

## 科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 27 年 6 月 23 日現在

機関番号：12601

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2014

課題番号：24730100

研究課題名(和文)非医療者による医行為をめぐる法的制度的課題

研究課題名(英文)Legal and social issues for medical act by non-medical professionals

研究代表者

畑中 綾子(HATANAKA, RYOKO)

東京大学・高齢社会総合研究機構・特任助教

研究者番号：10436503

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,000,000円

研究成果の概要(和文)：高齢社会の進展などにより医療的ケアを必要とする高齢者らが増加していくことを念頭に、非医療者による医行為の必要性とその可能性について、社会状況に応じた環境整備とそのための法的課題を検討した。研究期間内には、高齢者に対する医行為の法制度の整備状況を調査すると同時に、学校教育現場での子どもに対する非医療者による医行為提供についても調査を行った。

2011年3月11日の東日本大震災では、被災地で医療的ケアから孤立する患者を多く出し、厚生労働省による医行為制限の緩和を認める通知が出された。しかしあくまでも緊急時対応によるもので、通常時による非医療者の医行為については今後の検討課題が残されてもいる。

研究成果の概要(英文)：This study aimed to consider legal and social issues about needs and possibility of medical act by non medical professionals in social context with the perspective that our society is aging at rapid pace and more elderly need more medical support in the future. In the period of study, there were two different surveys from different situation. One is legal environmental consideration for elderly and the other is environmental supports by teachers as non medical professionals for children who need medical support at the school.

In the experience of 11 March.2015 earthquake, Ministry of Health, Labour and Welfare(MHLW)submitted a notice of deregulation of medical act to support a lot of elderly and patients who lost the access to medical professionals. However,that notice is just for emergency situation. The issues remain to consider the possibility of medical action by non medical professionals in normal time.

研究分野：民法、医事法

キーワード：医師法17条 医行為 非医療者 保険 法的責任

## 1. 研究開始当初の背景

在宅医療や学校教育などの医療現場以外の場所では、患者が医療を必要とするときに医療者が近くにいない状況が想定される。このような場で、緊急時はもちろん、日常的業務の担い手として、非医療者による医療的ケアの可能性が検討されてきた。現行では、非医療者による医療的ケアの提供は、医師法 17 条の医行為の規定の下、行政解釈上の困難な問題を含み、また、事故が起こった場合の法的責任の所在をめぐる問題も存在する。

そのような中で、非医療者による医行為は全面的には進められず、その一方で、その例外とされる患者家族による 24 時間体制の看護・介護は許容されるとの対応がなされてきた。しかし、医行為の提供が医療の専門家であることを要求するとすれば、患者家族もまた医療については素人である。にも関わらず、患者と同視できるとの理由で許容されるのは必ずしも安全面という点では十分な答えとはいえない。また、医療者に頼れない状況下において、家族の身体的、精神的負担、あるいは経済的負担は極めて大きい状況にあった。

そこで、非医療者である介護士や教員に、たんの吸引行為や経管栄養、導尿など患者の生命の維持や生活の継続に不可欠な行為について許容されるようになってきている。例えば、この例外として、ヘルパーによる ALS 患者等へのたん吸引が認められる通知が出され、また、その後平成 24 年 4 月から、平成 23 年 12 月「社会福祉士及び介護福祉士法」(昭和 62 年法律第 30 号)の一部改正により、介護福祉士及び一定の研修を受けた介護職員等においては、医療や看護との連携による安全確保が図られていること等、一定の条件の下で『たんの吸引等』の行為を実施することとなった。

また、学校現場では、同平成 23 年 12 月の介護保険法改正に伴い、一定の研修を受けた教員による医療的ケアの提供が可能となり、特別支援教育だけでなく、普通学校においても同様の対応が可能となる、などの動きも見せている。

一方でこのような通知がなされたからといって、例えば一般の教員において学校の通常業務の中で、50 時間の研修時間を受けることが困難であることも予想でき、また看護師の配置を行うことも自治体予算の制約もあり、実現は必ずしも容易ではない状況もある。また、事故の際の法的責任の所在の面では、刑事・民事などの法的責任を負う可能性があることへの心理的な負担が現場関係者に存在することがうかがわれる。

法的責任の観点では、医行為違反をめぐることは、これまで柔道整復士の X 線照射(最高裁平成 3 年 2 月 15 日刑集 45 卷 2 号 32 頁)やコンタクトレンズ業者による検眼や装着の行為(最高裁平成 9 年 9 月 30 日刑集 51 卷

8 号 671 頁)など、患者の生命や生活の維持とは比較的遠いところで訴訟が提起されてきた。在宅医療や教育現場などで医行為の提供が問題となった訴訟はないと思われる。しかし、医療的ケアを提供できる状況にあった、あるいは、すべき状況であったにも関わらず、十分な行為を行わなかったことが問題になるケースはいくつか提起される。例えば、学校事故のケースとして、給食での食物アレルギーによるアナフィラキシーショック発生時のエピペン注射、部活動や体育などの運動時の心臓振とう発生時の AED 操作や、心臓マッサージや人工呼吸の可能性である。

非医療者による医療的ケアの範囲が広がることは同時に、これら法的責任の範囲が広がる可能性も示唆する。そこで、これら事故事例や訴訟事例における注意義務を検討することも必要となる。

## 2. 研究の目的

上述のように、非医療者による医行為を認める必要が増える中で、どこまで許容するか of 法的な問題を整理することで、医療を必要とする人やその家族への支援を行い、多職種が連携することで、よりよい医療体制を構築することが必要であると考えた。

在宅医療や学校教育などの現場で、患者が必要とする医療的サポートを十分に受けられる環境を整備するために、医療者以外の非医療者による医療的ケアをどのように進めていくべきかを法的な面から検討することで、非医療者による医療的ケアの推進の一助となることを本研究は目指している。

本研究の主眼は、非医療者による医行為を認めるための解釈の検討と、その事前の動機づけ、事後の民事紛争に関する課題の整理にある。現在の医療体制のもと、非医療者による医行為の許容を正面から議論していく必要があると考えるからである。現在、医療費削減要求のもとで医療機関から在宅医療へと医療提供の場に移行し、患者もその能力に応じた社会進出が進められている。学校教育や労働環境などに医療ニーズが広がる中で、そこに医療専門職を派遣していくことは医療専門職の不足する中で現実的な解決策ではない。むしろ日常生活において身近に存在する非医療者の利用するほうがコストも低く、より実態に近い質の高いケアの提供も期待される。しかし、医行為の拡大には国民の生命身体安全確保の面から慎重に行わねばならない面もある。

現在のところ、在宅医療の現場で、非医療者が医療的ケアを行うべきであったとして注意義務を認めるような事例は一見したところ、生じてはいない。しかしこのことが安全にケア提供が進められていると評価できない。法的責任をおそれる非医療者が医行為への参入を躊躇する現実があるからではないかとも考えられる。

一方で、先に述べた学校事故などでは、学

校あるいは担当教員らの注意義務の中身として、どのような行為を行うことができたかを検討するものがあり、この点で、非医療者である一般教員や学校長への期待は一定程度存在するといえよう。

近年、医行為の解釈をめぐる検討は、医事法研究の中での一分野として試みられるようになってきた。しかしそれらは行政解釈のあり方を問うものにとどまり、研修教育、あるいは経済インセンティブとなる診療報酬、介護報酬との関係を述べるもの、あるいは事故発生前のマネジメント機能あるいは事故発生後の救済機能としての保険会社の役割に関する周辺制度について言及は十分ではないように思われる。行政解釈が進んでも、民事責任への懸念や経済的インセンティブが十分でなければ実際には非医療者による医行為は進まないとも考えられ、海外での諸制度も含めた制度の重層的観点からの検討が必要と考えたものである。

### 3. 研究の方法

本研究の対象は、学校現場と在宅医療の大きく2つに分かれ、前者の学校教育では、特別支援学校や一般学校における教員の医行為に焦点をあて、現在の研修の状況や、医療的ケアに関連する行為についての学校や教員の注意義務に関する事案の調査を行った。

在宅医療や医療過疎地域における非医療者に対する医行為の点では、現場の努力も必要である一方で、国の方針や実際の制度面での規制緩和についてどう考えるか、がより重要であると考えた。日本で近年この医行為の解禁が実際に行われた例としては、東日本大震災がある。震災時、交通の分断や医療専門家の不在により、現場にいる非医療者による医行為の提供を認める必要が出てきた。このとき、厚生労働省の通知により、医師法 17 条の例外として、救急隊員らの気管挿管を認めるなどの対応がなされた。これはあくまでも緊急時対応としてなされたものであるが、通常時にも必要に応じてどのような対応が可能となるかについて、政府の担当者等にも話をきく機会を設け、その可能性を探ることとした。

#### (1) 国内における制度の現状と動向について

医師法 17 条の解釈について厚生労働省や文部科学省のガイドラインが事実上大きな影響力をもっており、法制度設計プロセスにおける議論を丁寧に進めていく必要がある。とくに、最終的なガイドラインでは非医療者の医行為について医師法違反の余地を残すようにも解釈上みえることから、介護士や教員など参入が期待される非医療者の業界対応が注目される。

行政とならんでその解釈に注目すべきは司法である。司法は医行為の解釈については、行政に委ねる立場をとり、医行為の許容には

消極的である。例えば、歯科医師による気管挿入が問題となったケースで、「歯科医師がその手技にどんなに熟達していても、(気管挿管は)明らかに医師法 17 条に違反する。」(札幌地裁平成 15 年 3 月 28 日判決)。そして、歯科医師の気管挿管が、麻酔導入などに伴い必要な行為であるかは行政解釈に委ねるとの立場を示した。必要度や熟達度を満たしても非医療者の医行為が事後的に医師法違反により有罪となる事が示された。現在の司法と行政の関係が、現実の問題解決として妥当であるかも一つの問題となる。これは司法と行政さらに立法府の三権分立にも関わる大きなテーマともつながり、個別の方に公式な意見を聞くことは難しいが、裁判官、行政担当者の非公式な意見交換の場を設けることとした。具体的には、厚生労働省の災害対応の担当官に、東日本大震災時の厚労省での通知対応と、今後の方針について話を伺い、規制緩和のむずかしさなどについて意見交換を行った。

教員では県レベルでの研修教育、介護士では業界レベルでの研修教育が多く実施されている。しかしその研修の方法にもばらつきがあり、これが保険制度や法的責任制度の基準決定を難しくする。研修教育をどのような主体がいかなるレベルで行うことが必要であるか、地域や業界レベルでの研修教育の現状について東京都の特別支援学校の校長であり、文部科学省ガイドラインの作成にも参加した委員にインタビューを行った。

#### (2) 海外における制度状況

米国や北欧における非医療者による医行為に関する法制度の状況、および賠償・保険制度に関する文献調査を行う。いずれの国も医師の領域を部分的にカバーする専門看護師制度が導入され、業務分担をすすめている。とくに、スウェーデンと米国の制度に着目した。スウェーデンは 2009 年に 3 年計画の医療制度改革提案がなされ、2012 年までががん領域を中心とした専門看護師 (oncology nurse) を設置する予定である。高度な専門医療の提供を強化することが狙いであるが、このことは専門医療とそれ以外の行為をいかに峻別するかの点で参考となる。また新たな資格者の技術的担保、注意義務水準、経済的なインセンティブなど制度的な条件について制度導入の議論に学ぶところがある。スウェーデンでは非医療者による医行為の状況は十分知られるところではないが医療者・非医療者間での業務分担の整理、研修教育などの社会制度にも注目される。

また、米国では、学校教育の場において、医療行為の提供ができる看護師が存在する。看護師自体の仕組みも日本と米国では異なるが、医療行為を提供できる範囲や、事故時の法的責任の判断、看護師の人数確保などの点で、日本との比較を行うことが、今後の日本の制度の在り方を考えるうえで重要な示

峻を与えると考えた。

#### 4. 研究成果

学校教育における医行為の点では、2つの論文を学校教員向けの雑誌に掲載した。教員や学校長の医療的ケアの可能性や事故発生時における注意義務に着目し、学校給食中のアナフィラキシーショックの発生や、水泳指導中の溺水などの事故発生時に、学校教員が救命にあたりどのような行動をおこなうことができたのか、などを実際の事故調査資料などをもとに検証し、再発防止に向けた提言を行うことも目指した。

非医療者による医行為に関する政府的対応の可能性については、東日本大震災の制度的課題として書籍としてまとめた。東日本大震災における厚生労働省通知はあくまでも緊急時対応としてなされたものであり、通常時には医師法 17 条が存在し、非医療者による医行為は医師法違反の行為となる。しかしながら、今後首都直下地震や南海地震のおそれが高まっている中で、このような例外的対応であり、現場の良心にすぎた対応で十分であるのかとの疑問もわく。むしろ、法的な免責制度をおくことや、震災などの緊急時にあたっては通知がなくとも緊急避難的対応が認められることが予め明示されることも必要ではないか。このような提言を行うことができたことが本研究の成果である。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 2 件)

畑中綾子「医療を必要とする生徒児童に対する教員の医療的ケア」高校教育 2013 年 7 月号 80-83 頁 (2013)

畑中綾子「学校における水泳事故と事故調査対応」高校教育 2015 年 9 月号刊行予定

〔学会発表〕(計 0 件)

〔図書〕(計 1 件)

城山英明『福島原発事故と複合リスク・ガバナンス』第 9 章第 2 節担当 畑中綾子「震災後の医療の制度的・中長期的課題」(2015 年 6 月刊行予定)

〔産業財産権〕

出願状況 (計 0 件)

名称:

発明者:

権利者:

種類:

番号:

出願年月日:

国内外の別:

取得状況 (計 0 件)

名称:

発明者:

権利者:

種類:

番号:

出願年月日:

取得年月日:

国内外の別:

〔その他〕

ホームページ等

#### 6. 研究組織

##### (1) 研究代表者

畑中 綾子 (HATANAKA, Ryoko)

東京大学高齢社会総合研究機構・

特任助教

研究者番号: 10436503

##### (2) 研究分担者 なし

( )

研究者番号:

##### (3) 連携研究者 なし

( )

研究者番号: