

今月の視点

応召義務について

専務理事 林 弘人

はじめに

政府は平成 29 年 3 月 28 日に「最長で月 100 時間未満」などと定めた罰則付きの残業上限規制を盛り込んだ「働き方改革実行計画」を策定した。この中で、「医師については、時間外労働規制の対象とするが、医師法に基づく応召義務等の特殊性を踏まえた対応が必要である。具体的には、改正法の施行期日の 5 年後を目途に規制を適用することとし、医療界の参加の下で検討の場を設け、質の高い新たな医療と医療現場の新たな働き方の実現を目指し、2 年後を目途に規制の具体的な在り方、労働時間の短縮策等について検討し、結論を得る」とされた。ここにきて、俄かに応召義務に関する議論が巻き起こってきた。そもそも応召義務とはいかなるものか、あらためて考えてみたい。

1. 法律、通知等からみた応召義務

医師法第 19 条 1 項には「診療に従事する医師は、診察治療の求があった場合には、正当な事由がなければ、これを拒んではならない」と規定されており、同条項は応召義務を定めたものと言われている。本条文は 3 つの要件で構成されている。すなわち「診療に従事する医師」、「診察治療の求があった場合」そして「正当な事由がない場合」である。この「正当な事由」に関しては、「昭和 24 年通知」と言われる「病院診療所の診療に関する件」と題する厚生省医務局長通知がある。この中で応召義務、とくに「正当な事由がない場合」について厳しい基準が示されており、以下に

示すように、「診療報酬が不払であっても直ちにこれを理由として診療を拒むことができない」等、5 項目が明記されている。さらには、昭和 30 年 8 月 12 日医収第 755 号厚生省医務局医務課長回答「所謂医師の応召義務について」で「正当な事由」が認められるのは「医師の不在または病気等により、事実上不可能な場合」とされ、これらが裁判実務に影響を与えてきた。また、厚生労働省の「医療機関の未収金問題に関する検討会」(座長・岩村正彦 東大法学部教授)でも、悪質な未払い患者について、この規定の見直しを求める意見も病院側の委員から上がったが、報告書案では「直ちにこれ(医療費の不払い)を理由として診療を拒むことができない」との解釈を示している。法律上は、医師が第 19 条の義務違反を行った場合には罰則の適用はないが、厚生省医務局医務課長回答にあるように、医師法第 7 条にいう「医師としての品位を損するような行為のあったとき」にあたるから、「義務違反を反覆するが如き場合において同条の規定により医師免許の取消又は停止を命ずる場合もありうる」とされている。参考までに、昭和 24 年 9 月 10 日医発第 752 号厚生省医務局長通知「病院診療所の診療に関する件」、昭和 30 年 8 月 12 日医収第 755 号厚生省医務局医務課長回答「所謂医師の応召義務について」および昭和 49 年 4 月 16 日医発第 412 号厚生省医務局長回答「医師法第 19 条第 1 項の診療に応ずる義務について」、厚生労働省ホームページより引用する。

○病院診療所の診療に関する件

(昭和 24 年 9 月 10 日 医発第 752 号)

(各都道府県知事あて厚生省医務局長通知)

最近東京都内の某病院において、緊急収容治療を要する患者の取扱に当たり、そこに勤務する一医師が空床がないことを理由として、これが収容を拒んだために、治療が手遅れとなり、遂に本人を死亡するに至らしめたとして問題にされた例がある。診療に従事する医師又は歯科医師は、診療のもとめがあった場合には、これに必要にして十分な診療を与えるべきであることは、医師法第 19 条又は歯科医師法第 19 条の規定を俟つまでもなく、当然のことであり、仮りに患者が貧困等の故をもって、十分な治療を与えることを拒む等のことがあってはならないことは勿論である。

病院又は診療所の管理者は自らこの点を戒めるとともに、当該病院又は診療所に勤務する医師、歯科医師その他の従業者の指導監督に十分留意し、診療をもとめる患者の取扱に当っては、慎重を期し苟も遺憾なことのないようにしなければならないと考えるので、この際貴管内の医師、歯科医師及び医療機関の長に対し左記の点につき特に御留意の上十分右の趣旨を徹底させるよう御配意願いたい。

記

一 患者に与えるべき必要にして十分な診療とは医学的にみて適正なものをいうのであって、入院を必要としないものまでも入院させる必要のないことは勿論である。

二 診療に従事する医師又は歯科医師は医師法第 19 条及び歯科医師法第 19 条に規定してあるように、正当な事由がなければ患者からの診療のもとめを拒んではならない。而して何が正当な事由であるかは、それぞれの具体的な場合において社会通念上健全と認められる道徳的な判断によるべきであるが、今ここに一、二例をあげてみると、
(一) 医業報酬が不払であっても直ちにこれを理由として診療を拒むことはできない。
(二) 診療時間を制限している場合であっても、これを理由として急施を要する患者の診療を拒むことは許されない。

(三) 特定人例えば特定の場所に勤務する人々のみの診療に従事する医師又は歯科医師であっても、緊急の治療を要する患者がある場合において、その近辺に他の診療に従事する医師又は歯科医師がいない場合には、やはり診療の求めに応じなければならない。

(四) 天候の不良等も、事実上往診の不可能な場合を除いては「正当の事由」には該当しない。

(五) 医師が自己の標榜する診療科名以外の診療科に属する疾病について診療を求められた場合も、患者がこれを了承する場合は一応正当の理由と認め得るが、了承しないで依然診療を求めるときは、応急の措置その他できるだけの範囲のことをしなければならない。

三 大病院等においては、受付を始めとし、事務系統の手続が不当に遅れたり、或いはこれらのものと医師との連絡が円滑を欠くため、火急を要する場合等において、不慮の事態を惹起する虞があり、今回の例もかくの如きものに外ならないのであるから、この点特に留意する必要がある。

○所謂医師の応招義務について

(昭和 30 年 7 月 26 日 30 医第 908 号)

(厚生省医務課長あて長野県衛生部長照会)

最近県下に別紙(略)のような事件が発生しましたが、このことについて次のとおり疑義がありますので何分の御回答を願いたく報告をかねてお伺いします。

記

1 別紙に掲げた各医師の不应招理由は医師法第 19 条に定める正当な理由と認められるかどうか。
2 正当な理由と認められないときはどんな措置をとられるか。

(昭和 30 年 8 月 12 日 医収第 755 号)

(長野県衛生部長あて厚生省医務局医務課長回答)

昭和 30 年 7 月 26 日 30 医第 908 号をもって照会のあった標記の件について、左記の通り回答する。

記

1 医師法第 19 条にいう「正当な事由」のある場合とは、医師の不在又は病気等により事実上診療が不可能な場合に限られるのであって、患者の再三の求めにもかかわらず、単に軽度の疲労の程度をもってこれを拒絶することは、第 19 条の義務違反を構成する。然しながら、以上の事実認定は慎重に行われるべきであるから、御照会の事例が正当な事由か否かについては、更に具体的な状況をみなければ、判定困難である。

2 医師が第 19 条の義務違反を行った場合には罰則の適用はないが、医師法第 7 条にいう「医師としての品位を損するような行為のあったとき」にあたるから、義務違反を反覆するが如き場合において同条の規定により医師免許の取消又は停止を命ずる場合もありうる。

○医師法第 19 条第 1 項の診療に応ずる義務について

(昭和 49 年 4 月 16 日 医発第 412 号)

(各都道府県知事あて厚生省医務局長通知)

標記についての福岡市長からの照会(別紙 1)に対し、別紙 2 のとおり回答したので貴職においても御了知ありたい。

・・・・・・・・・・・・・・・・

(別紙 1)

(昭和 48 年 9 月 19 日 福衛庶第 830 号)

(厚生省医務局長あて福岡市長照会)

現在本市に於ては、内科、小児科系の休日急患診療事業の実施について、市と市医師会に於て協議検討中ではありますが、その中で医師会側より、休日急患診療体制発足後の医師の応召義務に関する法的解釈をめぐり、疑義が生じ、これが明確且つ、納得いく解釈がなければ、本市の休日急患診療体制の実施が困難な状況に至っておりますので、左記疑義事項についてよろしくご教示下さいますようお願いいたします。

記

医師法第 19 条第 1 項に「診療に従事する医師は、診察治療の求があった場合には、正当な事由

がなければ、これを拒んではならない」と規定されているが、本市に於ける内科、小児科系休日急患診療体制が整備発足したあかつきには、休日急患診療所以外の医療機関に患者が来院し、診察治療を求めた場合、医師が在宅しているが、休日急患診療所が設置されているので休日急患診療所に行くように指示することにより、診察治療をしないことは、前記医師法第 19 条第 1 項の正当な理由による診察治療の拒否と解釈してよろしいか。

(別紙 2)

(昭和 49 年 4 月 16 日 医発第 412 号)

(福岡市長あて厚生省医務局長回答)

昭和 48 年 9 月 19 日付け福衛庶第 830 号をもつて照会のあった標記については、左記のとおり回答する。

記

休日夜間診療所、休日夜間当番医制などの方法により地域における急患診療が確保され、かつ、地域住民に十分周知徹底されているような休日夜間診療体制が敷かれている場合において、医師が来院した患者に対し休日夜間診療所、休日夜間当番院などで診療を受けるよう指示することは、医師法第 19 条第 1 項の規定に反しないものと解される。

ただし、症状が重篤である等直ちに必要な応急の措置を施さねば患者の生命、身体に重大な影響が及ぶおそれがある場合においては、医師は診療に応ずる義務がある。

2. 裁判例からみた応召義務

これらの通知や回答が裁判例にどのような影響を与えてきたのであろうか、応召義務に関する代表的な裁判例を紹介する。なお、これまでに最高裁判例はみられない。

○名古屋地裁昭和 58 年 8 月 19 日判決(『判例時報』1104 号 107 頁)

《事案の概要》

心臓疾患等のため A 病院で治療を受け、その後は最寄りの開業医 B 及び C 医師の往診を受けてい

た 83 歳の女性患者が、14:00 ころ高熱を発し、C 医師の往診を受け、入院治療が必要であると診断された。その後、B 医師に連絡して診療を求めたが、B 医師は往診中。容態が悪化しつづけたので、17:00 ころ、A 病院に連絡して入院治療を依頼したが、「かかりつけの医師の診療を受け、その結果を報告するように」と指示された改めて B 医師に連絡し、19:20 ころ、B 医師方に搬送。B 医師は、心筋障害による急性冠不全症状であり、即刻入院治療を要すると診断し、応急処置を施したのち、A 病院に報告。A 病院側は、内科医の不在と重症患者が入院中で人手不足であることを理由に入院を拒否。やむなく他の病院に次々連絡し、23:20 ころ D 病院から受入を承諾され、同病院に向けて搬送したが、翌日症状の改善をみないまま死亡。

《裁判所の判断》

請求棄却。当時、A 病院の当直医師が 1 名であり、当該医師は、同日 17:00 以降翌日 8:30 までの当直時間中に出産 2 名を除く 4 名を入院させ診療しており、そのうち 18:00 ころ入院させた 1 名は交通事故による重傷者で出血が激しく、入院治療の依頼を受けた 20:00 ころ同患者の治療に追われていたこと、当該医師は、B 医師から患者の容態や採った措置についての説明を受けていると認められ、脳外科の専門医である当該医師としては、患者を入院診察したとしても、内科医である B 医師の採った措置以上の適切な措置を採ることは困難であり、他の専門医の診療を受けさせた方が適切であると判断したものと推認されること等の事情を考慮すると、やむを得ざる入院診療の拒否であり、医師法上の義務違反には該当しないと解するのが相当である。

○千葉地裁昭和 61 年 7 月 25 日判決(『判例時報』1220 号 118 頁)

《事案の概要》

感冒気味であった 1 歳の女兒が A 医院で診察を受けたところ、チアノーゼ、喘鳴、軽度の呼吸困難、心臓の頻脈等が認められ、気管支炎か肺炎の疑いで重症と考えられたので、A 医師は小児科

専門医がいて入院設備のある木更津市内の B 病院外来に電話を入れ、救急車による搬送を依頼した。9:45 に救急車が出発し、10:03 に B 病院到着、その間に B 病院から A 医師に満床で入院不可との連絡あり。B 病院前に救急車を待機させたまま、再度入院それが不能のときは診察の依頼をするも、B 病院の医師が「緊急の入院を要する患者であれば、初めから設備のある病院へ搬送して欲しい」として要請を断る。管内の受入先が容易に見つからず、管外への搬送もやむなしと判断し、B 病院に対し、患者が 1 ないし 2 時間の搬送に耐えうるかの診断を依頼し、B 病院医師が救急車で約 2 分間診察し、搬送には耐えられると判断して救急車を送り出す。その後、11:17 に千葉市内の C 病院の受入が確認でき、12:14 に C 病院到着。しかしながら呼吸循環不全症は改善されず、15:00 死亡。

《裁判所の判断》

医師が診療拒否によって患者に損害を与えた場合には、医師に過失があるとの一応の推定がなされ、診療拒否に正当事由がある等の反証がないかぎり医師の民事責任が認められると解すべきである。病院も医師についてと同様の診療義務を負っていると解すべきである。B 病院は、救急告示病院であるが、救急隊によって搬送される傷病者のための救急室があり、そこには病床と応急処置のための医療器具、医薬品が備え付けられていたことが認められ、これを超えて、救急告示病院であることにより、緊急かつ重篤な患者の治療のため各診療科に病床を確保しておかなければならないものとはいえず、救急告示病院であることが、直ちに医師法第 19 条の正当事由の解釈に影響を及ぼすものではないと解すべきである。医師法第 19 条 1 項における診療拒否が認められる「正当な事由」とは、原則として医師の不在または病気等により事実上診療が不可能である場合を指すが、診療を求める患者の病状、診療を求められた医師または病院の人的・物的能力、代替医療施設の存否等の具体的事情によっては、ベッド満床も右正当事由にあたると解せられる。証拠によれば、当時 B 病院にはベッドが一般病棟に 38 床、小児

科病棟に 6 床あったものの、いずれも入院患者がおり、他の診療科にもベッドを借りていた状態であったことが認められる。しかし、証拠によれば当日午前中の B 病院小児科の担当医は 3 名おり、外来患者の受付中であったこと、木更津市近辺には小児科の専門医がいて、しかも小児科の入院設備のある病院は B 病院以外にはなかったこと、B 病院医師は患者を救急車内で診察した際、直ちに処置が必要だと判断し、同時に B 病院が患者の診療を拒否すれば、千葉市もしくはそれ以北、千葉県南部では夷隅郡まで行かないと収容先が見つからないことを認識していたこと、B 病院の小児科病棟のベッド数は現在は 6 床であるが、以前は同じ病室に 12,3 床のベッドを入れて使用していたこと、以上の事実が認められる。B 病院の全診療科を合わせたベッド数及びその使用状況については必ずしも明らかではないが、仮に他の診療科のベッドも全て満床であったとしても、とりあえずは救急室か外来のベッドで診察及び点滴等の応急の治療を行い、その間にも他科を含めて患者の退院によってベッドが空くのを待つという対応を取ることも、少なくとも 300 床を超える入院設備を有する同病院には可能であったといえる。よって、B 病院のベッド満床を理由とする診療拒否には、医師法第 19 条 1 項にいう正当事由がないと言うべきである。従って、B 病院の診療拒否は、民事上の過失がある場合にあたると解すべきである。

《認容額》 2,800 万円

○神戸地裁平成 4 年 6 月 30 日判決（『判例時報』1458 号 127 頁、『判例タイムズ』802 号 196 頁）

《事案の概要》

20 歳男性が、20：10 ころ自動車事故で肺挫傷・気管支破裂の重傷を負う。20：12 ころ、事故の連絡を受けた消防局管制室が救急車の出動を指令。事故現場から 200 メートルほどの S 病院玄関口まで搬送。同病院医師が救急車内で第三次救急患者と診断し、受け入れを拒否。20：34 ころ、管制室が Y 病院に受け入れの可否を問い合わせる

も、受入不可の回答。当時、Y 病院には、11 名の当直医がいたが、脳外科医と整形外科医が宅直。20：39 ころ、管制室が、K 病院に受入を要請するも、手術中を理由に断られる。20：48 ころ、管制室が隣市の N 病院に受入を要請して搬送。21：13 に N 病院に収容。同病院で直ちに応急処置を施し、翌日 1：00 から 5 時間ほどかけて開胸手術を実施するも 6：50 に呼吸不全により死亡。

《裁判所の判断》

客観的にみて、Y 病院の夜間救急医師は受入（診療）を拒否したと言わざるを得ない。病院所属の医師が診療拒否をした場合、当該診療拒否は病院の診療拒否となり、Y 病院の所属医師が診療を拒否して患者に損害を与えた場合には、Y 病院に過失があるという一応の推定がなされ、同病院は、診療拒否についての正当事由を主張・立証しない限り患者の被った損害を賠償すべき責任を負う。市内における第三次救急医療機関が当時 Y 病院と K 病院の 2 院に限られていた医療体制内において、Y 病院が市内における第一次、第二次救急医療機関の存在をもって、診療拒否の正当理由とすることはできない。医師が手術中であることは、診療拒否を正当ならしめる事由の一つになりうると解される。しかし、患者の本件受傷と密接に関連する診療科目である外科の専門医師が当時いかなる診療に従事していたのか、受付担当者が連絡を受理し、これを伝えた医師がどの診療科目担当の医師で、同医師がいかなる診療に従事していたのか等についての具体的な主張・立証がない以上、Y 病院の診療拒否につき正当理由を肯定するに至らない。

《認容額》 150 万円

○弘前簡易裁判所平成 23 年 12 月 16 日判決

《事案の概要》

原告ら（夫婦）は、C 大学付属病院において不妊治療を受けていたが、同大学病院の治療に過失があるとして総額 1,830 万円の損害賠償を請求する訴訟を提起した（第 1 訴訟）。これを受けて

被告C大学は、このまま原告らの治療を続けるわけにはいかないと考え、原告らに対し同大学病院医事課長D名で「転医及び診療延期のお願いについて」という書面を交付した。原告らは、Dの行為が医師法第 19 条 1 項の診療拒絶にあたるとして、Dを雇用していた被告C大学に 140 万円の慰謝料を求める訴訟を提起した（第 2 訴訟）。

《裁判所の判断》

請求棄却。この第 2 訴訟について、裁判所は、上記文書が実質的に診療拒絶を内容とする書面にあたるとしつつ、医療機関と患者との間の信頼関係が失われ、診療・治療に緊急性がなく代替医療機関が存在する場合には、医師法第 19 条 1 項の正当な事由が認められるとして、原告の請求を棄却した。

3. 訴訟に巻き込まれないための応召義務の考え方

医師法第 19 条 1 項は公法上の義務であり医師が診療を拒否しても直接患者個人に民事上の責任を負うものでない、とされてきたが、千葉地裁昭和 61 年 7 月 25 日判決では、「医師が診療拒否によって患者に損害を与えた場合には、医師に過失があるとの一応の推定がなされ、診療拒否に正当な事由がある等の反証がない限り医師の民事責任が認められると解すべきである」と診療拒否に民事上の過失の一応の推定機能を認めた。さらには、組織体としての医療機関に応召義務を負わせることが患者保護に資するとの観点から、「病院も医師についてと同様の診療義務を負っていると解すべき」と判示している。神戸地裁平成 4 年 6 月 30 日判決も基本的には千葉地裁昭和 61 年 7 月 25 日判決を踏襲したものであるが、「診療拒否の意思表示」と「単なる情報提供」の線引きは一律には困難であるとする。また、同判決では「同病院は、診療拒否についての正当な事由を主張・立証しない限り患者の被った損害を賠償すべき責任を負う」とし、正当な事由の立証責任を医療側に求めている。診療拒否事案ではこの正当な事由の存否が中心的争点となることが多い。弘前簡易裁判所平成 23 年 12 月 16 日判決に見るように、「正

当な事由」に関しては、①緊急性がない、②代替医療機関が存在する、③医療機関と患者との間の信頼関係が失われたと認められる事情があること、の 3 要件が明示された。ここで、「医療機関と患者との間の信頼関係が失われた」とは如何なる状態を指すのであろうか。県内であった事案で、刑法上の威力業務妨害罪（刑法 234 条）の構成要件に該当するものがあつたが、これは一般的ではない。よく見られる医療従事者への誹謗中傷が著しい患者に対しては、患者のクレーム履歴を残すなど、迷惑行為の記録を残すとともに誓約書の提出を求めるなど、絶えず警告を行うことが必要である。

おわりに

法律、通知あるいは過去の裁判例を繙いて応召義務を考えてみたが、「正当な事由」の有無の判断の統一的な基準を示した最高裁判例はない。近時は、個々の事案における医療側の事情、患者側の事情、あるいはおかれた医療環境（水準）などを総合的に判断して「正当な事由」の存否を決めるとする考え方が多いようである。とくに「正当な事由」に関しては、「医療機関と患者との間の信頼関係が失われたと認められる事情があること」が重要であり、仮に裁判になった場合には事実を証拠として積み重ね、立証できるように備えておくことが肝要である。また、医療メディエーターを養成するなど未然に防止する体制の構築や、病院側から患者に対し、「転医の勧告」や「転医先の紹介」を行い、円滑に転医を実現する努力が必要である。

応召義務に限らず医療紛争となる事案は、医療機関と患者との信頼関係喪失に起因するものがほとんどであり、我々医療者は、患者との信頼関係の構築と維持に最大限の配慮をしなければならないことは論を俟たない。