

医療保障における公的責任

宇 都 木 伸

はじめに

医事法学などという一風変わった領域を専門とする者の立場から、現在の医療保障の改革の動きや議論を管見していると、時に危惧を感じたり、時に不満を覚えたりする。しかし翻えて考えてみると、実はこの分野において法学ないし権利論が十分な役割を果たしていないからこそ問題が残っているのであろう。とすれば危惧・不満は医事法学などと名乗る領域の責任に属するものなのであろう、おそらくもっと積極的に発言してゆかなくてはならないんだろう、と思う。

そのような責任は感じつつも、準備が全く不十分であったため、以下は最近の医療保障・医療制度の改変の動きをながめていて思い到ったことの覚え書にとどまってしまった。いつの日にか、本格的に取り組みたいと願っている。

本稿のきわめて常識的でしかない結論を、ここに先取りしておく。

医療費適正化の必要が高唱され、これまでは口に出すこともはばかれていたような諸対策が次々と打ち出され、実現化しようとしている。社会保障予算の上限が厳しく設定され、しかも年金給付が大幅増大をみている状況下で、何らかの対策の必要性は争えないとすると、対策の「適正」さだけが問題となるわけだが、現在のところ経済的効率のみを基準にして対策が立てられ、論議もまた、このペースに乗ってしまっているようにもみえる。効率を論ずることもさることながら、そもそも現在の医療というものが、国民の健康にほん

とうに仕えるような姿勢になっているものかどうかはなほ疑問だと思う。もし“医療保障”の目標がいわゆる“医療”を供給することにあるのではなく、国民の健康を適正に守るところにあるものとすれば、医療のあり方の「適正化」が、医療保障の重要な一側面なのではないかと考えた。

I 医療制度の改革と医療保障

(1) 医療法改正案

現在、医療法改正案が俎上にのぼっている。この改正案は、富士見産婦人科事件や十全会グループ事件を契機として1981年3月に社会保障制度審議会に懸けられた改正要綱と酷似のもののようなのである。1983年3月25日に厚生省が国会に提出した「医療法の一部を改正する法律案要綱」によると、本改正案の主眼点は二点に絞られる¹⁾。

一つは、医療法人の制度の整備・監督強化である。これはなお、医師会・自民党の推す1人法人制度の導入が加えられる可能性もあり、ここでは論題から省くことにする²⁾。

二つ目は都道府県の医療計画である。これは市町村、都道府県医療審議会（これ自体を新設する）および医師団体などの意見を聴取したうえで立てられ、5年ごとに再検討が加えられる。助言権限が厚生大臣に与えられる。この計画の実施のためには、国と地方公共団体は必要措置を講ずる努力義務を、施設の開設者・管理者は施設の共同利用の努力義務を負うほか、知事が病院に対する勧告権限をもつ。

同じ日に呈示された厚生大臣の助言案「地域医

療計画のガイドラインの主要点」は、医療計画の区域とそこにおける配慮事項を大略次のように定めている。第1次（日常的外来）医療供給は市町村を区域とし、プライマリケア、休日夜間救急に留意する。第2次（一般入院）医療は広域市町村単位で、必要病床数の確保に配慮し、第3次（高度・特殊）医療は都道府県を単位とし機能充実に意を注ぐ。また医療従事者の確保研修、施設相互間の連携、年次計画策定などに努める、と³⁾。

これを要するに、現存する医療機関（その7割が私営であることは周知のとおり）の有機的関係を、都道府県の指導の下にはかろうとするものであり、その方向は諒とされる。官僚統制だという日医の反対に対し、医務局長は「この地域医療計画などの効果があがるかどうかは、医療機関や医療従事者がその気になるかどうかにかかっている」「医療機関が話し合って、民主的手続を経てやろうということだから」と述べている⁴⁾。たしかに計画策定手続にも配慮が払われているようである。改正案により新たに加えられた知事の権限は“勧告権”でしかなく、これにどの程度の強制力を与えるかもやり方次第であろう。ただし、現行の制度の下でも、知事には地域医療計画策定の努力義務があり（医療法第5条の2）、衛生行政主体と医療機関が“その気になれば”かなりのことができるはずである。現行制度の下でも地域計画が明定されれば、いわゆる行政指導によって相当程度の実効を得ることはできよう⁵⁾。

とすると、今回の改正法案のねらいは、地方自治体の自主的医療整備能力を高めることではなく、実は厚生大臣の助言を全国的に徹底させることにあるとみるべきであろう。「今回の改正は医療制度改革の手続的整備」なのであり、その中味は、ここには明確になっていない。いかにも法律的遣り口なのであって、そこに出来上がる通路に何が運び込まれるかに十分な注意を払っていないと、“整然として誤る”ことになりかねない。

(2) 費用の視点からの医療制度改革

実は医療法の実質改正は老人保健法によってすでに開始されている。老人特例病院と許可外病院

の公認は、医療法の定める病院規準に一つの例外規定を加えたにとどまらない⁶⁾。ナースিংホームやデイケアのような中間施設を育成したいとの方針⁷⁾の一つの歩み出しであった。しかもそれは現行医療施設の経費のかかる部分を廻すことによる。やがて“医療”からはずして“生活”領域とし、自助の論理で私的負担としてゆく布石とみることは僻目であろうか。

現在、医療制度改革は避けられない課題といえる。厚生省当局自身が短期・長期の計画目標としている諸政策；医療法人の監督強化、国立施設の統廃合、医薬分業の推進、専門医制度の導入⁸⁾など、いずれもそれ自体必然性を備えた課題といえる。そしてそれらが今、医療費削減というインセンティブによって拍車をかけられていることも驚くにはあたらない。社会保障の、さらには社会すべての分野に共通することといえよう。高度経済成長下では医療供給資源を拡大することにより、全体としては曲りなりにもサービス向上が期待しえたが、低成長下の今日では上限の厳しい限界の中でサービスの維持ないし向上をはかるには、いわゆる合理化、制度の効率的改善をはからざるをえないからである。かつて医療保障の中心課題は需要者側の経済（所得）保障にあるといわれ、その需要に応じうる供給体制の整備は別分野の事柄であるとされる傾向が強かった⁹⁾。しかし今やむしろ制度の手直しによって医療保障における経済的危機を乗り切ろうとしている。その意味で医療保障改革⇒医療制度改革の図式が成立しているといえよう。

医療費削減、あるいは適正化という政策が実は国民医療費のそれではなくして公費なかんずく国費の削減にほかならないとの指摘は早くからなされてきた¹⁰⁾。最近では、臨調の強調する民間資源の活用、自助と連帯論を背景として厚生行政の責任ある立場にある人が繰り返し公言するところとなっている¹¹⁾。この公費削減と自由な領域の拡大の政策はほとんど間違いなく不平等を生むとの指摘はすでに多い¹²⁾。また、国民医療費全体の削減のためには、少なくとも短期的には公費削減とは矛盾するような諸政策が、長期的展望に立って地

道に続けられなくてはならない、という指摘も重要であろう¹³⁾。

私の関心をより強くひいたことは、医療費の削減、すなわち費用上の効率に主眼をおいて“医療における効率”の問題が取り上げられている点である。医療の改革を“費用上の効率”という点からしかみない姿勢である¹⁴⁾。川上武氏は「低医療費政策……の本質は……本来公共投資すべき医学研究・医学教育・医療施設などの費用を開業医をパイプとして患者に転嫁していく政策」¹⁵⁾と述べておられるが、患者の経済的負担になったにせよ、それらの制度が整っているならば、私はあえて何もいおうとは思わない。私にいわせれば、本来公共投資によりなされるべき医学研究・医学教育などが十分になされないことのツケを、開業医の診療をとおして患者に受忍させる政策、ということになる。こうなってくると、経済にうとい法律家もどうしても一言いわねばならなくなる。

II 医療に対する視点の転換

(1) 効率の二面性

医療における“効率”は大きく二つの面からみられよう。一つは上述の効率（エフィシェンシー）であり、所与の制度ないし施設をいかによく稼働させるかという、いわば量の問題であり、現在の医療保障⇒医療制度改革の一つの中心課題とされている。老人保健法の“医療以外の保健事業”においてはいわゆるインセンティブ効率が、また地域医療計画においてはシステム効率がねらわれているということができよう¹⁶⁾。

医療を供給者の視点ないし医療行政（Verwaltung 管理というべきか）の視点からみるならば、一定の課題を消化し切れればその職責・業務は果たし終えたもの、医療供給が十全に果たされたものといえようから、これを最小限度の資源と時間とをもって成し遂げることが最も効率的とされるわけである。

しかし、医療保障における“効率”としては、需要者＝患者の視点からみた“有効性”エフェクティブネスをも併せ考慮しなくてはなるまい¹⁷⁾。

医療が物品の提供ではなく、きわめてパーソナル（個人的・人格的）なサービスの提供であるので、提供の過程に関して、また結果の成否についても、被提供者の側の評価が重視されるべきだからである。この国民にとっての有効性の視点の欠落こそが、現在の医療保障対策⇒医療制度改革の基本的問題点であると思われる。

(2) 医療の有効さ

患者の側からみた医療の有効さの中には、供給の受けやすさ（アクセシビリティ）も含まれよう。これは先述の供給者側からみた効率と表裏の関係にあり、また医療圏の調査などによる客観的評価もある程度可能である。供給者の側が業務独占という制度によって守られており、通常の市場論理に服さないだけに、医療は経済外的な公法的規制による統制が必要とされる。このたびの地域医療計画などは、この意味で需給両面からの要求に応ずるものである。

医療を受ける者にとっての有効性の他の要素は、現実に受けることのできた医療が自らの需要にどの程度応えるものであったか、である。いいかえるならば、与えられた医療の評価の問題である。

医療の成果は一般には乳児死亡率の下降⇒平均寿命の上昇などをもって表わされる。それらは明白な数値になるものであり、これまでも医療のあり方や制度整備の促進目標として有効な機能を果たしてきた。そしてその意味でのわが国の医療が目覚ましい成果を挙げてきたことは否定しえない。しかし医療の有効性をこれに尽きるものと考えてはなるまい。また一方で、最近有病率が上昇しているといわれる¹⁸⁾。これも必ずしも医療の不成功を示すものではなく、むしろ医学の発達、医療保障の充実を示すとみることもできる。いずれにせよ、しかし、生活環境の悪化なども一因となって、現代の人が何らかの生活障害を感じ、助けてほしい、ケアを受けたいと願っている。医療は、この願いに応えることを求められている。

(3) 健康保障

しばしば患者の主観的要求・需要は、専門的医学的に判断される客観的必要性とは喰い違うものであり、その意味での真のニーズに応えることが医療の使命であるといわれる。たしかに患者の主観的な訴えと治療要求とは医師により再検討され、患者の予想とは違った形で対処されることはしばしばみられるところである。ただし、求めの本体、患者がどの程度認識し表現しているかは別として、患者のデペンダントな状態に対する適切な対処は必ずなされなければならない。あれこれの痛みを訴え、あるいはこれこれの処置を、と求めて来る患者の本体は、一般的には（例外がないわけではないが）病苦の“除去”という消極的なものではなく、健康に生きたいという積極的なものであり、訴えや処置はその一手段にすぎない¹⁹⁾。医療は本来この本体に即応したものでなければならず、これに応えるために諸体制を整えてゆかなくてはならない。

人は健康に生きる権利をもつ。健康とは“健常”ではなく、各人の状況に応じてすべての人が健康でありうるような概念であり、それは各人の人間たる尊厳にふさわしい状況を意味し²⁰⁾、むしろそれは「福祉」とまぎらわしい²¹⁾ ほどにまで広い。憲法第25条第1項は生存権保障規定といわれ、ときに第2項（生活権保障規定といわれる）と区別され、「最低」生活保障であることが強調される²²⁾。その区別の是非はいずれにせよ、少なくとも1項のいうところの最低生活は健康でなければならず、人間たるにふさわしいものでなければならず、という点に理論的には争いはない。

医療にとって、患者の生命がひき延ばされるのはむしろ一つの結果でしかない。医療の積極的任務は、その時々患者にとって最も適した身体状況を実現すること、その意味で健康たらしめることである。この最低限度の健康の保障は憲法第25条第1項から出る国の義務であり、少なくとも「立法その他の国政の上で、最大の尊重」（憲法第13条）を要求するものである。この健康を保障することが医療の任務であるとする、と、「医療提供の保障」は常に拡大し続けるものであることにな

る。この意味での“健康保障”は、おそらく社会保障法に通常いわれる“医療保障”とは概念を異にするものになると思われるが、後者は常に前者を目指すべきものであり、前者によって“医療保障”のあり方は常にレビューを受けているべきであろう。

“健康保障”は日常生活における健康増進・疾病予防から、疾病時には適正な医療を十分な人間的尊厳の下に受ける権利、さらにアフターケアをも含む。また、現在入手可能な医療のあり方を導くだけでなく、必要な医療施設の設置、さらには医学研究・医学教育のあり方までも導くべきものであり、そのための措置に努める義務を国は負っているのである。またさらに、健康権は、万が一これが侵された場合にはその償いを求める権利に代わる。

コンプリヘンシブ・メディシンといわれ、また福祉とのインテグレーションが重視されるようになって、従来の“医療”の枠には収まり切らなかつたような分野が今日では徐々に検討の対象となりつつある。健康維持、疾病予防の保障面についても文献は多いのでここでは触れない²³⁾。ただ、先述したように公費支出削減という目標への一手段としてこれらが主張される向きもあり、問題を不透明にしていることを言及しておこう。また、患者の人間としての尊厳をめぐる論議、また医療過誤訴訟に関する文献も²⁴⁾ 不足しないので省略したい。

ここでは、“適正な医療”を求める権利という“健康保障”の中心的部分に関していくつかの事例をみながら、この部分の保障をおびやかすものが何であり、その保障を全うするためには何が必要かを探り、現在進行中の医療保障改革⇒医療制度改革の批判の手がかりを得てみたい。

III 健康保障のために必要なことは何か

(1) 三つの事例

〔事例1〕「S病院は救急病院の指定を受けているが、当時、被告以外に専任、常勤の医師がおらず……（本件の患者が）入院した午前7時20分

頃、診療に当たったT医師は前年11月に医師免許をとった、前夜9時から翌朝9時迄の当直医（週に1回）、……診療を引継いたO医師も約3ヵ月前に医師資格を取得したばかりのパートタイムの医者であり……翌日夕方から来て患者に胸腔内穿刺を行ったK医師は、被告の要請で不定期に招かれる医師であり、被告自身外科医師でありながら……原告の強い要請にも拘らず……遂に一度も診療にあたらなかった²⁵⁾。早朝の交通事故でかつぎこまれた本件患者について、カルテには入院初期の症状記録はほとんどなく、若い2医師のなしたことは、全身管理すなわち循環管理（輸血と輸液）と呼吸管理（気管切開）とにとどまり、レントゲン撮影はしたが判読しえなかった。入院後12時間ほどしてK医師が他病院での本来の勤務を終えてから駆けつけて、脳挫傷がかなり強度であること、胸腔内部損傷のあることが疑われたが、結局ドレーンを施行する程度で死亡するに到った。死因は脳挫傷とされ、多量の輸血・輸液は、血圧・脳圧を上昇させる不適切な処置であったと判断されている。ただし、仮に適切な処置がなされたら救命が可能であったか否か疑問があるので慰謝料のみ300万円が認められた。

本件では自賠責保険からの償還があるとはいえ、25時間分の診療費用として50万円請求され、おそらく医療の適切さに疑問を感じつつもそれを支払い遺体を引き取ったのであった。訴訟の提起は事件発生後4年も経ってからのことであった。

この事件は昭和44年、インターン制度の時代、医師数不足の叫ばれていた時代のものであるから、この心寒すべき状況が現在も続いているとは思いたくない。しかし現在の研修医（周知のように、その実質はかつてのインターン生、つまり未免許者に相当する）の給与は、大学病院の約半数において10万円以下（指定病院では10万円以下は0、20万円以上が30%）²⁶⁾であり、市中病院でのアルバイト勤務を前提にしたものと考えられる。また医療施設における基準医師数不充足は、老人病院指定による水増し（注6）参照）にもかかわらず続いている。昭和58年度医療監視方針二(2)はいう。「医療法に定める標準人員の充足が当該地域にお

ける特殊事情等により困難な場合は、……引き続き標準人員の確保について努力するよう指導すること」。

〔事例 2〕 43歳女性が開業の耳鼻科医で副鼻腔炎（いわゆる蓄膿症）の手術のため局部麻酔注射を受けた直後、胸腔内苦悶を訴え、関係者の努力にもかかわらず10分後に死亡した事例について、裁判所は次のように判示する。「耳鼻咽喉科等の医師一般の能力・設備をもってしては適切な処置を講じ得ないため、死の結果を未然に防止することを必ずしも保し難く、本件にあっても後記のようにショック発生後において医師あるいは補助者らに、すくなくとも重大顕著な過失がないにも拘らず患者が死亡している。一方、もし手術および術前処置が麻酔医の立会およびその他救急設備の完備した条件下でなされた場合には、ショック発生に拘らず死に到る場合は皆無に近い²⁷⁾。そしてこの手術は緊急であったわけではないから、医師は患者に対してこの事情を説明し、患者の承諾を得なくてはならず、本件医師はそれを怠った点に過失があるとして、770万円の賠償を命じた。この判決に対しては医師の側から強い反対がある。その反論というのは“設備の完備した条件下”であっても助からなかった、という反論ではなく、そのような説明を医師に強いるのは無理だ、というのである。「今さら大学に行けば蘇生の率が高いということは言うまでもない」²⁸⁾し、その旨「説明すれば、ほとんどの人がその手術を受けずに公的病院へ転医するでしょう。そうすれば公的病院の医療はパンクし、日本の医療は確実に危機に瀕すると思います」²⁹⁾。

たしかに、「局所麻酔剤については、（ショック発現は）そんなに稀な危険ではない」ことと、開業医では蘇生率が低いことを知らされれば、「ほとんどの人が公的病院へ転医する」であろう。全くあたり前のことである。国民はこれらの事実を知ったうえで、なお死なないような診療を受ける権利がある。死ぬために医療費用の保障を受けているのでは断じてない。

〔事例 3〕 心臓の僧帽弁置換手術を他の病院で受けたいと申し出た患者に対し、K大学病院医師

は、「その危険率は15%であり……あたかも同病院において手術の成功例があるが如く述べているけれども、同病院において過去に右手術の成功例がなかったことは前説示のとおり」と判断した裁判所は、「被告は故意に虚偽の事実を述べて僧帽弁置換手術をなしたことにつき不法行為による責任を免れない」³⁰⁾とした。この事件では、患者は術後ほとんど意識を回復しないまま2週間あまりして死亡したが、裁判所はこの手術方式を選んだことと手術のやり方に過失はなかったと認定し、患者から有効な承諾を得ていなかった点についてのみ責任を認め220万円の慰謝料を命じた。

この国立大学病院で起こった事件は、現代の医療の質を典型的に露呈しているとみられる。最先端の医療技術を確認し、安定化してゆくために実験的挑戦が必要であることは認めざるをえない。問題はこれに処する態度であり患者の側には事実は隠されており実質的判断をする余地はなかった。事後に法的に争い、国家＝裁判所の権威をもってはじめて明らかにされた実態の歪みは、すでに患者の意思と生命身体を踏みにじっているのである。この歪みを事前に明らかにし、これを正すことなくしては患者の健康の権利は保障さるべくもない。

(2) 医療におけるミニмумスタンダード

〔事例1と3〕では慰謝料のみが認められている。慰謝料とは精神的損害に対する賠償であり、その医療上の過失によって肉体的には損害を生じなかったと認定されたことを意味するとも考えられる。このように、医療の質の悪さは必ずしも死亡率というような“成果”には影響を与えないこともある。すでに医療を受けている過程における事故であるから、通常の意味での医療保障は十分足りている。しかし裁判所は、患者の健康に生きる権利が十分に守られなかったと判断している。裁判所によっては、効果の成否は別にして適正な治療を受け（ながら死んでゆく）権利として“期待権”なる用語を用いるものもある³¹⁾。これらの事例が全く偶発的事故でしかないならばとくに取り上げる必要はない。しかし、これがもし氷山の一角で

あり、典型的事例であるとするならば、健康権保障の立場から看過することは許されまい。

この問題に関連してはさまざまな指摘がなされうが、ここでは二つの点のみ言及しておく。一つは医療におけるミニмумスタンダードであり、他の一つは自律規範である。

健康に対する平等権とはいっても、ベテランと新米医、施設の大小、都市と僻地などにより医療技術・設備に差がある（どちらがよいかは必ずしも自明ではないが）ことは否めず、全く同一の医療水準を法的に要求することはできない。ただおそらく、一つの国一つの時代におけるミニмумスタンダードは、ちょうど生活保護基準のように、ある程度客観的に設定できるのではあるまいか。それはあくまでもスタンダードでしかなく、緊急事態や事故などによって、常に遵守されうものではないが。現在の医療保障制度改革の方針が、“自由な分野”（すなわち附加給付や自費診療部分）の拡大に向けられているだけに、最低限の共通基盤となる公的保障部分についてのミニмумをしっかり確保することが議論の大前提であることを強調しておくべきであろう。医療（なにかずく医師）過疎がはなはだしく、数のうえで医療資源をそろえることに精一杯であった時期は過ぎつつある（完全に過ぎてはいないが）³²⁾。

ところで医療におけるミニмумスタンダードの設定も確保も、質に注視することとなると容易なことではない。医療はサービス給付であり、しかもきわめて専門性が高いので、その給付にあたっては医師を中心とした多くの専門家にこれを委ねざるをえない。給付の質を問題にする以上、この専門家の質とその行為の評価とをある程度行なわざるをえないからである。

厚生省では診療基準のようなものを出すつもりがあるらしい。スタンダードを定める最も安易なやり方であり、「医療に関する専門団体の意見をふまえて行われる」のはもっともながら、現状ではどこまで国民の信頼に応える、指導的スタンダードが示されうかはなはだ疑問である³³⁾。単なる免罪符にならなければ幸いである。一方、もしリーディングな標準が示され、それが不断の改

訂を受けるといような望ましい事態になったとしたら、この標準に追いつくための臨床医の訓練制度を周到につくらねばならないことになるが、計画は何らそれらに触れようとはしない。

(3) ミニмумスタンダードの条件

スタンダードの設定・達成のための制度についての詳論をする用意は私にはまだない。ただ二、三の留意点を挙示しておきたい。

1. まず、ミニмум設定の前提としては、現行医療の適確な評価がなされねばならない。医療評価の制度としては、わが国には“保険審査”以外には何にもない。同僚による評価 (peer review) の制度がとくにアメリカにおいていちじるしく発達したのは、同国の病院制度の特殊性によるところ大きい。公費医療導入に伴い新しい展開と試行錯誤を繰り返している。最近では日本にもこれに学ぼうとする動きもみられる³⁴⁾。しかし、同僚専門家による医療内容に立ち入った評価という考え方は、日本の医師にはなじみにくいようである。そして、もしこの同僚によるチェックが適正に機能しない場合には、いかながら第三者が介入せざるをえないことになる。しかし、医療過誤訴訟などにおける第三者の介入に対する医師の反発も当然のことながら激しい。

2. 医療のミニмумスタンダードは現在でも医師国家試験や病院の許可・監督などの制度をとおして確保されているという向きもあろう。しかし、現実には病院の許可は医療の質には何らかかわりないものであり、また医師国家試験はこう評せられている。「国試……を見ますと、だいたい知識と知識のつながりだけなのです。……歴史の年表を覚えるのと全く同じです」「実際問題として、医者になって私どものところに入ってくる人の中には非常に短絡的な知識で医者になっている人が多いものですから、果たしてこんなことでいいのだろうか」と疑問をいんでいます。……C問題をみますと……まるでクイズなんです、……実際の臨床に際しては、そういうことが起るはずはないんです」。しかも、さらに問題なことに「学校側としては……心ならずも国家試験に迎合してそ

れへの合格へ最も近い道を選ぶことになる」³⁵⁾。

3. 実際の医療にとって、大学の6年間より重要であるのが臨床研修であるが、この現行制度はさらに問題が多い。インターン廃止に伴って導入された研修医制度は紆余曲折の末に任意制とされ、1981年度の実績は79% (ただし指定外施設での実質研修を含めると80%を超える) と報告されている。その内容の実際は当事者に任されており厚生省には届出で足りる。概してイージーゴーイングであり、金銭的にも研修病院の持ち出しになっているともいわれている³⁶⁾。それでも研修医各人の給与は少なく、アルバイトを大前提にしているが、その意味するところは事例1にみたとおりである。

4. 仮に十分な卒後研修を了えた医師も、今日のように医学が急進する中では、不断の研鑽を励まなければ、スタンダードについてゆけない。先述の評価、また生涯教育とその成果の検認の制度とが必要とされる。現在のわが国には全く欠落している点であるが、専門医制の導入などがあれば部分的に実現してゆくこととなるうか。

5. また〔事例2〕のような場合、現実には多くの開業医が何らかの自主的な相互援助チームをつくっている。緊急の場合のみでなく、相互研修のためにも重要なこの組織は、基本的には自主的なものだが、その便宜・援助が公行政主体に期待される。さらに住民検診、生活指導、在宅ケアまでも含めた地域医療チームづくりとなると、むしろ今後の第一線医療の最大の課題というべきである。老人保健法中の保健事業、医療法の地域計画など、いわゆる団体委任事務とされた事業が仮に成果を生むとすれば、かかる地域チームと自治体行政の主体的協力にまつほかない。

いずれの点も、公費削減どころか大変な財源と労力を要するものである。これが公の責任で果たされてはじめて、「自由の領域の拡大」の是非が論ぜられうる基盤ができる。

(4) 医療における自律規範

医療の質を考える際にさらに1点、自律規範の問題を看過しえない。〔事例3〕において患者の健康に生きる権利を妨げたものは、医師の技倆の低

さでなく、倫理的低さであった。このような故意の虚偽を伴う事件は稀であるとしても、「大会社の社長も、研修医に対してものすごく卑屈です……卑屈な態度で医師との関係をいい関係にしておいた方がいざ自分が困ったときに有利だという気持ち」³⁷⁾を体験した人は多いであろう。

一般に医師と患者の間には、医療の円滑な遂行のためにも、医療の成果の点からも信頼関係が大切であるといわれる。これは相互の信頼関係であるから、行動準則などは定めうとしても、個別の行為に対する外部的介入は避けられねばならない。また、患者の心身とこれを取りまく状況には個別性が強く、これに関する臨床的判断には一般的評価は慎しまれ、いわゆる医師の裁量が広く認められるべきであるといわれる。

この信頼性にせよ裁量性にせよ、個々のケースについての一般的・外部的介入になじまず、担当医師の個別的判断が重視される。しかもなお、その判断の結果は患者の生命・健康を左右する重大なものであるから、社会は何とかその判断の質を確保する責任を負う。社会のなしうることは、その判断の任にある医師自体の質を一般的に確保することにより間接に個々の判断を保証することであろう³⁸⁾。

ことに人格的質に関しては、専門家自身の自律にまっところ大きく、社会はその自律的団体行動を外側から支えるしかない。ところがわが国ではこの自律規制という考え方がきわめて稀薄である。最近日本医師会で“自浄作用”が強調されているが、その対象は経済的不正のみであり³⁹⁾、保険者や行政庁からの追及に対する防禦的色彩が強く、ここにいう医療そのものの信頼を問題にするには至っていない。また日医は今では必ずしも全医師を掌握していない。1981年末全医師数に対する日医会員数は62.8%、A会員（病・医院の開設者など）となると45.9%にすぎない⁴⁰⁾。今や55%に至る勤務医に大きな処置はすべてまかされており、国民の間にも大病院志向が強いときに、この勤務医をいかに掌握・統制するかは今後の課題であろう。

IV 現実の医療費を導くもの

質的保障がなされていない現代の医療を、現実に通じているものは何なのか。この間の事情をよく示すのが、医療自体が人間に積極的害を与えた事例であろう。

〔事例 4〕 スモン東京判決⁴¹⁾は次のようにいう。「わが国でスモンの多発を招いたのは、前記のキノホルム剤の……外国に比べてわが国においては1日当り投与量が多く、投与期間も長いことに起因するものと結論づけられる」「スモンはまさに“社会的に作られた病”」といわれるのは、「被告会社らは……副作用の警告をしないのみか、かえって安全性を強調し、さらには『整腸剤』と銘打って大量販売につとめ……また被告国は……規制権限の行使を、それが当然要請される時期においてなお怠った」ためである。このように薬剤の乱用はいうまでもなく製薬企業の利潤追求行動に一因のあることに疑いはないが、それにしても「薬についての最終責任はほかの誰でもない……臨床家自身にある」のである。日本医師会の中に副作用に関する委員会もなく、なんらの報告もないことは「むしろ不審のことというべきであろう」「個々の診療を担当する医師と、その大部分によって組織される医師会に対する国民の期待と要求は、まことに切なるものがある」と。このような医と薬のあり方によってスモンは生まれたのであった。したがって、「薬剤の長期大量投与という、いわば『社会的要因』が、わが国におけるスモンの多発を招いたことは、わが国における医療制度の在り方に深い反省を迫るといわなくてはならない」。広島判決はこの点を「各面の構造的土壌の中にも大きな一因があった」⁴²⁾と表現している。このわが国の医療制度のあり方、構造的土壌の実体をかいま見させてくれるのが大腿四頭筋拘縮症事件であろう。

〔事例 5〕 日本小児科学会の筋拘縮症委員会報告書⁴³⁾はこう述べている。「こうした事実から、筋拘縮症が注射に起因することは明白であり、さらにその調査結果によっても、注射の対象となっ

た疾病の殆んどが、通常注射を必要としないカゼ症候群に対して行われているということから、筋拘縮症の多発が、注射の濫用に基づくものであると結論せざるをえない」「しかもわが国における本症の発生規模は他国に類をみないほど極めて大きなものである。この本症の大量発生は、わが国の医療のあり方に根本から検討を迫るものであり、いくつかの重要な問題を提起している。なかでも『医療に対する医師の姿勢』は医療の基本に関する問題として重要であるが、その現状はすでに初步的段階において歪みが大きく、早急の是正が強く望まれる」。その“医師の医療姿勢”は、「病気の本質……に対する認識の乏しさ……表面的な症状や訴えから直ちに注射へと短絡する安易な治療態度……診断や治療についての医学的考察がなく、……慎重な配慮に欠け……患者の人権尊重の理念が甚だ希薄であった」「今後もこの医療姿勢が改められない限り、何かを誘因として再び同様な事態が発生しないとも限らないのである」。

ではこの頼りない姿勢の医療を現実に導くものは何なのであろうか。「現今の医療はどちらかというと、健康保険制度に追従している傾向がみられる」。むろん、健康保険制度が大量注射を命じていたわけではない。逆であるところに問題がある。すなわち、「国民皆保険（昭和36年4月）と制限診療の撤廃（昭和37年2月）以降筋拘縮症が急増した」（傍点引用者）のである。「この制限診療が撤廃されたことにより、医師は医学的な責任と選択性をもって診療にあたらなければならない」ことになったのだが、現実には「診療の自由と選択の拡大により、利潤追求とも相俟って注射が多用される素地をつくった」のである。「この頃から注射の適応の判断が激しく変質したものと考えられる」。この激しい変質、注射の多用の原因として同報告書は5点ほど挙げるが、これを要するに、“医師の利潤追求”と相俟った“製薬会社の利潤追求”，これを許す制度的基盤とである。「注射剤生産の伸びと大腿四頭筋拘縮症患者数の間には明らかな時期的一致が認められる」。

この傾向は注射剤に限られない。先述スモン判決はいう。「あたかも七局収載に符節を合わせる

かの如く、キノホルムの生産（輸入）量の急激な増加とスモン患者の激増とが時期を同じくしていることを知る」⁴⁴⁾と。この七局収載とは薬局方第七改訂版への収載すなわち昭和36年であり、筋拘縮症激増、国民皆保険そして制限診療撤廃と重なる。これが“わが国の医療制度の在り方”であり、“構造的土壌”であろう。同報告書作成委員の『筋拘縮症』のかわりに『医療被害』と言い換えて読んで欲しい⁴⁵⁾という言葉は、むしろ全医療状況（極端な医源性疾患を示さない分野における隠された歪み）を示す、と拡大されてよいのではあるまいか。

保険診療の下で診療の自由を恢復した医師の多くは、その自由を十分に使いこなすだけの実力を備えていなかった。「医薬品メーカー、医薬品卸業そして官僚的発想にのみその基礎をおく薬務行政のはざまにおいて、ともすれば医師の本源である professional な技術を発揮しえず、保険財政と経済市場主義の渦に巻き込まれている姿は悲劇の主演としかいいようがない」⁴⁶⁾。この企業利益誘導構造はCT スキャナーの過剰普及にもよく表われている⁴⁷⁾。

ただし注目すべきは、筋拘縮症の特徴として、特定の医療機関に多発しており、「注射行為に対する医師の判断が個々の医師によって大きく相違」と示唆されていることである。全医師が診療の自由の拡大をもて余ましたわけではなかった。この二つのグループの医師（他の事柄を基準にとれば、グループ分けは多少変わろう）のどちらが主治医となったかは患者の運不運であった、といって済ませられはしない。ミニマムスタンダードなどといい出すゆえんである。しかも、かかる報告書を学会内委員会が公表する見識を備えていることを知って、ミニマムスタンダードの確保、という主張も必ずしも奇論で終わらないかもしれない、との希望も湧く。

さらに1点附加しておくべきことは、この企業利潤誘導は現存の医療のあり方を動かすばかりでなく、将来の医学の方向づけを握っていることである。たびたび問題になった贈収賄事件もさることながら、正常な医学研究もそうである。「現代

治療の主役である薬剤は臨床医学研究者自身が創造したものではなく、したがってそれについての研究は製薬企業からの頼まれ仕事の形となる場合が多い」⁴⁸⁾。

ま と め

医療のように専門性・裁量性の強いサービス分野では制度の合目的的運営はその制度の担当者の質とそのあり方にかかるところが大きい。したがって医療保障の充実のためには、どんなにたて前としての制度を形のうえで整えてみても、これを動かす力を涵養しこれを保つための制度に意を注がねばならない。これまで高度経済成長に援けられつつ、曲りなりにも整備がなされてきたのは、いわばフローとでもいうべき部分、ことにそのハードな部分でしかなく、実質を担保する制度の整備ははなはだしく怠られてきた。成長がとまり、フロー面での縮小が迫られている現在、ストック面での欠損がいよいよ顕在化してくることになるう。

今後、従来以上に効率性が求められるようになるが、その際に“医療における効率”の意味を問い直し、患者＝住民の視点からの効果的医療を、長期的展望に立ってつくりあげてゆくことこそが、医療保障法制度の責任なのではあるまいか。「まず、医師は為すべきことを為さねばならない。この為すべきことは患者から教えられる」⁴⁹⁾。

(注)

- 1) 日本医事新報3075号106頁。なお1981年法案については同誌2969号109頁を見よ。
- 2) 自民党医師法医療法改正作業小委員会と社会部会で、1人法人案を自民党修正として提出してゆくことを確認している。日本医事新報3084号101頁。
- 3) 前掲誌3075号107頁。
- 4) 前掲誌3086号97頁。
- 5) 医療法第7条3項は、施設・人員を充足している病院開設申請には許可しなければならないと定めているから、事前指導などの行政指導によるほかあるまい。
- 6) 医療法規定が従来から遵守されてこなかったことを認め、さらに今後も老人病院以外のところでは規準を割る状況もありうることを公認したことになる、いわば“必要悪”の法であった。
- 7) 医務局長インタビュー、日本医事新報3086号97頁。

- 8) 医務局長発言、前掲誌3074号98頁、3078号143頁など。なお、社会保障長期展望懇談会「社会保障の将来展望について」週刊社会保障1187号40頁、統計研究会「国民医療のマクロ経済的分析」日本医事新報3080号112頁なども一様に、制度面での再検討の必要性を指摘している。
- 9) 経済分野では近藤・佐口論争が、法学分野では榎井・荒木論争がこの点をめぐって行なわれた。ともに必ずしも議論はかみ合っていない。医療にあっては、供給されるサービス内容の量・質について適正に判断をする能力を需要者が備えておらず、しかも供給者は業務独占という制度に守られて結束が固い。そして需要者にとって医療は絶対不可欠である。医療保障が、供給体制への法的関与を不可欠な部分として含むゆえんである。荒木誠之「社会保障法における医療給付の展開」法政研究49巻1-3合併号8頁参照。
- 10) 低医療費政策の意味については、川上武・二木立「医療経済分析の視角」(川上武・二木立編『日本医療の経済学』大月書店、1978年所収)256頁。
- 11) 吉村保険局長「医療費適正化の方向と対応策」週刊社会保障1227号36頁など。
- 12) たとえば、荒木誠之「再燃する医療保険改革問題」週刊社会保障1243号14頁。
- 13) 前田信雄「保健活動と医療費節減」健康保険1983年5月号78頁。
- 14) 同旨、石原信吾「診療報酬適正化の課題と将来」週刊社会保障1240号42頁。
- 15) 川上武・前掲論文256頁。
- 16) 社会経済国民会議・医療制度問題特別委員会報告「財政危機下の医療制度⑥」週刊社会保障1237号48頁。
- 17) 高沢武司『社会福祉の管理構造』ミネルヴァ書房、1976年、187頁参照。
- 18) 昭和57年国民健康調査、日本医事新報3092号132頁。
- 19) 遠藤周作「日本の『良医』に訴える」中央公論1982年7月号130頁。
- 20) 下山英二「健康権——その概念確立の必要性和可能性」ジュリスト538号19頁。
- 21) パーソンの言として、砂原茂一『医者と患者と病院と』岩波書店、1983年、8頁より。
- 22) 周知のように榎井教授により提唱され、堀木訴訟控訴審判決が類似した二分論をとった。その実質的相違につき、榎井常喜「生存権保障の二重構造的把握について」(有泉亭先生古稀記念『労働法の解釈理論』有斐閣、1976年所収)524頁以下。
- 23) たとえば、西三郎「医療の発展と変貌」(榎孝一編『医療と法と倫理』岩波書店、1983年所収)2頁以下。
- 24) たとえば前注論文集参照。
- 25) 京都地裁昭和52年8月5日判決、判例時報892号91頁。
- 26) 日本医学教育学会編『医学教育白書1982年版』篠

原出版, 1982年, 75頁。

- 27) 広島高裁昭和52年4月13日判決, 判例時報 863 号 62頁。
- 28) 佐藤発言, 「討論・医療における説明と承諾の問題」法律時報55巻4号85頁。
- 29) 大槻発言, 前掲誌 84, 5 頁。
- 30) 熊本地裁昭和52年5月11日判決, 判例時報 863 号 66頁。
- 31) 新美育文「癌患者の死亡と医師の責任」ジュリス ト787号78頁に期待権判決のまとめがある。
- 32) 菊地浩講演, 「地域医療と医師数」日本医事新報 3092号138頁記事。
- 33) 林厚生大臣「今後の医療政策」日本医事新報3096 号106頁は, 「医療標準」という。川上武「医療計画 と保健経済学」(川上・二木立編・前掲書)29頁, 「医 師が自主的に医療の問題として提起すべきである」。
- 34) M. W. Raffel, *The U.S. Health System*, John Wiley & Sons, 1980, p.272 ff. 小野肇講演「最近 の米国の医療事情」日本医事新報3095号102頁など。
- 35) 座談会「医師国家試験の問題点をつく」医学振興 17号6頁, 小川発言と浅田発言。
- 36) 臨床研修研究会シンポジウム記録, 日本医事新報 3078号146頁。
- 37) 日野原発言, 日野原重明・遠藤周作「医者と患者 の間を隔てるもの」中央公論1982年8月号131頁。
- 38) 宇都木伸「医師の selfrespect」(唄孝一編・前掲 書所収) 149頁以下。
- 39) たとえば, 神津康雄「吉村保険局長発言に対する 日医の見解」日本医事新報3069号108頁。
- 40) 昭和57年日医会員数, 日本医事新報3066号91頁。
- 41) 東京地裁昭和53年8月3日判決, 判例時報 899 号 181, 288, 305頁。
- 42) 広島地裁昭和54年2月22日判決, 判例時報 920 号 83頁。
- 43) 日本小児科学会誌87巻6号1079, 1084-7, 1072, 1080頁。
- 44) 東京地裁前掲判決, 334頁。
- 45) 宮田雄祐氏談, 朝日新聞1983年8月18日朝刊第9版 4頁。
- 46) 上田泰「はじめに」(日本医師会『医療における 医薬品の諸問題と将来の課題』1982年所収) 1 頁。 なお同書は, 医薬品に対する医師のイニシアチブ奪 回を目ざした日医委員会の医薬品のあり方に関する 報告書である。意図は壮なるも実を結んでいない。 敵は本能寺との感が深い。
- 47) 二木立「CT スキャナーの社会経済学」自然1983 年5月号44頁参照。
- 48) 砂原・前掲書97頁。
- 49) 渡辺淳講演「プライマリケアの概念」日本医事新 報3080号109頁記事より。

(うつぎ・しん 獨協医科大学講師)