

医療提供体制確保の法的構造概観（1）

— 医療法・医療保険制度による規律 —

田 中 伸 至

目次

- 1 はじめに—本稿の目的、方法と検討対象
 - 1-1 目的と方法
 - 1-2 検討対象
 - 1-3 本稿の構成
- 2 医療制度における医療提供体制の位置づけ
- 3 医療提供体制の基本的理念
 - 3-1 医療の質
 - 3-2 効率性
 - 3-3 受療機会
 - 3-4 基本的理念の連関
- 4 医療提供体制確保に係る規律の整理
 - 4-1 医療機関の開設と保険診療の担当（以上、本号）
 - 4-2 機能分化
 - 4-3 機能連携
 - 4-4 医療機関の適正配置
- 5 医療提供体制確保のための規律の構造
 - 5-1 規律局面間の連鎖・補完関係
 - 5-2 医療法と医療保険制度による規律とその限界、相互の役割分担
- 6 おわりに—今後の課題

1 はじめに—本稿の目的、方法と検討対象

1-1 目的と方法

本稿は、医療制度¹を構成するサブシステムの一つである医療提供体制²の確保について、わが国の法が、如何なる基本的理念の下、如何なる規律を行っているのか明らかにしようとするものである。検討の対象とする法は、主に、医療法と、医療保険各法の基幹である健康保険法である。法が提示する医療提供体制の確保に係る基本的理念の選択や基本的理念間の関係を踏まえ、規律局面（規律事項）間の連鎖・補完関係、医療法と医療保険制度による規律とその限界、相互の役割分担を整理することにより、医療提供体制の確保のための規律の構造を認識する。

本稿の問題意識は次のとおりである³。

第一に、法政策論的側面である。近年、わが国の医療制度については、医療保険制度における財政調整や一部負担の拡大を中心とする効率化が限界に直面する中で、生活習慣病対策等による医療費の適正化とともに医療

-
- 1 本稿において、「医療制度」の語は、医療費・医療給付に関する制度、医療提供体制に関する制度、医療関係資格に関する制度を包摂するものとして使う。
 - 2 「医療提供体制」（あるいは「医療供給体制」）の語については、講学上、医療機関に関する制度と医療関係資格に関する制度の両方を包摂するものとして使う例（例えば、加藤智章・菊池馨実・倉田聡・前田雅子『社会保障法〔第3版〕』（有斐閣、2007年）134頁ないし142頁）や、主に前者を念頭において使用する例（例えば、手嶋豊『医事法入門〔第2版〕』（有斐閣、2008年）53頁ないし61頁）がある。本稿では、医療計画等を規定する医療法第5章の章名が「医療提供体制の確保」であることに鑑み、「医療提供体制」の語を、医療機関の開設等、機能分化、機能連携、適正配置等を内実とする、医療機関に関する制度を意味するものとして用いることとする。
 - 3 問題意識の整理に当たって、岩村正彦『社会保障法Ⅰ』（弘文堂、2001年）3頁、加藤智章ほか・同書71頁における社会保障法研究の意義・方法の整理を参照した。

提供体制の効率化をいかに進めるかが大きな政策課題となってきた⁴。そこでは、医療機関の機能分化を進めるとともに、地域において必要となる疾病等ごとの医療機能を明確化し医療連携体制⁵の構築を重層的に展開することが要請される。

また、地域の医療を担う医師の不足やそれに伴う「医療崩壊」の現象が指摘されている⁶。こうした困難な状況を改善解消するためには、医師の養成といった中長期的な対応のほか、地域における医療提供体制の再編による限られた人的資源の最適な活用を図ることも有効な対応方法である。

これらの政策課題に対処する政策案を立案するに当たっては、制度の正確な理解、すなわち、現行法上、医療提供体制確保のための規律が法的にどのように構造化されているのか、国の機関、地方公共団体、医療機関等の主体がいかなる役割を担い、または担うことを期待されるのか、そして、法が用意する政策手段の機能と限界はどうかを踏まえる必要がある。誰が何をすることができ、何をできないのかを掌握しないままでは、政策案の立論はできない。また、効率化の観点のみ念頭に置いて現行制度が提示する他の重要な基本的理念を十分に認識しないままでは適確な政策論を展開するのも困難である。無闇な「抜本改革」の提唱や医療制度の基本構造が異なる外国の制度の引写しに迷い込むことなく、適確着実な政策案を作成するには、現行法の基本的理念や政策手段を提供する規律を整理しておく

4 厚生労働省編『厚生労働白書(平成19年度版)』(ぎょうせい、2007年)38頁参照。

5 「医療連携体制」の語は、医療法の定義にしたがい、「医療提供施設相互間の機能の分担及び業務の連携を確保する体制」(30条の4第2項2号)を意味するものとして使用する。

6 いわゆる医療崩壊の現象については、主に医療事故の側面から切り込むものとして、小松秀樹『医療崩壊「立ち去り型サボタージュ」とは何か』(朝日新聞社、2006年)、自治体病院経営の側面から論じるものとして、伊関友伸『まちの病院がなくなる!? 地域医療の崩壊と再生』(時事通信、2007年)参照。

作業が不可欠である⁷。

第二に、社会保障法の解釈学の側面である。社会保障法学は、わが国の医療制度を規定する法を医療保障法として把握し、体系的な説明を試みてきた⁸。ただ、医療制度を構成する主な三つの分野、医療費・医療給付に関する制度、医療提供体制に関する制度、医療関係資格制度のうち、医療費・医療給付に関する制度、とりわけ医療保険各法における保険者・被保険者・保険給付の部分に焦点が当てられてきた感がある⁹。確かに、医療保障概念の下で医療提供体制についても説明を加えることは一般的になっている¹⁰。が、医療提供体制の確保に関する制度について、医療法と医療保険制度はどのような関係にあるか、どのように役割分担しているかといった点も含め、明確な説明を加えてきたとはいえない¹¹。また、医事法学は、

7 新田秀樹『社会保障改革の視座』（信山社、2000年）107頁も、公的医療費保障制度と自由開業医制を原則とする医療提供体制の組合せによるわが国の医療制度は適時適所適切に医療提供を保障しているか等を検討する必要があると指摘する。

8 2参照。なお、荒木誠之「医療の視点—社会保障法学の立場から—」健康保険24巻4号（1970年）12頁は、予防・治療・リハビリテーションの一貫した体系化を志向する医療保障論は論理的に医療保険の否定を導き、既存の制度体系を根本的に再編成する立法論であると位置づける。荒木誠之『社会保障の法的構造』（有斐閣、1983年）123頁、134頁も参照。本稿は、現行法の理解を目的とするから、そのような「根本的」立法論は取り扱わない。

9 医療法や医師法等の社会保障の組織・機構、その実施のための施設や人材の確保等を定める法制度は、国民に個別的な給付を行うものではないことを理由に、社会保障そのものではなく社会保障基盤形成制度として捉えるべきであると整理する見解として、堀勝洋『社会保障法総論 第2版』（東京大学出版会、2004年）15頁がある。同書は、その上で、給付を行うものを「狭義の社会保障」、社会保障基盤形成制度を併せたものを「広義の社会保障」と呼ぶ。なお、9頁、108頁も参照。こうした整理は合理的であるが、医療提供体制に関する制度等は周辺部に位置づけられることになる。

10 2参照。

11 社会保険立法を中核とするわが国の医療保障法制において、医療提供体制に関する制度・医療関係資格制度と医療費・医療給付に関する制度との関係が希

民事・刑事の医療訴訟を念頭に医療関係職や個別の医療機関を主な検討対象としてきた。その流れの中で医療法上の医療提供体制に係る各制度に注釈を加える研究¹²もあるが、医療保険制度との関係や役割分担も含めた検討を行うものは見当たらない。医療提供体制はこれまで、法解釈学によっては必ずしも十分にケアされてこなかったといえよう。

医療提供体制に関わる法令は多岐にわたる。多数の法令の中に展開される仕組みを整理する作業によって、医療保障法の体系的な説明を内実豊かなものとすることができる。そして、医療保障法の個別論点における法解釈に不可欠な、検討の対象とすべき法令の範囲の画定や条文相互の関係の解明、整合性のある理解の構築といった営みを行う際に参照することができる見取図を獲得することができる¹³。さらに、この作業は、他の学問分

薄であった旨の指摘がある。良永彌太郎「社会保障法における医療受給権の特質」社会保障法7号(1992年)172頁、原田啓一郎「医療サービス基準の法構造(1)―フランスの医療保障制度における『患者の権利』の展開」駒澤法学7巻3号(2008年)56頁参照。

- 12 医療法による医療提供体制に係る規律に注釈を加える貴重な研究として、野田寛『医事法(中)〔増補版〕』(青林書院、1994年)223頁ないし337頁、368頁ないし373頁。また、概説書として、大野真義『現代医療と医事法制』(世界思想社、1995年)308頁ないし310頁〔手嶋豊執筆〕、前田達明・稲垣喬・手嶋豊執筆代表『医事法』(有斐閣、2000年)57ないし68頁、手嶋・前掲書(注2)53頁ないし68頁。
- 13 平岡久「行政法解釈の諸問題」公法研究66号(2004年)41頁ないし44頁は、行政法の解釈を行うためには、その前提として、関係法令の仕組みと関係条文や文言の位置づけの把握又は理解を行う「行政法規の認識」の作業、そして具体的案件に係る法解釈を行う際の関係法令の把握又は理解を行う「対象の画定」の作業が必要であることを、行政法解釈の特徴・特質として指摘する。本稿は、医療保障法分野において、医療提供体制を切断面としてこうした「行政法規の認識」の作業を行うものであると考えている。行政法の解釈のあり方につき、同論文のほか、橋本公巨「行政法の解釋と運用」同誌21号(1959年)63頁ないし97頁、山田幸男「行政法の解釋と運用」同号98頁ないし113頁、塩野宏『法治主義の諸相』(有斐閣、2001年)32頁ないし65頁、同『行政法I〔第四版〕行政法総論』(有斐閣、2005年)52頁ないし54頁参照。

野に対し制度の正確な理解を提供することにより、法解釈学が今後の政策論展開のための基盤を形成する機能を果たす点でも意義がある。とりわけ平成18年の医療制度改革において医療法と医療保険制度が一体的に見直され、段階的な施行が完了しつつある今、医療法、医療保険制度の双方にわたる医療提供体制を統一的に把握する必要は高まっている。

第三に、比較法制度研究の側面である。これまで各国の医療提供体制についてさまざまな調査研究が行われてきた。しかし、比較法制度研究の目的がわが国の制度を相対化し客観的に評価するための対照群を獲得することにあるとすれば、前提として、わが国の制度自体の仕組みを明らかにしておく必要がある。わが国の医療提供体制が欧米と大きく異なるという認識¹⁴自体は首肯されるとしても、どこがどのように異なるのかが明確に意識される必要がある。わが国の医療提供体制を規定する法令の仕組みを明らかにする作業は、比較法制度研究の基礎ともなる。

このようにいずれの側面からも、医療法と医療保険制度による医療提供体制に係る規律の体系的な解明が要請される。したがって、本稿では、法解釈学の方法により関係法令を読み解く作業を行うこととする。その際、制度の趣旨目的、効果、制度の背後にある利益状況を探知するため、法解釈学の文献に加え、公衆衛生学、医療経済学等の成果も参照する。

1 - 2 検討対象

一般に、医療提供体制を規律する法として医療法が挙げられる。また後述のとおり、医療保険制度も保険医療機関の指定や診療報酬の設定を通じて医療提供体制を規律する¹⁵。さらに、公費負担医療法等にも関係する規

14 例えば、田中滋・二木立編『講座 医療経済・政策学 第3巻 保健・医療提供制度』（勁草書房、2006年）iii頁参照。

15 岩村正彦「社会保障法入門第25講」自治実務セミナー40巻1号（2001年）12頁、同「同第49講」同誌42巻4号（2003年）16頁、石田道彦「診療報酬制度の

定が存在する。しかし、これらの多数の法律や関係政省令等について、本稿において一挙に網羅的な精査を加えるのは不可能である。そこで、医療法と医療保険各法の中核をなす健康保険法¹⁶を主な検討対象とする。その委任に係る政省令、告示、所管省による通知も視野に入れる。他の医療保険各法や公費負担医療法等は、必要に応じ参照するに止める。

また、検討の簡素化のため、医科のみを念頭に置きつつ、医療提供施設(病院、診療所、介護老人保健施設、調剤を実施する薬局その他の医療を提供する施設をいう。医療法1条の2第2項)の中でも医療提供体制の中核を担う診療所及び病院(以下、同法31条の用語法に倣い本稿において「医療機関」という。)を取り扱う。

検討対象とする法令の時点は、今後の法政策論の展開、比較法研究に貢献する観点から、現時点(2008年〔平成20年〕8月1日)とする^{17 18}。

機能と課題」社会保障法17号(2002年)111頁ないし114頁参照。

医療保険制度が医療提供体制を規律する機能を持つことは、社会保障法学において一般的に承認されていると思われる。しかし、医療提供体制を規定することを医療保険各法がその法目的達成の手段、すなわち中間的目的と位置づけているかどうかや、また、医療機関の機能分化・機能連携、適正配置等を内実とする医療提供体制確保のための規律の方法や限界、相互関係については、あまり整理されてこなかったように思われる。

16 健康保険法が規定する健康保険制度は、医療保険制度の基本をなす(同法2条)。

17 医療制度を規定する法は頻繁に改正される。特に、医療保険制度において重要な役割を果たす診療報酬に係る告示は2年に一度大幅に改正される。したがって、本稿は瞬く間に陳腐化する定めにあるともいえる(池上直己『医療の政策選択』(勁草書房、1992年) i 頁参照)。しかし、平成18年医療制度改革後の医療提供体制の枠組みは相当期間維持されると見込まれるし、例えば診療報酬の個々の点数区分や算定要件等が改廃されるにしても、そこで試みられた手法自体は必ずしも陳腐化しない。また、将来の制度改正の趣旨内容をその時点で適確に理解するためには、元の姿を正確に記述しておく必要がある。

18 なお、本稿では歴史研究を行わないが、医制(1874年発布)以来の法制度の展開を研究する必要は理解している。ただ、歴史研究に当たっては、現行法制度の内実を把握した上で、歴史研究における視点のオプションを確保しておく

1-3 本稿の構成

わが国の医療制度については、自由開業制と社会保険制度が組み合わさっているところに特徴がある旨従前から指摘されてきており¹⁹、医療保険制度と医療提供体制がいかなる関係にあるのかが問題となる²⁰。そこでまず、医療制度における医療提供体制の位置づけについて、法体系論の観点から検討する(2)。

次に、医療提供体制における基本的理念を検討する。医療の質、効率性、受療機会の確保の3つの基本的理念を確認し、それらの間の連関を分析する。連関の結節点に医療機関の機能分化・機能連携が位置づけられること、そのことが医療分野における競争と協働の様相に影響を与えることを認識する(3)。

のが便宜であると考え。もちろん、現行法制度から得られた視点の下で、レトロスペクティブな検討とならないよう注意しなければならないことは認識している。

19 例えば、荒木誠之「健康保険の五十年(下)」健康保険30巻12号(1976年)14頁、園部逸夫・田中館照橘・石本忠義編『社会保障行政法』(有斐閣、1980年)340頁(笛木俊一執筆部分)、荒木・前掲書(注8)140頁、井上英夫「医療保障法・介護保障法の形成と展開」日本社会保障法学会編『講座 社会保障法第4巻 医療保障法・介護保障法』(法律文化社、2001年)8頁、13頁、上村正彦「医療保障法の展望」同書261頁参照。いずれも医療保険制度と医療提供体制との間に不整合がある旨の指摘をする。ただし、その不整合の内容や程度を、裏返していえば、医療法や医療保険各法が医療提供体制の如何なる部分をどのように規律し得るかを法令に即して網羅的に明らかにしたものは管見の限りでは見当たらない。

20 この関係について明治以降現在まで鳥瞰した論文として、久塚純一「医療保障と医療供給体制の整備・再編」日本社会保障法学会編・同書70頁ないし95頁がある。同論文は、明治以降の医療提供体制の歴史を5期に分け、「医療行政を導いてきた論理性」と「社会的給付を導く論理性」の「相互作用のありよう」の「一般的図式」を描いている。なお、医療保険制度と医療提供体制との関係を含意する書名を掲げる文献として、佐藤進『医事法と社会保障法との交錯』(勁草書房、1981年)がある。

その後、基本的理念を踏まえ、医療機関の開設と保険診療の担当、機能分化、機能連携、医療機関の適正配置といった局面ごとに、法が如何なる規律をしているのかを整理する。この作業を通じて、規律局面間の連鎖・補完関係、医療法と医療保険制度それぞれの規律とその限界、相互の役割分担の把握を試み、医療提供体制の確保のための規律の構造を認識する(4)。そして、それらを要約しとりまとめる(5)。

最後に、医療提供体制確保の法的構造を踏まえ、今後の課題として、社会保障法解釈上の論点、法政策学上の検討事項、比較法制度研究上の調査研究項目を挙げる(6)。

2 医療制度における医療提供体制の位置づけ

医療法、医療保険各法いずれもそれら相互の関係について総括的に語るどころがなく、法が医療制度をどのように体系化しているかは一見しただけでは明らかではない。体系の解明は法解釈に委ねられている。そこで、学説が医療制度のサブシステムをどのように体系化しているか、概説書の構成を手がかりに整理する。体系化の在り様は、大きく分けて3つある。

第一は、「医療保障」や「医療保険」のタイトルの下、医療提供体制に関する法(医療関係資格法及び医療法)、医療保険に関する法を並列するものである²¹。第二は、「医療保障」の下、主に医療保険について説明を加

21 加藤智章ほか・前掲書(注2)133頁ないし166頁、棕野美智子・田中耕太郎『はじめての社会保障[第6版]』(有斐閣、2008年)13頁ないし68頁参照。これらは、医療保険に関する法で医療提供体制に関わるもののうち、医療計画・病床規制と接続した保険医療機関指定拒否処分についてのみ医療提供体制に関する法の箇所での取り扱い、その余はすべて医療保険に関する法の箇所での記述する。また、河野正輝・中島誠・西田和弘編『社会保障論』(法律文化社、2007年)は、「医療保険制度」の章において医療保険のみを取扱い、医療提供体制についてはまとまった説明を加えないが、医療保険制度と医療提供体制とは並

え、医療提供体制については必要に応じ触れるものである²²。第三は、医療保険に関する法と医療提供体制に関する法を並列した上で、後者の中で、医療法による医療機関に対する規律に加え、健康保険法による保険医療機関の指定、さらに診療報酬について説明するものである²³。

医療制度に係る法制は、健康保険法等の医療保険各法、医療法、そして医師法等の医療関係資格各法の別に建てられている。医療関係資格に関する規律は、医療関係資格各法で完結する。保険者・被保険者・保険給付に関する規律も、医療保険各法内で一応完結する。しかし、医療提供体制については、医療法内では完結しない。保険医療機関の指定や診療報酬のあり方が医療提供体制に大きな影響を及ぼすからである。この影響を可視化することができる体系は、第三の形であろう。今後の政策課題としての医療提供体制確保の重要性を踏まえると、法制の建て方に拠らず、法による規律の対象に着目して、保険者・被保険者・保険給付に関する規律、医療提供体制に関する規律、医療関係資格に関する規律の3分類を設定し、医

列するとの認識を前提にした記述が見られる(同書296頁、298頁)。

- 22 本沢巳代子・新田秀樹編『トピック社会保険法〔第2版〕』(不磨書房、2007年)2頁ないし29頁参照。清正寛・良永彌太郎『論点 社会保険法(第2版)』(中央経済社、2000年)48頁ないし83頁も、「医療給付」の章において、同様の構成を採る。
- 23 西原道雄編『社会保険法〔第5版〕』(有斐閣、2002年)125頁ないし145頁〔野田寛執筆部分〕、西村健一郎『社会保険法(初版〔追補〕)』(有斐閣、2006年)151頁ないし220頁、同『社会保険法入門』(有斐閣、2008年)25頁ないし58頁参照。また、荒木誠之『社会保険法読本〔改訂第2版〕』(有斐閣、1991年)は、「医療の給付」の章を設け、医療保険に関する法を説明するとともに、医療提供体制について、医療保障の基盤、医療の機会均等、医療機関の機能分化といった課題を指摘しつつ、医療法と医療保険に関する法の双方に触れる。園部ほか・前掲書(注19)332頁ないし451頁〔石本忠義執筆部分〕は、医療提供体制に関する法・医療関係資格に関する法(同書ではこれらに「医療制度」の語を当てる)を医療保険、公費負担医療との並びで説明しつつ、医療提供体制の問題点と課題を指摘する際に診療報酬のあり方を取り上げる。

療制度の法体系としておくのが便宜である²⁴。

こうした法体系の認識の下、医療提供体制に関する規律は医療制度のサブシステムの一つとして位置づけられる。そして、それは医療法と医療保険各法によって与えられる。すなわち、医療提供体制については、医療提供体制の確保を明示的に取り上げる医療法による規律（同法第5章参照）と医療保険制度の基本的理念（健康保険法2条）の実現の観点から行なわれる医療保険各法による規律が行なわれる。医療制度に係る法体系の内実を明らかにするためには、これらの規律の間の関係や医療提供体制の基本的理念を整理しておく必要がある。

3 医療提供体制の基本的理念

3-1 医療の質

医療提供体制の基本的理念として、法の規定が明確に打ち出しているのが、医療の質の確保である。

医療法1条、1条の2第1項、1条の3、1条の4第1項は、医療提供体制により行われるべき医療を「良質かつ適切な医療」と規定する。

健康保険法2条も、「国民が受ける医療の質の向上」を基本的理念として掲げる。現代の医療が、種々の医療機能を持つ医療提供施設間の連携により行われることを踏まえると、本条の「医療の質」も個々の診療行為や診療に着目したミクロの視点のみならず、医療提供体制を俯瞰する視点も含むものと受け止めるのが適切であろう。

24 本稿は、医療提供体制に関する規律を探る上で適切な医療制度の法体系を見出す材料として、上掲の概説書を参照した。複雑な法制を平易に説く必要のある概説書の構成のあり方について述べるものではない。

また、医療法1条は、医療提供体制に関し、医療提供施設の整備や機能分化、機能連携を通じて「良質かつ適切な医療」を効率的に提供する体制を確保することを目的として掲げる。機能分化・機能連携は医療の質を確保するための手段であり、法の中間的目的として位置づけることができる。健康保険法における医療の質も医療法におけるそれと異なるところがあるとは思われないから、健康保険法も機能分化・機能連携を中間的目的として内蔵していると理解できる。

3-2 効率性

効率性も、法が明確に掲げる基本的理念である。

医療法1条は、医療提供施設の整備や機能分化、機能連携を通じた、良質かつ適切な医療を「効率的に」提供する体制の確保を同法の目的として掲げる。また、同法1条の2第2項は、医療の内容につき、治療、予防、リハビリテーションを含む包括的なものであるべきとし、医療提供施設の機能に応じ、「効率的に」提供されなければならない旨の理念を規定する。機能分化・機能連携は、効率性の観点からも法の中間的目的になっていると理解することができる。

一方、健康保険法2条は、給付の内容及び費用の負担の適正化、医療の質の向上と並列して「医療保険運営の効率化」を基本的理念として掲げる²⁵。国民皆保険下では、医療保険制度が医療提供体制を支える財政的資源の大部分を提供するから、医療法の効率的な医療提供体制の確保の理念と医療

25 医療保険制度の効率性の指標として、保険給付総額の保険料総額に対する比率を利用することができる。この比率は、公的医療保険の方が民間医療保険に比べ高いから（郡司篤晃『医療システム研究ノート』（丸善プラネット、1998年）87頁、93頁、176頁、182頁注10参照）、公的医療保険制度の採用自体が効率性確保のための政策的前提条件であると評価することができる。

保険運営の効率化とは重なり合う²⁶。したがって、この効率化の手段である医療機関の整備や機能分化・機能連携については、医療法のみならず、総則規定にこれらの文言を掲げない医療保険各法も関心を持たざるを得ない。

このように、医療法、医療保険各法ともに、効率性の確保を基本的理念とし、その下に、医療機関の整備や機能分化・機能連携の確保を中間的目的として位置づけていると理解できる。

なお、一般に効率性の概念は多義的であるから、法が用いる「効率的」や「効率化」の語も多義的であろう²⁷。まず、限られた資源利用における社会余剰の最大化に関わる効率性の概念が挙げられる。民間医療サービス市場・民間医療保険市場では市場の失敗のためにこの意味での効率性は大きく損なわれるが、医療関係資格制度や医療機関規制、強制加入の公的医療保険制度の採用、診療報酬の公定等によって資源配分が適正化されることにより、改善され得る²⁸。また、個々の診療や地域の医療提供体制にお

26 田中伸至・最一小判平成17年9月8日判例批評・法政理論40巻1号(2007年)96頁。

27 効率性の概念の簡潔な整理につき、法学の文献として、平野仁彦・亀本洋・服部高宏『法哲学』(有斐閣、2002年)255頁ないし257頁、経済学の文献として、漆博雄編『医療経済学』(東京大学出版会、1998年)5頁ないし11頁参照。

28 医療分野における市場の失敗と政府の役割について、民間医療サービス市場と民間医療保険市場を中心とするアメリカの医療を参照しつつ概説する公共経済学の文献として、J.E. ステイグリッツ(藪下史郎訳)『公共経済学(第2版)上』(東洋経済新報社、2003年)381頁ないし421頁参照。より一般的な形で説明する公共経済学の文献として、アリエ L. ヒルマン(井堀利宏監訳)『入門 財政・公共政策 政府の責任と限界』(勁草書房、2006年)601頁ないし615頁、また、より詳細な解説を行う医療経済学の文献として、B. マックベイク・L. クマラナヤケ・C. ノルマンド(大日康史・近藤正英訳)『国際的視点から学ぶ医療経済学入門』(東京大学出版会、2004年)、特に63頁ないし103頁、246頁ないし263頁、291頁ないし303頁、遠藤久夫「医療サービスの経済的特性」西村周三・田中滋・遠藤久夫編著『講座 医療経済・政策学 第1巻 医療経済学の基礎理論と論点』(勁草書房、2006年)37頁ないし62頁、西村周三「医療保

ける費用対効果も効率性の問題として問われ得る²⁹。ただし、後者の効率性については、効果に医療の質も含まれることから、医療の質と並列するときにはもっぱらコスト削減の問題であると理解することもできる³⁰

3-3 受療機会

受療機会の確保は、医療提供体制の側面からは、医療への地理的なアクセス可能性の確保と理解することができる。医療法、医療保険各法に明示はないが、医療提供体制の確保に当たっての基本的理念となっていると解される。まず、医療法について簡単に説明し、次に、医療保険各法について、給付形態・支給方法をめぐる学説を手がかりに検討する。

3-3-1 医療法

医療は、生命や健康に関わる不可欠なサービスである点で必需性を帯び

険の経済理論」同書63頁ないし86頁、西村周三・柿原浩明「医療需要曲線と医師誘発需要をめぐって」同書107頁ないし122頁、遠藤久夫「医療における競争と規制」同書123頁ないし151頁参照。

なお、B. マックベイクほか・同書において、各国の保健医療システムを公営システム、民間保険システム、社会保険システム等に分類し、その成果と特徴を分析している304頁ないし386頁も参照。ニコラス・バー(菅沼隆監訳)『福祉の経済学—21世紀の年金・医療・失業・介護—』(光生館、2007年)77頁ないし89頁も、医療サービスと医療保険についての民間と政府の役割分担のあり方を、民間財源による民間生産、公的財源による公的生産、公的財源による民間生産に分け、それぞれの効率性の改善に関する評価を行っている。

29 社会保障制度審議会「医療保障制度に関する勧告について」(昭和31年11月8日、社会保障制度審議会会長発内閣総理大臣宛)第五章の三は「効率的」の意味を、第一に「技術的にみてもっとも効果的であること」、第二に「経済に無駄があってはならないということ」とする。第一は費用対効果を問い、第二は資源配分を問うものであろう。

30 島崎謙治「高齢化社会と医療政策」岩村正彦編『高齢化社会と法』(有斐閣、2008年)139頁注7参照。

る。そこで、経済的アクセスのみならず、地理的アクセスの面においても、誰でも必要に応じ適切な医療を受けられるようにすべきとの要請が導かれる。とすると、医療法1条、1条の3の「良質かつ適切な医療」の「提供」は、個々の診療の適切性の確保とともに、医療提供体制の側面における受療機会の確保も含意すると解される³¹。また、医療法第5章は「医療提供体制の確保」を章名に掲げている。受療機会の確保は、医療法の基本的理念と位置づけられよう。

3-3-2 医療保険制度

一方、医療保険各法が受療機会の確保の観点から医療提供体制に関心を有するのか、そのあり方については医療法に委ね没交渉の姿勢をとるのかについては、総則規定等に手がかりはなく一見して明らかではない。この点につき、医療保険や介護保険の給付形態・支給方法をめぐる学説を観ると次の2つの見解が浮かび上がる。

第一は、医療保険は、健康の維持・増進を直接の目的として生成してきたものではなく、保険の技術を媒介に傷病による貧困化の危険に対応すべく生まれきた所得保障の方法であるとする説である。この立場では、わが国の医療保険の現物給付や療養費払いの現物給付化は、受給者の出費や手間の回避のための便法に過ぎず、国民の健康の維持・増進そのものを直接の目的として療養の給付を行っているわけではないということになる³²。そして、この立場に疑問を持つ論者が指摘するように、社会保険による医療を所得保障の一形態と捉えるなら、医療機関の適正な配置等は保険関係に直接関わらず、その「前提条件」をなすものであり、受診の機会不平等

31 新田・前掲書(注7)78頁ないし81頁参照。なお、平成4年医療法改正法(平成4年法律89号)附則4条は、医療提供施設機能の体系化の推進に当たって、必要適切な受診が抑止されないよう配慮を求めている。

32 初井常喜『社会保障法 労働法実務体系18』(総合労働研究所、1972年)139頁参照。

は、医療保険制度自体から生ずる問題ではなく、その前提となる医療機関及び医療技術者の配置に関わる問題であると理解されよう³³。

第二の見解は、医療費給付制度では、自由診療を基盤として患者に医療費を補給するに過ぎないから、医療機関は「社会保障の構造に組み込まれ」ないが、医療給付の制度では、社会保険の場合には保険者が医療を提供しなければならず、給付される医療の態様を定め、医療機関の適正配置等について行政的なコントロールをしなければならないというものである³⁴。

つまり、医療保険各法が現物給付を原則としていることの意義の捉え方如何により、それらの法が医療提供体制にコミットするかどうか、理解が分かれることになるのである。この点についての学説の展開は必ずしも厚くはないが、第二の見解に一応整合する見解、すなわち、償還制では保険者は給付義務を負うが、供給体制の確保・整備の義務までは負っていないとする指摘³⁵、現物給付を念頭に置く文脈において、保険者が被保険者の受給権に十分に対応できる体制を整えているかどうか問われる旨の指摘³⁶が後続している。

介護保険制度についての検討においても、金銭給付に留まるのか現物給付までの責任を負うのかは保険者の給付実施責任の程度に影響するとの見解がある。そこでは、国民健康保険の医療サービスの提供を市町村が怠った場合に法的責任を問い得る可能性があるのに対し、保険給付が金銭給付形態をとる介護保険制度では市町村が介護サービスそのものを確保・提供しなければならないとする法的責任は直ちには導かれないとの対比が示される³⁷。そして、金銭給付の制度における保険者にはサービス確保の法的

33 荒木・前掲書(注8)123頁、187頁。

34 荒木・同書167頁参照。なお、論者は現物給付方式には生存権保障として積極的な意味があるという。

35 久塚・前掲論文(注20)91頁参照。

36 清正・良永編・前掲書(注22)59頁(久塚純一執筆部分)参照。

37 新田・前掲書(注7)255頁、271頁注22、272頁注24参照。271頁注22では、

責任が直ちには生じないからこそ、介護保険法では、事業計画による介護サービス基盤整備が規定されたとされる³⁸。また、介護保険法では介護サービスの委託を定める規定がなく、医療保険の療養の給付と異なり、第三者のためにする準委任契約成立を認めるのは困難であって、保険者は介護サービスそのものを給付する義務を負わないとする見解もある³⁹。この見解の前提には、医療保険において保険者は療養の給付そのものを給付する義務を負うとの理解があると思われる。

わが国の医療保険制度は、創設当初は所得保障として出発したにしても、現物給付を原則として長い間に定着を見ている。療養の給付を適切な診療行為から構成される適切な医療サービスに規格化することによって(健康保険法70条、72条、73条、76条2項等)、医療自体を保障している状況を踏まえれば、現在では第一の見解は維持し難いであろう。医療保険制度の視点からも、医療機関の適正配置等の医療提供体制の確保について、何らかのコントロールすることが要請されると考えられる。

離島の無医村において村が診療所を設置しなかったため(保険者の保健事業に係る努力義務を規定する国民健康保険法82条1項参照)被保険者が医療を受けることができず死亡した場合、遺族からの損害賠償請求を認める余地があるとされる。この設例に見られるように、同書の関心は、限定された地域、すなわち一の市町村における保険者たる市町村によるサービス提供体制の確保にあるようであり、より広い地域における医療提供体制の確保を念頭に置く本稿とは問題意識が異なることに留意する必要がある。

38 新田・同書257頁。ただし、市町村の介護サービス基盤整備責任は、市町村介護保険事業計画に係る介護保険法117条が「実施」でなく「策定」についての規定に止まること、保険者たる市町村が負っている責任が介護サービス自体の責任でないことから、市町村老人保健福祉計画におけるよりも、減少しているとされる(同書258頁、273頁注31)。

39 前田雅子「介護保障請求権についての考察」賃金と社会保障1245号(1999年)23頁、24頁参照。なお、保険医療機関の指定により、保険者と保険医療機関との間に保険診療の担当を内容とする契約が成立すると一般的に理解されている(大阪地判昭和56年3月23日判時998号11頁、大阪高判昭和58年5月27日判時1084号25頁、東京地判昭和58年12月16日判時1250号96頁等)。

3-3-3 医療保険制度の給付形態・支給方法、保険者の給付義務、医療提供体制確保の法的責任

とすると第二の見解が残るが、医療保険制度における受療機会の確保への関与のあり方、すなわち医療提供体制の確保に向けた責任の根拠や所在について、一旦立ち止まって検討しておく必要がある。

第二の見解やこれに後続する見解を集約すると、金銭給付・償還払い方式⁴⁰では保険者の医療サービス給付義務や医療提供体制の確保に係る法的責任は直ちには導かれず、現物給付・第三者払い方式ではそのような法的責任⁴¹が顕れるとの整理になる。しかし、給付形態・支給方式如何と給付

40 第二の見解群では、給付形態(金銭給付と現物給付)と支給方法(償還払いと第三者払い)の別が必ずしも意識されていないように思われるので、ここで整理を試みておきたい。これらの組合せとしては、①金銭給付+償還払い方式、②金銭給付+第三者払い方式、③現物給付+償還払い方式、④現物給付+第三者払い方式の4種があるが、①と④が基本型として位置づけられよう。②は償還払い方式に代理受療を認める場合の形になっており、入院時食事療養費(健康保険法85条1項、5項、6項)等、家族療養費(110条1項、4項、5項)、介護保険法の介護給付の支給(介護保険法41条1項等)などが該当する。ここでは、給付形態が実質的に現物給付化するため、給付内容が規格化されやすくなり、それに伴い、保険給付の目的についても所得保障ではなく健康保全にあると理解することが自然になる。③は、保険給付の目的を所得保障ではなく健康の維持保全であると設定し、被保険者に金銭が償還される方式であっても、規格化された診療が実施されることを担保することにより、現物給付形態であると位置づける類型である。フランスの外来診療、薬局での薬剤購入がこの型に該当すると思われる(加藤智章『医療保険と年金保険—フランス社会保障制度における自律と平等』(北海道大学図書刊行会、1995年)66頁、68頁、74頁注2、岩村正彦『社会保障法入門第37講』自治実務セミナー41巻3号(2002年)14頁注1参照。また、新田・前掲書(注7)133頁注3は、償還払い方式であっても、フランスのように、医療費保障の実効性を担保するために保険者が医療機関との間で患者が医療機関に支払う費用額についての交渉を行い、協約を結ぶような場合には、やはり保険者—医療機関関係が問題となり得ると指摘する)。なお、②の類型中の更なる区別について、注46に続く。

41 ここでの「法的責任」の語は、何らかの法規範によって根拠付けられた決定に対して問われる可能性のあるもので、観念的・抽象的な責任から裁判上実現

義務の有無が連動する根拠が何かは必ずしも明らかではない。また、保険者が医療提供体制確保の法的責任を負うのかも判然としない⁴²。

そこでまず、給付形態・支給方法の別が保険者の医療サービス給付義務を左右するのかを検討する。次に、保険者が医療提供体制確保の法的責任を負うのか、負わないとすれば何者が負うのかについて、その後、給付形態・支給方法の別と医療提供体制確保の法的責任との関係、さらに、その責任の性質・内容について検討する。

(1) 給付形態・支給方法の別と保険者の医療サービス給付義務

健康保険法は、療養の給付については現物給付・第三者払い方式を採用が(63条1項、3項)、入院時食事療養費等や家族療養費については、金銭給付・第三者払い方式(代理受療による現物給付化)を採用する⁴³。入院時食事療養費等については、療養の給付に従属するものであるとして脇に置くことが許されるとしても、家族療養費により療養費払いの基本形が適用される受給者の数は多く、これを無視することはできない⁴⁴。家族療養費が金銭給付の形態を取りつつ実質的に現物給付化されているのは、支払手数の節約・便宜の問題というより、その目的が医療サービス自体の保障にあるからであろう。

することができる具体的な責任まで含む広い意味で使用する。なお、国や地方公共団体が社会保障の実施において負う責任についての考察として、新田・同書232頁ないし238頁がある。

42 保険事故、給付形態、保険給付の性格の相互関係や保険者の権限、法的義務との関連について注意喚起するものとして、久塚純一「社会保障の論点整理—介護保険法を題材として—」週刊社会保障1997号(1998年)24頁参照。

43 注40参照。

44 健康保険の被扶養者数の被保険者数に対する比率は、健康保険組合で1.0、政府管掌健康保険で、0.86であり、健康保険適用対象者の約半数を占める(厚生労働省ウェブサイト「厚生統計要覧」<<http://www.dbtk.mhlw.go.jp/toukei/youran/data19k/5-03.xls>, <http://www.dbtk.mhlw.go.jp/toukei/youran/data19k/5-07.xls>>参照)。

とすると、保険者の医療サービス給付義務の有無は、給付形態・支給方法の別に依存するとは言い難い。第二の見解に後続する見解の中の一つ⁴⁵から示唆されるように、医療機関に対し医療サービスを委託する仕組みが採られているかどうか、保険者の給付義務の有無を左右することになる。そして、療養の給付のみならず家族療養費についても保険者の給付義務が成立するという整理になる⁴⁶。

(2) 医療提供体制確保の法的責任の所在

では、保険者に医療サービス給付義務が認められるとして、それは医療提供体制確保の法的責任を含意するか。

45 前田・前掲論文(注39)24頁参照。

46 注40で示した②の類型の中で、a) 家族療養費のように現物給付と同一の給付を行うために償還払い+代理受療の支給方式を採用するものと、b) 保険外併用療養費(健康保険法86条1項、4項、85条5項、6項)や介護保険法の介護給付の支給(介護保険法41条1項等)のように給付の対象となり得る行為とその他の行為とを併用する行為の集合のうち前者を保険適用するための手段として当該支給方式を採用するものとを、区別できる。

また、保険者のサービス給付義務の有無の点では、p) 家族療養費、入院時食事療養費(健康保険法85条)、入院時生活療養費(同法85条の2)については給付義務が認められ、q) 介護保険については給付義務が認められない、ということになる。

他方、サービス提供体制の確保の要請の有無の観点からは、x) 現物給付の場合と同様、かかる要請があるものに家族療養費と介護保険が属し、y) かかる要請がないものに保険外併用療養費のうち評価療養が属すると整理できよう。y1) 評価療養(健康保険法63条2項4号)は、療養の給付の対象として未だ認められていない診療行為等に係るものであるから、それを取り扱う医療機関の整備や配置は問題とならないからである。また、y) にはy2) 入院時食事療養費、入院時生活療養費、保険外併用療養費のうち選定療養(同法63条2項3号)も含まれる。これらは療養の給付に従属する給付であり、独立して医療提供体制につき配慮を要するものではないからである。

金銭給付を現物給付に引き付けて把握するか、金銭給付に独自の意味を見出すかは、給付の種類と分析の視点によって、変わり得るものと思われる。

結論から言えば、保険者が医療サービスの給付義務を負うことと、保険者が医療機関の整備、機能分化・機能連携と内実とする医療提供体制の確保をしなければならないことは別問である。保険者が一の診療所や病院を開設することは可能であるにしても、医療提供体制の面的な整備を担うことは極めて困難であるため、保険者に医療提供体制確保の法的責任を負わせても実効が伴わないからである。確かに、保険給付行為の主体が保険者であり、現物給付である療養の給付については保険者の直営かこれに準ずる医療機関によるのが「最も純粋な形態」⁴⁷⁾、「最も純粋かつ典型的なもの」⁴⁸⁾であるとされるから、これに依拠して医療提供体制確保の法的責任を導くことも考えられる。しかし、法が療養の給付の担当者筆頭に保険医療機関・保険薬局を掲げるとともに、これらに開放的性格を付与する以上(健康保険法63条3項1号)⁴⁹⁾、現行法上、上掲の純粋性・典型性を額面どおりに受け取することはできない。現代における医療提供体制の面的な整備の必要性を踏まえれば、それは保険医療機関等によって担われるのがむしろ原則であり、保険者が保険給付の主体であることに過大な負荷をかけることはできない。

給付の実施者・委託者である保険者が医療提供体制の確保の担い手とされるべき必然性はない。保険者が保険給付の主体であることに医療提供体制確保の責任を読み込むことは難しい。とすれば、医療提供体制の確保の担い手は、保険者から切り離して、その遂行に相応しい主体かどうかによって決するべきであろう。実際、現行の医療制度は、医療提供体制の確保の担い手と保険者とを切断している。医療保険各法が規定する保険者は、健康保険組合、市町村、共済組合等であるが、一方、医療法は、都道府県

47 厚生労働省・社会保険庁編『健康保険法の解釈と運用 11版』(法研、2003年) 470頁。

48 同書1047頁。

49 同書464頁参照。保険医療機関等の開放的性格については、4-1-1で触れる。

に医療計画制度による医療提供体制の確保を委ねる。そして、医療保険制度は、医療計画と連動する仕掛け（健康保険法65条4項2号）のある保険医療機関の指定を国（厚生労働大臣）の権限とし（同法63条3項1号）、医療提供体制に影響を与える診療報酬⁵⁰を国（厚生労働大臣）に決定させる（同法76条2項）。このように、現行法制においては、医療保険制度における医療提供体制の確保に係る法的責任は、一次的に都道府県及び国に降下している⁵¹。そして、保険者は、医療法と医療保険制度が構築する医療提供体制の限度において医療サービス給付義務を負うという整理になる。

その上で、都道府県及び国が構築した医療提供体制の中で、例えば、国民健康保険の保険者である市町村の区域内にプライマリケアの機能を担う診療所すらない場合に、医療連携体制への入り口となる診療所を設置するよう努力することを、保険者としての市町村の法的責任として認めることは可能ではある（国民健康保険法82条1項）。ただし、そうした法的責任は、保険者の医療サービス給付義務の延長上のものとして理解することはできるものの、医療提供体制全体の中で見れば、部分的かつ二次的な性格のものとして位置づけざるを得ない。また、医療法は、国及び地方公共団体に医療計画の達成を推進するため医療機関が不足している地域における医療機関の整備等の努力義務を課し（30条の10第1項）、その「整備」には国公立病院の開設も含まれるが⁵²、その開設責任も部分的かつ二次的なものと考えられる。

50 岩村・前掲論文（注15）、石田・前掲論文（注15）参照。

51 後述のとおり（4-1-2、4-2-5（3））、都道府県による医療計画と保険医療機関の指定や診療報酬とが連動する場面があるから、医療計画には、医療保険サイドからの医療提供体制の確保に対する関心が流入することになる。医療機関の配置等の問題は保険関係の「前提条件」として医療法に突き放されているわけではない。

52 厚生省健康政策局総務課編『医療法・医師法（歯科医師法）解 16版』（医学通信社、1994年）68頁の医療法30条の10第1項の前身である旧30条の5第1項に係る解参照。

(3) 給付形態・支給方法の別と医療提供体制確保の法的責任

医療提供体制確保の法的責任の有無も、給付形態・支給方法の別により影響を受けない⁵³。現物給付・第三者払い方式の下、適切な医療提供体制がなければ、例えば、過疎地、離島などで現物給付が行われれないといった事態が生じるから、憲法25条2項、14条1項に照らしても、かかる事態を改善する方向で政策展開を行う要請は認められるだろう。同じく、金銭給付・療養費払い方式の下でも上掲の事態は生じ得るし、そうした要請も認められる。保険医療機関がない地域においては健康保険法の療養費(87条)により金銭給付を行うことが可能であるが、保険医療機関ではない医療機関もない地域ではせいぜい売薬の服用が想定されるに止まるため⁵⁴、保険医療機関が存在する地域との間の医療水準の落差は極めて大きいからである⁵⁵。また、前述のとおり、療養費払いの基本形が適用される家族療養費

53 給付形態・支給方法の別と医療提供体制との関係については、医療保障あるいは医療保険の限界を巡るかつての議論の中でも取り上げられていた。近藤文二『社会保障の歴史』(全社連広報出版部、1963年)186頁が、「療養費払い」は「現物給付」と異なり医療機関の配置等に係るアンバランスから生じる機会均等や公平上の問題を回避できるとの理解を前提に「療養費払い」の導入を提唱するのに対し、佐口卓『医療の社会化—医療保障の基本問題—』(勁草書房、1964年)149頁ないし157頁、同「社会保障と医療保障」日本労働協会雑誌6巻9号(1964年)8頁は、フランス、スウェーデン等の制度を引き、医療提供体制のあり方と「償還制」とが結びついていると指摘し、「償還制」を採用する場合であっても、医療提供体制のあり方は医療保障の前提条件であるとして切り離すことはできないと論ずる。これらの国々では家庭医の外来診療は「償還制」により、病院の入院医療は「現物給付」によることとされており、「償還制」は診療所と病院との機能分化の下で家庭医によるゲートキーピングの機能に対応するものである旨の指摘(佐口・同書155頁、156頁)は興味深い。

54 厚生労働省保険局・社会保険庁編・前掲書(注47)668頁参照。

55 本沢巳代子「介護保険法の体系と構造」日本社会保障法学会編・前掲書(注19)159頁は、介護保険について、保険給付が介護サービスの利用に係る費用に目的拘束されているため、介護サービスの量が十分に確保されなければ受給権は保障されず、絵に描いた餅になってしまう、と述べる。仮に、「目的拘束」

においても、医療保険制度の視点から給付範囲・給付水準のみならず、受療機会の確保は関心事項となる⁵⁶。

結局、給付形態・支給方式の如何を問わず、医療提供体制は「社会保障の構造に組み込まれ」ているから、医療保険制度は医療機関の配置等の問題を保険関係の「前提条件」と言って突き放すことはできない。むしろ、受療機会の確保は、医療保険制度においても理論的に基本的理念としての位置づけを有すると理解できる。

（4）医療提供体制確保の法的責任の性質・内容

医療提供体制確保の法的責任は、概括的にいえば、医療提供体制の水準が財源の確保の程度、すなわち国民が許容する負担の程度に大きく依存する以上、裁判上実現することができるような具体的な責任であるとは理解しがたい⁵⁷ ⁵⁸。例えば、ある地域において、脳卒中、がん等にかかる医療機能の連鎖の全部又は一部が欠落しているため、被保険者等がその医療機能に係る給付を受けることができなかつた場合に、損害賠償請求を認めることは困難であろう。一方、憲法25条2項に規定する社会保障等の向上及び増進の一環としての努力義務に対応する性格の責任、あるいは責務とい

がない制度を構想すると、介護では家族介護に着目した金銭給付が採用し得るのに対し、医療においては、家族介護に相当するような「家族医療」は想定しがたいから、問題はより深刻である。

56 家族療養費の場合は療養の給付のための医療提供体制から反射的利益を得るなどと説明するのも迂遠である。

57 介護保険におけるサービス提供についてであるが、前田・前掲論文（注39）24頁は、サービス供給基盤の整備を要介護被保険者に対する法的義務と構成することは困難とする。ここにいう「法的義務」とは、裁判上実現することが可能な具体的なものの意であると思われる。

58 医療法は、厚生労働大臣に公的医療機関の設置を命ずる権限を与えるが（34条1項）、その設置の可能性も開設者の財務状況のほか、予算の制約を受ける（同条2項）。

った性質は認められるから、基本的理念として政策実施の方向性を規定する指針の役割を果たす意義は認められる⁵⁹。

もっとも、こうした法的責任の性質・内容について、さらに具体的な状況を想定してその具体化を追求する余地を否定するものではない。ただ、医療提供体制確保の目的を追求する観点からは、法的責任の具体化よりも、法が用意する手段の機能とその限界を探求する方がより有益であると考えられる。本稿ではこの認識の下、4において、法が用意する医療提供体制に対する規律を整理する。

(5) 小括

結局、医療保険各法には明確な条文上の根拠はないものの、医療保険制度は理論的に給付形態・支給方式の如何を問わず医療提供体制の確保を要請する。したがって、医療保険制度も医療提供体制の側面における受療機会の確保を基本的理念としているということが出来る⁶⁰。その法的責任の所在は保険者であることとは別に合目的的に決されている。その性質は、抽象的な責任に止まるが、政策指針としての役割を持つ。

59 初井常喜編著『社会保障法』（エイデル研究所、1991年）23頁、24頁〔初井常喜執筆部分〕も、自由開業医の組織化だけで医療保障をカバーできないことから国に高度医療機関、地域基幹医療機関を設置・運営する責任があるものの、その法的意味は、財政上の制約があるため、漸進的な整備に向けての政策的努力義務に止まるとする。

財政上の制約は、医療提供体制を医療保険制度の前提条件と解するか、それに組み込まれていると解するかを問わず、直面する制約であろう。

60 受療機会の確保の基本的理念を読み込む余地がある条文をあえて挙げるとすれば、健康保険法1条の「医療の質の向上」、63条3項等の制限的自由選択制（事実上のフリーアクセス）の規定がある。

3-4 基本的理念の連関

3-4-1 連関と結節点

医療の質の確保、効率性、受療機会の確保の3つの基本的理念は、医療制度の基本的な目標そのものである。しかし、これら3つの目標の間には相反的対立関係が潜在する⁶¹。医療の質を向上させようとするれば、または、受療機会を拡大しようとするれば、費用が高み、効率性が損なわれるおそれがある。効率性の確保のためコストカットを重視すれば、医療の質の向上や受療機会に制約がかかる。制約が厳しい場合には、医療の質の向上と受療機会の拡大との間での選択を迫られる。そこで、法がこうした葛藤が生じ得る基本的理念相互間において如何なる連関を設定しているのかが問題となる。

基本的理念のうち、医療の質と効率性については、法が明文で打ち出している。また、受療機会の確保は、医療法の基本的理念に含意され、かつ、医療保険制度から導き出される理論的な要請でもある。したがって、これら3つの間に上位・下位の区分をすることはできない。困難な政策目標であるが、3つの基本的理念は等価であり、並列の関係にあると理解せざるを得ない。では、相互に葛藤のある理念を調和させるため、法はどのような手立てを用意しているか。

それは、医療法1条が明示している機能分化・機能連携である。機能分化・機能連携が3つの基本的理念を実現する筋書きは、次のように想定することができる。機能分化は、分業・専門分化の進展を意味するから、個々の医療機関が提供する診療の水準の向上と診療の費用対効果の向上が同時に見込まれる。また、機能連携により、急性期から慢性期までの治療ステ

61 郡司・前掲書（注25）8頁は、複雑なシステムである医療においては、一つの側面の改善は他の側面の改悪にもなり得る trade-off の関係が存在することを指摘する。

ージが連結され、診療行程⁶²全体での質も向上する。医療機関間で発生するインターフェイスロス⁶³を克服するためのコストは別途かかるが⁶⁴、診療の費用対効果の向上が上回ると期待される。さらに、機能分化により、患者の初回受診時における医療機関の選択肢の数は形式的には減少するものの、治療ステージが連結した診療行程が可視化されることによって、患者の実質的な受療機会は増大することになると評価することが可能である。そして、この診療行程の可視化により診療行程の進化が促され、医療の質と効率性も向上することも期待できる。このような筋書きにより、機能分化・機能連携を結節点として、3つの基本的理念間の相反的対立関係が融和的な関係に転換されることが措定されていると理解できる。

62 本稿において、急性期、回復期、維持期を通じた複数の医療提供施設における診療の連鎖集合体を意味するものとして、「診療行程」の語を使用する。具体的には、地域連携クリティカルパスの下で提供される適切に連携のとれた一連の診療を想定する。地域連携クリティカルパスとしては、いわゆるリレー型（一方向型）、サイクル型（循環型）、それらを組み合わせた混合型のいずれも念頭に置く（田城孝雄「地域医療計画における連携パスの意義」治療90号（増刊号、2008年）710頁ないし713頁、橋本洋一郎・渡邊進・平田好文「脳卒中診療ネットワークの構築」同誌824頁ないし829頁参照）。

「診療」の語は、診察、治療、薬剤や治療材料の支給、入院及びその療養に伴う世話その他の看護等により構成される「一連の医療サービス」であって、一の医療提供施設において提供されるものを意味し、健康保険法63条1項の「療養の給付」と同じ広がりをもつ語として使用する（田中伸至「療養の給付、点数表、診療行為の関係と保険外併用療養費」（東京地判平成19年11月7日判例批評）法政理論41巻1号（2008年）78頁ないし81頁、87頁、88頁参照）。

なお、田中伸至「かかりつけ医機能の制度設計における検討課題—フランス及びドイツの制度とわが国への示唆—」法政理論40巻2号（2007年）181頁では、フランスのかかりつけ医制度である *médecin traitant* による *parcours de soins coordonnés* に「適切に連携のとれた治療行程」の語を当てたが、本稿では、わが国の法令用語を踏まえ「治療行程」の語を「診療行程」の語に置き換える。

63 島崎謙治「医師と患者の関係 下」社会保険旬報2298号（2006年）14頁参照。

64 4-3-3参照。

他方、健康保険法など医療保険各法では、法律レベルでは機能分化・機能連携を謳うところはない。ただ、医療保険制度においても、医療の質、効率性、受療機会の確保の3つが基本的理念とされるとともに、同様の基本的理念を持ち医療提供体制の確保を目的に据える医療法が機能分化・機能連携を中間的目的としている以上、3つの基本的理念を融和的に達成するために機能分化・機能連携を推進することが要請される。このため後述のとおり(4-3-3)、厚生労働大臣が法律の委任を受け行う診療報酬点数の設定において、機能分化・機能連携に対応することになる。

なお、法は基本的理念の連関のあり方として、医療の質、効率性、受療機会の確保を等価並列する選択をしたが、他の選択肢も存在し得たことに留意しておきたい。わが国の医療費支出の水準は、対GDP比で見ると諸外国に比べ低い水準であることは良く知られている⁶⁵。また、WHOによる保健医療制度の評価において、総合で1位、制度の効率性についても10位と、かなり高い評価を受けている⁶⁶。つまり、わが国の医療制度は既に総体的には資源配分上効率性の高い仕組みとなっており、しかも資源投入量が低く抑えられてきているとの評価することができる。とすれば、医療の質と受療機会の確保をより上位の基本的理念として、効率性を下位に位置づける形の連関を採用すること、すなわち、負担と連動する形で給付を

65 OECD, Health Data 2008. 各国の経年データは、OECD ウェブサイトからダウンロードすることができる (http://www.irdes.fr/EcoSante/Download/OECDHealthData_FrequentlyRequestedData.xls)。

わが国が医療費を比較的抑制し得てきたことの理由として、医療制度における医療費、保険料、国庫負担がリンクする仕組みの存在が挙げられる(池上直己・J.C. キャンベル『日本の医療』(中央公論、1996年)119頁ないし145頁参照)。医療費の水準は、国庫負担を媒介にして、内閣が予算の作成を通じ(憲法73条5号、86条)、また、国会が予算の審議と議決を通じ(同条)、管理してきたといえる。

66 WHO, The World Health Report 2000 Annex Table1. なお、制度の効率性についての主要国の順位は、フランス(1位)、ドイツ(25位)、イギリス(18位)、アメリカ(37位)であった。

拡大し、医療提供体制への資源投入量を増大させる政策を領導することも可能であったはずである。が、給付と負担のあり方を決する責任を持つ政治過程において、平成18年医療制度改革までの間、この選択肢が真剣に検討された形跡は管見の限りでは見当たらない。

こうした選択がされなかったことは、国民が医療制度への資源投入量の拡大の抑止、すなわち医療に対する負担の増大の拒否を意識的に又は無意識的に選択し、政治部門も国民に対しその選択の変更を求める方向でのコミュニケーションをせず、医療の質及び受療機会の確保と効率性との間の葛藤を直視しなかったことを意味する。そのため法は、機能分化と連携による葛藤の解決の筋書きを採用することとなった。法が示す3つの基本的理念の連関の背景に国民によるこうした利益判断の受容があるとすれば、観念的にはともかく基本的理念間の相反的対立関係の融和的關係への転換は容易ではないようにも思われる⁶⁷。

3-4-2 機能分化・機能連携の含意—競争と協働の様相

ともあれ、法は、機能分化・機能連携を3つの基本的理念の結節点に位置づけている。機能分化・機能連携は、医療機関間の関係に踏み込む。

個々の診療は私的財であるところ⁶⁸、政府の介入は強制加入の公的医療

67 医療費が抑制されればされるほど医療の「問題解決システム」が活発に活動し、出力されるルールは複雑になってゆく、との指摘がある(郡司・前掲書(注25) 8頁)。一般論として、制度が複雑になればなるほど国民が理解しにくくなり、不安の煽りに対して脆弱になってゆくものと考えられる。

68 ステイグリッツ・前掲書(注28) 167頁参照。他方、個々の診療ではなく、医療制度全体に着目すると、誰もが必要に応じいつでも最適な診療に対し適度の費用負担をもってどこでもアクセスすることができる状態を確保する医療制度という財から、人々は必要な診療の利用可能性や日常の安心を享受するという構図を見ることができる。こうした利益の享受は、非競争的であり非排他的であるから、医療制度という財は公共財であるという整理になる。医療制度を含む社会保障と国防や治安は、セキュリティーの概念を共有するが、財の性質においても共通項を持つ。医療制度に投入される保険料や租税は公共財の維持

保険制度の採用と衛生規制による医療の質の確保に止め、さらなる医療の質、効率性、受療機会の確保の追求は医療機関間の競争に委ねるという選択肢もあり得た。しかし、法は、その途を選ばずに、医療機関間の関係に介入する政策選択を行った。これにより、医療機関間の競争のあり様は制約を受けるとともに、協働関係の構築が要請される。医療サービス市場は、競争から協働への変容を免れない。

法は、機能分化・機能連携による基本的理念実現の筋書きのため、どのような手段を用意しているか。この問いの下、次節4において、法が用意する医療提供体制に関する規律について、医療機関間の競争と協働との様相にも着目しつつ整理を行う。

4 医療提供体制確保に係る規律の整理

4-1 医療機関の開設と保険診療の担当

4-1-1 自由開業制

無床診療所の開設については、原則として都道府県知事に対する届出制が（医療法8条）⁶⁹、病院や有床診療所の開設については、都道府県知事による許可制が採用されている（同法7条1項、3項）。施設の構造設備及

保全費用についての負担として位置づけることができる。ヒルマン・前掲書(注28) 71頁、601頁も参照。

なお、4-4-1 (3) において見るとおり、公共財としての医療制度、とりわけそのサブシステムである国民皆保険からは、医業経営者も利益を享受する。その対価は、一定の競争方法に対する制約の甘受と他の経営者との協働関係の構築努力を通じた医療制度の維持保全への貢献の形で負担される、ということも可能であろう。

69 臨床研修等修了医師・歯科医師でない者が開設する場合は、都道府県知事の許可を受けなければならない（医療法7条1項）。

び人員の基準が定められており(同法21条及び23条)、開設申請がこれらに適合するときには、許可を与えなければならないこととされている(同法7条4項)。

また、医療保険制度においては、厚生労働大臣による保険医療機関の指定制が採用され(健康保険法63条3項1号、65条1項)、保険医療機関が療養の給付等のいわゆる保険診療を担当する(同法70条1項、2項)。指定の拒否事由は、指定取消し後一定期間を経過しない等の事情があり医療機関自体として著しく不適當な場合(同法65条3項)、医療計画に適合しない病院の開設等に関する勧告(医療法30条の11)があったとき等、適正な医療の効率的な提供の観点から著しく不適當な場合(健康保険法65条4項)とされており、限定的である。医療計画・医療法30条の11勧告による規律は、後述のとおり(4-4)、地域における医療機関がマクロ的に整備された段階において機能する制約であり、その前の段階にある時代や地域では機能しない。

したがって、医療機関の開設から保険医療機関としての稼働までの規律は、概ね緩やかなものと評価することができる。こうした規律の緩やかさを捉え、わが国の医療提供体制の特徴として「自由開業制」が語られる。

自由開業制が医療提供体制に関して持つ機能の一つは、私人⁷⁰⁾の医療機関への参入を促進するところにある。国や地方公共団体が限られた財源を捻出し公的医療機関を開設してゆくよりも、医療機関の迅速な量的拡大が可能となる⁷¹⁾。この機能は、受療機会の確保に貢献する。もう一つの機能

70 私人であっても、営利を目的とする者については開設許可を与えないことができる(医療法7条5項)、株式会社等商法上の会社組織による病院経営は認めない運用がされている(「医療法の一部を改正する法律の施行に関する件」(昭和25年8月2日厚生省発医98号厚生事務次官通知)第一の3)。

71 池上直己・J.C.キャンベル・前掲書(注65)58頁は、1960年に設立された医療金融公庫による低利融資により、政府が金利差のみを負担するだけで、病院の量的拡大が実現したと評価する。同旨、郡司・前掲書(注25)27頁。こうした量的拡大を支えた制度としては、医療法人制度(1950年医療法改正におい

は、私人が開設の資金調達とその後の経営の責任を負う反面、利益を確保し事業を拡大する機会を得るところにある。この機会を医療機関の経営者が活用することにより、医療機関間の競争が発生する。ここでの競争は、わが国の医療機関の大部分が保険医療機関であり、その提供する診療報酬が公定されていることから(健康保険法76条2項等)、価格競争ではなく、一定の条件の下であればとの留保付きながら、医療の「質を指標としたベンチマーク型競争」となり得るものとの指摘がある⁷²。したがって、この後者の機能は、医療の質の確保に貢献するとともに、再投資のための内部留保を目指したコスト節減を通じて、効率性の向上にも寄与する可能性があると一応評価できる。このように自由開業制は、医療提供体制の基本的理念を達成するための基盤として、積極的な意味付けをすることが可能であり、医療保険制度との間で「制度的二律背反」⁷³をもたらすものといったネガティブな評価⁷⁴のみを与えるのは適当ではない⁷⁵。

て導入)も挙げられる。当時の民間医療機関による病床の伸びについては、厚生労働省編・前掲書(注4)5頁参照。

72 田中滋「わが国の医療提供体制の展開」田中・二木編・前掲書(注14)3頁参照。同論文は、ベンチマーク型競争が成果を生む前提として、地域単位の適切な資源配分、医療機関間の連携を挙げる。また、医療機関間における価格競争以外の競争の内容につき、郡司・前掲書(注25)101頁ないし112頁参照。

73 荒木・前掲書(注8)140頁は、公的性格をもつ社会保障医療の給付の大部分が、私的営業としての医療機関に委託されている点を「制度的二律背反」と形容し、被保険者、医療機関側、政府との間の対立の原因となっているとする。

74 荒木・同書のほか、例えば、初井常喜『社会保障法 労働法実務大系・18』(労働総合研究所、1972年)144頁、荒木誠之「健康保険の五十年(下)」健康保険30巻12号(1976年)14頁、同『社会保障読本〔改訂2版〕』(有斐閣、1991年)35頁、井上・前掲論文(注19)8頁、13頁、上村・前掲論文(注19)261頁参照。

75 関連して、保険医療機関の指定は申請によること(健康保険法65条1項)、また、指定の辞退が認められていること(同法79条1項)から、自由開業制は医療保障の基盤として不安定である旨の指摘がある(荒木誠之「現代医療の法的諸問題」健康保険25巻8号(1971年)11頁、12頁、河野正輝・菊池高志編『高

もっとも、医療が情報の非対称性の著しい分野である以上、自由開業制の上掲の機能が基本的理念に沿った方向で適確に働くことかどうかは相当に怪しい。確かに自由開業制は、医療機関の開設を促進し、病床の量的拡大等の総量確保には大きな力を発揮する。反面、医療機関の機能分化、機能連携、適正配置といった適正な資源配分の局面においては、却って悪影響を及ぼすおそれがある。基本的理念の実現とその程度は、自由開業制とともに展開する種々の制度の仕組み方、すなわち、自由開業制の「自由」に対する制限の可能性や適確性に大きく依存する。自由開業制を前提として、医療提供体制に係る規律、とりわけ機能分化・機能連携、適正配置の局面において、法がどのような方法を用意できるかが問われるのである。

そして、それらの局面における法の介入が、医療機関間の競争や協働のあり方をどのように規定し、営業の自由の制限についてどのような合理的説明を付するのかも明らかにされなければならない。こうした問題については、これまで病床規制の是非の文脈で語られてきたことから、4-4において検討する。

齢者の法』(有斐閣、1997年)259頁〔片岡直執筆部分〕等)。確かに、1971年の保険医総辞退の例もあり(保険医総辞退については、さしあたり吉原健二・和田勝『日本医療保険制度史』(東洋経済新報社、1993年)257頁ないし260頁参照。)、法は保険医療機関の開業や維持を強制的に実現する手段を持たないことから、かかる指摘がなされるのも理由がないわけではない。しかし、後注78のとおり、個々の医療機関としては保険医療機関の指定を受けずに医業を展開することは多くの場合事実上難しい。法が、こうした経済的な利益状況を踏まえ、保険医療機関の開業や維持に向けて、硬質な手段を用意せず社会関係内の圧力に期待したと理解することもでき、それはそれで合理的な政策判断であると考えられる。また、営業の自由に配慮したと受け止めることも可能である。

ただし、後続本文に記したとおり、医療機関のマクロ的な総量確保の場面はともかく、機能分化・機能連携や医療機関の適正配置が課題となる時代では、社会関係内の圧力のみで課題の解決を委ねることが可能かどうかは疑問であり、営業の自由への制約のあり方についても再検討が必要であろう。この点については、4-4において取り扱う。

なお、医療提供体制の確保のための「規律」と位置づけるのは適当ではないが、国民皆保険の採用自体も自由開業制と相俟って医療機関の総量の拡大に寄与してきた。国民皆保険の下での医療保険制度の充実により、国民の医療需要が掘り起こされるとともに、医療機関の経営面でも確実な代金回収が保障されることになる。このため、医療機関経営への参入が容易になり、医療機関が増加するとともに、再投資による規模の拡大が行われることになる。したがって、国民皆保険も、医療機関整備の推進力となってきたと評価することができる⁷⁶。

また、保険医療機関は、保険者の別なく健康保険等の被保険者であればすべてに対して療養の給付を行う（健康保険法63条3項1号、国民健康保険法36条3項等）。こうした保険医療機関制度の開放的性格は、これにより被保険者が利用可能な医療機関が広範囲に設置されることになる点で、受療機会の確保の理念に貢献するものといえる⁷⁷。

4-1-2 開設許可と保険医療機関の指定との関係

わが国の医療機関は美容整形、漢方医学等一部を除き、そのほとんどが保険医療機関の指定を受けて医業を行っている⁷⁸。病院や有床診療所が保険医療機関として医業を行うには、医療法7条の開設許可に係る審査と健康保険法65条の保険医療機関の指定に係る審査とを二重に受ける必要があ

76 岩村・前掲論文（注15）12頁参照。

77 厚生労働省・社会保険庁編・前掲書（注47）464頁参照。

78 保険医療機関指定取消処分の執行停止が争点となった裁判例（東京高決昭和54年7月31日判時938号25頁、神戸地決昭和56年10月14日判タ470号189頁、名古屋地決平成11年7月1日判例地方自治206号82頁等）や医療計画達成のために必要がある場合の勧告の処分性や勧告の適法性等が争点となった裁判例（福岡高裁宮崎支判平成13年10月30日公刊物未搭載、福岡高判平成15年7月17日判タ1144号173頁、最二小判平成17年7月15日民集59巻6号1661頁等）において、保険診療ができないと医療機関経営が事実上困難になるとの認識が示されている。

る。では、この両法の関係をどのように理解すべきか。

まず、両法による規律を素描する。

第一段階の開設許可においては、病院等の施設及び人員がそれぞれの基準に照らし審査される(医療法7条4項、21条、23条)。第二段階の保険医療機関の指定においては、保険医療機関としての過去の非違行為(健康保険法65条3項1号、2号)や病院等の開設者又は管理者が国民の保健医療に関する法律に違反していた場合等の非違行為(同項3号、4号)等(同項5号)が審査されるとともに、人員基準の2分の1を満たしていないかどうか(同条4項1号、健康保険法第65条第4項第1号に規定する厚生労働大臣の定める基準(平成10年7月厚生省告示第210号))、医療保険30条の11勧告への不服従(同項2号)等(同項3号)が問われる。

保険医療機関の指定には6年ごとの更新制(68条1項)が設けられている。このため、指定における審査は、医業開始後の審査としても機能する。開設許可には更新制は採用されていないが、人員基準の2分の1に満たない等の状況にある場合には、都道府県知事が増員命令・業務停止命令を行うことができる(医療法23条の2)。構造設備が施設基準に違反する場合等有害、危険な場合には、使用制限・使用禁止・修繕・改築命令を行うことができる(同法24条)。さらに、管理者に犯罪又は医事に関する不正行為⁷⁹がある等の場合には、管理者の変更命令ができ(同法28条)、開設者につき同様の事情がある場合には、開設許可の取消等を命ずることができる(同法29条1項4号)。他方、保険医療機関についても、療担規則違反(健康保険法80条1号、2号)、診療報酬不正請求(同条3号)、検査拒否、虚偽報告等(同条4号、5号)、開設者又は管理者が国民の保健医療に関する法律に違反する場合等(同条7号、8号、同法施行令33条の3)の場合

79 野田・前掲書(注12)304頁は、正当事由のない診療拒否、乱診療、暴力的診療費の請求等を例として示す。実務では、医療法、医師法その他関係法令に関する重大な違反が想定されている(「病院等の開設等に関する指導指針」(平成14年12月27日大阪府告示第2281号)参照)。

には、指定取消しをすることができる。

次に、これらを開設時と医業開始後とに分け、両法の関係を整理する。

開設時には、医療法が施設及び人員の審査を担当し、健康保険法が経営体・経営者の適格性の審査や医療計画への適合性の審査を担当する⁸⁰。医業開始後は、構造設備については、医療法において、人員については医療法、健康保険法双方において、法律に違反し刑罰を受けた場合についても両法において、保険医療機関が遵守すべき義務違反については健康保険法において、監視が行われる。したがって、開設時については、両法が住み分け役割を分担しているが、医業開始後では、伝統的な衛生規制の色彩が強い部分は医療法のみに対応に、療担規則等の保険診療の規格に係る部分は健康保険法のみに対応に残しつつ、人員についての監視及びいわゆる不祥事については、両法が相互乗入れを行っているとして整理することができる。

不祥事に関しては、不祥事対応の便宜の観点から対応の端緒が確保しやすいように、両法が住み分けを排除し相互補完的に関与するとの姿勢を示したとの説明を加えることが可能である⁸¹。

人員基準は、医療法において施設基準とセットで規定されていることから、現在も基本的には衛生規制の一環として理解するのが自然であり、医療法が医療の質の観点から正面から取り扱うべき性格のものである。一方、健康保険法は、形式的には、保険医療機関の人員配置をもって、診療報酬制度において診療行為の経済的評価を投入資源の評価を通じて行う際に指標として利用するに止まる。しかし、投入資源指標の利用、すなわち

80 開設許可後保険医療機関の指定申請までの間、人員が医療法標準の2分の1を下回することは考えにくいから、初回指定時に健康保険法63条4項1号の規定が適用されることはないと思われるが、更新時には適用を見る事例が想定される。

81 不祥事への対応手段は、近時の法改正において強化されている。例えば、健康保険法80条7号ないし9号(平成18年法律83号による改正)、医療法25条1項ないし4項(平成12年法律141号による改正)。

構造評価⁸²は保険診療の経済的評価を行う上で最も利用しやすい有力な手法であり、中でも人員配置は構造評価の中でも重要な位置を占める。そして、保険医療機関の人員配置は、保険医療機関が保険診療の規格を遵守する前提条件となっており、健康保険法としても、医療の質の確保のため、重大な関心をもって取り扱わざるを得ない。このように両法は、医療の質の確保の観点から人員配置に係る規律にも相互補完的に関与しているといえることができる。

ただし、両法によるこれらの規律はいずれも人員基準の2分の1まで許容するという極めて緩やかな水準になっており、その実効性は強くない。地域における医療関係職種⁸³の確保は多くの医療機関にとって困難な課題であり、とりわけ山村、離島、過疎地域等では極めて難しい。人員基準の厳格な遵守を求めるとすれば、受療機会の確保の要請が損なわれる。したがって、法は、業務停止や再指定拒否のような一律の取扱いが求められる場面では、受療機会の確保を医療の質の確保に優先させる選択を行わざるを得なかったと考えられる。このように、医療機関の開設と保険医療機関の指定に係る規律は、医療機関における人員配置を通じて医療の質を確保する上で限界を持っている。その埋め合わせは、主に医療保険制度の側が診療報酬制度における経済的誘導の方法を用いて担当している。それらは機能分化の局面における規律として位置づけることができることから、後節4-2の中で取り扱う。

82 医療経済学において、医療の質の評価方法として、構造 (structure)、過程 (process)、結果 (outcome) の各側面が挙げられる (Avedis Donabedian, *The Definition of Quality and Approaches to its Assessment*, Health Administration Press, 1980, p.79-85.)。それぞれの評価方法の特徴を解説する邦語文献として、池上・前掲書(注17)17頁ないし20頁参照。

83 立法や行政による対応も職業選択の自由(憲法22条1項)や居住移転の自由(同条2項)等の掣肘を受けるから、容易ではない。

4-1-3 小括

病院等の開設許可と保険医療機関の指定から構成される「自由開業制」は、医療提供体制の3つの基本的理念、医療の質、効率性、受療機会の確保を達成するための基盤として、積極的な意味を持つ。ただし、基本的理念の実現とその程度は、自由開業制とともに展開する種々の制度が自由開業制の「自由」を適切に制限することができるかに依存する。

医療機関の開設とその後の医業に対する医療法と健康保険法の規律は、それぞれ固有の観点から行われる部分も残るが、人員配置についての監視及びいわゆる不祥事対応については、両法が相互補完的に関与している。特に、人員配置は医療の質の確保の観点から重要な要素であるが、法は受療機会の確保を優先させる政策選択を行っており、医療機関の開設等の規律局面において医療の質の確保のために採り得る手段には限界がある。

なお、民間医療機関につき、医療計画への適合性が開設許可においては問われないのに対し、保険医療機関の指定においては問われ得るところ、この点については本節では触れなかった。医療機関の適正配置に大きく関わる問題であるから、医療機関間の競争と協働の様相とともに、4-4において取り扱う。

（未完）