

[資 料]

## ソビエト社会主義共和国連邦の医事法

山 本 隆 司

藤 宮 龍 也

わが国で発生すると類似の問題が諸外国においてどのように対応されているか、これは比較法研究の重大な関心事であると同時に、こうした研究は、国内法研究においても、解釈論的・立法論的な提言を模索してゆくうえで重要な思考材料を提供してくれる。これは、諸外国ごとの法制度全般に関してもそうであるが、研究課題が特定の対象領域に絞り込まれている場合に特に有用性を増すという面がある。

われわれは、従来から「医事法」と総称される法的问题領域につき、医学界ならびに法学界・法曹界において関心を共有する者達が「医事法研究会」に集いながら、主に国内で発生する問題について判決例を手掛りに研究を深めてきた<sup>1)</sup>。また、比較法研究に関しても、「医事法研究会」の中に特別部会として「ドイツ医事法研究会」を作り、比較的わが国法と共通点が多く、これまでの研究上の蓄積も豊富なドイツ連邦共和国の医事法制度について、アドルフ・ラウフス Adluf Laufs の『医事法 Arztrecht』第三版を紹介するという形をとりながら作業してきた<sup>2)</sup>。本稿の共同執筆者である山本・藤宮ともに、このいずれもの研究会に所属し、こうした研究を継続してきている。

さて、比較法研究は欧州各国でも盛んであるが、特に医事法の領域では、いずれの国でも単一の法律に集約された「医事法」というものがないため、また日進月歩の医学・医療技術や医をめぐる社会的諸制度が提起してくる問題が多様かつ複雑であるため、比較法研究の試みが積極的になされている。それが、ドイツ連邦共和国の著名な医事法学者であるドイチュ E. Deutsch とシュライパー H. Schreiber とが、医師の刑事的・民事的な法的責任を中心に欧州各国の医事法制度を比較するた

めに編纂した『Medical Responsibility in Western Europe』（1985）である。本稿の共同執筆者がいずれも所属する「医事法研究会」では、本書をわが国に紹介することにおおなる意義を認め、これまでの「ドイツ医事法研究会」を発展させて「欧州医事法研究会」を形成し、この作業に従事することにした。本稿は、この作業の一環を成すものであり、本書に収められている「ソビエト社会主義共和国連邦」の部分である。

〔注〕

- 1) 「医事法研究会」の研究成果の一部は、古村節男・植木哲編『医療紛争の事例と争点』という一書にまとめられ、1985年に刊行された。
- 2) この研究の成果は、1986年から87年にかけて、民商法雑誌94巻1～6号、95巻1号・3号・6号、96巻1号・4号・5号の13回に分けて掲載された。

〔紹介本文目次〕

はじめに

本 論

- A. 保健と社会保険
- B. 有害な結果となった医療行為
- C. 医療従事者および医療施設の義務違反の範疇概括
- D. 医療従事者によって犯される基本的刑事犯罪行為
- E. 医療施設の民事責任：責任の法的性格
- F. 民事責任の実体的要件
- G. 民事責任の手続き的要件

おわりに

はじめに

ソビエト連邦はゴルバチョフ時代となり、いろいろな面で改革が行われているという。医療に関しても見直しが叫ばれ、そのため現在は流動的であり、本文の執筆時とは異なっている可能性がある。ソビエト医療は無料で平等原則の医療といわれている。しかし、ソ連邦は社会主義国であり、日本や欧米諸国の社会体制とはかなり異なっている。そのうえ、情報や資料が少なくかつ入手しにくいので、ソ連邦における医療状況はよくは知られていない。その点この論文はソ連邦の医事法を知る

うえて意義深いと考えられる。

ソビエト法は社会主義革命後、歴史的に幾多の変革をかさね現在に至っている。また同法は社会主義法の一つであり、われわれ資本主義国の法体系とかなり異なっている。民法は「ソ連邦および構成共和国民事立法の基本原則」とそれを踏まえた各構成共和国の民法典からなるが、社会主義的所有と社会主義的適法性という観点からのアプローチがなされている。また、不法行為は「損害を加えることによって生ずる債務」というカテゴリーにまとめられている。一方、医療は国家の組織する医療施設によって無料で行われ、医師が医療施設と労働関係に立っているため、医療過誤による損害賠償は法人の不法行為責任の理論に従う。一般的には加害者側が自身に故意・過失のないことを立証しない限り、過失が推定され（被告側に証明責任）、不法行為責任を負う。また、慰謝料は精神的なものを金銭に換算するブルジョアの思考であるとして基本的には認めていない。詳しくは文献〔1〕〔2〕を参考にして頂きたい。

執筆者の J. Radisic はユーゴスラビアの Kragujevac 大学法学部教授で、ユーゴスラビア母国の医事法の章も担当している。ソビエト人ではないので、残念ながら直接的情報とはいえない。しかし社会主義圏に所属する人なので事情をよく知っていると考えられ、紹介者としては適当と考えられる。原文は英語で書かれ、簡潔な表現で分かりやすく、英米法の知識も相当あるものと思われる。本文の構成は全体のガイドラインとはかなり異なっているため、原文にほぼ沿って紹介する。

## 本 論

### A. 保健と社会保険

#### I. 保 健 (SU 1-5)

ソ連邦の全市民は居住地や就労地の国家保健施設によって無償で水準の高い医療を受けられ（ソ連邦憲法 42 条）、また事故にあった場合近くの医療機関で医療を受けられる健康保護の権利（保健基本法 33 条）を有する。保健の費用は国家予算によって賄われる。また、外国人やソ連邦に永住していながら国籍を有しない人もソ連邦市民と同じ条件で医療を受けることができる。

すべての政治団体や機関、企業、施設、組織は人々の健康を管理する義務を有す

る（保健基本法3条）。医療施設の直接の管理は、ソ連邦保健省により、また同時に、連邦構成共和国・自治共和国および労働者代表の地方ソビエト委員会の対応する政府機関による（保健基本法9条）。医療施設の活動の統制の基本的規定は連邦の保健省によって決定される。しかし、いわゆる二元的構造の原理が、保健を管轄する共和国政府機関の組織において適用され、一般的問題について共和国の保健省は各共和国大臣（閣僚）会議に従うが、特別な問題については連邦保健省に従う。この二元的構造の原理により、全般的国益と地方の特異性や要求が考慮されている。

ソ連邦における医療サービスは（国家の統制のもとに）社会化され、国立ポリクリニク（専門外来）や病院・ディスペンサリー（公衆保健指導所）やその他の医学的治療や予防に関与する施設によって実現されている（保健基本法32条1項）。1980年、ソ連邦には330万ベッドを有する2万3000の病院があり、住民1万人あたり125床にのぼる。医療・薬事業務の従事者は専門教育を受け、適切な高等または中等教育機関より学位を受けた有資格者のみである（保健基本法12条1項）。1980年において、600万人の医療従事者がソ連邦にいる。そのうち、100万人が医師であり、280万人以上は中等医学教育を受けたものである〔訳注——中級医療従事者は補助医、助産医、看護婦〕。医師数の住民比はとても良好で、おそらく世界で最も良い。

医療倫理の問題は特別の注目を浴びている。古い慣習として、いくつかの医学校やその他の高等教育機関において、医学の学位を受け、医療専門職になる前に、「医師の誓い」を立てていた。1971年の1月1日より、そのような誓いを立てることは、ソ連邦の若い医師の法的義務となっている（保健基本法13条）。誓いの内容や授与式の形式は、ソ連邦最高ソビエト幹部会によって決定される。宣誓式は、医学校・高等学校の関係者や共和国の保健機関・社会奉仕団体の代表の出席のもと、厳かに行われる。誓いは授与者によって署名され、各人の履歴書に保存される。宣誓を行ったことは免許状に銘記され、誓いの内容のコピーは免許状に添えられる。誓いの内容はヒポクラテスの誓いに似ているとともに、ソビエト医療の高貴な伝統に従い、コミュニストの道徳の原理を堅持することである。

医療従事者に対する訴訟は稀で、医療過誤に対する訴えは特に稀である。なぜなら、患者はたいして社会保険制度（社会的保護）によって補償されているからである。これが、おそらくこの種の訴訟に関連した問題を法律刊行物が取り上げない理由であろう。実際では、医療関係者の懲戒的責任に重きが置かれているようであ

る。これに関しては保健基本法 17 条に関連し、「医療・薬剤関係者が専門家としての義務に違反した時、違反が刑法上扱われない場合、この法律のもとに懲戒処分の適用が決められる」とある。

## II. 社会保険 (SU 6-10)

ソ連邦の社会保険は国家によって運営されている。社会保険のすべての出費は国家予算の中で別枠の財源から供出され、労働者や職員に支払われる利潤から一定の割合で企業や施設・農場から強制的分担金として支払われることによって、財源は集められている。社会保険分担金の割合は経済のいろいろな部門の中での労働条件が考慮され、ソ連邦政府や全連邦労働組合中央評議会によって決定される。農業協同組合の組合員の場合は例外で、彼らの社会保険費用は、コルホーズの構成員独自の負担によって作られたコルホーズ員社会保障連邦中央基金による。

労働者・ホワイトカラーやコルホーズで雇われているコルホーズ員はすべて、社会保険をなんらかの形で受けている。そのうえ、雇用契約（報酬）に基づいて個人に雇われている人、例えば家政婦・自動車運転手・秘書のような人々にも社会保険は及んでいる。また、ソ連邦で労働者として働く外国人にも国の社会保険制度は適用される。

社会保険制度は、所属労働組合を通じて、被保険者によって運用されている。労働者・職員・コルホーズ員の保険の全般的運営は、全連邦労働組合大会・幹部会・書記局とともに全連邦労働組合中央評議会によって行われる。社会保険制度の運営に労働者・職員・コルホーズ員が参加する基本的組織単位は社会保険委員会であり、これはすべての企業や施設・組織の企業別および地域別労働組合委員会によって形成される。

## B. 有害な結果となった医療行為 (SU 11-13)

ソ連邦の医学文献上、有害な結果を招いたすべての医療行為は ① 不運 (ill luck), ② エラー (error), ③ 犯罪的不作為および犯罪的作為の三つの範疇に分類される。分類はその行為の理由とその行為が準則に従っているかまたは違法であるかによって分けられる。不運とは、医学の規則や方法に従って行われた行為によって生じた有害な結果をいう。例えば、ワクチン接種によるアレルギー反応による

死亡である。医療行為の結果は予見不可能なので、医師には責任がない。

一方、いわゆる医師のエラーと罰すべき作為・不作為（上述の②③）は、医学上の規則に従っていないので、不適切な行為に分類される。しかし、この②③の行為の間には法律上の意義の相違がみられる。すなわち、医師によるエラー（②）には、医学の不完全性によって生じる場合や、医師の経験不足や能力不足による場合が含まれる。また、ある学者は医師のエラーの定義に「徹底的検査や検討を行う時間がなかったり、必要な医療・技術資源の不足から、適切な一般的条件の欠如によって起こった場合」も含めている。これは、専門的義務を果たすうえでの、刑法的・侵害的性格を含まない良心的行為の結果としての、医師のエラーといわれている。医師の過失の結果生じたものでも、また知識不足や故意によるものでもないで、医師には予見できず、また避けることもできない。過誤という結果にも拘らず、医師には責任がない。医師のエラーの概念は法律によるものではなく、医療行為による有害な結果の原因を法学-医学上の調査の目的で探る場合や、日常の診断・治療の分析において使われている。

医師の、罰すべき作為・不作為（上述③）は、医師のエラーとは対照的に、不知に起因したり、非良心的な・不注意なまたは怠慢な行為による。医師のエラーは避けられないが、罰すべき不作為は避けることができる。しかし、良心的なエラーと許しがたい行為との違いは必ずしも識別が容易ではない。実際、この問題は未だ解決されていない。

### C. 医療従事者および医療施設の 義務違反の範疇概括（SU 14-18）

ソビエト法では、医療従事者や医療施設によって犯される義務違反を、懲戒上・行政上・民法上・刑法上という四つの範疇に分けている〔訳者注——規則・行政・民事・刑事責任〕。もし医療従事者が懲戒上または行政上の法違反を犯したならば、懲戒上か行政上の規則によって訴えられる。しかし、もしその違反が同時に刑法によって罰せられるものなら、刑事訴訟が提起される。懲戒上・行政上の法違反は危険度が低いことが特徴である。それ故、たとえ刑法典の構成要件に該当する違法行為であっても、危険度が少ない行為であれば刑事上は考慮されず、懲戒上・行政上（時に民事上）の責任を引き起こす。

医療従事者に懲戒的違反行為が認められた場合には、戒告・譴責・嚴重譴責・3カ月の減給職への移動や同期間のより重要性の少ない職への転職、といった措置が取られる。これは計画的かつ不正に職責を果たさなかつたり、不正に仕事を放棄したことに對して、行為者にその旨を認識させることを目的とする。さらに、医療施設の管理者には、懲戒罰を科す代わりに適当な同志裁判所等の社会組織に届け出る資格がある（労働基本法56条）。

行政違法行為は医療従事者の行政責任上の違法行為であり、対応した行政機関によって罰せられる。行政違法行為は事務として従事したり、職員の直接の命令に働く医療労働者によって犯されることもある。

医療従事者による民事責任は、医療従事者が作為・不作為によって患者に損害を及ぼした場合に生じる。患者に対しては関係医療施設が賠償責任を負うが、その後、当該施設は問題の労働者に対して求償する権利を有するようになる。

医療従事者が、専門的または事務的立場において行った専門的行為によって刑法に規定された犯罪を犯した場合、刑事責任が生じる。職務犯罪は、刑法や関連法規からみて、いくらかの職権を有する医療従事者によってのみ犯される。例えば医長・医療施設長・病院長である。それらは、権限または職務上の地位の濫用や権限の踰越、職務に従わないこと、怠慢、収賄、職務上の文書偽造である。そのうえ、もし医療従事者が不法な流産を行つたり、病人に適当な援助を行わなかつた場合、この医療従事者が刑事責任を問われる。

#### D. 医療従事者によって犯される 基本的刑事犯罪行為

医療従事者によって犯される基本的犯罪行為は、(1) 病人への不援助と (2) 医学上の規則に反した医療行為である。

##### I. 病人への不援助 (SU 20-24)

この犯罪行為は、ソ連邦のすべての共和国の刑法典に含まれている。しかし、その内容は必ずしも同じではない。例えば、ロシア共和国刑法典の128条は以下のようである。「法律または特別の規定によって病人への援助を行う義務のある者が、相当な理由なく病人に援助を与えないことは、1年までの矯正労働、または100

ルールまでの罰金、または公の非難によって処罰され、あるいは社会的制裁が適用される。同上の行為が、病人の死その他の重大な結果を現に伴い且つそれが伴いうることを知りながら為された場合は、2年以下の自由剥奪とその後の専門活動に従事する権利の3年以下の剥奪により処罰される。」

犯罪行為の客観的側面は、患者への援助の完全な欠如によって特徴づけられる。不援助にはいろいろな形がみられる。例えば、往診を行わなかった場合、医療施設に入院させなかった場合、他の検査によって知りうるような病気の患者を自発的には援助を行わなかった場合などである。他方、不援助を正当化できる場合、例えば、医療従事者が極度に疲労しているかまたは病気の場合、または、より重症の患者の治療のため忙しい場合、遠隔の患者へ往診に行く移動手段がない場合、といった場合には医療従事者による不援助は違法とは考えられない。

犯罪行為の主観的側面として、犯罪者の側の意思に重きが置かれている。例えば、病人に医療援助を必要としていることを認識していたが、為さなかったといったことである。たとえ医療従事者が往診を忘れただけでも過失であり、責任を免れない。実際には、医療従事者が自身の行動を管理することが可能であり、その義務があるにも拘らず、要求された行為を控えたといった事例である。しかし、医療従事者が患者を援助しなかった場合でも、当該医療従事者において、患者の病気や障害自体の特性から援助の必要性を推測できなかったため過誤が生じた場合、医療従事者の責任は問われないと考えられている。

## II. 医科学上の規則に反した医療行為 (SU 25)

ロシア共和国刑法典では、医科学上の規則に反する医療行為を適切に処理する犯罪類型が何か定義されていない。1922年と1926年に制定された古いロシア共和国の刑法典には、この種の犯罪行為は定められていなかった。このため、法廷は医科学上の規則に反した医療行為を業務上過失致死の犯罪行為の規定によって判断した。新刑法典が制定されてからでも、状況は変わらない。この問題に関する法律論議は一致をみていず、ある論者はソ連邦の各共和国の刑法典に、医療専門職の規則に反する治療の責任に関する特別の条項を補うべきであると考えている。



## E. 医療施設の民事責任：責任の法的性格（SU 26-28）

ソ連邦の法学理論および実務における一般的意見によれば、医科学上の規則に反した治療による医療施設の民事責任は非契約的なもの、すなわち不法行為の性格を有する。市民への医療を行う義務は直接的に法に基づくと考えられ、その義務の具体的内容は医療施設によって行われる専門的活動の性格により特徴づけられる。その活動はそこの規定によって、より細かく決められている。一般的見解では、患者の生命と健康に関する、医療施設と患者の関係は、民法上の典型契約としては規定されていないとされている。医療施設が患者に対する義務を全くまたは不完全にしか遂行せず、その結果損害を生じた場合のみ、別の形で規定された民法が関与するようになる。民法による市民の生命と健康の保護は直接的でなく間接的に働く。

ソビエト法では、契約上の責任と非契約上での責任とは実際上の差がみられる。特に損害を受けた人に過失がある場合には重大な意義がある。不法行為法によると、損害を被った側に通常の過失ではなく、認識ある過失や故意がある場合のみ、加害者側の責任は減らされることがある（ロシア共和国民法典 458 条）。しかし、契約法では、債務者の義務の不履行、不完全履行による損害発生や損害の増大に関与した、債権者側のいかなる過失も、考慮される（同上 224 条）。そのうえ、第三者の行為に対する責任は不法行為でなく、契約法が一般的である（同上 223 条）。最後に、不法行為責任に関する規則は、特に人々の健康や生命を脅かす損害に関して、命令的（強制的）性格を有する。それは利益集団の意思によっても不変である。すなわち、契約の内容の変更を許すといった、契約に関与する規則によって扱われるものではない。裁判所は健康に関する損害の場合、示談による損害の賠償を原則的に認めていないことはない。しかし、損害を受けた人の権利を減ずるものでないと同時に、合意の内容が法に反していないことが必要である。この場合の制裁は示談の無効である。

## F. 民事責任の実体的要件

### I. 不法な専門的行為（SU 29-32）

医療従事者がその専門的義務に違反した行為の違法性は直接的（direct）か条件

的 (conditional) かのいずれかであると、法学者は考えている。病人への援助の法的義務 (ロシア共和国刑法典 128 条) を犯す行為は直接的不法行為である。その不法性を明らかにすることは、この法に含まれる規則を分析することで十分である。

しかし、医療従事者による社会的に危険な行為の多くは、いわゆる条件的不法行為の定義にかかわる。そのような行為は文献上「不適切な医療」といわれる。その行為はそれ自体で違法なのではない。その違法性は医科学に対応した規則や方法に従っていないという事実起因する。換言すれば、医師の行為の法的評価は医学のルールに対応したものかどうかによる。このような評価のため、行為があった時点での医学領域の知識の一般水準が必要最低限としてみられる。実地医療に必要な医学知識の水準は教授と村の診療所の医師とは異なると考えられてきたが、今日ではこのような差別を行うべきでないと考えられている。

あるべき医学知識の水準は医療行為自体によって決められるが、その直接的適用の領域や、期待される行為の性格は、個々の医師が所属する専門グループ、すなわち専攻、により決定される。例えば、眼科医は眼疾患の治療のために存在するルールや方法を適用しなければならない。そのうえ、医療従事者の期待される行為の性格は、例えば医師・看護婦・医療助手といった専門職の範疇による。すべての人がその各々の専門職の範疇の範囲内で直接的・医学的援助を行う義務がある。

医学知識の必要最低限の概念をより正確にするべく、ソビエト法学者は、当該専門的グループの医療従事者が、他の専門的グループで実施されている医療行為へのニーズを満たす義務を持っていると主張する。また、現在の担当者において病気が、予想される経過や典型的経過と異なるようであるならば、診断を疑う義務があり、自ら適切な処置が可能な経験豊かな他の医師による治療が必要な場合に、その決断をする (すなわち転院措置または協力をあおぐ措置をとる) 義務を有することになる。医師は単に、診断に関して疑いを持ったり、経験豊富な専門家に相談する資格があるだけでなく、そうする義務があるのである。

## II. 損 害 (SU 33-37)

損害とは、法によって保護された物質的・非物質的のものが損なわれたり、破壊されたりすることをいう。損害に対する責任は一般的不法行為法により判断される (民事基本法 88 条)。しかし、損害として現実にいわれるものは専ら財産に対する損害、つまり金銭によって賠償できる損害だけである。非財産的・精神的損害は金銭

によっては賠償できない。ソビエト法におけるこの教義は、社会主義革命の後すぐに受け入れられ、精神的損害に対する財産的賠償は社会主義者の法原則や道徳に反するという声明で表わされた。

しかし、これは今日では余り意味がない。なぜなら、他のヨーロッパのすべての社会主義国はそのような損害に対する財産的賠償の可能性を許容しているからであり、多くのソビエト法学者はこの問題についてのソビエト立法者の態度を遺憾と考えている。すなわち、完全に徹底した人格の保護は、健康への侵害による精神的損害に対して財産的賠償を求める権利の認識なくしては有り得ないと考えられている。他方、多くの人々は、個人の名誉や尊厳の侵害に対して財産的賠償によることは許されないと考えている。それ故、すべての形式における道徳的損害の財産的賠償に一般的に正当性を認めることについては議論がある。時間的損失の賠償と区別すべき、苦痛による損害の場合の財産的賠償についての意義については特に議論がある。

一方、道徳的損害に対する財産的賠償が許容できないという立法者の見解は、すでに特別法や裁判実務を通じていくらか和らげられている。それ故、例えば健康を害したゆえに前の職を行えない者は、その企業、すなわち雇われていた施設に他の職への訓練の出費を賄うように要求する権利を有している。ソビエト法学者は、かような債務を果たすことは、健康を害されてきた者が被った直接的損害への賠償の正当な形であると考えている。そのうえ、もし医学専門家委員会が車椅子や特別製の自動車のような特別の道具が必要と認めれば、裁判所が、車椅子等の出費として被害者に対して賠償する義務を、責任ある加害者に課すことがある。

死亡や健康を害した場合の賠償は、社会保険や社会保障と密接に関係する。もし、被保険者が健康上の損害を被った時、労働能力の喪失が一時的か永久的かにより、障害手当か退職手当かのどちらかが支払われる。社会保険や社会保障を管理する団体が、上記の性質の損害に対する補償の法的義務を有する。これが、障害・退職手当の事例において、加害者および被害者の過失の有無・程度を問わない理由である。すなわち、加害者の責任は補足的性格を有している。なぜなら、社会保険によって補われない損害部分のみを賠償するからである。もし、決定された退職手当や他の援助が、受けた損害すべてを償うものなら、加害者から損害賠償を受ける権利は全く行使されない。このことから、実際には社会保険による援助の水準が決定されるまで、加害者に生じた責任の問題は解決されないことになる。一方、被害者

への加害者の責任の補足的性格は、被害者に支払われた額について求償の権利を有する社会保険・社会保障団体に対する加害者の責任を排斥しない（ロシア共和国民法典 463 条）。

また、被害者への障害手当や退職手当が、理由はどうであれ、もしも認可されないならば、責任を負う者は完全な財産的賠償を行う義務を負うことになる（ロシア共和国民法典 462 条）。同様のことは、社会保険制度に加入していない人が損害を受けた場合にも当てはまる。このような場合、加害者はすべての治療費の支払いと労働不能による収入の損失を償う義務がある。

### III. 因果関係 (SU 38-41)

不法行為と損害の因果関係の種類に関して、現代のソビエト民法では、いくつかの異なる見解がみられるが、最も知られた 3 点についてだけ簡単に述べる。

たいていの法学者は「故意によるものか偶発的原因によるもの」かの理論を支持する。この理論では、故意か偶発かに因果関係を分けることから始まる。因果関係が故意である場合のみ、行為の結果に責任が生じると考えられている。すなわち、偶発的結果には責任はない。

「直接的・間接的因果関係」の理論に従えば、法律が関与する行為は直接に損害を生じた行為である。間接的因果関係は、損害の起因を助長する、正常の状況とは異なる性質の特殊状況を、行為を為した人が作りだした時にのみ、法的責任を生じる。

「結果の具体的可能性と抽象的可能性」の理論は、損害の可能性の概念と実際の損害の概念を区別することが必要である。ある種の現象や行為は常に損害を生じさせるが、一方、他の種類のものでは、損害を生じさせる具体的あるいは抽象的な可能性があるだけである。具体的可能性は、客観的に繰り返される環境において、現実的になりうるものであり、抽象的可能性は、日常的には客観的に繰り返せない環境によって生じ、現実的になったものである。もし当該行為に損害発生 of 抽象的可能性しかなければ責任は生じないが、損害発生 of 具体的可能性を生じ、その可能性が現実的になるような場合であれば、不法行為責任の存在を正当化するに十分な因果関係があるといえる。

#### IV. 過 責（SU 42-45）

ソビエト法の民事責任は、責任ある者の過責（故意または過失）を基礎とする（民事基本法 88 条）。過失に無関係な責任の事例は、上の規則の例外であり、法に明記されている。これらの中で最も重要なものは、周囲へのいわゆる高度危険源による不法行為責任の事例である。輸送組織・企業・建築現場・自動車保有者などがこれに当たる。この場合、問題の損害が不可抗力によるか、または被害者の故意によると証明された場合だけ免責される（民事基本法 90 条）。しかし、病人に対して損害を生じさせた医療施設の責任は、こうした例外的な無過失責任によることなく、専ら過失によるものである。

学説によれば、過失の概念は加害者の不法行為やそれによって起こる結果への心理学的関係を前提とし、二つの過失が区別されている。すなわち、認識ある過失とネグリジェンスである。過失の形式や程度によらず、過失のいかなるものも完全な責任の理由となる。しかし、この原則が現実にはすべてに適用されているわけではない。また被害者自身が損害発生に関与した場合、過失の形式や程度を格づけすることを法は許している。

ソビエト法学者は、故意だけでなく過失にも犯罪実行者の意思があると考え。この二つの間の差は質的ではなく量的である。例えば、意思はいろいろな程度に示されている。故意とは以下をいう。(1) 現実的環境における当該行為の明白な認知、(2) 行為が損害を生じることおよびその因果関係性についての明白な認知、(3) 行為の違法性の認知である。過失とは、行為の帰結としての損害を予見できなくとも、それを予見すべき義務があるか、おそらく予見したが、意に介さず、それが避けれると考えた場合である。言い換えると、行為の結果に対する予見の能力の問題と、それを現実に予見する義務の問題とは別である。ソビエト法では、過失認定の基準は客観的である。そのうえ、損害を起こした上級専門医の行為と比較されるのは平均的医師の水準ではなく、他の上級専門医の水準である。

重過失と通常過失の区別の基準について、ソビエト法文献では異なる見解が示されている。ある学者は、基準などなく、各々固有の事例で裁判所が決定することが許されていると考えている。一方、他の学者は、そのような差は損害発生の予見可能性の程度や予見義務の程度によって評価されると考えている。もし、行為の結果による損害発生を予見できなかったが、事例の状況により、予見すべきであったならば、通常過失によって責任がある。対照的に、行為の結果を予見したが、非現実

的にもそれを防げると考えたなら、(事例の状況では起こるべき結果(すなわち損害)の予見義務があるにも拘らず)、重過失が問われる。この見解の主唱者は、これが民事法において適用されるだけでなく、刑法の領域にも適用されるべきとの意見を有している。しかし、ソビエト刑法において、この区別は現実には他の様式で行われている。つまり、過失は過信と不注意に分けられる。過信は2点により特徴づけられる。(1) その行為から現実を生じうる結果(損害)予見と、(2) この現に予見される結果を非現実的にも防げると考えることである。他方、不注意とは、(1) 行為の結果生じる損害を予見できなかったこと、(2) そのような結果が予見可能で、予見義務があったと考えられる状況が存在することである。

## G. 民事責任の手続き的要件

### I. 被告適格 (SU 46-49)

不法な医療行為に対する患者の賠償請求の権利が向けられるのは、ただ、損害を起こした労働者が所属する医療施設に対してのみであり、損害の直接的責任を有する医療従事者にはではない。今日では、法理論においても、実務においても、この医療施設の責任について疑いはない。民事基本法 88 条 3 項に基礎があり、そこには、「組織は、その職員が、自己の職務上の義務を遂行するにあたって、その者の故意または過失により発生させた損害を賠償しなければならない」と述べている。この条項の「組織」とは、法人格(法実体)を有するすべての組織である。直接の加害行為者は医療施設に雇われたいかなる労働者でもよい。労働者がその施設で、永年勤続しようと、一時的勤務であろうと関係はなく、この2者の間に労働関係が存在することが本質的である。

医療施設の過失とは、その労働者のいかなる過失をも意味する。それ故、不適切な診断や治療だけでなく、職務の連携性の悪さや不適切な設備、必要な投薬の欠如、不完全な医療技術等で、もしこれらがその従事者の過失に帰結するならば、その施設は責任を有することになる。医療施設の責任が免除されるのは、どの従事者にも損害に対して過失がないと証明された時のみである。

直接的に損害を起こした医療従事者は、損害を被った患者からは訴えられない。しかし、被害者に医療施設が賠償を支払った時点で、施設は損害を起こした過失ある者に対して求償の権利を得ることになる。だが、この求償に関しては、労働者の

責任に関する労働法の条項によって判断される（労働基本法 49 条）。

## II. 証明責任（SU 50）

損害を被った者は、損害の事実とその範囲を証明しなければならない。しかし、被告たる医療施設の過失を証明しなくともよい。なぜなら、他者に損害を起こした加害者の過失の存在は、たいてい推定されるからである（民事基本法 88 条 2 項）。この過失に関する法的推定に対しては、医療施設の労働者は規定に従って行動していたこと、損害はそれにも拘らず生じたこと、すなわち、事故によるか、損害を被った者の過失によること、を証明することによって反駁することができる。そのような証明がない場合、裁判所の命令により、施設は損害に対する賠償を支払う責任が生じる。

## おわりに

ソ連邦における医事法に関しての資料は少なく、医療保障や医療過誤について本文の内容は非常に興味深いものであった。ソビエト法は、社会主義体制であるため日本とは異なるとはいえ、実態とは別に、その考え方において示唆に富むものがある。不法行為という観点からみると、本文の内容は日本との比較において余り違和感を感じなかった。それどころか、医療過誤を不運・エラー・犯罪的の作為不作為とに分け、不運・エラーは無責としていることは注目される。このエラーには医療側にとって医療慣行からみて不可抗力により生じた事故が含まれている。日本においては医療関係者からみて、負担の衡平分担・被害（災）者救済のもとに、現実的には不可能なほどの高度の注意義務を課している判例と思われるものがある。補償と賠償の合理的関係につき、この点でソビエト法での扱いは社会保険・社会保障の完備により（現実的内容は定かではないが）論理的には筋の通った考え方になっていると思われる。また、医療過誤訴訟はソ連邦ではまれで、懲戒罰（規則罰）による内部処理が多いようであるが、これは社会保険・社会保障等の制度が整い、そのため責任の関連性が希薄化されることによるものとも考えられ、また国民性の違いによるものとも考えられた。なお、参考文献として社会保険に関しては〔3〕がくわしく、ソビエト法に関しては〔4〕から〔8〕があげられる。

最後に、抄訳にあたって有益なるご助言を頂いた欧州医事法研究会会員各位およ

び京大法医学教室福井有公教授に深甚なる謝意を表します。

〔参考文献〕

- 〔1〕 藤田 勇『概説ソビエト法』東京大学出版会，1988年。
- 〔2〕 藤田・畑中・中山・直川『ソビエト法概論』有斐閣，1983年。
- 〔3〕 藤田 勇「社会主義のもとでの社会保険と社会政策」（東京大学社会科学研究所編）『福祉国家2 福祉国家の展開1』東京大学出版会，1985年，265頁。
- 〔4〕 稲子恒夫・片山良一 訳「保健立法の基本原則」『名大法政論集』第57号，1973年。
- 〔5〕 宮崎 昇 訳「刑事立法の基本原則」『法務資料』第363号，1959年。
- 〔6〕 中山研一 訳「ロシア共和国刑法典」『法務資料』第442号，1982年。
- 〔7〕 宮崎 昇 訳「民事立法の基本原則・ロシア共和国民法典」『法務資料』第392号，1965年。
- 〔8〕 竹森正孝 訳「労働立法の基本原則」『名大法政論集』第59号，1973年。