

令和 6 年 4 月 26 日
第 11 回 健康・医療・介護 WG 厚生労働省提出資料

「介護現場におけるタスク・シフト／シェアの推進について」

医師法第17条について

医師法第17条の解釈について

- 医師法第17条は、「医師でなければ、医業をなしてはならない」と規定している。
「医業」とは、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し、又は危害を及ぼすおそれのある行為（「医行為」）を、反復継続する意思をもって行うことと解されている。
- したがって、医師の業務独占とされている医行為については、看護師などの一定の範囲で医師の業務独占を解除された有資格者が行う場合を除き、医師以外の者がこれを行うことは原則として認められない。

出典：平成17年3月30日 中央社会保険医療協議会 第57回診療報酬基本問題小委員会 資料「診-1-2」より引用

関連法令抜粋

- 医師法（昭和23年法律第201号）（抄）
第17条 医師でなければ、医業をなしてはならない。
- 保健師助産師看護師法（昭和23年法律第203号）（抄）
第5条 この法律において「看護師」とは、厚生労働大臣の免許を受けて、傷病者若しくははじよく婦に対する療養上の世話又は診療の補助を行うことを業とする者をいう。

第31条 看護師でない者は、第五条に規定する業をしてはならない。ただし、医師法又は歯科医師法（昭和23年法律第202号）の規定に基づいて行う場合は、この限りでない。
- 第37条 保健師、助産師、看護師又は准看護師は、主治の医師又は歯科医師の指示があつた場合を除くほか、診療機械を使用し、医薬品を授与し、医薬品について指示をしその他医師又は歯科医師が行うのでなければ衛生上危害を生ずるおそれのある行為をしてはならない。ただし、臨時応急の手当をし、又は助産師がへその緒を切り、浣腸を施しその他助産師の業務に当然に付随する行為をする場合は、この限りでない。

実質的違法性阻却の考え方について

平成16年度厚生労働科学研究費補助事業

在宅及び養護学校における日常的な医療の医学的・法律学的整理に関する研究会報告書

「盲・聾・養護学校におけるたんの吸引等の医学的・法律学的整理に関する取りまとめ」（一部抜粋）

3 盲・聾・養護学校における医療の実施の要件及び法律的整理

(2) 法律的整理

(ア) 実質的違法性阻却

- ・すでに述べたとおり、医師法第17条は、医師以外の者が医行為を反復継続する意思をもって行うことを禁止している。教員によるたんの吸引等の行為も、その本来の業務であるか否かを問わず、反復継続している以上医業に該当し、形式的には医師法第17条違反の構成要件に該当する部分がある。
- ・しかし、構成要件に該当していたとしても、当該行為の目的が正当であり手段が相当であることなどの条件を満たしていれば、違法性が阻却されることがあり得ることは、学説・判例が認めるところである。

(イ) 判例の示す違法性阻却の5条件

- ・刑罰法規一般について、判例が実質的違法性阻却事由としてほぼ共通に挙げる条件は、
 - (1)目的の正当性（単に行行為者の心情・動機を問題にするのではなく、実際に行われる行為が客観的な価値を担っていること）、
 - (2)手段の相当性（具体的な事情をもとに、「どの程度の行為まで許容されるか」を検討した結果として、手段が相当であること）、
 - (3)法益衡量（特定の行為による法益侵害と、その行為を行うことにより達成されることとなる法益とを比較した結果、相対的に後者の法益の方が重要であること）、
 - (4)法益侵害の相対的軽微性（当該行為による法益侵害が相対的に軽微であること）、
 - (5)必要性・緊急性（法益侵害の程度に応じた必要性・緊急性が存在すること）である※。今回の問題についても、実質的違法性阻却を説明する上では、これらの実務上の5つの要件該当性を確認することが適当である。

※前田雅英『刑法総論講義（第3版）』東京大学出版会（平成10年）206・207頁

例①：教職員による緊急時の児童に対する医薬品投与

○「医師法第17条の解釈について（照会）」（令和6年1月22日付けこ成基第1号、こ成環第1号、こ支障第4号及び5初健食第14号厚生労働省医政局医事課長宛照会）（一部省略・抜粋）

学校等に在籍する児童等が重症の低血糖発作を起こし、生命が危険な状態等である場合に、現場に居合わせた教職員等が、グルカゴン点鼻粉末剤（「バクスミー®」）を自ら投与できない本人に代わって投与する場合が想定されるが、当該行為は緊急やむを得ない措置として行われるものであり、次の4つの条件を満たす場合には、医師法（昭和23年法律第201号）違反とはならないと解してよいか。

- ①当該児童等及びその保護者が、事前に医師から、次の点に関して書面で指示を受けていること。
 - ・学校等においてやむを得ずグルカゴン点鼻粉末剤を使用する必要性が認められる児童等であること
 - ・グルカゴン点鼻粉末剤の使用の際の留意事項
- ②当該児童等及びその保護者が、学校等に対して、やむを得ない場合には当該児童等にグルカゴン点鼻粉末剤を使用することについて、具体的に依頼（医師から受けたグルカゴン点鼻粉末剤の使用の際の留意事項に関する書面を渡して説明しておくこと等を含む。）していること。
- ③当該児童等を担当する教職員等が、次の点に留意してグルカゴン点鼻粉末剤を使用すること。
 - ・当該児童等がやむを得ずグルカゴン点鼻粉末剤を使用することが認められる児童等本人であることを改めて確認すること
 - ・グルカゴン点鼻粉末剤の使用の際の留意事項に関する書面の記載事項を遵守すること
- ④当該児童等の保護者又は教職員等は、グルカゴン点鼻粉末剤を使用した後、当該児童等を必ず医療機関で受診させること。

○「医師法第17条の解釈について（回答）」（令和6年1月22日付け医政医発0122第3号厚生労働省医政局医事課回答）

貴見のとおり。なお、一連の行為の実施に当たっては、児童等のプライバシーの保護に十分配慮がなされるよう強く願います。

※学校等での児童等のアナフィラキシーショック時のエピペン注射、てんかん発作時の座薬挿入などについても、過去に同様の解釈を示している。

例②：非医療従事者によるAEDの使用

○「非医療従事者による自動体外式除細動器（AED）の使用について」（平成25年9月27日付け医政発0927第10号厚生労働省医政局長通知）（一部抜粋）

2 非医療従事者によるAEDの使用について

業務の内容や活動領域の性格から一定の頻度で心停止者に対し応急の対応をすることが期待、想定されている者については、平成15年9月12日構造改革特区推進本部の決定として示された、非医療従事者がAEDを用いても医師法違反とならないものとされるための4つの条件、すなわち、

- ① 医師等を探す努力をしても見つからない等、医師等による速やかな対応を得ることが困難であること
- ② 使用者が、対象者の意識、呼吸がないことを確認していること
- ③ 使用者が、AED使用に必要な講習を受けていること
- ④ 使用されるAEDが医療用具として薬事法上の承認を得ていること

については、報告書第2に示す考え方に沿って、報告書第3の通り具体化されたものであり、これによるものとする。

原則として医行為でないものと考えられるものの具体例

医師法第17条、歯科医師法第17条及び保健師助産師看護師法第31条の解釈について（その2） （令和4年12月1日付け医政発1201第4号厚生労働省医政局長通知）（抜粋）

ある行為が医行為であるか否かについては、個々の行為の態様に応じ個別具体的に判断する必要があるが、介護現場等において医行為であるか否かについて判断に疑義が生じることの多い行為であって原則として医行為でないと考えられるもの等については、これまで、「医師法第17条、歯科医師法第17条及び保健師助産師看護師法第31条の解釈について（通知）」（平成17年7月26日付け医政発第0726005号厚生労働省医政局長通知。以下「平成17年通知」という。）等においてお示ししてきたところである。

今般、規制改革実施計画（令和2年7月17日閣議決定）において、平成17年通知に記載のない行為のうち、介護現場で実施されることが多いと考えられる行為を中心に、医行為ではないと考えられる行為を整理し、周知した上で、介護職員がそれらの行為を安心して行えるよう、ケアの提供体制について本人、家族、介護職員、看護職員、主治医等が事前に合意するプロセスを明らかにすることとされた。

これを踏まえ、医療機関以外の介護現場で実施されることが多いと考えられる行為であって、原則として医行為ではないと考えられるもの及び当該行為を介護職員が行うに当たっての患者や家族、医療従事者等との合意形成や協力に関する事項について別紙のとおり列挙したので、医師、看護師等の医療に関する免許を有しない者が行うことが適切か否か判断する際や、ケアの提供体制について検討する際の参考とされたい。

なお、本通知については、厚生労働省社会・援護局及び老健局と調整済みである。また、当然のこととして、医行為に該当しない行為についても、高齢者介護の現場等において安全に行われるべきものであり、また、行為の実施に当たっては、患者の状態を踏まえ、医師、歯科医師又は看護職員と連携することや、必要に応じてマニュアルの作成や医療従事者による研修を行うことが適当であることを申し添える。

介護職員等が行う医行為及び法定研修・制度の内容について

実施可能な行為

- たんの吸引（口腔内、鼻腔内、気管カニューレ内部）
- 経管栄養（胃ろう又は腸ろう、経鼻経管栄養）

介護職員等の範囲

- 介護福祉士
- 介護福祉士以外の介護職員等
※一定の研修を修了した者を都道府県知事が認定

登録研修機関

- たんの吸引等の研修を行う機関を都道府県知事に登録
- 登録の要件
 - ☆喀痰吸引等研修を行うこと（※）
 - ☆医師・看護師その他の者を講師として研修業務に従事
 - ☆研修業務を適正・確実に実施するための基準に適合等

（※）喀痰吸引等研修の内容

- ・講義＋演習＋実地研修で構成
- ・対象者を特定せずたんの吸引等を行う場合と、特定する場合、実施する行為を限定する場合によって研修内容が異なる
- ・研修受講後、都道府県より「認定証」を交付

登録事業者

- 自らの事業の一環として、たんの吸引等の業務を行う者は、事業所ごとに都道府県知事に登録
- 登録の要件
 - ☆医師、看護職員等の医療関係者との連携の確保
 - ☆記録の整備その他安全かつ適正に実施するための措置等

＜対象となる施設・事業所等の例＞

- ・介護関係施設（特別養護老人ホーム、老人保健施設、グループホーム、有料老人ホーム、通所介護、短期入所生活介護等）
- ・障害者支援施設等（通所施設及びケアホーム等）
- ・在宅（訪問介護、重度訪問介護（移動中や外出先を含む）等）
- ・特別支援学校

実施時期

- 平成24年4月1日施行
（介護福祉士については平成28年4月1日施行。ただし、それ以前であっても、一定の研修を受ければ実施可能。）

介護職員等が行う医行為に係る有資格者の推移

- 令和5年4月1日時点の認定証件数は、約28.9万件。

〈認定特定行為業務従事者認定証件数の推移〉

単位：万件

| | 令和元年度 | 令和2年度 | 令和3年度 | 令和4年度 | 令和5年度 |
|----|-------|-------|-------|-------|-------|
| 認定 | 19.6 | 23.1 | 25.3 | 26.3 | 28.9 |

※各年度4月1日時点の認定状況

※厚生労働省社会・援護局福祉基盤課において、各都道府県からの報告数を取りまとめたもの。

※制度施行前から喀痰吸引等を行う事が認められていた者（経過措置対象者）が18.6万件となっており、合計すると47.5万件となる。

※このほか、医療的ケア科目（講義・演習・実地研修）を修了した介護福祉士は、認定によらず喀痰吸引等を行うことができる。