

異状死体の届出義務と外表異状

日本医療法人協会常務理事・医療安全部会長

小田原良治

はじめに

医師法第21条は、明治39年の旧医師法施行規則第9条に始まる。現在とほぼ同じ内容だが「異常」の文字が使われている。昭和17年、国民医療法施行規則第31条となった時に、「異常」の文字が、状態を表す「異状」に替わっている。その後、昭和23年に現在の医師法第21条となった。

厚生省も警察庁も旧内務省の一部であった。昭和13年に内務省衛生局、社会局などが内務省から分離独立し、旧厚生省となったのである。昭和22年日本国憲法が制定され、GHQの命令で旧内務省は解体された。戦後の混乱期で旧内務省解体という騒動の最中に制定された医師法第21条に異状死体等の届出義務が記されたのも納得のいく話である。当時は身元不明死体等が多かった時代であり、警察への協力が欠かせなかったであろう。

I 医師法第21条（異状死体等の届出義務）

医師法第21条の条文は「医師は、死体又は妊娠4月以上の死産児を検査して異状があると認めるときは、24時間以内に所轄の警察署に届け出なければならない。」となっている。この条文の通り、医師法第21条は、「異状死体等の届出義務」であり、「異状死の届出義務」ではない。「死体」(dead body)と「死」(death)は別物である。医師法第21条は、旧国民医療法の時代から一貫して「異状死体等の届出義務」であり、異状な状態の死体の届出義務である。

また、旧法時代には、法解説にも、「屍」あるいは「死屍」と記載され、「死体」であることが明瞭に示されていた。「異状」の文字は旧国民医療法の時代から使われており、死体の「異状な状態」を示している。「死」という人間の「経過」の異常ではなく、「死体」の「異状な状態」を示しているのである。医師法第21条の解釈は、司法的には東京都立広尾病院事件最高裁判決で確定しており、行政的にも平成31年4月24日付け厚生労働省医政局医事課事務連絡で確定している。

広尾病院事件最高裁判決については後述するが、その要旨は「(1)医師法第21条にいう死体の『検案』とは、医師が死因等を判定するために死体の外表を検査することである。(2)これは当該死体が自己の診療していた患者のものであるか否かに関係はない。(1)(2)を前提とすれば、死体を検案して異状を認めた医師に課された、医師法第21条の届出義務は、『単に、異状死体があったということのみの届出であり、自己と死体との関連等を届け出る義務はない』のであるから、医師法第21条の規定は憲法に抵触しない」という意味である1)。

異状の判断は「外表異状」によるということになる。行政的には、田原克志医事課長発言 2)、大坪寛子医療安全推進室長発言 3)、田村憲久厚労大臣答弁 4)、平成31年4月24日付け厚労省医政局医事課事務連絡 5)で「外表異状」が確定している。「外表異状」に関しては医事法判例百選第3版の小島崇宏氏の論文 6)があり、専門家間に広く周知されていることである。

II 東京都立広尾病院事件判決

人の一生の経過の中の、あるいは病気の経過の中の終局が「死(死亡)」である。この「死(死亡)」を証明するものが死亡診断書である。一方、その場に存在する「死体」を見分して、既に死亡した「死体」であることを証明するものが死体検案書である。死体を見分するに際しては、その死体が犯罪等との関わりがある可能性もあるので、「死体」に異状を認めた場合には警察に協力するように定められたものが医師法第21条の規定であろう。従って、医師法第21条は「異常」ではなく、状態を現す「異状」の文字が使われているのである。即ち、医師法第21条の規定は、死体の状態に関する記述である。この死亡診断書と死体検案書の関係、検案の意義、異状とは何か争われたのが広尾病院事件3裁判である。広尾病院事件の刑事事件3判決(東京地裁判決、東京高裁判決、最高裁判決)は医師法第21条の解釈に一体として重要な意味を持っている。

3判決とも「異状」の判断は客観的な「外表異状」であるとする点は共通しているが、東京地裁判決は死亡診断時点が検案時点であるとし、届出義務の開始時刻であるとした。東京高裁は、東京地裁判決を破棄、自判した。死亡診断時点での右腕の異常着色は、じっくり見て確認まではしておらず不十分であるとして、死亡時点で検案したとは言えないとして、届出義務の出発点は病理解剖時点であるとした。

東京高裁判決は、「死体を検案して異状があると認めたと認定できるかが問題である」と問題点を指摘した上で、事実認定に先立ち、争点となった、医師法第21条に定める「検案」の意義について裁判所の見解を示した。

東京高裁は「医師法第21条にいう死体の『検案』とは、医師が、死亡した者が診療中の患者であったか否かを問わず、死因を判定するためにその死体の外表を検査することをいい、医師が、死亡した者が診療中の患者であったことから、死亡診断書を交付すべき場合であると判断した場合であっても、死体を検案して異状があると認めるときは、医師法第21条に定める届出義務が生じる」と判示した。また「医師法第21条が要求しているのは、異状死体等があったことのみ届出であり、それ以上の報告を求めるものではないから、診療中の患者が死亡した場合であっても、何ら自己に不利益な供述を強要するものでなく、その届出義務を課することが憲法38条1項(自己負罪拒否特権)に違反することにはならない」とした。即ち、医師法第21条に定める検案を死体の外表を検査することに限定して違憲判決

を避けたのである。合憲限定解釈による判決である。

上告審の最高裁判所は、東京高裁判決を容認した。最高裁判決は、「【要旨 1】 医師法第 2 1 条にいう死体の「検案」とは、医師が死因等を判定するために死体の外表を検査することをいい、当該死体が自己の診療していた患者のものであるか否かを問わない。【要旨 2】 死体を検案して異状を認めた医師は、自己がその死因等につき診療行為における業務上過失致死等の罪責を問われるおそれがある場合にも、医師法第 2 1 条の届出義務を負うことは、憲法第 3 8 条 1 項に違反しない。」としている。【要旨 1】 前段は、「検案」の定義であり、異状の判断は、「外表異状」によることを示している。これを受けて【要旨 1】 後段では、検案の対象となる死体は、自己の診療していた患者のものであるか否かは問わないとした。東京高裁の判決をそのまま認めたものである。【要旨 2】 は【要旨 1】 を前提としての考察であり、合憲限定解釈で医師法第 2 1 条の憲法違反を回避したものである。即ち【要旨 1】 を前提とし、医師法第 2 1 条にいう死体の「検案」とは、医師が死因等を判定するために死体の外表を検査することであるとすれば、【要旨 2】 医師法第 2 1 条の届出義務は、「医師が、死体を検案して死因等に異状があると認めたときは、そのことを警察署に届け出るものであって、これにより、届出人と死体とのかかわり等、犯罪行為を構成する事項の供述までも強制されるものではない」ので憲法 3 8 条 1 項（自己負罪拒否特権）に違反しないと結論付けた。

以上まとめると、前述した通り、「(1)医師法第 2 1 条にいう死体の『検案』とは、医師が死因等を判定するために死体の外表を検査することである。(2)これは当該死体が自己の診療していた患者のものであるか否かに関係はない。(1)(2)を前提とすれば、死体を検案して異状を認めた医師に課された、医師法第 2 1 条の届出義務は、『単に、異状死体があったということのみの届出であり、自己と死体との関連等を届け出る義務はない』のであるから、医師法第 2 1 条の規定は憲法に抵触しない」ということである。異状の判断は「外表異状」によるということになる。

III 平成 3 1 年 4 月 2 4 日付け厚生労働省医政局医事課事務連絡

平成 3 1 年 2 月 8 日、従来の厚労省見解と異なる通知が発出されたことに端を発し、大きな混乱が発生した。混乱の収束に向けて筆者らは厚労省医政局医事課と協力し、医師法第 2 1 条（異状死体等の届出義務）に関する懇談会を数回開催し、解決に努めた。この間、3 月 1 3 日には衆議院厚労委員会で橋本岳議員が質問、3 月 1 4 日には参議院厚労委員会で足立信也議員が核心を突く質問を行った。その後、3 月 1 9 日には再度、衆議院厚労委員会で国光あやの議員の質問が続いた。多くの人々の努力の結果、平成 3 1 年 4 月 2 4 日付け厚労省医政局医事課事務連絡が出されることになった。厚労省の柔軟な対応により事態は収束した。これを受けて「平成 3 1 年度版死亡診断書（死体検案書）記入マニュアル」追補版が出

されたのである。死亡診断書記入マニュアルについては次項で考察したい。

平成31年4月24日付け医事課事務連絡質疑応答集(Q&A)は、通知の発出の趣旨は、「医師が検案して異状を認めるか否かを判断する際に考慮すべき事項を示したものであり、医師法第21条の届出を義務付ける範囲を新たに拡大するものではない。」とし、「平成26年6月10日の参議院厚労委員会における田村厚労大臣の答弁及び平成24年10月26日の田原医事課長の発言と同趣旨であり、医師は、死体の検案の際に、様々な情報を知り得ることがあることから、それらの情報も考慮して死体の外表を検査し、異状の判断をすることになることを明記したものにすぎない。また、届出の要否の判断は、個々の状況に応じて死体を検案した医師が個別に判断するものであるとの従来からの解釈を変えるものではない。」と答えている。

また、広尾病院事件最高裁判決及び東京高裁判決との関係について、「判決により示された医師法第21条の死体の『検案』及び届出義務が発生する時点の解釈を含め、判決で示された内容を変更するものではない。」「医師法第21条は医師が検案をした場合を規定したものであり、『検案』の解釈は最高裁判決が示すとおり、『死因等を判定するために死体の外表を検査すること』を意味するものである。本通知は『検案』の従来からの解釈を変えるものではなく、死体の外表の検査のほかに、新たに『死体が発見されるに至ったいきさつ、死体発見場所、状況等諸般の事情』を積極的に自ら把握することを含ませようとしたものではない。」と明示した。

また、「この通知は、医師法第21条の届出義務の範囲を拡大するものではなく、医療事故等の事案についての届出についても、従来どおり、死体を検案した医師が個々の状況に応じて個別に判断して異状があると認めるときに届出義務が発生することに変わりない。」と従来からの解釈通り「外表異状」であることを明示した。医師法第21条の混乱は無事終息し、行政的にも完全に解決したと言えよう。令和4年7月には、前述した通り医事法判例百選第3版が出され、医師法第21条の解釈は「外表異状」でコンセンサスが得られるに至っているのである。

IV 厚労省死亡診断書記入マニュアル

厚労省は毎年、死亡診断書記入マニュアルを発行している。医師法第21条の混乱の原因がこの死亡診断書記入マニュアルの不用意な記載にあるので、若干の考察を加えておきたい。医師法第21条の混乱の原因は平成7年度死亡診断書記入マニュアルである。平成7年度死亡診断書記入マニュアルの質疑応答集に「医師法第21条に『死体を検案して異状があると認めるときは、24時間以内に所轄の警察署に届け出なければならない』と規定されているが、この『異状』の基準は何か」との質問があり、回答に「『異状』の定義については医師法上定められていないが、病理学的意味での異状ではなく、法医学的な異状を指すものと考えられる。

すべての死亡例に適合する異状の基準を一律に規定することはできないが、日本法医学会が定めている『異状死ガイドライン』等を参考にされたい。」と記載された。この法医学会異状死ガイドライン参考の記載が毎年受け継がれて来た。平成25年度版でも、「『異状』とは『病理学的異状』でなく、『法医学的異状』を指します。『法医学的異状』については、日本法医学会が定めている『異状死ガイドライン』等も参考にしてください。」との記載が見られる。この『異状死ガイドライン』参考の一文が独り歩きしてバイブルと誤解されたところに医師法第21条解釈の混乱の原因がある。もっとも、平成7年度死亡診断書記入マニュアルが法医学会『異状死ガイドライン』を絶対視したわけではないようである。「すべての死亡例に適合する異状の基準を一律に規定することはできない」とも述べており、この考えは一貫していたようである。一方、医師法第21条については、「異状死体等の届出義務」と記載されており、この記載は正しく踏襲されている。

平成27年3月20日、医療事故調査制度の施行に係る検討会とりまとめが公表された。これを受けて、平成27年度版死亡診断書記入マニュアルでは、「『異状死ガイドライン』等も参考にしてください。」の記載が削除された。永年の問題点が解消されたのである。厚労省の英断であった。平成31年3月13日衆議院厚労委員会で橋本岳議員の質問に対し、吉田学厚労省医政局長は、「異状死ガイドライン」は日本法医学会という一学会の見解であるとした上で、「厚労省としては、医師法第21条に基づく届出の基準については、すべての場合に適用し得る一律の基準を示すことが難しいことから、個々の状況に応じて死体を検案した医師が届出の要否を個別に判断するものと考えている」と答弁している。法医学会『異状死ガイドライン』は元来、臓器移植推進のためのガイドラインであり、医師法21条のガイドラインではない。

この評価に値する平成27年度版死亡診断書記入マニュアルの記載は28年度版でも踏襲されているが、平成29年度版で変化する。平成29年度版から平成31年度版までの死亡診断書記入マニュアルは功罪半ばしているが、平成31年度版で問題点が露出し大騒動を巻き起こすこととなった。平成29年度版時点では、医師が死亡に立ち会えなかった場合についての具体的記載がなされており、医師法20条ただし書きの運用を明示し、在宅医療を念頭においた貴重な記載となっていた。一方、医師法第21条を「異状死体の届出」と誤って記載しており、この変更には疑念を感じていた。従来から医師法第21条は「異状死体等の届出義務」とされて来た。条文上、医師法21条の届出義務には、死体のみでなく死産児を含んでいるので、「異状死体等の届出義務」が正しい。

死亡診断書記入マニュアルは平成31年度版で大混乱を来す。その結果、平成31年度版死亡診断書記入マニュアルは2つ存在することとなった。追補版が出されたのである。平成31年度版には、平成31年2月8日医政医発 0208 第3号通知が掲載されていたのである。

この通知は、「外表異状」を否定するかのように読める通知であったため、筆者らは厚労省に抗議を行っていた最中である。

この時起きた混乱の収束を図るため厚労省と筆者らは合同の講演会を開き誤解の解消に努めた。その結果として、平成31年4月24日付け厚労省医政局医事課事務連絡が出され、平成31年度版死亡診断書記入マニュアル追補版が出されることになった。追補版には、追加のページ24-2から24-4が挿入された。この時、筆者らが医師法第21条の記載も間違っていることを指摘したことにより、追補版の記載は、「医師法第21条」とのみ記載され、（異状死体の届出）との記載は削除された。その後は、ページ番号は異なるが、医師法第21条については現在まで同じ記載が踏襲されている。

V 医師法第21条（異状死体等の届出義務）の意味するもの

以上述べて来たように、医師法第21は、「異状死体等の届出義務」であり、「異状死」の届出義務ではない。「異状死体」と「異状死」は異なる。法医学会「異状死ガイドライン」はそもそも臓器移植を念頭に作られたものであり、医師法第21条を解説するものではない。法医学会という一学会の意見に過ぎないのである。医師法第21条の条文は明治以来の条文である。永年何ら問題とならなかった医師法第21条がこれほどの大事件になったのは「異状死ガイドライン」という紛らわしいタイトルが医師法第21条と結びついてしまったことである。また、これを厚労省が不用意に死亡診断書記入マニュアルに掲載してしまったことである。厚労省は既にこのことに気づき平成27年度版死亡診断書記入マニュアルで修正を行った。吉田学医政局長も、「異状死ガイドライン」は、法医学会の一見解に過ぎないことを明言したので、医師法第21条問題は司法的にも行政的にも既に解決しているのである。何故に医療界のみが未だに「異状死ガイドライン」に囚われているのか。この固定観念の解消を図ることこそが日医の使命であろう。

医師法第21条（異状死体等の届出義務）は「医師は、死体又は妊娠4月以上の死産児を検案して異状があると認めるときは、24時間以内に所轄の警察署に届け出なければならない。」というものである。この意味するものは、広尾病院事件最高裁判決に示されている。即ち、「医師法第21条にいう死体の『検案』とは、医師が死因等を判定するために死体の外表を検査することであり、この法の及ぶ対象には、自己の診療していた患者の死体も含まれる。」これが広尾病院事件判決の主たる判旨である。我々医療者に必要なのは、この「検案」の定義であり、異状の基準とは、死体の「外表異状」であるということである。

付記すれば、最高裁は【要旨2】で医師法第21条は憲法違反規定ではないと判示したのである。ただし、それは「検案」の定義を「死体の外表を検査すること」と限定し、「異状の基準」を「外表異状」と限定するという前提があつてのことである。医師法第21条の規定が自己負罪拒否特権に違反しないとする憲法判断は、逆に言えば、医師法第21条にい

う「検案」を拡大解釈し、「外表異状」以外の異常（経過の異常等）を取り込めば、自己に不利な供述を強要することとなり医師法第21条そのものが憲法違反規定になるということでもある。

おわりに

医療界に激震をもたらした医師法第21条問題は、医療事故調査制度と並行して解決に至った。司法的にも行政的にも、さらに関係専門家のコンセンサスとしても解決したのである。しかし、未だに「異状死体の届出義務」を「異状死」と混同した論説が出されているようである。甚だ遺憾なことである。さらなる問題点は、医師国家試験の医師法第21条に関する問題が間違っているらしいことである。関係者の適切な対応が求められている。

日医もいつまでも「異状死ガイドライン」に囚われていてはならない。医師法第21条問題は既に解決したことを会員に周知すべきであろう。当時の状況から妥協案として記載した平成31年度追補版死亡診断書記入マニュアルの「医師法第21条」とのみの記載も「医師法21条（異状死体等の届出義務）」と本来の正確な表記に戻すべき時期に来ているのではないだろうか。

(1) 小田原良治、井上清成、山崎祥光

新版医療事故調査制度運用ガイドライン、幻冬舎、東京、2021年、P23

(2) 平成24年10月26日第8回医療事故に係る調査の仕組み等のあり方に関する検討部会議事録

<https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2r9852000002pfog.html>

(3) 小田原良治

未来の医師を救う医療事故調査制度とは何か 幻冬舎 東京 2018年 P361

(4) 平成26年6月10日参議院厚生労働委員会会議事録

<https://kokkai.ndl.go.jp/#/detailPDF?minId=118614260X01920140610&page=14&spkNum=97¤t=1>

(5) 平成31年4月24日付け厚生労働省医政局医事課事務連絡

https://www.mhlw.go.jp/toukei/manual/dl/manual_h310424.pdf

(6) 小島崇宏

医事法判例百選第3版 有斐閣 東京

2022年 P6-7

(7) 小田原良治

死体検案と届出義務—医師法第21条問題のすべて— 幻冬舎 東京 2020年

P167-186