

令和元年5月31日現在

機関番号：17401

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2016～2018

課題番号：16K03369

研究課題名(和文) イギリスにおける秘密保護に関する基礎的研究

研究課題名(英文) The Basic Research for the Law of Confidentiality in England

研究代表者

澁谷 洋平 (SHIBUYA, YOHEI)

熊本大学・大学院人文社会科学部(法)・准教授

研究者番号：20380991

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,700,000円

研究成果の概要(和文)：本研究では、イギリスにおける医師の守秘義務に関する法的規制の現状について、法源と法的効果、保護対象となる秘密の意義・内容、守秘義務の射程範囲と限界を中心に調査・分析を行った。そして、医師と患者との信頼関係と右義務の履行による公共的利益の実現を基盤とし、エクイティやコモン・ロー上の不法行為など、損害賠償を効果とする民事法が大多数であること、保護対象となる秘密は利用価値のある個人的情報を幅広く含むと解されていること、患者の同意がある場合や機密性が失われた場合のほか、各制定法により第三者提供が許容されているものの、その根拠及び限界、利益衡量の方法などの困難な課題が存在していることが判明した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究では、コモン・ローをベースとしつつ各種の制定法の制定・改正によって常に制度の改変が続くイギリスの「現在の姿」を明確に描き出し、守秘義務違反に対して刑事法でなく民事法その他のソフトな規範が中心となっていること、医師の守秘義務について倫理的義務をベースとした議論がなされていること、民事判例ではあるものの、患者の秘密の第三者提供の限界が問題となった多くの事例において、対立する諸利益の測定や具体的な比較衡量が行われていることなどが確認された。

以上の点は、この問題に関する日本の望ましい(刑)法解釈論及び立法論の探究という今後の課題に向けて、重要な比較法的研究の基礎を形成し得るものであった。

研究成果の概要(英文)：In this project, I research on the law of confidentiality in England, especially the source of law and legal effect, the substance of the fact to be protected, and the reach or limit of the confidentiality.

Through this project, I could make clear that the England law has mostly based on the civil law such as equity or common law, not on the criminal law, that the substance of the secret is interpreted broadly as the fact which is useful private information, and that if there is an consent of patient, if there is no need to protect the patient's information, or there are some sutatutes permitting to disclose that fact to another, that infomation can be produced to someone else. However exploring the proper reasons for or the limits to disclose, and the substantial means for balancing various rights and values are difficult problem need to be considered in-depth.

研究分野：刑事法学

キーワード：秘密保護 守秘義務

1. 研究開始当初の背景

個人の秘密の保護をめぐるのは、プライバシー保護の要請や情報それ自体の価値の高まりといった情勢を受けつつ、以前から比較的活発に議論されてきたところであり、医師の守秘義務の問題もその一場面として議論が蓄積されてきた（園田寿「私的秘密の刑法的保護」刑法雑誌30巻3号81頁（1990）、佐伯仁志「秘密の保護」阿部純二ほか編『刑法基本講座第6巻』（1993）、福山道義「医師の守秘義務と秘密漏泄罪」『刑事法の思想と理論 莊子邦雄先生古稀祝賀』（1991）279頁、佐久間修「医療情報について」『刑事法の思想と理論 莊子邦雄先生古稀祝賀』（1991）295頁など参照）。そして、確かにこうした先行研究は重要であるが、秘密漏示罪（刑法134条）の具体的解釈及び適用とその限界は、裁判例が乏しいこともあり、必ずしも明確であるとはいえない状況であった。

しかし、近時、医師の守秘義務と捜査機関への通報義務との関係が間接的ながら問題となった事案（最決平成17年7月19日刑集59巻6号600頁）、及び家庭裁判所から少年事件の精神鑑定嘱託を受けた医師による秘密漏示罪の成否が問題となった事案（最決平成24年2月13日刑集66巻4号405頁）の登場により、本罪をめぐる問題の複雑さと困難さが顕在化した（甲斐克則「医療情報の保護と利用の刑事法問題点」岩瀬徹ほか編『刑事法・医事法の新たな展開（下）町野朔先生古稀祝賀記念』63頁以下参照）。

他方、国外研究として、S. Michalowski, *Medical Confidentiality and Crime* (Ashgate, 2003)、U. Bieber, *Der strafrechtliche Schutz des Arzt- und Patientenheimnisses unter den Bedingungen der modernen Informations-technik*, in *Festschrift für A. Eier zum 70. Geburtstag* (C.H. Beck, 2005)などの文献が公表されており、EU、ドイツ、フランス、イギリス、アメリカに関する包括的な比較法的研究がなされ、あるいは情報技術が高度専門化した現代医療の場面における患者の秘密保護の課題が論じられるなど、医師の守秘義務をめぐる問題は、今もなお重要な研究課題の1つとなっている。

2. 研究の目的

上記の背景理解に基づき、本研究では、エクイティ、コモン・ロー、1998年人権法（Human Rights Act 1998）など多様な法源を擁するイギリスにおける守秘義務に焦点を当て、その中でも刑事的規制による対応に最も重要な関心を寄せつつ、それを取り巻く他の法領域も併せた法制度の全体像を明らかにするとともに、上記の国内外の先行研究から現時点に至る議論、裁判例の動向を調査することを通じて、常に変容し続けるイギリス法の「現在の姿」を描き出し、医師の守秘義務の法源及び義務違反に対する法的制裁、保護対象となる秘密の意義・内容、並びに守秘義務の限界、患者の秘密の第三者提供の許容基準など、現代社会における守秘義務をめぐる諸問題について分析を加え、最終的に、医師の守秘義務違反に対する刑事法的対応の意義と限界や秘密漏示罪の成立要件を明確化することをはじめ、今後、日本とイギリスとの比較法的研究を行うための基礎を形成するとともに、日本法への解釈論及び立法論的示唆・知見を探究することを目的として掲げた。

3. 研究の方法

上記目的に照らし、本研究では、当初、3年間の研究期間をその調査対象に応じて、【1】医師の守秘義務に係るイギリスの法制度（法源）の調査、【2】医師の守秘義務が解除される事由（第三者提供の許容基準）の研究、【3】日本法への示唆の探究、【4】研究総括という4つの期間に区分し、途中、《海外調査1・2》及び《研究報告》を挟みつつ、主として判例、文献の精読を通じた法制度及び議論の状況について研究を実施するという計画を立てた。

具体的には、以下の通りである。

【1】守秘義務に係る法制度の調査

本期間は、イギリスにおける守秘義務に係る法制度について、重要な先行研究であるS. Michalowski, *Medical Confidentiality*を起点としつつ、代表的な医事法及び刑事法のテキスト

を精読することを通じて、エクィティ、コモン・ロー、1998年人権法のほか、各種制定法、British Medical Councilなどの専門職団体の各種指針（guideline）の規定状況とその生成・発展過程、具体的内容・射程範囲、各法の相互関係などについて調査を行う。

【2】正当化事由の研究

本期間は、医師の守秘義務が解除され、患者の秘密の第三者提供が法的に許容されるための基準について、秘密主体の同意、機密性の喪失、刑事訴追に向けた捜査機関への協力、公判における証言その他の場面における根拠や考慮要素、対立する利益との比較衡量のあり方などを念頭に置きつつ、やはり先行研究であるS. Michalowskiの問題提起に即しながら研究を進める。

【3】日本法への示唆の探究

本期間は、上記期間の調査研究を通じて得られた情報・知見をもとに、イギリスの法制度の状況と特徴を正確に整理した上で、これらと日本法の状況とを比較・検討することを通じて、医師の守秘義務を定める日本法への解釈論的及び立法論的示唆を探究する。

【4】研究総括・論文執筆

本期間は、上記期間の調査研究を通じて得られた全ての情報・知見を総合し、研究論文を執筆してこれを公表する。この最終的な作業を通じて、本研究所定の目的の達成を図る。

4. 研究成果

本研究では、まず、【1】守秘義務に係る法制度の調査の結果、守秘義務は、①エクィティ上の義務に基づくこと（なお、守秘義務は契約上生じるものに限られず、医師が知り得る情報が公正かつ合理的に機密情報と考えられるときにも発生し得る（1969年のCoco v AN Clark (Engineering) Ltd）事件など）、②守秘義務違反がプライバシー侵害に類する「私的情報の濫用（misuse）としてコモン・ローの不法行為（tort）を構成する場合があること（2004年のCampbell事件）、そしてこのような法的構成が1998年人権法と欧州人権条約（8条）に関する法理の発展によって後押しされてきたこと（この点については、例えば、ジョン・ミドルトン「イギリスの1998年人権法とプライバシーの保護」一橋法学4巻2号373頁（2005）参照）、③1998年情報保護法や2018年データ保護法などの個別の制定法においても特別の規定が置かれていること、④「秘密」とは、ほんの些細な日常生活に関する事項を除き、利用価値のあるほとんど全ての医療情報が含まれるべきものと解されていること（2002年のStevens v Plymouth事件や2004年のCampbell事件など）、⑤守秘義務違反に関する訴訟はほぼ全て民事裁判であることが確認されたほか、⑥イギリスの医師の守秘義務の根底には、患者との信頼関係を保持する義務と、その義務の履行がより大きな善である公共の健康・福祉に資するという、「義務論」と「帰結主義」が倫理的基盤として存在すること、⑦これを支えるべく、British Medical Council等の専門職団体が各種の指針を打ち出し、ソフトな規範による義務履行の確保が強く目指されていることも、改めて確認された。

次に、【2】正当化事由に関する調査の結果、患者の秘密の第三者提供が許容され得るのは、当然ながら、①秘密主体である患者の同意がある場合、②機密性が喪失された場合（当該事項が公共の領域に置かれたとき）のほか、③1998年データ保護法の定める「第三者開示に際しての一次立法の必要性」をみたま、制定法上の規定に基づく場合（1973年薬物乱用法における医師の主任医療官への申告、1984年警察及び刑事証拠法における裁判所による物件開示命令その他2000年テロ防止法、2009年検死官及び司法法といった犯罪捜査・訴追関係のほか、2006年国家健康法における研究目的による同意なき開示など）が存在していること、④これら①から③によらず第三者提供を行った事例において、例えば「私生活の尊重」と「報道の自由」が対立するなど、多くの民事判例において、時として測定困難な利益の衡量がなされる可能性があること、開示が許容される相手方の範囲や限界が争われていることなどが確認された。

そして、【3】日本法に対しては、①医師の守秘義務違反に対する法的アプローチとして、イギリスで刑事制裁が用いられていないという状況は、秘密漏示罪という犯罪類型を擁しつつ、そ

の適用例が皆無であった日本の法状況と類似しており、この種の問題に対する刑事的規制がきわめて謙抑的であるべきことを示唆していると考えられること、②従って、仮に医師の秘密漏示行為に対する同罪の解釈及び適用が問題となったとき、その構成要件（犯罪の形式的な成立要件）を限定解釈することがその文言上必ずしも容易でないことをあわせ考えると、「違法性」の局面において、実質的な可罰性評価を個別・具体的に行うことを通じて、適切な処罰範囲を導くことが重要であると考えられること、③この②の判断を十分に行うためには、既に諸利益の衡量などの一定の政策判断を経て規定されて制定法を丹念に調査するとともに、そこでの様々な考慮要素の重み付けとその当否を慎重に検討する必要があること、さらには④医師の守秘義務の倫理的基盤をも踏まえた議論を行うことが有益であることなどの示唆が得られた。

もっとも、本研究では、包括的な比較法的研究を行う基盤形成を主目的としていたことから、そもそもイギリスと日本との医療（制度、文化、慣習）上の相違はもとより、法体系、法文化の相違も存在しているところ、安易に直接的な示唆・提言を導き出すことはできない。こうして、日本法への示唆・提言を行うための具体的かつ詳細な研究が今後に残された重要な課題であることを、研究代表者も十分自覚している。

5. 主な発表論文等

イギリスの現地研究者と日程が調わず、《海外調査》が1回に留まるなど、研究成果の中に未だ理解が不完全な領域が一部残っているため、研究期間内に成果を公表することができなかつた。今年度中にこうした部分を適宜確認、解明した上で、速やかに研究成果を完全に総括し、研究論文を公表する予定である。

〔雑誌論文〕（計0件）

〔学会発表〕（計0件）

〔図書〕（計0件）

〔産業財産権〕

○出願状況（計0件）

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

出願年：

国内外の別：

○取得状況（計0件）

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

取得年：

国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

本研究は、標記の研究代表者が単独でこれを全て実施したため、研究分担者、研究協力者はいない。

※科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。