

アルゼンチンおよびブラジルの成年後見制度について

慶應義塾大学博士課程 山口詩帆

I. 本報告

- アルゼンチン成年後見制度の概要と手続における公的機関の関与の在り方について
(首都ブエノスアイレス自治市の運用に関する現地調査¹を踏まえて)
- ブラジル成年後見制度の概要について(2種類の対象者および利用形態の違いを把握する上で特に重要な点について)

II. 基礎データ(数値は2021年)

- | | |
|--------------------------------|--------------|
| ■ アルゼンチン | ■ ブラジル |
| 連邦制 | 連邦制 |
| スペイン語 | ポルトガル語 |
| 人口 約4581万人(ブエノスアイレス自治市 約308万人) | 人口 約2億1332万人 |
| 高齢化率 11.7% | 高齢化率 10.2% |
| 大陸法 | 大陸法 |

III. アルゼンチンおよびブラジルの成年後見制度の共通点

- 法改正
 - ・アルゼンチン
2014年公布の民商法典(以下、「ア民商」)²
 - ・ブラジル
 - ・2015年公布の障害者法³による民法典(以下、「ブ民」)⁴改正
 - ・2015年公布の民事訴訟法典(以下、「ブ民訴」)⁵
 - ・2018年法案第11.091号(以下、「ブ法案」)⁶

¹ 次のとおりインタビュー調査を実施した: 2022年8月5・12・24日ブエノスアイレス大学法学部教授 DABOVE, María Isolina 氏; 10日ラ・プラタ国立大学法学部教授 MARTOCCI, José María 氏; 12・18・19日ブエノスアイレス自治市保佐人公共弁護士 GOIZUETA, María Perla 氏; 17日ラ・プラタ市弁護士 HERRERA, Fátima 氏; 19日ラ・プラタ市公共弁護士 FALIVENE, Rafael 氏および保佐人事務所弁護士 MACCHI, Julio 氏; 22日ブエノスアイレス自治市保佐人公共弁護士 ITALIANI, María Inés 氏。

² Ley Nº 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación.

³ Lei Nº 13.146, Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

⁴ Lei Nº 10.406, Código Civil.

⁵ Lei Nº 13.105, Código de Processo Civil.

⁶ Projeto de Lei n. 11.091, de 2018.

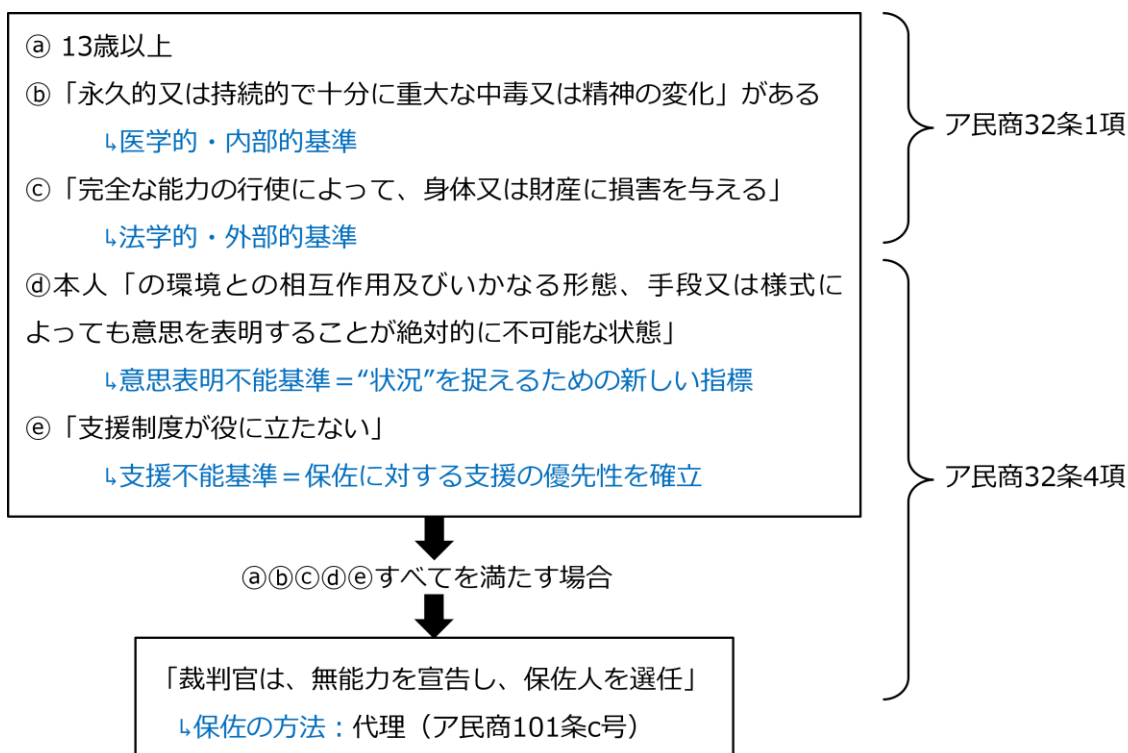
- 法改正による意思決定支援類型の新設：1 類型から 2 類型へ
 - ・ 代行決定（代理）類型と意思決定支援類型の併置
→本報告では、両者を合わせた制度について、「成年後見制度」の語を用いる。
 - ・ アルゼンチン：「保佐（curatela）」および「支援（apoyo）」
 - ・ ブラジル：「保佐（curatela）」および「支援された意思決定（tomada de decisão apoiada）」
 - ・ 後見は未成年後見のみ
- 2 類型を区別する基準としての“意思表示（表示）不能”基準の採用
- 検察庁等による後見的機能の分担
- 手続における本人の状況把握と意思尊重に資する仕組み
 - ・ 本人と裁判官との面接の実施
 - ・ 多職種専門家チームの関与
 - ・ 期間を定めての審判の見直し

IV. アルゼンチン成年後見制度の概要

1. 類型

- ①無能力者に対する保佐；②限定能力者に対する支援 →基本原則（ア民商 31 条）

2. “無能力+保佐” 類型



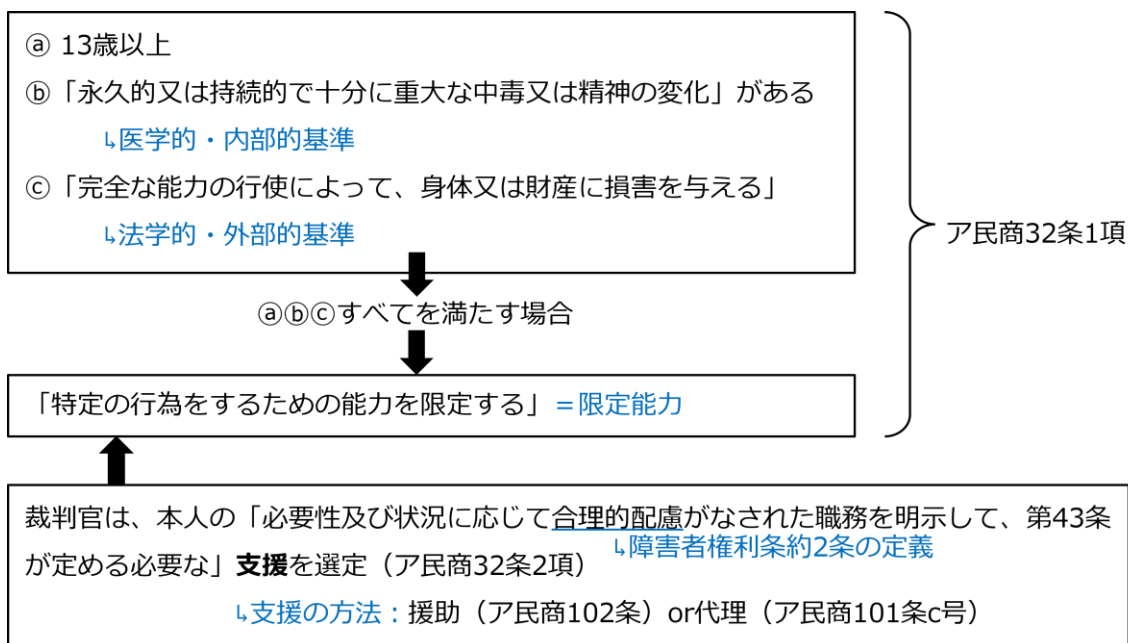
■ 保佐人選任の優先順位 (ア民商 139 条)

- ① 事前指示による選任；親による選任
- ② ①に欠ける場合、裁判官が、配偶者、共同生活者、子、父母または兄弟姉妹の中から、道徳的および経済的な適性を考慮して、最もふさわしい者を選任する。

■ 保佐人の職務

- ・「無能力者の身体及び財産を養護すること並びに健康の回復に努めること」(ア民商 138 条 2 項前段)。
- ・保佐には、原則として未成年後見の規定が適用される (ア民商 138 条 1 項)。

3. “限定能力+支援” 類型



■ 支援人の職務

- ・「自律を促進し、かつ、被保護者の選好に応じた決定を容易にしなければならない」(ア民商 32 条 3 項)。
- ・ア民商 43 条参照。

■ 保佐人による代理と支援人による代理の違い

- ・支援人による代理
 - ：障害者権利条約前文(j)「より多くの支援 ([英語] more intensive support / [スペイン語] apoyo más intenso)」としての解釈もなされる。
 - ：意思表示可能であることが前提→本人の意思および選好に基づいた代理
- ・保佐人による代理：意思表示不能な場合における例外的対応→本人の意思および選好の最善の解釈、あるいは、最善の利益に基づく代理

4. 手続

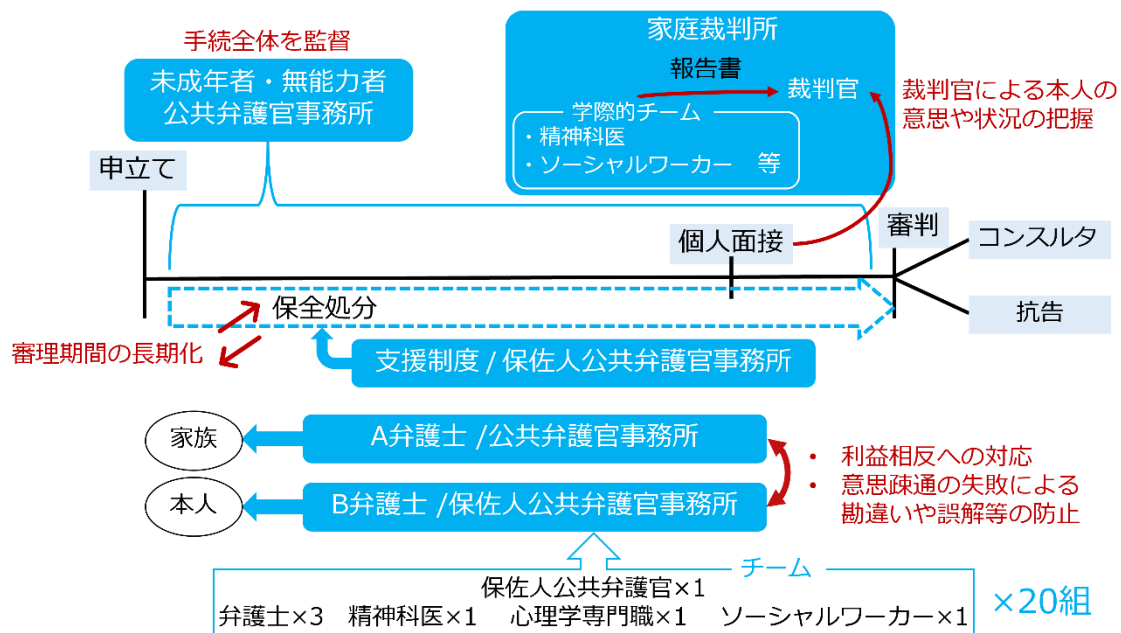
- 申立権者（ア民商 33 条）
 - ① 本人
 - ② 配偶者；共同生活者
 - ③ 4 親等内の親戚（姻族の場合は 2 親等内）
 - ④ 検察庁
- 手続に必ず弁護士を伴うこと（ア民商 36 条）
→資産がなく弁護士への依頼ができない場合には、公共弁護官が弁護士となる。
- 保全処分（ア民商 34 条）
→裁判官が、保全処分を必要とする法律行為を特定した上で、暫定的に支援人または保佐人を選任する。
- 裁判官との個人面接（ア民商 35 条）
→合理的配慮をするための契機となる。
- 本人に関する学際的な評価（ア民商 37 条 2 項）
- 3 年ごとの再審査（ア民商 40 条）
- 検察庁の関与（ア民商 103 条）
- 審判
 - ・ 審判において記載すべき事項（ア民商 37 条 1 項）
 - ① 「診断及び予後」
 - ② 「状況が明らかになった時期」
 - ③ 「既存の本人及び家族の資力並びに社会的な資力」
 - ④ 「可能な限りの自律の保護、援助及び促進のための体制」
 - ・ 「個人の自律への悪影響が最小限となるよう努め、限定の伸長及び範囲を決定し、制限される機能及び行為を特定しなければならない」（ア民商 38 条）。
 - ・ 「第 32 条の規定に従い、1 人若しくは複数の支援人又は保佐人を選任し、1 人又は複数の参加人（*intervinientes*）及びその〔職務〕遂行の様式の指示を伴う限定の対象となる特定の行為の有効性の基礎を指定しなければならない」（ア民商 38 条）。
 - e.g. 無能力の場合：「〔職務〕遂行の様式」＝代理；「有効性の基礎」：ア民商が定める法定代理に関する規定
 - e.g. 限定能力の場合：「〔職務〕遂行の様式」＝援助（バリエーションあり）、代理；
「有効性の基礎」＝支援人の連署等
- 終了（ア民商 47 条）
本人の回復に関して意見を述べた、多職種専門家チームの調査（*examen*）の後で、無能力または限定能力を宣告した裁判官によって終了が決定される。
- 法律行為の効力
 - ・ 審判の登記前にされた行為：本人に損害を与え、かつ、①精神上的の疾患が行為の時に

明らかであった；②契約の相手方が悪意であった；③当該行為が無償でされた場合には、相対的無効となり得る（ア民商45条）。

・審判の登記後にされた行為：審判の内容に反する行為は、相対的無効となる（ア民商44条）。

V. ブエノスアイレス自治市における手続

1. 手続の流れ



■ 本人の家族が申立てをしたケースを想定

- ・ 本人および家族は、それぞれ弁護士を選んで手続に参加し、証拠を提出する。
- ・ 必要に応じて、保全処分がとられる。
- ・ 家庭裁判所の裁判官は、精神科医やソーシャルワーカー等によって作成された報告書、および、本人との個人面接から得た心証に基づいて、審判をする。
- ・ 不服がある場合には抗告する。不服がない場合にも、「コンサルタ (consulta)」という手続によって、抗告裁判所において一連の手続が適切であったかチェックがなされる。

※ 審理期間は約1年；類型は支援が8割以上であり、保佐の利用は少ない⁷。

2. 検察庁の役割

- 検察庁は、一般検察庁 (Ministerio Público Fiscal) と弁護検察庁 (Ministerio Público de la Defensa) の2つによって構成される (検察庁組織法2条)。

⁷ ブエノスアイレス自治市には、成年後見に関する公表の統計資料が存在しないため、インタビュー調査において得られた回答に依る。ブエノスアイレス州ラ・プラタ市でのインタビュー調査においても、2類型の割合については同様の回答が得られた。

- 手続においては、3種の異なる機能を有する弁護検察庁の内部機関が関与する（弁護検察庁組織法41条ないし43条および46条）。
 - ①「未成年者・無能力者公共弁護官事務所（Defensoría Pública de Menores e Incapaces）」
身寄りがいない人が、支援または保佐開始の手続をするにあたって、最初の窓口となる。
 - ②「公共弁護官事務所（Defensoría Pública Oficial）」
資産がなく、弁護士費用を捻出することができない場合に、家族側の弁護士となる。
 - ③「保佐人公共弁護官事務所（Defensoría Pública Curaduría）」
 - ・関与する場面
 - ㊦支援または保佐開始の手続；㊧再審査；㊨精神病院への入院
 - ・手続において果たす機能
 - ㊩技術的弁護（Defensa Técnica）；㊪保全処分；㊫いわゆる公的後見
 - ・本人が保佐人公共弁護官事務所を訪れて面接をするか、本人が移動できない場合には、公共弁護官等が本人を訪ねる（e.g. 精神病院の訪問、スラムの訪問）。

VI. ブラジル成年後見制度の概要

1. 類型

- ①保佐；②支援された意思決定

2. 保佐

- 被保佐人（ブ民1767条）
 - ①「一時的又は永続的な原因によって、自らの意思を表示することができない者」
 - ②「アルコール依存症の者」
 - ③「薬物依存症の者」
 - ④「浪費者」
 - 申立権者（ブ民訴747条、748条）
 - ① 配偶者；共同生活者
 - ② 親族；未成年後見人
 - ③ 本人が入院する施設の代理人
 - ④ 検察庁
 - 審判
 - ・保佐人を選任し、禁治産者の状態および精神的発達に従い、保佐の範囲を定める（ブ民訴755条caput1号）。
 - ・禁治産者の潜在能力、実力、意思および選好を熟慮することによって、その個人的特徴を考慮する（ブ民訴755条caput2号）。
- ⇒ブ法案：「禁治産」の文言を削除する。

- 終了・再任
 - ・保佐開始事由の消滅による終了(ブ民訴 756 条)
 - ・期間満了による終了(ブ民訴 763 条)
保佐人は、期間満了後 10 日以内に辞任の申請をしなければ、裁判官が解任しない限り、再任するものとみなされる(同条 1 項)。
- 手続
 - ・本人と裁判官との面接(ブ民訴 751 条)
 - ・本人が移動できない場合には、本人の所在する場所で実施する(同条 1 項)。
 - ・専門家の同席が認められる(同条 2 項)。
 - ・意思疎通に資する技術的手段の利用が保障される(同条 3 項)。
 - ・学際的な多職種の専門家で構成されたチームによる鑑定(ブ民訴 753 条)
 - ・鑑定後の裁判官による本人聴取(ブ民訴 754 条)
- 法律行為の効力
取消し(ブ民 171 条 1 号)

3. 支援された意思決定

- 支援された意思決定
 - ・「民事生活上の行為の意思決定において障害者に支援を提供するために、当該障害者が能力を行使することができるように必要な要素及び情報を提供することで、結びつきを維持し、かつ、信頼を享受している少なくとも 2 名の適切な者を選ぶ手続」(ブ民 1783-A 条 caput)
 - ・合意(acordo)
 - ・有効期間；支援の範囲(ブ民 1783-A 条 1 項)
- 申立権者
本人(ブ民 1783-A 条 2 項) ※本人について明文上の制限なし
⇒ブ法案：あらゆる手段を通じて意思表示が可能な、知的障害者、精神障害者または重大な障害を有する者に限定する。
⇒ブ法案：いかなる手段を通じても意思表示が不可能な知的障害者、精神障害者または重大な障害を有する者は、支援された意思決定の申立てを却下されることを明記する。
- 終了
被支援人本人は、いつでも終了を申し立てることができる(ブ民 1783-A 条 9 項)。
- 手続
検察庁の聴取の後、裁判官は、多職種専門家チームの援助を受けて、本人および支援人となる者を個別に聴取する(ブ民 1783-A 条 3 項)。
⇒ブ法案：手続に関する規定は、ブ民訴に移行させる。

■ 法律行為の効力

- ・契約の相手方は、支援人の署名を要請することができる(ブ民1783-A条5項)。
- ・法の欠缺? 支援人の関与なく被支援人によってされた法律行為を取り消す法的根拠に欠けるとの指摘がある。

⇒ブ法案: 取消し

参照条文：アルゼンチン民商法典

24条【行為無能力者】次の各号に掲げる者は行為無能力者である。

- a) 胎児
- b) 本節第2款に規定された範囲の年齢及び十分に成熟した段階に達していない者
- c) 審判によって無能力を宣告された者は、その決定で定められた範囲において

31条【一般規則】法的能力の行使に対する限定は、以下の一般規則に従う。

- a) 社会福祉施設に入所しても、人の一般的行為能力は推定される。
- b) 能力への制限は例外的なもので、かつ常に同人の利益のために課される。
- c) 国家の介入は、司法手続と同様に処遇 (*tratamiento*) においても、常に学際的な性質を有する。
- d) 人は理解のために適した手段及び科学技術を通じて情報を受け取る権利を有する。
- e) 人は法律扶助 (*asistencia letrada*) と共に司法手続に参加する権利を有する。かかる援助は、資力が欠ける場合、国家によって提供されなければならない。
- f) 権利及び自由の限定が少ない治療に関する選択が優先されなければならない。

32条【限定能力者及び無能力者】裁判官は、永久的又は持続的で十分に重大な中毒又は精神の変化を患う13歳以上の者が、その完全な能力の行使によって、身体又は財産に損害を与える場合には、その者が特定の行為をするための能力を限定することができる。

2 前項に規定する行為に関して、裁判官は、人の必要性及び状況に応じて合理的配慮がなされた職務を明示して、第43条が定める必要な1つ又は複数の支援を選定しなければならない。

3 選定された1つ又は複数の支援は、自律を促進し、かつ、被保護者の選好に応じた決定を容易にしなければならない。

4 例外的に、人がその環境との相互作用及びいかなる形態、手段又は様式によっても意思を表明することが絶対的に不可能な状態になり、かつ、支援制度が役に立たない場合、裁判官は無能力を宣告し、保佐人を選任することができる。

34条【保全処分】手続の間、裁判官は、人の人的及び財産的権利を保障するために必要な措置を命じなければならない。この場合、決定は、いかなる行為が1つ又は複数の支援による援助を必要としているのか、及び、保佐人による代理を必要としているのかを決めなければならない。また、支援のネットワーク (*redes de apoyo*)、及び、場合に応じて、特定の職務を行う者を選任することができる。

35条【個人面接】裁判官は、状況に従って、諸手続の利用の容易さ及び合理的配慮を保障して、手続の間、本人との直接性を保障し、何らかの決定 (*resolución*) を発する前に個人的

に面接をしなければならない。検察庁及び、少なくとも本人を援助する弁護士 (*letrado*) が、出廷しなければならない。

36 条【**手続における本人の関与・権限**】手続を進める利益を有する者は、当事者であり、その救済と関係があるすべての証拠を提出することができる。

2 住所地又は入所した地を管轄する裁判官に無能力又は限定能力の宣告が申し立てられた場合、手続を進める利益を有する者が弁護士 (*abogado*) を伴わずに出廷したとき、審理 (*juicio*) おいて、その者を代理し、及び、法律扶助 (*asistencia letrada*) を提供するために、弁護士が任命されなければならない。

3 宣告を申し立てた者は、求められた事実を証明するためのすべての種類の証拠を提出することができる。

37 条【**審判**】審判は、手続において扱われる利益を有する者に関して、次の各号に掲げる事項について宣告しなければならない。

- a) 診断及び予後
- b) 状況が明らかになった時期
- c) 既存の本人及び家族の資力並びに社会的な資力
- d) 可能な限りの自律の保護、援助及び促進のための体制

2 審判をするためには、学際的チームの判断 (*dictamen*) が不可欠である。

38 条【**審判の範囲**】審判は、個人の自律への悪影響が最小限となるよう努め、限定の伸長及び範囲を決定し、制限される機能及び行為を特定しなければならない。同様に、第 32 条の規定に従い、1 人若しくは複数の支援人又は保佐人を選任し、1 人又は複数の参加人 (*intervenientes*) 及びその〔職務〕遂行の様式の指示を伴う限定の対象となる特定の行為の有効性の基礎を指定しなければならない。

43 条【**概念・機能・選任**】自己を統制し、財産を管理し、及び、一般の法律行為を行うために、それを必要とする人の意思決定を容易にする司法上又は司法外の性質を有するいかなる措置も支援とする。

2 支援の措置は、権利行使のために、人の自律を促進し、意思疎通、理解及び意思表示を容易にする機能を有する。

3 本人は、支援を提供する者として、1 人又は複数の信頼する者の選任を、裁判官に提起することができる。裁判官は、選任の範囲を評価し、及び、その起こり得る利益相反又は不当な影響に関して同人の保護を提供しなければならない。決定 (*resolución*) は、支援の措置の基礎及び資格を明らかにし、必要ならば、人の身分及び能力登録簿に登録されなければならない。

44 条【審判の登記後の行為】人の身分及び能力登録簿への登記後になされた、審判の内容に反する無能力者及び限定能力者の行為は、無効となる。

45 条【登記前の行為】無能力者又は限定能力者に損害を与え、かつ、次の各号に掲げるいずれかの事由がある場合には、審判の登記前になされた行為は、無効と宣告され得る。

- a) 精神上の疾患が行為の時に明らかであった〔こと〕
- b) 〔当該無能力者又は限定能力者と〕契約した者が悪意であった〔こと〕
- c) 当該行為が無償である〔こと〕

101 条【列挙】次の各号に掲げる者が代理人となる。

- a) 胎児の場合は、その父母。
- b) 親権解放されていない未成年者の場合は、その父母。父母がない場合、父母が無能力者の場合、親責任を喪失した場合又は停止されている場合は、選任された後見人。
- c) 限定能力者の場合、審判に従って一定の行為のために代理をするときは、選定された1つ又は複数の支援。第32条第4項に定める無能力者の場合は、選任された保佐人。

102 条【援助】限定能力者及び能力喪失者は、各審判及び他の特別法において選定された支援によって援助される。

103 条【検察庁の活動】未成年者、無能力者及び限定能力者並びにその能力の行使が支援制度を必要とする者に関する検察庁の活動は、司法上の分野において、補足的又は主要な活動となる。

- a) 未成年者、無能力者及び限定能力者の利益に関するすべての手続において、補足的〔な活動〕となる。〔検察庁の〕関与の欠如は、行為の相対的無効を生じさせる。
- b) 次に掲げる場合には、主要〔な活動〕となる。
 - i) 被代理人の権利が危うい状態になり、かつ、代理人の不作为が存する場合
 - ii) 手続の目的が代理人の職務としての義務の履行を求めるものである場合
 - iii) 法定代理人を欠き、かつ、代理を提供する必要がある場合

2 司法外の分野において、社会的、経済的及び文化的権利が危うくなる場合に、検察庁は不在、欠如又は不作为に対して活動する。

138 条【適用規範】保佐は本款において変更されない後見の規定に従う。

2 保佐人の主要な職務は、無能力者の身体及び財産を養護すること並びに健康の回復に努めることである。被保護者の財産の所得は、その目的のために優先的に割り当てられなければならない。