

# 2010年度医事法

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

第8回 2010年6月1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



# 医療法

- **第一条** この法律は、医療を受ける者による医療に関する適切な選択を支援するために必要な事項、医療の安全を確保するために必要な事項、病院、診療所及び助産所の開設及び管理に関し必要な事項並びにこれらの施設の整備並びに医療提供施設相互間の機能の分担及び業務の連携を推進するために必要な事項を定めること等により、医療を受ける者の利益の保護及び良質かつ適切な医療を効率的に提供する体制の確保を図り、もつて国民の健康の保持に寄与することを目的とする。

# 12事件：診療報酬（横浜地裁2003/2/26）韓さん

## 事案の概要

医師X（保険医＝保険医療機関）は、複数の腎性貧血患者（被保険者）に対してエリスロポエチン製剤を30%を越える状態であるのに継続的に投与し、保険者の委託を受けた公法人Yに対して診療報酬の支払いを請求した。しかし、審査により減点査定が行われ、請求額の一部しか支払われなかった。そこで、Xは審査が違法不当であるとして①減点された分の診療報酬と②恣意的な減点審査による慰謝料の支払いを請求した（主な争点は①）。

## エリスロポエチン製剤の添付文書の内容

- ①投与対象10g/dl(30%)未満を目安とする
- ②必要以上の造血12g/dl(36%)以上を目安とする →「休薬する等の適切な処置をとること」
- ③改善効果の目標値10g/dl(30%)前後
- ④最高投与量3000国際単位/回×3回/週
- ⑤維持投与量500国際単位/回×2～3回/週 もしくは 3000国際単位/回×2回/週
- ⑥用法・用量の裁量「症状に応じて適宜増減する」

裁判所は訴えを認め、減点査定を覆した

# 判例12 診療報酬

- 杉原さん・韓さんの報告
- 診療報酬査定の仕組みと裁判所の役割
- ①医師でもある杉原さんにコメントを
- ②争いの構造
- 請求者(クリニック側) = 医師の裁量 + 患者の利益
- 査定者(国民健康保険団体連合会または社会保険診療報酬支払基金) = こちらにも医師
- 医療倫理4原則の中で、最後の要素も含む判断
- non-maleficence, beneficence, autonomy, justice
- では裁判所は、常に査定者側に立つべきか？

- 請求側 個別の患者を診ているというポイント
- 他方で過剰診療へのインセンティブ(利益相反)
- 査定側 標準的な医療を実現するというポイント
- 同時にそれが、社会における justice(配分的正義)
- 他方で、過小診療へのインセンティブ(利益相反)

- 裁判所は、両方から出てきた専門家証言をいかに裁くか  
さらに、裁判所での判断にコストがかかりすぎるなら、別のシステム(文字通りのADR)がありうるか。

あるいは、そもそも国民皆保険制度では、本来、行政審判手続きになじむのではないか。

# 判例13 医員派遣と汚職

- 吉田さん・鈴木さんの報告 **この判決への賛否**
- 贈収賄罪の成否

## 事案の概要

- 被告人は医療法人理事長。N県内の病院開設につき、N県立医科大学の医局からの医師派遣を要請。
- A(救急医学講座教授・付属病院救急科部長)がこれに応じ、Aが長を務める医局から医師派遣を決定。
- 被告人は、謝礼及び今後も同様の取り計らいを得たいとの趣旨で、計550万円をAに供与。

## 争点

- 公立医大教授・同附属病院診療科部長が医局員を関連病院に派遣する行為は、職務関連行為か。
- 参照条文：刑法197条1項前段・198条 「その職務に関し」

**判決 第一審 懲役1年6月執行猶予3年の有罪判決。**

- 医局に属する医師の関連病院への派遣行為は、職務に密接な関連を有する準職務行為又は事実上所管する行為とし、職務関連性を肯定。→贈賄罪の成立肯定。

**控訴審 控訴棄却。第一審と同旨の見解をとる。**

**最高裁**

- 上告棄却。以下の理由から職務行為と密接な関連を有する行為とした。
- ①教室と診療科の一体性
- ②学校教育法58条6項にいう「教育・指導」の権限は教室と診療科の全体に及ぶので、教室ないし診療科内での教育指導、人事などは教授の本来的職務行為。
- ③医局に対して教授の教育指導、人事の権限が拡張。
- ④関連病院への医師派遣は、派遣医師の「教育指導」、将来の教員の養成という二つの本来的職務行為に対して影響をもつ事柄。



- <上告審>
- →上告棄却
- ・Aは、地方公務員として、医師を教育指導する権限を持つ
- ・Aは、医局構成員の人事について、事実上最終的な決定権を持つ
- ・関連病院への医師の派遣は教育指導及び教員養成上重要な意義を有していた
- 【検討】
- ・職務密接関連行為の判断基準
- ・では、Aはどうすればよかったのか
- ・お金をもらったのが悪かったのか？
- ・関連病院のみへの派遣がいけなかったのか？
- 【参考文献】
- ・山口厚『刑法』（有斐閣,2005）
- ・水町勇一郎『労働法〔第2版〕』（有斐閣,2008）

# 医学界と法学界

- 医師の学会と法律の学会の違い
  - ①場所
  - ②参加費
  - ③時間
  - ④国際化
  - ⑤賞状
  - ⑥誰が参加するか
- しかし、医局制度がその背景にあるからやれるという面も

# 医局制度の功罪 新医療研修制度の功罪

- Wikipediaから
- 教授を頂点とする医局のシステムは診療科の診療方針全般及び上記のように関連病院の人事について決定権を持つため、**治療薬**の選択、**医療機器**の導入、各医学部による関連病院の実質的な支配など大きな利権が生じる余地があること、医局ごとに独立性が強い一方で他の医局との連携が悪かったために「隣の医局は外国よりも遠い」と表現されており、長年批判の対象となってきた。しかし、2004年の新**研修医制度**導入などの**厚生労働省**の政策により、近年の医局の影響力低下は著しい。以前ならば大学の医局に入局した卒後医師の多くが、都市部の大病院での研修を希望した結果、医局に入局する医師の数は激減している。このため医局の指導力と絶対的人事権が崩れ、恵まれない環境でも医師が出向せざるを得ない、との状況は過去のものとなった。その結果、大学病院自体の人手が不足し、さらに地方の**関連病院**や**過疎地**の診療施設へ赴任する医師が激減している。特に地方の医大において、こういった傾向は著しい。
- 一連の厚生労働省の施策は、いままでの悪しき習慣としての医局を破壊し、権力を削ぐという点では一定の成果を挙げたものの、地方の**基幹病院**の統廃合とレベルアップの方策がないままに、医局による医師派遣を必要としてきた**地域医療**の崩壊をもたらしているとして、功罪半ばと言える。そのため院長になる資格として、僻地医療を経験した者とする制限を設けようという動きもある。

# 医師研修制度の改革

- 1) 1946年に制定されたインターン制度。この制度の下では、医学部を卒業後に1年間の研修期間を終了しないと医師の資格が得られなかった。
- 2) インターン制度は1968年に廃止。以後は医師資格を得た上で2年間研修を積むことが努力義務。
- 3) 実際には、国家試験合格後に自主的に大学に残り、大学・医局が自主的に運用する仕組みの中で、「研修医」や「フレッシュマン」等として2年程度のトレーニングを受けるのが一般的。
- 4) 2004年改革

## 研修の義務化 研修先の自由な選定可能に

新たな臨床研修制度は、幅広い分野における基本的臨床能力を習得することを目的として、内科・外科・救急部門など様々な臨床分野での研修を実施することを必修化した。同時に研修医を受け入れる側の施設基準（研修医の定員、指導医の条件など）も明確にし、研修医が研修に専念できるよう、経済的保障も確立する方針である。臨床研修を義務化した新制度が、良質な医療提供につながるか否かが今後の制度評価のポイントと考えられる。

- 5) ところが医局に頼れなくて特に地方での医師不足に

# あるべき医師研修制度

- 研修医
- 自由 対 計画・規制
- 内容の規制 配分の規制
- 長期的な視点（最初の2年だけでなく・・・）

# 医局の功罪

- 参考文献:猪飼論文
  - メリット ①自主的な研修制度の確立
    - 内科10年—一人前にすることを保障
  - ②関連病院など閉ざされたシステム内では
  - 医師の安定供給 しかも相対的に安価
  - デメリット ①10年の中ではいわば徒弟
  - 逆らうことのできない部分社会 有能な人も無能な人も同じ扱い トップが無能だと大変
    - ②研修自体が専門の医局中心
      - 患者の全体を診ることは？
- 専門分化主義(縦割りの構造)の貫徹
- 身分だけでなく研究にも自由がない

# 新研修制度

- もっと(医局制度からの)自由を
- 競争の促進 関連病院システムの廃棄
- 医師も自由に研修の場を選択
  
- 結果
- 医局内での医師確保
- 関連病院での医師不足
- 地方病院からの医師の流出

市場か計画か 2年だけなら 2年だけでいいのか

# 判例14 保険と医師会除名

- 判例14 (保険と除名) 秋山さん・佐藤さんの報告

医師会の性格と役割

そのあり方が問われている



# 第14事件 秋山さん

## 【事案】

- Xは、群馬県高崎市内に歯科クリニックを開業した昭和49年頃から群馬県内の歯科医を会員とする任意加入の社団法人であるY医師会に加入していた。
- 平成6年11月、Xに対し、Yの定款15条2号「本会の体面を汚した者」3号「本会の綱紀を乱した者」に該当するとして、除名処分がなされた。XはY医師会に対し、除名処分は無効であるとして同会の会員であることの確認を求めるとともに、同会の元専務理事Aに対しその講演中の発言がXの名誉を毀損したとして、損害賠償を求めて提訴した。

## 【争点に関する原告被告の主張と判決】

### 争点① 本件除名手続の適否について

- 医師会：本件除名手続に定款・規則違反はないし、本件除名処分が信義則や公序良俗に反する事はない。
- 原告X：処分理由が記載されていない通知書による本件除名は、定款・規則違反であり、また本件除名に対する反論の機会がないため、信義即又は公序良俗違反で無効。
- →除名通知時に処分理由の開示を欠いた瑕疵は重大なものと言う事はできず、除名は有効。

### 争点② 除名事由の存否について

- 医師会：原告の行為は「本会の体面を汚し」「本会の綱紀を乱した」に該当する事は明らか
- 原告X：原告に対する指導と監査は、医師会の役員と行政との癒着による不当なものである。
- →原告の行為は「本会の綱紀を乱した者」に該当するため、本件除名は適法。

### 争点③ 被告Aの不法行為の成否について

- 被告A:原告の言動への反論としての、正当な目的の元での根拠ある発言であり、違法ではない。
- 原告X:被告の発言内容は虚偽のものであり、原告の社会的評価を著しく低下させる。
- →被告の発言は原告の名誉を侵害したものであり、その目的を考慮しても到底違法性が阻却されるべき正当性は見出せない。被告の発言は違法となる。

### 争点④ 謝罪広告の適否と損害額について

- 原告X:本件発言の謝罪文の掲載と慰謝料が必要
- →名誉回復手段として謝罪文の掲載までは認められず、慰謝料(50万円)の支払いをもってその精神的苦痛を慰謝する。

# 第14事件 保険上の個別指導を受けた医師除名 公共政策大学院2年 佐藤 弘美(51-098110)

- 【概要】
- 被告—社団法人Y
- 原告—社団法人Yの会員X
- Z—Y専務理事
- XがYの会員と対立。Yと県保険課から個別指導及びその後の自主点検を求められる。Xはそれが県保険課とYの癒着と考え、Yの役員による診療請求不正請求を明らかにしようとする。知識のない一般人30人の協力の下、不正請求が行われていると判断。3名を告発する。かくして1名自ら自主点検の申告をした。ところがZが医師会講演の際にXが新興宗教の教祖のような異常な性格であるとの発言をし、YはXを除名処分とした。これに対しXはYに対し除名処分の無効、Zに対し名誉毀損による損害賠償・謝罪広告を求めて訴えた。
- 指導医療官がYの保険担当理事経験者に委託されるポスト。
- 県保険課を退職した者がYの事務局長。
- 保険の審査委員会も診療担当者である歯科医多数を占める。

【争点】 ・任意加入団体における不当解雇 ・調査手段の正当性 ・医療の不透明性(水増し請求について)

【裁判所の判断】

( i )地位確認, 除名処分の有効をみとめる。

Xに対する意見聴取や反論, 反対証拠提出等の民主的手続が決められていなかったが, Yは任意加入であり, 強制加入に対してその必要性は低い  
ため, 処分の無効には及ばない。

Xが以前から保険の水増し請求をしていたことは確かであるから, 行政とY  
の癒着によってXが謂われのない自主点検を求められたとは言えない。

Xの目的は認められるとしても, Xの取った手段は, Y会員同士の相互の信  
頼関係を壊したのみならず, 歯科医師と患者との信頼関係を損ない, 社  
旗的相当性を欠く。

社団法人Y理念である, 社会や会員の福祉の増進から逸脱しており, 『本  
会の綱紀を乱した者』に該当する。

● ⇒よって, 地位確認は棄却。

( ii )謝罪広告の請求を棄却。 ( iii )損害賠償請求を一部認める。

## 【わからなかったこと】

- ・公益社団法人とは企業なのか、民間なのか。医師会との関係をどう捉えるか。
- ・確かに調査手段は適切ではなかったにせよ、Xに対する告知・弁明の機会が与えられていないにもかかわらず除名処分を認めるのは、Xに対して厳しすぎるのではないか。
- ・Yと県保険課の癒着はお咎めなしなのか。

## 【参考】

群馬県歯科医師会HP <http://www.gunshi.jp/>

公益法人認定法の概要

<http://www.gyokaku.go.jp/siryou/koueki/ikou/dai1/siryou6.pdf>



# 判例14の論点

- ある(部分)社会、自治的団体への法の介入のあり方
- その公的性格をどのように評価するか
- 介入があるとして、それはいかなるケースで、またいかなる法理で介入するか
- 除名処分の対象者がとった手段に焦点が当てられ、その成果や目的を軽視する議論をどう考えるか
- 本件でとられた一種のおとり捜査はそれほど違法性の強いものか否か
- 内部告発での資料(証拠)収集では、多かれ少なかれ・  
●●●●

# 診療録閲覧請求権

- 判例15 (診療録閲覧請求) 土岐さんから報告



## 第15事件 診療録閲覧請求事件(東京高判昭和61年8月28日) 土岐さん

事案の概要 Xは、慢性肝障害のため国立病院に入院し、インターフェロンの治験を受けていた。Xはその入院中、担当医師に診療録等の閲覧を申出たが、拒否された。そこで、退院後、Y(国)を相手取り、当該診療録の開示を求めてX出訴。本人訴訟。Xは、診療録開示請求権の根拠として、①憲法13条及び刑法134条の法意、②一般的に診療契約そのものに基づき、及び具体的な本件診療契約の特殊性に基づく権利をあげていた。

裁判経過 裁判所は、事件を上記の①②に分離した。

### ①憲法13条及び刑法134条に基づく開示請求

最高裁まで争ったがX敗訴。具体的にどのような内容が争われたかは不明。

### ②診療契約に基づく開示請求 原審(東京地裁) X敗訴。

- 一般診療契約及び本件特殊診療契約上も、権利として直ちに診療録の閲覧請求権は生じない。
- 控訴審(本件判決) X敗訴(控訴棄却、確定)。

# 控訴審 X敗訴 確定

- 1. 医療契約の性質は患者・医師間の合意で成立する「一種の準委任契約」である。そして民法645条の法意により、医師は患者に対する一定の報告義務を負うが、この報告義務は診療録の開示をする義務とまではいえない。また、診療録の作成について定める医師法24条は、患者に診療録の開示請求権を保障するものとは言えない。なお、医療事故等、診療録閲覧の具体的な必要性がある場合については、異なる立論をする余地がある。
- 2. 本件の具体的な診療契約は、医学上確立されていない医療行為をすることを含むものであり、その結果として、医師は通常の医療契約よりも患者に対し、詳細な報告をする義務を有するといえるが、なお診療録の開示義務まで負わせるものとは言えない。また、診療録の開示を特に合意した事情もない。



## 関連条文

- 医師法24条1項：医師は、診療をしたときは、遅滞なく診療に関する事項を診療録に記載しなければならない。(2項略)
- 民法656条(準委任)、645条(受任者による報告)。
- 医師法19条1項：診察に従事する医師は、診察治療の求があつた場合には、正当な事由がなければ、これを拒んではならない。(2項略)

## コメント

- ①診療関係を準委任「契約」と捉えることは妥当なのか——医師法19条(応召義務)等との関係
- ②「具体的必要性」があれば開示請求が認められるという留保を付した点について
- ③診療録閲覧の現状等

## 参考文献

- 吉田謙一「事例に学ぶ法医学・医事法[改訂版]」(有斐閣、2008年)

# 紛争の背景は何か

- Xはなぜカルテ開示を請求したのか
  - ①
  - ②
  - ③……
- Yはなぜそれを拒むのか
  - ①紛争の種
  - ②紛争はすでにある
  - ③XY間の問題とは無関係の理由
- 裁判所はなぜ認めなかったのか？ 契約解釈？？？

# 判例15と個人情報保護法

- (開示)第25条 個人情報取扱事業者は、本人から、当該本人が識別される保有個人データの開示(当該本人が識別される保有個人データが存在しないときにその旨を知らせることを含む。以下同じ。)を求められたときは、本人に対し、政令で定める方法により、遅滞なく、当該保有個人データを開示しなければならない。ただし、開示することにより次の各号のいずれかに該当する場合は、その全部又は一部を開示しないことができる。
  - 一 本人又は第三者の生命、身体、財産その他の権利利益を害するおそれがある場合
  - 二 当該個人情報取扱事業者の業務の適正な実施に著しい支障を及ぼすおそれがある場合
  - 三 他の法令に違反することとなる場合
- 2 個人情報取扱事業者は、前項の規定に基づき求められた保有個人データの全部又は一部について開示しない旨の決定をしたときは、本人に対し、遅滞なく、その旨を通知しなければならない。

# 医療・介護関係事業者における個人情報の適切な取扱いのためのガイドライン(平成16年12月24日通達、平成18年4月21日改正)

開示の例外 開示することで、法第25条第1項の各号のいずれかに該当する場合は、その全部又は一部を開示しないことができる。具体的事例は以下のとおりである。

(例)

- 患者・利用者の状況等について、家族や患者・利用者の関係者が医療・介護サービス従事者に情報提供を行っている場合に、これらの者の同意を得ずに患者・利用者自身に当該情報を提供することにより、患者・利用者と家族や患者・利用者の関係者との人間関係が悪化するなど、これらの者の利益を害するおそれがある場合
  - 症状や予後、治療経過等について患者に対して十分な説明をしたとしても、患者本人に重大な心理的影響を与え、その後の治療効果等に悪影響を及ぼす場合
- ※個々の事例への適用については個別具体的に慎重に判断することが必要である。また、保有個人データである診療情報の開示に当たっては、「診療情報の提供等に関する指針」の内容にも配慮する必要がある。

最高裁判所第三小法廷平成14年9月24日判例時報1

803号28頁 医事法判例百選55事件

- 医師は、診療契約上の義務として、患者に対し診断結果、治療方針等の説明義務を負担する。そして、患者が末期的疾患に罹患し余命が限られている旨の診断をした医師が患者本人にはその旨を告知すべきではないと判断した場合には、患者本人やその家族にとってのその診断結果の重大性に照らすと、**当該医師は、診療契約に付随する義務として、少なくとも、患者の家族等のうち連絡が容易な者に対しては接触し、同人又は同人を介して更に接触できた家族等に対する告知の適否を検討し、告知が適当であると判断できたときには、その診断結果等を説明すべき義務を負うものといわなければならない**

# 過去の議論

- カルテは誰のものか
  - 所有権的アプローチ
- カルテには医師の情報も
  - 医師のプライバシー？
- 個人情報保護法は、患者の権利を定めていない
  - 個人情報取扱事業者の義務
  
- 「個人情報保護法と医療」樋口『医療と法を考える—救急車と正義』180頁以下(有斐閣・2007年)



# 2010年から診療情報明細書発行義務

- 平成22年度の診療報酬改定により、今までの領収書の他に「詳細な診療情報明細書」の発行が全ての医療機関に義務づけられました。
- 批判
  - ①紙の無駄 無用なコスト
  - ②情報漏洩の危険
  - ③レセプト病名などの矛盾が明白になり、それに答えることができない。
- 例:この「詳細な診療情報明細書」は、本来は医療機関が保険者(国保連合会や健保組合など)へ発行する請求書に類するものです(それも発行時は未確定のものです)。そのため、医療情報としては不合理であったり矛盾を含んでいたりしますが、それは元の仕組み(国民健康保険法を含む日本の医療制度)が本質的に持っているものであり、そのため、その内容についての疑問点や不満を当院に質されても答えようがありません(国家の仕組みの矛盾を個別の医療機関が答えることなど不可能です)。