

89 将来認知症になったときに備える後見制度は？ (任意後見制度)

Q

私は、今は何の問題もありませんが、今後、年を重ねて判断能力が低下したときに、自分の財産を管理する自信がありません。今から将来に備えることはできますか。

A

任意後見制度を利用することで将来に備えることができます。判断能力が備わっているうちにあらかじめ、財産管理をする人(受任者)を決め、受任者との間で任意後見契約を結びます。本人の判断能力が低下したら、家庭裁判所に任意後見監督人を選任してもらい、受任者は任意後見人となって本人のために財産管理を開始することになります。

●任意後見制度

本人に判断能力があるうちに、将来任意後見人となる人(受任者)と本人との間で本人の生活、療養看護および財産の管理に関する事務の全部または一部についての代理権を与える委任契約(任意後見契約)を締結し、任意後見監督人が選任されたときから契約の効力が発生するという特約を付けます。そして本人の判断能力が低下したときには特約に基づき契約を発効させて、任意後見人が後見事務を開始して本人の法的保護を図る制度が任意後見制度です(任意後見契約に関する法律2条1号)。

●任意後見受任者

任意後見契約は委任契約の1つですので、本人が財産管理等について受任者と契約しなければなりません。本人の財産の管理を委ねることになりますし、判断

能力低下後の生活状況や健康状態の変化に応じて、身上監護を進めてもらうことになりますから、本人が自分のことをよく理解していると思われ、かつ最も信頼できる人を選んで任意後見契約を結びます。

法定後見制度とは異なり、事前に自分が頼みたい人を任意後見受任者として選ぶことができるのが、この制度の大きなメリットです。

●任意後見契約

任意後見契約は公証人が作成する信用性の高い公的な文書(公正証書)によるなければなりませんので、公証役場に行きます。

事前に弁護士に相談するなどして、契約内容の文案を作っておくと、公証人とのやりとりがスムーズになります。契約内容については受任者とよく検討する必

要があります。任意後見人が財産管理および身上監護の後見事務を行えるように、任意後見人に与える代理権の内容を定めます。

金融機関との取引や医療契約に関する代理権など必要な事項を網羅した代理権目録を作成し、公証役場において公正証書の形式で受任者と任意後見契約を締結します(同法3条)。

契約締結後、公証人は任意後見契約の登記を行います(後見登記等に関する法律5条)。

●任意後見監督人選任の申立て

本人の判断能力が不十分(補助相当)になると任意後見契約を発効させて任意後見事務を行うこととなります。

まず、任意後見契約を発効させるには特約がありますので、家庭裁判所に任意後見監督人選任の申立てを行わなければなりません。申立てができるのは本人、任意後見受任者はもちろんのこと、配偶者、4親等内の親族も申立てができます(任意後見契約に関する法律4条1項)。なお、本人以外の申立ての場合、本人の同意が必要です(ただし、本人が意思表示できないときは不要です。)(同条3項)。

家庭裁判所は申立てがあると任意後見監督人を選任して任意後見人を監督人の監督下におき、適切な財産管理や身上監護が行われるようにします。

家庭裁判所は任意後見監督人の報酬額を決め、本人の財産から任意後見監督人に支払われます。

●任意後見人の事務

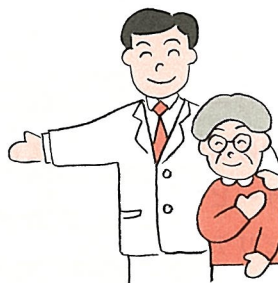
任意後見人は任意後見契約の代理権目録に示された事項について、本人に代わって法律行為を行います。なお、法定後見制度とは異なり、任意後見人は取消権がありません。そこで本人が消費者被害を受ける危険があるときは、任意後見人や任意後見監督人は法定後見の申立てをすることで任意後見から法定後見に移行させて取消権を取得することができます。

任意後見人は定期的に任意後見監督人に後見事務の報告を行い、その監督に服します。

任意後見人の報酬は任意後見契約に基づきますが、親族の場合は無報酬がほとんどです。

●法定後見との関係

本人の意思を尊重するため、任意後見は法定後見に優先します(同条2項)。ただし、取消権の付与などで家庭裁判所が本人の利益のため特に必要があると判断した場合は法定後見が優先します(同法10条1項)。



95 児童虐待としつけの違いは？

Q

最近、児童虐待という言葉をよく聞きます。児童虐待に当たるか当たらないかの区別は明確につくのでしょうか。虐待としつけはどのように違うのでしょうか。

A

子どもへの体罰などが、しつけの限度内か、虐待に当たるかという区別は、大変困難です。安易に「しつけだからいい」と正当化しないようにしましょう。

●しつけは名目

「子どもを叩いたりするのもしつけのうち」。そんな観念が残念ながらまだ残っているのではないのでしょうか。

親が子どもを虐待して殺害してしまったニュースなどを聞くと、「なんて酷いことを…」と思わない人はいないでしょう。しかし惨い事件の加害者である親も、実は、「しつけ」をしようとして度が過ぎてしまった場合が少なくありません。むしろ、「しつけ」という意識がなく虐待をしているケースなど少ないと言ってよいかもしれません。「しつけ」は正当化にならない。大人はそう肝に銘じるべきです。

●「しつけ」という前に

しつけを名目に殴る等の暴力を振るう、それは、子どものためを思っているのでしょうか。本当は、親が疲れていて、いらいらして子どもに単に八つ当たりしているだけだったり、思いどおりにならない子どもに言うことを聞かせようと手っ取り早く手が出てしまうだけではな

いでしょうか。辛抱強く子どもに話しかけ悟らせるほうが、ずっと適切ではないのでしょうか。

しつけなどと言う前に、親は落ち着いて自分の行為を省みるべきでしょう。

●法律では

「しつけ」を名目に虐待が後を絶たないことを憂い、児童虐待の防止等に関する法律14条は、親権者は、「児童のしつけに際して、(親権の)適切な行使に配慮しなければならない」とした上(同条1項)、虐待に係る暴行罪、傷害罪その他の犯罪について、親権者であることを理由として、責任を免れることはできない(同条2項)と規定しました。子どもに暴力を振るった場合に暴行罪や傷害罪等に当たり得ることは、この条文がなくても当然のことですが、あらためて明示したものと いえます。

なお、懲戒権(民法822条)についても、虐待を正当化する名目に使われかねないということから、削除すべきであるとの意見もあります。

106 好意で預かっていた隣の子どものケガをしたら？

Q

隣家の住人が体調を崩したため、親切心で6歳の娘さんを預かりました。ところが、目を離した際に階段から転落しケガをしてしまいました。賠償金を払わなければならないでしょうか。

A

親切心で隣人から子どもを預かった場合、危険な事態を予測して危険な事態が発生しないよう適宜の措置をとる義務があります。したがって、その義務を怠った結果ケガをさせた場合には、民法709条により損害賠償の責任があります。ただし、その賠償額は事情によっては減額されます。

●契約関係が成立する場合

子どもを預かる場合、相手の親から子どもについての保護監督を委託され、預かる側がこれを承諾することにより、準委任契約（民法656条）が成立します。準委任契約が成立する場合には、預かった人は、委任の本旨に従って、善良なる管理者の注意をもって、保護監督の事務を処理する義務を負います。

したがって、子どもから目を離した結果、子どもが階段から落ちてケガをした場合には、保護監督の事務を処理する義務を懈怠したのものとして、損害を賠償しなければなりません（契約責任）。

賠償額はケガの程度が基本となりますが、子どもを預かるに至った事情や階段から転落するまでの子どもの行動や転落した事情等諸事情により異なります。

●好意・無償で預かった場合は？

隣家の住人との間で、親切心から無償で子どもを預かった場合には、準委任契約が成立したとはいえないこともあります。

しかし、そのように好意・無償で預かった場合においても、子どもが階段から落ちるなどの危険な事態を予見することは可能であったと思われます。そして、幼児を監護する大人一般の立場からしても、そのような事態が発生しないよう適宜の措置をとるべき注意義務があると考えられます。

それにもかかわらず、注意義務に違反して、子どもから目を離してしまい、その結果、子どもが階段から落ちてケガをした場合には、民法709条に基づく不法行為責任を負うこととなります。賠償額がケースにより異なることは契約の場合と同様です。

121 新築で購入した建物に欠陥があったときは？

Q

新築住宅を購入して入居したばかりですが、ひどい雨漏りがして困っています。このような場合、建築会社に無償で修理をしてもらえるでしょうか。

A

雨水の浸入を防止する部分に瑕疵（かし）があるといえますので、建築会社に対し、瑕疵を無償で修理するよう請求することができます。建売住宅やマンションの場合は売主の不動産業者に請求することになります。

●法律による10年間の保証

欠陥住宅の発生を防止し、良質な住宅を確保するための立法措置がとられています。新築注文住宅の構造耐力上主要な部分や雨水の浸入を防止する部分に瑕疵がある場合、注文住宅の引渡時から10年間は、買主は建築会社に対し、瑕疵の修補や損害賠償を請求することができます（住宅の品質確保の促進等に関する法律94条1項）。「瑕疵」とは、本来有すべき品質・性能を備えていないことをいいます。

新築建売住宅や新築マンションを購入した場合の瑕疵についても同様ですが（同法95条1項）、瑕疵が重大で住宅に使用する目的が達せられないような場合は、買主は売主に対し、売買契約の解除ができます。その期間は瑕疵の事実を知った時から1年です（民法566条1項・3項）。

なお、新築住宅といえるためには、建築工事完了の日から1年以内に購入したものである必要があります。

●請求期間の制限

新築住宅に瑕疵がある場合の修補等は、引渡しの日から10年以内ですが、瑕疵によって新築住宅が滅失し、または損傷したときは、注文住宅の場合は瑕疵による損傷の時から1年以内、建売住宅の場合は瑕疵を知った日から1年以内に請求をしなければなりません。瑕疵を発見したら、直ちに弁護士等に相談しましょう。

●専門家に相談しましょう

欠陥住宅問題は技術的・専門的な判断が不可欠ですし、建築会社との交渉の必要もありますから、法律や建築の専門家に相談することをお勧めします。

雨漏りといってもその原因はさまざまです。ひどい雨漏りの場合、建物の躯体部分に欠陥がある可能性もありますから、どのような欠陥が原因となって雨漏りを引き起こしているのかを究明しないうちに安易に示談に応じてしまったりすることのないように注意しましょう。