

争うこととなります。日本では治療の選択に、医療機関、保険組合、政府などが関係しているので、責任関係も複雑です。

#### ●刑事罰

医師が患者に対する義務を怠り、患者に被害をもたらした場合、正当な医療行為と認められず、刑事罰(傷害罪・保護責任者遺棄罪など)を課せられる可能性があります。保険医が健康保険の規則に違反した場合、詐欺罪に問われる可能性もあります。

#### ●行政罰

医師が行政に対する義務を怠った場合、行政罰(免許取り消し等)が下ることがあります。患者にも医師にも治療法選択の自由は狭くなっているといわれています。しかし、欧米では患者と医師の契約が基本で、民事責任がもっぱら問題にされます。

### 【各論】

Q 4 トリアージについて現行法下で問題となる点を整理して下さい。

A 4

1. 現行法下で起こり得る問題点

(1) 救護措置の治療等の実施義務

①現場に赴いた医師、看護婦等の医療チーム

●完全なボランティアの場合・・・医師法 19 条 1 項との関係で治療等の実施義務を負うか。同義務を尽くさなかった場合の民事責任と刑事責任の内容。同義務を負う場合の注意義務の程度。

●派遣の場合・・・基本的には、上記ボランティアの場合と同様であるが、

i) 国、その他地方公共団体、任意の団体からの任意派遣の場合・・・派遣団体との間で実施義務を負う場合があるか検討を要する。

ii) 国、その他地方公共団体、任意団体との契約による場合・・・第三者のための契約(民法 537 条)として、契約者、患者に対する責任が発生するか。

iii) 災害救助法 24 条による場合・・・法令上実施義務を負う(災害救助法 24 条)。拒否した場合は罰則がある(同法 45 条)。

●トリアージによって選別した結果、結果的に救護しなかった場合の法的責任。

救護チームの態勢上、やむを得ない場合には、民事、刑事上の責任を免れるか。

②現場にいる一般市民・・・原則として救護実施義務はない。但し、災害救助法第 25 条は「都道府県知事は、救助を要する者及びその近隣の者を救助に関する業務に協力させることができる。」としている。

③救急隊等の搬送義務・・・救急隊については消防法上の公的義務がある。

④搬送先の病院・・・一般病院と救急告示病院、救急医療施設の場合で応招義務に差異を設ける見解が一般的である。

(2) トリアージの実施上の問題点

- 実施主体は医師のみに限るのか、救急救命士、救急隊、看護婦、一般人はどうか。

医師一般については問題ないか。専門医師の認定制度は必要ないか。

救急救命士は、救急救命士法第 44 条により、「救急救命士は、医師の具体的な指示を受けなければ、厚生労働省令で定める救急救命処置を行ってはならない。」とされている。この「医師の具体的な指示」の内容については争いがある。

- トリアージを誤った場合の法的責任

民事・・・・・・損害賠償責任

刑事・・・・・・業務上過失致死致傷罪（刑法 211 条）、保護責任者遺棄罪（刑法 218 条）

- 仮に民事上の責任が認められた場合の損害賠償責任を検討する上での論点

①身体的素因の斟酌による減額

②救命利益に関する問題

- ・救命率（その程度を表示し得る可能性）
- ・救命率の低い患者にミスを犯した医師の責任
- ・延命利益に関する問題
- ・期待権に関する問題
- ・医療行為それ事態の困難性の考慮

(3) 実施者の民事上の責任の根拠と問題点

- 法的根拠の可能性

①事務管理（民法 697 条）

②緊急事務管理（同 698 条）

③契約関係（同 658 条）

- 事務管理、緊急事務管理として

医師らは善意の管理者としての注意義務を負い、医師の一般的注意義務については「人の生命及び健康を管理すべき業務に従事する者は、その業務の性質に照らし、危険防止のため実験上必要とされる最善の注意義務を要求されるが（最高裁昭和 31 年（オ）第 1065 号同 36 年 2 月 16 日第一小法廷判決・民集 15 卷 2 号 244 頁、判例時報 251.7、判タ 115.76 参照、右注意義務の基準となるべきものは、診療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療水準である診断、治療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療水準」（最判昭 57.3.30 裁集民 135 号 563 頁、下民 31 卷 9～12 号 1547 頁、判時 1039 号 66 頁、判タ 468 号 76 頁）と言われている。

- (4) 費用
  - (5) 補償
  - (6) 報酬
- } 別項目参照

2. よきサマリア人の法理（立法論）

トリアージ、救急手当の普及促進を目的として事務管理制度を経由することなく直接的に不法行為責任から免責措置を講じた規定を置くのが「よきサマリア人の法理」である。

但し、サマリア人の法理そのものは緊急の治療行為、救助行為の軽過失を免責するため

のものであり、患者選別に関するトリアージにおける軽過失（たとえば過失ある選別によって救護すべき者を救護しないケースもある）の免責を直接的に目的としたものでないことは注意を要する。

**Q 5 医師の応招義務とその違反の場合の制裁について説明して下さい。**

**A 5** 医師の治療等の実施義務については医師法 19 条の応招義務との関係で問題となります。この医師法上の応招義務については、その他に学説上、「応需義務」「応急義務」「診療義務」「診療引受義務」という名称が用いられる場合がありますが、義務の内容はいずれも求めに応じて診療を行うべき義務と解されています（青林書院注釈特別刑法 5-152 頁・小松進解説部分）。応招義務が課せられるのは、診療に従事する医師に限られます。「診療に従事する医師」とは、業として診療を行っている医師をいいます。開業医たると勤務医たるとを問わず、公衆又は特定多数人に対して、実際の診療を行っている医師をいいます。したがって、大学や研究所などで基礎医学の研究にのみ従事している医師、病気などのため休業中の医師など実際に診療を行っていない医師は含まれないことになります（前掲、特別刑法 55 頁）。

これは公法上の義務で直接患者に対して負う義務でないとするのが通説です。しかし、この義務に違反して患者に損害を与えた場合の医師の責任については下記のとおり、種々の学説がありますが、医師に正当な事由がない限り、医師に民事上の損害賠償責任を認めるのが学説の大勢とあってよいでしょう。

それでは、仮に「応招義務」違反が問題となる場合、民事責任以外の刑事責任等が問われる可能性があるのでしょうか。

医師法第 19 条の応招義務違反に対しては、旧医師法、国民医療法と異なり罰則は設けられていません。しかしながら、その違反に対する制裁が全く考慮されていない訳ではありません。

まず、正当な理由なく診療を拒否することをしばしば繰り返した場合には、医師法第 7 条にいう「医師としての品位を損ずる行為のあったとき」に該当し、同条の規定する医師免許の取消又は停止の行政処分を受けることがあり得るでしょう（昭和 30. 8. 12 医取 755）。また、理由のない不応招によって患者の生命・健康を侵害した場合の刑事責任については、応招義務の規定が現行法に引き継がれる際に罰則を削除したので、それを問うことはできないとする見解もありますが（高橋勝好・「医療行為と法律」150 頁、南山堂）、医師の応招義務違反によって患者に実害（死亡・健康状態の悪化）を発生したとみられる場合には、業務上過失致死罪の刑責が問われる余地があるでしょう。ここでの応招義務は過失犯における注意義務より広いものと考えられているので、応招義務違反の中に過失犯の注意義務にも違反するものが含まれるのです。具体的には、診療の求めを正当の理由なく拒否する際に、患者の生命・健康に対する具体的危険発生が予見可能であり、応招によってその結果を回避することが可能であった場合には、医師は診療に応じその結果を回避すべき立場にあるので、これに応じないで結果を発生させた場合には、応招義務違反が医師の業務上過失を構成することになるでしょう（前掲、特別刑法 61 頁）。もっとも不応招とその結果

との間に、診療があればその結果が防止されたであろうという因果関係の存在する場合でなければ業務上過失致死傷罪は成立しませんから、因果関係の証明は困難なことが多いため本罪による刑事責任を問われる可能性は実際には少ないでしょう。なお、歯科医師についての事案ですが、「麻酔罪を施用した開業医として、帰宅後に患者の以上の…訴えられながら…何らの措置も採らなかった態度はそれだけで医師として重大な業務上の過失がある」（東京高判昭47.11.30 飯田英男・医療過誤に関する研究189頁）とし、応招義務違反が注意義務違反を構成するとした判例があります。

## 記

医師の私法上の応招義務について述べる最近の代表的な学説は以下のとおりです。

- I. 医師法19条1項は、医師に対する公法上の義務を定めるものであるが、
  - ア、医師の応招義務という患者を保護するために定められた公法上の義務違反がある場合には、医師に過失があるとの一応の推定をし、反証のない限り、医師の民事責任を認める（加藤一郎「注釈民法19」153頁、沖永荘一＝中村敏明「医師の応招義務」帝京法学2巻1号17頁、穴田秀男＝中村敏明「口語医事法」225頁）。
  - イ、応招義務違反が過失となるか否かは、依頼者の生命・健康に対する具体的危険発生が予見可能であり、応招によって、その結果回避可能であるか否かによって、個々具体的に判断すべきである（加藤一郎・森島昭夫編「医療と人権」65頁・平林勝政執筆部分）。
  - ウ、医師法19条1項は、民事上の損害賠償請求権を排除したものと考えべきでなく、正当な理由なく診療を拒否し、その結果、患者に悪結果（損害）が生じた場合、医師に損害賠償責任が生じる（不法行為の問題）とし、「正当事由」というクッションを介して医師の応招義務の範囲を画する（山田卓生「救急病院の診療拒否と不法行為」ジュリスト873号90頁）。
  - エ、私法上、医師の応招義務が生じることを前提として診療拒絶に関する正当事由の判断については、医療機関側の事情のみならず、患者側の事情、特に緊急性の度合及び医療環境（救急医療制度の現状・地域格差など）を総合的に判断して決するのが相当である（野田寛「医事法上巻」111頁、前掲「医療と人権」63頁、田上富信「判例評論」343号184頁、判時1239号183頁）。
- II. 法19条の医師の応招義務は、私法上保護に値する患者の健康権の存在（憲法13条、25条を根拠とする）を前提として、同権利を保護するために設けられた医師の義務であって、刑法の不真正不作為犯の理論を踏まえ、救急患者であること、その時診療をなし得るのはその医師のみであること、その医師が診療することにより容易に救助できること、患者が現にその病院内にきていることなどの諸事情が競合した場合のように、ごく例外的な場合に診療拒否による医師の責任を認めることができる（金澤文雄「医師の応招義務と刑事責任」法時47巻10号39頁、野田寛前掲判例評釈「民事判例研究」法時56巻124頁、滝井繁男・栗原良扶「救急医療法の再検討」ジュリスト641号32頁、なお浅井らは同内容よりも広い範

困で責任を認めるようである)。

**Q 6** ボランティアで災害現場に医師が赴いた場合、何時から求めに応じて治療等の実施義務を負うのですか。疲労等を理由に実施を拒否できますか。

**A 6** 医師の治療等の実施義務については医師法 19 条の応招義務との関係で問題となります。この医師法上の応招義務については、前述のように公法上の義務で直接患者に対して負う義務でないとするのが通説ですが、医師に正当な事由がない限り、医師に民事上の損害賠償責任を認めるのが学説・判例（神戸地方裁判所平成 4 年 6 月 30 日判決、判例タイムズ 802 号 196 頁、判例時報 1458 号 127 頁、判例地方自治 101 号 59 頁、末尾参考判例）の大勢といってよいでしょう。

ところで、「世界医師会の医師倫理」は、「救急の場合、またはヒューマニズムにもとる場合を除くほか、医師の患者選択は自由である」（加藤一郎・森島昭夫編「医療と人権」78 頁・平林勝政執筆部分）とし、医師の患者選択の自由をかなり広く認めているのですが、この見解によっても救急の場合には医師の患者選択の自由を認めておらず、原則的な治療等の実施義務を負わせていると解されます。そうだとすると、災害等の救急の場合に、救護者であることを鮮明にしながら現場に赴けば、現場についた段階から負傷者に対する治療等の実施義務を負うと考えるのが妥当でしょう。問題は疲労等を理由に実施を拒否できるかです。旧厚生省の見解では、正当事由がある場合とは、「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」（昭和 30.8.12 医収 755）とするものがあります。したがって、この反対解釈を考えても、また、医師の道義的良心とは別に、法は無理を強いるものではないことから、疲労が極度に達し正常な治療を行えないと判断されるときは、実施を拒否できる場合もあると考えます。

しかし、その場合には負傷者あるいはその家族等から不満表明や異議が出されることは十分予想されるので、医師の立場としては、救護医の腕章等を外すなどし、現実にも、いわゆる救護の戦列から明確に離れる態度を鮮明にする必要があると思われま

**Q 7** ボランティアで災害現場に医師が赴いた場合の医師の注意義務の程度について説明して下さい。

**A 7** この場合、負傷者との関係で治療に関する契約関係があるわけではありませんが、この場合の医師は、ボランティアとして義務なきことを行う態度を鮮明にしていますから、民法 697 条以下でいう、いわゆる「事務管理」にあたると考えます。この点については、負傷者に意識がある場合、負傷者がトリアージ、治療行為に応じればその段階で準委任契約が成立する考える余地がありますが、少なくとも災害現場での応急治療、あるいは病院へ搬送すべきか、搬送すべきとしてどの病院に搬送すべきか等の災害現場における判断は、事務管理として評価するのが妥当と思料します。混乱した災害現場での負傷者

の反応を法律上の契約の意思表示として評価するのは妥当とは思えないからです(なお、「トリアージが問題となる具体的場面としては、①病院へ搬送すべきか、搬送すべきとしてどの病院に搬送すべきか等の災害現場における判断、②災害現場からの搬送後、治療を行うべき順序を決める受け入れ病院での判断、③自力で病院にたどり着いた負傷者について、治療を行うべき順序を決める受け入れ病院での判断がありますが、負傷者に意識がある場合に病院内に一步入れば、その時点でかなり簡単に準委任契約の成立を認めている実務を前提とすると、②③について負傷者に意識がある場合に事務管理・緊急事務管理が成立することはないのではないか」との見解もありました)。

ところで、事務管理を前提としても、民法第697条1項は、「義務なくして他人の為に事務の管理を始めた者は其事務の性質に従い最も本人の利益に適すべき方法によって其管理を為さなければならない。」としていますから、医師には善意の管理者の注意義務を課せられることになり、その具体的内容としては、判例が通常の場合に要求する医師らの一般的注意義務、すなわち、「診断、治療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療水準」(最判昭57.3.30裁集民135号563頁、下民31巻9~12号1547頁、判時1039号66頁、判タ468号76頁)ということになるでしょう。しかしながら、この災害現場における義務なき医療行為は、民法698条にいう「緊急事務管理」、すなわち「本人の身体、名誉又は財産に対する急迫の危害を防止する為に義務ない行為を行った場合」にあたり、同条が言うように「故意又は重大な過失がなければ、結果的に発生した損害を賠償する責任はない。」と言えないかが問題となります。

しかし、仮に、この緊急事務管理にあたるとしても、医師らは、通常の善意の管理者としての注意義務を負うべきであるとする見解があります。

その見解は次のように言います。

「緊急事務管理となる場合でも、医師らに①信義則上の応招(診療)義務が認められる場合や②信義則上の応招(診療)義務が認められない場合でも、その職務内容の性質(医師らは、人々の生命、身体、精神を対象として、診療、治療を行っている)から、日常の業務として、患者の診察、治療をする場合には、善意の管理者としての注意義務を負い、緊急事務管理として、その責任が軽減されることはない」と解するのを相当します。何故ならば、緊急事務管理の場合、悪意又は、重過失がない限り管理行為から生じた損害について賠償責任を負わないとされている(民法698条)のは、事務管理者に管理義務が生じていないことを前提とするものですから、信義則上の応招(診療)義務を負う場合にそのまま同条を適用するのは相当でなく、しかも、仮に、医師らに管理行為として右信義則上の診療義務が認められるのに、悪意又は、重過失の場合しか責任を負わないとするのは、その論理に矛盾があるからです。また、緊急事務管理の場合、その責任が軽減されるのは特別の場合に事務管理を奨励したことにあるといわれていますが、医師らのその職務内容からすれば、特別の場合以外にその責任を軽減するのは相当でないからです。」(判事、中村哲・判例タイムズ940.31「救急医療を巡る法律問題」)。

要するに、緊急の場合でも医師に要求される注意義務に変わりはないということです。なお、この見解は、明示の条文に反した解釈を採ることとなることや、通常の救急医療を前提とし、災害時の医療を前提としたものではないことからすると、実務で採用され

うるかどうかについては、疑問があります。また、このような解釈が災害現場における医師のボランティア的行動や医療資源確保としてのトリアージの阻害にならないか十分検討を要します。本来直ちに救済すべき者を不注意によって直ちに搬送、救護しなかったケースでは緊急事務管理、サマリア人の法では救済できないのではないかとの点についてはQ11を参照して下さい。

**Q 8** 災害救助法は災害時の医師ら医療関係者の救助活動についてどのような規定を置いていますか。

**A 8** 災害救助法第 24 条は、「都道府県知事は、救助を行うため、特に必要があると認めるときは、医療、土木建築工事又は輸送関係者を、第 31 条の規定に基く厚生労働大臣の指示を実施するため、必要があると認めるときは、医療又は土木建築工事関係者を、救助に関する業務に従事させることができる。」としています。ちなみに、災害救助法第 31 条は、「厚生労働大臣は、都道府県知事が行う救助につき、他の都道府県知事に対して、応援をなすべきことを指示することができる。」との規定です。

この場合の医療関係者は、医師、歯科医師又は薬剤師、保健婦、助産婦又は看護婦です（施行令第 10 条）。

また、災害救助法第 23 条は、救助の種類について、

- ①収容施設（応急仮設住宅を含む。）の供与
- ②炊出しその他による食品の給与及び飲料水の供給
- ③被服、寝具その他生活必需品の給与又は貸与
- ④医療及び助産
- ⑤災害にかかった者の救出
- ⑥災害にかかった住宅の応急修理
- ⑦生業に必要な資金、器具又は資料の給与又は貸与
- ⑧学用品の給与
- ⑨埋葬
- ⑩前各号に規定するもののほか、政令で定めるもの

と規定していますが、医療関係者には、この内の医療及び助産行為に従事させることができているのです。

災害救助法第 24 条第 4 項は、同法第 23 条の 2、第 2 項を準用しているので、都道府県知事は、医師に対し、「公用令書」を交付しなければなりません。そして、この場合には、都道府県は、「その実費を弁償しなければならない」ことになっています（同法 24 条第 5 項、同法第 33 条第 2 項）。また、救助に関する業務に従事した医療関係者が、救助の業務のため負傷し、疾病にかかり、又は死亡した場合には、政令の定めるところにより扶助金を支給しなければならないことになっています（同法第 29 条）。

なお、「法第 24 条第 5 項の規定による実費弁償に関して必要な事項は、厚生労働大臣が定める基準に従い、あらかじめ、都道府県知事が、これを定める」（施行令第 11 条）とし、法第 29 条の扶助金（以下「扶助金」という。）については、療養扶助金、休業扶助金、障

害扶助金、遺族扶助金、葬祭扶助金及び打切扶助金の6種としています（施行令第13条）。

Q9 災害救助法第24条で医療従事命令を受けた医療関係者が、その命令を拒否した場合にはどうなりますか。

A9 災害救助法第45条により、6箇月以下の懲役又は5万円以下の罰金に処せられます。

Q10 災害救助法は、日本赤十字社に対して特別の規定を置いていますか。

A10

●災害救助法は、日本赤十字社について下記のような規定を置いています。

#### 記

第31条の2 日本赤十字社は、その使命にかんがみ、救助に協力しなければならない。

2 政府は、日本赤十字社に、政府の指揮監督の下に、救助に関し地方公共団体以外の団体又は個人がする協力（第25条の規定による協力を除く。）の連絡調整を行なわせることができる。

第32条 都道府県知事は、救助又はその応援の実施に関して必要な事項を日本赤十字社に委託することができる。

●以上の規定を受けて日本赤十字社は、下記の規定を置いています。

#### 記

##### （業務）

第27条 日本赤十字社は、第1条の目的を達成するため、左に掲げる業務を行う。

- ①. 赤十字に関する諸条約に基く業務に従事すること。
- ②. 非常災害時又は伝染病流行時において、傷病その他の災やくを受けた者の救護を行うこと。
- ③. 常時、健康の増進、疾病の予防、苦痛の軽減その他社会奉仕のために必要な事業を行うこと。
- ④. 前各号に掲げる業務のほか、第1条の目的を達成するために必要な業務

2 前項第1号及び第2号に掲げる業務には、第33条第1項の規定により国の委託を受けて行うものを含むものとする。

##### （救護員の確保）

第28条 日本赤十字社は、前条第1項第1号及び第2号に掲げる業務（以下「救護業務」という。）に従事させるために必要な者（以下「救護員」という。）を常時確保しておかなければならない。



#### (救護員の養成)

第 29 条 日本赤十字社は、前条の救護員を確保するために、必要があるときは、医師、看護婦その他の特殊技能者を養成しなければならない。

- 2 前項の養成は、日本赤十字社が学資その他の費用を負担して日本赤十字社の目的、特に日本赤十字社の行う救護業務に深い理解を有する者について行う。
- 3 前 2 項の規定による養成を受けた者は、日本赤十字社が、これらの者が救護員として救護業務に従事するの でなければその救護業務を適正に行うことができないと認めて、救護業務に従事すべきことを求めたときは、これに応ずるように努めなければならない。

#### (使用者の協力)

第 30 条 前条第 1 項及び第 2 項の規定による養成を受けた者を雇用しようとするとき、又は雇用している場合において、使用者は、その者が、同条第 3 項の規定により、救護員として日本赤十字社の行う救護業務に従事する場合のあること又は従事したことを理由として、不当な取扱をしてはならない。

- 2 前条第 1 項及び第 2 項の規定による養成を受けた者が、同条第 3 項の規定により、救護員として日本赤十字社の行う救護業務に従事しようとする場合においては、使用者は、これに協力するように努めなければならない。

#### (実費弁償)

第 31 条 日本赤十字社は、救護員が日本赤十字社の行う救護業務に従事した場合においては、その実費を弁償しなければならない。

#### (扶助金の支給)

第 32 条 日本赤十字社は、救護員が日本赤十字社の行う救護業務に従事し、これがため負傷し、疾病にかかり、又は死亡した場合においては、災害救助法（昭和 22 年法律第 118 号）第 24 条（従事命令）の規定により救助に関する業務に従事した者に係る扶助金に関する同法の規定の例により、扶助金を支給しなければならない。

#### (国の救護に関する業務の委託)

第 33 条 国は、赤十字に関する諸条約に基く国の業務及び非常災害時における国の行う救護に関する業務を日本赤十字社に委託することができる。

- 2 前項の場合において、国は、同項の規定により委託すべき業務の実施に必要な施設又は設備を、あらかじめ、整備すべきことを日本赤十字社に命ずることができる。
- 3 国は、日本赤十字社が第 1 項の規定により委託された業務を実施するために支弁した費用を補償する。但し、他の法律に別段の定があるときは、その定に従う。
- 4 国は、日本赤十字社が第 1 項の規定により委託された業務を実施するため必要な施設又は設備を整備する場合においては、その整備に要する費用の全部又は一部を負担する。

#### (運送及び通信に関する便宜供与)

第 34 条 鉄道事業者その他運送又は運送取扱を業とする者は、日本赤十字社が迅速かつ適正に救護業務を実施することができるように、救護員又は救護用の物資の運送に関し、便宜を与えるように努めなければならない。

- 2 総務大臣、電気通信事業者、日本放送協会又は一般放送事業者（放送法（昭和25年法律第132号）第2条第3号の3に規定する一般放送事業者のうち同条第3号の4に規定する受託放送事業者以外のものをいう。）は、日本赤十字社が迅速かつ適正に救護業務を実施することができるように、救護業務に関する通信に関し、便宜を与えるように努めなければならない。

《改正》平11法160

#### （社会福祉事業の経営）

第35条 日本赤十字社は、社会福祉法（昭和26年法律第45号）の定めるところにより、同法に規定する第1種社会福祉事業及び第2種社会福祉事業を経営するものとする。

《改正》平12法111

- 2 日本赤十字社が前項の規定により社会福祉事業を経営する場合においては、社会福祉法第7章（社会福祉事業）の規定及びこれに係る罰則並びに社会福祉・医療事業団法（昭和59年法律第75号）の適用については、日本赤十字社は、社会福祉法人とみなす。

**Q11 トリアージを行うことは、個々の負傷者についてみると直ちに救護をしない場合もあるわけですが、これについては法的責任は生じないのでしょうか。**

**A11**

- まず刑法上の責任について考えてみましょう。故意責任としては刑法第218条が問題になります。刑法第218条は、「老年者、幼年者、身体障害者又は病者を保護する責任のある者がこれらの者を遺棄し、又はその生存に必要な保護をしなかったときは、3月以上5年以下の懲役に処する。」と規定し、同第219条は、「前2条の罪を犯し、よって人を死傷させた者は、傷害の罪と比較して、重い刑により処断する。」としています。

そして、その保護義務の根拠は、法令・契約・事務管理・慣習・条理の如何を問わないというのが通説・判例です（法務総合研究所・研修教材「刑法各論」50頁）。そうだとすると災害救助法により従事命令を受けた医療関係者は法令上の救護義務を負うことになるのはもとより、前述のようにボランティアで出動した医療関係者も事務管理あるいは条理上保護義務があることになり、形式的には保護者遺棄罪の構成要件に当たることになります。この場合、事務管理とは別に条理が根拠とされていることから保護義務の範囲は、応招義務すなわち負傷者等の救助要請がある場合の義務より広く、負傷者等から明示の救助要請がなくても、救護医師として実際に負傷者を発見した場合には保護義務が発生することになるでしょう。

しかし、トリアージは、医療資源の観点から、少ない医師でできるだけ多くの負傷者の命を助けるための手段ですから、社会的に相当な行為と評価され、刑法第35条にいう正当な業務による行為として、場合によっては刑法第37条の緊急避難行為として違法性が阻却されることになるかと解されるでしょう。

それでは、過失責任、すなわち、医師に要求される業務上の一般的注意義務を怠り、本来、直ちに救護すべきなのに、それをしなかった場合はどうでしょうか。すなわち、赤タ

タグをつけるべきであったのに、誤って黄色、緑、あるいは黒タグをつけてしまった場合の責任です。これにより、本来直ちに診療可能であったにもかかわらず、十分な原状の把握を行わないまま誤ったトリアージによって診療がおこなわれない事態が発生します。

ところで、トリアージの判断に絶対的なものはなく、同じ災害であってもその判断にはトリアージを行う人員の素養や災害の状況あるいは時間的な変化によって、種々の異なった結果が導かれる可能性があります。どのトリアージの判断が正しいのかについては明確なものがあるわけではないと思いますが、「トリアージの判断の妥当性」を判断する一つの根拠としては、トリアージ時の状況の下で収集可能な情報に基づいて合理的な行動が行われるのであれば、たとえ事後的に別の選択がよりベターであったとしても直ちに法的責任が生じるものではないということです（これは刑事、民事共通です）。

しかし、以上の基準からしてもトリアージをした医師に一般的注意義務違反があるとすれば、これは刑法 211 条の業務上過失致死傷等の罪すなわち、「業務上必要な注意を怠り、よって人を死傷させた者は、5 年以下の懲役若しくは禁錮又は 50 万円以下の罰金に処する。重大な過失により人を死傷させた者も、同様とする。」の構成要件にあたることになるでしょう。しかし、かような措置が、医師らの善意のボランティア派遣を阻害することにならないか、あるいはトリアージの発展に水を差すことにならないかを十分検討する必要があります。そして抜本的には米法等に見られる「よきサマリア人の法理」による立法措置により、悪意、重過失以外は免責する旨の明言が必要か否かの議論を尽くす必要があると思います。

但し、本来、緊急事務管理やよきサマリア人法が対象としているのは、緊急状態にある本人に対しての救護、治療行為によって何らかの損害が生じた場合であり、一方、トリアージにおける過誤が問題となるのは、トリアージにより「緊急性がある」と判断されるべきであったのに「緊急性がない」と判断された A にその後、死亡等の結果が生じた場合が考えられます。この場合のトリアージは、「A に対する危害を免れるための緊急事務」にあたるか疑問であること、また、通常、緊急性の錯誤が問題となるのは、緊急性がないのにあると誤信した場合であることを考えると、緊急性があるのにないと誤信したこともサマリア人法や緊急事務管理の範疇に含まれるか疑問であるとの見解がありました。

むしろ、A ではない B に「緊急性がある」と判断されたことにより、「B に対する危害を免れるための事務」として、B の搬送・治療が優先され、A の搬送や治療が遅れたために死亡するという損害が生じたと考える方が自然だとすれば、B に対する事務により B に生じた損害は免責されることが当然としても、A に生じた損害も免責されるとの解釈はどの程度有力か検討を要するということです。

要するに、立法的解決を図るとしても医療資源の合理的活用という観点からトリアージ全体の相当性を是認するような立法内容にしないと意味がないのであり、単なるサマリア人法では解決が図れないことになると思われます。

#### 第 35 条 （正当行為）

法令又は正当な業務による行為は、罰しない。

#### 第 37 条 （緊急避難）

自己又は他人の生命、身体、自由又は財産に対する現在の危難を避けるため、やむを得

ずにした行為は、これによって生じた害が避けようとした害の程度を超えなかった場合に限り、罰しない。ただし、その程度を超えた行為は、情状により、その刑を減輕し、又は免除することができる。

2 前項の規定は、業務上特別の義務がある者には、適用しない。

- 次に民事責任の関係でも、上記の刑法上の議論と全く同様でしょう。トリアージにあたって、医師としての過誤がない限りは社会的相当行為として民法第 709 条の故意による不法行為を負うことはないでしょう。しかし、事務管理の場合にも応招義務を認め、医師として通常の注意義務を課する立場からは、医師に要求される業務上の一般的注意義務を怠り、本来、直ちに救護すべきなのに、それをしなかった場合は過失による不法行為責任が問題になります。やはり「よきサマリア人の法理」等による立法措置により、悪意、重過失以外は免責する旨の明言が必要か否かの議論を尽くす必要があると思います。

**Q12 医師が、ボランティアあるいは災害救助法の従事命令で災害現場に医師が赴いた場合、負傷者からの要請があるにもかかわらず、治療行為をせずにトリアージに専念することは許されますか。**

**A12** 前述のように形式的には、刑法上は、保護者遺棄罪の構成要件に、民事上は故意による応招義務違反による不法行為責任が問題になりますが、トリアージは、医療資源の観点から、少ない医師でできるだけ多くの負傷者の命を助けるための手段ですから、社会的に相当な行為と評価され、個々の負傷者からの要請を断ってトリアージに専念したとしても、それにより刑法上の保護者遺棄罪に問われたり、民事上の不法行為責任を問われることにはならないと考えます。

しかし、多くの国民は、いまだトリアージについて理解していないので無用のトラブルを回避するためにも、日頃から国民に対する啓蒙に努め、社会的了解を得ておく必要があるでしょう。

**Q13 現場にいる一般市民は、救護義務を負いますか。**

**A13** 原則として救護義務はありません。但し、災害救助法第 25 条は、「都道府県知事は、救助を要する者及びその近隣の者を救助に関する業務に協力させることができる。」とし、消防法第 35 条の 7 は、「救急隊員は、緊急の必要があるときは、第 2 条第 9 項に規定する傷病者の発生した現場付近に在る者に対し、救急業務に協力することを求めることができる。」としています。これに違反した場合に、民事上、刑事上の問題が発生する余地はありますが、後述する「よきサマリア人の法理」による立法例の中には、警察等への通報義務を課しているものもあるようです（平成 9. 10 年度（財）消防化学総合センター「よきサマリア人法（日本版）の検討」3 頁、16 頁参照）。

Q14 救急救命士に応急措置、搬送義務はありますか。

A14

**【救急救命士】**

救急救命士に関しては、医師の応招義務に該当する規定、また、救急隊員の搬送義務に該当する規定はないようです。

ちなみに、救命士法上関連する条規を拾うと下記のものがあります。

**(目的)**

第1条 この法律は、救急救命士の資格を定めるとともに、その業務が適正に運用されるように規律し、もって医療の普及及び向上に寄与することを目的とする。

**(定義)**

第2条 この法律で「救急救命処置」とは、その症状が著しく悪化するおそれがあり、又はその生命が危険な状態にある傷病者（以下この項及び第44条第2項において「重度傷病者」という。）が病院又は診療所に搬送されるまでの間に、当該重度傷病者に対して行われる気道の確保、心拍の回復その他の処置であつて、当該重度傷病者の症状の著しい悪化を防止し、又はその生命の危険を回避するために緊急に必要なものをいう。

2 この法律で「救急救命士」とは、厚生労働大臣の免許を受けて、救急救命士の名称を用いて、医師の指示の下に、救急救命処置を行うことを業とする者をいう。

第43条 救急救命士は、保健婦助産婦看護婦法（昭和23年法律第203号）第31条第1項及び第32条の規定にかかわらず、診療の補助として救急救命処置を行うことを業とすることができる。

2 前項の規定は、第9条第1項の規定により救急救命士の名称の使用の停止を命ぜられている者については、適用しない。

**(特定行為等の制限)**

第44条 救急救命士は、医師の具体的な指示を受けなければ、厚生労働省令で定める救急救命処置を行ってはならない。

2 救急救命士は、救急用自動車その他の重度傷病者を搬送するためのものであつて厚生労働省令で定めるもの（以下この項及び第53条第2号において「救急用自動車等」という。）以外の場所においてその業務を行ってはならない。ただし、病院又は診療所への搬送のため重度傷病者を救急用自動車等に乗せるまでの間において救急救命処置を行うことが必要と認められる場合は、この限りでない。

**(他の医療関係者との連携)**

第45条 救急救命士は、その業務を行うに当たっては、医師その他の医療関係者との緊密な連携を図り、適正な医療の確保に努めなければならない。

Q15 救急隊の搬送義務の法的根拠はどこにありますか。

A15 消防法の下記の規定に根拠があります。したがって、救急隊員の搬送義務は、市町村に対する消防職員としての義務ということになるでしょう。

記

第2条 この法律の用語は左の例による。

(中 略)

- 9 救急業務とは、災害により生じた事故若しくは屋外若しくは公衆の出入する場所において生じた事故（以下この項において「災害による事故等」という。）又は政令で定める場合における災害による事故等に準ずる事故その他の事由で政令で定めるものによる傷病者のうち、医務機関その他の場所へ緊急に搬送する必要があるものを、救急隊によつて、医療機関（厚生労働省令で定める医療機関をいう。）その他の場所に搬送すること（傷病者が医師の管理下に置かれるまでの間において、緊急やむを得ないものとして、応急の手当を行うことを含む。）をいう。

《改正》平11法160

第35条の5 政令で定める市町村は、救急業務を行なわなければならない。

第35条の6 都道府県知事は、救急業務を行なっていない市町村の区域に係る道路の区間で交通事故の発生が頻繁であると認められるものについて当該交通事故により必要とされる救急業務を、関係市町村の意見をきいて、救急業務を行なっている他の市町村に実施するよう要請することができる。

この場合において、その要請を受けた市町村は、当該要請に係る救急業務を行なうことができる。

- 2 都道府県は、救急業務を行なっていない市町村の区域に係る高速自動車国道又は一般国道のうち交通事故により必要とされる救急業務が特に必要な区間として政令で定める区間（前項の要請により救急業務が行なわれている道路の区間を除く。）について、当該救急業務を行なっていない市町村の意見をきいて、当該救急業務を行なうものとする。この場合において、当該救急業務に従事する吏員その他の職員は、地方公務員法（昭和25年法律第261号）の適用については、消防職員とする。

第35条の7 救急隊員は、緊急の必要があるときは、第2条第9項に規定する傷病者の発生した現場付近に在る者に対し、救急業務に協力することを求めることができる。

- 2 救急隊員は、救急業務の実施に際しては、常に警察官と密接な連絡をとるものとする。

第35条の8 第27条の規定は、救急隊について準用する。この場合において、「火災の現場に到着する」とあるのは、「救急業務を実施する」と読み替えるものとする。

- 2 消防組織法（昭和22年法律第226号）第21条の規定は、第35条の6第2項の規定により都道府県が救急業務を行なう場合について準用する。この場合において、同法第21条中「市町村」とあるのは「市町村及び都道府県」と、「消防」とあるのは「救急業務」と、「市町村長」とあるのは「市町村長及び都道府県知事」と読み替えるものとする。

第35条の9 この章に規定するもののほか、救急隊の編成及び装備の基準その他救急業務の処理に関し必要な事項は、政令で定める。

第27条 消防隊は、火災の現場に到着するために緊急の必要があるときは、一般交通の用に供しない通路若しくは公共の用に供しない空地及び水面を通行することができる。

**Q16 搬送先の病院において、一般病院と救急救命センター、救急告示病院、救急医療施設の場合では応招義務に差異がありますか。**

**A16** 医師法第19条が応招義務を課しているのは医師ですが、病院にも応招義務があると解されています（前掲・救急医療を巡る法律問題23頁）。

ところで、一般論としては、一般病院に比べ救急救命センターはもとより救急告示病院も、救急医療場面において、最低限の人的・物的施設（救急病院等を定める厚生省令8号1条1項2号4号、同省令の一部を改正する省令の施行について昭和62.1.14健政初11・エックス線装置、心電計、輸血及び輸液のための設備その他救急医療を行うために必要な施設及び設備—除細動器、酸素吸入装置、人工呼吸器など—を有すること、救急医療を要する傷病者のための専用病床又は、当該傷病者のために優先的に使用される病床を有すること）を備えることが要件となっている上、それを名乗ることがその要件を具備していることを自ら表明していることになるとして、同病院においては、病床の満床を理由として診療を拒否できないとする見解が有力です（滝井繁男・栗原良扶「救急医療法の再検討ジュリスト641号」33頁）。これに対しては、「確かに、救急告示病院においては、対外的に救急告示病院として告示されているため、利用者に対して救急医療を受けることのできるとの期待を生じさせているので、応招義務が発生する可能性が高くなります。しかし、同病院は、最低限の物的設備を備えることが要請されていますが、何時来るかわからない救急患者のために常にベッドを空け、人の配置にも配慮しなければならないとすると人的にも物的にも困難を強いるものである上、同病院にも公私の区別があること（平成6年度においては同病院の8割以上が私的個人病院、診療所であるといえます。）、そして、規模や代替性などにも相違があり、更に同病院にも一次から三次までのものがあるので、それぞれの病院の規模、それが立地する地域性、代替性、病院内の入院患者の状況や患者（利用者）の状況など具体的なことを検討することなく一般的に病床の満床を拒絶できないというのは行き過ぎ」との見解（前掲・救急医療を巡る法律問題28頁）もありますが、いずれにしても一次から三次までの医療施設を基準として考えると、二次、三次となるにしたがい、上記事由を理由として診療を拒める可能性は少なくなり、大規模な公的病院にあっては、仮に満床であっても、ベッドが空くのを

待ちながら応急の手当てをし、病院内でやりくりをして、入院などの措置を採ることも可能なので満床を理由に診療を拒める可能性は更に少なくなるでしょうし（千葉地裁昭和61年7月25日判決・判時1220号118頁、神戸地裁平成4年6月30日判決、判例時報1458.127、判タ802.196、末尾参考判例）、特に大規模災害など社会全体が応急体勢にあるときは、救急告示病院であれば、いわゆる個人病院に近い小さな病院の場合にも、病床の満床を理由に応招を拒絶する正当事由は少なくなるでしょう。また、災害時においては一般病院の場合でも、専門外であるとの理由で応急措置を拒むことは、平時の救急医療に比べ、正当化させる事由は低くなるでしょう。あとは全体の状況の中で転院のタイミングをどのような図るかですが、これも救急救命センター、救急告示病院、一般病院間での連絡体制の確立が急がれるでしょう。いわば、病院内に搬送後の重篤患者と軽傷患者をトリアージし、設備の整った病院への重篤患者の転医、逆に軽傷患者の一般病院への転医をいかに効率的に行うかの体制作りが、災害医療確立のために極めて重要な課題となるでしょう。

なお、一般論としても救命救急センターは、心筋梗塞、脳卒中、頭部損傷などの重篤な救急患者の救命を目的として設置され、高度救命救急センターは、救命救急センターに収容されている患者のうち、特に広範囲熱傷、指肢切断、急性中毒などの特殊疾病患者の治療を目的として設置されているわけで、救命救急センターなどの診療、治療が予定されていない軽傷な患者がそこに集まると、真に救命救急センターで治療が必要な患者治療に支障を来すこととなります。したがってトリアージに際しては、できれば救命救急センターでの治療が必要な患者であるか否かの選別が行い得れば効率的ですし、仮に搬送後軽傷な患者で他の病院でも治療可能であることが判明した場合には、応招を拒絶しても正当な事由がある場合となり、応招義務に反することにはならないと解します。

**Q17** 実施主体は医師のみに限られますか。救急救命士、救急隊、看護婦、一般人はどうでしょうか。

**A17**

**【医師の場合】**

医師法の観点からは、すべての医師がトリアージの主体になり得ることに問題はない。

**【医師以外の場合】**

医師以外のトリアージ主体の法的問題について議論したところ、下記の3説があることが判明した。災害時の医療資源活用の見地からは将来的には②の拠点病院確立説が主唱する方向を目指すべきだが、現時点では①の搬送順位選択説が現在の実務運用を踏まえている上、現実の要請にも合致するものであると思われる。

記

①搬送順位選択説 災害現場においてはごく早期から医師がトリアージを行う可能性は様々な理由から多くはなく、また、災害時では医師を含む多くの医療職の不足が考えられるこ



とから、医師はその専門技能を生かす部門で働くことが医療資源の合理的活用の観点において重要であり、トリアージは医師にだけ許されるというのは現実的でないとする見解。この見解は現在の実務に合致し、後述するようにそれぞれの主体について一応の条文上の根拠も見出し得る。この見解によれば、救急救命士、救急隊、看護婦もなし得る災害医療を効率的に展開する最初の搬送順位選択の過程であり、行為でないと定義することになる。なお、この説を別の角度から補強するものとして、救急救命士法等は搬送現場においてある程度の医療行為を例外的に相対的医療行為として是認しているのではないかとの見解があった。この関係で最近厚労省が十分な訓練を条件に救急救命士に気管内挿管を容認する方針を決めたことはこの見解の後押しになるものと思われる。ちなみに、医師以外のトリアージ主体の場合、本来死の判定を意味する黒タグを付け得るのか、付け得る場合でもその意味するところは、死の判定でなく最終搬送順位の選択ということにならないかとの議論もなされた。

②**拠点病院体制確立説** トリアージは、原則、医師が実施することを前提としながらも、現実の災害現場での実践体制を拠点病院を中心に確立すべきとの立論。すなわち、拠点病院にあらかじめトリアージ責任者を置き、そのトリアージ責任者を中心として、日頃から適正なトリアージの実施に向けて救急救命士、看護婦を実践補助者とするチームを養成し、現実のトリアージにあたっては確立された指示連絡システムのもとにトリアージを実施する。また、その実施及び法的責任を、トリアージ責任者にでき得る限り集中させることで医師法第17条の問題を回避しながら、現実に即応した体制を創設すべきとする見解。なお、トリアージ責任者については一定の認定制度が必要か検討を要する。

③**形式説** トリアージは、個々の傷病者や疾患の重傷度を診断する行為であるので診療行為であり、医師のみが行わなければならないとする説。医師法第17条の文言に忠実だが、この考え方を徹底すると、仮に緊急時に医師以外の者がやむを得ずトリアージをせざるをえなかった場合には緊急避難行為として医師法違反が違法性阻却されると立論されることになる。

なお、それぞれの説に対する評価、討議の結果は以下のとおりです。

**第3説の形式説**は、医師法に忠実だが、現実の災害現場に対応できない難点がある。

**第2説の拠点病院体制確立説**は、非常にすっきりとした考えであり、医師法第17条の伝統的考え方を前提としながらも、理想と現実の向上を調和させようとする見解で、現場のトリアージ実施者は、トリアージ責任者の手足(法的には履行補助者と言う)とする考え方を徹底するものである。次の第1説(搬送順位選択説)の考え方に対する抵抗が少なからずある現状において、トリアージ主体の拡張を議論する場合、今後有力になっていく考え方であり、メディカルコントロール体制の構築という考え方とともに今後のあるべき方向性も示している。この見解においては、チーム実施者の日頃のトリアージ訓練も含めトリアージ責任者に違法不当な結果回避に向けての義務を課していこうとするものであり、現実に向かうべき方向であり現実の体制作りも急務であるが、次の点が課題として指摘された。

①トリアージ責任者に強い法的責任を認めることは、間違いなく災害時の医療水準を上げる効果を生む結果になるが、反面、かような重い責任の引き受け手を数多く確保できないと

ということになると、かえって災害医療が発展しないのではないかという懸念があること。

- ②トリアージ責任者以外の実施主体について、独立の法的地位を認めるか、トリアージ責任者の履行補助者とするかの分かれ目が、第2説と第3説の分かれ目になるが、実際の訴訟において不法行為構成をとれば、履行補助者と評価される人に対しても法的請求しうることを考えると、結局、実施主体の個人責任が問われない場合とは、実施主体が国賠法に基づいて個人責任を負わない場合にかぎられるのではないかということ。

したがって、第2説のとおり、トリアージ責任者以外の実施主体にはどのような法的責任も生じないことを目指すと、トリアージに参加した人すべてが「公権力の行使に当たる公務員」と評価されるような組織作りは可能かであり、結局、立法論的検討が必要となるのではないかということ。また、国家賠償が適用されて個人責任が問われない者（公務員である消防隊員等）については、トリアージを促進するために、注意義務を軽減する必要はないとの指摘もあった。

- ③ ①の問題点を防ぐためにトリアージ責任者に対し、立法論として「よきサマリア人の法理」的なものを制定し（サマリア人の法理が直接トリアージを予定していないことはQ4のとおり）、それによる救済を認めてしまうと、トリアージ責任者に道義的責任は残るとしても法的な無責任システムができあがらないか危惧されること（「よきサマリア人の法理」を導入するとしても、個々のトリアージ実施主体に対しても法的責任の発生する余地を残しておいた方が、かえってミスを防止できるのではないかということ）。

**第1説の搬送順位選択説**は、後述のとおり条文の文言と現実の必要性を前提としているが、解釈としてはテクニカル過ぎないかとの指摘があった。しかし、現時点では、災害現場において医師以外の者がトリアージを行うことは実務として既に定着しており、それは社会的要請でもある。災害現場では、救援活動を行う人たち自身も被災者であることが想定され、そのような状況の中で、限られた人的物的設備を最大限有効に活用できる方策が採られる必要があるとの指摘があった。

但し、トリアージは、治療順位を選択する場合は勿論、搬送順位を選択する場合であっても、生命に対する危険の有無についての判断が前提となることに照らすと、「医師の医学的判断及び技術をもってするのでなければ人体に危害を及ぼすおそれのある行為（最判S56.11.17）」として、診断行為にあたると考えざるを得ないこと。裁判例を見た場合、診断行為（もっと広く医療行為）と認められる行為の範囲はかなり広く、トリアージが診断行為でないとする解釈は難しいように思われること。したがって、第1説（搬送順位選択説）に記載されているように、医療行為ではないと定義付けるのではなく、救急救命士法等の現行法が、医師以外の者の職務の前提となっている判断行為（例えば、搬送を職務とする救急隊員が緊急に搬送する必要性があるか否かを判断すること）を行うことを許容していることを手がかりに、トリアージのうち各職務を行う前提となる判断行為を行い得ると正面から認めるべきとの意見があった。

上記のように考える法的根拠としては、①そもそも、職務の前提となっている判断行為は医療行為ではあるが、当該立法により医師以外の者に許されたもの（相対的医療行為）と考えるか、②医師以外には許された行為ではないが、緊急性が要求されるトリアージのような場合、当該職務と目的を同じくする行為については違法性が阻却されると考えるか、ということにな

る。しかし、どちらにしろ、テクニカルな解釈が必要とされるので、災害のような緊急時における行為規範としては不向きである。特に、②については、後述するように、違法性が阻却される根拠が不明確であるように思われるなどの意見があった。

それでは、一応医師以外の者もトリアージができるとの第1説の見解にたった場合について、どの範囲の資格者まで可能か、法的根拠を見ながらその場合の問題点を検討してみましょう。

## 【救急救命士】

救急救命士に関し、救急救命士法上関連する条規を拾うと下記のものがあります。

### (目的)

第1条 この法律は、救急救命士の資格を定めるとともに、その業務が適正に運用されるように規律し、もって医療の普及及び向上に寄与することを目的とする。

### (定義)

第2条 この法律で「救急救命処置」とは、その症状が著しく悪化するおそれがあり、又はその生命が危険な状態にある傷病者（以下この項及び第44条第2項において「重度傷病者」という。）が病院又は診療所に搬送されるまでの間に、当該重度傷病者に対して行われる気道の確保、心拍の回復その他の処置であって、当該重度傷病者の症状の著しい悪化を防止し、又はその生命の危険を回避するために緊急に必要なものをいう。

2 この法律で「救急救命士」とは、厚生労働大臣の免許を受けて、救急救命士の名称を用いて、医師の指示の下に、救急救命処置を行うことを業とする者をいう。

第43条 救急救命士は、保健婦助産婦看護婦法（昭和23年法律第203号）第31条第1項及び第32条の規定にかかわらず、診療の補助として救急救命処置を行うことを業とすることができる。

2 前項の規定は、第9条第1項の規定により救急救命士の名称の使用の停止を命ぜられている者については、適用しない。

### (特定行為等の制限)

第44条 救急救命士は、医師の具体的な指示を受けなければ、厚生労働省令で定める救急救命処置を行ってはならない。

2 救急救命士は、救急用自動車その他の重度傷病者を搬送するためのものであって厚生労働省令で定めるもの（以下この項及び第53条第2号において「救急用自動車等」という。）以外の場所においてその業務を行ってはならない。ただし、病院又は診療所への搬送のため重度傷病者を救急用自動車等に乗せるまでの間において救急救命処置を行うことが必要と認められる場合は、この限りでない。

### (他の医療関係者との連携)

第45条 救急救命士は、その業務を行うに当たっては、医師その他の医療関係者との緊密な連携を図り、適正な医療の確保に努めなければならない。

以上のとおり、救急救命士の業務は、診療の補助として救急救命処置を行うことであり、

「救急救命処置」とは、その症状が著しく悪化するおそれがあり、又はその生命が危険な状態にある傷病者（以下この項及び第 44 条第 2 項において「重度傷病者」という。）が病院又は診療所に搬送されるまでの間に、当該重度傷病者に対して行われる気道の確保、心拍の回復その他の処置であって、当該重度傷病者の症状の著しい悪化を防止し、又はその生命の危険を回避するために緊急に必要なものをいうとあるので、トリアージを診断行為と判断すると、診察行為は救急救命士の業務に含まれていません。

しかし、上記のように救急救命措置は、症状が著しく悪化するおそれがあるか否か、生命に危険があるか否かの判断を前提としており、その観点からみれば正しくトリアージが主目的とする判断行為と合致しているので、救急救命士法の趣旨からも、少なくとも救急救命士のトリアージは許されるとする解釈があり得ると思います。

ところで、救急救命士は、救急救命士法第 44 条により、「救急救命士は、医師の具体的な指示を受けなければ、厚生労働省令で定める救急救命処置を行ってはならない。」とされています。この「医師の具体的な指示」の内容については争いがあり、消防庁の公的見解としては「救急現場又は搬送途上にその都度行われる個別的、具体的な指示ではなく、日頃から包括的に行われているものでよいとしている。」が拡張しすぎであるとする見解も有力です（現行法は「具体的指示」を明確に規定している以上、緊急時であれば包括的指示で足りるとの解釈は直ちに導くことはできず、具体的指示がない場合には違法性阻却のための法解釈を加える必要があるとの指摘もあった）。

一方、具体的指示といえるためには、一人一人の負傷者毎に医師が指示を与える必要はなく、トリアージの実施者において一人一人の負傷者を分類する上で、一義的に明確な基準を持ちうる状態であれば良く、不明確である場合に、医師の指示を仰ぎうる手段が確保されていれば足りるとの見解もありました。いずれにしても、あるべき体制としては、医師の具体的な指示を無線、電話等で確実に受けられるようなシステムの確立を急ぐべきと考えます。

なお、最近厚労省が十分な訓練を条件に救急救命士に気管内挿管を容認する方針を決めたことは（新聞記事など）、間接的ながら救急救命士のトリアージを認める見解の後押しになるものと思われる。

#### 【救急隊員】

救急隊もトリアージの主体たり得るとする肯定説は、

- ①救急隊は、災害時に多くの傷病者とまず最初に接する機会がもっとも多く、もっともトリアージを行いうる可能性が実際に高いこと。
- ②災害後、直ちに現場で医師によるトリアージが期待できない状況であれば、救急隊員によるトリアージを認めることが現実的且つ妥当であること。
- ③消防法第 2 条、9 は、「救急業務とは、災害により生じた事故若しくは屋外若しくは公衆の出入する場所において生じた事故（以下この項において「災害による事故等」という。）又は政令で定める場合における災害による事故等に準ずる事故その他の事由で政令で定めるものによる傷病者のうち、医務機関その他の場所へ緊急に搬送する必要があるものを、救急隊によつて、医療機関（厚生労働省令で定める医療機関をいう。）その他の場所に搬送すること（傷病者が医師の管理下に置かれるまでの間において、緊急やむを得ないものとし