

認知症ケアのために必要な法的知識と制度

認知症の人の意思決定支援と介護者の監督義務に焦点を絞って

稲葉 一人（中京大学法科大学院）

I. 認知症の人の意思決定支援について

認知症の人の尊厳を守り、その人らしさに沿って、その人の決定を尊重しながら、医療・看護・介護から日常生活までを支援していくことが求められますが、他方、認知症の人は意思決定能力が次第になくなっていき、「意思」や「決定」を尊重するということが、どのようにしていけばいいのかと悩んでしまいます。例えば、「認知症の人で、意思決定能力が相当に減退している場合で、血尿等の異状が確認されたが、検査には同意しない場合どうするか」は大変難問です。そこで、厚生労働省は、認知症の人の意思決定支援に関する倫理的・法的な観点からの論点の整理をしました（私は取りまとめをしました）ので、その成果をご紹介しますと思います。

II. 認知症の人の介護者の監督義務について

認知症患者さんの「徘徊」に伴って、第三者に被害を与えた際の監督者の責任が、「線路内に立ち入り、列車と接触」した事例で顕在化しました。今般、最高裁の判決が出ましたので、これを正確に読み解いていくことにします。

名古屋地方裁判所平成 25 年 8 月 9 日判決
（家族（妻と長男）に、約 720 万円の損害賠償の支払いを命じた）

名古屋高等裁判所平成 26 年 4 月 24 日判決
（妻に約 360 万円の損害賠償の支払いを命じた）

最高裁判所平成 28 年 3 月 1 日判決（JR 東海の請求を棄却した）

この事件では、民法 714 条 1 項は、責任無能力者（この場合 A）が他人（JR 東海）に損害を加えた場合にはその責任無能力者を監督する法定の義

務を負う者が損害賠償責任を負うべきものとしています。そこで、問題は、Y1 と Y2 が、「監督する法定の義務を負う者」に該当するかが問題とされました（論点 1）。また、判例によって、「監督する法定の義務を負う者」に当たらなくとも、責任無能力者との身分関係や日常生活における接触状況に照らし、第三者に対する加害行為の防止に向けてその者が当該責任無能力者の監督を現に行いその態様が単なる事実上の監督を超えているなどその監督義務を引き受けたとみるべき特段の事情が認められる場合には、衡平の見地から法定の監督義務を負う者と同視してその者に対し民法 714 条に基づく損害賠償責任を問うことができるとする場合は、法定の監督義務者に準ずべき者として、同条 1 項が類推適用されると解すべきとする判例（最高裁昭和 58 年 2 月 24 日判決）がありますので、「法定の監督義務を負う者と同視」できるかが問題となりました（論点 1, 2）。

1. 論点 1（「監督する法定の義務を負う者」に該当するか）について

精神上の障害による責任無能力者について監督義務が法定されていたものとしては、平成 11 年法律第 65 号による改正前の精神保健及び精神障害者福祉に関する法律 22 条 1 項により精神障害者に対する自傷他害防止監督義務が定められていた保護者や、平成 11 年法律第 149 号による改正前の民法 858 条 1 項により禁治産者に対する療養看護義務が定められていた後見人が挙げられる。しかし、保護者の精神障害者に対する自傷他害防止監督義務は、上記平成 11 年法律第 65 号により廃止された（なお、保護者制度そのものが平成 25 年法律第 47 号により廃止された）。また、後見人の禁治産者に対する療養看護義務は、上記平成 11 年法律第 149 号による改正後の民法 858 条において成年後見人

がその事務を行うに当たっては成年被後見人の心身の状態及び生活の状況に配慮しなければならない旨のいわゆる身上配慮義務に改められた。この身上配慮義務は、成年後見人の権限等に照らすと、成年後見人が契約等の法律行為を行う際に成年被後見人の身上について配慮すべきことを求めるものであって、成年後見人に対し事実行為として成年被後見人の現実の介護を行うことや成年被後見人の行動を監督することを求めるものと解することはできない。そうすると、平成 19 年当時において、保護者や成年後見人であることだけでは直ちに法定の監督義務者に該当するということとはできない。

民法 752 条は、夫婦の同居、協力及び扶助の義務について規定しているが、これらは夫婦間において相互に相手方に対して負う義務であって、第三者との関係で夫婦の一方に何らかの作為義務を課するものではなく、しかも、同居の義務についてはその性質上履行を強制することができないものであり、協力の義務についてはそれ自体抽象的なものである。また、扶助の義務はこれを相手方の生活を自分自身の生活として保障する義務であると解したとしても、そのことから直ちに第三者との関係で相手方を監督する義務を基礎付けることはできない。そうすると、同条の規定をもって同法 714 条 1 項にいう責任無能力者を監督する義務を定めたものということとはできず、他に夫婦の一方が相手方の法定の監督義務者であるとする実定法上の根拠は見当たらない。したがって、精神障害者と同居する配偶者であるからといって、その者が民法 714 条 1 項にいう「責任無能力者を監督する法定の義務を負う者」に当たるとすることはできないというべきである。

Y1 は A の妻であるが（本件事故当時 A の保護者でもあった（平成 25 年法律第 47 号による改正前の精神保健及び精神障害者福祉に関する法律 20 条参照））、以上説示したところによれば、Y1 が A を「監督する法定の義務を負う者」に当たるとすることはできないというべきである。また、Y2 は A の長男であるが、A を「監督する法定の義務を負う者」に当たるとする法令上の根拠はないというべきである。

2. 論点 1, 2（「法定の監督義務を負う者と同視できるか）について

ア) ある者が、精神障害者に関し、このような

法定の監督義務者に準ずべき者に当たるか否かは、その者自身の生活状況や心身の状況などととも、精神障害者との親族関係の有無・濃淡、同居の有無その他の日常的な接触の程度、精神障害者の財産管理への関与の状況などその者と精神障害者との関わりの実情、精神障害者の心身の状況や日常生活における問題行動の有無・内容、これらに対応して行われている監護や介護の実態など諸般の事情を総合考慮して、その者が精神障害者を現に監督しているかあるいは監督することが可能かつ容易であるなど衡平の見地からその者に対し精神障害者の行為に係る責任を問うのが相当といえる客観的状況が認められるか否かという観点から判断すべきである。

イ) これを本件についてみると、A は、平成 12 年頃に認知症のり患をうかがわせる症状を示し、平成 14 年にはアルツハイマー型認知症にり患していたと診断され、平成 16 年頃には見当識障害や記憶障害の症状を示し、平成 19 年 2 月には要介護状態区分のうち要介護 4 の認定を受けた者である（なお、本件事故に至るまでに A が 1 人で外出して数時間行方不明になったことがあるが、それは平成 17 年及び同 18 年に各 1 回の合計 2 回だけであった）。Y1 は、長年 A と同居していた妻であり、Y2、B 及び C の了解を得て A の介護に当たっていたものの、本件事故当時 85 歳で左右下肢に麻痺拘縮があり要介護 1 の認定を受けており、A の介護も B の補助を受けて行っていたというのである。そうすると、Y1 は、A の第三者に対する加害行為を防止するために A を監督することが現実的に可能な状況にあったということとはできず、その監督義務を引き受けていたとみるべき特段の事情があったとはいえない。したがって、Y1 は、精神障害者である A の法定の監督義務者に準ずべき者に当たるとすることはできない。

ウ) また、Y2 は、A の長男であり、A の介護に関する話合いに加わり、妻 B が A 宅の近隣に住んで A 宅に通いながら Y1 による A の

介護を補助していたものの、Y2自身は、横浜市に居住して東京都内で勤務していたもので、本件事故まで20年以上もAと同居しておらず、本件事故直前の時期においても1箇月に3回程度週末にA宅を訪ねていたにすぎないというのである。そうすると、Y2は、Aの第三者に対する加害行為を防止するためにAを監督することが可能な状況にあったということとはできず、その監督を引き受けていたとみるべき特段の事情があったとはいえない。したがって、Y2も、精神障害者であるAの法定の監督義務者に準ずべき者に当たるといえることはできない。

3. 解 説

1審・控訴審の判決は、認知症の人のケアを担当している方々から多くの懸念が示され、そのため本判決は珍しく多方面から注目を集めました。今後この最高裁判決を起点として議論がされるでしょう。

1) 本件は、請求者はJR東海という大企業であり、家族への請求を否定する本判決には共感がある方が多いでしょうが、実際の被害は、認知症の人が、自転車に乗って歩行者に害を及ぼしたり、徘徊をして隣の高額な盆栽を壊すというような場合にも当てはまるのであって、そのような場合に、被害者が被害の填補を受けないことには異論は出てくることがあります。したがって、そのような事態も

含めた解決を模索すべきです。

2) 本判決は、認知症の人の見回りをしている人一般の監督義務を否定したのではなく、本事例に即してこれを否定したものであることに注意すべきです。事案によっては、家族の者や、施設でケアを提供する者等が監督義務を負う場合があるということです。

3) しばしば、このような場合に「保険」が必要であるということが主張されますが、それは責任保険を前提とすると、監督義務を誰かが負うこと（つまり責任を負うこと）が前提となり、本件のような場合は被害者の損害は補てんされないということに注意すべきです。つまり、本判決を前提とすると、監督義務責任を負うかどうかに関わりのない損失補償の保険の制度設計をすべきことが課題となり、そうするとその制度は、家族や施設がかかるものではなく、社会が負担すべきものとなるということです。

4) そしてなによりも大事なことは、このような認知症の人の監督義務が裁判所で争われることとなり、裁判所という中で解決されることとなると、医療・看護・介護・福祉を担当する者は、しっかりと裁判所の判決を理解する能力が求められる（少なくとも、その解説を読みこなす能力）ことです。