

東京三会合同研修会 成年後見実務の運用と諸問題



2022年12月12日(月)

- 日時 2022年12月12日(月)午後6時00分
 場所 弁護士会館2階 講堂クレオ (Zoom併用)
 司会 第二東京弁護士会 高齢者・障がい者総合支援センター運営委員会
 副委員長 土肥 勇
- 1 開会の挨拶 第二東京弁護士会 会長(当時) 菅沼 友子
 2 講演 東京家庭裁判所判事 村主 幸子 氏
 東京家庭裁判所判事 日野 進司 氏
 東京家庭裁判所判事補 田中 佐和子 氏
 3 閉会の挨拶 東京弁護士会 高齢者・障害者の権利に関する特別委員会
 委員長 坂井 崇徳

CONTENTS

V 後見監督事務に関する問題について

- 1 後見監督人の職務について
- 2 主な監督人の事務
- 3 役割に着目した整理
- 4 監督事務のあり方
- 5 本人との面談について
- 6 財産開示に応じない場合の対応について
- 7 本人の不動産を処分する場面の留意点と監督について
- 8 監督人による支援について

VI 市民後見人の活躍場面の拡充に向けた取り組みについて

- 1 背景・経緯について
- 2 具体的な取り組みの内容について
- 3 市民後見人へのリレーの仕組みについての模索

VII 後見制度支援信託等について

- 1 支援信託、支援預貯金を利用する場合について
- 2 追加信託における指示書の要否

VIII 後見人の辞任について

- 1 実務上みられる辞任許可の申立理由の例
- 2 現後見人等による事務継続の困難さの場合 (①~③)
- 3 状況に即した選任形態の変更希望の場合 (④、⑤)

IX 後見人の解任について

- 1 後見人の解任に関する統計数値
- 2 どのような場合に解任が認められるか

X 類型の見直しについて

- 1 どのような場合に類型変更の申立てが必要か

XI 本人死亡後の事務について

- 1 総論
- 2 遺言が存在する場合の引継について
- 3 一部の相続人に対する引継について
- 4 民法918条2項(研修会当時)の相続財産管理人について

XII 裁判所からのお知らせ

- 1 委任状について
- 2 報酬付与申立てについて
- 3 後見センターへの問合せについて
- 4 事務所上申について

〈前号掲載〉

I データの紹介

- 1 開始等事件の終局件数(自庁統計による概数)
- 2 開始等事件の終局までの審理期間
- 3 開始時における成年後見人、保佐人及び補助人と本人との関係別件数
- 4 各申立事件における首長申立ての件数

II 申立段階

- 1 申立段階における提出資料、留意点等
- 2 本人情報シートについて
- 3 鑑定について
- 4 いわゆる困り込み事案について
- 5 調査官調査について

III 選任段階

- 1 後見人等候補者について

IV 後見事務に関する問題について

- 1 後見事務の基本的な考え方について
- 2 扶養義務との関係について
- 3 専門職の訴訟委任について
- 4 報告義務と後見等事務報告書の記載上の留意点

V

後見監督事務に関する問題について

1 後見監督人の職務について

後見監督人は、法律上、善管注意義務(民法852条、644条)をもって、後見人の不正や不適切な事務を防止するために、後見人の事務(財産管理事務と身上保護事務)を監督する(同法851条1号)こととなっている。

また、後見監督人は、法律上求められている監督事務を行うだけでなく、監督事務に付随して、監督の前提となる事実関係の把握や、後見事務の方針についての適否の検討、不適切な事務を防止するための助言・指導、相談対応といった事実行為を行うことも想定されている。

2 主な監督人の事務

より具体的に、どのような監督人の職務があるかを時系列に沿って見てみると、次のような主な職務がある。

1 主な就任直後の事務

事件記録の閲覧、謄写(事案の内容を把握し、監督事務の予測を立てる)、後見人、本人との面談(必要に応じて関係人との面談)、(必要に応じて)後見人に対する職務の説明(親族後見人などの場合)、後見人と本人との間の債権債務の確認(民法855条)、財産調査、財産目録作成の立ち会い(同法853条2項)といったものがある。

2 主な継続中の事務

後見人の事務(財産管理事務と身上保護事務)の監督(民法851条1号)、後見人に対して後見事務報告を求め、財産目録の提出を求める(同法863条1項)、家庭裁判所に対する定期報告、さらに、後見監督人の同意が必要になる法律行為(同法13条など)への対応(同法864条)や、場合によっては、家庭裁判所への後見事務に対する必要な処分の請求(同法863

条2項)をしたり、後見人が欠けた場合の後見人選任の請求(同法851条2号)をするというものがある。

また、急迫な事情があるときには、後見人に代わって必要な行為(同法851条3号)を行うこともあるし、本人と後見人が利益相反している場合には、利益相反行為を本人に代表して行うことになる(同法851条4号)。後見人の不正な行為などがあったときには、解任請求(同法846条)、さらには、職務執行停止等の申立て(家事事件手続法127条)をする。後見人の交代に伴う任務終了のときには、管理計算の立会いを行う(民法871条)。

そして、そのほかにも一般的なものとして、後見人からの相談を受けることがある。

3 主な後見終了時の事務

後見終了に伴う任務終了時の管理計算の立会い(民法871条)、相続人への引継ぎの確認、後見人からの終了後の事務に関する相談対応というものがある。

3 役割に着目した整理

監督人の職務について、主な役割に着目して整理すると、大枠として3つほどに分けられる。

1つ目としては、後見人の不適切な事務や不正を防止する観点から、後見人に対し定期的な報告を求め、後見事務が適切に行われているかどうかを確認し、問題があるときには指導、助言を行うことである。例えば、定期的に財産や収支の状況を中心とした後見等事務について報告を求めて確認し、その報告内容を見て、例えば、親族後見人が本人の財産を本人以外の財産と分別して管理できていない場合に、注意して指導するということがある。また、本人の生活状況や本人にとっての適切な福祉サービスについて把握していない場合、適切なサービスを受けられていない場合、入所施設や病院からの適切な対応、措置を受けているか把握していない場合には、監督人は後見人に対して、助言、指導を行い是正させることなどがある。

2つ目としては、後見事務上、財産管理または身上保

護において、個別の課題がある場合に、専門的知見に基づく指導、助言を行い、それに対応することである。例えば、遺産分割協議が予定されていて、親族後見人のみでは対応するのがやや難しい事案に対応したり、後見制度支援信託や支援預貯金の利用を検討したりするに当たって、専門的知見に基づく指導、助言を要する事案や、身上保護面において、例えば、施設への入所を検討している、在宅を継続することの是非や、施設などの選択肢も含めて、専門的知見に基づく助言、指導をするということがある。また、課題の内容によっては、同意権を行使することもあり、利益が相反するときには、監督人自らが本人を代表して法律行為を行うことがある。典型的な例としては、遺産分割協議において、親族後見人と本人が利益相反している事案などである。

3つ目としては、特に親族後見人などが当てはまると思うが、選任された後見人の職種、能力、後見業務に対する理解度などから、後見事務の個別的な課題のみならず、後見事務一般について適切かつ円滑に処理するために助言、指導、相談対応などの支援を行う場合がある。

4 監督事務のあり方

監督人の本来的業務である監督は、財産管理事務や身上保護事務を問わず、後見事務全般にわたると考えられるが、どのような手法で具体的に監督するのは、定型的に定まるものではない。個別具体的な事案ごとに、後見人が本人を取り巻く状況に応じて、期待される手法が異なり、どのような手法をもってどの程度監督するのは、後見監督人の裁量に委ねられている。

もっとも、多くの場合は、定期的に後見人から後見等事務報告や財産目録、添付書類等の提出を受け、面談の上で事情を確認するなどして、その内容をチェックすることを通して監督していることが多いと考えられる。

5 本人との面談について

一般的には、後見人の財産管理事務・身上保護事務に対して適切に監督をするためには、本人と面談をし

て、本人の心身や生活の状況、財産管理や居所・生活環境などに関する本人の意向や希望、本人と後見人との関係性などを把握しておく必要があることが多い。

例えば、本人や本人の支援者などから、入所施設における施設職員や入所施設側の対応について問題点が指摘されて、本人も「もうこの施設は嫌だ」と思って変更を希望し、本人の財産状況からも対応が可能であるにもかかわらず後見人が何も対応しないというときには、身上保護事務に問題がありそうだと考えられる。そうしたときに、本人と面談して、入所施設の実態や本人の意向を把握する必要や、本人の生活費として適切な額が支払われているのか、適切な福祉サービスを選択しているのかなどを把握する必要がある。

では面談は必ずしなければならないのかというと、現実問題としてコロナ禍において、本人と面談ができない場合もあるし、そのほか監督の対象となっている具体的な財産管理事務や身上保護事務の内容によっては、必ずしも本人と面談をしなくても適切に監督することが可能な場合もあると思われる。例えば、施設費や医療費の支払など、後見人の財産管理事務が適切に行われているかを確認するだけであれば、領収書や通帳、預金証書などの原本を確認することで足りることもある。また、本人を取り巻く医療、福祉関係者、親族などと密接に連携していて、監督人においても本人に関する情報を共有しており、本人と面談するまでもなく適切に監督することができる場合もある。そのため、一般的には本人と面談する必要があることが多いと考えられるが、監督の対象となる事務の内容との相関関係によっては、必ずしも本人との面談が必要ではないこともあり、最終的には個別判断になる。

また、本人と面談が必要であるとして、面談の頻度は、事案の個別性から必ずしも一律ではなく、具体的に何がどこまで期待されるのかは事案によって異なるため、頻繁に確認する必要がある事案もあれば、少ない程度で足りる事案もあるということになる。

6 財産開示に応じない場合の対応について

親族後見人が本人の通帳などを管理しているが、開示になかなか応じてくれない、引き渡してくれないなど財産開示に応じない原因として、本人や親族後見

人などが後見制度や後見実務への十分な理解がないこと、また、本人や親族後見人、支援者とのコミュニケーション不足によって生ずる意見の食い違いや感情的な対立に至ってしまったことがあると考えられる。

一般論としては、まず後見監督人の役割を説明していただき、自主的に開示するよう説得する、場合によっては裁判所の方にもお伝えいただければ、裁判所が親族に働き掛けを行うこともある。それでもなかなか応じてくれない場合には、本人や後見人との信頼関係、これまでの親族後見人による財産管理の状況や親族後見人の管理能力、今後の財産管理の影響などを考慮し、ある程度強力な手段を採る必要があるのかどうかをご検討いただくことになる。例えば、裁判所に対して金融機関への調査嘱託の申立てをする、適当な者に臨時に財産管理をさせる財産管理命令を求めるなどである。

もっとも、後見監督人への開示に応じないこと自体が、後見監督人の監督に服さない態度であって、後見人としての適格性に疑義が生ずると言える。そのため、こうした後見人の態度については、裁判所にご連絡いただければ、後見監督人の意見も考慮し、事案によっては後見監督人を後見人にスライドさせる、専門職後見人を追加選任するといった措置を取ることや、場合によっては当該後見人を解任することも考えられる。

なお、民法863条1項後段は、監督人はいつでも本人の財産状況を調査することができる」と規定しており、監督人においてこの調査権に基づいて、金融機関に対して本人の財産状況を明らかにするよう求めることは可能であると考えられる。もっとも、金融機関に対しては任意に求めることになるので、強制力はなく、金融機関が応じないことも十分考えられる。そのような場合には、裁判所にご連絡いただければ、調査嘱託などによって金融機関に対し本人の財産状況を明らかにするよう求めることも考えられる。

7 本人の不動産を処分する場面の留意点と監督について

後見人が本人の不動産を処分する場面として、例えば、後見人が本人の不動産を売却する、本人の不動産と本人以外の不動産を交換する、本人を相続人とする遺産分割において、遺産である不動産を分割す

るといったことはよくある。

こうした場面において、監督人は、不動産の価格について本人に不利益となっていないか、特に東京周辺においては、不動産取引においてよく用いられる固定資産評価額よりも実勢価格の方が高いことが多いと思われるので、査定書などによって実勢価格を確認する必要がある。代償分割において、本人が不動産を取得せず代償金の支払いを受けるときには、固定資産評価額によると本人が取得する代償金額が少なくなってしまうことになりかねないので、特に注意が必要である。

また、本人は施設に入所していることから、本人所有の土地にある建物を解体し、本人の親族が本人の土地に建物を建てることや、同じく親族が建物を建てるための資金を必要としており、本人の土地に抵当権を設定することの検討を求められることがある。

こうした事案において、親族側から、本人も同意をしている、本人が一時帰宅したときに使う、さらに、既に契約してしまっているとして、とにかく認めてほしいと迫られることもあるかと思われる。しかし、こういった行為は、本人にメリットがない、あるいはメリットが少ない一方で、親族にメリットが多いということが、往々にしてある。施設入所中の本人にとって、今後、本当に親族が建てる家が必要なのか、親族が家を建てる以外の方法はないのか、仮に本人のために必要であるとしてどの程度本人のための仕様が施されているのか、家を建てるとして経済的に本人の不利益とならない方策がどの程度施されているのか、その他、本人の収入や資産状況などの事情を考慮して、かなり慎重に見極める必要がある。

なお、不動産の売却相手が後見人の場合や、本人と後見人が共同相続人である場合などには、本人と後見人の利益が相反するため、後見監督人が本人を代表する必要があるところ、時折そのことを見過ごしている事案もあるので、注意していただきたい。また、本人の不動産が居住用不動産であるときには、裁判所の許可が必要になるので、この点も併せてご留意いただきたい。

8 監督人による支援について

監督人の業務のうち支援と言えるものとしては、以

下のものがある。

- ・ 就任直後の財産目録・収支予定表の作成方法、登記事項証明書の取得、金融機関・医療機関等の各関係機関への後見人の届出、金銭出納帳の作成方法、領収証の保管方法といった後見事務の説明や指導、助言
- ・ 後見事務遂行上の後見人からの相談対応
- ・ 課題の有無・内容の確認の指導、助言
- ・ 後見事務の方針策定の指導、助言
- ・ 定期報告時における報告書の作成指導など

こうした監督人による後見人への支援については、法的義務とする直接の根拠はないが、後見監督人は、後見人の事務を監督することについて善管注意義務を負っているため、後見人が適切に後見事務を行っていない場合には、必要な助言や指導をして後見事務を適正なものにしなければ、自らの善管注意義務違反が問われる可能性があることになる。そのため、専門職の監督人においては、後見事務一般について、助言、指導、その前提としての相談対応等の支援を行うことは、監督人の業務に含まれていると考えられる。

VI 市民後見人の活躍場面の拡充に向けた取り組みについて

1 背景・経緯について

平成29年3月24日に成年後見制度利用促進基本計画が閣議決定され、①利用者がメリットを実感できる制度・運用の改善、②権利擁護支援の地域連携ネットワークづくり、③不正防止の徹底と利用しやすさの調和という3点が主なものとして指摘されている。

そして、令和4年3月25日には第二期成年後見制度利用促進基本計画が閣議決定されて、基本的な考え方や目標としては、①地域共生社会の実現に向けた権利擁護支援の推進、②尊厳のある本人らしい生活を継続できるようにするための成年後見制度の運用改善等、③司法による権利擁護支援などを身近なものとする仕組みづくりが掲げられている。そして、優先して取り組むべき事項の1つとして、担い手の確保、育成等の推進が掲げられ、市民後見人等の育成、活躍支援等もその1つとして期待されている。

このように、市民後見人の活躍支援は第二期基本計画において優先的に取り組む事項として掲げられるとともに、同計画において示されている地域共生社会の実現とも密接に関連するものであって、裁判所としても市民後見人の活躍場面の拡大に取り組んでいる。

これまでも、推進機関または中核機関において支援の過程で得た情報を集約し、調整会議によるマッチン

グを経て、市民後見人を候補者とした申立てが数多くされ、市民後見人が後見人などとして選任されているが、こうした選任ルートに加えて、新たな市民後見人の選任ルートの開拓によって市民後見人の活躍場面の拡大を図っている。

2 具体的な取り組みの内容について

具体的な取り組みとしては、①新規申立ての事案において、市民後見人を自薦する事案のみでなく家庭裁判所一任事案であって困難な課題等がない事案や②選任当初に課題等があったため専門職後見人が選任されたが、課題が解決して課題がなくなった事案などについて、市民後見人の強みを発揮できると考えるときには、裁判所から自治体や推進機関に打診、調整した上で市民後見人を選任し、市民後見人が関与する選任形態へ変更する取り組みを行っている。

ここで市民後見人の強みについて補足すると、市民後見人は社会に貢献するという高い倫理観や志を持つとともに、本人に身近な存在として本人の意思をより丁寧に聞きながら後見事務を進めていくことができたり、本人と同じ目線と感覚で寄り添うことができたり、地域とのつながりを活用して本人を支えることができるといったところが強みとして指摘できる。

選任の実例については、新規一任事案では、裁判

所からの打診を受けて、①社会福祉協議会が法人受任をし、マッチングを経て市民後見人にリレーする予定となっているという事例がある。また、②債務の返済など簡単な課題があるため、まずは社会福祉協議会が法人で受任をし、課題解決後に市民後見人にリレーする予定の事例もある。さらには、③直ちにマッチングができたことから市民後見人を選任するとともに、社会福祉協議会を監督人として選任した事例もある。

最近では、④申立て前に社会福祉協議会がまったく関与しておらず、資産が高額であるけれどもほかに課題がない在宅事案において、社会福祉協議会が法人受任をして、成年後見制度支援預貯金を設定した後、市民後見人にリレーした事案もあれば、⑤法的課題があるため、専門職後見人と市民後見人を複数選任したという事例などもある。

継続事案については、①社会福祉協議会が後見人だった事案において、補助への類型変更を機に、もともと支援員として関与していた市民後見人を補助人に選任し、社会福祉協議会を補助監督人に選任するという予定の事例や②専門職後見人からのリレーとして、法的課題が解決したのを契機に市民後見人へのリレーへの申入れがあり、市民後見人を後見人に選任し、専門職後見人を監督人にスライドするという予定の事例もある。

また、市民後見人の選任場面とは異なるが、専門職や社会福祉協議会を候補者とする申立てであるものの、将来的に市民後見人にリレーする予定であって、その方向性について候補者とも共通認識を有している旨が記載されている申立ても出てきている。

3 市民後見人へのリレーの仕組みについての模索

継続事案における市民後見人のリレーの仕組みについてどのような方法や手順で行うのかは、運用としてまだ明確に定まてはいない。実際、いくつかのやり方でリレーを行っているが、どのようなやり方がよいのかも確定的ではない。もっとも、一般的な継続事案においては、市民後見人へのリレーに適した状況にあるのか否かは、法的課題等の有無や解決の状況、本人の意向や本人の状況、支援体制や専門職の意向などの情報を基に判断することになる。

継続事案において裁判所もこうした判断の前提となる情報に接することもあるが、その契機は定期報告や専門職からの連絡票によることが大半であって、その情報も定期報告や連絡票に記載されたものに限られる。こうした情報に最も接する機会があるのは、やはり法的課題に尽力しておられ、福祉・行政機関とも有機的に連携して、本人の身上保護にあたっておられる専門職であると考えられる。そのため、多くの場合は、専門職において、関係機関などとの連携や法的課題を解決する中でもたらされた情報をもとに、リレーについて検討する端緒を得て、関係機関とリレーの是非について意見交換をし、さらに受任者調整会議、マッチングを経て「リレー相当」となれば、検討結果と市民後見人候補者を記載した連絡票を裁判所に提出していただくという手順になろうかと思われる。実例としても、継続案件で専門職が市民後見人にリレーすることについて社会福祉協議会とも調整済みであるため、市民後見人にリレーすることを検討したいと記載された連絡票が裁判所に提示されたことを端緒に市民後見人にリレーしたというものもある。

こうした手順は、基本計画や第二期基本計画において、地域連携ネットワークの機能の1つとして、後見人が福祉、親族、医療機関、地域などの関係者と連携してチームとなって対応することが指摘されていることと親和する。もっとも、基本計画に予定されている中核機関がすべての地域で出来上がっていただければとなく、現状、体制を整えていない自治体や推進機関が一定数あることや、専門職側においても行政や福祉機関、さらには中核機関とパイプを持っていない場合もあろうかと思われる。こうした過渡期においては、裁判所に対して、リレーについて検討している旨や裁判所から社会福祉協議会などに働き掛けをしてほしい旨を記載した連絡票を提出していただければ、裁判所から社会福祉協議会などに対して市民後見人へのリレーの打診や市民後見人の推薦依頼を行うなど、できる範囲の協力をしたいと考えている。



1 支援信託、支援預貯金を利用する場合について

1 概要

後見人本人が高額な資産を有する場合、家庭裁判所としては、不正防止の観点から本人の財産を適切に管理するための措置を講ずる必要があるところ、その方法の1つとして後見制度支援信託や支援預貯金を利用することが考えられる。

東京家庭裁判所では、親族後見人が後見制度支援信託を希望する場合、現状では新規事案か継続事案かを問わず、一律に専門職の関与を必要とする旨の運用を行っている。

2 信託後見人として関与する場合の業務内容など

専門職の関与形態としては、後見人として関与する場合と監督人として関与する場合があるが、以下では後見人（いわゆる信託後見人）として関与する場合について説明する。

親族後見人のほかにいわゆる信託後見人を選任する場合には、権限を分掌して、親族後見人に身上保護、そして信託後見人には財産管理及び身上保護の事務を分掌するというのが一般的である。

そして、信託後見人には本人の財産状況や収支状況を把握・検討した上で、本人の将来的な生活設計等を立てつつ、信託の利用の適否を検討し、適当であると判断した場合には、まず手許金の額、それから信託する財産の額、そして定期交付金の要否及びその額、利用する金融機関を判断の上で裁判所に報告し、その上で裁判所の指示書によって実際の信託手続を行っていただくという流れになる。なお、手許金の額はおおむね100万円から500万円程度を目安としている。

支援預貯金と支援信託のどちらを利用するか、どの金融機関を利用するか、また複数ないしは数行の口座を設定するか否かについては、いずれも後見人の合理的裁量に委ねられている。したがって、後見人において

は、親族後見人の意向や本人の預貯金の具体的状況、各支援信託、支援預貯金における取扱店舗、契約条件のバリエーションなどを踏まえて、本人の利益保護の観点から適宜判断していただきたい。この点で、いわゆるペイオフの観点から預金の安全を図るため、複数口座の支援信託、支援預貯金の設定をすることも基本的には後見人の裁量の範囲である。

なお、信託後見人の職務は、信託契約の締結に関する事務が主目的であるがそれに限られるものではなく、後見人として行うべき一般的な事務についても行う必要がある。この点に関し、入院費の支払いや本人の身上保護にかかわる事務について、信託後見人が行うべき事務ではないとして、信託後見人に拒否されたというケースがあったが、信託後見人であってもそのような事務も行うことが求められるため、注意が必要である。

2 追加信託における指示書の要否

追加信託における指示書の要否に関する扱いは金融機関によって異なっており、後見制度支援信託の場合には例外なく指示書が必要であるが、支援預貯金については指示書が不要という金融機関もある。追加預入に指示書が不要な金融機関の場合、裁判所に指示書の発行を求める必要はないが、裁判所に対する報告の手続が必要になる。すなわち、現状における裁判所の扱いとしては、後見人が自らの判断で自主的に追加預入を行う場合には、追加預入は本人財産を侵害する可能性はなく、基本的に拒む理由がないので、手続後に通帳の写しとともに連絡票で報告するか、あるいは定期報告のときに報告することで足りる。

これに対し、裁判所が後見人に追加信託の検討を促す場合には、指示書は必要ないが、指示書が必要な場合とほぼ同じ流れになる。すなわち、まず裁判所から後見人に追加預入の検討を促し、裁判所から後見人に追加預入用の報告書の雛形を送付して、預入額などの必要事項を記入して返送してもらう。裁判所は、送付された報告書の内容を審査して、預け入れ相

当であれば預入期限を記載した事務連絡を後見人に返送し、後見人において指定された日までに金融機関で手続を行い、後日通帳のコピーとともに預け入れを報告することになる。

以上のとおり、異なるのは指示書か事務連絡かの

点に過ぎない。事務連絡がなくても追加預入が可能であることから、これらの手続は不要ではないかという疑問もあり得るが、追加預入する金額、時期などについて後見人と裁判所が共通認識を持ち、追加預入を確実にを行うための手続であり、ご理解いただきたい。

VIII

後見人の辞任について

1 実務上みられる辞任許可の申立理由の例

辞任許可の申立てがなされる場合、申立ての理由としては以下の①から⑤までが主な例として挙げられる。

- ① 本人・親族との関係悪化
- ② 後見人等の高齢・病気その他の状況変化
- ③ 後見人等又は本人の遠隔地転居
- ④ 専門職から親族等(市民後見人を含む)への交代希望(専門職+親族等の複数選任から親族等のみへの変更)
- ⑤ 信託等後見人における信託等の適否判断・手続終了

このうち①～③は現後見人等による事務継続が困難であることを理由とするものであり、④と⑤は状況に即した選任形態の変更ということになる。

成年後見人等の辞任については「正当な事由」という要件が課せられており、裁判所の許可が必要となる。これは、成年後見人等の辞任によって本人の利益が害されることを避けるためである。したがって、成年後見人等の辞任に正当な理由があるか否かは、一般論として、成年後見人等が主張する辞任の必要性が実際に認められるか否かに加えて、当該辞任によって本人の利益が害されるおそれがないといえるか否かという観点から判断をしていくこととなる。

2 現後見人等による事務継続の困難さの場合(①～③)

上述の申立ての理由のうち、現成年後見人等によ

る後見事務の継続の困難さを訴える場合については、その事情が真に継続が困難であると認められる事情であれば本人のために成年後見人等の交代はむしろ必要であり、通常は正当な事由があるものとして辞任が許可されることになると思われる。

他方で、辞任の申立てにもっともらしい理由が挙げられているけれども実際にはその事実が認められないなど、実質的に辞任の必要性が認められない場合には辞任は許可されないということになる。

不正や不適切事務を行った成年後見人等が自らの不正行為や不適切事務を認めて辞任許可の申立てをする場合、当該事実が解任事由に該当して、結論として解任相当と判断される場合には解任の判断が先行するため、結果として辞任は許可されないということになる。

本人が遠方の施設に入所したなどの事情から辞任を検討する場合については、後見人による本人の状況の把握や緊急に生じた後見事務への対応が困難になるなどの事情が生じることがあり、本人に不利益が生じる可能性があるため一般的には辞任が認められるのではないと思われる。

辞任許可などの申立てを行う前に、まずは本人の状況や交代を必要とする事情等、後見人の考えについて裁判所に連絡票でご相談いただきたい。その際には、後任の後見人等の候補者としてどのような者が適任であるか、近隣に住んでいる親族がいいのか、あるいは専門職なのか、どんな専門職がいいのかというような点についてもご意見をいただきたい。いただいた意見も踏まえて裁判所が後任として適任と思われる方を選任するので、後任の候補者を挙げることは必須ではないが、候補者が見つからない場合には辞任が困難な場合もあることはご理解いただきたい。

3 状況に即した選任形態の変更希望の場合 (④、⑤)

選任形態の変更が必要であり、かつ変更後の体制

による後見等事務の遂行に不安がなければ、通常は辞任が許可されるということになる。先述のとおり、裁判所としても、現状、本人の課題やニーズに応じて柔軟に選任形態を見直すというような運営をしている。

IX

後見人の解任について

1 後見人の解任に関する統計数値

令和3年1月から12月までの1年間の東京家裁本庁及び立川支部での解任の申立ては15件、職権で解任を立件したものが7件となっている。これらの事件の終局事由としては、認容が7件、却下が12件、取下げが3件となっており、認容の7件はすべて職権立件によるものである。

また、令和4年1月から10月末までで解任申立てがされたのは28件、職権で解任を立件したものが8件となっている。これらの事件の終局事由は、認容が7件、却下が12件、取下げが6件、それ以外は継続中となっており、認容の7件はすべて職権立件によるものである。

なお、解任の申立者については、統計を取っていないため、正確な数値は不明であるが、多くは本人や親族による申立てであると考えられる。なお、令和3年及び令和4年に解任された14件の中には、専門職も含まれている。

解任の理由としては、典型的な解任事由である不正な行為、すなわち財産の横領、私的流用などの財産管理に関する不正に基づくものが多数を占めているが、裁判所や監督人などに対する報告を懈怠し改善が見られない場合や、裁判所からの連絡に応じないなどのために後見の任務に適しないとして解任されたものも存在する。

2 どのような場合に解任が認められるか

民法846条では、「不正な行為、著しい不行跡その

他後見の任務に適しない事由」がある場合に解任することができる」とされている。

この「不正な行為」とは、違法な行為や社会的に非難されるべき行為を意味し、主に後見人等が本人の財産の横領や私的流用するなどの財産管理に関する不正がこれにあたる。

「著しい不行跡」とは、品行ないし素行が甚だしく悪いことを意味し、その行状が本人の財産の管理に危険を生じさせるなど、後見人としての適格性の欠如を推認させる場合がこれにあたる。

「その他後見の任務に適しない事由」とは、後見人等の権限濫用、管理失当、任務懈怠などを意味するとされる。例えば裁判所や監督人に対して行うべき報告は後見監督の一環として行うものであるため、後見人がこの報告を怠ることは任務懈怠と評価でき、その程度によっては任務に適しない事由に該当することがあり得る。

もっとも、民法846条の文言どおり、裁判所は解任することが「できる」とされていることから、解任事由の存否の判断と解任の要否の判断は別途検討する必要がある。例えば、典型的な解任事由である本人の財産の横領行為について、後見センターでは後見人等が不正な行為をしていると見られる場合で、本人の財産保護の見地から財産管理権を与えておくことが相当でないと判断されるときには、速やかに専門職後見人等を追加選任し、権限分掌をするなどの措置を執るとともに、専門職後見人等に事実関係の調査を指示していることが多い。そして、調査の結果を踏まえて、被害額の多寡や被害弁償の有無、本人と後見人との関係性、身上保護面において親族後見人が果たす役割などの諸般の事情を考慮して、仮に横領行為の存在が認められる場合であっても解任までは必要ないとい

う判断をする場合もあり得る。

他方で、本人財産の横領行為が疑われる場合であっても、調査をし尽くしても的確に裏付けられない場合には、解任理由が認められないという判断をするということもあり得る。ただし、このような場合でもそのような疑いを生じさせること自体が財産管理権を持たせておくことの不都合性を示す事情とはなり得るため、場合によっては財産管理権を失わせる措置をとることが多い。いずれにしても、後見人等の解任は、あくまで事案ごとの裁判官の個別の判断とい

うことになる。

東京家庭裁判所としては、解任事由が認められ、かつ、解任が相当と判断される場合には、辞任を促すというような運用は行っておらず、解任の審判をすることになる。他方で、解任事由が認められるか否か証拠上明らかではなく、その審理にさらに時間と労力を要するような場合で、辞任・選任により速やかに選任体制を見直すことが相当と考えられる場合には、辞任を促すこともあり得る。

X

類型の見直しについて

1 どのような場合に類型変更の申立てが必要か

成年後見人等は本人の生活、療養看護及び財産の管理に関する事務を行うにあたっては、本人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態や生活状況に配慮しなければならないとされている。

保佐や補助の場合、時の経過とともに判断能力が低下することがあり得るため、保佐人及び補助人とし

ては、身上配慮義務の一環として、本人の生活状況を十分把握し、本人の身上に変化が生じ保護の対応を変化する必要があると認められるときには、別の類型の法定後見等開始申立を行う必要がある。また、監督人としては保佐人や補助人が本人の心身の状況を適切に把握し、類型変更の必要性を検討しているかについて監督、指導する必要がある。なお、監督人自身にも後見等の申立権があり(民法7条、11条)、自ら申立てを行うことも考えられる。

XI

本人死亡後の事務について

1 総論

本人が死亡した場合には成年後見等は当然に終了し、成年後見人等の法定代理権も消滅する。この場合、後見人等は2か月以内にその「管理の計算」をする義務を負う(民法870条、876条の5第3項、876条の10第2項)。「管理の計算」というのは、成年後見人等が就職してから後見終了に至るまでに、後見事務の執行に関して生じた財産の変動や現状を明らかにす

ることである。

この「管理の計算」を誰に対してすべきかについては民法の規定はないが、本人が死亡した場合にはその相続人に対して行うべきものとされている。後見人等が相続人にどのような資料を交付するかについては、後見人等の裁量、判断に委ねられており、裁判所が判断すべきことではないが、この「管理の計算」の内容としては、後見人等の在職中に生じた財産の変動を明確にし現在額を計算することをいうものと解されるため、相続人に対しては少なくともかかる計算のための書面や資料を交付することになると考えられる。

2 遺言が存在する場合の引継について

本人死亡後の後見人等による財産の引継ぎは、財産の正当な権利承継者や管理者に対して行う必要があることから、本人の遺言書が存在する場合には、後見人等においてその遺言書の内容を確認した上で、その内容に従って遺言執行者や相続人、あるいは包括受遺者への引継ぎを行う必要がある。

これに対して、後見人等自身が遺言執行者に指定されている場合、遺言執行者は相続財産の管理権限を有することから、当該後見人等が遺言執行者への就職を承諾した場合には以後、遺言執行者として相続財産を管理することになる。その場合においては、裁判所にその旨の報告をいただければ、後見人等が相続人である場合と同じように引継書の提出は不要という扱いにしている。

3 一部の相続人に対する引継について

本人死亡の場合に相続人に相続財産を引き継ぐに際し、複数人の相続人がいる場合でも、相続人のうちの1人が相続財産を引き継ぐ意向を有しているのであれば、他の相続人の意向にかかわらず、相続財産のすべてをその相続人に引き継ぎ、引継書を提出いただくことで差し支えない。したがって後見センターの扱いとしては、相続人全員の同意書の提出までは求めていない。もっとも、元後見人等がそのような引継ぎをした場合、後に相続人間のトラブルに巻き込まれるおそれもあるため、専門職後見人等としては、一般的には、そのような引継ぎを行うことには消極的であり、相続人全員の合意によって代表者を選任してもらって、その者に引き継ぐという形が多いと認識している。

しかし、他方で、既に財産管理権を失っている元後見人等が相当期間にわたって相続財産を管理していることは法が予定していないものと考えられ、後見事務終了までの報酬を付与している以上、引継ぎまでの財産管理に要した労力を報酬に反映させることは困難な面がある。そのため、相続人間の対立が激しく、1人の相続人に引き継ぐことが困難であるなどの事情

がある場合には、民法918条2項(研修会当時)に基づく相続財産管理人選任申立を検討いただくことになると思われる。

4 民法918条2項(研修会当時)の相続財産管理人について

2021年の研修会において詳しく説明をしているので詳細はそちらを確認していただきたいが、いまだ一部の専門職で誤解されている方がいるため、あらためて民法918条2項(研修会当時)の相続財産管理人の主な職務について説明させていただく。

まず、民法918条2項(研修会当時)の相続財産管理人は民法27条から29条が準用されているので、不在者財産管理人の権限と同一ということになる。この相続財産管理人の具体的な職務としては、相続人に相続財産を引き継ぐことになる。したがって、引継ぎに向けた準備、すなわち、元後見人等から財産を引き継いで戸籍を調査して相続人を確定し財産目録を作成するというようなところが職務となる。

ここで注意していただきたいのは、民法953条の相続人不存在の場合の管理人とは異なり、相続財産の清算に向けた手続の積み重ねは予定されていないという点である。したがって、選任公告や相続債権者等に対する請求申出公告などは予定されておらず、相続財産を換価して清算するということも予定されていない。また、相続財産管理人名義の口座の開設は必ずしも必要ないし、一般的には預貯金は被相続人名義のまま引き継いでいただくことで足りる。

そして、不動産については相続財産管理人名義に移転登記することは想定されておらず、そのまま管理をすれば足りる。実際の事例の中には、管理人において相続債権者等に対する請求申出公告を行ったり、不動産の登記名義を変更しようとしたり、不動産を売却、清算しようとしたケースがあったので、ご注意いただきたい。

なお令和3年4月の民法等の一部改正により、新たに民法の897条の2第1項の相続財産管理人の制度が新設されたが、この条項による相続財産管理人の権限、義務、職務については民法27条から29条の不在者財産管理人に関する規定が準用されるため、基本的には民法918条2項(研修会当時)の相続財産管理人の権限から変更はない。ただし、家事事件手続法

190条の2(令和5年4月から施行)が不在者財産管理人に関する146条の2を準用していることから、管理人は金銭を供託することが可能になる。したがって、長期

にわたり引継ぎができていない事案においては、同法の規定に基づいて供託をすることによって管理人の任務を終了することが可能となる場合がある。

XII

裁判所からのお知らせ

1 委任状について

手続代理人に対しての申立てにあたっての留意点であるが、申立ての際に委任状の添付のないものが散見される。また、委任状として「訴訟委任状」が提出される場合がある。ご承知のとおり、家事事件手続では「手続代理人」となり、その代理権の範囲が家事事件手続法24条で定められているので、「手続代理委任状」の提出をお願いしたい。

また、「事件の表示」については、後見開始の申立事件とすべきところ、後見人選任申立事件となっていることがある。後見人がまだ選任されていない方に後見を開始して後見人を選任する場合には後見開始の申立事件となるのでご注意ください。

「当事者の表示」では申立人氏名のみで、本人の氏名のないものが見受けられる。一般的な手続代理の委任状には本人の欄はないので、相手方欄を本人に修正するなどして本人の氏名を記載することが考えられる。

2 報酬付与申立てについて

報酬付与申立書1ページ目の本人の住所が転居前の旧住所になっていることがある。この場合、後見事務報告書記載の本人の住所欄、居所欄と不一致が生じるため、後見人等に現在の住所や居所を確認する必要が生じる。

また、裁判所ではこのページを用いて審判書を作成するので、後見人と裁判所の双方の事務を効率的に行うためにも、申立書を提出する際には、本人住所が最新の住所であるかどうか確認してから提出されたい。

その他、報酬審判においては手続費用は申立人負担とされるのが一般的であり、そのような審判がされた場合には、報酬付与申立費用は、申立人である後見人等において負担していただくことになり、本人財産から支出することはできない。この点については、書面でも案内しているところではあるが、今なお本人財産から支出されているというケースがあるので、ご注意ください。過去を含めて本人財産から支出してしまっていたことが判明した場合には、速やかに本人財産に戻入れをするとともに、裁判所にもご連絡いただきたい。

3 後見センターへの問合せについて

後見センターには多数の書記官が在籍しており、事件の進行状況や配置換えなどで担当書記官が変更するということが往々にしてある。そのため、電話や窓口で指名された書記官が必ずしも現在の担当であるとは限らないので、受付係で事件番号や本人の氏名、送話者、来庁者の氏名を伺って検索をしてから担当書記官に引き継ぐこととしているので、ご理解とご協力を賜りたい。

4 事務所上申について

審判書に事務所所在地を住所として記載することなどを希望する場合の上申書の書式を令和4年5月に作成したので、参考にされたい。事務所上申は、自薦の場合は申立てと同時に、団体推薦の場合は推薦後に提出していただくようにしていただきたい。 