

介護保険 1 年目の課題

— 和歌山ケアマネージャー殺人事件との関連において —

寺 村 茂

The Problems of Long-Term Care Insurance

要旨 和歌山市で発生したケアマネージャーによる利用者に対する強盗殺人事件は、はからずも介護保険制度の裏面を露呈させた。契約理念に基づく介護保険制度は、判断能力が低下し、孤立した高齢者の存在を顕在化させ、そこに付け入る隙を与えた。そこで、今回の事件との関連において、ケアマネージャー制度の問題点を探り、高齢者の権利擁護を目的とする成年後見制度や地域福祉権利擁護事業が、その機能を充分発揮しているかを検討し、事件に対する公的責任にも論及することによって、発足後1年を経過した介護保険制度の課題について考察する。

キーワード 措置から契約へ 孤立した高齢者 ケアマネージャー制度 高齢者の権利擁護 公的責任

1 はじめに

2001年4月、和歌山市で、介護支援専門員が、自分自身の利用者を殺害してその金品を奪うという事件が起きた。時あたかも介護保険制度の実施開始から1年目にあたり、各方面において制度の検証を始めていたやさきのことであったので、その衝撃は大きなものがあった。

(事件の概要) 2001年4月3日、指定居宅介護支援事業所の介護支援専門員(以下、本稿においては、「ケアマネージャー」と言う)であるNは、居宅サービス計画(以下、本稿においては、「ケアプラン」と言う)の作成などで知り合ったIさんを殺害し、預金通帳や定額郵便貯金証書など(残高総額約3000万円)と印鑑などを奪い、直後に、地銀窓口で現金約75万円を引き出したとして、同年5月4日有印私文書偽造・詐欺等の容疑で逮捕、更に、同月11日強盗殺人等の容疑で再逮捕された。Iさんは、足と目が少し不自由で、同事業所のサービスを半年ほど前から利用、ホームヘルパー4人が週2回のペースで生活支援をしていた。Nは、ケアマネージャーとしてケアプランなどを作成するうちに、Iさんの財産状況を知ったとみられている。(註1)

介護保険においては、被保険者が給付を受けようとするとき、先ず、要介護認定の申請をしなければならない。申請は、被保険者がするのが原則であるが指定居宅介護支援事業者(ケアプランの作成機関)にその手続きを代行させることもできる。申請を受けた市町村は、申請を行った被保険者に職員を面接させ、調査することになるが、市町村は、当該調査を指定居宅介護支援事業者に委託することができる。委託を受けた指定居宅介護支援事業者は、当該事業所

に所属するケアマネージャーに調査を行わせる。一連の手続きで要支援又は要介護の認定を受けた被保険者が在宅サービスを利用する場合、原則として、ケアプランを作成しなければならない。ケアプランを作成しないで給付を受けたり、自らケアプランを作成することも可能であるが、殆ど全ての被保険者は、指定居宅介護支援事業者にその作成を依頼し、その事業所に属するケアマネージャーが作成することになる。何故なら、ケアプランの作成に要する費用（居宅介護サービス計画費）は、他の保険給付と異なり10割給付（即ち、被保険者の負担なし）であるからである。

ホームヘルパーやケアマネージャーのような介護従事者は、介護を受ける者にとっては、身体的にも精神的にも大きな支えである。特に、家族のいない高齢者にとっては、自らを理解してくれる唯一の存在として写るであろう。又、介護従事者にとっても、担当する家庭の状況を把握しないと十分な介護はできないであろう。そこで、ホームヘルパーやケアマネージャーは、日常的に、被介護者から、家族のことや財産状態等について聞いたり、相談を受けることになり、必然的に、被介護者のプライバシーのかなりの部分まで知り得ることになる。とりわけ、介護保険において、ケアマネージャーは、サービスを利用しようとする被保険者の心身の状況、その置かれている環境を知り、被保険者やその家族のニーズを把握し、その相談に応じ、ケアプランを作成し、実際にサービスを受ける際には指定居宅サービス事業者等のサービスの提供者との間で連絡・調整をする（介護保険法7条18項）という立場上、被保険者のプライバシーに深く関わることになる。

このように見てくると、制度上、今回のような事件が発生する危険性は存在していたと言えるであろう。実際、今回のような強盗殺人事件にまでは至らなくても、ホームヘルパーが、担当していた利用者から現金を騙し取ったり、利用者の銀行口座から勝手に預金を引き出したりしたケースが報じられている。（註2）それでは、介護保険法が、このような危険性を承知し、これを回避する手段を講じていたかという点、かなり疑問が残るところである。

又、介護保険をはじめとする我が国福祉制度は、近年、措置から契約へと大きな方向転換をみせている。ただでさえ私たち日本人は、契約を苦手としている。まして、判断能力が衰えがちである高齢者にとって、自ら選択し、決定する契約という方式が充分馴染むとも思われない。そこで、特に、ひとり暮らしの高齢者は、自分に日頃から親切にしてくれるひとりの特定の人物を信頼し、全てを相談し、日常生活から財産の管理までも実質的に任せてしまうことは想像するに難くない。これは、視点を変えれば危険なことである。高齢者が、安心して、自己の自由な意思に基づいて生活できるためには、措置から契約へとその政策を転換した国や地方公共団体は、何をなすべきであろうか。今ある制度は、痴呆や寝たきり、ひとり暮らしのために社会的に弱い立場にある高齢者の日常生活を援助し、その権利を積極的に擁護する制度として充分機能しているであろうか。

そこで、本稿では、今回の事件の発生原因として、直接的には、介護保険制度上ケアマネージャーの位置付けに何らかの欠陥があったのではないか、又、間接的には、高齢者の権利擁護制度が不十分ではなかったか、といった認識の下で、先ず、介護保険制度上のケアマネージャーに関する問題を検討し、次に、高齢者の権利擁護に論及したうえ、最後に、今回の事件についての公的責任をも考察しようと思う。

2 ケアマネージャー制度の問題点

先にも述べたように、介護保険においては、被保険者が給付を受けようとする場合、手続きの最初の段階である要介護認定の申請時の代行から、在宅サービスを利用する場合の指定居宅サービス事業者等との連絡・調整や介護保健施設に入所を要する場合にあたっての施設の紹介に至るまで、ずっとケアマネージャーが関わることになっている。勿論、これは、必ずしもひとりの同一人物であるケアマネージャーが手続きの最初から最後まで関わるということを意味するものではないが、少なくとも、その可能性があり、法律上もこれを否定してはいない。又、例え同一人物ではなくても、特定の指定居宅介護支援事業者が一連の手続きを一貫して行うことは充分考えられ、事業者の方もこれを目指すであろう。

ここで先ず懸念されるのは、サービス利用者の「困り込み」である。居宅介護支援事業者と居宅サービス事業者は法律上別のものであるが、同一系列にあることが多く、ケアプランを作成する事業者が、同一の系列にあるサービスの提供者を利用すべくケアプランを作成するといったことが考えられる。この問題については、制度実施以前から懸念されており（註3）、当時の厚生省も、都道府県に対して、居宅介護支援事業者が、特定の事業者が行うサービスの予約を勧めたり、要介護認定の認定調査と同時に営業活動を行うようなことはしてはならない旨を通知した（平成11年9月14日通知）。（註4）

一連の手続きに、ひとりの特定のケアマネージャー、もしくは、特定の支援事業者が関わる結果、手続過程の密室化の問題もある。利用者に充分情報が提供されたとえ、ケアプランが利用者の意思にそった形で作成されているか、サービスの提供者は、利用者の自由な意思で選択・決定されているか、といったことが、顕在化しにくいのではなからうか。和歌山市が、事件の前年の12月にサービスの利用者を対象に行ったアンケート調査によると、ケアプランの作成で、約80%の人が「一生懸命取り組んでくれた」などと評価しているが、「全く本人や家族の話を聞かずに勝手にプランを組んできた」と答えた人も約2%いた。又、居宅介護支援事業者をどのように選んだかについては、34.5%が「要介護認定のための訪問調査に来た事業者そのまま依頼した」と回答、「パンフレット等を見て所在地などを参考に選んだ」は、4.2%であった。（註5）このアンケート結果をみるかぎり、ケアプランの作成に利用者の80%以

上が満足しているとはいうものの、これは、十分な情報を得たうえでのものとは言い難く、高齢者にとってみればケアマネージャーが親切にしてくれた結果であるとも思われる。換言すれば、親切なケアマネージャーが高齢者の話し相手になり、その結果、高齢者は、いつも来てくれる（手続の最初から最後まで世話をしてくれる）ケアマネージャーに全てをお任せする、といった光景が浮かんでくる。これは、極言すれば、ケアマネージャーの都合次第でいか様にもなる、といったことも現出することになる。（註6）

この様に見てくると、ケアマネージャーが介護保険の受給に際しての一連の手続に関与するうえでの一番の問題点は、介護保険法27条2項・3項の市町村による要介護認定調査の指定居宅介護支援事業者等への委託規定にあると思われる。実際、今回の事件の場合においても、容疑者は、被害者のケアプラン作成のほか、要介護認定調査も行ってたとされる。（註7）当時、和歌山市は、調査の9割を民間事業者に委託しており、市職員による調査は、1割にすぎなかった。（註8）又、道府県庁所在市に対するアンケート調査でも、回答のあった44市のうち、50%を超えて民間委託しているのは29市あり、80%以上市職員が務める市が10市ある一方で、民間へすべて委託している市も10市ある、とされている。（註9）

介護保険法は、要介護認定調査は、保険者である市町村の職員が行うことを原則としており、ケアマネージャーが行うのは、あくまでも例外と考えていると思われる。これは、介護保険の保険者を市町村とすとはいっても、人口300万人を超える市から、人口1000人にも満たない村まで存在する現状に鑑み、制度創設期の過渡的なものとして、組織的基盤の弱い保険者に配慮したものであろう。そうであるならば、人口約39万人の県庁所在市である和歌山市が、その調査の9割を民間委託していたことをはじめとして、組織的基盤が比較的強いと考えられる道府県庁所在市が、調査のかなりの部分を民間委託している現状は、法の趣旨を逸脱していると言わざるを得ないであろう。

ケアマネージャーが一連の給付申請手続に関わりすぎる問題は、又、守秘義務との関係でも考察しておく必要がある。ケアマネージャー（特にひとりのケアマネージャー）が手続の最初から最後まで関わることは、当然の結果として、被保険者のプライバシーについてかなりの部分を知ることにもなるからである。この点について介護保険法は、市町村が行う要介護認定の手続の中で委託を受けて調査にあたるケアマネージャーに対して、業務中、業務後にかかわらず、正当な理由なしに、当該委託業務に関して知り得た個人の秘密を漏らしてはならないとしており（同法27条4項）、又、この場合、刑法その他の罰則の適用についても、公務員とみなされる（同法27条5項）。これは、要介護認定が、市町村が行う行政行為と考えられるからであろう。（註10）しかしながら、介護保険法は、これ以外、ケアマネージャーの守秘義務について、何ら規定していない。要介護者等からの相談に応じ、及び要介護者等がその心身の状況等に応じ適切な居宅サービス又は施設サービスを利用できるよう市町村、居宅サービス事業を

行い者、介護保険施設等との連絡調整等を行い者と定義づけられているケアマネージャー（介護保険法79条2項2号）が、相談やケアプランの策定等の業務に際して、守秘義務が規定されていないのは、問題である。（註11）そして、これは、社会福祉士、介護福祉士について、法律で、その業務に関して守秘義務が規定されているのと対照的である（社会福祉士及び介護福祉士法46条）。ケアマネージャーについても、少なくとも、その業務に関して知り得た個人の秘密に対する守秘義務を、法律上明確にすべきであろう。

ところで、介護保険法は、ケアマネージャーが今回のような事件を起こすのは個人の資質の問題と考え、法制度としては想定していなかったのではないかと思われる。このことは、その資格基準の点からも推察される。介護保険法施行令35条の2によれば、都道府県知事が介護支援専門員として適当でない、として介護支援専門員名簿から削除するのは、虚偽又は不正の事実に基づいて登録証明書の交付を受けた者と、介護保険法の規定又は介護保険法に基づく処分に違反したもの、とされていたからである（同条3項）。この結果、今回の事件の容疑者について、和歌山県が、「適当でない」として登録を抹消したのは6月18日付であったが、そこには、判断において躊躇がみられた。（註12）そこで、今回の事件を教訓に、同施行令35条の2は、3項に罰金以上の刑に処せられた者、介護支援専門員の業務に関し不正の行為があった者を追加する改正が行われ、平成13年9月1日より施行されている。又、同時に、介護支援専門員に関する省令も改正され、罰金以上の刑に処せられた者であって都道府県知事が介護支援専門員として適当でないと認めるときは、受験を認めない、とされている。ちなみに、社会福祉士、介護福祉士の場合は、禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終わり、又は執行を受けることがなくなった日から起算して2年以上を経過しない者、等については、厚生労働大臣は、その登録を取り消さねばならない、とされている（社会福祉士及び介護福祉士法32条1項、42条2項、3条）。

この他にも、今回の事件については、その再発を防ぐために、現行のケアマネージャー制度の問題点や改善策が各方面から指摘されている。

そのひとつに、継続的な研修の必要性を説くものがある。（註13）現在、ケアマネージャーに対して資格取得後に行われている研修としては、都道府県が国の補助を得て実施している介護支援専門員現任研修と、市が実施する要介護認定のための訪問調査員に対する研修やケアマネジメントについての研修がある。このうち、介護支援専門員現任研修は、和歌山県では、平成12年度に2回実施され、介護保険制度やケアプランの作成について講義やディスカッションが行われている。（註14）これらの研修自体は、ケアマネージャー個人の人としての資質に直接関与するものではないかもしれないが、専門職としてのケアマネージャーの技術や倫理の向上には役立つであろう。ただ今後は、研修内容を、技術面よりサービス利用者の人権擁護に重点を移す必要性も感じられる。

ケアプランの作成にあたっては、ケアマネージャーは、介護サービスの担当者等から構成されるサービス担当者会議（ケアカンファレンス）を開催し、その内容を専門的な見地から総合的に検討することになっている。これは、又、複数の人が関与することで、ひとりのケアマネージャーによる独善的な判断を防ぐ役割も担っている。しかしながら、この会議は、厚生労働省の推計でも3割程度しか開かれておらず、その開催状況を把握しているのは、9道県にすぎないとした調査結果の報告もある。（註15）ケアプラン作成にあたって、担当者会議を開かねばならないのは当然であるが、厚生労働省や都道府県も、その実態の把握に努めなければならないであろう。

多くのケアマネージャーは、指定居宅介護支援事業者と雇用関係にある。従って、指定居宅介護支援事業者は、自らの事業所に属するケアマネージャーの人としての資質について、常に、配慮しなければならないし、又、専門職としてのケアマネージャーの資質の向上を図るため、研修への参加やサービス担当者会議の開催について適切な指示をしなければならない。更に、指定居宅介護支援事業所の指定は、都道府県知事が行う。指定者としての都道府県知事は、介護保険法83条、84条に基づいて、厳正かつ適切な指導監督をする必要があると考える。

更に、ケアマネージャーやケアマネジメントシステムそのものの監視体制が別途必要、という指摘もある。（註16）介護保険制度におけるケアマネージャーの役割は、非常に大きいものがあるにもかかわらず、その資質には、かなりの差があると言われることより、第三者によるチェック機能の必要性が説かれる。そのひとつに、オンブズマン制度の導入がある。（註17）そして、この例としては、三鷹市健康福祉総合条例で制度化されている福祉オンブズマンがある（同条例29条乃至36条）。又、姫路市のように、ケアマネージャーが所属する事業所を、市民代表らが「A」から「D」の四段階に格付けをする第三者評価制度を導入するケースもある。（註18）

最後に、ケアマネージャーの報酬にも触れておかなければならない。居宅介護サービス計画費は、要介護度によって、月6500円から8400円となっており、この報酬の低さが、ケアマネージャーの専門性を難しくし、又、多数の利用者を担当しなければならないことより（註19）時間的にも余裕がなく、サービス担当者会議が開かれない原因にもなっていると言われている。（註20）ケアマネージャーの報酬は、自らの仕事に誇りをもつことができ、ゆとりをもって利用者と親切丁寧に接することができる水準でなければならないであろう。

3 高齢者の権利擁護

権利を保障するとは、一般的には、法上に、保障される権利を明文で規定し、権利の実現手続を明文で規定し、侵害された場合の救済手段を明文で規定することであると言えるであろう。

しかしながら、今日、このようにして権利を保障するだけでは、真に権利が実現されるのに充分でないと考えられている。国（行政）による、より積極的な権利実現のための行為がなされることが期待されているのである。これを、権利の擁護と言う。（註21）高齢者福祉においても、この権利擁護の観点によることが要求される。例えば、介護保険法を制定するだけでは不十分であり、高齢者が、介護保険制度を適切に使いこなせるよう手助けをする各種の制度が必要であると考えられている。周囲に相談する相手も少なく、判断力も低下しつつある高齢者に対して、その財産が安全に管理される仕組みや、各種の情報が充分に行き届く仕組み、各種の悩みについて気軽に相談できる仕組みを作り、高齢者を孤立させないようにする必要があり、なおそれにもまして、行政が、積極的に高齢者の実態を把握する必要がある。（註22）今回の事件については、権利擁護の視点からも、現在の制度は充分ではなかったのではないか、という指摘が各方面からなされた。

事件の発端は、容疑者が、ケアプラン作成に際し、利用者の財産状況を知ることにあつたと考えられる。事件後、和歌山県が、県内すべての居宅介護支援事業所の管理者やケアマネージャーに対して行ったアンケート調査によると、金銭の取り扱いの依頼について、「ある」とした管理者は約2割だったが、依頼の中には、通帳や現金にとどまらず、土地の権利証などのケースも見られたとされる。（註23）事件後に、和歌山県は、ケアマネージャーに対して、「預金通帳を含め利用者の金銭の預かりを禁止。金銭の問題は、権利擁護事業を活用すること。」と通知した。（註24）尚、高齢者の金銭の管理については、ホームヘルパーも関わることも多く、介護現場での資産管理の難しさも報告されている。（註25）

福祉行政の「措置から契約へ」という流れの中で導入された介護保険制度は、高齢者が、施設やサービス提供者との間で契約をすることを前提としている。高齢者は、自らの能力で資産を管理し、日常生活を営まなければならない。しかしながら、一方では、介護保険の給付は、体力や判断力が低下しつつある高齢者を対象としている。この矛盾の解決策として登場したのが成年後見制度であり、地域福祉権利擁護事業であった。ところが、成年後見制度については、最高裁判所のまとめでは、平成12年度に後見制度の申し立てをして後見人が指名されたのは3512件、内介護保険関係は100件にも達しないと類推されている。（註26）又、地域福祉権利擁護事業についても、大阪市社協の市財産管理支援センターのサービスを利用している人は、平成13年3月末現在で94人という報告をはじめ（註27）、各地から、利用者が少ない現状が報告されている。（註28）ちなみに京都府北部における利用者数は、平成13年9月現在、宮津市と周辺町村を含めて2名、福知山市は3名と聞いている。

成年後見制度を利用するためには家庭裁判所の審判という手続が必要であり、その手続の煩わしさに加えて、後見人には毎月の報酬が必要であることを考えると、この制度は、資産を管理するという要素が大きく、かなりの資産を有する高齢者以外は、利用しづらい面もあるので

あろう。ただ、判断能力の喪失した痴呆の高齢者が介護保険契約をしようとするれば、成年後見制度を利用する必要があることを考えると、いま少しの手續の簡略化や費用の助成といった改善も求められる。(註29)

地域福祉権利擁護事業は、日常的な生活が困難な高齢者や障害者に情報提供、助言、福祉サービスの利用手續の援助、サービス利用料の支払い、苦情解決制度の利用援助、日常的な金銭管理等を行うことから、介護保険と両輪の制度である。高齢者の日常生活をまさに援助するこの制度の利用が広がりを見せないのは、PRの不足が最大の原因と考えるが、それ以外にも利用が有料であること(京都府の場合、生活支援員が行うサービスは、1時間1000円、以後30分毎に500円加算、通帳、印鑑等の保管料は、1人年間3000円等)、更に、制度の利用自体が社会福祉協議会との契約であることより、利用者は、契約の内容等が理解できる程度の能力が必要であり、全く判断力が喪失している痴呆の高齢者は利用できない、といったことも原因と考えられる。

地域福祉権利擁護事業に対しては、「(サービスの利用援助については)、程度の差こそあれ判断能力の低下が必然的な痴呆性高齢者が介護保険サービスを受けるため、その判断能力の低下を補う仕組みとしての福祉サービスの利用援助に、保険料や自己負担分とは別立ての利用料を徴収するという事は、保険体系の不備を利用者に転嫁しているのではないか。……日常的な金銭管理についても……日常的な金銭管理を行わず、福祉サービスの利用援助にいう利用料の支払いのみの援助で事足る対象者の像は描きにくい。……日常的な金銭管理は生活支援そのものである」ことから、日常的な金銭管理についても保険給付のサービスとして検討が加えられる必要がある、とする見解がある。(註30) ひとつの見識として注目する必要がある。

介護保険が社会保険方式を採用した利点として、一般的に、「社会保険方式は保険料負担の見返りとして被保険者が権利としてサービスを受給することができます。」といった説明がなされ、サービス受給権が公費方式(措置制度)に比べ権利性が高いことが挙げられている。(註31) 受給権が権利であるということは、権利を有するものはそれを主張しなければならない。具体的には、サービスを受けようとするれば、それを申請する必要がある。申請のない者にサービスを給付することはできない。この申請主義に限界を指摘する声がある。以前の措置制度では、介護を受ける高齢者の健康、生活状況をつかむ権限と責任は自治体が持っていたが、高齢者の相談相手がケアマネージャーに移った。その結果、高齢者世帯の生活の全体像が見えにくくなっているというのである。(註32) 「市町村がケアマネジメント機能を民間業者に丸投げし、その行政窓口が単なる保険料徴収窓口、認定事務処理窓口と化しているため、高齢者の生活相談や苦情は、大半が事業者やケアマネージャーに持ち込まれている。」といったことまで言われている。(註33) 少なくとも、要介護認定調査をケアマネージャーに委託した場合、保険者である市町村は、被保険者としての高齢者の実態が、全体像として把握しにくくなっ

ているのは事実であろう。このことは又、裏を返せば、高齢者の相談相手が特定の者に限られる結果、情報も特定のものに限られたり、相談する人もなく、情報も入ってこない孤立した高齢者を生み出すことにもなる。そこで、高齢者を孤立させない仕組みが必要となる。

ある論者は、高齢者の生活の実態把握のためには、「自治体は自ら行う実態調査などに加えて、在宅介護支援センター、社会福祉協議会、地域組織、民生委員、自治活動グループなどとの連携を強め、情報を集めることができる体制を確立する必要がある。」とし、実態把握のため介護保険担当課に専門職員を配置することも提案している。(註34) 又、高齢者を地域で支えるための「見守りのネットワーク」、フォーマル・サービスを支える「支え合いのネットワーク」などを形成することの重要性も指摘されている。(註35) そこで参考になるのが三鷹市健康福祉総合条例に定められている「地域健康福祉サービス地区(健康福祉区)」(同条例17条)である。この条例によれば、各健康福祉区に、地域サービスセンター(ケースワーカーや保健婦、ホームヘルパー等を配置し、総合的な相談機能、ケアマネジメント機能、サービス提供機能、地域連携の強化機能、等を有する)、サービス調整会議(区域内の関係機関・団体の実務者により組織する。健康福祉区内の保健・医療・福祉のサービス調整を図る)、地区健康福祉推進協議会(保健・医療・福祉の連携と調整を行うとともに、福祉の風土づくりを推進するため、関係諸機関・団体の代表者により構成)の三つの組織を設置することにより、健康福祉サービスを市民の身近なところで総合的、かつ柔軟に提供する、としている。(註36)

高齢者の孤立化を防ぎ、併せて情報収集をする方策として、ここにひとつの提案がある。介護保険の第一号被保険者の保険料を、ホームヘルパー等の有資格者が戸別に訪問し徴収するよう出来ないであろうか。介護保険の第一号被保険者の保険料の徴収について、特別徴収(公的年金からの天引き)は、被保険者の保険料支払いの手間を軽減するとともに、保険料の確実な収納、市町村の事務負担の軽減を図るため、とされ、又普通徴収は、市町村が、直接納入通知書を送付し、この場合被保険者の利便、徴収の確実さなどから、口座振替が行われるものと考え、と説明されている。(註37) 実際にも、普通徴収については、口座振替が奨励される傾向にある。この徴収方法は、保険料の確実な収納、市町村の事務負担の軽減といった行政の効率化に偏りすぎてはいないであろうか。又、先に提案のあった自治体の施策についても、孤立化している高齢者に対して、行政が自ら出向き、積極的にふれ合う姿勢にまだまだ不十分なようにも思われる。介護保険の一連の手続は、高齢者にとっては難しすぎるきらいがあり、場合によっては、保険料を納付したがサービスの利用方法が分からないといったケースも考えられないではない。そこで、制度や援助方法に通じたヘルパー等の有資格者が高齢者世帯を戸別に訪問し、保険料を徴収する傍ら、高齢者の悩みを聞き、相談にのり、適切な指導をすれば、高齢者の孤立化や情報不足を防ぐ一方で、行政も高齢者の生活実態を把握することが出来、併せて保険料の収納率も上昇させることが出来るであろう。福祉行政には、勿論、効率化が必要で

あるが、経済的には多少不合理で面倒ではあっても、手間のかかる作業も必要であると考えることが如何であろうか。介護保険は、契約の世界である。そこでは、保険者と被保険者は、理論上対等の立場にある。しかしながら、被保険者であるサービスの利用者と保険者の間では情報処理能力に格段の差がある。その結果、保険者には、常に被保険者の立場にたった運営が求められていると考えるのである。(註38)

4 事件と公的責任

国家賠償法は、「国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責めに任ずる。」(1条1項)と規定している。一般的には、ここで言う「公務員」とは、公務員法上の公務員に限らず、広く公権力の行使を委託された者とするのが通説とされ、非常勤でも、給与を受けていなくとも、また、民間人でも、とにかく公権力の行使を委託されていれば、公務員に当たる。国は、この公務員に対して指揮監督することができるとは限らない。又、「公権力の行使」については、命令強制を中心とする伝統的な権力作用に加えて、行政指導、教育、社会保障、情報提供のような私人が行うのとは異なる非権力的公行政作用を含むとされている。そして、市が公の施設として精神薄弱者援護施設を設置し、その管理に関する業務のみを社会福祉法人に委託した場合におけるその職員は市の公務員である、とする判例もある(広島地裁福山支部判決 昭和54年6月22日)。(註39)

ところで、この判例の場合は、市が施設を設置し、その管理に関する業務のみを社会福祉法人に委託したのであって、国(公共団体)が私人(私立の施設等)に業務を委託した場合全てに当てはまるものではない。換言すれば、「措置」による社会福祉サービスの提供を、民間に委託することによって実現する場合、その受託者の職員は、学説上、いかなる場合においても公務員であるとは、必ずしも言えない。受託者の職員が公務員であるためには、その業務につき国(公共団体)の受託者に対する指揮監督が公務員と言える程度に強力になされている場合に限られるという見解が、一方で存するからである。もっともこの見解に対しては、このような強力な指揮監督を発すること自体可能だろうか、社会福祉事業法の5条1項・2項(筆者註、現行社会福祉法61条1項・2項)の趣旨からすると疑問がある、として、「少なくとも「人事・予算・財産管理、日常業務の全般にわたる指揮監督」が、民間福祉事業を經營する者の「自主性」を阻害するものであることは間違いないように思われる。だとすると、民間の社会福祉事業經營者に委託をした場合には、社会福祉事業法の趣旨からしても「強力な指揮監督関係」はありえないことになり、……「公務員性」は否定され委託先の市町村の損害賠償責任は生じないことになる。しかしそれは他面で公的責任の転嫁にもなりかねない。」とする見解もある

(註40)。

社会福祉法61条1項1号の「国及び地方公共団体は、法律に基づくその責任を他の社会福祉事業を営む者に転嫁し、又はこれらの者の財政的援助を求めないこと。」という規定は、社会福祉事業は、憲法25条2項により、本来国の責任により実施すべきものであることに基づいていると思われる。そして又、憲法89条も、「公金その他の公の財産は、……公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業に対し、これを支出し、又はその利用に供してはならない。」と規定して、公金その他公の財産の社会福祉事業に対する支出・利用について、「公の支配」に属するという制限を加えている。にもかかわらず、諸般の事情で福祉サービスを国・公共団体以外の者に委ねなければならない場合が発生することがある。これが、社会福祉法61条2項に規定される「措置」に基づく業務の「委託」である。受託者である社会福祉事業を営む者は、国に代わって、本来国がなすべき業務を実施し、その対価を得るのであるが、その一方で、当該事業の営業者に対する「公の支配」が問題となる。社会福祉法61条1項2号は、「国及び地方公共団体は、他の社会福祉事業を営む者に対し、その自主性を重んじ、不当な関与を行わないこと。」と規定し、社会福祉事業を営む者の自主性を尊重しなければならないとしている。これは、ある種の社会福祉事業は、営業者の主義・思想の発現として行われる場合があり、これに対して公権力が関与することは、その者の主義・思想をコントロールすることになりかねず、ひいては憲法19条で保障されている思想及び良心の自由を侵すおそれがあるからである。このことから、憲法89条でいう「公の支配」は、国や地方公共団体が財政的援助をなす限度において、その援助が不当に利用されることのないよう監督する程度のものが相当と思われる。このように考えると、本来国家責任で実施されなければならない社会福祉事業を国の委託によって受託した受託者の職員について、強力な指揮監督がないことを理由として、その「公務員性」を否定するのは本末転倒の議論であり、当該職員が、その職務を行うについて他人に損害を加えたときは、国又は公共団体には、当然、賠償責任が発生すると考えるのが妥当であろう。

ただ、ここで言う「職務を行うについて」の解釈では、職務行為自体や職務行為と一体不可分の関係にある行為については、これに該当することではほぼ異論のないところであるが、公務員の加害行為が犯罪行為に当たる場合でも国家賠償が認められるのか、については検討を要する。このことについて最高裁は、非番の警察官が、職務執行をよそおい、強盗・殺人を行ったケースで、「公務員が主観的に権限行使の意思をもってする場合にかぎらず自己の利をはかる意図をもってする場合でも、客観的に職務執行の外形をそなえる行為としてこれによって、他人に損害を加えた場合には、国又は公共団体に損害賠償の責めを負わして、ひろく国民の権益を擁護することをもって、その立法の趣旨とするものと解す」と判示している（昭和31年11月30日判決）。このような外形上職務行為とみなすことができるが、実際上は行為者の個人的

目的のために行われる行為については、この判例との関係で、被害者救済の観点から国家賠償法の適用が例外的に認められるものであるとか、犯罪被害者補償制度が存する今日では先例として妥当しくくなっている、とする見解があり、ケース・バイ・ケースであるが、この判例にかかわらず、国（地方公共団体）の賠償責任は、今日認められにくいと思われる。更に公務員の加害行為が犯罪行為に当たる場合で、職務の執行に際してなされる行為であるが、形式内容ともに職務に無関係な行為については、個人的な行為であり、国家賠償法は適用されない、とされる。（註41）ケアマネージャーの職務として、ケアプランの作成の過程でその家庭の家族構成や財産状況等のプライバシーに関する情報を得たことで、その結果、財産を奪う目的でサービスの利用者を殺害したと思われる今回の事件については、仮に、ケアマネージャーに「公務員性」を認めたとしても（介護保険法27条5項から類推して）、情報は職務行為の際に得たのであろうが、財産の窃取、殺人という行為は、形式内容ともに職務に無関係であり、国（地方公共団体）には賠償責任は発生しないと考える。

ところで、今回の事件について、その公的責任を論じるにあたっては、ケアマネージャーの「公務員性」そのものがまさに問題である。

ホームヘルパーによる介護が老人居宅介護事業として措置で実施されていた（旧老人福祉法10条の4、1項1号、5条の2、2項）旧制度においてでさえも、「裁判所は自治体が社会福祉施設に入所の措置をしても、そのことから当然には公的責任を認めてはいない。このような判例の動向から推測すると、市町村がサービスの「利用申請」を受け付け、市町村が実施するサービスであっても、それが民間に委託されていたり、「ボランティア」によって行われている場合には、実際にサービスを実行するホームヘルパーなどを公的責任の範囲にあることを理由として公務員と解することは難しいことが予想される。しかし、こうした法律解釈は、一般の市民感覚からは到底理解しえない。多くの場合住民は、供給されている高齢者在宅福祉サービスが民間委託によって実施されていることすら知らされていないのが実情である。」と、問題点が指摘されていた。（註42）

翻って、介護保険においては、ケアマネージャー（介護支援専門員）は、都道府県知事又はその指定する者が行う試験に合格し、かつ都道府県知事又はその指定する者が行う研修の課程を終了し、当該都道府県知事が作成する介護支援専門員名簿に登録されることが必要であり（介護保険法79条2項2号、同法施行令35条の2）、そのうえで都道府県知事の指定等を受けた居宅介護支援事業者や介護保険施設に所属してその職務を行う（介護保険法81条1項、88条1項、97条2項、110条1項）。居宅サービスを受けようとする居宅要介護被保険者は、自ら選んだ指定居宅介護支援事業者と契約し、そこに所属しているケアマネージャーにケアプラン（居宅介護サービス計画）を作成してもらい、又、サービス提供事業者との連絡調整等も行ってもらうことになる（介護保険法41条、7条18項、46条1項）。

介護保険法は、公的責任という観点から見ると実に巧妙な法律である。社会保険の給付方式には、通常、サービスの給付を受けた被保険者が、サービスの提供者にいったんは費用の全額を支払ったうえで、後で保険者から費用の一定割合が償還（払い戻し）される「償還払い」（金銭給付）と、被保険者が、サービスの提供者に費用の一定割合（額）を支払い、保険者が、残りの額をサービスの提供者に支払う「現物給付」がある。介護保険法は、「市町村は、……被保険者……が、……居宅サービス事業を行う事業所により行われる居宅サービス……を受けたときは、……被保険者に対し、当該指定居宅サービスに要した費用……について、居宅介護サービス費を支給する。」（41条1項）のように、居宅サービス、施設サービスを問わず、すべての給付について「償還払い」の方式を採り、そのうえで、「……被保険者が指定居宅サービス事業者から指定居宅サービスを受けたとき……は、市町村は、……被保険者が当該指定居宅サービス事業者を支払うべき当該指定居宅サービスに要した費用について、居宅介護サービス費とした……被保険者に対して支給すべき額の限度において、……被保険者に代わり、当該指定居宅サービス事業者を支払うことができる。」（41条6項）のように、いくつかの給付については、「代理受領」（保険者が、サービスを受けた被保険者に代わって、サービス提供事業者により、被保険者に給付を行ったものとみなす）の手法を採ることによって現物給付と同様の効果を実現している（他に、代理受領としては、施設介護サービス費について介護保険法48条5項、等がある。）。これは、保険者にとっては、被保険者に対して、費用の一時立替という煩わしさを感じさせないで償還払い方式と同様の効果を得ることができる。即ち、保険者である市町村（或いは、憲法論的には、国）にとって、被保険者の介護サービスの請求権とは介護費用の請求権を意味し、保険者は、費用の償還という金銭的な給付義務を負うにすぎず、法律の規定からは直接的には、サービスの内容を整備・充実するといった基盤整備義務までは生じないと考えられる。（註43）しかも、介護給付の基本的な形態は、保険者による業務委託ではなく、被保険者が、自ら選んだ指定居宅サービス事業者や介護保険施設等との契約によるものである（介護保険法41条3項、48条8項、等）。

このように見てくると、介護サービスの提供に携わる職員の「公務員性」は、否定されることになり、サービスの提供中に発生した事件、事故に対する保険者（市町村）の賠償責任も無いことになると思われる。但し、もし、介護保険の給付が現物給付であれば、業務委託も考えられ、受託業者が居宅介護支援事業者の場合、それは、都道府県知事の監督下であり（介護保険法83条、84条等）、その職員であるケアマネージャーは、都道府県知事等が行う試験に合格し、かつ、都道府県知事等が行う研修を終了した者であることを考え併せると、保険者に賠償責任が発生する余地もなくはないであろう。

いづれにしても、今回の事件については、保険者である市に、国家賠償法上の賠償責任は発生しないと考える。

5 おわりに

制度発足1年目に発生した今回の事件が介護保険制度に与えた衝撃の大きさは、その後、新聞各紙に掲載された関連記事の多さにも表われている。本稿では、これらの記事を分析することで制度の問題点を探ることを試みた。

我が国の福祉制度が措置を中心としていた時代には、法律論はともかくとして、国民の感覚としては、福祉は与えられるものという意識が強かったと思われる。ここに契約という観念を持ち込んだ介護保険制度が、高齢者を中心として、馴染み難い制度と感じるのも当然のことであろう。制度の過渡期の問題とも言えなくもないが、判断能力が低下する高齢者を対象としている以上、その権利を擁護する制度も充分準備する必要がある。現行の制度が、高齢者に積極的に関わり、そのニーズを受けとめるには、いまだ少し不十分の感は否めない。

国（行政）は、今回の事件を個人の資質の問題と捉え、制度の問題ではないとする傾向にある。しかしながら、事件の背景には、制度を利用するにも、誰に、何を相談してよいか分からない高齢者の姿が見え隠れしている。

介護保険は、施行後5年を目途に見直されることになっている（介護保険法附則2条）。その際は、今回の事件の反省の下に、是非とも、被保険者、特に孤立した高齢の被保険者の視点で見直してもらいたいものである。

（註1）事件の概要については、毎日新聞2001年5月5日付朝刊、同5月12日付朝刊を参考にした。

（註2）読売新聞2001年5月16日付朝刊

（註3）例えば、横山純一「介護保険と地方財政」（日本地方自治学会編「介護保険と地方自治」（啓文堂）1999年）

（註4）山縣文治は、ケアマネージメント機関とサービス提供機関、時にはサービス利用に関わる認定機構の一部が同一であることは、介護保険制度の欠陥の一つである、としている。「21世紀の社会福祉の課題」（山縣文治、編「社会福祉法の成立と21世紀の社会福祉」（別冊「発達」25）2001年）

広井良典も、ニード判定・ケアプランを作成する人とサービスの実際の提供者をできるだけ独立させて、客観性を保つことが重要である、としている。（「ケアマネージメントとはなにか」（「論争」高齢者福祉）（からだの科学臨時増刊）1996年）

（註5）朝日新聞2001年5月11日付朝刊 和歌山版より

（註6）要介護認定のための調査をケアプラン作成業者に委託できる、ということは、ケアプランを作成する人が要介護認定の段階で関与することであり、結論の先取りになる恐れ

がある、という指摘がある。「鼎談・介護保険法」（ジュリスト1131号）における、岩村正彦、発言

(註7) 毎日新聞2001年5月21日付朝刊

(註8) 朝日新聞2001年5月10日付朝刊

尚、この記事の中で、大阪市の場合は、各地区の社会福祉協議会の職員が調査をしたり、熊本市では、認定の更新時にケアマネージャーも調査するが、その半年後の見直しでは、市職員が調査することになっている、といった調査の公正さを高める工夫が紹介されている。

(註9) 毎日新聞2001年5月21日付朝刊

(註10) このことから、調査は、原則として公務員が行うべきであり、ケアマネージャーが行うのは、あくまでも例外であることが知られる。

(註11) 介護保険に民間業者が参入するに際して、個人情報の保護の法制上の不完全さについての指摘としては、岩村正彦、本沢巳代子の、前掲、「鼎談・介護保険法」における発言がある。

(註12) 日本経済新聞2001年6月22日付朝刊

(註13) 黒田研二「論」（毎日新聞2001年5月29日付朝刊）

(註14) 今回の容疑者は、この種の研修に一度も出席していなかったとされている。（朝日新聞2001年5月11日付朝刊 和歌山版）

(註15) 朝日新聞2001年5月23日付朝刊

毎日新聞2001年5月21日付朝刊

(註16) 山縣、前掲論文

(註17) 毎日新聞2001年5月19日「西論風発」

(註18) 読売新聞2001年7月6日付朝刊

(註19) 指定介護支援事業所の常勤の介護支援専門員は、利用者50人に対して1人を標準としている。

(註20) 日本経済新聞2001年5月18日付朝刊「経済教室」

毎日新聞2001年5月21日付朝刊

(註21) 権利保障と権利擁護の概念が、論者によって多少の相違があることは承知しているが、ここでは、一応このように定義することにする。

(註22) 河野正輝は、福祉サービス利用者の権利行使の援助を狭義の権利擁護システム、権利侵害や不服が生じた場合に、事後的に救済をはかる苦情解決・不服審査のしくみ、福祉サービスの質の点検評価まで含めて、広義の権利擁護システムとする。「地域福祉権利擁護における『権利』と『擁護』」（日本社会保障法学会会報第7号）

- (註23) 朝日新聞2001年6月19日付朝刊 和歌山版
- (註24) 日本経済新聞2001年7月5日付夕刊
- (註25) 朝日新聞2001年5月9日付朝刊
- (註26) 日本経済新聞2001年8月30日付夕刊
- (註27) 読売新聞2001年5月15日付朝刊
- (註28) 奈良県や静岡県など7県では、1ケタの件数(日本経済新聞2001年7月5日付夕刊)
- (註29) この点に関して、厚生労働省は、平成13年度から「成年後見制度利用支援事業」を創設した。
- (註30) 野村龍太郎「地域福祉権利擁護事業の仕組みと課題」(前掲、山縣文治、編「社会福祉法の成立と21世紀の社会福祉」)
- (註31) 増田雅暢「(新版)わかりやすい介護保険法」(有斐閣)2000年、7頁、8頁
- (註32) 朝日新聞2001年5月11日付朝刊
- (註33) 伊藤周平「介護保険法施行1年と改革の課題」(季刊 自治と分権 3号)
- (註34) 横山寿一「介護保険と自治体問題」(季刊 自治と分権 3号)
- (註35) 野田愛子、升田純、編著「高齢社会と自治体」(日本加除出版)1998年、14頁
- (註36) 高橋信幸「市町村から描く介護保険」(日本加除出版)1998年、140頁乃至147頁
- (註37) 「介護保険の手引き(平成13年版)」(ぎょうせい)49頁、50頁
- (註38) この点に触れたものとして、新井誠「社会福祉法と福祉サービス利用者の権利擁護」(ジュリスト1204号)
- (註39) 阿部泰隆「国家補償法」(有斐閣)1990年、74頁乃至81頁
- (註40) 橋本宏子「福祉行政と法」(尚学社)1995年、30頁、31頁
- (註41) 室井力、編「基本法コンメンタール 行政救済法」(別冊法学セミナー)1986年、29頁、30頁。阿部、前掲書、87頁乃至90頁
- (註42) 橋本、前掲書、24頁
- (註43) この点について、介護保険法が法案の段階にあった時期に、既に、「介護保険法案においては、介護サービスを請求する権利を法律上認めることと、その請求権を制度的に支え、確保するための基盤整備の責任を、誰が・何を・どこまで負わなければならないかが明確化されなければならないことになる。法案要綱では社会保険という体系をとるので、社会保険法としては当然に拠出に対する給付という関係で法案が構成されるから、今までの福祉法とは異なり、請求権を認めるという前提で法案が作られている。そうすると、それに対応する基盤整備責任がどのような形で定められることになるかが法案要綱の残された問題である。」と指摘されていた。(日本学術会議社会法学研究連絡委員会、編、「高齢社会と介護システム」(尚学社)1997年、19頁)