

Part 1.

介護職による法的解決

—実際にあった話

本書を「介護の法律入門」と題した最大の理由は、これが必要だと思えたからである。

社会福祉士や精神保健福祉士の養成過程には従来「法学」という科目の履修が用意されてきた。それが介護福祉士の養成となると、さっぱりである。「法学」という履修科目はないのだ。ホームヘルパーの養成においても、法の基礎教育という設定はまるで存在しない。つまり、日本の介護職は、「法」を学ぶチャンスをずっと奪われてきた。

しかし、実際はどうだろう。いまやこの国でもっとも法律の課題に直面しているのは、介護職だと言ってもよいくらいである。もはや介護職は、今日のわが国において浮かび上がってくる法的難題の解決に、一役も二役も買うキーパーソンなのである。

やはり、法律を基礎にし、その根拠の上に立って行動することが、これからさらにますます必要となる。そして、より实际的に物事を見るべきだ。さらに法的に活動する。

そのためには基盤となる根幹・立脚点が必要である。一言で言うならば、介護の中でなるべく「物事を法的に捉える」ことである。今、わが国ではそうした実践に奮闘している介護職の方々がたくさんいる。それによって支えられている。

この本はそういう介護職の方のこれからのに向けた法的な基盤作りを最大限に意識している。私たちのスローガンは「think like a lawyer(ときには法律家のように)」である。法律家としての介護職、そのためのアプローチなのだ。

さて、2001年から今日まで、介護職と法的解決との関係について情報を収集し、または整理した(全国社会福祉協議会への相談と権利擁護事業への問い合わせ、介護保険法上の運営適正化委員会への働きかけ、国民健康保険団体連合会(国保連)への苦情、消費者センターへの相談、公証人役場における成年後見制度の利用に関する調査等である)。

なるべくは直接に訪問して担当者の話を伺い、現状で可能な範囲内の聞き取りとした。あるいは公開可能なデータの入手につなげて判断した。

その結果、介護職による法的解決については、多岐に涉った関係性が存在していることを推察できる事例と数値が入手された。

さらに、これらの実態を正確に把握しようと心がけた。実際の依頼者、その家族、介護職、支援団体、当事者センターのカウンセラーの方々に会い、文脈理解の指導を受けた。

これら法的解決には、いろいろなものがある。そこには介護職による情報提供の依頼や代弁の要求、介護職への証人的役割の期待も含まれる。介護職のカンファレンスノート、ケース記録、申し送りの内容、サービス向上レポートを取りまとめて調べた。

法制度が流転し続ける中で、その行為様式においてとくに印象的または象徴的と思われるものがあつた。組み合わせながら、事例の形で示してみよう。便宜上、介護職側の「アプローチ」「アクション」「ムーヴメント」の各局面に分けて整えた。

第 1 章

相談されやすい介護職

① 「ヘルパーさん、軟膏を塗っておくれよ」

介護職の N 氏は困った。ホームヘルパーとして介護に出向いている先の、お年寄りのことだ。背中に軟膏を塗ってほしいと言うのである。この前までは、それをしてあげていた。しかし、事業所の所長に先日呼び出されて、怒られた。

軟膏の塗布というのは医療行為である。医師しかしてはいけないものだという。「ヘルパーは医者じゃないのだから」と言われた。でも、介護に行けばまたきっと頼まれるに違いない。

アプローチ

医師法にはその第 17 条で「医師でなければ医業をしてはならない」とある。この法律は別の法律によって認められる以外に例外は規定していない。例外を規定した別の法律としては外国医師または外国歯科医師が行う臨床研修にかかる医師法第 17 条及び歯科医師法第 17 条の特例等に関する法律や保健師助産師看護師法等がある。社会福祉士及び介護福祉士法では医療行為に関する規定はない。ただし、その第 47 条に「社会福祉士及び介護職は、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連携を保たねばならない」と定められている。

アクション

医療行為の危険性を考える。原則に従い、法律の規定を遵守しなければならない。介護職は医師免許を持っていない限り医療行為をしてはならないのだ。もちは餅屋なのである。

自分の職分を正確に理解したい。その範囲内で最大限の職責を果たすのがプロだ。

夜勤明けで1日時間が空く時は、まだ眠い目をこすりながら図書館に行き調べる。医療事故の本で勉強した。行為の危険性について書いてある。介護サービスの利用者にもきちんと説明できるようにしなければ。

具体的な例もあった。読むと、思い当たる節が沢山。だからぞっとする。例えば、患部への軟膏の塗布が体調の一時的改善を示す場合。それでも、その背景に大きな病気が潜んでいるとも限らない。

例えば、利用者に対して食後に市販の胃薬を渡している。そのつど胃の不快がやわらぐように見えるからだ。しかし、実は胃がんだったら。その「やわらぐ」せいで、胃がんの存在に気がつかず、発見が遅れた人がいる。取り返しのつかない結果になった人がいる。ひと時の成果を生むようでも、ひいて多大な被害をもたらす場合が、かなりある。へたな医療のまねごとは恐ろしい。結果的に更なる危険を誘発しかねない。

副作用のこともある。「医療の範囲は医療職に」ということが利用者の健康管理のためだと、利用者に伝えることとした。医療事故の本を借りてきた。

やはり介護職の医療行為禁止については、あくまで法の遵守が推奨されるべきである。ただし、考えられる例外もあると思う。それは緊急避難的な事態である（最近マスコミを騒がせている救急救命士の医療行為の問題はこの類型に当てはまる）。

もうひとつは新たな法の制定や変更が正式に今後認められる場合で

ある。さらに医療との健全なる連携のために考えて、その行為はむしろ介護行為だと呼びうるケースである。

なお、医療行為を断るということは高齢者の愁訴を放置することではない。ケアに積極的に働きかけてくれる人々で、医療行為をできる人がいる。例えば看護師たちである。看護分野ではこういった時の行為を具体的にしてマニュアル（プロトコール）を現在作っている。それは主に①診療補助業務として行われる医療行為の危険性②患者の病態③看護師の知識・経験にもとづいた対応能力④医師の判断の総合性等の勘案から検討されているのである。実際に、在宅医療、訪問看護、施設介護の場面で応用され始めていることを知った。ガイドラインも立てられつつあることを踏まえたい。

この問題については法律の不備もマスコミで指摘されている。新聞記事をいくつも読んだ。介護関連の団体から行政改革の工夫も上がっているようである。病院外を意識した絶対的医療行為と相対的医療行為の具体的な列举作業。それらの実際の要求度と有効度。それは訪問形式の変化にどう対応するか。保存的医療行為の分担が先進医療の進展にどのように貢献するか。組織医療のしくみとその対応。経済評価の問題。患者の満足度はどうか。施設責任者の認識は法的責任との関係でどう捉えられているか。他の周辺医療職との関係はどうか。また家庭の療養生活を手助けする器具等についてはどうか。これらについて調査報告が出始めている。

介護職は親切心から不適切な処置をするのか。それよりも確実正確に医療職に連絡を取ることに全力を挙げよう。情報に関する収集伝達の側面から支援する。

ムーヴメント

かつてより、医療システムは変化してきた。それに応じて無資格者の医療関与の余地は常にあった。地元の開業医は見習い看護師を雇ってきたのだ。いろいろと仕事をさせてきた。病院でも補助職を雇って

きた。入院患者の健康管理に関わらせてきた。在宅化の時代においては、まず起きるべくして起きることだ。

今やわが国では民間の株式会社・大病院が多角経営戦略である。医療機関が保健・福祉を手がける状況もある。医師が高齢者をアパートに住まわせて家賃収入を得ている。その中で医療のサービスを行っている。なんだか、医療力も介護力も、地域によってばらつきがある。

国ごとにも関与は違っている。ドイツでは「洗浄」は介護行為類型に当てはまるかと議論されたりする。フランスでは「じょくそう」への対処は看護職ではなく介護職の仕事だと考えられる。基本的なケアの供給体制が全く異なるのである。

しかし、もしも法律が許容するとして。介護職が医療行為を今後やっていくのは吉か。不安もあるというわけである。たとえ介護職の医療行為代行で患者の容態が好転しようともだ。医師の行うほどの結果にいたらなければ、やはり不十分、つまり医療ミスである。

介護職はそういう責任を問われることになってしまう。

言い換える。この疑問は「できるからといってすべきか」ということである。また、介護に向いて「介護の時間を、そのぶん割く」ことになる。医療をやって介護ができない。介護職にとっても残念な状況だ。介護のプロとしてぜひとも、「介護による生活支援」の成果を挙げたいのが本音。疾病予防効果を示したい。介護保険などの生活保障における大義と一致する考えと思われる。介護が充実すれば医療はあまり要らないかもしれない。そういう介護力があることを期待しながら介護職は働いているのである。

我々は介護のプロなのであるから、衣食住を充実させる。病気の起きにくい環境・治しやすい環境を整える。主たる任務がそこにある。つまり、介護現場の「脱医療化」を追求したい。本当のところではないか。

しかし、現実には厳しい。日に日に要医療の患者が施設に入って来る。その数と深刻さは増しているようだ。成年後見制度上も、医療の同意

は可否の論争となっている。

政治的にもこの問題について整備が必要といわれるように至ったところである。

② 「あの施設で死んだのよ」

在宅介護をしている介護職のP氏は困ってしまった。来月には介護施設に入所する予定の女性が、目の前で体を震わせてさめざめと涙を流したからだ。「うちの夫はあの施設で死んだのよ」「食べ物をのどにつまらせて、殺されたの…」と言われてしまった。

アプローチ

社会福祉協議会の窓口に行った。運営適正化委員会で取り上げてもらいたい。そう話をしてきた。知っている担当者だったからか。時間をたっぷりともらえた。別室で随分と詳しく聞いた話の説明ができた。

その担当者は「こういうことが深刻ですよね」と言った。顔をこわばらせていた。場合によっては、運営委員会のメンバーでもある弁護士に聞いてくれるそうである。

介護保険法が始まった頃でも、「介護事故」に関して不十分な認識だった。介護施設や関係事業所等はガイドラインやマニュアルの用意等リスクマネジメントが、ほとんど進められていなかった。

そこで、利用者に納得してもらうことは、我々の必須条件であると思われた。現場の介護職は、残業代も出ない仕事上がりの時間帯に居残って議論を続けた。自分達なりのシステムを作り出してきた。なんとかしようとする努力を続けてきたのである。

少しずつではあるが、相談窓口も増えてきた。自主的な取り組みによって事故の発生を予防する。いっそうの質の確保、安全な提供体制を確立するべきである。

アクション

安心して入所できるための方法を考える。だから、その人の話をしっかりと聞いてみる。すべての介護職による介護業務の一環である（インフォームド・コンセント）。しかも、施設長も在宅関係者も家族も、その地域とともに暮らす介護仲間である。まずしなければならないこと。それは事実確認だ。こういうことに聞く耳を持たない施設か。それならば、むしろその涙の主が正しい。まずは確かめたい。

この際に難しいことが沢山ある。注意したいのは見分けだ。介護行為に起因して損害が発生しているものか。それは介護職らのミス・過失が伴うものか。不可抗力的なものか。この見分けはとても難しいのだ。

重要である。介護職として経験的に実感している。

もしも関係者が当然払うべき業務上の注意義務を怠ったなら。そのせいの事故だったのなら。民事責任や刑事責任を追及される。その償いをすべきだという話にもなる。

担当介護職は組織の規律等から減俸や停職等の覚悟をする。ミスを犯した者がいる。正当な範囲内で内部処分を下される。むしろ当然のことである。

それだけでは済まない。最近新聞報道があった。介護事故が世間に知れ渡ると、その内容の当否よりも先に騒がれる。評判が急落して経営に打撃を与えたようだ。だから逆に隠してしまう心理があるという。

なかには手厳しい意見がある。事実無根であっても風説が広まれば、その地域の福祉にとっても不健全な状況と言うべきだ。地域社会にとってマイナスである。この場合「誰が悪いか」ではない。技術の是非だけでない。もはやそんなことではないと言う意見。情報公開は介護保障を引き受ける我々の使命だという意見である。信頼感があるのか、そのことだという意見である。

この意見を踏まえてみたい。入所手続きのなかでもそうだ。形式的