

# 2010年度医事法

<http://ocw.u-tokyo.ac.jp/>

第12回 2010年6月29日火10時20分

22番教室

樋口範雄・児玉安司

[nhiguchi@j.u-tokyo.ac.jp](mailto:nhiguchi@j.u-tokyo.ac.jp)

[jj106009@mail.ecc.u-tokyo.ac.jp](mailto:jj106009@mail.ecc.u-tokyo.ac.jp)

- 2010年度医事法予定表

毎週火曜10時20分から12時まで 22番教室

4月 6日 授業の進め方と判例1(医業の意義)板持

13日 判例2(歯科医と気管挿管)天野 判例3(異状死体の警察届出)藤澤

- 20日 判例4(無診察治療の禁止)縄田 判例5(業務停止処分)織田

- 27日 判例6(保助看法違反)趙・高橋 判例7(柔道整復師のX線)本間

5月11日判例8(医業類似行為)張・堀川 判例9(医療計画行政処分性)菊池

18日 判例10(医療法人)江口・矢内 判例11(医師会による開業制限)大塚

25日 判例12(診療報酬)杉原・韓 判例13(医員派遣と汚職)吉田・鈴木

6月1日 判例14(保険と除名)秋山・佐藤 判例15(診療録閲覧請求)土岐

8日 判例16(カルテ改ざん)寺尾・中川 判例17(改ざんと証拠隠滅)山本

15日 判例18(診断書交付拒否)長谷川・周 判例19(証明妨害)平田

22日 判例20(事故報告書)小西・国方 判例21(報道への情報)舩谷

29日 判例22(HIV無断検査)中嶋・太田 判例23(HIVの情報開示)小林

7月6日 判例24(名誉毀損)北岡・出向 判例25(種痘後遺障害)藤野

13日 判例26(予防接種)井脇浩之・岩垣 判例27(ハンセン病国賠)山中

# 医療事故の調査報告書目的 外利用

- ①では、いっさいの訴訟関係の利用を否定すべきか
- ②では、いっさいの訴訟関係の利用を否定できるか
- ②患者や家族に報告書を渡すケース
- 民事訴訟や刑事告発は防止できない
- ①訴訟がさまざまな証拠や情報に基づいて正当な決定を導くための手段である限り、重要な関係文書を持ち出せないとすることも疑問
- Cf. アメリカでの民事訴訟でのprivilege
- Professor Robert Lefflar of U of Arkansas Law School

- 判例<sub>21</sub>(報道への情報)舛谷さんの報告

# 高裁判決で変更

- 判決／東京高等裁判所(控訴審)
- 平成17年11月 9日判例タイムズ1236号278頁
- 以前勤務していた医師による情報提供に基づき、病院において手術ミス及びその隠ぺいが行われた旨が、新聞、雑誌、テレビ等で報道されたことにつき、同医師が提供した情報に係る事実が真実であると認めるに足りず、同医師においてそれを真実と信ずるについて相当の理由があったとはいえないとして、医師の、病院及び執刀医に対する名誉毀損の不法行為責任が認められた事例

## 主 文

- 1 原判決中、控訴人ら敗訴部分を、次のとおり変更する。
- 2 被控訴人は、控訴人学校法人日本医科大学に対し**330万円**及びこれに対する平成13年1月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 被控訴人は、控訴人甲野薫に対し、**220万円**及びこれに対する平成13年1月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 4 控訴人らのその余の請求をいずれも棄却する。
- 5 訴訟費用は、第1審第2審を通じ、これを5分し、その4を控訴人らの負担とし、その余を被控訴人の負担とする。
- 6 この判決は、第2項及び第3項に限り、仮に執行することができる。

- 下顎骨骨折の手術の2日後に死亡した患者の父親にその手術の助手を務めていた医師である被控訴人が、患者の死亡後約2年半後に新聞記者同席の上で面会し、手術中にミスがありしかもミスを隠蔽する工作が行われたという情報を提供したところ、同情報が全国規模で新聞、雑誌、テレビ等を通じて報道されたことにより、執刀医及び勤務先の病院である控訴人らの名誉又は信用が毀損されたとして不法行為に基づく損害賠償が求められた事案において、**同情報は虚偽の事実に当たり、これを死亡患者の父に伝えた時点において、被控訴人に本件手術においてミスがあったことを信じるについての事情があったと認めることはできず、**また同情報の提供は医療記事を連載していた新聞記者の同席によって公然に行われたものになるとして、控訴人らの社会的評価の低下との間の相当因果関係を認めた上で、不法行為の成立を認め、被控訴人に対し、損害賠償の支払いを命じた事例。

# 第21事件：日本医科大学医療過誤訴訟（東京地判H16.7.26 東京高判H17.11.9）

## 事実概要

- 本訴原告：大学病院を設置する学校法人X<sub>1</sub>及び形成外科医局長X<sub>2</sub>
- 本訴被告：本件手術の助手を務めた医師Y

事件の経過 X<sub>2</sub>はAに手術を行ったが、手術後Aは容態が悪化、死亡

- →Yは新聞記者C及びAの遺族Bに対して、本件手術において医療ミスがあったこと及び病院の医師が隠蔽工作を行ったこと等の情報を提供
- →Bによる損害賠償請求訴訟、Cによる新聞報道
- →さらに、Y自ら報道機関の取材を受け、テレビのインタビュー番組に出演
- XらはYのこうした情報提供行為が名誉信用を毀損する不法行為に該当するとして提訴。
- YはXらの本訴提起がYへの報復等を目的としたもので不法行為に当たるとして反訴。
- 訴訟の経過
- H16.7.26東京地判 本訴反訴共に請求棄却→原告控訴
- H17.11.9東京高判 破棄自判、非控訴人敗訴→非控訴人上告
- H18.7.6 最高裁による上告棄却、控訴審確定

## 争点

- Yの各種情報提供行為が名誉毀損等の行為にあたるか
- 真実性の証明による違法阻却が認められるか

## 判旨

- 情報提供行為が名誉毀損行為にあたるか？
- 特定個人に対して：肯定
- 報道機関(新聞社)に対して：例外的に肯定
- 発言の著しい不当性＋新聞社と通謀した上であえて名誉毀損発言をなしたというような特段の事情、を要する。
- 報道機関(TV局)に対して：例外的に肯定
- 発言内容がそのまま趣旨内容を変えられることなく放送＋発言者がこれを認識していたという場合には肯定しうる。
- 真実性・相当性について
- 摘示事実についての真実性は認められない。しかし、真実と信ずることに相当の理由あり、違法性阻却(第一審・東京地裁)
- 一方、控訴審では相当の理由なしとして、違法性阻却を否定(第二審・東京高裁)

## まとめ

- ・相当性については、控訴審ではかなり厳格に判断されている
- ・報道機関に対する情報提供については報道機関に対して責任追及すべきでは？
- ・報道機関の種類に応じて、ここまで区別する理由はあるのか？
- ・特定人に対する情報提供は本当に名誉毀損行為といえるのか？

# 医療事故からのspin-off 訴訟

## 名誉毀損訴訟

誰が誰の名誉を毀損するか

- ①原告(被告)が訴状や準備書面において
- ②事故を伝えるメディアが被告を
- ③院内事故調査報告書でターゲットとなった医師を
- ④院内からの内部告発という形で

名誉毀損訴訟にどれほどの意義があるのか  
事故調査に対する影響は？

# エイズに関する情報

検査段階で

同意なし 論外

しかし、なぜ論外なのか？ B型肝炎なら？

同意 → 同意の意義

検査で結果が陽性なら・・・

身の回りで起こったこと

カリニ肺炎の未承認薬と治験

クリニックでのエイズ検査 日赤では？ クリニックでは？

## 判例22 (HIV無断検査) 中嶋さん・太田さんの報告

# 第22事件 HIVの無断検査 中嶋さん

**1. 事案** X(原告) = 警察学校入校者、巡査

- Y1(被告) = 東京都、警察学校設置主体
- Y2(被告) = 財団法人、警察病院の設置・運営

警察学校はXの身体検査で採血。警察病院に渡し、Xの同意なくHIV抗体検査を行う。警察病院もXの同意なく検査結果を警察学校に通知。

陽性の結果を受け、Xは医師A・警視Cから辞職勧告を受ける。  
その際、職務継続困難との情報伝達あり。

Xは入校辞退願を作成、交付。しかし、後に職務継続困難という情報は不正確だと判明。

XはY1・Y2に対し、不法行為(国賠<sup>1</sup>、民709,710)に基づく損害賠償を請求。

## 2. 主な争点

①警察学校の無断でのHIV抗体検査の違法性 [使用者による被用者へのHIV抗体検査の可否]

- ②辞職強要行為の違法性 [HIV感染を理由とする解雇の可否]
- ③警察病院の無断でのHIV抗体検査の結果通知の違法性 [検査に付随して医療機関が負う義務の内容]

## 3. 判旨とその検討

- ①について。 HIV感染情報の無断取得はプライバシー侵害。(cf.「宴のあと」事件 東京地判S39.9.28) もっとも、検査の必要性・被検査者の承諾を要件として違法性阻却の余地(←労働者の健康診断を義務付ける労働安全衛生法66条の趣旨などを考慮)。
  - しかし、本件は両要件とも欠き違法性阻却なし。違法。
- ②について 不正確な情報を伝えて動揺を誘い辞職勧告した行為は、検査の違法性と相まって違法(←HIV感染を理由とする実質解雇処分と考えられる)。
- ③について 総合的医療機関としては検査・通知にあたって同意取り付けなどプライバシーに配慮する義務。 本件は、かかる留意事項に配慮しておらず故意、少なくとも重過失あり。違法。
- ④賠償額について 1000+1000=2000万請求。300+100=400のみ認容。(除.弁護費)

## ● 4. 考察

### ● (1) 分かったこと

- ・HIV検査と通常健康診断は一線
- ・総合医療機関への厳しい配慮義務

### ● (2) 分からなかったこと

- ・同意なき限り違法性阻却の余地はないのか？  
他者への感染の危険の高い職は？
- ・賠償額の算定基準。両者控訴せず確定しているあたり、相場なのか？

# 太田さん

## 1. 事実

- 原告Xは、平成10年7月28日に、警視庁警察官として採用された。
- 警察学校は、2回にわたってXの血液を採取して、検査内容の明示的な説明、Xの同意なくHIV抗体検査を実施した。また、検査を実施した警察病院もXの意思を確認せず、検査結果をXに無断で警察学校に通知した。
- 8月3日、Xは抗体検査で陽性であったことを告げられ、同日、退校手続きを行い、警視庁警察官を辞職した。
- Xは、かかる行為が違法であるとし、精神的損害1000万円及び弁護士費用177万円を東京都及び警察病院を運営する財団法人自警会に請求した。

## 2. 争点

- ① 警察学校がXに無断でHIV抗体検査を実施したことは、Xのプライバシーを侵害し、国家賠償法1条1項の違法な行為又は民法709条の違法な行為に当たるか。
- ② Xの辞職を促す行為は、国家賠償法1条1項の違法な行為又は民法709条の違法な行為にあたるか。
- ③ 警察病院がXの同意を確認せずに本件検査を実施し、無断で警察学校に検査結果を通知したこと、Xに検査結果を知らせず、カウンセリングを行わなかったことは、民法709条の違法な行為に当たるか。
- ④ 損害額

### 3. 判旨

#### (1) 争点①について

HIVに感染しているという事実は、一般人の感受性を基準として、他者に知られたくない私的な事柄に属するといえ、本人の意思に反してかかる情報を取得することは、プライバシーを侵害する違法な行為である。

労働安全衛生法66条の趣旨は、健康診断の結果を労働者の適正配置及び健康管理の基礎資料とし、もって使用者をして労働者の健康維持に留意させるところであり、雇用契約の内容から、一定の身体的条件の具備の確認のための健康診断も、職種、具体的業務の内容によっては許容されうる。以上の観点から、採用時のHIV抗体検査は、その目的ないし必要性という観点から、これを実施することに客観的かつ合理的な必要性があり、かつ検査を受ける者本人の承諾がある場合に正当行為として違法性が阻却される。

本件では、Xの承諾がないため、本件HIV抗体検査は違法であり、国家賠償法1条1項の責任を負う。

#### (2) 争点②について

本件では、冷静な判断ができないXに対し、就労不能との不正確な情報を伝え、辞職勧告をしているが、かかる警察学校職員の行為は、Xを排除する意図のもと、Xの自由な意思を制圧して辞職に導いたといえ、HIV抗体検査が違法であることと相まって、違法な公権力の行使に当たり、国家賠償法1条1項の責任を負う。

### (3) 争点③について

- HIV抗体検査は、(1)で述べた場合にのみ、違法性が阻却される。そして、平成5年に、労働省から、HIV抗体検査に関する通知が出ていることも考えれば、漫然と検査を実施し、警察学校に結果を通知した警察病院の行為は、不法行為に該当する。
- 4. 結論 330万円の損害賠償が認められた。
- 5. 最後に
- (1) 国家賠償法の適用範囲が労働関係にまで及ぶことが分かった。
- (2) 本件は、エイズに対する偏見が根強いことが、精神的損害を認める一つの根拠になっているが、偏見がなければ、損害賠償は認められないのか、また、精神的損害は、どのようにして算出されているのかが、良くわからなかった。

- 判例23 (HIVの情報開示) 小林さん

# 判例23 主な事実経過

S62.4 X、A大学歯学部に入学。

H5.12.27 D<sub>1</sub>、第三内科外来にて、Xに診察・検査を実施。

H6.1.10 X、D<sub>1</sub>からHIV感染症との診断を受ける。(この頃、XY間の診療契約が成立。)→同日午後から同月19日にかけて、P<sub>1</sub>・P<sub>2</sub>・P<sub>3</sub>・P<sub>4</sub>に感染を告白。

H7.5.31 X、実名公表の上テレビ番組に出演。

6.8 C、BにXの病状等について問い合わせる。

B、Xの承諾を得ずに、カルテの記載に従いCに回答。

(「本件開示」)

H8.6.30 X、A大学を退学。

# 鹿児島大学HIV訴訟 —歯学部学生へのHIV感染に関する情報開示—

B: 医学部附属病院検査部長。H4.7.31まで第三内科助教授。

● A県におけるHIV感染症治療の第一人者。D<sub>1</sub>の実兄。

C: 歯学部教育委員長、歯学部感染対策委員会委員長。

D<sub>2</sub>: 第三内科科長 P<sub>1</sub>~P<sub>4</sub>: 歯学部教授。P<sub>3</sub>は歯学部長、P<sub>4</sub>は補導委員長。

II. 裁判経過 ●第一審(東京地判平成11年2月17日・判時1697号73頁) 請求棄却。

● [原告の請求の根拠] 診療契約上の守秘義務違反 & カルテの保管義務違反に基づく損害賠償請求権

[主たる争点 → 判旨]

1. 本件開示による守秘義務違反 & カルテの保管義務違反の成否 → 共に否定。

● (1) 「正当な理由」の有無 → 有。(①動機の正当性、②開示の相手の相当性、③被開示情報の秘密性を検討)

● (2) Xの黙示の承諾の有無 → 有とせず。(但し傍論)

● 2. Xの精神的損害と本件開示との間における因果関係の有無 → 言及せず。

● ●控訴審(東京高判平成12年1月31日・後掲原告HP) ..... 控訴棄却。(原審の判断を維持)

● ●上告審(平成12年10月頃・後掲原告HP) ..... 上告棄却。(詳細不明)

### Ⅲ. 検討

- ◇ B医師＝「履行補助者」の構成
- ◇ 「正当な理由」の有無
- ◇ 開示の動機の二元性
- ◇ 個人情報情報の秘密性の相対性
- ◇ 個人情報保護法—事業者内部での利用（15条）？「第三者提供」（23条）？

### Ⅳ. 総括

- ◇ 本判決の下した結論に対する私見
- ◇ わかったこと ◇ わからなかったこと

## V. 参考文献等

- 新聞記事 ・「ひと」朝日新聞2001年2月2日朝刊
- 本判決の評釈 ・飯塚和之・年報医事法学16号281頁、・植木哲＝小宮仁・判評503号22頁(判時1728号200頁)、・豊崎寿昌・『大学と法』(財団法人大学基準協会、2004)442頁、
- 医療における個人情報に関するもの
- ・宇賀克也「医療分野における個人情報保護」・ジュリ1339号47頁、・同「個人情報保護法の医療分野への影響」・病院64巻4号270頁、・同『個人情報保護法の逐条解説』(有斐閣、2004)、・甲斐克則編『ブリッジブック医事法』(信山社、2008)40頁[村山淳子執筆]、・開原成允・樋口範雄『医療の個人情報とセキュリティ[第2版]』(有斐閣、2006)、・小町谷育子「医療分野における個人情報の保護」・法の支配133号90頁、・佐藤雄一郎「医療者と患者の間の個人情報」・宇都木伸・菅野純夫・米本昌平編『人体の個人情報』(日本評論社、2004)60頁、・手嶋豊『医事法入門』(有斐閣、2005)49頁、中前康弘氏(本件原告)HP
- ・[www.asahi-net.or.jp/~xb3y-nkme/](http://www.asahi-net.or.jp/~xb3y-nkme/)