

入院・入所時の身元保証

能 登 真規子

I はじめに

身元保証に関して、わが国には、1933(昭和8)年に制定された「身元保証ニ関スル法律」(以下「身元保証法」という。)がある。この法律においては、「引受、保証其ノ他名称ノ如何ヲ問ハズ期間ヲ定メズシテ被用者ノ行為ニ因リ使用者ノ受ケタル損害ヲ賠償スルコトヲ約スル」ものを「身元保証契約」と呼ぶ〔身元保証法1条〕。

身元保証契約では、使用者と被用者の地位の対等性が実質的に欠けることが使用者と身元保証人の関係にも反映し、その結果として身元保証人の責任が重くなりすぎるおそれがある。そこで、身元保証法には、身元保証人の責任を軽減し、保証期間を限定するために、保証人に不利な特約を無効とする内容が盛り込まれている¹⁾。この身元保証法によって規律される身元保証契約を、以下では、雇用に伴う身元保証と呼ぶ。

本稿では、入院・入所時の身元保証の法的意義について検討する。雇用に伴う身元保証ではないが、人が病院に入院する際、あるいは、福祉施設に入所する際に、その当人(入院患者・入所者)以外の誰かが入院・入所の手続に関与するよう求められるという実態があり、その人物が“身元保証人”などと呼ばれる(身元引受人、代理人等の呼称で呼ばれる場合もあるが、本稿

では、基本的に身元保証人と称する)。

雇用に伴う身元保証を含め、保証人と債権者の間の保証契約の締結は主たる契約の締結とは区別されており、たとえ同一の書面で行われる場合でも、保証人は主たる債務の存在を前提に、それを担保する役割(保証債務)を引き受けるものであることが明記される〔民法446条等〕。

これに対して、入院・入所時の身元保証人は、入院・入所の申込書への署名・押印を求められるが、後述するように、その役割が必ずしも明確ではない。書面には身元保証人が行うべきことについて一切記載されていない場合もある。申込者・入院者とは別に署名・押印を求められる人物の呼称が、身元保証人ではなく連帯保証人である場合、身元保証人と連帯保証人である場合、連帯保証人と身元引受人である場合等もある。このような署名者の呼称や書面の記載内容の違いが法律関係の内容に影響するか否かもはっきりしない。

入院・入所時の身元保証は、従来、多くの場合に、当人の身近に居住する家族・親族(親・子・兄弟姉妹・甥姪等)により担われてきた²⁾。しかし、単身世帯数の増加、家族・親族の構成人数の減少と関係性の希薄化、そして、人に、家族に、「迷惑をかけたくない」という個人の意識や価値観の変化³⁾等により、医療機関・福祉施設の求めに適う身元保証人を確保できないという問題が顕在化するようになった。

このような身元保証人確保の問題に直面する

1) 潮見佳男『新債権総論Ⅱ』信山社(2017年)765頁。

2) (公社)成年後見センター・リーガルサポート『病院・施設等における身元保証等に関する実態調査』(平成26年10月)(以下『リーガルサポート調査』)8頁。https://www.legalsupport.or.jp/akamon_regal_support/static/page/main/newstotics/mimotohoshohoukoku.pdf(以下、本稿におけるURL確認年月日は2019/8/29とする。)

関係者のニーズを背景として「身元保証等高齢者サポート事業」が登場している。これは入院・入所時の「身元保証人」を有償で引き受けることその他、さまざまなサービスの提供を含みうる事業である。かかる事業が社会的な注目を集めつつあったところに、大手事業者の1つと目されていた公益財団法人日本ライフ協会の預託金流用問題が発覚し⁴⁾、消費者問題を引き起こしうる事業としても広く認識されるに至った⁵⁾。

本稿の主たる課題は、「身元保証等高齢者サポート事業」の消費者問題化(日本ライフ協会事件)を契機に全国的に実施された入院・入所時の身元保証に関する3つの調査研究等に依拠しつつ、医療機関・福祉施設の側の関係者の意

識を整理し(Ⅲ)、入院・入所の際に用いられる書式の記載内容を検討して(Ⅳ)、入院・入所時の身元保証に含まれる内容とその法的効力の範囲を示すことである。

課題の検討に先立って、まずは、背景説明も兼ねて、「身元保証等高齢者サポート事業」に対する内閣府消費者委員会の問題提起を巡る状況を概観する(Ⅱ)。

Ⅱ サポート事業と消費者問題

「身元保証等高齢者サポート事業」は、2017(平成29)年1月、内閣府消費者委員会により公表された「身元保証等高齢者サポート事業に関する消費者問題についての調査報告」⁶⁾におい

3) 小谷みどり『ひとり終活—不安が消える万全の備え』小学館新書(2016年)、同「葬儀・墓地をめぐるサービスと消費者問題」現代消費者法37号(2017年)27～33頁等。

4) 日本ライフ協会は、介護施設の運営等を行う2002(平成14)年6月設立の特定非営利活動法人から2009(平成21)年7月に分離設立された財団法人であり、「みまもり家族事業」と称される事業を主な事業内容として設立翌年の2010(平成22)年7月に公益認定を取得したが、ほどなく、会員からの預託金を母体NPO法人に貸し付ける等の杜撰な業務運営を始め、2016(平成28)年に負債総額(届出債権額)11億円余りで経営破綻した。一般破産債権者2,030名のうち1,992名が会員であった。

事件の経過は、太田達男「日本ライフ協会事件と高齢者等支援事業」実践成年後見65号(2016年)17～24頁、山本幸則「成年後見人等の視点からみた事業の問題・課題」同34～40頁、消費者委員会「身元保証等サポート事業に関する消費者問題についての調査報告」(2017年)(以下『調査報告』) http://www.cao.go.jp/consumer/iinkaikouhyou/2017/doc/20170131_kengi_houkoku1.pdf等に詳しい。

日本ライフ協会の「みまもり家族事業」は、(1)高齢者・障害者生活支援業務、(2)葬送支援業務、(3)その他(1)(2)に付帯する支援業務により構成された。(1)には身元保証支援、万一の時の事務支援、日常生活支援、夜間・休日など救急支援、施設等への入所(院)移動その他の支援、その他の希望に応じた随時支援、電話等安否確認支援が、(2)には葬儀支援、墓地・納骨支援、墓地管理及び墓参支援、墓石撤去・遺骨管理支援、お布施の支払支援が含まれていた。下表は『調査報告』13頁の「表6 日本ライフ協会のサービス費用例」を支払区分に合わせて整理したものである。

一括前払い 362,858円	入会金(みまもり家族会入会金)	240,000円
	事務管理費(会員登録および台帳管理)	51,429円(税込)
	契約金(共助事務所に支払う契約金)	51,429円(税込)
	予備費(通信費など軽微な不足金に相当)	20,000円(税込)
選択制 360,000円～	会費(終身一括払い)…月額払い6年分相当額	360,000円
	会費(月額払い)	月額5,000円
定期払い	預託金管理費	6か月毎6,174円(税込)
都度払い	暮らしのサポート(日常生活でのサポート費用)	実費
預託金 562,858円	万一の時の支援(危篤・死亡時の駆けつけ、死後事務代行料)	154,286円(税込)
	援清算費(死後事務支援に関わる人件費)	100,000円(税込)
	葬送支援費(葬儀一式、喪主代行含む)	308,572円(税込)

5) 内閣府消費者委員会「身元保証等高齢者サポート事業に関する消費者問題についての建議(平成29年1月31日)」(以下『建議』) https://www.cao.go.jp/consumer/content/20171207_20170131_kengi.pdf

6) 消費者委員会『調査報告』前掲注(4)、消費者委員会事務局「身元保証等高齢者サポート事業について」 https://www.cao.go.jp/consumer/iinkai/2016/237/doc/20161206_shiryoku3_1.pdf

図表1 「身元保証等高齢者サポート事業」において提供されるサービスの例⁸⁾

①身元保証サービス	②日常生活支援サービス	③死後事務サービス
○病院・福祉施設等に入院・入所する際の入院費・施設利用料の保証 ○入院・入所の手続の支援 ○身元の引受け ○賃貸住宅に入居する際の賃料の保証	○緊急時の親族への連絡 ○電話・訪問による定期的な安否確認 ○通院・通所の送迎・付添い ○役所・金融機関等の手続の代理 ○日常的金銭管理 ○買物支援 ○家の片付け	○病院・福祉施設等の費用の精算代行 ○遺体の確認・引取り ○葬儀・納骨・法要の支援 ○居室の原状回復 ○残存家財・遺品の処分 ○ライフラインの停止手続

て用いられた名称である⁷⁾。そこでは、①身元保証サービス、②日常生活支援サービス、③死後事務サービス等を含む包括的なサービスを総称するものとして整理されている(図表1)。

本稿では、以下、この「身元保証等高齢者サポート事業」を「サポート事業」、サポート事業を行う事業者と高齢者等の利用者との間のサービス提供契約を「サポート契約」と適宜、称することにする。

日本ライフ協会の破綻の約1年後、消費者委

員会によって示された『建議』では、第1に「身元保証等高齢者サポート事業」の実態把握と消費者被害防止のための調整と措置、第2に病院・福祉施設等への入院・入所における身元保証人等の問題への適切な対応、第3に消費者への情報提供の充実が求められた⁹⁾。

『建議』への対応¹⁰⁾として、第1、第2の事項に関連して、2017(平成29)年度中に並行して3つの調査研究が実施された。身元保証サービスの実態に関する調査研究¹¹⁾、医療現場に

7) 「身元保証等高齢者サポート事業」については、布施泰男「入院、入所に『身元保証』はなぜ必要なのか」月刊ジャーマック24巻3号(2013年)26～29頁、池田敏史子「民間団体が行う家族の代理サービス—身元保証と身元引受を含む一括契約」月刊国民生活38号(2015年)8～11頁、八杖友一＝洞澤美佳「生前契約(身元保証サービス)の実情と課題」現代消費者法32号(2016年)89～97頁、(公社)日本医療社会福祉協会社会貢献部身元保証担当チーム(編)『身元保証がない方の入退院支援ガイドブック』日本医療社会福祉協会(2018年) https://www.jaswhs.or.jp/upload/Img_PDF/338_Img_PDF.pdf 等の他、下記の特集がある。

実践成年後見65号(2016年)：内閣府消費者委員会事務局「身元保証等高齢者サポート事業にかかる調査審議」11～16頁、太田達男「日本ライフ協会事件と高齢者等支援事業」17～24頁(前掲注(4))、池田敏史子「民間保証業務の実態と課題」25～33頁、山本幸則「成年後見人等の視点からみた事業の問題・課題」34～40頁(前掲注(4))、熊田均「身元保証等生活サポート事業の法的問題」41～48頁。

現代消費者法37号(2017年)：上山泰「高齢者サポートサービスの現状と課題—消費者委員会「身元保証等サポート事業に関する消費者問題についての建議」を踏まえて」4～12頁、大澤慎太郎「身元保証サービスと消費者保護」13～21頁、宮川康弘「日常生活支援を目的とした委任契約と消費者保護—任意後見契約の効力発生以前の問題」22～26頁。

実践成年後見77号(2018年)：河上正二「病院・介護施設等における身元保証問題の意義と課題」3～11頁、篠原亮次＝山縣然太郎「『医療現場における成年後見制度及び病院における身元保証人の役割等の実態把握研究』報告書の概要とみえてきた課題」12～21頁、富永忠祐「『介護施設等における身元保証人等に関する調査研究事業』報告書からみた身元保証問題の考え方と対応」22～30頁、栃本一三郎「身元保証制度を含む高齢者サポート事業の現況とサービス内容、そしてこれからの課題」31～43頁、林祐介「医療機関における保証人問題の実情とみえてきた課題」44～51頁、熊田均＝野田智子「第三者が後見人や身元保証人としてかかわる場面の法的整理—病院等における身元保証実務を踏まえて」52～63頁、奥西史郎「身元保証問題への対応—実務現場での工夫」64～72頁。

8) 消費者委員会『調査報告』前掲注(4)4頁の表3を一部改変した。

9) 『建議』前掲注(5)、河上正二(第4次消費者委員会委員長)「身元保証等高齢者サポート事業に関する消費者問題についての建議」ジュリスト1504号(2017年)84～85頁。

10) 2017(平成29)年7月までに実施状況がまとめられ、第254回消費者委員会本会議(2017年8月22日)で報告された。<https://www.cao.go.jp/consumer/iinkai/2017/254/shiryuu/index.html>

この他、上山・前掲注(7)6、7頁、消費者庁「身元保証等高齢者サポート事業に関する消費者問題についての建議」参照。https://www.cao.go.jp/consumer/iinkaikouhyou/2017/0131_kengi.html

における成年後見制度への理解及び病院が身元保証人に求める役割等の実態把握に関する研究¹²⁾、介護施設等における身元保証人等に関する調査研究¹³⁾である(順に研究 A, 研究 B, 研究 C と呼ぶことにする^{14) 15)})。

また、消費者被害の防止と情報提供に関連して、厚生労働省より「市町村や地域包括支援センターにおける身元保証等高齢者サポート事業に関する相談への対応について」という通知が都道府県、自治体や関係団体等に対して発せられた¹⁶⁾。市町村や地域包括支援センターに対して、「身元保証等高齢者サポート事業に関する相談を受けた場合は、別添のポイント集¹⁷⁾

を適宜活用し、適切な助言を行うようお願いする」ものであった¹⁸⁾。

消費者被害の防止に必要な措置として挙げられた「①契約内容(解約時のルール等)の適正化、費用体系の明確化(モデル契約書の策定等) ②預託金の保全措置 ③第三者等が契約の履行を確認する仕組みの構築 ④利用者からの苦情相談の収集、対応策、活用の仕組みの構築」¹⁹⁾の具体化は、課題として残されている。

入院・入所時の身元保証は、内閣府消費者委員会の整理に従えば、サポート契約に含まれるサービスの1つである。サポート契約は高齢者等の本人と事業者との間の契約であるが²⁰⁾,

-
- 11) (株)日本総合研究所「地域包括ケアシステムの構築に向けた公的介護保険外サービスの質の向上を図るための支援のあり方に関する調査研究事業」(平成29年度厚生労働省老人保健健康増進等事業, 座長: 栃本一三郎教授/上智大学総合人間科学部社会福祉学科) <https://www.jri.co.jp/page.jsp?id=32522>
- 12) 「医療現場における成年後見制度への理解及び病院が身元保証人に求める役割等の実態把握に関する研究」(平成29年度厚生労働科学研究費補助金 行政政策研究分野 厚生労働科学特別研究, 研究代表: 山縣然太郎教授/山梨大学大学院総合研究部医学域社会医学講座) <https://mhlw-grants.niph.go.jp/niph/search/NIDD00.do?resrchNum=201706002A> なお, 研究 B については, 翌2018(平成30)年度にもヒアリング調査を中心に実施され, その成果が『医療現場における成年後見制度への理解及び病院が身元保証人に求める役割等の実態把握に関する研究報告書』(2019年)にまとめられた(『報告書 B 2』とする)。 <https://mhlw-grants.niph.go.jp/niph/search/NIDD00.do?resrchNum=201821039A>
- 13) みずほ情報総研(株)「介護施設等における身元保証人等に関する調査研究事業」(平成29年度老人保健健康増進等事業, 座長: 新井誠教授/中央大学法学部) https://www.mizuho-ir.co.jp/case/research/mhlw_kaigo2018.html
- 14) それぞれの報告書を『報告書 A』『報告書 B』『報告書 C』と略するが, 正式名称は次のとおりである。
A: 『地域包括ケアシステムの構築に向けた公的介護保険外サービスの質の向上を図るための支援のあり方に関する調査研究事業報告書』(2018年) https://www.jri.co.jp/file/column/opinion/pdf/180821_mimotohosyo.pdf
B: 『医療現場における成年後見制度への理解及び病院が身元保証人に求める役割等の実態把握に関する研究報告書』(2018年) <https://mhlw-grants.niph.go.jp/niph/search/NIDD00.do?resrchNum=201706002A>
C: 『介護施設等における身元保証人等に関する調査研究事業報告書』(2018年) https://www.mizuho-ir.co.jp/case/research/pdf/mhlw_kaigo2018_04.pdf
- 15) この他, 消費者庁は, 厚生労働省との間で情報共有と意見交換を行い, 研究 A において PIO-NET の消費生活相談事例等を提供した。国土交通省は, (一財)高齢者住宅財団(旧財団法人, 1993年設立)が2001(平成13)年度に開始した「家賃債務保証制度」を支援し, さらに, 高齢者等の民間賃貸住宅における入居の円滑化を図る制度として2017(平成29)年10月に国土交通省「家賃債務保証業者登録制度」を創設した。 http://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/jutakukentiku_house_fr7_000024.html
- 16) 厚生労働省老健局高齢者支援課・振興課「市町村や地域包括支援センターにおける身元保証等高齢者サポート事業に関する相談への対応について」(平成30年8月30日通知) 老高発0830第1号, 老振発0830第2号(「厚生労働省法令等データベースサービス」収録。 <https://www.mhlw.go.jp/hourei/index.html>) https://www.cao.go.jp/consumer/iinkai/2018/285/doc/20180912_shiryou1_2.pdf
- 17) 「『身元保証』や『お亡くなりになられた後』を支援するサービスの契約をお考えのみなさまへ」 <https://www.mhlw.go.jp/content/000390797.pdf>
- 18) 消費者庁からも情報提供が行われている。消費者庁消費者政策課消費者教育・地方協力課「身元保証等高齢者サポートサービスの利用に関する啓発資料等について」(平成30年8月30日事務連絡) https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_policy/caution/caution_018/pdf/caution_018_180905_0002.pdf
- 19) 『建議』前掲注(5)4頁, 『調査報告』前掲注(4)18頁。

身元保証人を求めるのは医療機関・福祉施設であり、かつ、医療機関・福祉施設はどのような人物・組織であっても身元保証人として処遇しなければならないわけではない。

残された課題であるサポート事業者やサポート契約に対する規制、適正化を検討する前提として、医療機関・福祉施設と入院患者・入所者の関係、医療機関・福祉施設が求める「身元保証」の内容や特色、法的性質を明らかにする必要がある。

Ⅲ 「身元保証」の内容

入院・入所時の身元保証について不安を感じ、または、必要に迫られて、サポート事業の利用を考える人々が多いため²¹⁾、「身元保証サービス」は「身元保証等高齢者サポート事業」全体の中心的な位置にある。

しかし「身元保証サービス」の意味するものは必ずしも明確ではない。『建議』における「身元保証サービス」の内容は「病院・福祉施設等への入院・入所時の身元(連帯)保証」と「賃貸住宅入居時の身元(連帯)保証」であったが、『調査報告』には、入院費・施設利用料・賃料といった金銭債務の保証(連帯保証)に加え、「入院・入所の手続の支援」「身元の引受け」をも含まれる(図表1)。

これらに対して、サポート事業を行う事業者

は「身元保証人になること」を中心としつつも、多くの場合、「転院等手続のフォロー」「緊急時の病院への駆けつけ」「治療方針・ケアプラン等説明への同席」「病院等への外出の付き添い」「日常的な見守り」「金銭管理・支払い代行」等を含めた複数のサービスをパッケージにして提供する²²⁾。

利用者(高齢者等の本人)は入院・入所の際の必要性をふまえてサポート契約を締結することが多いと考えられるが、サポート事業者の提供する「身元保証サービス」が現実に医療機関や福祉施設の要請を満たすものであるとは限らない。そこで、まず、医療機関や福祉施設が身元保証人を求める理由から、「身元保証」の内容を明らかにすることを試みる。先行の調査研究もふまえつつ²³⁾、以下では、医療機関における身元保証に関する調査研究(研究B)²⁴⁾、介護福祉施設等における身元保証に関する調査研究(研究C)²⁵⁾を中心に考察を加える([]内は、医療機関については『報告書B』、福祉施設については『報告書C』の参照頁を指す。)²⁶⁾。

1 調査結果

A 調査研究の対象と回答数

研究Bの調査は、病院に勤務する医療従事者が成年後見人や身元保証人に求める役割や支援の内容、病院職員の制度理解の状況といった実

20) 大澤・前掲注(7)15頁。

21) 『報告書A』67, 82, 89頁。

22) 『報告書A』48, 84～85頁。

23) 2013(平成25)年、(公社)成年後見センター・リーガルサポート制度改善検討委員会により、全国1,521の療養型医療施設、介護老人福祉施設(特別養護老人ホーム)、介護法人保健施設、認知症対応型共同生活介護(グループホーム)、有料老人ホーム、サービス付き高齢者向け住宅等を対象とした調査が実施された(回答数603, 回答率39.6%)(前掲注(2))。森田幸喜「病院・施設等における身元保証等について—実態調査から見えてきた緊急課題」リーガルサポートプレス5号(2013年)1～6頁に概要がある。

田部宏行「特別養護老人ホームに入所の際の身元保証人に関する調査報告書」岐阜経済大学論集49巻2・3号(2016年)91～97頁は岐阜県内の139施設を対象とした調査(回答数79, 回答率57.0%)、第二東京弁護士会、高齢者・障がい者総合支援センターゆとり～な「身元保証人に関する実態調査のためのアンケート集計結果報告書」は東京都内の病院・施設等3,335か所を対象とした調査(回答数713, 回答率約21%)の結果をそれぞれ公表するものである。

24) 研究Bの概要は篠原＝山縣・前掲注(7)参照。

25) 研究Cの概要は富永・前掲注(7)参照。

態把握を行うことを目的に、各都道府県より無作為抽出された6,102施設を対象に実施された。2017(平成29)年9月から10月にかけて質問紙調査が行われ、身元保証人については1,399施設(回収率22.9%)が回答した(有効回答1,291枚)。成年後見人に関する調査は同一の医療機関に対し複数の質問紙が送付され、その回答数は1,406施設(回収率23.0%)、5,168枚(回収率17.8%、有効回答5,081枚)であった[48頁]。

種別ごとの内訳は、「一般病院²⁷⁾」422施設、「療養病床を有する病院²⁸⁾」234施設、「精神科病院²⁹⁾」170施設、「特定機能病院³⁰⁾」15施設、「地域医療支援病院³¹⁾」86施設、「一般診療所³²⁾」472施設である(複数回答可)[160頁]。

研究Cは、高齢者の介護施設への入所時に施設側が入所者へ身元保証人等を求めている理由及びその実態を明らかにし、介護施設等が身元保証人等に求めている役割を分析・分類し、それぞれの役割の必要性並びにその役割に対応することが可能な既存の制度・サービスを整理するものとして行われた。施設種別ごとに700施設

設ずつ全国計4,900施設に対して調査票が配布され、2,387施設(回収率48.7%)が回答した[34頁]。

種別ごとの内訳は、「介護老人福祉施設(特別養護老人ホーム)」485施設、「介護老人保健施設³³⁾」324施設、「介護療養型医療施設」208施設、「認知症対応型共同生活介護(認知症グループホーム)」339施設、「養護老人ホーム³⁴⁾」401施設、「軽費老人ホーム³⁵⁾」327施設、「有料老人ホーム(サービス付き高齢者向け住宅を除く)³⁶⁾」294施設であった(無回答9)[34頁]。

B 身元保証人等の要否

医療機関では65.0%が「入院時に身元保証人等を求めている」と回答し、「入院時に身元保証人等を求めない」と回答した医療機関は23.9%であった(欠損値144, 11.2%)[8, 38, 118頁](図表2)。医療機関種別ごとのグループ集計においては、「入院時に身元保証人等を求めている」と回答した医療機関は、一般病院、療養病床を有する病院、精神科病院ではそれぞれ回答の9割を超えるが、一般診療所では

26) 研究B、研究Cの実施後にも、香川県社会福祉協議会「施設入所時等における身元保証や死後事務等の現状と課題に関する検討会報告書(平成30年5月15日)」<http://kagawaken-shakyo.lekumo.biz/topics/files/30.5.15.pdf>。「入院患者の身元保証人、97%の病院「求めている」—神奈川県病院協会の調査(2019年07月05日)」<https://www.cbnews.jp/news/entry/20190705123323> が公表されている。

27) 全国7,353施設(2017年)<https://www.mhlw.go.jp/toukei/saikin/hw/iryosd/17/dl/02sisetu29-1.pdf>

28) 全国3,781施設(一般病院の内数, 2017年)

29) 全国1,059施設(2017年)

30) 全国86施設(2019年)<https://www.mhlw.go.jp/content/10800000/000496989.pdf>

31) 全国586施設(2018年)滋賀県では大津赤十字病院、彦根市立病院、滋賀県立総合病院等が該当する。

32) 一般診療所101,471施設(2017年)(うち、有床7,202施設、療養病床902施設)

33) 介護老人保健施設は「要介護者であつて、主としてその心身の機能の維持回復を図り、居宅における生活を営むことができるようにするための支援が必要である者…(略)…に対し、施設サービス計画に基づいて、看護、医学的管理の下における介護及び機能訓練その他必要な医療並びに日常生活上の世話をを行うことを目的とする施設として、…(略)…都道府県知事の許可を受けたもの」である[介護保険法8条28項]。入所者は一定期間(3~6か月)で退去し、自宅等に戻る事が前提となっている。

34) 養護老人ホームは「六十五歳以上の者であつて、環境上の理由及び経済的理由(政令で定めるものに限る。)により居宅において養護を受けることが困難なもの」が入所する施設である[老人福祉法11条1項1号]。

35) 軽費老人ホームは「無料又は低額な料金で、老人を入所させ、食事の提供その他日常生活に必要な便宜を供与することを目的とする施設」をいう[老人福祉法20条の6]。60歳以上で、自立して生活することに不安がある身寄りのない人、家族による援助を受けることが困難な人などが入居できる施設である。食事や生活支援サービスのついたケアハウスも軽費老人ホームに含まれる。

36) 有料老人ホームは「老人を入居させ、入浴、排せつ若しくは食事の介護、食事の提供又はその他の日常生活に必要な便宜であつて厚生労働省令で定めるもの…(略)…の供与…(略)…をする事業を行う施設であつて、老人福祉施設、認知症対応型老人共同生活援助事業を行う住居その他厚生労働省令で定める施設でないもの」をいう[老人福祉法29条]。

図表2 身元保証人等の要否(医療機関)

	身元保証人等を 求めない	身元保証人等を求めている		その他 (無回答等)	
		身元保証人等 なしの入院不可	内、身元保証人等 なしの入院不可		
一般病院	30 (7.1%)	388 (91.9%)	11 (2.8%)	4 (0.9%)	422 (100%)
療養病床を有する病院	11 (4.7%)	222 (94.9%)	25 (10.7%)	1 (0.4%)	234 (100%)
精神科病院	12 (7.1%)	158 (92.9%)	14 (8.2%)	0 (0.0%)	170 (100%)
特定機能病院	3 (20.0%)	12 (80.0%)	0 (0.0%)	0 (0.0%)	15 (100%)
地域医療支援病院	9 (10.5%)	76 (88.4%)	0 (0.0%)	1 (1.2%)	86 (100%)
一般診療所	248 (52.5%)	86 (18.2%)	20 (4.2%)	138 (29.2%)	472 (100%)
合計	308 (23.9%)	839 (65.0%)	69 (5.3%)	144 (11.2%)	1,291 (100%)

図表3 本人以外の署名の要否(福祉施設)

	本人以外の署名を 求めない	本人以外の署名を求める		その他 (無回答等)	
		本人以外の署名 なしの入院不可	内、本人以外の署名 なしの入院不可		
特別養護老人ホーム	2 (0.4%)	482 (99.4%)	146 (30.3%)	1 (0.2%)	485 (100%)
介護老人保健施設	2 (0.6%)	321 (99.1%)	124 (38.5%)	1 (0.3%)	324 (100%)
介護療養型医療施設	1 (0.5%)	207 (99.5%)	45 (21.7%)	0 (0.0%)	208 (100%)
認知症グループホーム	2 (0.6%)	337 (99.4%)	98 (28.8%)	0 (0.0%)	339 (100%)
養護老人ホーム	47 (11.7%)	321 (80.0%)	36 (11.2%)	33 (8.2%)	401 (100%)
軽費老人ホーム	8 (2.4%)	319 (97.6%)	148 (46.4%)	0 (0.0%)	327 (100%)
有料老人ホーム	2 (0.7%)	292 (99.3%)	101 (34.5%)	0 (0.0%)	294 (100%)
不明	0 (0.0%)	9 (100%)	4 (44.4%)	0 (0.0%)	9 (100%)
合計	64 (2.7%)	2,288 (95.9%)	702 (29.4%)	36 (1.5%)	2,387 (100%)

18.2%にとどまった [164頁]。

身元保証人等が得られない場合の対応については、医療機関種別によらない全体集計で、「入院を認めない」とする医療機関が69施設ある(8.2%、有効回答数の5.3%) [119, 162頁]。その一方で、635医療機関が「得られなくとも入院を認めている」とする(75.7%、有効回答数の49.2%) [119, 162頁]。

種別の集計では、「入院を認めない」とする割合が療養病床を有する病院で10.7%、精神科病院で8.2%であり、他の種別よりもやや高くなっている [130～131, 162頁]。

福祉施設を対象とする研究Cにおいては、身元保証人の要否ではなく、入所(入院・入居)時の「契約書」に本人の署名欄とは別に「本人

以外の署名を求めている」か否かが問われた(成年後見人が署名する場合もこれに含まれる)。回答を寄せた施設全体の95.9%が求めているとし、「本人以外の署名を求めている」とする施設は2.7%である [35頁] (図表3)。福祉施設では、「身元保証人」(20.5%、470施設)よりも、「身元引受人」(59.5%、1,361施設)、「代理人(者)」(23.0%、527施設)といった呼称の方が多く用いられる [37頁] ³⁷⁾。

施設種別ごとの割合では、ほとんどの施設が「本人以外の署名を求めている」状況である。「本人以外の署名を求めている」割合が80.0%にとどまるのは養護老人ホームのみであるが[36頁]、養護老人ホームへの入所は、他の施設とは異なり、現在でも市町村による措置として行われる。

37) 医療機関を対象とする研究Bでは呼称についての質問は設けられなかったが、『リーガルサポート調査』前掲注(2)では「連帯保証人」が最多であり(51.8%)、「身元保証人」と「身元引受人」が同率(36.6%)で続く(複数回答可)。

契約書における「本人以外の署名欄」に記載ができない場合の入所(入院・入居)の取扱いは、「本人以外の署名がないままでは入所(入院・入居)は受け入れていない」が30.7% (702施設, 有効回答数の29.4%)であり, 医療機関(全体)の受入れ拒否率(有効回答数の5.3%)に比べ, 福祉施設では受入れを認めない割合が高い [40頁]。

施設種別に着目すると, 軽費老人ホーム, 介護老人保健施設, 有料老人ホームで受け入れないとする回答が多くなっている [40頁³⁸⁾。

C 身元保証人等に求める役割

医療機関が身元保証人等に求める役割(複数回答可)は, 「入院費の支払い」(87.8%, 737施設), 「緊急の連絡先」(84.9%, 712施設), 「債務の保証」(81.0%, 679施設), 「本人の身柄引取り」(67.2%, 564施設)とされる [118, 161頁³⁹⁾ (図表4)。

福祉施設が契約書の「本人以外の署名欄に署名した方」に求める役割(複数回答可)は, 「緊急時(事故等)の連絡先」(93.1%, 2,130施設), 「亡くなった場合のご遺体, 遺品の引取り」(90.4%, 2,068施設), 「入院する場合の入院手続き(入院契約)」(88.4%, 2,022施設), 「施設利用料金の支払, 滞納の場合の保証」(88.2%, 2,018施設)である [38 ~ 39頁⁴⁰⁾ (図表4)。

署名者の役割のうち最も重要だと考えられるものに関しては, 「財産管理(支払・保証・日常の金銭管理)」, 「契約(サービス提供)」, 「医療」,

「退所(退去時)」, 「死後事務」の5つと「すべて重要なので選べない」という項目で問われているが, 「すべて重要なので選べない」との回答が半数以上を占める(56.8%, 1,299施設)。次点は「財産管理(支払・保証・日常の金銭管理)に関すること」である(22.5%, 514施設)。

医療機関の種別集計を見ると, 「入院費の支払い」が最多回答となったのは一般病院(85.5%, 333施設), 療養病床を有する病院(90.5%, 201施設), 特定機能病院(91.7%, 11施設)であったが, いずれも, 同時に「債務の保証」としての役割も求めている(順に83.2%, 80.6%, 58.3%)。地域医療支援病院も2つの役割をとともに求めるが, 「債務の保証」(85.5%, 65施設)が「入院費の支払い」(82.9%)をやや上回る。精神科病院と一般診療所については, 「緊急の連絡先」(順に93.7%, 148施設と89.5%, 77施設)が「入院費の支払い」(順に91.8%, 83.7%)よりも多くなっている [128 ~ 129頁]。

福祉施設の種別集計では, 「すべて重要なので選べない」が7種の施設ともに最多であるが, 次点は種別ごとに異なる。「財産管理(支払・保証・日常の金銭管理)に関すること」とするのが特別養護老人ホーム(22.0%), 介護老人福祉施設(32.0%), 介護療養型医療施設(34.8%), 認知症グループホーム(19.3%), 有料老人ホーム(20.2%)で, 「医療に関すること」とするのが養護老人ホーム(35.8%), 「退所(退去)時に関すること」とするのが軽費老人ホーム

38) 福祉施設の種別ごとに主な設置主体にも基本的性格にも差異があり, 受入れ拒否の判断に影響している可能性がある。厚生労働省老健局「高齢者向け住まいの概要」<http://www.mlit.go.jp/common/001083368.pdf>

39) 『リーガルサポート調査』前掲注(2)では, 病院が身元保証人等に求めるもの(複数回答可)としては, 「入院費・施設等利用料の支払い」98.9%, 「緊急の連絡先」96.8%に続いて, 「遺体・遺品の引取り・葬儀等」88.2%, 「入院計画書やケアプラン等の同意」87.1%, 「医療行為(手術・予防接種等)の同意」84.9%, 「本人の身柄の引取り」78.5%, 「債務(入院費・施設等利用料, 損害賠償等)の保証」77.4%, 「本人生存中の退院・退所(退去)の際の居室等の明渡しや原状回復義務の履行」57.0%, 「その他」2.2%が挙げられている。研究Bでは, 医療にかかわる意思決定の困難な患者に関する「医療行為の同意」の問題は成年後見人に関する項目で取り上げられている [93 ~ 97頁]。

40) 『リーガルサポート調査』前掲注(2)では, 福祉施設については, 「緊急の連絡先」97.6%, 「入院費・施設等利用料の支払い」89.8%, 「入院計画書やケアプラン等の同意」88.5%, 「遺体・遺品の引取り・葬儀等」85.5%, 「本人の身柄の引取り」85.5%, 「本人生存中の退院・退所(退去)の際の居室等の明渡しや原状回復義務の履行」81.4%, 「医療行為(手術・予防接種等)の同意」81.6%, 「債務(入院費・施設等利用料, 損害賠償等)の保証」77.7%, 「その他」2.8%であった。

図表4 身元保証人等、署名者に求める役割(医療機関/福祉施設)

研究 B の質問項目	研究 C の質問項目	医療機関	福祉施設
緊急の連絡先	緊急時(事故等)の連絡先	84.9%	93.1%
債務の保証	施設利用料金の支払い、滞納の場合の保証	81.0%	88.2%
	損害賠償等の債務の保証		58.8%
入院費の支払い	医療費の支払	87.8%	67.8%
	年金管理など、ご本人の日常的な金銭管理		—
入院診療計画書の同意	サービス利用計画表(ケアプラン)への同意	—	81.3%
	サービスの提供方針や方法などの本人に代わっての選択・決定		—
医療行為の同意	入院する場合の入院手続(入院契約)	49.9%	88.4%
	予防接種など、侵襲性の低い医療行為への同意		72.9%
	手術や延命治療など、侵襲性の高い医療行為への同意		77.9%
	施設内で身体拘束が必要になった場合の同意		—
本人の身柄引取り	本人生存中の退所(退去)の際の居室等の明渡し	—	74.2%
	本人生存中の退所(退去)の際の居室等の原状回復義務の履行		—
遺体・遺品の引取り	本人生存中の退所(退去)の際の本人の引取り	67.2%	82.6%
	亡くなった場合のご遺体、遺品の引取り		55.3%
火葬・埋葬の契約締結	亡くなった場合の預り金の返還金受領	17.3%	
	亡くなった場合の火葬・埋葬の手続		63.6%
その他	その他	1.8%	4.0%
合計		839 (100%)	2,288 (100%)

* 80% 以上を太字とする。

(28.5%)である [39頁]。

D 身元保証サービス等の利用

身元保証人等が得られそうにない場合の対応として、身元保証等高齢者サポート事業の利用が検討されることがある。「身元保証等高齢者サポート事業の検討・活用」を選択した医療機関(10.7%, 90施設)のうち、実際にサービスを利用したとするのは66.7%である(60施設, 有効回答数の4.6%) [119 ~ 120頁] (図表5)。

利用したサポート事業としては「社会福祉協議会」の提供するサービスが最も多く(60%, 30施設), 次いで「NPO」によるものとなっている(43.3%, 26施設)(複数回答可)。「一般(公益)社(財)団法人」(21.7%, 13施設), 「保証会社」(11.7%, 7施設)の利用もある [119, 165頁]。

これに対して、身元保証人等が得られない場合に、施設内部の定め(規定や手順書)により患者に対応するという回答が、サポート事業の利用よりも多く見られる。身元保証人等が得ら

れない患者への対応についての規定や手順書があるとするのは、一般病院の12.1%, 療養病床を有する病院の11.1%, 精神科病院の12.9%, 特定機能病院の26.7%, 地域医療支援病院の18.6%, 一般診療所の1.5%である [131, 165頁] (図表5)。

なお、先行調査によると、医療機関、福祉施設ともに、成年後見人としての弁護士・司法書士等の専門職に接した経験はある程度の広がりを見せているものの、民間機関(保証会社, NPO法人, 一般・公益社団(財団)法人等)の身元保証サービスが用いられる例は、友人・知人が身元保証人等になる例よりも少ない⁴¹⁾。

福祉施設の77.6%が、自施設に身元引受人等のいない入所者は「0人」とであるとする(1,775施設) [45頁]。施設種別ごとに見ると、養護老人ホームのみ「0人」の割合が低く(33.7%, 121施設), 他の種別の施設では「0人」が8割を超える。

41) 「知人・友人」「有料の民間機関」を身元保証人等として受け入れたことがある医療機関の割合はそれぞれ31.2%, 6.5%であり, 福祉施設ではそれぞれ16.7%, 3.7%である(複数回答可) (『リーガルサポート調査』前掲注(2) 8頁, 『報告書C』 11頁)。

図表5 身元保証人等が得られない場合の対応(医療機関)

	身元保証人等を求めている		実際にサービス事業を利用した	規定や手順書がある	
		内、身元保証人等なしでは入院不可			
一般病院	388 (91.9%)	11 (2.8%)	23 (5.5%)	51 (12.1%)	422 (100%)
療養病床を有する病院	222 (94.9%)	25 (10.7%)	22 (9.4%)	26 (11.1%)	234 (100%)
精神科病院	158 (92.9%)	14 (8.2%)	10 (5.9%)	22 (12.9%)	170 (100%)
特定機能病院	12 (80.0%)	0 (0.0%)	1 (6.7%)	4 (26.7%)	15 (100%)
地域医療支援病院	76 (88.4%)	0 (0.0%)	5 (5.8%)	16 (18.6%)	86 (100%)
一般診療所	86 (18.2%)	20 (4.2%)	5 (1.1%)	7 (1.5%)	472 (100%)
合計	839 (65.0%)	69 (5.3%)	60 (4.6%)	94 (4.3%)	1,291 (100%)

* 複数回答が可であるため、種別ごとの合計と一致しない。

図表6 本人以外の署名が得られない場合の対応(福祉施設)

	本人以外の署名を求める		民間の身元保証団体・会社との契約実績がある	専門職との契約実績がある	
		内、条件付きの受入れ			
特別養護老人ホーム	482 (99.4%)	169 (35.1%)	76 (15.8%)	195 (40.5%)	485 (100%)
介護老人保健施設	321 (99.1%)	119 (37.1%)	47 (14.6%)	108 (33.6%)	324 (100%)
介護療養型医療施設	207 (99.5%)	52 (25.1%)	19 (9.2%)	48 (23.2%)	208 (100%)
認知症グループホーム	337 (99.4%)	85 (25.2%)	22 (6.5%)	84 (24.9%)	339 (100%)
養護老人ホーム	321 (80.0%)	126 (39.3%)	50 (15.6%)	98 (30.5%)	401 (100%)
軽費老人ホーム	319 (97.6%)	83 (26.0%)	57 (17.9%)	63 (19.7%)	327 (100%)
有料老人ホーム	292 (99.3%)	137 (46.9%)	52 (17.8%)	91 (31.2%)	294 (100%)
不明	9 (100%)	0 (0.0%)	2 (22.2%)	2 (22.2%)	9 (100%)
合計	2,288 (95.9%)	771 (32.2%)	325 (13.6%)	689 (28.9%)	2,387 (100%)

福祉施設における「条件付きで受け入れる」(33.7%, 771施設, 有効回答数の32.2%) 場合の条件(複数回答可)については、「成年後見制度(法定後見・任意後見)を申請していただく」(74.4%, 574施設, 有効回答数の24.0%), 「市区町村に相談する」(55.0%, 424施設, 有効回答数の17.8%)が多くなっている。民間の身元保証会社・身元保証団体との契約(16.1%, 124施設)や弁護士・司法書士等専門職との契約(14.4%, 111施設)を施設側より求める例は10数パーセントにとどまる [41頁]。

実際の状況については、法人が身元引受人等となる例を「ない」とする回答が71.5%(1,636施設), 「ある」とする回答が14.2%(325施設, 有効回答数の13.6%)である [50頁]。専門職が身元保証人等となる例は, 「ない」が61.4%(1,405

施設), 「ある」が30.1%(689施設, 有効回答数の28.9%)であった [52頁] (図表6)。

法人(身元保証会社・身元保証団体等)または専門職(弁護士・司法書士等)を身元引受人等とする例は, 全体としては多くはない。「0」とする施設が半数以上であり(53.9%, 1,233施設), 「1」とする施設が17.4%(398施設)である [46頁]。法人または専門職と契約に至った経緯としては, 「入所(入院・入居)契約時には, すでに利用者本人が法人・専門職と契約を締結していた」(74.9%, 696施設)とする回答が多い [48頁]。

法人が身元引受人等をする場合(複数回答可)について, その組織は半数が「法律事務所」⁴²⁾(52.9%, 491施設)であり, 「NPO法人」(12.8%, 119施設), 「社会福祉協議会」(11.8%,

42) 弁護士事務所だけでなく司法書士や行政書士の事務所も含まれる(『報告書C』47頁)。

110施設)、「一般社団法人」(8.3%, 77施設)と続く。「営利法人」(3.3%, 31施設)も見られる[47頁]。

専門職が署名する場合には、多くが「成年後見人等」(76.4%, 710施設)として署名しており、「身元引受人」(10.9%, 101施設)、「身元保証人」(8.0%, 74施設)になる例は少ない[48頁]。

法人、専門職に対する依頼内容はいずれも、「A.財産管理に関すること(施設利用料の支払い、滞納時の保証、損害賠償の支払、日常的な金銭管理)」(法人:76.9%(250施設)、専門職:93.0%(640施設))、「B.サービス利用計画(ケアプラン)等のサービス提供内容に関する同意」(法人:66.5%(216施設)、専門職:74.9%(515施設))が多くなっている[50～52頁]。

2 「身元保証」の内容の検討

A 必要性の程度

研究B、研究Cにより、医療機関・福祉施設のいずれにおいても、多くの場合に、入院・入所の手続への本人(入院患者・入所者)以外の者の関与を求めている実態が示されたが、それぞれに特色も見られる。

福祉施設においては、医療機関よりも高い割合で、第三者(入所時の契約書に署名する本人以外の者で、成年後見人を含む)の関与が求められている(図表3)。本人以外の署名者がいない場合には、成年後見の申立手続等を行うか、市区町村への相談によって入所が認められる。成年後見人として署名する専門職は保証人(連帯保証人)としての責任を一般的には負わないから⁴³⁾、現実的には、施設側が署名者に期待

する役割のすべてが満たされるわけではないが、その点は問題視されないようである。

福祉施設の入所には、一般に、申込み後に審査がある。受入れ不可との審査結果が示されても、そのこと自体は不当だとは限らない⁴⁴⁾。しかし、生活保護世帯である場合には行政による支援が、「精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある」場合〔民法7条〕には成年後見人による支援が得られるのに対して、これらに該当しない人々への社会的支援は不足しており、それが受入れ不可の決定に影響している可能性がある。

医療機関における状況は、福祉施設のそれとはやや異なる。医師には応召義務があり⁴⁵⁾、正当な事由⁴⁶⁾がなければ、診察治療の求めを断ってはならないとされている。そのため、「身元保証人等を得られない場合に入院を認めないと回答した医療機関が存在」「『入院を認めない』と答えた医療機関が8.2%あった」「『入院を認めない』一般診療所が2割超⁴⁷⁾」という調査結果の衝撃は大きいように思われる。

もっとも、医療機関においては、身元保証人等を求めていると回答した場合でも、その75.5%では、結局、身元保証人等が得られなくとも入院を認めている。加えて、そもそも、全体の23.9%の医療機関は身元保証人等を求めている(図表2)。

療養病床を有する病院と精神科病院では「入院を認めない」とする割合が他よりも高く10%前後に達しているが(図表5)、療養病床を有する病院への入院は、長期療養が見込まれるものであり、福祉施設に似た事情がうかがわれる。

43) 富永・前掲注(7)26頁

44) 熊田=野田・前掲注(7)57頁、(一財)日本総合研究所『養護老人ホーム・軽費老人ホームの今後のあり方を含めた社会福祉法人の新たな役割に関する調査研究事業 報告書』(平成25年度老人保健事業推進費等補助金老人保健健康増進等事業) <https://www.jri.or.jp/research/pdf/shiryoul404171.pdf>

45) 医師法19条「診療に従事する医師は、診察治療の求があつた場合には、正当な事由がなければ、これを拒んではならない。」

46) 厚生省医務局長通知「病院診療所の診療に関する件」昭和24年9月10日、医発第752号(「厚生労働省法令等データベースサービス」<https://www.mhlw.go.jp/hourei/index.html>)

47) 篠原=山縣・前掲注(7)17頁。

精神科病院については、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律が、2014(平成26)年改正による保護者制度の廃止後も「家族等」に一定の役割を求めていることが影響しているのではなかろうか。精神保健福祉法上の「家族等」に含まれるのは、本人の配偶者、親権者、扶養義務者、後見人、保佐人であるから〔法33条2項〕、必要な場合には、後見や保佐の申立てにより対応することも可能である。

B 身元保証人の役割

医療機関・福祉施設は身元保証人(本人以外の署名者)にさまざまな役割を期待するが⁴⁸⁾、これらの役割が、医療機関・福祉施設に対して提出された署名・押印により、契約上の義務として身元保証人に課されるものとなりうるか、その他者の存在を医療機関・福祉施設の契約締結のために不可欠だと位置づけるべきかどうかが次の検討課題である。

医療機関・福祉施設が身元保証人となる者に期待を寄せる役割は、(1)医療行為の同意、(2)本人に対する支援、(3)債務の保証、(4)

緊急時の連絡先の4つに大別できる⁴⁹⁾。順に検討する。

(1) 医療行為の同意

医療機関に対する研究Bでは、成年後見人に関する質問票が身元保証人に関する質問票とは別に用意され、主に、「医療にかかわる意思決定が困難な患者」に対する規定・手順書の有無、成年後見制度への理解、医療行為の同意を巡る状況が問われた〔50～52, 101～104頁〕。

医療機関にとっては、治療行為の正当化要件⁵⁰⁾としても不可欠な医療行為の同意⁵¹⁾に関する問題は重要である。日本医師会の倫理指針は、患者の同意について、「患者に正常な判断能力のない場合、あるいは判断能力に疑いがある場合には、しかるべき家族や代理人あるいは患者の利益擁護者に対して病状や治療内容を説明し、同意を得ておくことも大切である」⁵²⁾とする⁵³⁾。

近年、専門職の成年後見人が増加している⁵⁴⁾。研究Bでも、医療従事者の接した成年後見人として、親族が29.9%である一方、弁護士

-
- 48) 先駆的な研究である林祐介「病院・施設が求める保証人に関する一考察—保証人問題の解決に向けた医療ソーシャルワーカーの役割に焦点をあてて」医療と福祉45巻1号(2011年)42～47頁は、身元保証を行う者に求める役割を、①医的侵襲行為(検査、投薬、注射、手術等)の同意、②入院・入所費用の未収金に対する責任、③身の回り支援(日用品の購入など)、④次の転院・転所先の確保、⑤葬儀や遺留金品処理、納骨、⑥緊急連絡先の6点だとしていた。
- 49) 『報告書B2』前掲注(12)56頁では「保証」が広義に捉えられ、身元保証人の役割は次の4つに区分される。ア. 患者の身元の保証(緊急連絡先、本人の身柄引取り、遺体・遺品の引取り等)、イ. 患者の債務の保証(医療費の支払い、債務の保証)、ウ. 患者の療養生活の保証(入院生活に必要な物品の準備、入院規則の遵守の保証等)、エ. 患者の医療の保証(入院診療計画書の同意、医療行為の同意等)。
- 50) 小賀野晶一『民法と成年後見 一人間の尊厳を求めて』成文堂(2012年)173～174頁、田坂晶「治療行為の正当化における患者の同意」比較法雑誌51巻1号(2017年)97～127頁等。
- 51) 日本医師会生命倫理想談会(編)『「説明と同意」についての報告〔含資料〕』日本医師会雑誌103巻4号(1990年)515～535頁。
- 52) 『医師の職業倫理指針—平成16年2月』日本医師会雑誌131巻7号〔付録〕(2004年)4頁 <http://www.med.or.jp/nichikara/syokurin.pdf>
- 53) 救急・集中治療における終末期については、3学会の共同提言として「患者の意思に沿った選択をすること、患者の意思が不明な場合は患者にとって最善と考えられる選択を優先することが望ましい」との考え方が示されている。(一社)日本集中治療医学会・(一社)日本救急医学会・(一社)日本循環器学会「救急・集中治療における終末期医療に関するガイドライン～3学会からの提言～」(平成26年11月4日) https://www.jsicm.org/pdf/1_guidelines1410.pdf
- 54) 最高裁判所事務総局家庭局「成年後見関係事件の概況—平成30年1月～12月—」10～11頁によると、親族の成年後見人等(成年後見人、保佐人及び補助人)が全体の約23.2%、親族以外の成年後見人等が全体の約76.8%である。親族以外の者が選任される場合の内訳は多い順に、司法書士(37.7%)、弁護士(29.2%)、社会福祉士(17.3%)、その他法人(5.6%)、社会福祉協議会(4.4%)と続く。行政書士、税理士、精神保健福祉士、市民後見人、その他個人もある。 http://www.courts.go.jp/vcms_lf/20190313koukengaikyoku-h30.pdf

士が45.6%、司法書士が41.7%という結果(複数回答可)が示されている[56頁]。成年後見の新しい制度の開始された2000(平成12)年当時は、家族・親族が成年後見人として選任される場合が多く⁵⁵⁾、患者本人の同意が得られない状況下等では、家族でもある成年後見人に対して、本人の代わりに同意を求めていた可能性がある⁵⁶⁾。

医療機関も福祉施設も、成年後見人にせよ身元保証人にせよ、本人以外の者に対して、本人に対する医療行為の同意を求めるが(図表4)、これらの者が「しかるべき家族や代理人あるいは患者の利益擁護者」といえるかが問題として残される⁵⁷⁾。現時点において、成年後見人を患者本人(成年被後見人)に対する医療同意の代行者とする法規定は用意されていない⁵⁸⁾。身元保証人だと名乗れば、当然に「しかるべき家族や代理人あるいは患者の利益擁護者」となるわけでもない。

この役割を本人以外の署名者が負うと位置づけるためには、一定の社会的なコンセンサスが

必要となろう。患者本人に対する医療行為の同意を行うという役割は、医療機関・福祉施設と身元保証人との間で本人による委託なしに行われる契約により生じる権利義務ではなく、法律の規定によるか、本人の意向を受けて引き受けられるべきものと解すべきではなかろうか。

(2) 本人に対する支援

医療機関・福祉施設の行う契約において、本人(入院患者、入所者)以外の者を契約当事者とし、本人を専らサービスの受け手として位置づける法的構成は、不可能ではないが、自己決定権の尊重に鑑みて適切ではない。公的医療保険⁵⁹⁾や介護保険のしくみからも、契約当事者とされるべきは本人である⁶⁰⁾。親族の代表者が医療、介護を必要とする本人に関して、自らの扶養義務〔民法752、877条〕の履行として医療機関や福祉施設と契約を締結するという考え方は採用できない。本人に契約締結に必要な意思能力、行為能力が備わっている場合には、法的には、他者の関与は必要ないはずである⁶¹⁾。

しかし、現実には、本人以外の何者か(身元

55) 最高裁判所事務総局家庭局「成年後見関係事件の概況 —平成12年4月から平成13年3月—」12～13頁によれば、本人の親族が成年後見人等の全体の90%以上を占めている(子34.5%、兄弟姉妹16.1%、配偶者18.6%、親9.6%、その他親族12.1%)。旧制度下よりも増えたとはいえ、親族以外の第三者が成年後見人等に選任されたものは全体の10%弱であった。http://www.courts.go.jp/vcms_lf/20512001.pdf

56) 上山泰「成年後見のいま—歴史の転換点がくるのか?」リーガルサポートプレス8号(2014年)3～6頁 https://www.legal-support.or.jp/akamon_regal_support/static/page/main/pdf/public/press_vol08.pdf

57) 本人の意思に関して、厚生労働省「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン改訂平成30年3月」<https://www.mhlw.go.jp/file/04-Houdouhappyou-10802000-Iseikyoku-Shidouka/0000197701.pdf>、亀井隆太「患者の事前指示書について—民法との関わりを中心に」千葉大学法学論集30巻1・2号(2015年)370(277)～324(323)頁、沢村香苗「単身高齢社会を生き抜くためのサイバー空間利用—自分の代理人「subME」」JRIレビュー Vol.3, No.64(2018年)1～18頁 <https://www.jri.co.jp/MediaLibrary/file/report/jrireview/pdf/10810.pdf> 等参照。

58) 日本弁護士連合会「医療同意能力がない者の医療同意代行に関する法律大綱(2011年(平成23年)12月15日)」https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/111215_6.pdf、梶田美穂「医療行為の同意についての現状」月報司法書士478号(2011年)138～140頁、丸山英二「成年後見人の医療同意権に関する若干の考察」実践成年後見54号(2015年)5～14頁、神野礼斉「医療行為と家族の同意」広島法科大学院論集12号〔小梁吉章教授退職記念号〕(2016年)223～245頁等。

59) 保険診療の場合、保険医療機関は被保険者である患者に対して療養の給付義務を負い〔健康保険法63条、国民健康保険法36条〕、被保険者である患者は医療機関に対し療養の給付に関する費用を一部負担する義務を負う〔健康保険法74条1項、国民健康保険法42条1項〕。

60) 本澤巳代子「成年後見と介護保険」民商法雑誌122巻4＝5号(2000年)554～574頁〔564頁〕。

61) 成年後見制度を補完する日常生活自立支援事業(地域福祉権利擁護事業)について、大村敦志「成年後見と介護契約」法の支配136号(2005年)72～82頁、熊谷士郎「福祉サービス契約における利用者の権利保障制度の現状と課題」季刊・社会保障研究45巻1号(2009年)25～35頁等参照。

保証人、署名者)の関与が求められる。医療機関・福祉施設が期待するのは、契約締結に同席し必要な書類・物品の準備をすること、医療機関・福祉施設の説明を一緒に聴き、本人の相談に応じ、意思決定や署名等を支援すること、入院・入所中に必要になる身の回りの世話や日常的な金銭管理を行い、退所・退院の際には万事滞ることのないようにすること、本人が亡くなった場合に遺体、遺品を引き取ること等である(図表4)。

このような本人に対する支援行為は、医療機関や福祉施設が他者(身元保証人、本人以外の署名者)に対して、本人の意思または法律の規定とは無関係に、身元保証人の契約上の義務として包括的に担わせうる性質のものであろうか。医療機関・福祉施設に提出する書面への記載は、本人にとっての支援者を医療機関・福祉施設側に通知する機能を有するにとどまるものと考えられる。

個々の支援行為の法的性質は、本人の生前、死後のそれぞれについて、本人による委託の有無、代理権授与の有無により異なってくる。

a) 生前

本人の委託により、たとえば、入退院時に付き添ったり、入院に必要な物品を調達したりすることは準委任契約(事実行為の委託)[民法656条]や請負契約[民法632条]であり、本人の銀行口座から必要な金額を判断して引き出したり、必要な介護サービスを選択し契約して受けられるようにすることは委任契約(法律行為の委託で任意代理)[民法643条, 99条]である。契約締結能力のある本人の意思に沿って、本人によって選任された人が本人を支援する。

本人が事理弁識能力を喪失し、成年後見開始

の審判が申し立てられると、成年後見人が家庭裁判所によって選任される[民法843条]。成年後見人は法定代理人である[民法859条]。本人に代わって医療機関、福祉施設との契約を締結する他、銀行預金の管理も行えるし、他から物品・サービスを購入する契約も締結できる。成年後見人によって締結された契約の効果は本人に帰属する。代理によらず、他から成年後見人の名で物品を購入し、後に精算することもありうる。

本人からの委託がなければ、家族が行うものであっても、法的性質は事務管理[民法697条]である。「本人の意思」に合致する保障はないが、「最も本人の利益に適合する方法」によって事務処理が行われることが期待される。

b) 死後

民法においては、遺体の引取りから火葬、葬式、法要は祭祀主宰者が行い[民法897条]⁶²⁾、遺品の引取りや各種費用や預り金の精算、居室等の原状回復等を含む、亡くなった本人の財産に属した一切の権利義務は相続人が承継することが予定されている[民法896条]。これら権限のある人によって行われる場合とは別に、本人の委任により、本人の死亡後の手続等を託すことが死後事務委任と呼ばれている。

一般的に、委任契約は委任者または受任者の死亡によって終了する[民法653条1号]。判例により、委任者の死亡によっても契約を終了させない旨の合意を包含する趣旨の事務処理委任契約の有効性が認められている⁶³⁾。もっとも、無方式の委任契約による委任者の処分が厳格な方式を要求する遺言制度を潜脱するものともなりうるため、その調整が課題となる⁶⁴⁾。

成年後見人も、2016(平成28)年の改正により、

62) 祭祀主宰者の指定により遺体の引取りや葬儀が行われる場合もある(松島如戒『私、ひとりで死ぬますか—支える契約家族』日本法令(2016年)119~125頁)。

63) 最判平成4・9・22金融法務事情1358号55頁, 東京高判平成21・12・21判例時報2073号32頁。

64) 河上・前掲注(7)9頁では、「少なくとも、相続人がある場合には受任者に相続人の意向を打診させ、相続人は、場合により解約告知によって委任契約を終了させることができるようにすることも考えられる。しかし、相続人がいない場合は、受任者の行動を監督できる立場の者がいないため、少なくとも、死後事務等の契約では、受任者を監督できる立場の者を組み込んだ三面契約を原則とすることが必要である」といわれる。

相続財産に属する特定の財産の保存行為、債務の弁済、火葬又は埋葬に関する契約等、一部については家庭裁判所の許可を得て、死後事務が行えるようになった〔民法873条の2〕。

火葬を行うために必要となる火葬許可証は、死亡届の受理後に交付される。死亡届は、もともと「同居の親族」「その他の同居者」「家主、地主又は家屋若しくは土地の管理人」が届出義務者として行うものであったが、1976(昭和51)年より「同居の親族以外の親族」が、2007(平成19)年より「後見人」「保佐人」「補助人」「任意後見人」が、2019(令和元)年6月20日より「任意後見受任者」が届出資格者として行えるようになってきている〔戸籍法87条〕⁶⁵⁾。自己所有の土地建物に居住し、同居人も親族もない場合についても、任意後見契約を締結しておけば、死亡届が提出されず火葬もできないという事態は回避できる。

(3) 債務の保証

各種費用の支払いが本人の債務の履行〔民法(新)473条〕として行われるのか、本人以外の者による第三者弁済〔民法474条〕であるのか、保証人による保証債務の履行〔民法446条〕であるのかの区別は、医療機関・福祉施設にはさほど重要であるとは思われない。医療機関・福祉施設とも、身元保証人(本人以外の署名者)に対して「費用の支払い」「債務の保証」をとともに期待することが多いからである(図表4)。

くり返しになるが、支払いを本人の債務の履行として本人の代わりに行うには、あらかじめ本人から費用の預託を受けているのでなければ、一般的には本人の銀行預金口座からの払戻しが必要となり、そのためには、本人からの委託または法律の規定による代理権付与、あるいは、

支援者を使用者とみる場合には伝達されるべき本人の意思表示が不可欠である。

これに対して、債務の保証であれば、本人からの委託の有無にかかわらず、相手方と保証人との間の契約によって行うことができる〔民法446条、465条の2〕。用いられる保証は、多くの場合、催告の抗弁権、検索の抗弁権を封じた連帯保証であり〔民法454条〕、かつ、根保証である〔民法465条の2〕。保証債務が履行された場合、本人は保証人に対し求償義務を負うが〔民法459、462条〕、これは債権者(医療機関、福祉施設)の関知するところではないであろう⁶⁶⁾。

保証契約により、保証人は相手方に対して履行義務を負う。ただし、入院・入所時の「身元保証」が連帯保証を含むものであるか否かは一見して明らかではなく、身元保証人として署名した者が契約不成立や錯誤〔民法95条〕等を主張する可能性もある。

医療機関の関係者が成年後見人に接した場面は、「入院費の支払い」(70.1%、1,784人)、「緊急の連絡先」(62.2%)が多く、「債務の保証」(26.2%)の割合は低い〔56頁〕。専門職である成年後見人については、本人の財産管理を行う関係上、利益相反行為〔民法860条〕になることを避けるため、債務の保証を行わないのが一般的であるといわれる。もっとも、家族・親族が成年後見人である場合に、同様の理由で個人的に保証債務を負わせないという対応が行われてきたかは不明である⁶⁷⁾。保証人になることは、本人の財産からの債務の履行ができるようにする成年後見人の職務と整合しないとの指摘もある⁶⁸⁾。

医療機関、福祉施設が他者(身元保証人、本

65) 「戸籍法の一部を改正する法律」(令和元年5月31日、法律第17号)による。墓地埋葬法9条により自治体が火葬を行う場合もある。

66) 保証会社が用いられる場合には、社会としては、保証料や求償特約に関しての情報公開を求め、監督を行っていく必要はあるだろう。

67) 連帯保証人に課される「支払能力のある成年者で申込人とは別世帯または別生計の方。(配偶者は不可)」という要件は事実上、利益相反行為とならないようにする工夫として機能してきた可能性はある。

人以外の署名者)との間で本人の債務を保証するよう契約を締結することは可能ではあるものの、そのような他者による保証契約がなければ医療や介護は受けられないとすることが妥当であるように思われぬ。本人の財産からの支払いが可能となるしくみの構築が必要である。

(4) 緊急時の連絡先

身元保証人(本人以外の署名者)に期待される役割の最上位のうちの1つは、「緊急時の連絡先」である(図表4)。医療機関や福祉施設から連絡を受けた者は通常、本人のもとに駆けつけたり、他の家族・親族に知らせたりするであろう。死亡届の届出義務者等、法律上さまざまな役割を担う当事者の家族・親族に連絡を取るための方法として個人情報の提出を求めることはありえようが、ここから直接、具体的な契約上の義務を観念することは困難である。

C 身元保証人の役割に対する評価

研究B, 研究Cの調査結果の検討から、「身元保証」によって期待される役割のうち、債務の保証については、医療機関・福祉施設との間の契約として法的効力を有する可能性があるものの、他の3つ、医療行為の同意、本人に対する支援、緊急時の連絡先については、身元保証人(本人以外の署名者)に対し、医療機関・福祉施設との契約によって権利義務が直接、生じるものとは考えにくい。

より良い医療、介護福祉等を行うために、医療機関・福祉施設が本人と関わりのある人々の氏名等の個人情報の提供を求めることは許されよう。しかし、本人の周囲に自ら本人以上の責任を担う人が存在しなければ医療も介護も受けられないという結果につながるのであれば、それは行き過ぎであろう。

IV 「身元保証」の法的意義

続いて、医療機関等で実際に用いられる書式例に基づいて、異なる角度から、「身元保証」の法的意義を検討する。

1 書式例

入院申込書の書式における身元保証人等に関する記載内容は均一ではない。申込者・入院者とは別に身元保証人と連帯保証人が求められる「入院申込書(兼誓約書)」⁶⁹⁾(図表7)、身元保証人のみが求められる「入院申込書」⁷⁰⁾(図表8)、連帯保証人のみが求められる「入院申込書兼支払同意書」、連帯保証人と身元引受人が求められる「入院申込書(兼入院履歴確認書・禁煙誓約書)」等があり、書式の表題もさまざまである。

図表7と図表8はともに厚生労働省のウェブサイトに掲載されていた書式見本であるが⁷¹⁾、図表7の「入院申込書(兼誓約書)」は5か国語(英語・中国語・韓国語・ポルトガル語・スペイン語)に対応している⁷²⁾。図表9はある軽費老人ホームで用いられている「身元保証書」の書式である。

図表7を見ると、入院者と申込者は同一人である場合と別人である場合があり、他に連帯保証人と身元保証人の個人情報の記載と押印または署名が必要である。入院者(申込者)は、院内諸規則の遵守を確約し、「いかなる場合も、貴院にご迷惑をおかけしない」ことを身元保証人、連帯保証人と連署して誓約する。身元保証人は「本人の身元」の「一切引き受け」と退院を指示された場合の指定の期日の「引き取り」について、連帯保証人は「入院料その他の諸費

68) 吉田克己「身元保証問題と“無縁社会”」リーガルサポートプレス8号(2014年)7~10頁 https://www.legal-support.or.jp/akamon_regal_support/static/page/main/pdf/public/press_vol08.pdf

69) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-Iseikyoku/0000056851.pdf>

70) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-Iseikyoku/0000056845.pdf>

71) 書式例の記載事項は同一であるがレイアウトは変更してある。図表7の原本はA4版2頁である。

用」を指定期日までに全額支払うことについて責任を負うという。連帯保証人については、別途、「私(連帯保証人)は、入院料その他の諸費用の全部又は一部が指定の期日までに未納の場合は、連帯してその責任を負うことを誓います。」という文言も明記し、その下に署名押印を求める。この書式に基づいて、身元保証人が、連帯保証人とともに、支払いの責任を負うことになるかは明確ではない。また、連帯保証人は、身元の「一切引き受け」や退院後の「引き取り」については何ら義務を負わないように読める。

図表8の書式例には、「身元保証人」が何をすべきであるのかについて全く説明がない。

図表9は「入所申込書」ではなく「身元保証書」であるが、「本人の身元に関する一切の事項」について「連帯してその責に任じ」とされるのは2人の身元保証人である。身元保証人は、退所が命じられた場合の「本人の引き取り」、費用の支払い、不法行為等による損害賠償または原状回復義務の連帯責任を負うものとされる。

書式例としては他にも、身元保証人は求めないものの連帯保証人の要件を「支払い能力のある方とし、支払義務者と世帯および生計を別にしている成年者とします。」とする例⁷³⁾や、「支払能力のある成年者で申込人とは別世帯または別生計の方。(配偶者は不可)」を要件とし、「私は、診療費など、本入院に基づき申込人が負担

する一切の債務につき、連帯して保証し、支払いの責任を持ちます。」という連帯保証人と「私は、患者の身上に関することをすべて引き受けます。(緊急連絡先)」という身元引受人をともに求める例⁷⁴⁾もある。

雇用に伴う身元保証と異なり、入院・入所時の身元保証については、法律上、契約としての定義が行われていない。「身元保証人」という同じ呼称・用語が用いられていたとしても、契約の具体的内容は個々の書面の記載内容によって異なるといえよう。しかし、次のとおり、身元保証人の行為義務、個人による根保証について検討すると、入院・入所時の身元保証については、多くの場合に、契約としての効力を認めることはできないとの結論に達することになる。

2 身元保証人の行為義務

A 一切引受文言

入院申込書や身元保証書には、「本人の身元については、身元保証人において一切引き受けを致します。」「いかなる場合も、貴院にご迷惑をおかけしない事を申込者、身元保証人、連帯保証人と連署の上、誓約いたします。」「私は、患者の身上に関することをすべて引き受けます。(緊急連絡先)」といった文言がしばしば見られる⁷⁵⁾。

これに類似する文言は、現代の雇用に伴う身

72) 厚生労働省「外国人向け多言語説明資料 一覧」https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/kenkou_iryuu/iryuu/kokusai/setsumei-ml.html 使用上の注意として「当説明資料は、実際の使用を強制するものではありません。各医療機関の責任においてご使用ください。」と記されている。

5か国語とも基本的には日本語版と同じ内容であるが(日本語併記, 2018年3月改訂)、「入院者」と「身元保証人」の間に「入院中の緊急連絡先」の欄が追加され、他の者については求められる生年月日、住所の記入欄が省略される代わりに「Japanese / 日本語 I can / できる I can't / できない (language/ 言語)」というチェックを記入する欄がある。「身元保証人」「連帯保証人」の欄には、次のような日本語版にはない説明が追加されている。「The Guarantor is the person who provides a warrant or guarantee to this patient./ 身元保証人とは、入院者本人の身元を保証する人です。」「Joint Guarantorship is a legal guarantee undertaken by a patient and a guarantor in which the guarantor can be held responsible for repaying the whole of the medical expense debt if the patient does not hold to his responsibility./ 連帯保証人は、入院者本人が債務履行能力不能の場合責任を負う立場であり、入院者が費用を支払えないなどの、責任を負えない場合には代理で支払う義務を負います。」

73) http://www.med.hirosaki-u.ac.jp/hospital/admprep/prepare/preoder_format_20180401.pdf

74) https://www.med.nagoya-u.ac.jp/hospital/guide/file/2017/pdf/nyuin_moushikomi-kakunin.pdf

75) 前掲注(69)(図表7)、注(73)、注(74)。

図表7 「入院申込書（兼誓約書）」の書式例

「日本語 / 日本語」

患者氏名 :
患者 ID :

入院申込書（兼誓約書）

病院名 :
病院長 :

今般貴院に入院するに際して、下記を含めた院内の諸規則を遵守することを確約いたします。
万一、各種規則に違反したとき、または他の患者様の迷惑になると判断されたときは、貴院の指示に従い即時退院することを了承し、いかなる場合も、貴院にご迷惑をおかけしない事を申込者、身元保証人、連帯保証人と連署の上、誓約いたします。

記

1. 入院料その他の諸費用については、入院者、申込者又は連帯保証人が指定の期日までに全額を支払います。
2. 本人の身元については、身元保証人において一切引き受けを致します。
3. 退院を指示された場合は、指定の期日に身元保証人の責任において引き取ります。
4. 貴院から指示された書類・証明書等は、指定の期日までに提出いたします。

以上

※入院者と申込者が同じ場合は、申込者欄の記載は不要です。

申込者	氏名 生年月日 年 月 日 (歳) 住所 勤務先名	性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女 患者との関係 電話 (自宅) 電話 (勤務先)	電話 (携帯)
------------	--------------------------------------	---	---------

押印又は署名 : _____ 日付 : _____

入院者	氏名 生年月日 年 月 日 (歳) 住所 勤務先名	性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女 患者との関係 電話 (自宅) 電話 (勤務先)	電話 (携帯)
------------	--------------------------------------	---	---------

押印又は署名 : _____ 日付 : _____

身元保証人	氏名 生年月日 年 月 日 (歳) 住所 勤務先名	性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女 患者との関係 電話 (自宅) 電話 (勤務先)	電話 (携帯)
--------------	--------------------------------------	---	---------

押印又は署名 : _____ 日付 : _____

連帯保証人	氏名 生年月日 年 月 日 (歳) 住所 勤務先名	性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女 患者との関係 電話 (自宅) 電話 (勤務先)	電話 (携帯)
--------------	--------------------------------------	---	---------

私（連帯保証人）は、入院料その他の諸費用の全部又は一部が指定の期日までに未納の場合は、連帯してその責任を負うことを誓います。
押印又は署名 : _____ 日付 : _____

※患者さんの個人情報については院内の規定に基づき対応させていただきます。

入院申込書（兼誓約書）：2014年3月初版

図表8 「入院申込書」の書式例

日本語 / 日本語

患者氏名 :
患者 ID :

入院 申 込 書

病院名 :
病院長 :

下記の者の入院を申し込みます。 ※入院者と申込者が同じ場合は、申込者欄の記載は不要です。

申込者	氏名		性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女
	生年月日	年 月 日 (歳)	患者との関係
	住所	電話 (自宅)	電話 (携帯)
	勤務先名	電話 (勤務先)	

身元保証人	氏名		性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女
	生年月日	年 月 日 (歳)	患者との関係
	住所	電話 (自宅)	電話 (携帯)
	勤務先名	電話 (勤務先)	

入院者	氏名		性別 <input type="checkbox"/> 男 <input type="checkbox"/> 女
	生年月日	年 月 日 (歳)	患者との関係
	住所	電話 (自宅)	電話 (携帯)
	勤務先名	電話 (勤務先)	

※患者さんの個人情報については院内の規定に基づき対応させていただきます。

入院申込書 : 2014 年 3 月初版

図表9 「身元保証書」の書式例

身 元 保 証 書

平成 年 月 日

社会福祉法人 ○○○○会
軽費老人ホームケアハウス○○○施設長 様

入居者 住 所
氏 名

この度上記の 〇、貴施設入居に際しましては、別記事項を堅く守りますとともに、本人の身元に関する一切の事項は、身元保証人が連帯してその責に任じますことを約し連署のうえ本書を提出します。

身元保証人 住 所
氏 名 〇 生年月日 年 月 日
職 業 入居者との続柄

身元保証人 住 所
氏 名 〇 生年月日 年 月 日
職 業 入居者との続柄

記

1. 施設の諸規則、並びに指示を堅く守ります。
2. 施設の生活が、不相当と認められた場合は、いつ退所を命ぜられても異議を申しません。
この場合、本人の引き取りは、身元保証人が責任を負います。
3. 所定の費用は、毎月定められた期日までに必ず納入します。
4. 本人が、所定の費用支払い不能となった場合は、保証人において支払います。
5. 入居者が故意、または過失によって建物、設備に損害を与え、また無断で居室に工作を加え、設備、備品の形状を変更した時は、本人と連帯してその損害を弁償し、または原状に回復します。

以上

元保証(身元保証法上の身元保証)で用いられる。たとえば、「私等は、右誓約人の身上に関する一切の責任を負い、万一貴社に損害を与えたときは、身元保証人として右本人と連帯して賠償の責を負い、貴社に迷惑をおかけ致しません。」というものである⁷⁶⁾。

これらの文言は、身元保証の前身として位置づけられる人請^{ひとうけ}⁷⁷⁾において用いられた奉公人請状に由来するものである。「本人一身上ノ事故ニ関シテハ保証人ニ於テ一切引受御迷惑相掛不申候」、「本人の身上に関する一切の件を引き受け貴社に対してはいささかも御迷惑をおかけいたしません」と、時代ごとに表現を変えながら、慣用され続けてきた⁷⁸⁾。

B 請人の行為義務

徳川時代(江戸時代)の奉公人請状においては、人請契約は奉公契約(雇用契約)と渾然一体を成しており、また、その奉公契約は、奉公人自身と雇主との契約ではなく、「請人、人主(上方では親・伯父など)が契約の一方の当事者となり、相手方たる雇主に対して当該奉公人を『奉公に差出(又は差遣)し申すべきこと、奉公人をして忠実に奉公をなさしめること、殊に『御公儀様御法度不及申御家御作法急度為相守可申』ことを約」するものであったと考察されている⁷⁹⁾。

奉公人は、少なくとも奉公人請状の文言上は、奉公契約の主体ではなく客体として扱われており、請人が奉公人とは独立して義務を負った⁸⁰⁾。具体的には、請人は、奉公人の欠落(逃亡、^{かけおち}取逃^{とり逃げ}(主人の金員を横領拐帯すること)、

^{ひきおい}引負(主人の金銭の無断費消)などの不正行為があった場合に、前渡し給金を弁償する義務、一定の期間内に逃亡奉公人を尋出して主人に引き渡すか代人を差し出す義務、取逃・引負により生じた損害を賠償する義務を負うものとされた⁸¹⁾。

もっとも、奉公人請状においては「惣而此者ニ付如何様之六々敷出入等致出来候共、我等引請急度埒明、貴殿江御苦勞相懸ケ申間敷候」などという広汎無限の担保責任を表示する文言形式が用いられたものの、「主人の利益が一方的に且つ極端に厚く保護されていた封建制度の下においても、請人の責任が必ずしも右の文言の字義どおりに広汎無限ではなかった」との指摘がある⁸²⁾。請人が奉公人を尋出した以上、給金弁償の義務のみを負い、取逃・引負による損害を賠償することを要しなかった事例などが挙げられる。

C 雇用に伴う身元保証

当事者の一方が労務に従事し、他方当事者が対価を支払う関係は、明治時代以降、奉公から雇用へと呼称が変わり、江戸時代の請人を立て請状を取り置くことを義務づける法規は徐々に廃止された。しかし、労務者の雇入れに際して労務者本人以外の者を立てさせる慣行は私法上の契約として残り、明治初期には「身元引受人」「身元保証人」の用語が使用されるようになった⁸³⁾。

その後、1933(昭和8)年に身元保証法が制定され、さらに時を経た今日では、雇用に伴う身元保証は、被用者の雇入れによって使用者に

76) 拙稿「現代の身元保証(4)」彦根論叢402号(2014年)20～33頁。引用の文言は27頁の資料3による。

77) 徳川時代の私法的な雇用契約上の労務者である奉公人のために保証人たるべきことを約する契約で、その保証人は請人、人主、下請人などと呼ばれた(西村信雄『身元保証の研究』有斐閣(2000年、初版1965年)1～3頁。

78) 西村・前掲注(77)156～162頁。

79) 西村・前掲注(77)10頁。

80) 西村・前掲注(77)157頁。

81) 西村・前掲注(77)37～44頁。

82) 西村・前掲注(77)41～45頁。

83) 西村・前掲注(77)69～70、72頁。1873(明治6)年の「海軍兵学寮自費生徒入寮布告」や1876(明治9)年の「船舶寮定雇職工規則」、1876(明治9)年7月付の「三井銀行成規」附属書式「身元引請証書」等があり、1890(明治23)年には「出納官吏身元保証金納付ノ件」(明治23年1月20日勅令第4号)が公布されている。

生じた損害の担保を目的としたものと位置づけられる⁸⁴⁾。また、法的拘束力のある身元保証人の保証責任の内容は損害賠償債務に限られており、しかも労務者(身元本人)自身の損害賠償義務が前提となるものに事実上、限定されている⁸⁵⁾。

身元保証の合理的契約解釈を目指し、身元保証法制定以前の状況についても詳細に研究を重ねた西村信雄の「近代的労働関係を対象とする今日の身元保証は…(略)…単なる損害賠償の担保手段にまで単純化したもの」であり、「身元本人の負担する損害賠償義務について身元保証人が狭義の保証債務を負担するものというべき」⁸⁶⁾だとする考え方が、基本的に受容されていったものと見ることができる。

西村は、身元保証契約を「契約当事者の一方(身元保証人)が相手方(債権者)に対し、相手方が第三者(身元本人)に因ってこうむるであろう損害を賠償することを(場合によっては損害の発生もしくは拡大の防止に尽力すべきことをも)約する契約である」と広く定義づけた⁸⁷⁾。その一方で、「身元本人が『逃亡』した場合にこれを尋出し、若しくは、代人を供与する義務、法令ないし社規社則を固く守らしめ、忠実に勤務せしめる義務、病気に罹った身元本人の身柄を引取る義務等のごとき『行為義務』は、原則として、今日の身元保証契約には含まれていないとみななければならぬ」⁸⁸⁾とし、身元保証人の義務を金銭の支払いのみに限定した。

D 入院・入所時の身元保証

西村の定義によると、「身元保証なるものの範囲がひじょうに広汎なものとな」り、「法人

の理事や民法上の組合の業務執行者の保証人、賃借人・請負人・受寄者・受任者・財産管理人等の保証人、諸種の継続的取引関係(当座貸越契約・手形割引契約・継続的供給契約等の如き)における債務者のための保証人、学生生徒の保証人、入院患者の保証人、海外移民の保証人等」もすべて身元保証人になる。西村は、これらの場合にも「『身元保証』の語がしばしば用いられている」ことを認識しながらも、「身元保証の特質を不明瞭にし、その概念を極めてあいまいならしめる」ことを避けるため、「少なくとも狭義においては、被用者のための保証のみを指すと考えるべきである」と主張した⁸⁹⁾。ここから、入院患者の保証等、雇用関係にないものは、たとえ「身元保証」と称されていても、法概念上の身元保証ではないと扱われるようになっていったことがうかがわれる⁹⁰⁾。

入院・入所時の身元保証を、行為義務を否定する雇用に伴う身元保証と直結させる必然性はないが、身元保証人に契約によって他者(本人)に関する行為義務を課すことになれば、それは、奉公人(本人)を独立した主体と見ず、請人に行為義務を課した人請への先祖返りを感じさせるものとなる。今日、入院・入所の契約当事者とすべきは本人である。「ご迷惑をおかけしない」こと、「本人の身元については、身元保証人において一切引き受け」を行うこと、これらを身元保証人と相手方との契約によって生じる法的な行為義務として位置づけるのは、一方で、合意内容の曖昧さから、他方で、他者(身元保証人)を主とし本人を従とする契約関係の承認につながることから、適当ではない。

84) 潮見・前掲注(1) 764頁。

85) 遠藤研一郎「身元保証法理の存在意義について」平井一雄＝清水元(編)『日本民法学史・続編』信山社(2015年)307～336頁(319, 335頁)

86) 西村・前掲注(77) 161頁。

87) 西村・前掲注(77) 120～126頁。

88) 西村・前掲注(77) 161頁。

89) 西村・前掲注(77) 120～126頁。

90) 山田晟「身元保証契約」『契約法体系Ⅳ(雇傭・請負・委任)』有斐閣(1963年)101～118頁。

3 個人による保証

「身元保証」に期待される役割のうち、唯一、契約によって法的効力を認められる可能性があるのが債務の保証であった。しかし、連帯保証人に代わる選択肢を提示するよう求める動きがあり、個人保証に関する民法改正もあって、今や、債務の保証を巡る状況が大きく変化している。

A 連帯保証人に代わる選択肢

総務省中国四国管区行政評価局が、平成29年3月27日付で「入院費用等の担保についての連帯保証人以外の選択肢の設定～行政苦情救済推進会議の意見を踏まえたあっせん～」という文書を公表している⁹¹⁾。入院が必要となった人からの行政相談⁹²⁾を受けて、行政苦情救済推進会議で検討され、中国四国地方の国立大学附属病院・国立病院等28病院に対し、「各病院は、患者自身に支払能力がある場合には、一律に連帯保証人を求めるのではなく、クレジットカード番号登録等の他の選択肢について検討する必要がある。」とのあっせんを行った。

その回答もまた平成29年6月29日付で公表されており⁹³⁾、「①クレジットカード番号登録の

導入を今年度中に予定し、他の選択肢導入も検討する(1病院)。^②以前から検討していた保証会社の利用を開始し、他の選択肢導入も検討する(1病院)。^③他の選択肢導入を検討する(8病院)。^④連帯保証人の提示は患者の事情等により柔軟に対応していることから現状の対応を継続する(18病院)。」という結果が示されている。

なお、回答要旨によれば、「連帯保証人の提示が困難な者は、事情等を確認した上で、その記入を省略する」、「短期入院の場合や事情により連帯保証人を提示できない等の場合は、患者若しくは保証人のみの署名・捺印で入院できるようにしている」、「身元引受書兼診療費等支払い保証書に連帯保証人を提示できない場合は、入院保証金⁹⁴⁾の徴収を検討する」といった柔軟な対応が、研究Bの調査以前より行われていたことがわかる⁹⁵⁾。

B 個人根保証に対する規制

入院申込書や身元保証書の書面に、医療機関や福祉施設に対して負う債務の保証(連帯保証)に関する金額を明記するものは、これまで一般的に見られなかった。

「一定の範囲に属する不特定の債務を主たる

91) http://www.soumu.go.jp/main_content/000493411.pdf

92) 「病院に入院することになったが、入院手続の説明において、身元引受人及び連帯保証人が署名・押印した書類の提出を求められた。高齢で同居の妻以外に身寄りはなく、連帯保証人(生計を別にする成年者)を依頼できる人がいないけれども、自分には入院費用を払う資力があると病院側に説明したが、それでも連帯保証人が必要だといわれた。一方、連帯保証人を提示できない場合は、入院預り金の支払により、入院を認めている病院もあると聞いた。少子高齢化が進み、身寄りのない高齢者が増えている状況を考えると、患者自身に資力がある場合には、他人に頼みづらい連帯保証ではなく、入院預り金の支払等、他の選択肢があってもいいのではないか。」

93) http://www.soumu.go.jp/main_content/000493410.pdf

94) 治療(看護)とは直接関連のないサービスや物の実費徴収は通達により「患者からの費用徴収が必要となる場合には、患者に対し、徴収に係るサービスの内容や料金等について明確かつ懇切に説明し、同意を確認の上徴収すること」等を条件に認められている(厚生労働省保険局医療課長・厚生労働省保険局歯科医療管理官通知「療養の給付と直接関係ないサービス等の取扱いについて」平成17年9月1日、保医発第0901002号)。

95) 同種の行政相談に対するあっせんは、総務省東北管区行政評価局でも行われており、「入院費の支払を担保する方法として、クレジットカード番号の病院への登録や保証会社の活用など連帯保証人以外の選択肢も検討するよう、東北地方の国立病院や国立大学附属病院など27病院にあっせん」した旨の結果が公表されている(平成29年12月6日付)。http://www.soumu.go.jp/main_content/000520799.pdf

連帯保証人への入院費用の請求実績(平成28年度)について、37病院のうち15病院で連帯保証人への請求実績があるが、請求件数を把握している11病院における連帯保証人への請求は1%未満であり、そのうち10病院が連帯保証人から回収できなかったことがあると回答している。回収ができなかった主な理由は(i)「連帯保証人となることに同意していない」と主張された、(ii)連絡がとれない、(iii)支払能力がない、とされ、「連帯保証人から必ず回収できるとはいえない」とのまとめがある。

債務とする保証契約」を根保証契約という。根保証契約では、保証人は「主たる債務の元本、主たる債務に関する利息、違約金、損害賠償その他その債務に従たる全てのもの及びその保証債務について約定された違約金又は損害賠償の額について、その全部に係る極度額を限度として、その履行をする責任を負う」〔民法465条の2、1項〕。

根保証契約で「保証人が法人でないもの」については、民法改正により、2020(令和2)年4月以降は、極度額を定めなければ、その契約は効力を生じない〔民法465条の2、2項〕。極度額の定めは書面または電磁的記録でなければならない〔民法465条の2、3項、446条2項、3項〕。

包括根保証の禁止(無効)は、2004(平成16)年の民法改正以降、保証範囲に貸金等債務(金銭の貸渡し又は手形の割引を受けることによって負担する債務)が含まれる場合を対象としていたが、改正民法の施行後は個人による包括根保証は一切許されない。住居の賃貸借や医療機関への入院、福祉施設への入所・入居などの契約に伴って保証人が求められる場合についても、個人による根保証取引としての規律を受ける⁹⁶⁾。

申込者、入院者と並んで、身元保証人、連帯保証人が署名押印を求められる入院申込書(兼誓約書)の書面(図表7)に、「入院料その他の諸費用については、入院者、申込者又は連帯保

証人が指定の期日までに全額を支払います。」と記載されていたとしても、その場合には極度額が明記されているとはいえない。この一文により名指しされていない身元保証人はもちろん、「私(連帯保証人)は、入院料その他の諸費用の全部又は一部が指定の期日までに未納の場合は、連帯してその責任を負うことを誓います。」という文言の下に署名をした連帯保証人も、現在の文言のままでは、その支払いの保証について法的な義務を負わないことになろう⁹⁷⁾。(図表8)、(図表9)の場合にも同様である。

V 慣行の見直し

1 ガイドラインの公表

2018(平成30)年4月27日、厚生労働省は、「身元保証人等がいなくとものみを理由に医療機関において入院を拒否することについて」という文書において、「…(略)…入院による加療が必要であるにもかかわらず、入院に際し、身元保証人等がいなくとものみを理由に、医師が患者の入院を拒否することは、医師法第19条第1項に抵触する」と表明した⁹⁸⁾。

介護保険施設についても、入院・入所希望者に身元保証人等がいなくともはサービス提供を拒否する正当な理由には該当しない旨が周知された⁹⁹⁾。本稿執筆に際して、約20の特別養護老人ホームの申込書類を確認したが、身元保証

96) 潮見・前掲注(1)737頁、宗宮英俊・寶金敏明・岩田好二『改正民法保証法一保証意思宣明公正証書を中心として』日本法令(2018年)18～19頁、77頁、平野裕之「根保証および個人保証人の保護」潮見佳男・千葉恵美子・片山直也・山野目章夫(編)『詳解改正民法』商事法務(2018年)250頁等。

97) 医療機関の未収金問題への対応において、個人による連帯保証を求め続けるならば、契約締結の見直しが必須である。「医療施設経営安定化推進事業 医療施設における未収金の実態に関する調査研究」平成30年度厚生労働省医政局委託平成31年3月(委託先 MS & AD インターリスク総研株式会社) <https://www.mhlw.go.jp/content/10800000/000497101.pdf>、棚瀬慎治「職員の移動に左右されない病院未収金管理システムを改正民法、極度額に定めのない保証契約は無効に」(2019年6月18日) <https://www.cbnews.jp/news/entry/20190617160520>

98) 厚生労働省医政局医事課長「身元保証人等がいなくとものみを理由に医療機関において入院を拒否することについて」(平成30年4月27日、医政医発0427第2号) <https://www.mhlw.go.jp/content/000516183.pdf>

99) 2018(平成30)年3月6日開催、全国介護保険・高齢者保健福祉担当課長会議資料「【高齢者支援課】1. 介護施設等の整備及び運営について(6)介護保険施設における身元保証人等の取扱について」 <https://www.mhlw.go.jp/file/05-Shingikai-12301000-Roukenkyoku-Soumuka/0000196650.pdf>、「指定介護老人福祉施設の人員、設備及び運営に関する基準」(平成11年3月31日、厚生省令第39号)4条の2等。

人に関する記述が見られなくなっていたのはこのためであろう。

入院時の身元保証については、2019(令和元)年6月3日、「身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン」¹⁰⁰⁾も公表された¹⁰¹⁾(図表10)。その冒頭には、一人の個人として意思が尊重され、医療が受けられるよう体制を整えるとする方針が示される¹⁰²⁾。

入院・入所時の身元保証については、ここ数

年来、「保証人がなくても暮らせる社会をめざすか、保証人を保障するか」との議論が重ねられてきたところである¹⁰⁴⁾。対応の難しさに対する懸念の表明も見られるが¹⁰⁵⁾、少なくとも、身元保証人を必須とする状況には変化が生じているといえるであろう。

2 「身寄りがない人」

『ガイドライン』によれば、本人に身寄りがない場合¹⁰⁶⁾、本人、成年後見人、自治体が基

図表10 判断能力・成年後見人の有無別の対応法¹⁰³⁾

		緊急連絡先	入院計画	物品準備	入院費	退院支援	遺体・遺品引取り 葬儀
判断能力あり		本人の意思を重視	本人		本人、支払い能力に疑問の際は生活困窮者や生活保護の窓口相談	本人、サポートチームで支援	自治体に相談
判断能力 不十分	成年後見人なし	最終的には自治体に相談	本人、カルテに記載	有償で準備(有償ボランティアの活用も)	本人(金銭管理者)、支払い能力に疑問の際は生活困窮者や生活保護の窓口相談	成年後見人の利用準備、サポートチームで支援	
	成年後見人あり	成年後見人にまず相談	本人(家族) 成年後見人		成年後見人に相談	成年後見人に相談(成年後見人が支払い代行)	

- 100)「身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン」(厚生労働省社会保障審議会医療部会平成31年4月24日了承)平成30年度厚生労働行政推進調査事業費補助金(地域医療基盤開発推進研究事業) <https://www.mhlw.go.jp/content/000516181.pdf> (以下『ガイドライン』)
- 101)「『身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン』の発出について(通知)」(令和元年6月3日、医政総発0603第1号) <https://www.mhlw.go.jp/content/000516178.pdf>
「『身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン』について(周知依頼)」(令和元年6月3日、社援地発0603第1号、社援保発0603第2号、障障発0603第1号、老振発0603第1号) <https://www.mhlw.go.jp/content/000516182.pdf> https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/kenkou_iryuu/iryuu/miyorinonaihitothenotaiau.html
- 102)「我が国では、少子高齢化が進展する中、認知症等により判断能力が不十分な人が増加するとともに、単身世帯の増加や頼れる親族がいない人の増加といった状況がみられます。今後、一層の少子高齢化の進展が予想される中、その人の判断能力や家族関係がどのような状態となっても、一人の個人としてその意思が尊重され、医療が必要なときは安心して医療を受けることができるようにしていくことが重要です。」〔4頁〕
- 103)小坂橋律子「トレンド◎「身寄りがない人への支援に関するガイドライン」まとめー入院時の「身元保証人」、本当に必要ですか?」日経メディカル2019/6/11、「表1 判断能力と成年後見人の有無別の対応法」を元に改変した。 <https://medical.nikkeibp.co.jp/leaf/mem/pub/report/201906/561231.html>
- 104)保証被害対策全国会議第5回シンポジウム「その身元保証は何のためー介護・医療と身元保証、後見業務と身元保証を考えよう!」(2014年5月10日)、リーガルサポートプレス7号(2014年)9頁。 https://www.legal-support.or.jp/akamon_regal_support/static/page/main/pdf/public/press_vol07.pdf
第二東京弁護士会「ゆとり～な20周年記念シンポジウム『身元保証問題について考える』」(2017年10月2日) <http://niben.jp/news/ippan/2018/180126122457.html>
- 105)「患者の身元保証人への対応、相談窓口など支援体制を一日病・相澤会長が主張」CBnews(2019/7/2) <https://www.cbnews.jp/news/entry/20190702183447>
- 106)『ガイドライン』の基礎に位置づけられる『報告書B2』では「身元保証人等(患者の身元保証をする人)」を得られない人を表す名称として「身寄りのない人」が使用される〔71頁〕。

本的な役割を果たし、必要に応じてサポートチームが編成される¹⁰⁷⁾。この『ガイドライン』は「身寄りがない人」への対応指針として作成されているが、親族の完全な不存在を要件としておらず、「家族や親類へ連絡がつかない状況にある人」「家族の支援が得られない人」も対象とする。家族・親族が身元保証人になることそれ自体を見直すものではない。

身元保証人に期待されてきた役割は、実際は、多くが、法律等によって一定の親族に対して課されているものに近い。すでに述べた死亡届の届出義務者、届出資格者〔戸籍法87条〕、相続人〔民法887、889、890条〕や祭祀主宰者〔民法897条〕の他にも、家族や扶養義務者〔民法877条〕であることによる権利義務がある¹⁰⁸⁾。市町村長による成年後見の申立も、主に2親等内の親族による申立を補充するものとして位置づけられる〔老人福祉法32条¹⁰⁹⁾〕。

成年後見の申立てに関わる2親等内の親族、扶養義務を負う本人の直系血族と兄弟姉妹、相続人等の一定の親族について、医療機関・福祉施設や市区町村がその有無や連絡先の確認を行

おうとすることには合理性がある。その上で、これら法律が定める一定の親族の役割と切り離して、家族・親族に迷惑はかけられないと感じて「身寄りがない人」になる人々、および、法的な意味において、現に家族・親族のいない人々を支援するしくみが考えられてよい。『ガイドライン』を基礎にし、本人の家族・親族の有無は確認しつつも、本人の意思能力、事理弁識能力に支障がない場合には、「本人に対する支援」は本人の意向に沿って対応することを標準とするしくみを構築することが考えられる。

3 サポート契約への影響

「身元保証等高齢者サポート事業」については、所管する府省庁が必ずしも明確でなく事業そのものを規制する法律もなく、事業の実態も明らかになっていないと問題視されてきたが、「地域包括ケアシステム¹¹⁰⁾の構築に向けた公的介護保険外サービスの質の向上を図るための支援のあり方に関する調査研究事業」として実施された実態把握(研究A)¹¹¹⁾および先行研究¹¹²⁾により、その実態が徐々に明らかになってきて

107)『ガイドライン』前掲注(100) 6頁。この『ガイドライン』作成時に参考にされた半田市地域包括ケアシステム推進協議会の『「身元保証等」がない方の入院・入所にかかるガイドライン(平成26年9月作成・平成29年2月改訂)』をふまれば、福祉施設への入所も同様に考えてよいであろう。 <https://www.city.handa.lg.jp/kaigo/kenko/fukushi/documents/mimotohoshoguideline20171215.pdf>

108)医療法は、インフォームド・コンセントの相手方こそ「医療を受ける者」とするが〔医療法1条の4、2項〕、入院中の治療計画書の作成、交付、説明については、その相手方を「患者又はその家族」とする〔医療法6条の4〕。養護老人ホーム、特別養護老人ホームの入所費用は、市町村の長が本人または扶養義務者から、その負担能力に応じて、徴収できる〔老人福祉法28条〕。近親者は、事故が起きた場合には損害賠償の請求者にもなりうる〔民法415、709、711条〕。

109)老人福祉法32条の「その福祉を図るために特に必要があると認めるとき」とは、2005(平成17)年以降、「本人に2親等内の親族がない又はこれらの親族があっても音信不通の状況にある場合であって審判の請求を行おうとする3親等又は4親等の親族も明らかでないなどの事情により、親族等による法定後見の開始の審判等の請求を行うことが期待できず、市町村長が本人の保護を図るために審判の請求を行うことが特に必要な状況にある場合」とされている。厚生労働省老健局計画課長「老人福祉法第32条に基づく市町村長による法定後見の開始の審判等の請求及び「成年後見制度利用支援事業」に関するQ&Aについて」(平成12年7月3日事務連絡)、厚生労働省老健局計画課長「「老人福祉法第32条に基づく市町村長による法定後見の開始の審判等の請求及び「成年後見制度利用支援事業」に関するQ&Aについて」の一部改正について」(平成17年7月29日事務連絡)による。成年後見制度が改正された2000(平成12)年時点では、本人に4親等内の親族がないことが要件になっていた。

110)高齢者の尊厳の保持と自立生活の支援の目的のもとで、可能な限り住み慣れた地域で、自分らしい暮らしを人生の最期まで続けることができるよう」地域の包括的な支援・サービスを提供する体制をいう。 https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/hukushi_kaigo/kaigo_kourei/chiiki-houkatsu/ 厚生労働省老健局「公的介護保険制度の現状と今後の役割 平成30年度」 <https://www.mhlw.go.jp/content/0000213177.pdf> 析本・前掲注(7)にも解説がある。

いる〔 〕内は、『報告書 A』の参照頁を指す)。サポート契約の締結は、本人の意向に沿った対応の一手段となりうる。

「身元保証等高齢者サポート事業」を行う事業者と利用者が締結するサポート契約は、多くの場合、単身世帯または夫婦のみ世帯の高齢者が利用者となり、事業者の提示する複数のサービス(図表 1)の提供を受けることを内容とする。

事業の特色としては次の点が指摘できる。①複数のサービスがパッケージとして組み合わせられ、②契約期間は長期に及び、③死後のサービス提供を含むこともある [48頁]。④サービスと対価との関係が不明瞭で適正価格の評価が困難であるにもかかわらず、⑤まとまった金額の前払いを求められることが多い [51, 52頁]。⑥「医療機関や介護施設からの紹介」による契約締結が多い [49, 62頁]。⑦事業者について開示された情報が少なく、事業の永続性や信頼性を判断しにくい¹¹³⁾ [8, 46頁]。⑧行政的監督体制がない。

事業開始の経緯はさまざまである。葬儀関連(3 法人)、医療機関保証関連(2 法人)、家賃保証関連(1 法人)、任意後見関連(5 法人)、援助職関連(5 法人)、複数専門職(4 法人)、地域課題認識(5 法人)、士業事務所(6 法人)、他業種参入(3 法人)、元日本ライフ協会(4 法人)がある(25 法人中、重複あり) [47頁]。参入パターンは次のように分析されている [87頁]。(1)「葬送関連のサービスを提供していた事業者が、医療機関や利用者からの生前の身元保証人の確保等の困難という課題を把握し、参入す

る」、(2)「死後事務や任意後見業務を提供している法律手続き士業(司法書士、行政書士等)の専門職が、利用者の要望に応じて参入する」、(3)「法律手続き士業ではないが地域でそれまで何らかの事業を展開していた事業者が、身元保証人という課題に着目し新たなサービスとして参入する」。

事業者の性格にも相当な違いがある。上記(1)では家族・親族代わりとしての相互扶助的親密さが謳われ、(2)では厳格な財産管理による安心感が強調される。加えて、地域貢献か全国展開か、身元保証を求める医療機関や福祉施設等との連携の有無、地域包括支援センター等との連携の有無、サポート対象を高齢者に限定しているか否か、自法人への寄付金の受け入れの可否等、事業者ごとに、しくみはさまざまである。

サポート契約については、「権限濫用の危険性が小さい適切な契約内容をどのように作り上げるか」¹¹⁴⁾という観点から契約枠組みの構築において配慮が求められると考えるが、現状は、ポイント集¹¹⁵⁾で指摘されているとおり、事業者・サービス内容の検討、契約手続き、サービス利用、契約の終了・解約の各段階において、悩みやトラブルと隣り合わせである¹¹⁶⁾。

少なくとも入院については、身元保証人等がないことのみを理由に入院を拒否することは許されず、『ガイドライン』によって社会的な対処への道筋がつけられた¹¹⁷⁾。したがって、今や正確だとはいえない、入院の際には身元保証人が必要であるとの謳い文句を用いて、死後事務委任を含む終身契約の締結を求めることは

111)『報告書 A』前掲注(14)。

112)前掲注(7)参照。

113)介護保険制度が始まった2000(平成12)年以前に事業を開始した事業者もあるが、中規模、小規模の事業者の事業開始年は2010(平成22)年頃以降が多い[59, 87頁]。新規の事業者は一般社団法人の形態を採るものが多いが、NPO 法人や社会福祉法人とは異なり、事業報告書等がウェブ上で公開されることは少ない [47頁]。

114)道垣内弘人「福祉サービス契約の構造と問題点」判定タイムズ1030号(2000年)178～182頁。

115)前掲注(17)4頁。

116)『報告書 B2』は、サポート事業の利用については消費者保護という観点から慎重になされるべきであるとす(68～69頁)。

慎まれるべきである。

安心を買うという見方はできなくはないが、死後事務に要するまとまった金額の費用を前払いし預託金管理費を負担し続けなければならないこと、利用するサービスの事前評価も支払総額の計算も難しい契約でありながら契約締結時にまとまった金額の支払いが必要で、かつ、返金のある解約が困難であること等、利用者側の負担は小さくない。

ある事業者の「身元保証サービス」の中に、医療機関や介護施設に入る際の費用の支払いの保証が含まれていたとする。サポート契約においては入院・入所に伴って必要となる費用の相当額をサポート事業者が事前に預かっておくという対応も見られるが[51, 62頁]、貸金債務の保証にせよ賃貸借の保証にせよ、一般的な法人による保証では、利用者の債務不履行が生じない以上、利用者からは一定率の保証料が徴収されるにとどまる。身元保証サービスにおける保証は一般的な法人保証とは異なっていることがある。適正なサービスの履行を実現するしくみが構築されなくてはならないが、利用者の預託金等の管理がどのように行われているか、各事業者のウェブサイト等を参照する限りでは、詳細は不明である場合も多い。

医療機関において連帯保証人に代わる選択肢が許容され始めていることもふまえ、サービス契約全般についても、利用者にとって、より便利で安全な契約枠組みへと見直しが進むよう望まれる。

VI おわりに

実態調査により示された医療機関・福祉施設の期待する「身元保証」の内容の検討をふまえて、医療行為の同意、本人に対する支援、緊急

時の連絡先については、入院申込書等への身元保証人としての署名による契約の効力として債権債務が生じるものではないと述べた。また、入院・入所時に用いられる書式例とその文言の検討により、たとえ書面に署名押印をした場合でも、本人についての一切の引受けの合意は本人による委託がない以上、契約を根拠とした権利義務を生じさせないこと、金額(債務極度額)が明確に定められていない根保証である連帯保証は2020(令和2)年4月の改正民法施行後は、従来の書面によっては個人の法的責任を生じさせないことを確認した。

身元保証人には、もともと、入院・入所時、本人死亡時に一定の役割を果たすことが期待される本人の家族・親族、同居人等が就いていた。身元保証人の確保が困難になった現在、真に検討されるべきであるのは、入院・入所時や退院・退所時、本人死亡時に関係者が困らないしくみの構築である。サポート事業の利用の受入れは、本人が自らの意思で選任した人物(または法人)に自らが必要とする役割を託したという事実を尊重するという意味を持ちうる。ただし、現状のサポート契約には、しばしば、利用者にとって厳しい内容が含まれているのも事実である。

成年後見制度や地域福祉権利擁護事業(福祉サービス利用援助事業)との接続、死後事務委任と相続法制との調整、契約法における身元保証の位置づけの見直し等、検討課題はなお多く残されているが、本稿では、今後の検討の前提となる入院・入所時の身元保証の内容と特色を中心に整理を行った。今後の展開が期待される。

117)『報告書B2』では「入院の際に患者の『身元保証人等』を求めることは、患者本人、『身元保証人等』になる人、医療機関の三者に弊害があった。全ての人が適切な医療を受けられるように『身元保証人等』の存在を前提とした医療体制を改善していくことが重要である」との方向性が示されている〔62頁〕。

Fidelity Guarantees for Admission to Hospitals and Welfare Facilities

Makiko Noto

In this paper, I examine fidelity guarantees (*mimoto-hosho*) required by hospitals and welfare facilities.

In Japan, when a patient is admitted to a hospital or an elderly person is admitted to a welfare facility, a supporter called a “fidelity guarantor” (*mimoto-hoshonin*) has been required.

Traditionally, this support has been provided by relatives living together or close to one another, but the increase in the number of single-person households and the weakening of personal relationships has made it difficult for many to secure such support. Many support groups have, therefore, been established in response and have grown in popularity. But one such large support group recently went bankrupt and many subscribers lost money.

So The Ministry of Health, Labor and Welfare asked three research groups to investigate how hospitals and welfare facilities perceive fidelity guarantees, and how these support groups work.

This paper examines the results of these investigations in detail, and argues for the limited legal validity of in-patient fidelity contractual guarantees. Support groups often require users to sign contracts under very difficult conditions. Efforts should therefore be made to ensure that the management of support organizations and contracts are not disadvantageous to users.