

社会福祉サービス利用契約をめぐる諸問題

I はじめに

わが国は、周知の通り、少子高齢社会であり、早晩、「超」少子高齢社会が到来するだろうと予測されている。加えて、今日、「少子」どころか、独身者や子供のいない夫婦が増えている。2005年の国勢調査によると生涯未婚率（50歳時の未婚率）は、男性15%、女性6.8%である。生涯未婚率の上昇は、日本の皆婚慣習の崩壊を意味するとも言われる。そして、この帰結は、未来の日本社会に独居老人が増え、彼らの老後や最期は、家族ではなく第三者、具体的には施設等が見守る、ということである。このような世相を反映して、上野千鶴子『おひとりさまの老後』（法研、2007年）や山田昌弘・白河桃子『「婚活」時代』（ディスカバー携書21、2008年）等が刊行されているほどである。

つまり、未来の高齢者にとって老後の生活の場となるであろう施設の量と質は、何よりも重大な関心事である。そして、特筆すべきことは、彼らが老後生活に対して持つ関心の度合い・程度である。それは、これまでの高齢者とは、質的に異なると思われ、これは既にあちらこちらで指摘されている。将来の高齢者として、ここでは団塊の世代、そして現在の40代を想定することとしよう。

彼らは、自在にインターネットを駆使し、欲しい情報を入手する術を得ている。携帯電話も若者同様に操作することが可能である。さらに、近年の社会保障立法に理念の一つとして言及されている自己決定や自由な選択を重



片桐 由喜（かたぎり ゆき）
（小樽商科大学商学部教授）

略歴

1989年 北海道大学法学部
1995年 北海道大学大学院法学研究科博士後期過程退学
小樽商科大学商学部助教授
2005年 小樽商科大学商学部教授

専攻

社会保障法、イギリス医療保障法、韓国社会保障法

主な著書

「韓国所得保障制度の特徴と課題－後発福祉国家の官民協同型社会保障－」『アジア法研究』（2007年）87-97頁。
「韓国・社会保障法制の基盤形成過程－所得保障を中心として－」『商学討究』56巻1号（2005年）57-112頁。
「韓国・占領体制下における社会保障制度」『商学討究』55巻2・3合併号（2004年）143-175頁。
「イギリス国民保健制度の形成過程－国民保健サービス法（1946年）を中心として－」『北海道大学大学院環境科学研究科邦文紀要』6号（1993年）75-128頁。

視し、お仕着せのサービスを嫌う傾向がある。社会福祉制度として位置づけられている公的サービスであれ、「黙って」受け入れる世代ではないであろう。

来るべき超少子高齢社会を構成する「新世代」高齢者を上記のように想定すれば、社会

福祉制度がこの数年間、大改革を経てきたのは、彼らの存在を予想してのことかと思うほどである。すなわち、社会保障制度審議会「社会保障体制の再構築」（1995年）とそれに続く介護保険法の制定（1997年）・施行（2000年）に端を発する社会福祉構造改革である。

これら一連の改革により、社会福祉制度の利用方式が、とりわけ高齢者福祉および障害者福祉の分野で大きく変わった。後述するように、それ以前、例えば特別養護老人ホームへの入所は行政機関の措置権の行使によって始まっていたのが、介護保険制度発足後は利用者＝高齢者と施設側との直接契約によってサービスの提供が開始されることになったのである。

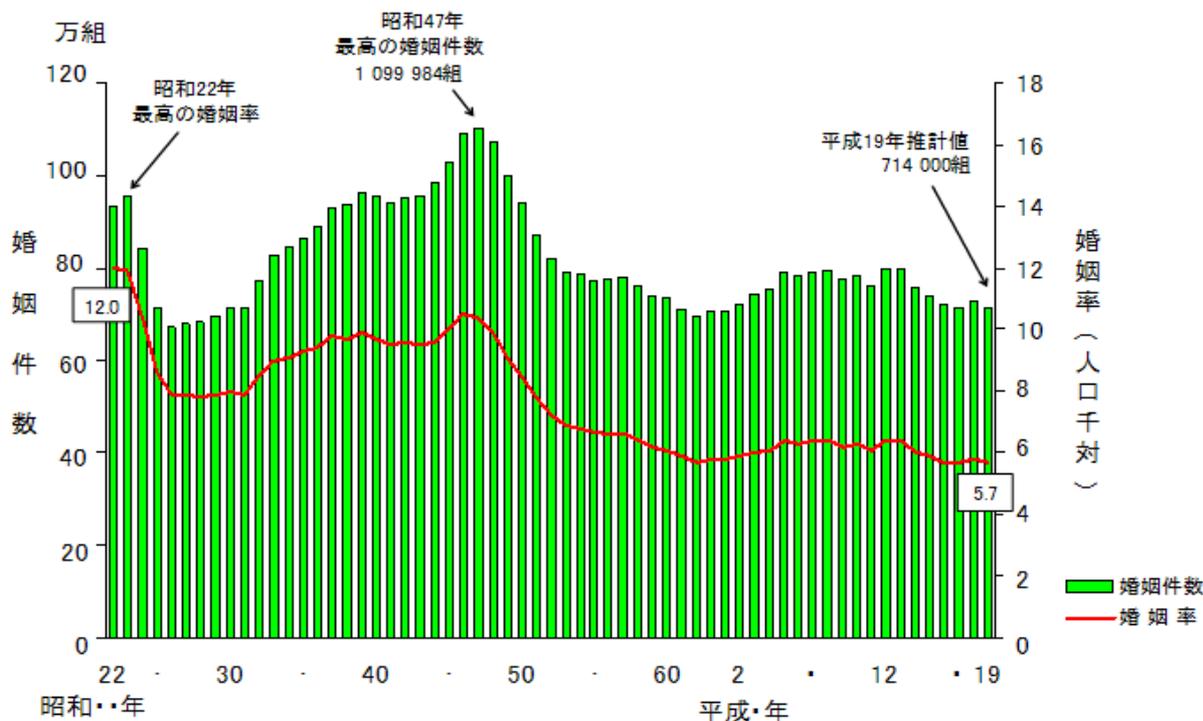
当事者と事業所の契約によりサービスが開始される方式は、2003年度には障害者福祉の

領域にも適用され「障害者支援費制度」、現行法である障害者自立支援法（2005年制定）に引き継がれている。

本稿は、利用契約方式が福祉サービス提供の場にもたらした1つの問題「解約」を検討対象とする。これをテーマとして選んだのは、利用者本位、自己決定の尊重、選択の自由等を保障するものとして導入された契約方式が、果たして本当に社会的弱者である高齢者や障害者の福祉の向上に資するといえるかという問題関心からである。

以下では、Ⅱにおいて介護保険制度および障害者自立支援制度を概観し、Ⅲでは制度現況を紹介する。そして、本論のⅣにおいて、契約解約の類型と課題を論じたうえで、Ⅴこれからの契約当事者の役割を考えたい。

図表1 婚姻件数及び婚姻率の年次推移



出典：厚生労働省「平成19年人口動態統計の年間推計」

II 契約方式への転換

上記改革の範囲は、高齢者・障害者福祉にとどまらず、児童福祉や社会福祉法人の設立要件の緩和等、多方面にわたる。しかし、本稿の問題関心が福祉サービスの提供における契約方式にあることから、具体的な検討対象を

1 措置時代

介護保険制度や障害者自立支援制度が導入される以前、高齢者・障害者への福祉サービス提供は行政機関の措置決定によって開始されていた。すなわち、措置権者である市町村長が当該利用者にかかる場所とサービスの内容を決めていたのである。これは、需要があまり多くなく、かつ、供給量と財源が十分ではない場合において、良く機能するシステムである。

しかし、措置制度が機能不全を起こしているとき、徐々に評価されるようになる。その理由の一つは、わが国が本格的な高齢社会を迎え、また、障害者の絶対数の増加により、社会福祉サービスを必要とする者が増大してきたこ

2 契約方式の採用

(1) 介護保険誕生

措置制度から契約方式に、その制度利用の始まりが最初が変わったのは、高齢者福祉の分野である。すなわち、介護保険制度の導入である。

高齢者＝被保険者は、市町村＝保険者から要介護認定を受け、介護保険サービスを購入で

介護保険および障害者自立支援の各制度とすることとする。

以下では、各制度を「契約」という視点から概観し、問題の所在を明らかにしたい。

とである。もう一つは、サービスの開始如何が行政処分であり、国民の側からの申請権や選択権が十分に保障されていないことが、強く問題視されてきたことである。

また、これまでは高齢者や障害者に対する世話は家族が、ある程度、担うことを前提として制度が作られていた。しかし、経済的な側面のみならず、身体介護等の側面においても私的扶養能力が低下する現代社会では、介護手当て的なサービスを必要とする高齢者や障害者が特定の層ではなく、社会に普遍的に存在すると認識されるようになったことも、制度改革の原因の一つとしてあげることができる。

きる保険給付費を得ることになる。これを原資として高齢者は自らが望むサービスを提供している事業者と利用契約を締結する。もっとも、どこにどのようなサービスがあるか、等の情報入手、どのサービスが自分にとって最適であるかの判断は、しばしば高齢者にとって困難なことから、これを代わって行うケ

アマネージャーが設置された。

障害者自立支援制度の場合、社会保険方式ではなく、自己負担があるにせよ、現行も公費負担による制度運営である。ただし、利用手続き・サービス開始は介護保険制度とほぼ同じである。つまり、市町村が障害区分程度認定を行い、個々につきサービス支給量を決定することになっている。障害者は、与えられた支給量の範囲内で事業者と自立支援サービス利用契約を締結するのである。

いずれの給付も、法の建前は原則は現金給付であり、高齢者や障害者は給付金の範囲内でサービスを購入するという構図が描かれる。そのため、彼らは福祉サービスの消費者ともいえる。

(2) 契約締結における利用者保護

高齢者や障害者が若年者や健常者と比べて情報収集能力やその理解分析能力において、一般的に劣っていることを前提として、法は社会福祉サービス利用契約(以下、福祉契約)締結時において、彼らが不利益を被らないための規定をおいている。

社会福祉法 75 条「情報提供」、同 76 条「利用契約の申し込み時の説明」、同 77 条「書面の交付」、同 79 条「誇大広告の禁止」などがある。さらには、一定の施設に対し、事業者側が、手間のかかる利用者との契約を忌避することがないように、「提供拒否の禁止」を定めている。たとえば、「指定地域密着型特定施設入居者生活介護事業者は、正当な理由なく入居者に対する指定地域密着型特定施設入居者生活介護の提供を拒んではならない」という

規定、等である。

なお、このような規定は法律そのものではなく、「運営基準」と呼ばれる省令の中で定められている。

(3) 地域福祉権利擁護事業と成年後見制度

介護保険の施行にあわせ、契約締結時の利用者保護のためだけではなく、高齢者や障害者の権利を守り、不当に人権や財産が侵害されないようにと、権利擁護事業や成年後見制度が介護保険施行にあわせて整備充実されてきたことは周知の通りである。

(4) 解約権規定

契約を締結しても、当事者双方の事情により契約を解約することも当然に考えられる。それを想定して、介護保険や障害者自立支援サービスの利用契約書には、解約権規定が設けられている。なお、多くの事業所では社会福祉協議会等が提示するモデル契約書を活用しながら、時に個別の事情に応じて文言の修正を行っている。

解約権規定について、某グループホームの契約書から紹介することとする。多くの施設は、このような文言で規定しているといっ

＜利用者の解約権＞

第〇条 利用者はグループホーム****に対し、契約終了希望日の7日前までに通知することにより、この契約を解除することができます。ただし、利用者の病状の急変、急な入院などやむをえない事情がある場合は、直ちにこの契約を解約することができます。

2 次の事由に該当した場合は、利用者はただちにこの契約を解除できます。

- 一 グループホーム****が、正当な理由なくサービスを提供しない場合。
- 二 グループホーム****が、守秘義務に違反した場合。
- 三 その他、介護保険法関連法令およびこの契約等に定める事項に著しく違反した場合。

＜グループホーム****の解約権＞

第〇条 利用者が次の各号の一に該当する場合は、グループホーム****は利用者に対し、3週間前に予告することにより、この契約を解除することができます。

- 一 利用料その他グループホーム****に支払うべき費用を3ヶ月以上滞納したとき。
- 二 当共同生活住居を損傷する行為を反復したとき。
- 三 入院治療が必要となる等、グループホーム****が自ら介護サービスを提供することが困難となったとき。
- 四 他の利用者の生活または健康に重大な危険を及ぼし、または他の利用者との共同生活の継続を著しく困難にする行為をなしたとき。

3 利用開始後の保護－グループホームとホームヘルプサービスを中心に－

利用者の年齢や障害の有無等を考慮し、契約締結時に彼らが不利益を被らないよう各種の規定がおかれていることは上述の通りである。また、サービス開始後にも利用者の権利を守る手段としては、苦情解決制度がある。これについては社会福祉法82条から86条に規定されている。

他方、契約解約に関する規定は見当たらない。これは立法者が介護や世話を必要とする高齢者等に対して、事業者が契約の途上で不当にサービス提供を打ち切ることを想定していな

いからであろう。

しかし、実際には、施設から厄介払いされたと思われるような解約事例も散見されるようになってきている。そして、このような事例は、筆者のこれまでの知見では、グループホームとホームヘルプサービスが他のサービスに比べて多いようである。この原因を考える上で重要な指標、事業所の設置主体についての資料を以下で示した後、これらの事業所と利用者間の福祉契約における解約の問題を検討したい。

Ⅲ 事業所の設置主体

1 営利法人の市場参入

図表2、3から、以下のことが読み取れる。供給量の絶対数が多い福祉サービスほど、営利法人の参入割合が高くなる。介護保険サービスのうち、訪問介護や認知症高齢者を対象

にしたグループホームでは、その割合が5割を超え、障害者自立支援サービスの居宅介護事業、すなわちホームヘルプ事業もおおよそ5割が営利法人によって経営されている。

これは市場として成り立つところに営利法人は参入するという当然の帰結であろう。換言すれば、営利法人は収支が合わない事業を

避け、彼らの事業参入および継続の意思は採算が取れるかどうかという点に左右されるということになる。

図表2 介護保険サービスの開設主体別事業所構成割合

(平成18年10月1日現在)

	事業所数	構成割合 (%)									
		総数	地方公共団体	公的・社会保険関係団体	社会福祉法人	医療法人	社団・財団法人	協同組合	営利法人(会社)	特定非営利活動法人(NPO)	その他
居宅サービス事業所(訪問系)											
訪問介護	20 948	100.0	0.6	…	26.2	7.5	1.4	3.6	54.3	5.7	0.8
訪問入浴介護	2 245	100.0	1.0	…	57.7	2.6	1.0	1.0	35.8	0.8	0.1
訪問看護ステーション	5 470	100.0	3.9	1.6	9.2	44.4	15.1	5.3	18.7	0.9	0.7
居宅サービス事業所(通所系)											
通所介護	19 409	100.0	1.5	…	45.3	8.2	0.8	1.9	36.2	5.5	0.6
通所リハビリテーション	6 278	100.0	3.3	1.4	8.8	75.5	3.1	…	0.1	…	7.9
介護老人保健施設	3 288	100.0	4.5	2.1	15.7	73.9	3.1	…	・	…	0.8
医療施設	2 990	100.0	2.0	0.6	1.2	77.3	3.0	…	0.2	…	15.7
居宅サービス事業所(その他)											
短期入所生活介護	6 664	100.0	4.2	…	86.6	2.5	0.1	0.4	5.7	0.3	0.2
短期入所療養介護	5 437	100.0	5.1	1.8	10.0	76.0	2.9	…	0.0	…	4.2
介護老人保健施設	3 340	100.0	4.4	2.0	15.6	74.1	3.1	…	・	…	0.8
医療施設	2 097	100.0	6.2	1.5	1.0	79.0	2.7	…	0.0	…	9.6
特定施設入居者生活介護	1 941	100.0	0.2	…	17.1	0.6	1.1	0.3	79.0	0.5	1.3
福祉用具貸与	6 051	100.0	0.1	…	3.7	2.1	0.4	3.3	88.9	0.9	0.6
特定福祉用具販売	5 299	100.0	0.0	…	1.5	1.1	0.3	2.8	93.3	0.7	0.3
地域密着型サービス事業所											
夜間対応型訪問介護	12	100.0	-	…	8.3	-	-	-	91.7	-	-
認知症対応型通所介護	2 484	100.0	0.8	…	58.1	10.9	1.2	1.5	21.8	5.3	0.4
小規模多機能型居宅介護	187	100.0	0.5	…	21.9	13.9	2.1	1.1	46.5	13.4	0.5
認知症対応型共同生活介護	8 350	100.0	0.2	…	21.9	18.6	0.3	0.4	52.9	5.4	0.3
地域密着型特定施設入居者生活介護	23	100.0	-	…	26.1	4.3	-	-	65.2	4.3	-
地域密着型介護老人福祉施設	43	100.0	16.3	-	83.7	・	-	…	…	…	-
介護予防支援事業所(地域包括支援センター)	3 292	100.0	34.6	…	45.3	12.2	4.3	1.1	1.9	0.5	0.2
居宅介護支援事業所	27 571	100.0	2.3	…	30.6	21.1	3.8	3.5	34.8	3.0	0.9

注:訪問介護、訪問入浴介護、通所介護、短期入所生活介護、特定施設入居者生活介護、福祉用具貸与、特定福祉用具販売、夜間対応型訪問介護、認知症対応型通所介護、小規模多機能型居宅介護、認知症対応型共同生活介護、地域密着型特定施設入居者生活介護、介護予防支援事業所、居宅介護支援事業所については経営主体である。

出典:厚生労働省「平成18年介護サービス施設・事業者調査結果の概況」

図表 3 障害者自立支援サービスの開設主体別事業所の構成割合

(平成 18 年 10 月 1 日現在)

	事業所数	構成割合(%)										
		総数	国	地方公共団体	社会福祉協議会	社会福祉法人	医療法人	社団・財団法人	協同組合	営利法人	特定非営利活動法人	その他
居宅介護事業	11 672	100.0	-	1.3	15.8	17.0	4.4	1.4	2.0	47.2	8.0	2.8
身体障害者居宅介護事業	10 984	100.0	-	1.2	15.9	15.8	4.1	1.4	2.0	48.9	7.9	2.8
知的障害者居宅介護事業	8 965	100.0	-	1.2	17.0	15.6	3.0	1.4	2.0	48.6	8.4	2.7
精神障害者居宅介護事業	3 279	100.0	-	1.8	33.2	16.3	4.8	1.8	2.4	30.9	6.9	2.0
障害児居宅介護事業	8 150	100.0	-	1.2	16.6	13.3	2.7	1.4	2.0	51.1	8.7	2.8
外出介護事業	7 555	100.0	-	1.2	17.5	17.2	3.8	1.3	2.1	44.7	8.9	3.3
身体障害者外出介護事業	6 493	100.0	-	1.2	18.1	15.7	3.7	1.2	2.1	45.8	8.9	3.4
知的障害者外出介護事業	6 080	100.0	-	1.1	17.9	16.2	2.8	1.3	2.1	46.7	9.0	3.0
精神障害者外出介護事業	2 162	100.0	-	1.4	29.8	15.8	4.0	1.7	2.2	34.3	8.2	2.5
障害児外出介護事業	5 575	100.0	-	1.2	17.8	14.5	2.6	1.3	2.1	48.3	9.2	3.1
行動援護事業	282	100.0	-	1.1	13.5	50.4	1.1	-	-	14.9	18.4	0.7
知的障害者行動援護事業	270	100.0	-	1.1	12.6	51.5	0.7	-	-	15.2	18.1	0.7
精神障害者行動援護事業	64	100.0	-	4.7	20.3	35.9	3.1	-	-	20.3	14.1	1.6
障害児行動援護事業	244	100.0	-	1.2	12.7	49.6	-	-	-	15.2	20.5	0.8
障害者デイサービス事業	2 133	100.0	0.1	9.2	12.0	56.5	1.6	1.4	0.5	5.8	10.8	1.9
身体障害者デイサービス事業	1 453	100.0	0.1	11.1	16.3	52.8	2.3	1.7	0.7	6.7	6.6	1.5
知的障害者デイサービス事業	1 055	100.0	0.2	6.6	7.0	57.6	0.5	0.6	0.3	5.6	18.9	2.7
児童デイサービス事業	1 092	100.0	0.1	30.1	5.8	32.2	1.4	0.3	0.2	9.2	18.4	2.3
短期入所事業	3 849	100.0	1.6	5.7	0.8	86.8	2.9	0.5	0.1	0.3	1.1	0.2
身体障害者短期入所事業	1 275	100.0	1.3	4.7	1.1	88.3	1.6	0.3	0.1	0.6	1.7	0.3
知的障害者短期入所事業	2 695	100.0	2.2	4.6	0.7	89.9	0.6	0.3	0.0	0.2	1.3	0.1
精神障害者短期入所事業	242	100.0	-	0.8	0.4	53.7	38.0	3.7	-	0.8	2.1	0.4
障害児短期入所事業	2 043	100.0	2.7	7.0	0.6	86.2	0.5	0.4	0.0	0.4	1.8	0.2
共同生活援助事業	5 745	100.0	-	1.2	1.0	79.7	7.7	1.4	0.0	0.3	8.5	0.2
知的障害者共同生活援助事業	4 792	100.0	-	1.3	1.1	90.0	0.2	0.6	-	0.4	6.3	0.1
精神障害者共同生活援助事業	1 132	100.0	-	0.7	0.6	35.6	39.1	4.6	0.1	0.3	18.6	0.4

注：社会福祉法人には社会福祉協議会を含まない。

出典：厚生労働省「平成 18 年社会福祉施設等調査結果の概況」

2 選択肢と供給量の拡大をめざして

このような意識を持つ事業所の社会福祉業界参入を促進・奨励したのが介護保険法や社会福祉構造改革であった。介護保険法がその 2 条 3 項において「被保険者の選択に基づき、適切な保健医療サービス及び福祉サービスが、多様な事業者又は施設から、総合的かつ効率的に提供されるよう配慮して行われなければならない」と規定し、「多様な事業者」の代表格が営利法人なのである。

しかし、営利法人の参入が、介護保険事業を介護「市場」と表現し、社会福祉サービスが企業に利益をもたらす商機と扱われればかりの風潮をもたらしたともいえる。このような状況下では、介護サービスや自立支援サービスの利用契約の解約が、一般の商取引のように一方から他方へ、比較的容易に求められたとしても不思議なことではないのかもしれない。

IV 契約解約の種類

では、実際にはどのような解約類型があり、その背景に何があるのかを検討することとする。そのうえで、いわゆる福祉契約の性質を

1 事業者責任放棄型

解約事例が他の事業と比較して、多く散見されるのがグループホームやホームヘルプ事業であると述べた。

その理由は2つあると考える。1つは、この事業運営の担い手の5割が上記の通り、営利法人であるということである。利益を上げることが至上命題の営利法人において、経済的メリットの低い、あるいはトラブルメーカー的な利用者との契約を解約したいと思うのは、むしろ当然のことといえよう。

もう一つの理由は、グループホームやホームヘルプ事業を利用する高齢者や障害者の中には、比較的、活動的、あるいはコミュニケーション能力にあまり問題がない者が多いという点にあると考える。つまり、認知症の高齢者が元気に動き回るほど、事業所の職員の負担は重くなる。また、体の自由が利かない障害者が、ホームヘルパーの仕事に、「ロやかましく」指示し、特に叱責するなら、そのような利用者は「手がかかる」と評されることになる。このような利用者を嫌って、契約の解約を申し出るケースを「事業者責任放棄型」と呼ぶことにする。

(1) 特別養護老人ホームの場合

グループホームやホームヘルプ事業と対照

どのように把握したらよいかを考えてみたい。

的なのが特別養護老人ホーム(以下、特養ホーム)である。特養ホームの運営は社会福祉法上、原則、国、地方公共団体または社会福祉法人と規定されており、実際にも9割が社会福祉法人が運営している。加えて、特養ホームへの入所要件は寝たきりであることから、入所者の活動性は極めて低い。職員にとって、介護自体は重労働であったとしても、入所者の言動によってひどく疲弊させられるという事態は、さほど多くないと思われる。そのためか、特養ホームで契約解約が問題になる例をほとんど聞いたことがない。

以下では、筆者が苦情解決の現場において、実際に関わった事例を紹介する。

<具体例1>

グループホームから利用者の家族に対して解約の申し出がなされた事例である。その理由は、入所者A(85歳)が、勝手に外出する、夜中、食堂の中を歩き回る、ナイフで果物の皮をむこうとする、自己の妄想に基づいて担当職員の態度が悪いと家族に告げ口をする等々、問題行動が多く、当施設ではこれ以上、面倒を見ることができない、というものであった。事業所は、今後も当所での生活を望むなら一度精神病院に入院し診断治療を受ける

こと、それができない場合は退所してほしい旨の解約申し込みをしたのであった。

家族がこの申し込みは不当であり、母親に問題はないと苦情を申し立てた。このケースは、

2 利用者問題行動型

施設が解約を求めるもうひとつのパターンが、語弊を招く表現かもしれないが、いわゆる「モンスター家族」「クレイマー利用者」の場合である。

措置時代は、利用者やその家族は事業所に対しては、「お世話していただいている」的な意識が強く、職員の接遇等に不平不満があっても、これを声に出して問いただす、自己の要求を直接伝える、ということはほとんど見られなかった。

これは措置制度の短所として批判された点でもある。それが契約方式になり、利用者は事業者のサービスを、決められた介護保険給付費なり自立支援給付費の範囲内で購入することになった。

利用者は、たんに福祉サービスの対象者ではなく、消費者としての側面も持つことになったのである。営利法人が運営する事業所の場合であれば、事業者および利用者の意識は、利用者はもはや「お客様」「顧客」ということになる。

(1) お客様意識

利用者は契約によりサービスを購入し、1割は自己負担、つまり自腹を切っている。単なる福祉サービス受給者という意識を越えて、サービスを選んで購入しているという消費者感覚を有しているかもしれない。

時間の経過とともに、入所者・家族と施設側の人間関係が悪化し、話し合いの途上で家族が別の施設に入所させることを決めたため、自主退所という形で決着した。

加えて、利用者やその家族が戦後民主教育を受け、自己の持つ権利を十分に認識し、その行使や侵害されたときには毅然と抗議することに躊躇しない感覚を持つようになっている。

グループホームやホームヘルプ事業の半数が営利法人による経営であることは先に指摘したとおりである。その職員達が、経営者から受ける教育・指示は営利法人のスタイルに基づくものであろう。このような職員・事業所の対応がいつそう、利用者やその家族の消費者意識、ひいてはお客様意識を強めていくことになる。

これが、利用者達のサービスや事業者を見る目を養い、良い事業者を育成し、低劣な事業者を淘汰していく方向に作用すれば、問題はない。しかし、必ずしもそうではないために、時にトラブルが生じるのである。

昨今、学校教育の場では「モンスターペアレント」が、病院では「クレイマー患者」、デパートや商店では「クレイマー消費者」が取り沙汰されている。過剰なサービスと萎縮した対応が助長した風潮の1つである。同じような現象が福祉の現場でも見られるようになった。このような利用者らに堪えかねて、事業者が解約の申し込みをする場合を、利用者問題行動型と呼ぶこととする。

<具体例2>

身体障害者B(21歳)は全介助が必要であり、

在宅で家族と暮らしている。母親の体力が衰え、Bを支えきれなくなったため、営利法人Cが経営する事業所Dにホームヘルパーを依頼。ヘルパーが行くと、母親がこれまで息子に行っていた介護法を伝授し、それをうまくできないとヘルパーを叱責。Bもまた、特定のヘルパー派遣を希望し、それ以外の職員の訪問を拒絶し、他のヘルパーに対する不満が多い。

B親子は納得のいかないときは、長文のメールを事業所に送ったり、所長を自宅へ呼んで

3 福祉契約の特質

(1) 当事者の力関係

まず、その特質の1つとして、介護保険制度や自立支援制度の利用に際して締結される福祉契約は、私法上の契約とは異なり、契約自由の原則を貫徹できないことがあげられる。また、契約書には解約権規定が記載されていても、その行使は要件に該当すれば直ちに可能ということではなく、慎重な配慮を要する。

なぜなら、労働契約と同じく、契約当事者間の力関係が対等ではないからである。現金給付を得て、サービス購入者としての立場、すなわち顧客的な側面を持つといえども、実際には、社会福祉サービスの選択肢は広くも多くもないのが現状である。今もなお、高齢者や障害者に対するサービス供給量は不足気味である。「ここを出ても他に行く施設がない」状況下では、利用者は常に弱い立場に置かれる。

そこで、労働契約は力関係を背景に、労働者が不利益を被らないよう労働基準法等を制定

詰問する等の対応をしばしば取るようになる。

B宅へ赴くヘルパーの多くが、精神的なダメージを受け、退職する者も現れ、事業所運営にも支障をきたすようになったため、DがBに対し、利用契約の解約を申し出たという事例である。

最終的には、Bが解約に合意した。しかし、本ケースは、Dの後を継いでBを介護する事業所が見つからなかったため、決着までに長時間を要した。

し、使用者に守るべき義務を課している。ところが、介護保険等、社会福祉の分野において契約制が導入された分野には、契約や解約のあり方を規制する立法が、未だ未整備である。

(2) 社会福祉事業の収益性

営利法人は、収益性を見込んでグループホームやホームヘルプ事業に参入してくる。彼らは「契約」という言葉から、私法上の契約、つまり商取引をイメージして、サービスを販売して利益を得ることができると確信して、事業展開をしているはずである。

しかし、契約とはいえ、福祉契約である。事業所に支払われるサービス費用の9割が公費と社会保険料であり、利用者のポケットマネーは1割に過ぎない。事業自体、極めて公益性が高く、費用の算定・支出には厳しい目が向けられる領域である。福祉契約は、たんにサービス購入契約にとどまらず、社会福祉実現のツールであることを忘れてはならないで

あろう。もちろん、このことは利用者やその

家族も十分に自覚しなければならない。

V 契約方式のブラッシュアップ

契約方式に不都合な点があるからといって、措置時代へ逆行することはありえない。また、公益性の強い事業だからといって、多くの需要に対応するためには営利法人をはじめとする民間事業所を排除することもできない。結局、現行制度をより合理的で、かつ、社会的弱者に配慮した体質に改善していく以外はない。

措置制度は、高齢者福祉や社会福祉の分野で40年近く存続してきた。介護保険施行からまだ10年も経っていない現状では、私達はまだ、福祉サービスを契約で、ということに慣れていないのだろう。「契約」を使いこなして、措置よりも使い勝手も良く、効果的・効率的に財源を活用できるシステムに作っていくしかないのである。

1 賢明な利用者・家族

まずは、利用者や家族、あるいは将来の利用者である私達が賢くならなければならない。それは、通常の売買・賃貸契約で発揮するような「抜け目のなさ」を備えることでもなければ、声の大きさと押しの強さで我を通すモンスター的、クレイマー的性質を身に付けることではない。

契約にもとづく福祉サービスである以上、契

約内容以上のサービスは期待できないし、もちろん、家族と同じ程度の親愛の情を持ってサービスを受けることを要求することはできないと認識することが、賢い利用者になるための第一歩といってよい。先述の〈具体例2〉は、このような認識が利用者・家族に欠けていたケースである。

2 誠実な事業者

福祉サービス事業の担い手として期待されて参入してきた営利法人の多くは、誠実に業務を遂行している。彼ら無しでは、もはや、介護保険制度も自立支援制度も成り立たない。とりわけ、職員教育が徹底し、民間企業らしい効率的な経営により利用者からも自治体からも高く評価されている事業所は多い。

問題は「悪貨は良貨を駆逐する」が如く、ごく一部の悪質な事業所の存在である。彼らのせ

いで、営利法人全体が批判に晒されることになる。

(1) 社会福祉事業に対する学習と理解

〈具体例1〉の事業所の経営者の前職は、旅行業と建設業であった。これらの事業を副社長に任せ、自らは介護事業を始めたのである。知人の特養ホーム勤務経験者の女性に知己を頼って職員を集めさせ、グループホームの運営もほぼこの女性に委ねた。経営者自身は、

経理等、金銭の出入りだけに関与し、入所者の状況把握や職員のスキルアップ等、サービス提供面にはノータッチであった。

少なからぬ営利法人が、これまで社会福祉とは、まったく無縁の業界で事業展開をしている。彼らが認知症高齢者が夜中に徘徊するのを見て、対処に苦慮するのは当然であろう。しかし、これが認知症高齢者の特性であることは常識である。グループホーム経営者であれば、認知症高齢者の性質を学び、職員にも理解させ、適切な接遇を検討すべきであったのである。

(2) 公益事業であることの自覚と覚悟

契約書に解約権行使事項を列挙しているのだから、これに該当する場合にはいつでも、ビジネスライクに利用者との契約を解約できると考えるのは妥当ではない。仮に裁判まで発展した場合、判決は、いわゆる解雇権濫用法理のような、解約権濫用法理を展開すると推測される。

なぜなら、先に述べたように、社会福祉サー

3 問題解決能力を備えた行政

福祉契約の解約をめぐり、当事者間で解決できないときは、行政機関や公的な苦情解決組織、たとえば、国保連合会や福祉サービス運営適正化委員会等が相談を受け付けている。

実情は、地方自治体は予算と人員が不足しているために、あるいは職員の危機意識が低いために、機動力や解決能力が低い場合が多い。他方、国保連合会や適正化委員会は、筆者の知る限り、積極的に解決業務を遂行しているが、その権限が国保連合会が指導・助言、適正

ビス提供は公益性の高い事業だからである。このことをとりわけ、事業者は自覚し、それを覚悟で介護事業を始めるべきであろう。そうでないと、利益確保・追及に執着し、利用者本位とはかけ離れた事態が起きるおそれがあるからである。

(3) トラブルメーカー対策

他方で、利用者やその家族の中に、近時話題のモンスター・クレイマーがいないわけではない。彼らに振り回され、その結果、職員の退職、他の利用者への不利益波及など、事業運営に支障をきたすことも少なくない。

このような利用者に解約申し込みをするならば、解決までに非常に多くの労力と時間を費やすことになる。しかし、彼ら自身が現に要介護等の状態にある以上、どのように解決を図るかは困難な問題である。しかし、契約以上のサービスは提供できないこと、利用者＝消費者だからといって、何を言っても許されるわけではないことを利用者やその家族に伝えることが必要であろう。

化委員会が調査・斡旋および知事通知と限定的で、強制力がない。

高齢者の増加や障害者の地域生活の増加に伴い、福祉サービスの需要は増す一方である。それに伴い、これまで述べてきたようなトラブルも増えることが予想される。

解約をめぐるトラブルが散発状態の今のうちに、立法を講じると同時に、解決手法を整備しておくべきであろう。そうでないと、将来、解約の果てに、行き場を失う、あるいは、

ヘルパー撤退で在宅生活が困難になる高齢者・障害者が現れかねないだろう。

まとめにかえて

生活保護法の歴史は古く、最初の立法、
恤救規則じゆつきゆうから 130 年以上経っている。そのため法制度として安定しており、現行生活保護法は制定から 60 年近く経つが、大きな改正はなされていない。

他方、介護保険法や障害者自立支援法は制定されて、まだ数年である。それも日本がかつて経験したことのない少子高齢社会、あるいは障害者の地域復帰を意図して作られた。制度の実施は、ある意味で壮大な実験とも言える。だからこそ、多くの失敗、想定外の事態、増え続ける出費等に悩み苦しんでいる。

各制度を始める時に、「認知症の高齢者が勝手に散歩に出かけて面倒見切れないから契約は解約」と話す事業所や、「母親が息子にするのと同じ程度の濃厚で、かつ優しさにあふれた介助をするのも料金のうち」と主張する利用者の家族を誰が想像しただろうか。

介護保険も障害者自立支援も制度発足以来、試行錯誤の連続である。その過程の中で経験するトラブルや失敗から私達は教訓を得て、制度を活用していくしかない。この二つの制度は国民のセイフティネットだからである。

【参考文献】

- ・ 増田雅暢「高齢者介護施設の課題－法制的観点からの検討」『季刊 社会保障研究』43 巻 4 号（2008 年）354～364 頁。
- ・ 河野正輝他編『社会福祉入門 第 2 版』（有斐閣、2008 年）
- ・ 岩村正彦編『福祉サービス契約の法的研究』（信山社、2007 年）
- ・ 四ツ谷有喜「介護保険契約の消費者契約性」『法政理論』39 巻 3 号（2007 年）300～326 頁
- ・ 原田大樹「福祉契約の行政法学的分析」『法政研究』69 巻 4 号（2003 年）109～150 頁
- ・ 倉田聡『これからの社会福祉と法』（創成社、2002 年）
- ・ 品田充儀「介護保険契約の法的性格とその規制」『神戸外大論叢』51 巻 2 号（2000 年）63～77 頁