

要綱案のたたき台作成に向けた補充的検討(2)

第1 法定後見制度

- 5 1 補助の開始の要件及び効果等
部会資料31のとおり。

- 2 補助開始の審判等の取消し
部会資料31のとおり。

- 10 3 補助人の選任等
部会資料31のとおり。

- 4 補助人の解任等
部会資料31のとおり。
5 本人の意向の尊重及び身上の配慮
部会資料31のとおり。

- 20 6 補助人の報酬
部会資料31のとおり。

- 7 補助人の家庭裁判所への報告
部会資料31のとおり。

- 25 8 特定補助人の事務
部会資料31のとおり。

- 9 本人の死亡後の補助人等の権限
部会資料31のとおり。

第2 法定後見制度の本人等に関する民法の規定

- 1 時効の完成猶予
部会資料31のとおり。

2 代理権の消滅事由等

部会資料3 1のとおり。

3 遺言

5 部会資料3 1のとおり。

第3 意思表示の受領能力等

1 意思表示の受領能力

部会資料3 1のとおり。

10

2 意思表示の受領の特別代理人

部会資料3 1のとおり。

第4 任意後見制度

15 1 任意後見契約の方式及び任意後見契約の変更

(1) 任意後見契約の方式及び任意後見契約の変更

部会資料3 1のとおり。

(2) 予備的な任意後見受任者（任意後見契約の登記に関する規律等）

20 いわゆる予備的な任意後見受任者に関して、次のような規律を設ける
ものとすることについて、どのように考えるか。

ア 任意後見契約の効力の発生に係る当事者間の合意

25 ① 本人及び任意後見受任者は、任意後見契約を締結する際に、他の任
意後見契約の受任者が死亡その他の事由によって欠けるに至るまで
は、〔任意後見契約の効力を発生させるための任意後見監督人の選任
の審判〕〔任意後見開始の審判〕をすることができない旨の合意をす
ることができる。

② ①の合意は、法務省令で定める様式の公正証書によってしなけれ
ばならない。

30 イ 任意後見契約の効力の発生に係る任意後見人の事務の監督を開始す
る裁判

現行任意後見契約法第4条第1項各号の任意後見契約の効力の発生
に係る審判の障害事由に「①の場合において、当該他の任意後見契約の
受任者が死亡その他の事由によって欠けるに至っていないとき。」を加
える。

(説明)

1 部会における議論

第30回会議においては、本人が任意後見受任者の一人に対し、解除の意思表示をした場合にはこれによって契約の全体が終了することになること、当事者の一人に錯誤などの意思表示の瑕疵があった場合には契約全体の効力が生じないこととなることから、これらの場合には、本人は、再度任意後見契約を締結することにならざるを得ず、本人に負担が生ずるとの問題があることを前提としつつ、現行法のもとで行われている運用を選択することもできるのであるから、一つの契約と整理することが適当であるとの意見があった。他方で、これらの場合に複数の契約と整理すると当該契約の解除や無効となると解し、再度任意後見契約を締結しなくてもよいことから、複数の契約と整理するのが適当であるとの意見があった。

なお、予備的な任意後見受任者の規律を設けることについてのニーズはあるものの、現行法のもとで行われている運用によることで足りるとして、規律を設けないことでよいとの意見もあった。

2 予備的受任者に関する規律を設けるか否か

(1) 本人と全ての任意後見受任者との間の一つの契約と整理する場合

ア 本人と全ての任意後見受任者との間の一つの契約である（例えば、本人とA、B及びCとの間で、Aを第1順位、Bを第2順位、Cを第3順位として、任意後見受任者に事務を委任する任意後見契約である）とした上で、その一つの契約を登記することとすれば、当該任意後見契約がされた公正証書を確認することで、公正証書に記載された順位を確認することができる。

そのため、家庭裁判所も、公正証書を確認することによって順位を確認することができ、合意された順位に反して、後順位の任意後見受任者が任意後見人として事務をすることを防ぐ手続を設けることができるようと思われる。

イ 他方で、本人と全ての任意後見受任者との間の一つの契約であるとすると、任意後見受任者の一人が解除の意思表示をした場合には、これによって契約の全体が終了することになると解される。また、当事者の一人に錯誤などの意思表示の瑕疵があった場合には、契約全体の効力が生じないと解される。

これらの場合には、本人は、再度、解除した任意後見受任者や錯誤がある任意後見受任者を除いた者との間で、任意後見契約を締結することが必要となる。その点において、現在の運用よりも、本人に負担が生

することとなり、また、解除の時期によっては、本人が新たに任意後見契約を締結することができない程に判断能力が低下している場合には、結果として任意後見契約を活用することができないこととなる。

その点において、現在の運用よりも、本人に負担が生ずることとなり、また、現在の運用であれば、活用可能な任意後見契約（前記の例でいえば、解除した任意後見受任者以外の者との任意後見契約）を活用することができないこととなる。

このような仕組みを熟知して、その不都合も理解して、前記のような一つの契約による予備的な任意後見受任者に関する合意を利用するのであれば問題は生じないが、必ずしも理解をしていない場面も想定すると、規律を設けることによって、任意後見契約の活用ができない場面が生じ、適当ではないとの考え方もあると思われる。

(2) 任意後見受任者ごとの複数の契約であると整理する場合

ア 次に、任意後見受任者ごとの複数の契約であると整理する場合には、前記の例でいえば、本人とA、B及びCとの間で、Aを第1順位、Bを第2順位、Cを第3順位として、事務を委任したいと考えた場合には、Bとの間では、Aが欠けるまでは任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意をし、Cとの間では、A及びBが欠けるまでは任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意をすると整理することが考えられる。

そうすると、任意後見受任者の一人との間（例えば、Bとの間）で契約を解除したとしても、他の契約（例えば、Aとの間の契約及びCとの間の契約）が当然に解除されるものではないと解することとなると考えられる。

その点では、現在の運用と同様の取扱いがされることが可能となると思われる。さらに、他の任意後見人が欠けたことを任意後見契約の発効に係る審判をするための条件とする旨の合意が可能であることの明文規定があることによって、利用者や公証役場や家庭裁判所においても、規律が明確になり混乱の回避や、本人の希望どおりの順位で任意後見人が事務をすることを確保することが可能となると思われる。

イ 他方で、他の任意後見契約の受任者が死亡その他の事由によって欠けるに至るまでは、〔任意後見契約の効力を発生させるための任意後見監督人の選任の審判〕〔任意後見開始の審判〕をすることができない旨の合意（前記の例では、Aが欠けるまでは、任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意）を登記することについては、慎重に検討する必要があると思われる。

そもそも後見登記等に関する法律第5条は、公正証書番号やその作成年月日、当事者の氏名及び住所、代理権の範囲、任意後見監督人の選任年月日、任意後見契約の終了年月日など、任意後見契約を特定するために必要な事項や、取引の安全上明らかにするべき重要な事項について公示することを要求しているものと思われる。

そして、上記の合意は、任意後見契約の発効に係る裁判をすることができないとの効力を有するものであるが、合意については、公正証書に、 よるものとしていることから、合意の有無は公正証書を確認すれば足りる。また、取引の相手方からすれば、任意後見契約の効力が生じているのか確認できれば足りることからすれば、上記の合意は、任意後見契約の特定や取引の安全上公示するべき事項とまではいえないと考えられ、登記事項とすることまでは不要と考えられる。

ウ また、順位（条件）の変更（前記の例でいうとBとの間では、Aが欠けるまでは任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意について、Bとの間で上記合意をなくし、Aとの間で、Bが欠けるまでは任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意をすることに変更すること）については、上記の合意について登記事項としないことや、紛争を防ぐために合意の存否について明確にしておく必要があることから、任意後見契約の公正証書において明らかにしておく必要がある。そこで、順位（条件）の変更については、認めないこととし、上記の合意を「任意後見契約締結の際に」することが考えられる。

そして、Aが任意後見人の事務を行うことができない事情が生じていない場合において、Bの任意後見契約を発効させたいときは、Aとの間の任意後見契約を解除することによって目的を達することができると思われる。

エ 次に、現行法の下において、本人が、Aとの間でAを任意後見受任者とする任意後見契約を、Bとの間でBを任意後見受任者とする任意後見契約をそれぞれ締結した上で、別途、本人、A及びBの間で、Aが任意後見事務を行うことができる間はAが事務を行い、Aが任意後見人の資格を失ったときはBが事務を行うとの合意をすることが行われている。このような運用自体は、立法がされたとしても否定されないとの考え方もあり得るところであり、そうであるとすると、複数の契約であることを前提とする規律を立法化する必要がないとも思われる。

もっとも、複数の契約である整理を前提として立法化する場合には、立法化することによって、現行の運用と比較して、任意後見契約の活用

ができない場面が生ずることはないように思われる。さらに、前記のとおり、実務上、取扱いが明確になり、利用者の利便性が向上すると考えられる。

(3) 小括

5 以上を踏まえ、本人と各任意後見受任者との間の複数の契約であるとの整理を前提とする規律とした上で、他の任意後見受任者が欠けるに至るまでは、任意後見契約の発効に係る裁判をすることができない旨の合意や当該条件が満たされるまで任意後見契約の発効に係る裁判をするとの障害事由とする規律を設けることが考えられるが、どうか。

10

2 任意後見監督人の選任

(1) 任意後見監督人の選任

部会資料3-1のとおり。

15

(2) 任意後見人の事務の監督の在り方

任意後見人の事務の監督の在り方について、監督の主体及び監督の具体的な内容のいずれについても現行法の規律を維持する考え方のほかに、家庭裁判所が明らかに任意後見監督人の監督の必要性がないと認めるとときは、任意後見監督人を選任しないことができるとの規律を設けることとする考え方が出されていることを踏まえて、任意後見人の事務の監督の在り方について、どのように考えるか。

20

(説明)

1 部会における意見

25 第30回会議において、現行法の規律を維持することに賛成する意見があった。

30

他方で、任意後見人の事務の監督に対する負担が大きいと感じている者が多いことが任意後見制度が活用されていない理由となっており、一定の場面に限定した上で任意後見監督人を必須としない制度を設けるべきであるとの意見や、任意後見人側の事情に加え、本人の事情や家庭裁判所の監督体制、地域における支援状況等の事情を考慮した上で、限定した場面に限り、任意後見監督人を選任しないことを認めるのが相当であるとの意見があった。

35

2 現行法の規律を維持する考え方

任意後見制度は、本人が自ら受任者を監督する単なる委任契約や、受任者

の監督を第三者に委託する契約との組み合わせを選択するのではなく、受任者である任意後見人の監督を公的機関に委ねることとしたものである。そして、任意後見人は本人が選ぶものであって親族等であることや弁護士等の専門職であるなど、その者の任意後見人としての事務を遂行する力が多様であることを踏まえると、その監督の在り方も様々である。そのため、中立、公平な立場の家庭裁判所においてすることが困難な手厚い助言及び指導をすることができる任意後見監督人によって任意後見人の事務を監督することが、基本的には、任意後見人の事務の監督を実効性のあるものとすることになり、有効であると考えられる。

また、判断能力が不十分となった本人が自己の生活、療養看護及び財産の管理に関する事務の全部又は一部について代理権を付与することを内容とする任意後見契約において、任意後見人が誰であるかという点は、任意後見契約の本質的な内容（要素）であるといえる。そして、任意後見人の職権による解任を認めることは、契約の本質的要素に対する積極的な介入を認める点で、私的自治への介入の度合いが多大であるといえるため、職権による解任の規律を設けることが前提となる裁判所による直接の監督を認めることについては、制度の趣旨に沿うものなのか慎重に検討する必要があるとも思われる。

さらに、今回の改正において、法定後見制度において、開始の際に代理権については特定の行為を対象に付与することとし、その際に保護の必要性を考慮することとするなど、個別の事案について、申立人においても、当該本人の状況に応じた利用を検討する必要があり、家庭裁判所においても、それに対応する必要があるなど、法定後見制度における本人の自己決定の更なる尊重のための各制度の見直しに対応する必要がある。

これらを踏まえると、現行の規律を変更することについては、慎重な検討を要すると考えられる。

3 任意後見人の事務の監督について、家庭裁判所が任意後見監督人を選任しないことを選択できる規律を設ける考え方

(1) 規律を設ける必要性

令和3年度及び令和4年度に法務省が、任意後見制度の利用状況に関する意識調査を実施したところ、「任意後見制度について、不便や不都合を感じた点、制度を改正すべきだと感じた点（複数選択可）」については、「任意後見監督人に報酬が支払われることが負担に感じる」を選択した者が約19パーセント、「任意後見監督人や家庭裁判所による監督が負担に感じる」を選択した者が約22パーセント、「一定の公的機関等への簡

便な定期報告により監督を受けるものとするなど、監督の負担を軽減する仕組みにすべきと感じる」を選択した者が約26パーセントあった。

さらに、令和7年度に法務省が公証人に対して、任意後見契約に関する実態調査をしたところ、「任意後見制度について、利用者がどのような点に不便や不都合を感じていると思うか。(複数選択可)」については、「任意後見監督人に報酬が支払われることに負担を感じていると思う」を選択した者が約28パーセント、「任意後見監督人や家庭裁判所による監督が負担を感じていると思う」を選択した者が約17パーセント、「一定の公的機関等への簡便な定期報告により監督を受けるものとするなど、監督の負担を軽減する仕組みにすべきと感じていると思う」を選択した者が約11パーセントあった。

任意後見受任者が弁護士等の専門職である場合において、当該任意後見契約において委託を受けた事務の内容(事務の困難性や経済的利益(財産額)の多寡等)や、当該任意後見受任者の任意後見や法定後見の事務への習熟度などによっては、任意後見監督人による任意後見人への手厚い助言及び指導をしなくとも、任意後見人が適切に事務を行い、家庭裁判所への報告を適切に行うことができる事案では、上記の監督の負担を軽減する仕組みを設けるべきとの指摘は検討すべき指摘であるようにも思われる。なお、報酬面でも任意後見受任者及び任意後見監督人の両者に対して支払う必要があるなど負担が大きく、任意後見監督人の選任が必須とされていることが任意後見制度の利用が進まない一因となっているとも思われる。

(2) 規律を設ける許容性

現行の制度において、任意後見監督人によって、中立公平な立場にある裁判所においてすることができない手厚い助言及び指導を任意後見人に対して行わなくとも、家庭裁判所が任意後見人の事務の監督(間接的な監督)を適切に実施することができている事案も、限定的ではあると思われるが、存在するものと考えられる。このような事案については、任意後見監督人による監督が望ましいとしても、任意後見監督人によることなく家庭裁判所が任意後見人の事務を監督することを否定するまでとはいえないようにも思われる。

また、任意後見監督人を選任していない場合を想定すると、本人保護の観点から職権によって任意後見人の解任を認める必要があるが、私的自治に対する介入として必要最小限の範囲の介入にとどまるとして許容されるとも考えられる。

そうすると、前記のように、家庭裁判所が、明らかに任意後見監督人に

する監督の必要がないと認めるときは、家庭裁判所の選択によって任意後見監督人によることなく（任意後見監督人を選任することなく）、家庭裁判所が任意後見人の事務の監督をすることを認めることも許容されるようと思われる。

5 (3) 限定的な場面に関するものであること

前記のとおり、基本的には、任意後見監督人によって任意後見人の事務を監督することが、任意後見人の事務の監督の在り方として望ましいといえると考えられることを踏まえると、原則として、任意後見監督人を選任することが必要であり、任意後見監督人による任意後見人の事務の監督をすることが原則であると考えられる。

そこで、任意後見受任者が成年後見制度に精通した弁護士等の専門職である場合など明らかに任意後見監督人による監督の必要性がないと認められる場合に限定して、任意後見人の事務の監督について、家庭裁判所が例外的に任意後見監督人を選任しないことを選択できるようにすることが考えられる。

4 仮に任意後見監督人の選任を必須としない場合の規律の在り方

(1) 基本的な考え方

現行法の任意後見監督人の選任の審判は、任意後見契約の効力の発生要件である。そして、法定後見における開始の審判に相当するものということができる。

そこで、仮に、任意後見監督人の選任を必須のものとしない場合には、任意後見監督人の選任によって任意後見契約の効力が生ずるとの規律を維持することは適当ではないため、任意後見人の代理権を発効させる任意後見開始の審判を設けることとし、同審判がされた時から任意後見契約がその効力を生ずることとする考えられる。

具体的には、次のような規律を設けることが考えられる。

(2) 規律の在り方

ア 任意後見開始の審判

任意後見契約が登記されている場合において、精神上の理由により本人の事理を弁識する能力が不十分な状況にあるときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、任意後見受任者、補助人、補助監督人又は任意後見開始の審判を請求することができる者として公正証書によって本人の指定した者の請求により、任意後見開始の審判をする。ただし、次に掲げる場合は、この限りでない。

（省略：現行任意後見契約法第4条第1項各号を必要に応じて修正し

たものを想定)

イ 任意後見監督人の選任

- ① 家庭裁判所は、任意後見開始の審判をするときは、職権で、任意後見監督人を選任する。
- ② 任意後見監督人が欠けた場合には、家庭裁判所は、本人、その親族若しくは任意後見人の請求により、又は職権で、任意後見監督人を選任する。
- ③ 任意後見監督人が選任されている場合においても、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、②に規定する者の請求により、又は職権で、更に任意後見監督人を選任することができる。
- ④ 家庭裁判所は、明らかに任意後見監督人による監督の必要がないと認めるときは、①及び②の規定にかかわらず、任意後見監督人を選任しないことができる。

15 5 小括

以上を踏まえ、任意後見人の事務の監督の在り方について、どのように考えるか。

3 任意後見契約の制度と補助の制度との関係

20 部会資料3 1のとおり。

4 本人の意向の尊重及び身上の配慮

部会資料3 1のとおり。

25 5 任意後見人の解任等

部会資料3 1のとおり。

6 任意後見契約の解除

部会資料3 1のとおり。

30 第5 成年後見制度に関する家事審判の手続

1 補助開始の審判等に係る精神の状況に関する意見の聴取及び鑑定

部会資料3 1のとおり。

35 2 補助に関する審判事件における陳述及び意見の聴取

部会資料3 1のとおり。

3 法定後見制度における保全処分

部会資料3 1のとおり。

5 4 法定後見制度における家事審判に対する即時抗告

部会資料3 1のとおり。

5 任意後見契約法に規定する審判事件に係る家事審判の手続

(1) 任意後見制度と法定後見制度との併存に伴う見直し

部会資料3 1のとおり。

(2) 任意後見制度における陳述聴取の規律

部会資料3 1のとおり。

(3) 任意後見制度において任意後見開始の審判の規律を設ける場合における家事事件手続の整備

任意後見制度において任意後見開始の審判の規律を設ける場合においては、家事事件手続において所要の規律の整備をする必要があると考えられるが、どのように考えるか。

(4) 任意後見制度における予備的な任意後見受任者に関する規律を設ける場合における家事事件手続の整備

いわゆる予備的な任意後見受任者に関する規律について、任意後見受任者ごとに別個の契約であると整理するとした場合には、家事事件手続法において特段の具体的な定めを設けないこととすることで、どうか。

(説明)

25 1 任意後見制度と法定後見制度との併存に伴う見直し及び任意後見制度における陳述聴取の規律

部会資料3 1のとおり。

30 2 任意後見開始の審判に関する家事事件手続

(1) 検討の必要性

任意後見人の事務の監督の在り方における検討において、仮に、任意後見監督人の選任をしないことができる旨の規律を設けることとする場合には、現行法の任意後見契約の効力を発生させるための任意後見監督人の選任の審判に代えて、任意後見開始の審判の規律を設けることが考えられる。

そのような規律の見直しをする場合に家事事件手続においても規律を

整備する必要があり、次のような規律を設けることが考えられる。

(2) 設けることが考えられる規律

ア 任意後見開始の審判をするに当たっては、本人の精神の状況につき

医師その他適当な者の意見を聴かなければならぬこととする。

5 イ 任意後見開始の審判事件に当たっては、本人からの陳述聴取及び任意後見受任者からの意見聴取を必要的なものとする（ただし、本人については、本人の精神上の理由により本人の陳述を聞くことができないときは、この限りでないこととする。）。

10 ウ 任意後見開始の申立ては、審判がされる前であっても、家庭裁判所の許可を得なければ、取り下げることができないこととする。

3 いわゆる予備的な任意後見受任者に関する家事事件手続

いわゆる予備的な任意後見受任者に関する規律について、任意後見受任者ごとに別個の契約であると整理することとした場合には、当該任意後見契約の効力を生じさせる要件が満たされているかどうかについて判断すれば足りることから、例えば、先順位の任意後見契約の発効を判断する際に後順位の任意後見契約の存在や任意後見受任者に関する手続を設ける必要はないようと思われる。

20 そうすると、予備的な任意後見受任者に関する規律を設けるとしても、それに伴って、家事事件手続において、特段の規律を設ける必要はないようと思われることから、家事事件手続法において具体的な定めを設けないこととすることで、どうか。

第6 法定後見制度の本人等に関する手続法の規定

25 1 法定後見の本人の民事訴訟における訴訟能力等

部会資料3-1のとおり。

2 法定後見の本人の人事訴訟における訴訟能力等

部会資料3-1のとおり。

30

3 手続法上の特別代理人

部会資料3-1のとおり。