

法的視点から学ぶ訪問ケアサービスの介護事故

はじめに

最近の社会福祉をめぐる情勢のなかでも、とりわけ高齢者施設については、介護保険法に伴う契約化の流れをはじめに、大きな変革が求められている。

厚生労働省が推進する第三者評価制度の導入や、福祉オンブズマンの登場、拘束禁止やユニットケアの普及等、高齢者の自立支援を目的とした施策が数多く打ち出される中、施設側にとっても、よりよい福祉（介護）サービスの提供がこれまで以上に求められている。このような動向は、利用者の主体性を基本にした社会福祉基礎構造改革の流れを受けたものであり、利用者や家族にとっては権利擁護の仕組みが整いつつあると言える。

こうしたことから、これまで「介護事故」といった場合、高齢者施設内での事故を指す印象が強かった。しかし、介護サービスの内容でいうと、従来から訪問型・居宅型の福祉サービスの利用も圧倒的に多く、そこで発生する事故についても当然のことながら介護事故の範疇に含まれるものであった。

昨今頻繁にいわれる「介護事故とリスクマネジメント」について、施設における論議と比較すると、訪問系の介護サービスについての警鐘や対策、提案は意外と少ない。それはなぜだろうか。

施設サービスが継続的なサービス提供であるのに対して、居宅サービスは断続的にサービスが細分化されているため、事故が発生しても直接的な責任の所在が不明確であった点が理由の一つとしてあげられる。いしかえるなら、施設サービスのように完全入所型で、サービスが完全一体型で行われている場合には、何が起きても責任は施設内であり、事故の発生原因や事故直後の対応、そして事故後の対策等についても自己完結できる環境にある。また、理由の二つ目としては、居宅サービスの場合、様々な機関や人が介入するため、責任が分散し、責任の所在の特定が非常に難しいことも考えられるであろう。

居宅介護サービスにおける事故は、一般的にサービスの提供中、もしくはサービスの提供後、サービスの提供者が利用者の家を離れてしまった際に発生すると考えられる。その場合に考えられる事故の原因としては、ホームヘルパーの見守りが十分ではなかった。ケアプランの作り方が適切ではなく無理があった。ケアマネジャーの力が不足していたといった項目が考えられるであろう。

介護事故からみた居宅介護サービスの特徴

在宅の介護サービス、なかでも通所介護（デイサービス）や短期入所（ショートステイ）についての事故は、実際の事故の多さと比例して、判例数としても増加傾向が顕著である。居宅介護サービスにおいても、施設介護サービスと同じように事故が発生しているはずであるが、訪問介護（ホームヘルプサービス）や訪問看護といった訪問系の居宅サービスについては、介護保険制度がはじまって数年経過した現在でも判例が見当たらない。家の中にある物品を破損し損害賠償を求められた、ホームヘルパーが利用者の金品を横領したといったケースまで「介護事故」とであると意味を広く考えると別であるが、過失により身体に危害が加えられたとする狭義の「介護事故」については、裁判に至った事例はないのである。

施設内での介護事故がここまでクローズアップされた要因の一つとして、介護保険制度下における契約化で、責任の所在が明らかになった点をあげることができる。施設ケアプランの場合、利用者個別の介護計画が作られるものの、利用者の介護度や、それに応じた介護報酬との関係から厳密なケアプランを作成するといった視点に欠けるといった実態がある。それに対して居宅介護サービスのケアの方が、施設ケアよりも「契約」「アセスメント」「ケアプラン」の取組みについては厳密であり徹底されてきた。同じように事故が発生したとしても、居宅介護サービスの方が、ケアプランを提示し承諾を得る手続きがきちんとなされ、利用者や家族との関係を作っており、そのことが事故後のトラブルを未然に防ぐ仕組みにつながっているとみえよう。

法的視点からの分析

利用者の居宅で事故が起こった場合、事故に関与したホームヘルパー等の従事者や事業者が、法的にどのような責任を問われることになるのだろうか。一つには刑法上の業務上過失致死傷罪が問われ、二つには事業者に対する介護保険法上に規定された行政上の責任が問われる。しかし、刑事責任を問われる、行政処分を受けるといったことは、よほど悪質なケースではない限りその可能性は高くないと思われる。ここで一番問題となるのは、利用者や家族からの損害賠償を伴う民事責任である。以下、「事業所に課せられる責任」、「従事者に課せられる責任」、「課せられる責任の内容や程度」について整理したい。

事業所に課せられる責任

従来の措置制度のもとでは、一定の事業所と自治体との間に委託関係があり、利用者によるサービスの利用も行政処分により実施されていたことから、事業所と利用者との間には契約関係が存在しなかった。このため、ホームヘルパーの派遣を自治体に申請し、派遣された家政婦紹介所に登録されている民間ホームヘルパーが、自宅の電化製品を破損させた、その不法行為に関する責任主体が自治体にあるとして、自治体を相手に損害賠償請求を起した裁判では、自治体とホームヘルパーとの間に雇用関係がないことを理由に、裁判所は請求を退けている。

しかし介護保険法の実施に伴って、事業所と利用者との間で直接利用契約が締結され、提供される介護サービスが対価性のあるものとして位置づけられたことから、事業所やそこから派遣された従事者の責任がより明確なものになった。事業所と利用者との法的関係は、事業所と利用者との間で締結されるサービス利用契約に基づく契約関係である。この場合のサービス利用契約とは、事業所と利用者の双方が契約上の債務を負っていることを指す。事業所は利用者に対して利用契約の内容に盛り込まれた必要な介護サービスを提供する債務を負い、利用者は事業所に対して、介護報酬に基づく利用者負担金などを支払う債務を負うことになる。

居宅内での事故の場合、一般的には民事上の責任が問われることになり、事業所が契約通りの債務を履行しなかったという債務不履行責任や、従事者が一方的に利用者に対して違法に損害を与えた場合の不法行為責任がこれにあたる。とくに事業所と利用者との間でサービス利用契約を締結した利用形態をとれば、まずはじめに事業所側の債務不履行責任が問われることになる。そして、実際には事業所から派遣された従事者が、事業所の履行補助者として利用者サービスを提供することから、従事者に対する過失の有無が争点となる。

尚、2001年4月に消費者契約法が施行された。介護保険サービスの給付に際して、介護サービス事業所と利用者との間に介護サービス契約が締結されることから、2001年4月以降の契約には消費者契約法が適用される。

従事者に課せられる責任

履行補助者である従事者の過失によって事故を招いた場合、利用者と従事者との間には直接的な契約関係にはないことから、個人が契約に基づく債務不履行を問われることはなく、契約当事者である事業所自体の責任と考えられる。しかし、明らかに従事者による過失で事故が起った場合には、不法行為責任により従事者の賠償責任が問われると同時に、従事者の監督上の責任者である事業所が使用者責任を負うことになる。

利用契約における注意義務の内容と程度

次に問題となるのが、事業所側または従事者らが履行する債務の具体的な内容や程度についてである。この場合の履行すべき債務とは、利用契約上の契約締結内容に基づいて判断されるが、本来の債務の趣旨に反していたか否かは、当時の介護サービス提供上の水準をもって量られることになる。

事業所の履行補助者である従事者は、介護サービスの提供において、業務上の安全配慮義務が課せられる。利用者の居宅において事故が生じた場合、事業所や従事者に安全配慮義務違反、すなわち過失の有無が問題となる。

「過失が認められる」とは、損害の発生を予見することが可能であり、その結果を回避する義務を怠った場合をいう。過失責任の構成要素は、結果の発生が予見可能であったかどうかという「結果予見可能性」と、結果を回避する行為をとる義務を果たしたかどうかという「結果回避義務」の二つである。居宅内での事故に関しては、利用者への危険について必要な予見を行わず、回避義務を怠った場合には、安全配慮義務違反が認められ過失が認定されることになる。しかし、事故が予見できないような場合については、当然回避義務の違反も存在しないことになる。

そこで問題になる点としては、「何を基準として行為者(従事者)は回避義務を尽くしたと言えるのかどうか」である。具体的には、利用者の障害の程度や心身の状態などから、介護従事者が一般的な介護サービスの提供方法や技術、知識といった実践的・理論的水準に適合したサービスを提供することができたか否かにある。そして、介護従事者に課せられた回避義務責任の程度は、行為者の経験年数や個人的能力に関わりなく、当該職種における専門性や社会的地位などによる客観的基準によって定められる。

次に、訪問系の居宅サービスにおいて具体的な事例をもとに、法的視点からの分析を行いたい。

居宅介護サービスの具体的事例

介護されている90歳の高齢者は、重度の痴呆症状のある要介護度4の女性。この女性は68歳である自分の娘から介護を受けているが、最近、この介護者である娘にも痴呆が現れだした。地域の民生委員や、ケアマネジャーも心配し、親族との連絡調整を行っていた。親族からは、「昔から仲の良かった母と娘なので、このまま2人で家にいることが一番。最悪、何かがあったとしても、それはそれで満足している」という意見であった。ケアマネジャーやヘルパーが親族との調整を続けていた矢先、台所部分から失火し小火を起こしてしまった。このことがあってから、これまで温かい目で見守っていた隣家や地域住民も、ケアマネジャーやホームヘルパーに対し不安や苦情を訴えるようになった。しかし遠くに住む親族からは、「施設に入れるのだけは止めて欲しい。ましてや2人を離ればなれにしないで欲しい。周りがどう言おうと、二人の家なのだから、他人からどうこうと言われる筋合いはない」と態度を硬化し始めている。ケアマネジャーも、利用者の意思と家族の意向から、施設への入所については将来的なプランの選択肢にとどめ、居宅での生活をより安全におくらせるため、まずは台所のガス調理器を、電気調理器に変更する計画を立てた。ケアマネジャーは計画を立てながらも、高

高齢者施設等で介護事故が多くなっている現状を耳にすると、「この状態で、最悪、二人の家を火元とする火事が発生したならば、一体誰が、どういう責任を取るのだろうか?」という疑問ともつかぬ不安に襲われた。

その何ヵ月後、ケアマネジャーが予測していたことが実際に起こってしまった。二人の家から火災が発生し、近隣には被害が及ばなかったものの、煙にまかれて90歳の母親の方が死亡してしまった。数日たった葬儀の際、これまでその存在さえ把握していなかった遠方に住む次男が「施設に入っていれば、こんな死にはしなかったはず。的確な判断を行わなかったケアマネジャーにも責任があるのでは?」と声を荒げて感情的な表現を繰り返された。ここで問題となったのは、ケアプランを、親族の誰も見たことがなく、どんな計画を立てていたのかについて、誰も全く知らない状態であったことだ。「事前に、ケアプランの内容について知らされておれば、空いた時間にも連絡ができたかも知れないのに」と、親族は悔し涙を流された。

「利用者である二人の意見を尊重し、また親族の意向を大事にした」と言うが、母親と介護をしていた娘には痴呆症状があり、「施設には行きたくない。家にいたい」という希望をかなえるべきという判断が妥当だったのか、二人が家で暮らし続ける際の計画が、現実にはたして妥当なものだったのか。ケアマネジャー自身、漠然と疑問や不安に思っていたことが、結局は最も悔やまれる結果となって現れてしまった。

法的視点からの検討

この事例を法的視点からみると、まずケアマネジャーは誰とケアプランについての契約を交わし、また介護保険法上の居宅サービスを利用する際の利用契約書を誰と締結したかという点にある。母と娘の2人とも、痴呆症状が現れているので、この時点では契約締結能力がないと思われる。一般的にこのような場合、親族等がサービスを利用する本人の名前で契約を締結するケースが多く考えられるが、法的な視点からは非常に問題が多い行為である。この場合、本来ならば成年後見人が法律行為の代理を行うことが望まれる。親族であるとはいえ、後見人でもない者が本人に代わって代理や代行をすることは、最近とくに年金等の金銭をめぐる財産侵害がクローズアップされていることから、後々問題となる場合が多い。後見人を設定し、後見人の意向を組み入れていけば、遠方に住む次男からの訴えにも自信を持った対応ができたものと思われる。

このケースで留意すべきことは、ケアマネジャーが本人の状態を複数で十分に協議・分析し、その結果を正確に記録する作業と平行して、後見人の意向を聞き、ケアプランを作成することが必要である。さらに、小火を起こしたことで、電気調理器に変更する計画から実施までにタイムリーな対応が求められる。これは安全配慮義務に該当する事項でもある。そして、決定したケアプランについては、後見人のほか、関係のある親族にも開示する配慮が、トラブルを未然に回避するポイントでもある。

最後に、訪問系の居宅サービスをめぐって想定されるトラブルについては、対策のための法的整備もいまだ不十分であるのが実情である。そして居宅サービスの代表でもある訪問介護事業を例にとっても、関係するケアマネジャーや、従事者であるホームヘルパーらの責任ばかりが大きくなり、それに伴う権限がほとんどない点なども、今後法的に見直す必要のあるところと思われる。

また、訪問系介護サービスに従事する者は、「2015年の高齢者介護」レポートからも、介護予防を中心とした利用者支援が望まれるなか、利用者の身体状況や痴呆の程度、家族や地域との関係性などを正確に把握しながら、介護度の軽減、予防に努めなければならなくなる。その際、利用者と家族、または利用者や援助者との間で、自立支援に向けての考え方や方向性がまったく異なり、衝突を引き起こす場合も少なくない。このような

場合、利用者の自立支援に向けてより科学性と客観性が求められる。つまり、ケアプランを作成するケアマネジャーだけに限らず、支援する従事者にとっても、行為の妥当性や行為に至る上での根拠が必要になってくると同時に、その根拠を導きだしたプロセスについても正確な記録を残しておく必要があるだろう。

以上