意又は拒否する医療の事前指示、又は本人の信条と価値観に関する事前指示を作成できる (第 6 条)。しかし、医療の現場では、法定及び事実上の事前指示、本人又は代理人の記載した事前指示が混在するなど運用の課題が指摘されている⁷⁷⁾。

- 「自発的死亡補助法 2017」 (Voluntary Assisted Dying Act 2017) は 2017 年 11 月 29 日に制定され、2019 年 6 月 9 日に施行された⁷⁸⁾。本法は、米国オレゴン州の法律をモデルに起草され、包括的な保護措置と厳格な審査手続きを備えている⁷⁹⁾。自発的な死の補助は、18 歳以上でビクトリア州に 12 か月以上住む、意思決定能力のあるビクトリア州民が対象である。それは、耐え難い苦しみを経験している、不治の、高度で進行性の病気又は病状に苦しんでいる人が要件である⁸⁰⁾。本人の病状は 2 人の医師により判断され、6 か月以

76) ビクトリア州では、後見人 / 財産管理人と支援的身上保護人 / 支援的財産管理人 (2019 年後見法) にくわえて、個別の法律によって認められた複数の障害者支援スキームとして、①医療の意思決定人 (2016 年医療計画決定法)、②意思決定支援人 (2014 年 PoA 法)、③計画受託人又は連絡受託人 (2013 年国民障害保険制度法)、④受託人 (2014 年精神保健法) の各制度がある。

77) Bryant J. et al. 'Advance Care Planning Participation by People with Dementia: A Cross Sectional Survey and Medical' (2021) *BMJ Supportive and Palliative Care* 1-5. 研究調査によると、認知症者の 60% が何らかの事前指示の文書を持っており、事前指示が文書化されている場合の半分が、本人が記入した事前指示書であったと述べている。

78) Nola M. Ries and Elise Mansfield, 'Supported Decision-Making: A Good Idea in Principle but We Need to Consider Supporting Decisions about Voluntary Assisted Dying' in Daniel J. Fleming and David J Carter (eds), *Voluntary Assisted Dying: Law? Health? Justice?* (ANU Press, 2022) 49-73.

79) ビクトリア州保健福祉省担当官の聞き取り (2019 年 3 月 12 日、メルボルン) による。

80) Health Vic., *Assisted Voluntary Dying* (October 24, 2021) <<https://www2.health.vic.gov.au/hospitals-and-health-services/patient-care/end-of-life-care/voluntary-assisted-dying>>.

内に死亡が予想される必要がある。自発的死亡幫助審査委員会（Voluntary Assisted Dying Review Board）は、州政府から独立した中立機関として、本法に基づく活動を監視し審査している。2019 年 6 月から 2023 年 6 月まで 5 年間に、医師によって処方された薬の服用による死亡者は 912 人である⁸¹⁾。本法制定を契機に、その後 5 年間にビクトリア州以外の 5 州が相次いで自発的死亡幫助法を制定した。

(3) 後見法改正における価値と他州・特別地域への影響

2019 年後見法改正を支える価値観は何か。1982 年コックス報告書の作成委員であり、後見法の研究者であるテリー・カーニー（Terry Carney）は、連邦法改正委員会（Australian Law Reform Commission, 以下、「ALRC」という）レポート 124 で言及される「連邦意思決定原則」の価値に基づくと述べている⁸²⁾。ALRC レポート 124 はオーストラリアの後見法改正の指針を示した報告書で、条約が提唱する「法的能力」及び「障害者の法の下での平等」を規定し、次の 4 つの連邦意思決定原則を定めている（ALRC レポート 124 の 34 段落）。

原則 1：決定を下す平等の権利（すべての成人は、自分の生活に影響を与える決定を下し、これらの決定が尊重される平等な権利を持つ）。

81) Victorian Voluntary Assisted Dying Review Board, *Voluntary Assisted Dying Report of Operations (July 2022 to June 2023)* (Victoria State Government, August 30, 2023) <<https://www.safercare.vic.gov.au/reports-and-publications/voluntary-assisted-dying-review-board-annual-report-july-2022-to-june-2023>>. 2019 年 6 月以降、2203 人が自発死の支援を受ける資格を取得し、1527 人に許可証が発行され、912 人が本法により死亡した。347 人の医師が自発的死亡幫助に登録されている。

82) Victorian OPA 及びテリー・カーニーの聞き取り（2019 年 3 月 5・14 日、メルボルン・キャンベラ）及び電子メール交信による。なお、オーストラリア法改正委員会（Australian Law Reform Commission, ALRC）は、法律に基づく連邦司法長官の諮問機関であり、法律改正に関する専門的な審議を使命とする独立組織である。

原則 2：サポート（決定において支援を必要とする本人）。

原則 3：意思、選好及び権利（意思決定を必要とする可能性のある本人の意思、選好及び権利）—意思決定支援は、本人の生活に影響を与える意思決定を支援しなければならない）。

原則 4：保護（法律及び法的枠組みには、虐待や過度の影響を防ぐことを含め、意思決定支援を必要とする可能性のある本人への介入に関する適切かつ効果的な保護が含まなければならない）。

さらに、ALRC レポート 124 は、改革を導くための 5 つの枠組み原則を示している。すなわち、①尊厳、②平等、③自律性、④包摂と参加、⑤説明責任（同上 1.34 から 1.39 段落）である。ALRC は、4 つの連邦意思決定原則と 5 つの枠組み原則を国及び州 / 特別地域での改革の基盤としている（同上 3.7 段落）。関係者は ALRC レポート 124（1.51 から 1.116 段落）の連邦意思決定の原則を支持し、本原則は行政文書や司法文書、議会審議、学術論文に引用されている。

ビクトリア州の 2019 年後見法は、他州・特別地域に影響を与えている。クイーンズランド州は条約の趣旨に合致する理念を明文化した改正後見法を 2020 年 11 月 20 日に成立させた。タスマニアが、2022 年 11 月に後見法の改正を行った。首都キャンベラは後見法改正を準備している。一方、ニューサウスウェールズ（NSW）州の法改正委員会は、意思決定支援法の制定を提案する報告書を 2018 年 8 月に州議会に提出したが、その後の進展はない。南オーストラリア州及び西オーストラリア州では、後見法改正の予定はない。ビクトリア州の 2019 年後見法の影響は、二分していると言えよう。

3. 連邦高齢者虐待防止政策

(1) 高齢者虐待防止政策の背景

高齢者虐待は、過去数年間メディアや研究報告において目立つようになり、オーストラリアの社会問題とみられるようになった⁸³⁾。高齢者虐待の加害者

は、被害者の成人した子供であることが多く、被害が警察などに報告されないことが通例である。これは、高齢者が親族外に支援を求めることをためらうためである⁸⁴⁾。高齢者虐待は陰に隠された複雑な事件であり、多面的な対応が必要である⁸⁵⁾。従来高齢者虐待の対応は各州・特別地域、地方自治体に委ねられてきたが、高齢者虐待への取り組みは十分でなかった。ビクトリア州の調査によると、後見人による本人への高齢者虐待率は、2013 年は 13%～14%、2016-17 年は 21% と推定されている⁸⁶⁾。被害者は男性よりも女性の割合が高く、認知症又は知的障害のある高齢者は、他の障害のある高齢者よりも虐待を経験する可能性が高い。とくに金融搾取に係る被害の実態を把握し、脆弱な成年者、中でも認知症高齢者の保護の必要性を国民に周知することが重要である⁸⁷⁾。

83) Yvette Maker and Bernadette McSherry, 'Regulating Restraint Use in Mental Health and Aged Care Settings: Lessons from the Oakden Scandal' (2019) 44 (1) *Alternative Law Review* 29-36. 高齢者介護施設における高齢者虐待の事例。

84) Briony Dow, Freda Vratsidis, Meghan O'Brien, Melanie Joosten and Luke Gahan, 'Elder Abuse in Australia' in Mala Kapur Shankardass (ed), *International Handbook of Elder Abuse and Mistreatment* (Springer, 2020) 559-574. 高齢者の 5% から 14% が過去 1 年間に高齢者虐待を経験し、ネグレクトの割合はそれよりも高い可能性がある。National Council of Aging, Gets the Facts on Elder Abuse (21 February 2022) <<https://www.ncoa.org/article/get-the-facts-on-elder-abuse>>. 高齢者虐待事件の加害者の約 60% は家族である。

85) Maria Angélica Bezerra dos Santos et al, 'Factors Associated with Elder Abuse: A Systematic Review of the Literature' (2020) 25 *Ciência & Saúde Coletiva* 2153-2175, 2173. 文献の体系的な調査により、高齢者虐待は多因子現象であり、年齢、性別、婚姻状況、教育レベル、収入、家族構成、家族関係、社会的支援、孤独、精神障害、うつ病、日常生活動作 (ADL) 日常生活の道具的活動 (IADL) に対する他者への依存などの多様な危険因子が関与していることが明らかになった。

86) Lois Bedson, John Chesterman and Michael Woods, 'The Prevalence of Elder Abuse Among Adult Guardianship Clients' 18 *Macquarie Law Journal* (2018) 15-34, 25.

87) Natalia Wuth, 'Enduring Powers of Attorney with Limited Remedies – It's Time to Face the Facts' (2013) 7 *Elder Law Review* 1-30.

州・特別地域における高齢者虐待を防止する法及び政策が欠如しているため、州・特別地域の法律の見直し及び連邦政府の国家戦略が必要不可欠であるという見解が公表された⁸⁸⁾。このため、高齢者虐待政策の責任主体は、州・特別地域から連邦政府へと格上げされた。連邦政府の司法長官は、2016年2月23日に「オーストラリアの高齢者の権利を虐待から保護する」ことについて、連邦法改正委員会（ALRC）に諮問した。この諮問には、オーストラリアが締結した国際連合（UN）の人権条約に基づく高齢者の権利に関わる国際的な義務も含まれた。専門家による審議の後、報告書「高齢者虐待—国家の法的対応」（ALRC Report No.131, 2017、以下、「ALRC レポート 131」という）⁸⁹⁾が連邦司法長官に答申された。本報告書は2017年6月14日に連邦議会に上程され、翌6月15日の高齢者虐待防止会議（メルボルン）にて公表された。

(2) 連邦法改正委員会報告書の内容

(イ) 高齢者虐待と闘うための立法政策

ALRC レポート 131 は、高齢者虐待と闘うための立法政策を提案している。高齢者虐待を深刻な社会問題と捉えている。「高齢者に危害又は苦痛を与える、信頼が期待される関係の中で発生する、単一の、又は繰り返される行為、又は適切な行動の欠如」と定義付け⁹⁰⁾、心理的又は感情的な虐待、経済的虐待、身体的虐待、ネグレクト、性的虐待の5種類の虐待を取り上げている（ALRC

88) John Chesterman, 'The Future of Adult Guardianship in Federal Australia' (2013) 66 (1) *Australian Social Work* 26-38. チェスターマンは、5つの改革を提案している。それは、①代行決定への依存を減らし、②苦情を促進し、③資金提供された擁護活動を行い、④現場での監視を行い、⑤懸念事項を調査することである。

89) ALRC, *Elder Abuse – A National Legal Response Final Report* (ALRC Report 131, 2017) <<https://www.alrc.gov.au/publications/elder-abuse-report>>.

90) WHO, *The Toronto Declaration on the Global Prevention of Elder Abuse* (November 17, 2002); WHO, *Elder Abuse* (June 6, 2018) <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/elder-abuse>>.

レポート 131 の 2.46 段落から 2.60 段落)。ALRC レポート 131 は、条約に定められた高齢者の権利に関わる国際的な義務を考慮している。高齢者のための国連原則は、1991 年 12 月 16 日の総会決議 46/91 によって採択された⁹¹⁾。この決議は、国連加盟国に対し、相互依存、参加、ケア、自己実現、尊厳という 5 つの原則を各国の政策に組み込むことを推奨した⁹²⁾。ALRC レポート 131 の 1.18 段落は、高齢者の尊厳と自律に関する国連の高齢者原則の決議 (同上 2.84 から 2.87 段落) に言及している。

ALRC レポート 131 は、「尊厳と自律」、「保護とセーフガード」の枠組みの原則に基づいている。尊厳と自律は、「すべてのオーストラリア人が、搾取、暴力、虐待から解放され、威厳のある自己決定的な生活を送る権利を持ち、その権利は年齢とともに減少することはないという原則」をさす。保護とセーフガードは、「法律と法的枠組みが、オーストラリアの高齢者に適切な保護とセーフガードを提供する一方で、個人の権利とプライバシーへの干渉を最小限に抑えるべきであるという原則」である (以上、同上 2.83 から 2.99 段落)。この方針は、高齢者の保護とセーフガードに加えて、高齢者の尊厳と自律がバランスのとれた方法で考慮されることを強調している。ALRC レポート 131 には、「意思決定支援と代行決定」、「支持者と代理人」、「意思、選好と権利」の基準、「連邦意思決定の原則」、「法的能力」などの用語解説がまとめられている (同上 2.100 から 2.119 段落)。この用語は、後見に関する連邦改正報告書である ALRC レポート 124 において議論されたものである。高齢者虐待防止と後見法改正の二つの報告書は、背中合わせの関係にある⁹³⁾。

91) UN, Human Rights Office of the High Commissioner, *United Nations Principles for Older Persons Adopted by General Assembly Resolution 46/91* (December 16, 1991) <<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/olderpersons.aspx>>.

92) Alan Gutterman, 'Convention on Human Rights of Older Persons' (2021) <<https://ssrn.com/abstract=3876618>>.

(ロ) 高齢者虐待への対応

ALRC レポート 131 は、高齢者虐待に対処する 12 の対策、すなわち、①高齢者虐待と闘う国家計画、②高齢者介護、③永続的な任命、④家族協定⁹⁴⁾、⑤退職年金、⑥遺言、⑦銀行業、⑧後見と財産管理、⑨健康と連邦障害保険制度 (NDIS)、⑩社会保障、⑪刑事司法への対応、⑫危険にさらされた成年者の保護、を提案している。高齢者虐待対策の範囲は広く包括的である。これは、「高齢者虐待に対する全国的に一貫した対応を達成することを目的とした、連邦法、州法、特別地域法にまたがる法律と法的枠組みを横断する一連の勧告」(同上 1.20 段落) による ALRC の対応方針に基づく。高齢者虐待防止プログラムを学校教育や地域教育に取り入れること、高齢者虐待の実態を科学的に解明する学術研究などを提唱している。

ALRC レポート 131 の第 14 章では、「危険にさらされた成年者を保護する」という題目を設け、オーストラリア初の成年者保護法の制定を提案している^{95) 96)}。ジョナサン・ヘリング (Jonathan Herring) の発言「高齢者は虐待か

93) Rosalind F. Croucher, 'Modelling Supported Decision Making in Commonwealth Laws- The ALRC's 2014 Report and Making it Work' (Conference Paper, AGAC conference held in Sydney on October 18, 2016) 11-20. 連邦法改正委員会委員長を務めたロザリンド F. クラウチャーは、後見法改正報告書に基づき、高齢者虐待防止を審議したと述べている。

94) ALRC (n 89) 203-230. 本人と親族の間の家族協定は通例書面にまとめられることなく、親族は本人の財産譲渡と引き換えに本人の世話をする。このような口頭による合意は脆弱であり、本人の利益は法律により保証されない。

95) John Chesterman, *Responding to Violence, Abuse, Exploitation and Neglect: Improving Our Protection of At-risk Adults* (Report for Winston Churchill Memorial Trust of Australia, 2013). コモンロー各国における成年者保護の比較分析を行った論文である。

96) Australian Government (ACNC), *Governance Toolkit: Safeguarding Vulnerable People*. 保護とは、慈善団体やその活動に何らかの形で関係している人が、虐待、ネグレクト、搾取の危険にさらされている可能性のある人の福祉と人権を保護することである。

ら保護される基本的人権を持っているため、国は高齢者虐待と闘うための法的及び社会的構造を整備する義務を負う」(同上 14.12 段落)を引用している⁹⁷⁾。この認識は、脆弱性アプローチ⁹⁸⁾に基づく、危害のリスクにさらされる脆弱な成年者は法と政策によって保護されなければならない見解と同じである。

高齢者虐待防止に関する州政府の対策には、法律で義務付けられる高齢者虐待防止対策と公的機関の実際の運用に「差」があることがわかっている。連邦、州・特別地域、地方政府という 3 層の行政システムにおいて、公的機関の相互の管轄領域の間に「隙間」が存在するためである。3 層の行政システムに起因する「隙間」を埋めるために、全国的な高齢者虐待防止政策の枠組みが必要であると指摘している(同上 14.36 段落)⁹⁹⁾。ALRC は「隙間を埋める重要な手段として、オーストラリア全土に成年者保護法を導入すること」を推奨すると述べている(同上 14.37 段落)。

一方、ALRC は、危険にさらされた成年者に対する支援と保護は、州・特別地域の保護機関によって提供されるべきと考えている(同上 14.40 段落)。保護機関は、ある人が危険にさらされた成年者と疑う合理的な理由がある場合、調査を行う法的義務を負う(同上勧告 14-3)¹⁰⁰⁾。問い合わせの最初の段階では、

97) Jonathan Herring, 'Elder Abuse: A Human Rights Agenda for the Future' in Israel Doron and Ann M. Soden (eds), *Beyond Elder Law: New Directions in Law and Aging* (Springer Science and Business Media, 2012) 175.

98) Yukio Sakurai, 'Vulnerability Approach and Adult Support and Protection: Based on Safeguarding Laws for Adults at Risk' (2021) 11 (1) *The International Journal of Aging & Social Change* 19-34.<doi:10.18848/2576-5310/CGP/v11i01/19-34>.

99) Wendy Lacey, 'Neglectful to the Point of Cruelty? Elder Abuse and the Rights of Older Persons in Australia' (2014) 36 *Sydney Law Review* 99-130, 105.

100) 危険にさらされた成年者は、次のような状態の 18 歳以上の者と定義されている。(a) ケアと支援のニーズがある。(b) 虐待又はネグレクトされている、又は虐待又はネグレクトの危険にさらされている。(c) ケアや支援が必要なため、虐待やネグレクトから身を守ることができない。

リスクのある成年者に連絡する。保護機関にその人物が危険にさらされた成年者であると結論付ける合理的な理由がある場合、当該機関は成年者の同意を得て、必要な措置を講じることができる（同上勧告 14-5）¹⁰¹⁾。高齢者虐待に効果的に対応するためには、多くの場合、複数の領域及び機関に跨る関係者の協力と専門知識が必要になる（同上 14.132 段落）¹⁰²⁾。成年者保護機関はこの協力作業を主導し、調整する必要がある。ALRC レポート 131 は、成年者保護機関は政府内で説明責任を果たす役割を持たせることを推奨している（同上 14.138 段落）。

ALRC は、保護機関が成年者の虐待又はネグレクトを調査するか、その他の措置を講じる前に、危険にさらされた成年者の同意を得る必要があると結論付けている（同上勧告 14-4）。これは、危険にさらされた成年者の自律を尊重するためである。成年者保護機関は、虐待の疑いのある人が危険にさらされた成年者に接触することを防ぐため、裁判所命令を求めることができる。特に緊急の場合、危険にさらされた成年者の安全は、たとえ本人の意に反しても確保する必要があるとする¹⁰³⁾。ALRC レポート 131 は、限られた場合であるが、本人の同意なしに保護のために行動することが適切な場合を示唆している（同上 14.102 段落）¹⁰⁴⁾。これは、ケアと支援を必要とし、自分を守ることができない

101) 保護機関が実施できる活動には、次のようなものがある。(a) 成年者向けの法律、医療、その他のサービスを調整する。(b) 関連する政府機関、その他の機関及び専門家と会合して、虐待を止め、成年者を支援するための計画を準備する。(c) 虐待を警察に通報する。(d) 裁判所命令を申請する。(e) それ以上の行動をとらないことを決定する。

102) Rae Kaspiew, Rachel Carson and Helen Rhoades, *Elder Abuse: Understanding Issues, Frameworks and Responses* (Research Report No. 35, Australian Institute of Family Studies, 2016/Correction November 2, 2018) 43-44.

103) Rosalind F. Croucher and Julie MacKenzie, 'Framing Law Reform to Address Elder Abuse' (2018) 18 *Macquarie Law Journal* 5-14, 14.

104) Michael C. Dunn et al, 'To Empower or to Protect? Constructing the "Vulnerable Adult" in English Law and Public Policy' (2008) 28 (2) *Legal Studies* 234-253, 248.

人に対して適用される (同上勧告 14-4)¹⁰⁵⁾。法律で厳格に規制され、限られた場合に作動する「救助 (rescue) モデル」である。成年者保護機関には、本人に介入するかどうか、いつ、どのように介入するのかを決定する使命がある。この使命は、成年者保護機関が政府内で説明責任を果たすことの論理的な帰結でもある。

(ハ) 後見、意思決定支援、高齢者虐待防止の相互関係

特に興味深いのは、ALRC レポート 131 において、③永続的な任命、⑧後見と財産管理、⑫危険にさらされた成人の保護が、高齢者虐待と闘うための保護手段に挙げられていることである。後見、意思決定支援、高齢者虐待防止の法的手段は、相互に関連している¹⁰⁶⁾。成年後見の州法改正と高齢者虐待に関する連邦政策が並行して進められ、成年者向けの独自の支援と保護の立法が期待されている。オーストラリアの高齢者虐待防止政策は、人権保護の観点から高齢者をケアするため、イングランドの高齢者虐待保護措置を参考に行っている¹⁰⁷⁾。イングランドにおける後見、意思決定支援、高齢者虐待防止のための法的措置は、相互に関連している。イングランドの虐待防止法 (Care Act 2014) には、学校や地域教育を含む幅広い社会的対応を高齢者虐待防止として意図しており、成年者が自身で状況を認識することに重点を置く考えに基づ

105) ALRC レポート 131 (勧告 14-4) では、(a) 深刻な身体的虐待、性的虐待、ネグレクトの場合、(b) 多大な努力にもかかわらず、保護機関が成年者と連絡を取ることができない場合、(c) 成年者がその状況で同意を与える法的能力を欠いている場合、本人の同意は必要ないとしている。

106) Terry Carney and Shih-Ning Then, 'Combating Elder Abuse: Any Role for Supported-Decision-Making, Adult Guardianship or Other Laws?' in Mala Kapur Shankardass (ed), *Combating Elder Abuse in Australia and India* (Nova Science, 2021).

107) Victorian OPA と Senior Rights Melbourne の聞取り (2017 年 3 月 2 ~ 3 日、メルボルン) による。

いている¹⁰⁸⁾。これは事件への応答を基本とする「応答 (responsive) モデル」よりも、「予防 (preventive) モデル」を目指しているためである。予防モデルは、社会的、法的、体系的な措置を積極的に講じることにより、高齢者虐待の根本的な原因を減少させることを目的とした手法である¹⁰⁹⁾。

(3) 連邦法改正委員会報告書の対応

(イ) 連邦政府の対応

年齢差別委員会委員長のケイ・パターソン (Kay Patterson) は、2018年6月15日に開催された世界高齢者虐待認識デー会議 (アデレード) で、基調講演「高齢者虐待 [防止対策] は皆の仕事」を行った。スコット・モリソン (Scott Morrison) 首相は、2018年9月18日に、「高齢者介護の質と安全に関する王立委員会」 (以下、「王立委員会」という)¹¹⁰⁾ の設立を発表した。王立委員会は、2018年10月8日に連邦総督によって設立され、全国キャンペーンを組織し、公聴会を開催し、オーストラリアにおける高齢者虐待に関する提出物を受領した。2020年7月31日までに、王立委員会は合計10,102件の提出物と6,729件の電話連絡を受領し、2021年3月1日に新高齢者介護法案を含む148の勧告¹¹¹⁾ を提唱する最終報告書を連邦議会に提出した。同報告書は高齢者介護制

108) Sarah Donnelly et al, *Adult Safeguarding Legislation and Policy Rapid Realist Literature Review* 25.

109) Bryan A. Liang and Fusako Seki, 'Protecting the Elderly: Policy Lessons from an Analysis of Japan and USA Approaches' (2009) 18 (2) *Yokohama Law Review* 1-37. 高齢者虐待に対処する事後的アプローチ (米国) と予防的アプローチ (日本) を比較・検討している。

110) Royal Commission into Aged Care Quality and Safety, *Letters Patent – 6 December 2018* (December 6, 2018) <<https://agedcare.royalcommission.gov.au/publications/letters-patent-6-december-2018>>.

111) Royal Commission into Aged Care Quality and Safety, *Final Report–Care, Dignity and Respect* (March 1, 2021) <<https://agedcare.royalcommission.gov.au/publications/final-report>>.

度の抜本的改革を求めている。それは、「ケアを受ける人々を品質と安全規制の中心に据えるという哲学的な転換が必要である。これは、高齢者に力を与え、高齢者の権利を尊重する新しい制度を意味する。」と述べている¹¹²⁾。

連邦政府は 2016 年会計年度以降、高齢者虐待防止政策措置に約 1,500 万 AS ドル (14 億円) の年間予算を設定した。この予算は 2018/19 年度に 2,200 万豪ドル (20 億円) に増額された。19 年 3 月 19 日、連邦司法長官は、「オーストラリアの高齢者虐待に対応するための国家計画 2019-2023」(以下、「国家計画」という)¹¹³⁾を導入した。連邦政府が州・特別地域政府と協力して策定した国家計画は、すべての関係する政府が優先事項として取り組む政策として、次の 5 つの優先項目を挙げている。1) 理解を深める、2) コミュニティの認識と情報へのアクセスを改善する、3) サービス対応を強化する、4) 将来の意思決定のための計画を立てる、5) 脆弱な人のための保護手段を強化する¹¹⁴⁾。

(ロ) 州・特別地域の対応

南オーストラリア州では、他州に先立って、高齢者虐待防止に関する法律が制定された。2011 年にウエンディ・レイシー (Wendy Lacey) が共著者となった報告書「隙間を埋める¹¹⁵⁾」が州議会に提出され、後見に関する法律の制定

112) Royal Commission (n 111) [Volume 1: Summary and Recommendations] 21.

113) Council of Attorney-General, *National Plan to Respond to the Abuse of Older Australians (Elder Abuse) 2019-2023* (Attorney-General's Department, July 8, 2019) <<https://www.ag.gov.au/rights-and-protections/publications/national-plan-respond-abuse-older-australians-elder-abuse-2019-2023>>.

114) Commonwealth Attorney-General's Department, *Protecting the Rights of Older Australians* <<https://www.ag.gov.au/rights-and-protections/protecting-rights-older-australians#national-plan-to-respond-to-the-abuse-of-older-australians>>.

115) Wendy Lacey, Nicholas Procter, and Kay Price, *Closing the Gaps: Enhancing South Australia's Response to the Abuse of Vulnerable Older People* (Office of the Public Advocate in collaboration with the University of South Australia, 2011).

は高齢者虐待防止のためでもであるとされた。「1995年高齢化事務所法」(Office for the Ageing Act 1995)が改正され、2018年11月に「2018年高齢化事務所(成年者保護)修正法」(Office for the Ageing (Adult Safeguarding) Amendment Act 2018)が制定された。この法律は、2019年に第1段階として65歳以上の高齢者と50歳以上の先住民族高齢者が対象となり¹¹⁶⁾、その後、3年かけて対象が拡大された。南オーストラリア州の高齢者虐待防止法では、すべての政党が同法案を支持したが、与野党の間で、高齢者虐待防止に責任を持つ公的機関の選定について意見が分かれた。審議の結果、成年者保護ユニット(Adult Safeguarding Unit, ASU)を新設し、高齢者虐待防止の責任を持たせることになった。この決定は、ALRCレポート131の勧告に対応したものである¹¹⁷⁾。成年者保護ユニット(ASU)は高齢化事務所(Office for Ageing Well)内に設置され、虐待の危険にさらされた成年者の権利を保護する役割を担っている。

NSW州では、脆弱な成年者を適切に保護するために、「2019年NSW高齢化及び障害コミッショナー法」(NSW Ageing and Disability Commissioner Act 2019)により、2019年7月に「高齢化及び障害コミッショナー(Ageing and Disability Commissioner)」が州政府の独立機関である「高齢化及び障害委員会(Ageing and Disability Commission)」に設置された¹¹⁸⁾。その役割は、「高齢者や障害のある成年者を、自宅の家族やコミュニティに住んでいる知人からの虐待、ネグレクト、搾取から保護し、彼らの基本的人権を促進すること」である¹¹⁹⁾。

116) 先住民族の平均寿命は比較的に短いため、50歳以上の先住民族高齢者を対象とした。

117) ALRCレポート131は、州と特別地域は、どの機関がこの役割を果たすか、新しい機関を設置する必要があるかどうかを決定することができると述べている(14-50段落)。

118) New South Wales Ombudsman, *Abuse and Neglect of Vulnerable Adults in NSW—the Need for Action* (November 2, 2018) <<https://www.omb.nsw.gov.au/news-and-publications/publications/reports/community-and-disability-services/abuse-and-neglect-of-vulnerable-adults-in-nsw-the-need-for-action-2-november-2018>>21.

以上の南オーストラリア州の成人保護ユニット (ASU) と NSW 州の高齢者及び障害コミッショナーの活動が開始され、高齢者虐待防止に関する国内法や他の州及び特別地域の法制化に影響を与えることが期待される。上記 2 州が法律に規定された権限をいかに効果的に行使して、脆弱な成年者の保護と自律の尊重という相反する価値を調整するのが注目される。なお、2020 年 8 月に首都キャンベラにて高齢者虐待防止法が制定されたものの、後見法を先導してきたビクトリア州では、高齢者虐待防止州法の制定と専門機関の設置の目途は立っていない¹²⁰⁾。

州・特別地域が高齢者虐待の防止と改善のイニシアチブをもたらすためには、関連する政策と法が連邦レベルで展開されるように、コミュニティ教育と資金助成が不可欠である¹²¹⁾。高齢者虐待防止政策では、「ケアと支援の関係の性質、文化的価値、市民社会の役割など、多くの要素を微妙に考慮する必要がある¹²²⁾。」オーストラリア法の下では、各州及び特別地域の法改正に関する手続きは、連邦政府と州及び特別地域政府の間で非公式に交渉される¹²³⁾。次に、連邦と州及び特別地域の議会が法案を審議するため、法制化の過程に相当の時

119) NSW Government, Ageing and Disability Commission, *Who We Are* (November 23, 2020) <<https://www.ageingdisabilitycommission.nsw.gov.au/about-us/who-we-are>>.

120) ビクトリア州権利擁護事務所は、高齢者虐待の監督機関を引き受ける提案を文書で公表している。

121) John Chesterman, 'The Abuse of Older Australians (Elder Abuse): Reform Activity and Imperatives' (2019) 73 (3) *Australian Social Work* <doi:10.1080/0312407X.2019.1680715> 381-389, 387.

122) Terry Carney, 'Combating Elder Abuse: Any Role for Supported-Decision-Making, Adult Guardianship or Other Laws?' in Mala Kapur Shankardass (ed), *Combating Elder Abuse in Australia and India* (Nova Science Publishers, 2020) 1-20, 15.

123) 芦田淳「オーストラリア政府間評議会—連邦政府と州政府の調整の方法」(国立国会図書館) 外国法 277 (2018) 77-91。連邦と州 / 特別地域の政府間の利益を調整する制度的メカニズムをさす。

間を要する¹²⁴⁾。高齢者虐待の惨劇に対処するためには、国、州・特別地域間の強力で統一されたイニシアチブが不可欠である。高齢者虐待との闘いは、連邦政府のイニシアチブによって実施される国家プロジェクトである必要がある。

4. 成年者支援保護法の萌芽

(1) 立法政策の目的と制度設計

(イ) 政策の目的

オーストラリアの立法プロジェクトの政策の目的は、次の4点に要約される。

第1に、30年以上前に確立された後見制度の枠組みを更新し、意思決定支援を法律に組み込む（現在進行中）¹²⁵⁾。

第2に、脆弱な成年者の保護と自律を尊重し、高齢者虐待に対して、通常の保護と自律のバランスを多少変えてでも、厳正に対処する¹²⁶⁾。

第3に、親戚や近親者による事実上の支援は、問題が生じない限り、変更を強制することなくそのまま維持する。

第4に、広い領域で脆弱な成年者に対する保護対策を展開する。この措置には、商業銀行やその他の金融機関の規制、学校や地域社会の教育を通じてケアと保護を策定する広範な政策を含む。

ビクトリア州では、後見制度と意思決定支援が2019年後見法に一体的に組

124) Victorian OPA からの聞き取り（2017年3月2～3日、メルボルン）による。

125) Ronald McCallum, *Research Report: The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: An Assessment of Australia's Level of Compliance* 46-55.

126) ALRC レポート 131 (1.19 段落) では、高齢者の自律は、他の人の自律と同様に尊重されるべきであるが、脆弱な人に深刻な虐待がある場合、自律よりも保護がより重要視されるべきである、と述べている。

み込まれた。後見、意思決定支援、高齢者虐待防止のための法的手段は相互に関連している。州法における後見制度の改正と、高齢者虐待防止に関する連邦政策が並行して進行し、独自の法制度を形成する過程にある。成年支援保護制度とは、本人の権利の制限を最小限に抑え、個人の特性に応じて必要な支援と保護を提供するものである。この制度では、本人中心のアプローチが強調され、より制限の少ない代替措置を採用する。成年者の支援と保護を包括的な法制度と見なすとすれば、オーストラリアの後見州法と連邦の高齢者虐待防止に関する立法プロジェクトは、成年者の支援と保護の立法の一事例と捉えることができる¹²⁷⁾。条約や国際人権法に謳われた価値、人権意識の高まりが、成年者支援保護制度の形成の背景となっている¹²⁸⁾。オーストラリアの立法プロジェクトは、国際人権法と人権意識の高まりに対応して、連邦、各州及び特別地域の法改正委員会で審議されている。この動きは高齢社会における法と政策の展開を図る前向きな対応であり、日本を含む他国の参考になる。

(ロ) 独自の制度設計

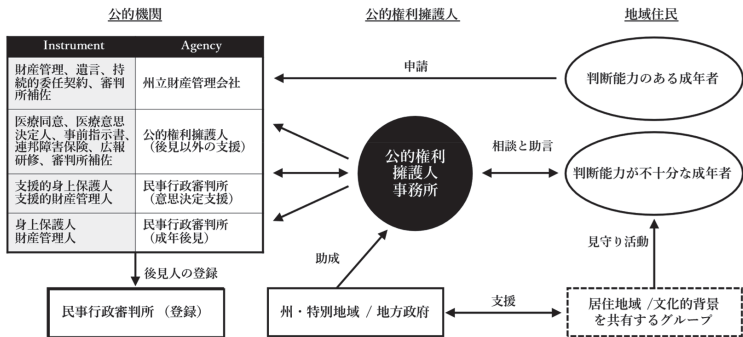
現在進行中のオーストラリアの成年者支援保護制度を支える、独自の制度設計を理解する必要がある¹²⁹⁾。第 1 に、各州・特別地域に公的権利擁護人又は

127) Shih-Ning Then, Terry Carney, Christine Bigby and Jacinta Douglas, 'Supporting Decision-making of Adults with Cognitive Disabilities: The Role of Law Reform Agencies -Recommendations, Rationales and Influence' (2018) 61 *International Journal of Law and Psychiatry* 64-75. 後見に関する 67 件の法改正報告書を検討したところ、オーストラリアで 5 件、カナダで 2 件、英国で 1 件、米国で 1 件の合計 9 件の報告書に、意思決定支援を法制化する勧告が含まれていた。

128) Fleur Beaupert, Linda Steele and Piers Gooding, 'Introduction to Disability, Rights and Law Reform in Australia: Pushing Beyond Legal Futures' in *Disability, rights and law reform in Australia* (The Federation Press, 2017) 14. 法改正イニシアチブは、既存の国内法の限界を超えて、相互に関連するさまざまな法的、社会的、文化的、政治的な障害への対応を想定する必要がある。

公の後見人が設置されている。この機関は各州・特別地域の司法省の一部局であり、市民に対して法的権利擁護支援を実施し、人権政策に従事している。第2に、民事行政審判所制度がある。同審判所は裁判所から独立して、不動産賃貸の事件、家事事件、人権の事件について、迅速かつ直接的な紛争解決に取り組んでいる。第3に、州立財産管理会社又は財産管理機関がある¹³⁰⁾。この機関は、各州・特別地域の財務省の外郭機関又は一部局であり、判断能力が不十分な成年者の財産管理人として適切な人物がない場合、又は、より専門的な財産管理のスキルが必要な場合に任命される。第4に、慈善団体、助成金・福祉資金制度に基づきコミュニティで活動する多数のNPOがある。また、文化的背景を同じくする市民団体による支援の輪が形成されている。以上の制度設計が、後見制度の円滑な運用を可能にしている。

ビクトリア州の成年者支援保護の枠組み



出所：筆者作成

図1 ビクトリア州の成年者支援保護の枠組み

129) Terry Carney, 'Challenges to the Australian Guardianship and Administration Model' (2003) 2 *Elder Law Review* <<http://classic.austlii.edu.au/au/journals/ElderLawRw/2003/8.html>>.

図 1 は、関連機関と地域住民の相互関係と支援と保護のメカニズムを単純化した概念図である。司法判断としては、民事行政審判所が審判命令を下すが、公的権利擁護事務所 (図 1 の中心機関) が住民、とくに判断能力の不十分な成年者及びその家族に対して情報提供や相談・助言を行い、支援と保護の手法の選択とその手続きが円滑に進むように支援する。

他方、オーストラリアの成年者支援保護制度には、一定の固定費がかかる。後見関係の公的機関の人件費や運営費にかかる年間コストは、ほぼ固定されている。オーストラリアの人口規模は約 2,626 万人と小さいため、諸機関の運営コストは国民の生産性と生活水準と比較すると相対的に低く、制度上の負担を賄うことができる。しかし、この制度設計を人口規模の大きい国にそのまま適用することは困難である¹³¹⁾。それは、人口規模に応じて諸機関の運営コストが相当な規模に膨らみ、財政負担の課題が生じるためである。オーストラリアの制度設計を他国に应用する場合、財政的負担を抑えるための設計の修正が必要となる。

(2) 意思決定支援の課題

成年者支援保護において重要な役割を果たす意思決定支援をどのように発展させるのか。法制化の過程及び法制化後に、意思決定支援モデルを検討する必要がある¹³²⁾。たとえば、認知症高齢者にとって最も効果的な意思決定支援モ

130) E. J. Trevelyan et al, 'The Public Trustee in India, New Zealand, Australia, and England' (1916) 16 (2) *Journal of the Society of Comparative Legislation* 110-139, 126-130. 公的財産管理機関は、1880 年代の植民地時代にオーストラリアで設立され、これがニュージーランドに移転して発展し、やがてイングランドにて公的財産管理機関の設立に至った。

131) 第 5 回成年後見法世界大会 (WCAG2018) における、日本成年後見法学会 (JAGA) 幹部からの聞き取り (2018 年 10 月 25 日、ソウル) による。

132) Malcolm Parker, 'Getting the Balance Right: Conceptual Considerations Concerning Legal Capacity and Supported Decision-Making' (2016) 13 (3) *Journal of Bioethical Inquiry* 381-393.

デルはどのようなものか¹³³⁾。メアリー・ドネリーは、「ブリティッシュ コロンビア州 (カナダ) では、[代理契約法に基づく意思決定支援は] 認知症の人に有効な枠組みを提供していない¹³⁴⁾」と述べている¹³⁵⁾。クレイグ・シンクレアは、支援者のための正式な枠組みと、最後の手段としての代理人の役割への依存の両方を組み込んだ、意思決定支援のスペクトル モデルを提案している¹³⁶⁾。オーストラリア 3 州の共同研究として実施された認知症高齢者の聞き取り調査とその分析に基づき、意思決定支援のスペクトル モデルは、認知症の特徴である「段階的かつ進行性の衰退をもたらすが、予測不可能な経過をたどる状態」に対処するものと考えられている¹³⁷⁾。意思決定支援の実施にとりま

-
- 133) The University of Sydney, *Supported Decision-Making* (n/d) <<https://cdpc.sydney.edu.au/research/planning-decision-making-and-risk/supported-decision-making/>>. クレイグ・シンクレア他は、「オーストラリア 3 州での認知症ケアにおける意思決定支援 (2016-2019 年) プロジェクト」を実施し、高齢者介護提供者向けの政策ガイドライン、消費者ガイドブックなどを作成した。
- 134) Canadian Centre for Elder Law (CCEL), Study Paper on Inclusive Investing: *Respecting the Rights of Vulnerable Investors through Supported Decision-Making* (Canadian Centre for Elder Law, May 5, 2021) 73-77<<https://ssrn.com/abstract=3855139>>, British Columbia, Incapacity Planning <<https://www2.gov.bc.ca/gov/content/health/managing-your-health/incapacity-planning>>. 1996 年代理契約 (Representative Agreement) 法は、ブリティッシュ コロンビア州 (カナダ) にて意思決定支援の包括的な枠組みを確立した州法である。
- 135) Mary Donnelly, 'Deciding in Dementia: The Possibilities and Limits of Supported Decision-Making' (2019) 60 *International Journal of Law and Psychiatry* <<https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2019.101466>>. 認知症の場合、支援人にとってより簡単で便利のため、代行決定に直行する傾向が見られる。
- 136) Craig Sinclair et al, "A Real Bucket of Worms": Views of People Living with Dementia and Family Members on Supported Decision-Making' (2019) 16 *Journal of Bioethical Inquiry* 587-608, 605 頁; Terry Carney and Shih-Ning Then, 'Support for Decision-making for People Age with a Cognitive Impairment' in Michelle Putnam and Christine Bigby (eds), *Handbook Ageing and Disability* (Routledge, 2021).
- 137) Craig Sinclair et al, 'A Real Bucket of Worms: Views of People Living with Dementia and Family Members on Supported Decision-Making' 605.

う実務上の課題を蓄積し、対策や保護手段を確立するための体系的な取り組みが必要である。

意思決定支援の運用の過程で、支援者の不当威圧や不正行為が起きる危険性がある¹³⁸⁾。支援者が優越的地位を利用して本人を支配したり、不適切な誘導や説得を行ったりすることによって、本人に対する不当威圧が生じるリスクがある¹³⁹⁾。自律の原則の下、判断能力が不十分な成年者は、本人の最善の利益のために第三者による意思決定支援により支援されることがあるが、実際には、本人は第三者の利益にかなう行為を強いられる場合もありうる。こうしたリスクの認識を踏まえ、意思決定支援には理論上及び実務上改善すべき点がある。意思決定支援を利用する当該地域又はグループの地理、言語、文化などの特性に対する配慮も必要である。意思決定支援モデルに対する普遍的な要請と当該地域の個別具体的な要請の両面に対応する必要があると考えられる。

(3) 後見、意思決定支援、高齢者虐待防止に関する法政策の標準化

オーストラリアでは、後見、意思決定支援、高齢者虐待防止は原則として州・特別地域の法的権限の領域であり、州・特別地域単位に法と政策が形成されてきた。後見、意思決定支援、高齢者虐待防止は相互に関係しあい、連邦制度である高齢者介護や障害保険制度 (NDIS) 並びに人権、教育、医療と関連する。しかし、本稿でみたとおり、後見、意思決定支援、高齢者虐待防止の法と政策は州・特別地域ごとに依然として不揃いである。このため、各州・特別地域の法と政策の改正に導くための連邦政府の指導力が求められる。この要請に答える連邦政府の動きが進行している。連邦政府が 2019 年 4 月に設置した「障害

138) Fiona R. Burns, 'Elders and Testamentary Undue Influence in Australia' (2005) 28 (1) *UNSW Law Journal* 145-185.

139) Mary Joy Quinn, 'Undue Influence and Elder Abuse' (2002) 23 (1) *Geriatric Nursing* 11-17, 15.

者の暴力、虐待、放置、搾取に関する王立委員会」は、2022年5月31日及び6月1日に後見及び意思決定支援に関する円卓会議を開催した。円卓会議には、連邦政府、各州・特別地域、市民社会の代表者が参加し、活発な審議が行われた。この審議の記録が作成され¹⁴⁰⁾、同年10月に審議の要点を整理した報告書が公表された¹⁴¹⁾。意思決定支援の手法が統一されていない現状を踏まえ、学術専門家チームが意思決定支援の委託調査報告書をまとめた¹⁴²⁾。この報告書は400頁に及ぶ大部で、意思決定支援の原則、手法、評価基準、専門人材の育成、ボランティアの役割などの広範な議論を展開している。以上の2つの取り纏めは、2023年9月28日に公表された王立委員会の最終報告書¹⁴³⁾に反映され、今後の連邦の法と政策を形成する基盤となる。これにより、後見、意思決定支援、高齢者虐待防止はオーストラリアのすべての州・特別地域で徐々に標準化の方向に進み、オーストラリア成年者支援保護法の萌芽は次第に明確にな

-
- 140) Royal Commission into Violence, Abuse, Neglect and Exploitation of People with Disability, *Supported Decision-Making and Guardianship – Proposals for Reform Roundtable* <<https://disability.royalcommission.gov.au/publications/supported-decision-making-and-guardianship-proposals-reform-roundtable>> (June 3, 2022).
- 141) Royal Commission into Violence, Abuse, Neglect and Exploitation of People with Disability, *Roundtable – Supported Decision-Making and Guardianship – Summary Report* <<https://disability.royalcommission.gov.au/publications/roundtable-supported-decision-making-and-guardianship-summary-report-auslan>> (October 21, 2022).
- 142) Christine Bigby and et al, *Diversity, Dignity, Equity and Best Practice: a framework for supported decision-making* (Royal Commission into Violence, Abuse, Neglect and Exploitation of People with Disability, January 24, 2023) <<https://disability.royalcommission.gov.au/publications/diversity-dignity-equity-and-best-practice-framework-supported-decision-making>>.
- 143) Royal Commission into Violence, Abuse, Neglect and Exploitation of People with Disability, *Publications – Final Report* <<https://disability.royalcommission.gov.au/publications/final-report>> (September 28, 2023). 最終報告書には、222件の法・政策・構造・慣行を改善する勧告が含まれる。

るであろう。

5. おわりに

本稿では、判断能力が不十分な成年者の支援と保護について、ビクトリア州の意思決定支援を組入れた 2019 年後見法の法的意義と運用の実態、連邦法改革委員会の高齢者虐待防止政策と州法の法制化の進捗をみた上で、オーストラリアの立法政策の目的と制度設計を明らかにした。オーストラリアでは、脆弱な成年者の支援とケアのための成年者支援保護法が徐々に形成されつつあるが、意思決定支援の手法の統一や高齢者虐待防止州法の制定などに課題がある。成年者支援保護法が完成するには、時間が必要である。ピアース・グーディング (Piers Gooding) とテリー・カーニーは、オーストラリアが国際人権法に従って意思決定支援を導入した道のりで、法的能力、平等、障害に対する改良主義的・漸進主義的改革アプローチ (a reformist and incrementalist reform approach) を採用したと述べている¹⁴⁴⁾。このアプローチは、国際人権法への適応を図るために、市民社会が民主的なプロセスに参加し、意思決定支援事業を各地で実践するなど時間をかけ、しかし、着実に法と政策に関与してきたことを示している。今後は、オーストラリアの連邦、州及び特別地域、地方政府並びに市民社会により形成される成年者支援保護法と政策、特に意思決定支援及び高齢者虐待防止の実践活動に関する理論的・実証的分析が必要となる。また、意思決定支援が高齢者の医療・ケアにどのように貢献できるのかも課題である。以上の分析には別個の体系的研究が必要であるため、今後の課題とする。

以上

144) Piers Gooding and Terry Carney, 'Australia: Lessons from a Reformist Path to Supported Decision-Making' in Michael Bach and Nicolás Espejo Yaksic (eds), *Legal Capacity, Disability and Human Rights: Towards A Comprehensive Approach* (Intersentia Uitgevers N V, 2023).