

令和6年度高齢者権利擁護推進員養成研修（管理者課程）

＜ 高齢者権利擁護に関する法的知識と労働問題 ＞

崎陽合同法律事務所

弁護士（社会福祉士・精神保健福祉士）

伊藤 岳

第1 介護サービスにおける高齢者の権利擁護

介護施設に従事する職員は、利用者である高齢者の権利擁護¹を図る責務を負っている。

では、なぜ、介護施設に従事する職員は、利用者である高齢者の権利擁護を図る責務を負っているのだろうか。

介護施設に従事する職員が利用者である高齢者の権利擁護を図る責務を負う根拠は「契約」に求められる。

現在、介護サービスは、主として利用者との間の「契約」によって提供されている。

そして、介護サービスを利用するのは、高齢者であるから、介護サービスの事業者には、その本来的な介護サービスの提供義務だけではなく、当該契約の付随義務として利用者に対して、利用者の生命・身体・財産等の安全を確保する安全配慮義務も負っている。

よって、介護施設に従事する職員には、本来的な介護サービスの提供義務だけでなく、利用者の生命・身体・財産等の安全を確保する安全配慮義務（権利擁護義務）も契約上の責務として負うことになるのである。利用者である高齢者の権利擁護を図る責務が、契約上の責務である以上、そこに違反行為があれば、債務不履行として損害賠償責任等が発生する。

¹ 権利擁護の意味については、法律に明確に規定されておらず、また、学問的にも定説があるわけではない。福祉の世界においては、権利擁護を「代弁機能・アドボカシー」と理解する傾向が強いと思われるが、本稿では、権利擁護の意味について、「代弁・アドボカシー」に留まらず、より広く「本人の権利の確保」と理解したい。

第2 介護事故等の法的リスク発生の増加要因

1 地域包括ケアシステム

現在、国は、地域包括ケアシステムを推進している。

ここで、地域包括ケアシステムとは

「重度な要介護状態となっても住み慣れた地域で自分らしい生活を暮らし続けるために、医療・介護・生活支援等を一体的に提供する制度」

を言う。

地域包括ケアシステムの下では、急性期から回復した高齢者は、できるだけ早期に医療機関から地域や在宅に戻ってもらう仕組みが進められている（平成28年度の診療報酬改定でも、退院調整加算が認められ、また、介護報酬の算定においても、「中・重度の利用者」対応への加算が手厚くなっている）。そのため、今後は、施設において、医療依存度の高い利用者を受け入れることが多くなっていくことが予想される。

2 介護現場での人材不足

現代社会では、少子高齢化に伴い、各産業の現場で労働力の不足が問題となっており、特に介護の現場ではその影響が大きいと言われている。

そのため、良質な介護サービスを提供できる人材が十分に確保できない事態が生じうる。

令和5年度介護労働実態調査によれば、介護サービスに従事する従業員の過不足状況をみると、不足感（「大いに不足」＋「不足」＋「やや不足」）は、64.7%であった（資料1）。

3 2025年問題

2025年には、団塊の世代が後期高齢者となる。この頃には、団塊の世代の多くが、介護サービスを利用することになると思われるが、団塊の世代は、今までの介護サービスを利用してきた世代に比して権利意識が高い（とも言われている）。

そのため、利用者やその家族の意識の変化に伴い、適切なサービスが提供されていない場合、改善やクレーム等の声が寄せられることが多くなることが予想される。

4 小括

以上の述べてきた事情から、今後、介護現場では、法的な問題が発生するリスクが増加してくる可能性が高くなっていく。

そのため、介護施設に従事する職員としては、(今まで以上に) 法的リスクに対するリスクマネジメントを講じておく必要がある。

第3 介護事故等の裁判例の紹介

介護事故等で問題になった近時の裁判例としては、以下のようなものがある。

1 転倒事故(大阪地方裁判所平成29年2月2日判決)



(1) 事案の概要

被告が運営する特別養護老人ホームに入所していた際に転倒して頭部を負傷した太郎の相続人である原告らが、本件事故が発生した原因は被告が転倒防止措置を講じておらず太郎に対する安全配慮義務に違反したことにある等と主張して、被告に対し1274万5210円の損害賠償請求を求めた事案。

(2) 裁判所の判断

介護施設には人的物的体制に限界があるとしても、Aには転倒歴がある等の転倒の危険が高い者であったのに、特段の再発防止策を講じることなく、聞き入れてもらえないことが分かっている注意を繰り返してただけで、安全配慮義務を尽くしていたと評価することはできない等の判示し、被告に対し、495万6428円の支払いを命じた。

2 誤嚥事故(福岡高等裁判所平成27年5月29日判決)



(1) 事案の概要

被告開設の有料老人ホームに入居していた亡訴外人が、間食に提供されたスイートポテトを盗食し、誤嚥して窒息し、植物状態となりその後死亡したことから、原告ら(亡訴外人の妻と子ら)が、被告に対し、亡訴外人に対する監視・盗食発見時やけいれん状態時の対処等の各種注意義務違反による、不法行為等に基づく損害賠償を求めた事案。

(2) 裁判所の判断

裁判所は、被告に対し、3570万4105円の支払いを命じた。

3 徘徊(平成28年3月23日東京高裁判決)



(1) 事案の概要

被控訴人が開設する介護老人保健施設の認知症専門棟に短期入所して強

い帰宅願望を見せていた認知症のA（当時84歳）が、施設の外に出ようとして夜間に無施錠の2階食堂に入り、窓に設置されていた窓の開放範囲を制限する金属製の装置（ストッパー）をずらして開放させ、外部に身を乗り出して窓の外部の雨どい伝いに降りようとして落下し、死亡した事故について、窓の開放制限措置として不適切で、通常有すべき安全性を欠いていたと主張して、被控訴人に対し、不法行為等に基づく損害賠償請求を求めた事案。

（2）裁判所の判断

裁判所は、被控訴人に対し、Aの遺族である控訴人らが控訴審で追加請求した土地工作物責任を肯定した上で、使用者責任を否定した原判決を変更して認定した損害額の支払いを命じた。

平成28年3月1日付最高裁の射程について

平成28年3月1日、線路に立ち入り列車と衝突して鉄道会社に損害を与えた認知症の夫の妻と長男に対して、鉄道会社から民法714条1項に基づく損害賠償請求がなされた事案において、妻と長男の責任を否定した最高裁判決が出された。

もっとも、この最高裁判決は、親族の責任を完全に否定したものではない。当該事案の下では、妻や長男の責任を否定したが、事案によっては、親族の責任を肯定する余地を残している判決である。

また、当該最高裁判決の射程に介護施設が含まれるのかは、現時点では明らかではない（今後の、裁判例の集積等により明らかになってくる）。

介護施設の職員は、家族と異なり介護の専門職であること、日々の生活を支援する一方で対価を得ていることからすれば、上記最高裁判決よりも厳しい判断がなされる可能性もあると思われる。

第4 個人情報漏洩に関する裁判例の紹介

（大分地方裁判所平成24年1月17日判決・福岡高等裁判所平成24年7月12日判決）

第1 事案の概要

Xの子Aは、難病でY病院に入院していた。BはY病院でAを担当する看護師の一人であり、Aが難病にかかっていることを知っていた。Bは、平成20年6月頃、夫のCに対し、「大変に重い病気にかかっている若い子がおり、母親は、夜の仕事をされていて、仕事が終わり朝少し休憩した後、看護のために付き添っている。うちにも子供が3人いるが、もしそういうことが起きたら私達には、そんなことはできない」との趣旨を母親が経営している飲食店の名とともに話した。CはBからXの経営する飲食店の名前を聞いて、その店に行ったことがあるかもしれないといった。BはCに対し、Aのことを口外しないように特に口止めすることはなかった。

Cは、平成20年7月18日、Xの経営する飲食店に行き、帰り際に、Xに対し、「娘さ

ん長くはないんだって。」「あと半年の命なんやろ」などと述べた。

Xは、Cのこのような発言に驚き、なぜそのようなことを言うのか問いただすと、Cは「俺は病院関係者に知り合いがいる。病院関係者はカルテを見れば余命がだいたいわかるんだ。」などと話した。Xは、担当医師から、Aが回復不可能であることやAの余命を聞かされていなかったにもかかわらず、Cから突然、Aの余命が長くないことなどを聞かされ、Aの今後のことについて不安を感じるとともに、Xの秘密が漏洩されたことを知り、精神的苦痛を受けた。

Xは、Y病院に対して、330万円の損害賠償請求訴訟を提起した。

なお、Y病院では、個人情報管理規定の制定や職員への周知、備え置きをしており、かつBに個人情報保護の誓約書を提出させていた。

第2 裁判での争点

裁判では、

(1) 争点1

A(X)の秘密を、夫であるCに告げて漏洩し、口止めもしなかったBの行為が「事業の執行について」なされたものといえるのか？(Y病院は責任を負うのか)

(2) 争点2

仮に、Bの行為が事業の執行についてなされたものと評価されたとしても、Yに監督義務違反が認められないのではないか？

といった点が争われた。

参考条文(民法715条1項)

ある事業のために他人を使用する者は、被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、使用者が被用者の選任及びその事業の監督について相当の注意をしたとき、又は、相当の注意をしても、損害が生ずべきであったときは、この限りではない。

第3 裁判所の判断(争点1)について

1 原審(大分地判平成24年1月17日判決)の判断

原審「A(X)の秘密を、夫であるCに告げて漏洩し、口止めもしなかったBの行為は、夫婦間で私的に行われた行為であ」としてY病院の責任を否定した。

2 控訴審(福岡高裁平成25年7月12日判決)の判断

控訴審は、「BはY病院の従業員として、その職務上知りえた秘密を、勤務時間の内外を問わず、また、勤務場所の内外を問わず、漏洩してはならない不作為義務を負っていたものであり、Y病院もまたY病院の管理する当該秘密が漏洩されることのないよう、被用者であるBに対し、勤務時間及び勤務場所の内外を問わず、職務上知り得た秘密を漏洩しないよう監督する義務を負っていたものであり、そのような監督は、十分に可能であったと

いえる。そうすると、Cに当該秘密を漏洩し、口止めもすることもなかったというBの行為は、勤務時間外に自宅で夫に対して行われたものとはいえ、BがY病院に対して従業員として負う上記不作為義務に反する行為であり、これによりXの管理する秘密が漏洩されたから、Y病院の事業の執行について行われたものといわなければならない」として判旨した。

第4 裁判所の判断（争点2）について

控訴審は、「BがCに個人情報を漏洩したのは今回が初めてでないことが窺われ、Bがそのことについて問題意識を有していたとは認めがたく、この事実に上記の指導が法規の制定に伴う個人情報保護の説明をするものであったことを併せ考慮すると、秘密の漏洩の意味やそのおそれについて具体的に注意を喚起するものであったとは考えられず、およそ十分なものであったと認めることはできない。さらにY病院においては、本件について報告書を作成したり、所轄官庁への報告をしたりはしていないこと、Bに対する懲戒処分についても、事実を確定させ、守秘義務違反を認めるものではないことが認められ、これらは、守秘義務に対するY病院の認識が不十分であること、その指導も不十分であったことを推認させるものであるということができる。そうすると、Y病院においてBの選任及びその事業の監督について相当の注意をしたものとは認めがたい」とY病院の責任を認め、110万円の支払いを命ずる判決を下した。



第5 高齢者虐待に関する裁判例の紹介

1 身体拘束・虐待（大阪地方裁判所平成27年7月2日判決）

1 事案の概要

本件は、原告が、被告の運営する介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）に入所していたところ、被告の雇用する職員によって暴言、暴力的行為等を受けたと主張して、使用者責任（民法715条）ないし債務不履行に基づく損害賠償請求として、慰謝料300万円及びこれに対する上記暴言等を受けた日とする平成21年8月31日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めらる事案である。

これに対し、被告は、被告の雇用する職員の1人が入所中の原告に暴言をしたことはあるとして、その限度で一定の損害賠償責任を認めて謝罪する一方で、職員が暴力的行為を加えた事実はない旨主張し、原告の請求を一部争った。

したがって、①原告が上記施設に入所中、被告の職員により、暴言あるいは暴力的行為としてどのような違法行為（以下「本件違法行為」という。）を受けたのか、②本件違法行為に基づく損害賠償責任として被告が原告に支払うべき慰謝料の額が本件の争点である。

2 前提事実等

(1) 原告（昭和13年〇月〇〇日生）は、平成15年頃、脳幹部巨大動脈瘤を発症し、手術を受けたが、右片半身麻痺、嚥下障害等の後遺障害を有することになり、平成16年に身体障害者1級の認定を受け、その後、在宅介護やリハビリ治療の入院等を経て、平成19年9月1日、被告の運営する介護老人福祉施設である「A」（以下「本件施設」という。）に入所した（甲5）。

(2) 本件施設の施設長は、平成21年7月下旬頃、本件施設の職員から、原告が職員に対して暴言、暴力的行為に及ぶことがある旨の報告を受け、これを原告の二男であるB（以下「B」という。）に伝えたところ、同人がこれを謝罪したことがあった（甲5）。

その一方で、Bは、本件施設の職員が原告に対して適切な対応をしているのか不審に思い、平成21年8月31日、本件施設において原告が入居する居室（以下「原告入居室」という。）のベッド下にボイスレコーダー（以下「本件ボイスレコーダー」という。）を設置したところ、原告が「うわー、痛い。」と叫んだ直後に、被告の介護職員であるC（以下「C職員」という。）が「黙れ、うるさい。」と怒鳴ったり、あるいは、原告のナースコールに対して、「お前、死ね、殺すぞ。」とか、「なんじゃ、こら、もっかい殴られたいんか。」などと答えたりした音声が記録されていた。なお、同日、C職員のほか、相談員であるD（以下「D職員」という。）も原告のナースコールに応じて原告入居室を訪れ、原告に対応した音声が残されている（甲1、2）。

(3) Bは、平成21年9月1日、本件施設の原告入居室を訪れ、本件ボイスレコーダーを回収したが、その際、原告の上半身のパジャマの一部が破れているのを認め、その状況を撮影した（甲4、6）。

Bは、本件ボイスレコーダーの録音を再生して聴取した結果、原告が被告の職員から暴力的行為を受けた可能性が高いと判断し、同月2日、原告をE医院に同行して受診させたところ、原告は、左手挫傷、背部挫傷により約1週間の安静・加療を要する見込みである旨の診断を受けた（甲3）。そこで、Bは、同日、鶴見警察署に対し、本件ボイスレコーダーの録音データや上記診断書とともに、原告が本件施設において暴力的行為を受けたとする被害届を提出した（甲5）。

(4) その後、警察等による捜査を経て、大阪区検察庁は、平成22年4月21日、大阪簡易裁判所に対し、C職員を被告人として、同人が、平成21年8月31日午後8時33分頃、本件施設の原告入居室において、ナースコールの通信機器を通じて、原告に対し、「お前、死ね、殺すぞ。」などと脅迫したことを公訴事実とする略式命令を請求した。そして、大阪簡易裁判所は、同月22日、C職員に対し、罰金5万円に処する旨の略式命令をした（乙1）。

(5) 被告は、本件違法行為の発覚後、原告及びその家族らに対し、謝罪意思を表明

するとともに、解決金として60万円の支払を申し出たが、同人らによって拒絶された。

その後、Bは、原告及びその近親者の代表者として、平成24年5月から6月にかけて、被告に対し、本件違法行為によって原告及びその近親者らが受けた精神的苦痛に対する慰謝料等200万円を請求する旨通知した。

これに対し、被告は、本件違法行為についてあらためて謝罪するとともに、解決金として80万円を支払う旨回答したが、Bらはこれに納得することができないとして、平成26年8月13日、本件訴訟を提起した（乙2～4）。

3 裁判所の判断

(1) 原告は、平成21年8月31日の午後8時過ぎ頃から午後9時30分頃にかけて、本件施設の原告入居室において、C職員やD職員から、暴言、暴力的行為を受けた旨主張するのに対し、被告は、C職員が原告に暴言をしたことはあるものの、暴力的行為を加えたことはなく、D職員については暴言をしたことも暴力的行為を加えたこともない旨主張する。

そこで、上記日時頃、本件施設の原告入居室において、原告がC職員らから受けたとする本件違法行為の態様、程度等について、以下検討する。

原告の二男であるBが平成21年8月31日の夕方頃に本件施設の原告入居室のベッド下にセットした本件ボイスレコーダーに録音された音声（甲1、2）や、同人がその翌日（同年9月1日）に再び原告入居室を訪れた際に撮影した原告の写真等（甲4、6）によれば、同年8月31日午後8時過ぎ頃から午後9時30分頃までの間、原告入居室において、次のような会話や出来事等のあったことが認められる。

ア 原告は、毎日午後8時頃、本件施設の職員の援助を受けながら薬を服用することになっていた。

しかしながら、平成21年8月31日は、午後8時を過ぎても職員が来室しなかったことから、原告は、ナースコールをするとともに、原告の薬を持参して来室したC職員に対し、薬の服用時間が遅いことについて苦情を述べたところ、C職員は、苛立ちながら、「うるさいねん、そんなん、いちいち言うな。忙しいねん。X1さんだけじゃないねん、薬いるのん。」などと答えた。

これに対し、原告も、「偉そうな。」などと対抗的に応答したが、C職員は、これに腹を立て、「早よせい、早よ開けろ。くち。」などと声を荒げながら、原告の口に薬と水を強引に流し込んだところ、それらが原告の口からあふれ出し、原告の着ていたパジャマが濡れるという事態になった。

そして、原告が、このような事態を受けて、「うわー、何でこんななんなんねん。」などと言ったところ、C職員は、「だから、こうなるやろな。」、「お前がこぼ

したんやから、…自分で拭けよ。」などと述べ、そのまま、原告入居室から退室した。

イ その後、原告は、濡れたパジャマが不快であるとか、尿意を催したとか、タオルを巻いてほしいなどのほか、様々な理由でナースコールを繰り返した。

C職員は、原告からのナースコールを受ける度に、原告入居室を訪れ、「何ですか。」などと声を掛け、苛立ちながらも原告の要望に応じた。これに対し、原告は、そのようなC職員の対応に反発的な態度を示したり、要望が明確でないような趣旨不明の発言をすることが多かったことから、C職員は、苛立ちのあまり、原告に対する介助行為が荒っぽいものになり、その際、原告の着ていたパジャマの上半身の一部が破れたり、C職員の介助行為に抵抗しようとした原告を叩いたりしたこともあった。

また、原告は、ナースコールをして職員の来室を求めながらも、上記のように特定の介助を求める場合よりは、要望が明確でない場合が多く、その頻度も約1分から数分おきに繰り返されるというものであり、C職員が、原告に対し、「なあ、鳴らさんといて。」、「僕しか居らへんから、忙しいから。」、「早よ、寝てください。」などといってナースコールを抑えるように求めても収まらなかった。そのようなことから、C職員も、原告入居室を訪れるのではなく、インターホン越しに対応することもあり、その際、「何言ってきたるねん、お前、死ぬ、殺すぞ。」などと怒鳴りつけたこともあった。

なお、同日の午後8時40分頃以降は、C職員のほかにD職員も、原告から繰り返されるナースコールに対応することがあったところ、原告は、特定の介助を求めるというよりは、なかなか眠りにつけなくて困るとか、本件施設の職員による介護態度等についての不満や苦情をつぶやいたりすることが多かった。そのようなことから、D職員も、原告に対し、介助を求める以外はナースコールを止めるよう厳しく叱責する一方で、C職員と同様に、発言が声を荒げた感情的なものになることもあったが、原告に対し、叩いたり胸ぐらをつかんだりするなどの暴力的行為に及ぶことはなかった。

(2) 被告の使用者責任について

ア 本件施設が介護老人福祉施設（特別養護老人ホーム）であるからといって、職員が入居者からの要望に全て応じなければならない義務があるものではなく、また、入居者が要介護者であるとはいえ、特定の介助を求めたり、特段の緊急事態が生じたりした場合でもないのに、自らの欲求の赴くままにナースコールを繰り返すことが許容されるものではない。

しかしながら、特別養護老人ホームに勤務する職員としては、仮に入居者に逸脱行動が見られたり、職員に対して非協力的あるいは反発的な言動があったりし

たとしても、介護保険制度及び老人福祉法の趣旨、介護老人福祉施設を開設・運営する社会福祉法人の提供すべき介護サービスとしての債務の性質、内容等に照らせば、その職務上、過度に感情的な態度は抑制し、理性的に冷静な対応に努めるべきであって、人格や尊厳を否定したり、身体等に危害を加えるかのような発言をしたり、暴力的行為に及ぶことが正当化されるものでない。

したがって、社会福祉法人の職員が、その運営する介護施設の入所者に対し、職務である介護等に関連して、上記のような発言や暴力的行為に及んだときは、当該社会福祉法人は、被害を受けた入居者に対し、使用者責任としての不法行為ないし債務不履行に基づく法的責任を負うことは免れないというべきである。

イ そこで検討すると、前記認定事実によれば、C職員は、午後8時過ぎ頃以降、原告から何度も繰り返されるナースコールに苛立ちを募らせ、薬と水を強引に原告の口に流し込もうとするなど介助行為も荒っぽいものとなったり、これに抵抗をした原告に対し、その着ていたパジャマが破れるほど服を強く引っ張ったり、手で叩いたりするなどしたほか、ナースコール直後のインターホン越しに、「お前、死ぬ、殺すぞ。」などと発言したというのであり、また、午後8時40分過ぎ頃から対応したD職員も、原告に対し、苛立ちながら声を荒げて原告を厳しく叱責したことが認められる。

確かに、原告のナースコールは、約1分ないし数分おきという高頻度で繰り返されたものであって、しかも、原告は、C職員やD職員から、夜間は職員の数が少ないのでナースコールは控えてほしい旨求められたにもかかわらず、その後もナースコールを止めず、なかなか眠りにつけなくて困るとか、本件施設の介護等に対する不満があったとはいえ、特段の緊急事項とはいえない上記不満に基づく苦情をつぶやくことを繰り返したことからすると、C職員やD職員としては、夜間勤務の負担感等も相まって、上記のような原告の態度等に対し、苛立ちのあまり、突発的に感情的な言動に及んだものと認められる。

しかしながら、上記において説示したとおり、特別養護老人ホームである本件施設の職員としては、たとえ原告から夜間の時間帯において特段の緊急的な事情もないのにナースコールが何度も繰り返されたことにより、苛立つ感情が生じたとしても、それによって声を荒げたりするなどの態度は抑制し、理性的に冷静な対応に努めるべきであったにもかかわらず、本件事案において、C職員が、自らの感情を抑えられず、原告に対する介護も荒っぽいものとなり、これに抵抗をした原告に対し、その着ていたパジャマが破れるほど服を強く引っ張ったり、手で叩いたりしたことについては、介護に携わる職員として許容される裁量を逸脱した有形力の行使として暴力的行為に該当するものというほかない。また、C職員が、インターホン越しに、「お前、死ぬ、殺すぞ。」などという原告の身体等に危害を加えるかのような発言をしたことについても、脅迫行為に該当するものと

いわざるを得ない。そして、前記認定事実によれば、原告が、何度注意を受けてもナースコールを止めず、本件施設の介護に対する不満や苦情をつぶやくなどの行為を繰り返したのは、午後8時過ぎ頃、C職員から薬の服用について介助を受けるにあたり、原告の口に薬と水を強引に流し込まれ、それらが口からあふれ出したことによって原告の着ていたパジャマが濡れたものの、そのまま放置されたという出来事が発端になっていることが窺われる。

そうすると、上記のような原告の行動は、C職員の逸脱した介助行為によって誘発された（原告が、C職員の介助行為に不満や怒り等の感情を抱いたとしても無理はない。）とも考えられるのであって、C職員が原告に対して暴力的行為に及んだことや脅迫的な発言をしたことについては、正当な理由があるものでもなければ、その経緯において特段酌量すべき事情があるともいえない。

したがって、C職員が、平成21年8月31日の午後8時過ぎころから午後9時30分頃までの間において、原告に対する苛立ちのあまり、薬や水を強引に口に流し込もうとしたり、原告の着ていたパジャマが破れるほど強く引っ張ったり、原告を手で叩いたりするなどの暴力的行為に及んだり、インターホン越しとはいえ、「お前、死ぬ、殺すぞ。」などと脅迫的な発言をしたことは、全体的に見て介護の範囲を逸脱した違法な危害ないし畏怖行為に該当するものであり、それがC職員の職務執行中になされた以上、同人を雇用する被告の使用者責任は免れない。

ウ これに対し、前記認定事実によれば、D職員の原告に対する言動は、介護に携わる職員として必ずしも適切であったとはいえないが、暴力的行為に及んだ事実は認められず、声を荒げた感情的な発言も原告に対する叱責にとどまるものであって、脅迫に該当するとまではいい難い。

したがって、D職員の原告に対する言動が不法行為に該当するものとは認められず、D職員の言動に関して被告が使用者責任を負うことはない。+

(3) 原告の損害について

以上によれば、被告が負うべき使用者責任の根拠となる本件違法行為とは、前記認定事実のとおりC職員の原告に対する暴力的行為ないし脅迫的な発言に限られる。

そこで、本件違法行為によって原告が被った身体的苦痛及び精神的苦痛に対する慰謝料について、以下検討する。

ア 前記認定事実によれば、原告は、嚥下障害等を有する要介護者であるところ、薬や水を強引に口に流し込むことは窒息の危険性があり、その翌日、原告は、左手挫傷、背部挫傷の傷害を負った旨の診断を受けていることが認められるほか、介護施設において入居者を介護する立場の職員から暴力的行為や脅迫的な発言を受けた場合に入居者が受ける精神的衝撃の大きさ等を併せ考えれば、一定額の慰謝料を認めるのが相当である。

もっとも、原告は、C職員やD職員から、夜間は職員の数が少ないのでナースコールは控えてほしい旨求められたにもかかわらず、その後もナースコールを止めず、なかなか眠りにつけないとか、必ずしも緊急事項とはいえない本件施設の介護態度等に対する不満や苦情をつぶやくことを繰り返したというのであって、他方、C職員は、夜間勤務の負担感等も相まって、苛立ちのあまり、突発的に感情的な言動に及んだものであるが、日常的ないし常習的な虐待行為としてなされたものとはまではないところ、慢性的な人員不足で身体的にも精神的にも過酷な介護事業の現場における実情も併せ考えると、懲罰的な損害賠償となるような慰謝料を算定することは相当でない。

上記の見地に基づき、その他本件に現れた一切の事情を総合的に考慮すると、本件違法行為によって被った原告の身体的及び精神的苦痛に対する慰謝料としては60万円と認めるのが相当である。

イ なお、一件記録によれば、被告は、本件違法行為の発覚後、原告及びその家族らに対し、謝罪意思の表明とともに解決金として60万円の支払を申し出たが、原告及びその家族らによって拒絶され、平成24年夏頃には、あらためて謝罪意思の表明とともに解決金として80万円の支払を申し出たが、これも断られ、結局、本件訴訟に至っていることが認められるところ、訴訟提起前に60万円を超える解決金の支払提示があったからといって、本件訴訟において算定する慰謝料がこれを下回ることが許されないものとはいえない（本件訴訟前における被告の提示額は、同時点における遅延損害金のほか、加害者の立場として、被害者に早期の謝罪と賠償金の支払をもって償いたいという意味が含まれていたものと解される。）

4 結論

よって、原告の請求は、60万円及びこれに対する本件違法行為の日である平成21年8月31日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由がある。

高齢者虐待の現状

令和3年度「高齢者虐待防止法に基づく対応状況調査」（資料2）によれば、

1 要介護施設従事者等によるもの

(1) 相談・通報数は2390件（前年度2097件）であり、虐待判断件数は739件（前年度595件）であった。

(2) 相談・通報者の内訳は、職員からの通報が29.8%、次いで、当該施設管理者等からの通報が16.3%であった。

(3) 高齢者虐待の種別の割合は

- ① 身体的虐待 51.5%
- ② 心理的虐待 38.1%
- ③ 介護等放棄 23.9%
- ④ 経済的虐待 4.0%
- ⑤ 性的虐待 3.5%

(4) 要介護施設における虐待の発生要因として

- ① 教育・知識・介護技術等に関する問題 56.2%
- ② 職員のストレスや感情コントロールの問題 22.9%
- ③ 虐待を助長する組織風土や職員間の関係の悪さ、管理体制等 21.5%
- ④ 倫理観や理念の欠如 12.7%

とされている。

2 養護者によるもの

(1) 相談・通報数は、3万6378件（前年度3万5774件）であり、虐待判断件数は1万6426件（前年度3万5774件）であった。

(2) 相談・通報者の内訳は、警察からの通報が32.7%、次いで、介護支援専門員24.9%であった。

(3) 高齢者虐待の種別の割合は

- ① 身体的虐待 67.3%
- ② 心理的虐待 39.5%
- ③ 介護等放棄 19.2%
- ④ 経済的虐待 14.3%

とされている。

感情労働の視点から見る介護現場

「感情労働」とは、ホックシールド（1983）が、フライト・アテンダントの業務を分析し提唱したものである。感情労働の成立には、以下の3つの職務要件が存在するとされている。

- 1 対面あるいは言葉による顧客との接触が不可欠であること
- 2 他人の中に、何らかの感情変化を起こさなければならないこと
- 3 研修や管理体制を通じて、労働者の感情活動は雇用者にある程度支配されること

感情労働に関する上記3要件は、介護現場にも適用されると思われる。

そして、感情労働の現場では、自らの意に反して特定の感情を表出することが求められ、それが強いストレスの原因となる（強いストレスが虐待の原因になりうることは言うまでもない）。

感情労働の現場において、雇用者は、労働者の感情活動を支配しているのであるから、労働者に過度なストレスがかからないよう適切な対応を行う必要がある。

なお、労働安全衛生法3条は「事業者は、単にこの法律で定める労働災害の防止のための最低基準を守るだけでなく、快適な職場環境の実現と労働条件の改善を通じて職場における労働者の安全と健康を確保するようにしなければならない」と規定している。

昭和女子大学の吉田輝美准教授は、著書「介護施設で何がおきているのか・ぎょうせい」のなかで「介護労働は感情労働であるがゆえに、もはや『高齢者虐待とは何か？』などという知識レベルの講義のみに固執した高齢者虐待防止法防止策に効果を期待するのではなく、施設や事業所の組織マネジメントとともに、量よりも質を重視した高齢者虐待防止研修を通じて、介護労働者の感情労働を理解したうえで雇用管理体制を行っていく必要がある」と述べている

（同書166頁）

虐待が発生することにより生じるリスク

施設内で虐待が発生した場合、以下のようなリスクが発生する可能性がある。

(1) 法的リスクⅠ

虐待通報により行政から調査・処分を受けるリスク。

(2) 法的リスクⅡ

虐待を受けた本人もしくは家族（成年後見人）等から損害賠償請求を受けるリスク。

(3) 法的リスクⅢ

懲戒処分を受ける等の労働法上のリスク。

(4) 被虐待者と職員との関係性のリスク

今まで築き上げてきた職員との信頼関係が破壊されるリスク。

(5) 被虐待者の身体に対するリスク

虐待により、被虐待者の身体に障害等が発生してしまうリスク。

(6) 職場内での人間関係に関するリスク

虐待が発生すると、職場内での職員間での信頼関係やモチベーションが低下するリスク。

(7) 施設の経営上のリスク

虐待が発生し、報道がなされると施設の信頼が低下し、ひいては経営悪化につながりかねないリスク。

(8) その他のリスク

虐待が発生した場合、これらのリスクは単発的に生じるわけではなく併発することになる。



参考資料・グループワーク回答例

グループワーク①

施設内で、不適切な支援が見られないか、日々の支援を振り返ったうえで、なぜ、不適切な支援が生まれてしまうのかその原因を考えてみよう。



グループワーク①・回答例

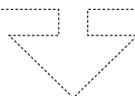
不適切な支援が生まれてしまう原因は

- ・勤務体制による忙しさから、職員の余裕がなくなる
- ・全体を見過ぎて、ひとりひとりの利用者が見えていない

- ・職員間で、支援に対する考え方を共有できていない
- ・支援方法について、職員間で指摘しにくい雰囲気がある
- ・結果だけを求めてしまう
- ・思ったように行動してくれない利用者に対して、感情的になる
- ・職員のプライベートな事情が、支援に反映されてしまう
- ・勤務年数によって生じる、利用者との関係性の違い
- ・障害に対する理解不足、知識不足
- ・施設内は閉鎖的空間のため、第三者の目がない
などが考えられます。

グループワーク②

施設内で不適切な支援を生まないために、管理者、ベテラン職員、新人職員は何ができるのか、何をすべきなのか考えてみよう。



グループワーク②・回答例

管理者

- ・業務内容に合わせた人員配置
- ・現場の様子をこまめに見る
- ・小さな問題から解決していく
- ・職員のメンタルヘルスチェック
- ・風通しのよい職場の雰囲気をつくる

ベテラン職員

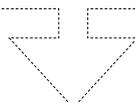
- ・当たり前だと思っていることにも疑問をもつ
- ・スキルの向上を心がける
- ・共通の指導マニュアルがあるとよい
- ・業務内容や役割分担の見直しを管理者に相談する
- ・新人の声を聞き、意見として取り入れる

新人職員

- ・言われたことは素直に聞く
- ・わからないことは積極的に聞く
- ・自分の意見を持つ
- ・いろいろな所に気づくようにする
- ・ベテランに求めすぎない

グループワーク③

利用者1人1人の個性に応じた、よりよい支援をするために、自分が心がけ実施していること（最低1つは挙げる！）、他の職員のいいなと感じる支援を（たくさん！）挙げてみよう



グループワーク③・回答例

- ・利用者、支援者の良いところを見つける
- ・新人に対して、具体的に指示を出す（〇〇さんと△△してください等）

- ・自ら、他の職員に困り事はないか等尋ね、共有しやすい雰囲気を作る
- ・他の職員のミスを他人事と思わず、一緒に解決策を考える
- ・表情や声色を常に気に掛ける
- ・挨拶をかかさない
- ・利用者が話したマイナスの言葉をプラスに置き換えて話をする
- ・聞き取り辛い言葉でも粘り強く聴く
- ・「ありがとう」と沢山伝えるようにしている
- ・出来事を後悔するのではなく、それを踏まえて未来につながる話をする

第5 リスクマネジメントの方策①（はじめに）

1 事故発生リスクの分析と対応

介護事故に結びつくリスクとしては、

- ① 従業員側のリスク（介護技術の未熟さ・介護現場の余裕のなさ e t c）
- ② 利用者側のリスク（利用者の疾患やADL、認知症 e t c）
- ③ 環境面のリスク（施設内の段差・施設内の動線の状況 e t c）

等に分類される。

介護事故防止のためには、事故発生リスクを分析し、1つずつ検討し、対応していく必要がある。

2 分析結果の職員間での共有

介護事故発生リスクを分析したら、そのリスクに関する問題意識を職員間で共有する必要がある（経営者だけがリスクについて認識していても、事故発生防止は図れない）。

第6 リスクマネジメントの方策②（適切な労務管理）

労働力の不足が問題となっている介護現場においては、人材（職員）は宝である。そして、個々の職員に持っている能力を十分に発揮してもらうためには、良質な職場環境の整備も含めた適切な労務管理が必要となってくる。

(1) **能力・意欲のある職員の採用**

(2) **問題のある職員への適切な対応**

残念ながら、介護に従事する職員の中には（極一部であるが）繰り返し同じミスをする、何度教えても仕事を覚えられない、上司や先輩職員のアドバイスに従わない、合理的理由もなく仕事を休む、法人や上司、同僚等の悪口を吹

聴するといった問題のある職員がいるのが現実である。

介護現場は、個々の職員がばらばらに働いているわけではなく、全体でチームとして働いている。そのため、能力や意欲のある職員が集まれば、チームとしての介護力は1+1以上にもなるのに対し、問題のある職員を漫然と抱えておくことは、チーム全体の士気に悪影響を与え、チームとしての介護力を引き下げてしまいかねない。

意欲・能力のある職員の採用確保に努めるのはもちろん、問題のある職員に対しては、適切な指導を行い改善を求め、指導を繰り返しているにもかかわらず問題状況が改善しない場合は、事案によっては退職勧奨や普通解雇や懲戒解雇等も検討する必要がある。

なお、解雇は、進め方を誤ると、解雇無効の訴え等の労働紛争を引き起こしかねないので、注意が必要である。解雇に踏み切る際は、適宜、顧問弁護士等に相談の上進められたい。

1 解雇の種類と要件

普通解雇 労働者に非がある場合（能力不足、勤務成績不良、職務怠慢、職務規律違反、情報漏えい、私生活上の非行等）の解雇。

普通解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は解雇権を濫用したものととして無効とされる（労働契約法16条）。

「客観的合理性」と「社会的相当性」の判断に当たっては、様々な事情が考慮されるが、裁判上、解雇の有効性判断にあたっては、厳格な判断がなされており、容易には解雇は認められない。

整理解雇 労働者に非がない（会社の経営上の都合で行われる）解雇

整理解雇にあたっては、①整理解雇の必要性、②整理解雇の回避努力義務の履行の程度、③人選基準及び人選の合理性、④解雇手続の妥当性の4つの要件（要素）を考慮して判断される。

懲戒解雇 懲戒処分として行われる解雇

- ① 懲戒処分規定（就業規則等）の存在
- ② 当該懲戒処分規定が周知されていること
- ③ 懲戒処分事由該当性
- ④ 処分の相当性
- ⑤ 手続の相当性

をいずれも満たす限りで有効となる。

2 解雇が争われた場合のリスク

解雇が争われた場合（通常、使用者が解雇を撤回することはないから）労働審判や訴訟等に持ち込まれることになる。

この場合、訴訟等の対応のために、時間や弁護士費用等の負担が生じるし、労働問題で訴訟等を抱えること自体で他の労働者の士気にも影響を生じる可能性がある。また、労働基準法 22 条 1 項は「労働者が退職の場合において使用期間、業務の種類、その事業における地位、賃金または退職の事由（退職の事由が解雇の場合にあっては、その理由を含む。）について証明書を請求した場合においては、使用者は遅滞なくこれを交付しなければならない。」と定めていることから、解雇の際の判断を誤ると解雇無効の審判や判決を受けることになりかねない。そして、解雇が無効と判断された場合、バックペイが発生し（無効とされた）解雇日から現在までの給与相当額を（働いていない労働者に）支払うことになってしまう。

3 実務的な対応①（合意退職による対応）

上記の通り、解雇の有効性判断については予測が困難であること、解雇を争われた場合のリスクが大きいことから、実務上は退職勧奨によって合意退職による解決を目指すことが多い。

もっとも、退職勧奨も無制限になしうるのではなく、労働者の自由意志を侵害するような退職勧奨は不法行為として損害賠償の対象となりうることに注意が必要である。

4 実務的な対応②（採用段階での対応）

前述したように、一度雇用した労働者の解雇には高いハードルが課されている。

これに対し、採用の場面においては、使用者に広く裁量が認められている。そのため、後日の労務トラブルの防止のためには、労働者の採用の際に慎重な判断を行うことも必要となる。

(3) 良質な職場環境の提供

セクハラやパワハラ等のハラスメント防止や無理のない勤務体制の構築等良質な職場環境の提供に努める必要がある。

職場内でハラスメントを防止することは、職員の持っている能力を 100% 発揮するために有効な手段となる（ハラスメントが横行しているような現場では、個々の職員のモチベーションが上がらず持っている能力を十分に発揮することはできない）。

また、勤務体制に無理があると、職員間での不満が高まり、また、職員のメンタルヘルスにも悪影響が生じる。

良質な職場環境を提供することは、個々の職員の持っている能力を 100% 引き出すことにつながり、職員の離職を防止することにもなる。

平成 28 年度厚生労働省委託事業職場のパワーハラスメントに関する

実態調査報告書によれば、パワーハラスメントを受けた従業員には下記のような影響が生じている。

パワーハラスメントの予防・解決への取り組み	積極的に取り組んでいる・取り組んでいる企業	ほとんど取り組んでいない・全く取り組んでいない企業
怒りや不満を感じた。	71.8%	79.1%
仕事に対する意欲が減退した。	64.8%	70.4%
職場でのコミュニケーションが減った。	32.0%	36.5%
眠れなくなった。	19.2%	23.5%
休むことが増えた。	8.4%	7.5%
通院をしたり服薬をした。	9.2%	10.8%
入院をした。	1.0%	0.8%
特に影響はなかった。	6.0%	3.7%

そして、離職を防止し、個々の職員の持っている能力を100%引き出すことが法的リスクマネジメントという観点からも、重要であることは言うまでもない（能力の高い職員が定着しない施設や、能力の高い職員が揃っていてもハラスメントが横行していたり、無理な勤務体制が組まれ職員の能力が十分に発揮されていない施設では、介護事故・虐待等のリスクや退職にあたっての労働紛争のリスクは高まる）。

なお、令和元年6月には、改正労働施策の総合的な推進並びに労働者の雇用の安定及び職業生活の充実等に関する法律（いわゆるパワハラ防止法）が制定されている。

同法の制定により、職場におけるパワーハラスメント防止のために、雇用管理上、①事業主によるパワハラ防止の社内方針の明確化と周知・啓発 ②苦情などに対する相談体制の整備、③被害を受けた労働者へのケアや再発防等の必要な措置を講じることが事業主の義務となり、適切な措置を講じていない場合には是正指導の対象となることとなった。

セクハラ・パワハラの現状

令和6年7月12日に公表された「令和5年度個別労働紛争制度の施行状況」によれば、各都道府県労働局、全国の労働基準監督署内に設置される総合労働相談コーナーへの相談件数の民事上の個別労働紛争に関する相談内容は（パワハラやセクハラを含む）「いじめ・いやがらせ」が6万125件で12年連続トップであった（資料3）。

他方、令和5年度厚生労働省「職場のパワーハラスメントに関する実態調査」によれば、過去3年間でパワハラを受けた者の割合が19.3%、セクハラを受けた者の割合が6.3%であった。また、ハラスメントを受けた従業員のうち、パワハラを受けた者の53.2%、セクハラを受けた者の42.5%が「何もしなかった」と回答している（資料4）。

これらのデータからは、ハラスメントを受けた者の40～50%の者が「何もしない」にも関わらず、6万件以上の相談が寄せられた現状からすると、セクハラやパワハラはどの職場で起こっていても不思議ない程度に多く発生していることが伺われる。

経営上の人事マネジメントの視点から見たハラスメント問題

令和5年度介護労働実態調査によれば、介護従事者が直前の介護の仕事を辞めた理由としては「職場の人間関係に問題があったため」が34.3%で最も多く、対前年比で見ると6.8%増加している。職場の人間関係に問題があったために退職した者について、その具体的な理由としては「上司の思いやりのない言動。きつい指導、パワハラなどがあった」が約半数（49.3%）を占めている。

離職者が発生するとそれに伴い、新規採用にかかる金銭コストや職場になじませる時間的コストがかかるようになる。

令和5年度介護労働実態調査によれば、介護サービスに従事する従業員の過不足状況をみると、不足感（「大いに不足」＋「不足」＋「やや不足」）は、64.7%であった（資料1）。

また、令和7年1月9日帝国データバンク「人手不足倒産の動向調査」によれば「人手不足倒産は、2年連続で過去最多」とされ「令和6年には342件の人手不足倒産が発生している」とされている（資料5）。介護の現場においても、人手不足倒産とまではいかななくても、職員が足りないため、施設の一部を閉鎖して経営している施設も見られる。

これらのデータからもわかるように、日本全体の少子化が進行する中で、労働力の不足がどの業界でも問題になっている。このような状況の下では、企業にとっては、今まで以上にいかにして優秀な人材を確保・定着させるかということが大きな課題になってくる。

パワハラは、企業の労働力確保という観点からも重大な悪影響を及ぼしうるものである。

ハラスメント対応を怠った場合の使用者の責任

使用者がハラスメント防止対策を怠った場合、ハラスメントを行った個人（従業員）だけでなく、使用者も損害賠償責任を負う可能性がある。

平成26年4月23日岡山地方裁判所判決

(1) 事案の概要

デイサービスセンターの介護員Aが自殺したのは、上司のパワハラが原因であるとして、Aの妻らが、デイサービスセンターを運営する社会福祉法人Yに対し、損害賠償の一部（合計5000万円）を請求した事案。

(2) 裁判所の判断

裁判所は、上司は、Aの能力や精神状態を考慮することなく叱責を繰り返し、Aの心理的負荷は、社会通念上精神障害を発病させる程度に過重であったとして、Aの精神障害の発病と業務との相当因果関係を認め、同センター長が使用者の注意義務を行使していれば、Aの精神障害の発病を回避できた可能性は十分あったとして、Yの安全配慮義務違反を認め、請求を認容した。

セクハラ・パワハラ防止策検討グループワーク〈参考〉

「職場内で、セクハラ・パワハラ被害を防止するためには、それぞれどのようなことができるのか（どのようなことをしなければならないのか）」というテーマで、グループワークをしてください。

その際には、下記のシートに従い、経営者・現場の管理者・現場の職員の立場に立ったと仮定して「それぞれの立場でできること」のアイデアをできる限り多く挙げシートに記入してください。

また「それぞれができること」は、できる限り具体的に挙げてください。

「職場内の風通しを良くする」 → △

「現場の職員は、職場内の風通しを良くするために、新人職員が困っている様子を見た時は、積極的に声かけをする」 → ○

グループワークのルール

グループワークを実施する際には、下記のルール（ブレインストーミング法）を守ってください。

1 質より量

（発言内容の質は問わない。とっぴなアイデアでもOK。できる限り多くのアイデアを出す）。

2 批判厳禁

（どのようなアイデアに対しても、批判はNG。批判がなされると批判を恐れアイデアが出てこなくなってしまう）

3 アイデアの結合

（他人の意見に乗っかったり、それぞれの意見を結合させてOK）

グループワークシート

経営者	
現場管理者	
現場の職員	

(4) その他・労務管理に対する諸論点

ア 労災への対応

労災とは「業務上の事由又は通勤による労働者の負傷、疾病、障害、死亡等に対して迅速かつ公正な保護をするため、必要な保険給付を行い、あわせて、業務上の事由又は通勤により負傷し、又は疾病にかかった労働者の社会復帰の促進、当該労働者及びその遺族の援護、労働者の安全及び衛生の確保等を図り、もつて労働者の福祉の増進に寄与することを目的とする」制度である（労働者災害補償保険法1条参照）。

労災保険の請求は、原則として被災労働者が、労働基準監督署長宛に労災請求用紙等を提出することによって行われる。

労災請求用紙には、事業主の証明欄が設けられている。下記の通り、事業主には、労災保険の請求についての協力する義務が課せられてことから、事業主が労災請求用紙への署名等を拒否する等の対応を採ることは許されないといふべきである。

労災保険法施行規則23条

- 1項 保険給付を受けるべき者が事故のため、みずから保険給付の請求その他の手続が困難である場合には、事業主は、その手続を行なうことができるように助力しなければならない。
- 2項 事業主は、保険給付を受けるべき者から保険給付を受けるために必要な証明を求められたときは、速やかに証明しなければならない。

なお、事業主の証明が得られない場合、被害労働者は、その理由を説明した書面を他の書面と併せて提出することにより、労災保険の請求をなしうる。したがって、労災請求用紙への署名等を拒否したとしても、労災請求を止めることはできない

イ 残業代の支払い

使用者は労働者に、時間外労働をさせた場合は、25%以上割り増しした賃金（残業代）を支払う必要がある。

現在、残業代請求の時効は3年とされている。したがって過去3年分より以前の残業代については支払う必要はない。

- * 平成29年1月20日に厚生労働省からタイムカード等により労働者の労働時間を適正に把握することを求める「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン」が発表されている。
- * 令和2年4月1日から施工されている「労働基準法の一部を改正する法律」によれば、残業代請求の時効は、当面の間は3年とされている。

従業員への損害賠償請求と逆求償

〈福山運通事件最高裁判所第二小法廷令和2年2月28日判決〉

「民法715条1項が規定する使用者責任は、使用者が被用者の活動によって利益を上げる関係にあることや、自己の事業範囲を拡張して第三者に損害を生じさせる危険を増大させていることに着目し、損害の公平な分担という見地から、その事業の執行について被用者が第三者に加えた損害を使用者に負担させることとしたものである・・・このような使用者責任の趣旨からすれば、使用者は、その事業の執行により損害を被った第三者に対する関係において損害賠償義務を負うのみならず、被用者との関係においても、損害の全部又は一部について負担すべき場合があると解すべきである。また、使用者が第三者に対して使用者責任に基づく損害賠償義務を履行した場合には、使用者は、その事業の性格、規模、施設の状況、被用者の業務の内容、労働条件、勤務態度、加害行為の態様、加害行為の予防又は損失の分散についての使用者の配慮の程度その他諸般の事情に照らし、損害の公平な分担という見地から信義則上相当と認められる限度において、被用者に対して求償することができる」と解すべきところ・・・使用者の損害の負

担について異なる結果となることは相当でない。以上によれば、被用者が使用者の事業の執行について第三者に損害を加え、その損害を賠償した場合には、被用者は、上記諸般の事情に照らし、損害の公平な分担という見地から相当と認められる額について、使用者に対して求償することができるものと解すべきである。

第6 リスクマネジメントの方策③（家族対応）

1 入居時の本人・家族への丁寧な説明

契約時（入所時）に転倒等の介護リスクについて十分に説明する。

万が一、介護事故が起きた場合でも事前にその内容について説明を受けていた場合とそうでない場合とでは、本人や家族の受け止め方は異なる。

2 本人・家族との信頼関係の構築

入所後は、本人はもちろん、折に触れて家族と積極的にコミュニケーションを図り信頼関係を構築する。また、本人の状態の変化により、あらたなリスクが生じてきた場合は、そのリスクについても適宜説明をしておく。

入所後の説明の意義

施設入所の際には、本人や家族に対して、サービスの内容や転倒等の介護リスクについて、十分に説明をしていると思われる。しかしながら、施設入所前は、本人、家族共に当該施設でのサービスや実態についてリアリティが持てないため、いくら丁寧に説明をしたとしても、十分な理解を得ることは難しい。

これに対し、施設入所後は、日々の生活の中で当該施設でのサービスの内容や実態について知ることになる。そのため、施設入所後の説明であれば、リアリティを持って聞くことができる。そのため、サービスの内容や転倒等の介護リスク等については、施設入所後も折に触れて行うのが望ましい。

また、丁寧な説明（コミュニケーション）は本人や家族との信頼関係の構築にもつながる。

本人や家族と十分な信頼関係が構築され、介護リスクについて説明を適切に行っていれば、介護事故等が起きたとしてもそれが紛争に発展することはない。

なお、本人・家族との信頼関係の構築は、施設全体で取り組む必要がある。多数の従業員が適切な対応を採っていても、少数の従業員が、不適切な対応を採っていれば、そこから、本人や家族の不満が発生する。

3 介護事故等発生時の速やかな対応

介護事故発生時には、当該事故対応を速やかに行うだけでなく、家族にも連絡を取り、まずは（可能な限度で）事情を説明し、謝罪をする。

また、介護事故の原因等について説明を求められた場合は、可能な範囲で誠実に説明する。わからない事情については、わからない理由を添えて「わからない」と答えて構わない。謝罪や説明がない場合はもちろん、謝罪や説明が遅れることも、本人や家族が不満を高める原因になる。

これに対して、「謝罪をすることは、（法的）責任を認めたことになるから、謝罪はしない」という対応を採る施設もあると聞くが、原因等が明らかになっていない介護事故発生直後に謝罪をすることが、直ちに法的責任を認めることにはならない。

4 クレーム対応

介護事故が発生し、利用者に損害を与えた場合、施設としては、責任の程度や損害の大きさに応じた被害賠償をすることが望まれる。

もっとも「責任の程度や損害の大きさに応じた被害賠償額」と言っても、直ちにその金額が判明することは少なく、本人や親族等と交渉により、被害賠償額が決まることも多い。

そして、中には、施設に責任が無いことが明らかであるのに、執拗に要求を繰り返してきたら、明らかに過大な請求や無理難題の要求を求める（いわゆる悪質なクレイマーと評価される）利用者やその家族も、いないわけではない。

介護事故が起きた場合、まずは速やかな謝罪等を行い、紛争の拡大化防止に努めるべきであるが、このような悪質なクレイマーにとの対応を続けると、職員が疲弊し日々の職務に悪影響が生じる。

このようなクレイマー対応については、対応を複数人で行う、担当者を孤立させない体制を整える、録音機を備えておく等の対応をする必要がある。

また、正当な要求を超え悪質なクレイマーと評価されるような利用者やその家族と対峙したときは、その対応を弁護士に依頼し、警察に通報することも選択肢として考慮すべきである。

利用者・家族からのハラスメント対応

使用者は、職場内のハラスメント対応だけでなく、利用者やその家族からのハラスメント対応も行う必要がある。

令和2年1月、職場におけるパワーハラスメント対策に関する「事業主が職場における優越的な関係を背景とした言動に起因する問題に関して雇用管理上

講ずべき措置等についての指針（令和2年厚生労働省告示第5号）」が告示された。当該指針においては、顧客等からの著しい迷惑行為（カスタマー・ハラメント）に関し、雇用管理上の配慮として事業主が行うことが望ましい取組の例として、①相談に応じ、適切に対応するために必要な体制の整備、②被害者への配慮のための取組（メンタルヘルス不調への相談対応、行為者に対して1人で対応させない等）、③被害防止のための取組（マニュアル作成や研修の実施等、業種・業態等の状況に応じた取組）が挙げられている。

また、令和4年2月には、厚生労働省から「カスタマー・ハラメント対策企業マニュアル」が発表されている

介護・福祉現場におけるカスタマー・ハラメント対策の一案として資料5参照。

カスタマーハラメントに関する参考裁判例（令和3年7月8日東京地方裁判所判決）

第1 事案の概要

被告の母は、原告の経営する老人ホームに入居していた。被告は、原告から老人ホーム利用契約を解除された後も、被告の母を当該老人ホームから退去させなかったため、原告が被告に対して、老人ホーム利用契約解除後の施設利用料を2倍とする合意に基づき、倍額分の施設利用料1116万5554円及びこれに対する平成31年2月24日から支払済みまで平成29年法律第44号による改正前の民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた事案である。

本件の争点は、①老人ホーム利用契約の解除の有効性（前提として、被告の原告職員に対するカスタマーハラメントの有無・程度）、②老人ホーム利用契約解除後に施設利用料を2倍とする合意の有効性である。

裁判所は、①原告から被告宛に送られた書面、原告の介護記録、原告職員の証言等から、被告の原告職員に対するカスタマーハラメントを認定し、老人ホーム利用契約の解除を認め、②老人ホーム利用契約解除後に施設利用料を2倍とする合意も消費者契約法に反するものではないと判断し、被告に、原告に対する1116万5554円およびこれに対する平成31年2月24日から支払い済みまで年5部の金員の支払いを命じた。

第2 判決文の抜粋

1 争いのない事実等

省略

2 争点

被告が本件ホームのホーム長や職員らに対し、継続的に罵詈雑言を浴びせたか等

3 争点に関する当事者の主張

(1) 争点1（被告が本件ホームのホーム長や職員らに対し、継続的に罵詈雑言を浴びせたか等）に関する主張

(原告の主張)

被告は、本件ホームのホーム長や職員に対し、継続的に罵詈雑言を浴びせた。以下は、その一部である。原告の職員らは、被告の言動に心身共に疲弊し、女性職員の中には泣き出す者もあり、被告に対する恐怖心から休職した者や複数の退職者まで出た。当時、ホーム長であった者も、心療内科を受診した。

被告の言動は、本件契約14条の禁止事項に該当するから、原告は、本件契約22条2項により、本件契約を即時に解除できる。

ア 被告は、原告の職員らを、「お前」、「てめえ」、「クソナース」などと呼んだ。また、日頃から、「～なんだろ?」、「～なのかよ?」、「～ねえよ!」などと言った。

イ 小柄なホーム長を揶揄し、「エンドウ豆」、「チビ」、「そのまんま東」などと言った。

ウ 特定の職員の容姿を、「デブ」、「ハゲ」などと言った。

エ 職員のサービスの提供に被告が満足しない場合などに、「馬鹿野郎」、「お前なんか辞めちまえ」、「てめえ、ぜってー許さねえからな」、「あんなのクビだろ」などと言った。

オ 職員や施設への発言として、「看護職員から免許を奪う方法はあるのか」、「ここを出ていくときは個人名で訴える」、「刑事裁判を起こす」、「裁判の勝ち負けではなく、起こすことが大切」、「街宣車を呼び、いかにこのホームが最低なのかを言いまわってやる」、「まあ新聞報道楽しみにしていてね」などと言った。

カ 被告が満足しないと、書類や新聞紙を机に叩きつけた、新聞紙を蹴り飛ばし、扉を乱暴に開け閉めし、職員を無視した。いわゆる「ガンをつける」とか「メンチを切る」ように、顔を職員の至近距離に近づけて凝視した。

キ 職員に対し、大声で怒鳴った。長時間、執拗にクレームを言った。

ク 職員に対し、頻回にサービスをやり直させた。つい先ほどは良しとしていたものを、すぐに撤回してやり直させた。他の利用者には役務提供のメニューとして存在しない、サービス提供の履歴を残すための被告が独自に希望する記録管理を職員に求めた。

ケ 気に入らない職員にはサービス提供をさせず、そもそも本件居室に入室させなかった。

(被告の主張)

被告が本件ホームのホーム長や職員らに対し、継続的に罵詈雑言を浴びせたことは否認する。

4 争点に対する裁判所の判断

争点1 (被告が本件ホームのホーム長や職員らに対し、継続的に罵詈雑言を浴びせたか等) に対する判断

(1) 事実認定

以下の理由から、原告が主張するとおり、被告が本件ホームのホーム長や職員らに対

し、継続的に罵詈雑言を浴びせたことなどが認められる。

ア 証拠によれば、原告は、被告に対し、平成28年7月31日付け（甲5）、同年8月11日付け（甲6）、同月19日付け（甲7）、平成29年4月15日付け（甲8）、同年5月30日付け（甲9）、同年6月30日付け（甲11）、同年8月13日付け（甲12）、同年12月22日（甲15の2）及び平成30年4月10日付け（甲16の2）等で、書面を送付したことが認められる。

これらの書面には、被告から原告の職員に対する「馬鹿野郎」、「お前なんかやめちまえ」、「メディカルホームなのに、何の提案もできないナースは辞めろ、いる意味がない」、「あんなくそナース、辞めちまえ」「あんなのクビだろ」「俺が指示しなきゃなんの提案もできない施設か」「医師の指示、医師の指示って、何もしねえメディカルホームかよ」「夜間ほぼほぼ何もやってねえよ」「何が忙しいだよ、ほんと酷い施設だな」、「刑事裁判を起こす」、「裁判の勝ち負けが問題ではなく、訴えを起こすことが大切」、「看護職員より免許を奪う方法はあるのか」、「ここを出ていく時はスタッフを個人名で訴える」などの暴言、脅迫の内容が詳細に記載されている。また、ホーム長を「エンドウ豆、チビ」、その他の職員を「デブ」や「ハゲ」などと、人格否定や侮辱等の意味合いを持つ呼び方をしていたことが記載されている。そして、これらの被告の言動により原告の職員が恐怖心を抱いていることなど及びこれらが本件契約の解約事由に当たることを指摘した上で、このような言動を止めるように強く求める旨の記載がされている。

また、前記各書面には、被告が、被告の母の経管栄養の滴下速度を被告の考えで変更することや、原告の職員に対し、立位を伴う排せつ介助を強要すること、主治医による臨時往診、定期往診をキャンセルすることなどを止めるように強く求める旨の記載もある。

イ 本件ホームのホーム長であったDは、被告が本件ホームのホーム長や職員らに対し、継続的に罵詈雑言を浴びせたことについて、詳細に証言したほか、原告の主張する内容の事実があった旨の証言をした。

そこで、その信用性について検討すると、被告による暴言、脅迫が実際にはなかったにもかかわらず、原告の職員らが被告による言動を創作して、前記アのとおり、被告の言動を改善するように繰り返し求める理由も必要性もない。前記アの各書面に記載された被告の言動は、具体的かつ詳細で、不自然な点もなく、原告が、これらの書面により、被告の言動について改善を繰り返し求めたという事実は、前記証言の信用性を裏付けるものである。

また、証拠（甲18）によれば、Dは、被告とのやり取りや、被告の原告の職員に対する言動等を記録しており、その記録内容についても、具体的かつ詳細なもので、創作されたものであるとか、事後的に本件契約の解除を正当化するために作成されたものであるなどとは考え難いものである。その記載内容や体裁自体からして、少なくともその

大半は、記載された出来事の都度、記録されたものであると考えるのが相当であり、Dの証言の信用性を裏付けるものである。

ウ これに対し、被告は、本人尋問において、原告の主張する暴言等は、いずれも全く身に覚えがないとして否認したほか、本件ホームでは、被告の母に対する誤嚥などの介護中の事故が頻繁に起こっていたとか、被告の母の命に関わることなので何度も改善策を陳情したが、原告からは出て行けと言われ、真摯な対応をしてもらえなかったとか、原告の職員による暴言、つけ回し、嫌がらせを受けていたとか、原告の職員による被告の母に対する虐待があったなどと陳述した。

被告の陳述を前提とすると、通常であれば、原告との信頼関係が破壊されたことを理由に自ら契約の解除を求めるなどして、可及的速やかに本件ホームから退去するのが自然である。ところが、前提事実のとおり、被告は、原告から本件契約の解除の通知を受けた後も、その効果を争い続け、本件訴えが提起された後、被告の母が本件ホームから病院に救急搬送され、原告から、被告の母が退院した後の本件ホームでの受入れは拒否する旨の通知を受け、物理的に被告の母が本件ホームに戻れなくなるまで、本件居室の明渡しを拒み続けたことが認められる。

被告の陳述内容は、このような客観的な事態の推移と整合しない。また、被告は、本件居室からの退去を拒み続けた理由について、本人尋問で尋ねられると、不合理な説明に終始している。

これらのことからすると、被告の陳述は信用できない。

4 結論

被告は、他にも様々な主張をしているものの、いずれも失当な主張であるか又は前提となる事実を認めることができないから、採用できない。

以上によれば、原告の請求には理由があるから、これを認容することとし、主文のとおり判決する。

第7 リスクマネジメントの方策④（その他）

1 賠償責任保険への加入

高齢者を受け入れる介護施設では、事故発生リスクの分析と検討・対応を十分にしていたとしても、介護事故等の発生を100%防止するのは難しい。

そのため、万が一に備えて、賠償責任保険に加入しておくことも検討すべきである。

なお、賠償責任保険の中には、弁護士費用特約付きのものもある。前述したように、介護事故が起きた場合、法律の専門家である弁護士を活用することも有効と思われるので、賠償責任保険を選ぶ際には、弁護士費用特約の有

無についても一つの判断材料として良いと思われる。

2 適切な記録

介護事故が発生した場合、施設側に責任があれば、責任の程度や損害の大きさに応じた被害賠償をせざるをえなくなる。

もっとも、介護事故が発生した場合であっても、施設側に全く責任がない場合、賠償責任が否定されることがあるし、その介護事故の発生につき利用者にも責任が認められるような場合は、被害賠償額が減額される可能性がある（民法418条に基づく過失相殺等）。

そして、施設側の責任否定（ないし減縮）の主張を根拠づける証拠となるのが「記録」である。いくら、適切なケアをおこなっていたとしても、記録がない場合、当該ケアについて裁判所に認めてもらえない可能性がある（ex 褥瘡が発生したと、親族からクレームが入った場合、2時間ごとに体位変換をしていたとしても、その記録が残されていないと体位変換等の褥瘡予防のケアについて全くしていなかったと認定されてしまう可能性がある）。そのため、適切な記録を残すことは（適切な介護サービスの提供というだけでなく）介護事故に対するリスクマネジメントという意味も持つ。

なお、記録は、後日、本人や家族等が見る可能性があるもので、記録には、本人や家族の名誉を害するといった不用意な記載はすべきではない。

ある記録の検討

以下は、ある施設で身体拘束を実施した際に書かれた記録である。

この記録の当否について検討されたい。

「夜1時頃覚醒。

その後、不穏状態が続き帰宅要求が見られた。

職員が、現在の状況や家には帰れないことを説明するも、納得されない。

その後も、不穏状態が続き、感情失禁が見られ、ふらつきも生じていたのでやむを得ず、身体拘束を実施する。

その後、夜6時頃、入眠されたので身体拘束を解除する。」

記録は事実を記載する。

記録は、5W+1H+1Rに基づき「事実」を記載する必要がある。

ここで、5Wとは

WHEN	「いつ」
WHERE	「どこで」
WHO	「だれが」
WHY	「なぜ」

WHAT 「どうした」

1Hとは
HOW 「どのような状況で」

1Rとは
RESPONSE 「どのような反応だったのか」

を意味する。

崎陽合同法律事務所

TEL 095-827-3535

FAX 095-823-0616

長崎市賑町5番21号パークサイドトラヤビル401



弁護士(社会福祉士・精神保健福祉士) 伊藤 岳

取扱業務: 遺言・遺産分割・離婚・成年後見・B型肝炎訴訟・虐待対応・介護事故・刑事事件・福祉介護事業所の顧問業務・その他高齢者障害者に関わる法律問題 etc