

## 書評

樋口範雄 著  
『アメリカ高齢者法』  
(弘文堂、2019年)

岩田 太\*

本書では、アメリカ高齢者法の特徴である「事前のプランニング」、「個々人の尊重」、「エンパワーリング」という3つのキーワードを手掛かりに、アメリカ社会のさまざまな場面での高齢者を支える姿勢や制度的枠組みを、その課題や社会背景とともにわかりやすく紹介する。そして、超高齢社会の課題に十分対応できていない日本の法や社会のあり方に発想の転換を迫る。著者は、長年英米法の傍ら、本書にかかわる「医療と法」、高齢者法、信託法について、東京大学、武蔵野大学などで教鞭をとってきた。また厚生労働省「終末期医療の決定プロセスのあり方に関する検討会」座長ほか政府の検討会にも数多く参加してきた。本書に関連の深いものに『高齢者法』（関ふ佐子共編、東大出版会、2019）、『超高齢社会の法律、何が問題なのか』（朝日選書、2015）があり、さらに『アメリカ家族法』（弘文堂、2021）、『アメリカ人が驚く日本法』（商事法務、2021）、『入門・信託と信託法 第2版』（弘文堂、2014）、『医療と法を考える』（有斐閣、2007）など、幅広いテーマを扱う著作がある。

本書は11章からなる。第1章で高齢社会に必要なとされる法と法律家の役割のあり方などを説明した後、アメリカ社会における年齢差別・区別（第2章）、終末期医療（第3章）、医療制度（メディケアとメディケイド、第4-5章）、住まい（第6章）、経済的基盤（第7章）、成年後見と代替的な仕組み（第8章）、財産承継と信託（第9章）、虐待（第10章）と続き、最後にアメリカから学べること（第11章）についてまとめる。法学内の分野横断的な多様な

テーマが含まれる。

冒頭で著者は、なぜ「アメリカ高齢者法なのか」と問い、「そこに伝えるべきものがあるから」と答える。高齢化率で世界トップを走る日本の法学教育では、高齢者法の常設科目も専任教員もほぼ存在しない。人生100年時代が叫ばれ、ますます長期となる高齢期の生活の支援のための課題は、社会制度や文化の違いにもかかわらず、多くの共通性がある。日本では、多様な個々人の状況と価値観を尊重した形で、問題が起こらないためのプランニングを重視して、そのための法的仕組みや、専門家のネットワークを充実させるという発想は、まだまだ不十分である。例えば、4百万人以上とされる認知症患者に対し、到底追いつきえない低い利用率で、かつ、医療ケアの判断を対象外とする成年後見の拡大で対応しようとする姿勢、本人の能力に無関係に年齢などで一律な対応をしがちな姿勢などである。アメリカ社会には歴史背景などから特有かつ深刻な問題があることも認めつつ、アメリカ高齢者法を学ぶことで、超高齢社会の課題解決にあたる制度のあり方や発想について多くのヒントが得られるとする。

第1章は「アメリカの高齢者法と専門家法曹の役割」についてである。これらからみえる特徴には、①高齢化率では日本の半分程度に過ぎない状況でも日本よりも数十年単位で早く高齢者法に注力してきた点（1965年アメリカ高齢者法制定など）、②4500万人という大きな集団である高齢者の抱える課題に法的需要が存在するという認識があること、③法的なアドバイスは、紛争発生後の

\* 神奈川大学法学部 教授

裁判を想定したものに限られず、むしろ、紛争を予防し、かつ依頼者の希望を叶えるための事前のプランニングであるべきという3点がある。そして、法的な助言が必要な場面は、財産承継（相続）だけに留まらず、住まい、医療、財産管理、家族問題など生活全般にかかわるので、特定の法分野に特化するだけでは不十分である。医師、ソーシャル・ワーカー、ケア・マネージャー、ファイナンシャル・プランナーなど高齢者の生活全般にかかわるさまざまな専門家との繋ぎ役、「ワン・ストップ・サービス」の担い手を法律家が担うべきとする。

アメリカの高齢者法では、最初に述べた「事前のプランニング」、「個々人の尊重とそれに合わせた法的助言」、「エンパワーリング」の3つが特徴である。医療において繰り返しの話し合いで本人の望みをくみ取ることを重視するアドバンス・ケア・プランニング（日本の厚労省では「人生会議」）に見られるように、資産状況、健康さらに価値観や生活スタイルも個々人によってさまざまな中、個々人の状況に合わせた法的助言と準備（プランニング）が必須である。その際、保護名目ですべてを制限するのではなく、できることは自分で、足りないところは支援というエンパワーメントの発想も重要である。

第2章以下は具体的な場面における課題についてである。第2章では、年齢による区分についての基本的な考え方と裁判例・制定法を紹介する。アメリカでは、年齢の差別は、厳格な審査が要求される人種や国籍などに基づく区分と異なり、基本的には政策判断の問題として一定の合理性さえあれば憲法上は問題ないとされてきた。しかし、個々人の能力の衰えを考慮しない形での年齢による一律の取扱い、アメリカの基本でもある個人主義的な考え方に反するという考え方も根強い。そして、雇用面での年齢差別を禁止する連邦法（1967 Age Discrimination in Employment Act）が制定され、個人の能力を無視した一律の定年制が禁止された。これは近年同じ年齢でも健康状態が大きく異なり、機能的な実質的な年齢を考慮すべきとの認識の広がり軌を一にするものである。

第3章は、終末期医療とケアにおける自己決定権の確立と判例および法の状況、それでうまくいかない現況の課題を論じ、近年における医師による自殺ほう助免責法の拡大現象について説明する。

アメリカは、議会制度が始まる前から裁判所が法を具体的事件から生み出してきた判例法主義の伝統を受け継ぐため、何か問題が起こった場合、特に法律家の間では過去の判例を中心に考える傾向が強い。終末期場面でも、法律があってもSchloendorff判決（1914年）やQuinlan判決（1976年）が引用される。

そのカレン・クウィンラン判決以来、リビング・ウィル、自己決定、尊厳死など用語を含め世界の議論を先導したのがアメリカであり、基本的には治療を中止したいとの本人の意思に法的拘束力を持たせることにより、安らかな死を実現しようとした。しかし40年間経っても目標実現できていない現状がある。同じ年に制定されたカリフォルニア州自然死法は、仮に死に至る場合でも生命維持装置の装着を拒否する権利、中止する権利が患者にあり、患者の意思に従った医療者は法的責任を問われないことを明言した。現在はすべての州で末期患者の治療拒否および中止の権利が認められ、多くで医療上の持続的代理権や家族による代諾も認める。上述の判例法主義の伝統もあり、強調されるのは、日本の風潮とは異なり、アメリカでは、本人の意思や本人のためにならなくても法律には盲目的に従うべきとは考えず、あくまでも法や裁判は、患者の自己決定を尊重しつつ、よき医療のために存在すべきという姿勢が強い（59頁）。つまり、法律も重要だが、法律がなくても判例の蓄積の中で救済が受けられるべきとの信頼も根強い。

第4および5章では、65歳以上の高齢者の基礎的な医療を支える連邦の制度であるメディケア（Medicare）および貧窮者対象のメディケイド（Medicaid）の制度枠組みと課題、基本的な考え方、補足的な民間保険、さらに高騰する医療費による破産の問題などについて説明する。

まず、医療が生活の基盤として誰でも当然受け

る権利があるという考え方が共有されないことがアメリカの特色である。そんな中、高齢者医療制度であるメディケアが1960年代に連邦の制度として創設されたのは奇跡だという。そのメディケアは急性期の短期的医療が中心であり、対象外の治療も多い。そのためより広範な医療や長期的なケアは、税財源による貧窮者用のメディケイドが提供する。さまざまな病を抱え介護が必要になると多くの高齢者が資産を枯渇させ、メディケイドの受給者となるからである。

にもかかわらず、自己責任を強調するアメリカ社会では、高齢者用のメディケアでは医療関連費用の半分程度しか賄えず、対象外の治療も多く、対象の医療サービスであっても、免責額や自己負担などがあるため、医療費による破産も現実的な問題である。またメディケイドは貧窮者のための支援ゆえ、資産・収入による制限が厳しく、さらに運営主体が各州であるため、対象者の範囲や、医療・介護支援の中身など州ごとに大きく異なる。ここでも財産のプランニングのために専門家の助言が必須となる。

第6章は、高齢者の住まいについてである。基本的な視点として、近年「住み慣れた場所での老い」(Aging in place)の考え方が強調され、それは安全の感覚、友人の存在や慣れ親しんだ地域などアイデンティティにも関わり重要とされる。同時に、自立独居が難しく、支援も必要であるため、本人の望みを叶え、後悔しないために事前の準備と法律家による助言が重要となる。

全米に約18000あるナーシング・ホームには160万人以上の高齢者が暮らす。日常生活のケアや医療が提供されるが、高額なので多くはメディケイドの支援を受けるが、メディケイド受給者となると自由になるお金は制限され生活の自由度や楽しみは大きく損なわれる。さらにナーシング・ホームは集団生活であり、自由やプライバシーも損なわれるので、あくまでも自立できない場合の最後の砦であり、望んで入る場所ではない。ほかに多様な老人生活支援施設や、また必要な支援が徐々に変化しても同一地域内に住み続けることを可能とするCCRC（高齢期の継続的ケア・コミュニ

ティ）がある。そこでは基本的に契約関係であり、継続的に住み続けるために、詳細な契約内容のチェックなど法的な準備が重要となる。

第7章は退職者の経済的基盤を扱う。高齢者の経済基盤として、①社会保障税による公的年金給付、②企業年金としての退職年金、③株式などによる積極的な投資が重要である。公的年金だけで生活を支えることはそもそも想定されていない。アメリカの企業年金は私的年金であり、あくまでも各企業の福利厚生に過ぎず、現在でもその割合は半数を超える程度である。公的年金では、受給権の有無、受給額、満額受給額と減額ないし増額、また配偶者と本人各々の受給開始時期による金額の変動、さらに子供がいる場合の限度額など、どのような選択が有利か素人ではすぐに判断しがたい。また確定拠出型を中心とする企業年金や株式などへの積極的な投資でも、運用、退職後の受け取り方などについて、投資運用や税の専門家でもない労働者が、自己の寿命を勘案しながら選択するのは至難の業である。そこで、ほかの専門家への連携を担う弁護士役割が非常に重要となる。

第8章は成年後見制度など、9章は財産承継制度と信託についてである。高齢になると、加齢自体や病気によって本人の判断能力が失われ、または、減退する場面がしばしば起こるので、そのための支援の方策が重要となる。しかし、それは日本で当然の前提とされる成年後見制度や、裁判所を通じた相続手続（Probate（検認手続き））などを推進することではない。アメリカでは、それらは準備に失敗した最悪の選択肢であり、個々人の状況に応じた事前のプランニングとそのための法的助言こそが重視とされる。つまり、医療・ケアに関する持続的代理人、事前指示、財産管理のための信託などの事前のプランニングで避けうるものとの認識も強く、例えば、成年後見は、何よりも本人が自分で決定する最も基本的な権利を奪う「過激な手段」と認識されている。また財産の承継についても、そもそもそれを「相続法」(law of succession, つまり、法定相続や遺言に関する一般の法知識)の問題に留まらない、目の前にいる依頼者のために個別具体的な希望に沿った形での

カスタマイズ (estate planning (遺産処分に関するプランニング) と呼ぶ) が重要だという考え方になる。驚きなのは、1960年代に非弁護士の発案によって、時間も費用も掛かり、プライバシーも守られないProbate (検認手続き) を回避して、撤回可能な生前信託 (revocable trust) による財産承継の在り方 (遺言代替 (will-substitutes) と呼ぶ) へと一変したことである。これが可能となるのは、アメリカでは配偶者以外には遺留分がないためである。つまり、配偶者への一定の配慮を除いて、財産を本人は自由に処分できる。そしてプランニングによって、本人の残された期間の楽しみに集中でき、死後の家族への配慮も可能となり、相続をめぐる争いも予防できる。そこではプランニングをしないことは、無責任との認識があるほどである。

第10章では、日本の7-8倍にも及ぶ、推計被害者150万人 (全高齢者の5%) といわれる高齢者虐待を扱う。1970年代から連邦が高齢者虐待防止のための体制整備や各州への財政支援などを行いながら、州が責任者として広く経済的虐待・搾取も射程に含め高齢者虐待の対処のための法制定を行う。第11章は、最終章として、高齢社会を前向きに考える発想の転換に役立つ例として、高齢者の就労の積極的意義についても論ずる書籍 (The Upside of Aging) を紹介する。全体を通じ、アメリカ高齢者法を学んでみると、高齢者が直面する課題とともに、法や法律家の発想と在り方の問題点が見えたとする。そして日本では法や法律家の役割の根本的な転換が求められると締めくくる。

## むすび

本書には興味を引く事例も数多く、叙述も平明である。その特徴である「プランニング」という語は、ざっと数えただけで100回以上も使われており、その重要性がよく伝わる。法制度・社会背景の異なる日本でも同種の課題があり、法整備を待っていたのでは、多くの不要な争いや実際に困る場面が起こる。日本では、慣例主義や縦割り主義的傾向や、個々人の違いを尊重しない画一的な対応をする場合が多い。しかし、そもそも高齢者に起こってくる諸問題は、法律の分類や専門ごとに起こるわけではないので、発想の転換をしつつ現実の課題を直視した上で、何ができるかを考えることが、法や法律家に求められる。他方、アメリカには、その国の成り立ちから、医療保険、公的年金など社会のセーフティーネットが非常に脆弱であり、また、検認手続きの使いにくさはほかの英米法諸国では見られず、弁護士の過大な請求が原因であるとの議論もある。そもそも年金だけでぎりぎりの生活を送る日本の多くの高齢者が、法的サービスをどの程度利用できるかに疑問もあろう。しかし日本の社会保障の申請主義の手間やわかりにくさは従来から指摘がなされることであり、終末期の医療・ケアにおける本人の望みを汲み取ることの重要性の認識の広まりなど、本書が強調する従来の発想を超えるプランニングや法的助言は今後益々重要となろう。

(いわた・ふとし)