

◆同志社大学刑事判例研究会◆

## 医師でない彫り師によるタトゥー施術と 医師法17条にいう「医業」の意義

(医師法違反被告事件、平成30年(あ)第1790号  
令和2年9月16日第二小法廷決定、上告棄却、刑集74巻  
6号581頁)

川崎友巳

### I 事実の概要と訴訟の経緯

#### 1 事実の概要

被告人は、医師でないが、平成26年7月6日頃から平成27年3月8日頃までの間、大阪府吹田市内のタトゥーショップにおいて、4回にわたり、客Aほか2名に対し、針を取り付けた施術用具を用いてAらの左上腕部等の皮膚に色素を注入するタトゥー施術を行った。このため、医師免許の資格をもたずに、業として、医行為を行い、医業をなしたとして、医師法第17条違反(無資格医業)の罪で起訴された。当初、被告人は、略式起訴され、吹田簡易裁判所において罰金30万円の略式命令を受けたが、これを不服として無罪を主張し、正式審理を求めたことから、改めて正式に公訴が提起された<sup>1)</sup>。

1) 本件の被告人弁護士によれば、本件の端緒は、被告人を含む複数の彫り師が、タトゥー施術の際に使用する消毒薬グルトハイドを、名古屋の薬局からインターネットで購入していたところ、グルトハイドが薬機法上、対面販売しか許されない薬品に指定されていたことから、薬機法違反で、大阪府警の捜査対象となり、その際に押収された顧客名簿から、被告人を含む複数

## 2 訴訟の経緯

### (1) 第1審

第1審の大阪地判平成29年9月27日<sup>2)</sup>は、次のように述べ、有罪とし、罰金15万円を言い渡した。

医師法第17条の「『医業』の内容である医行為とは、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為をいうと解すべきである」。「入れ墨は、必然的に皮膚表面の角層のバリア機能を損ない、真皮内の血管網を損傷して出血させるものであるため、細菌やウイルス等が侵入しやすくなり、被施術者が様々な皮膚障害等を引き起こす危険性を有している」。「本件行為が保健衛生上の危害を生ずるおそれのある行為であることは明らかである」。「そのため、入れ墨の施術者は、……入れ墨の施術に当たり、その危険性を十分に理解し、適切な判断や対応を行うためには、医学的知識及び技能が必要不可欠である。よって、本件行為は、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為であるから、医行為に当たるといふべきである」。

「医師法17条の規制の対象となる医行為とは、前記のとおり、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為に限られる。このような解釈は、同条の趣旨から合理的に導かれ、通常判断能力を有する一般人にとっても判断可能であると考えられるから、同条による処罰の範囲が曖昧不明確であるとはいえない。また、医師法17条をこのように解釈して、成人に対する入れ墨の施術を処罰することは、体系的にみて他の法令と矛盾しない」。「我が国では、長年にわたり、入れ墨の施術が医師免許を有しない者によって行われてきたが、医師法違反を理由に摘発された事例が多くないことなどは弁護人の指摘するとおりであるとしても、本件行為が、実質的違法性を阻却するほどの社会的な正当性を有しているとは評価できない」。

本判決では、このほか、憲法22条1項、21条、13条の適合性についても判断し、いずれも合憲と結論づけた。この判決を不服とした被告人は控訴した。

---

の彫り師の個人情報を府警が得たことにあったとされる。このため、被告人以外にも、大勢の彫り師が、略式起訴され、30～50万円の罰金を支払っていたとされる（亀石倫子・川上博之「タトゥー彫り師医師法違反事件の弁護活動」小山剛・新井誠編『イレズミと法—大阪タトゥー裁判から考える』〔尚学社、2020〕242-243頁〔亀石〕）。

2) 大阪地判平成29年9月27日判時2384号129頁。

## (2) 原 審

被告人の控訴を受けた大阪高判平成30年11月14日<sup>3)</sup>は、原判決を破棄・自判し、次のように述べて被告人に無罪を言い渡した。

「ここでいう医業の概念について、医師法は全く規定しておらず、その理由としては、医業の具体的内容が、医学の進歩に伴い変化するものであるから、定義的規定を置くことが困難であり、また妥当でないということが指摘されている。そうすると、『医業とは、医行為を業として行うことである』とした上で、医師法の立法目的等により、医業の内容や限界を見極めながら、医行為を合理的に解釈するのが相当である。」「当裁判所は、医業の内容である医行為については、保健衛生上の危険性要件のみならず、当該行為の前提ないし枠組みとなる要件として、弁護人が主張するように、医療及び保健指導に属する行為であること（医療関連性があること）、従来の学説にならった言い方をすれば、医療及び保健指導の目的の下に行われる行為で、その目的に副うと認められるものであることが必要であると解する。その理由は、以下のとおりである。」「医師法の構造に照らすと、医師法17条が医師以外の者の医業を禁止し、医業独占を規定している根拠は、もとより無資格者が医業を行うことは国民の生命・健康にとって危険であるからであるが、その大きな前提として、同条は、医業独占による公共的な医師の業務の保護を通じて、国民の生命・健康を保護するものである、言い換えれば、医師が行い得る医療及び保健指導に属する行為を無資格者が行うことによって生ずる国民の生命・健康への危険に着目し、その発生を防止しようとするものである、と理解するのが、医師法の素直な解釈であると思われる。」「したがって、医師は医療及び保健指導を掌るものである以上、保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為であっても、医療及び保健指導と関連性を有しない行為は、そもそも医師法による規制、処罰の対象の外に位置づけられるというべきである。」「現代社会において、保健衛生上の危害が生ずるおそれのある行為は、医療及び保健指導に属する行為に限られるのではなく、これとは無関係な場面で行われる行為の中でも、いろいろと想定される。そういう状況の下で、医師法17条の医行為を『医師が行うのでなければ保健衛生上の危害を生ずるおそれのある行為』という要件のみで判断する場合、その危害防止に医学的知識及び技能が求められるか否かの判断が決定的に重要な意味を持つこととなるが、この要件は、……必要とされる医学的知識及び技能並びに保健衛生上の危害についての捉え方次第で判断が分かれ得るという意味で、一定の曖昧さを残していることは否定できない。そうすると、保健衛生上の危険

3) 大阪高判平成30年11月16日判時2399号88頁。

性要件の他に、大きな枠組みとして医療関連性という要件も必要であるとする解釈の方が、処罰範囲の明確性に資するものというべきである。「医師が行うのでなければ保健衛生上の危害が生ずるおそれのある行為を全て医師法の対象とすると、社会通念に照らし、医師が行うとは想定し難い行為まで包摂されかねないのであって、そのような解釈の仕方は、前記のとおり、医師法が医師の身分・資格や業務等に関する規制を行う法律であることや、同法1条が、医師には前記のような目的（公衆衛生の向上及び増進に寄与し、もって国民の健康な生活を確保すること）の下に業務を行うことが期待される旨宣明していることに照らして、妥当とはいえないし、処罰範囲の不当な拡大を招くおそれがあるという意味においても、難点がある。さらに、現実的な観点からも、そのような行為を全て医師に担わせるということは、不可能といわざるを得ない」。「保健衛生上の危害が生ずるおそれのある行為が、医療及び保健指導とは無関係な場面で行われる行為であるときは、必要に応じて、個別に刑法によって処罰し、場合によっては、異なる観点からの法的な規制を及ぼすことも考えられるのである」。「美容整形は、一般に、身体外表の正常部位や老化の現れた部位に対して、外科手術等を実施し、より美しくさせ、あるいは若返らせることによって、形態や容姿が原因となる精神的負担を軽減し、個人を社会に適応させる形成外科の一分野といわれ、昭和53年の医療法改正により、診療標榜科名として『美容外科』が追加されている」。「医療とは、現在の病気の治療と将来の病気の予防を基本的な目的とするものではあるが、健康的ないし身体的な美しさに憧れ、美しくありたいという願いや醜さに対する憂いといった、人々の情緒的な劣等感や不満を解消することも消極的な医療の目的として認められるものというべきである。美容整形外科手術等により、個人的、主観的な悩みを解消し、心身共に健康で快適な社会生活を送りたいとの願望に医療が応えていくことは社会的に有用であると考えられ、美容整形外科手術等も、このように消極的な意義において、患者の身体上の改善、矯正を目的とし、医師が患者に対して医学的な専門的知識に基づいて判断を下し、技術を実施するものである」。「以上からすると、美容整形外科手術等は、従来の学説がいう広義の医行為、すなわち、『医療目的の下に行われる行為で、その目的に副うと認められるもの』に含まれ、その上で、美容整形外科手術等に伴う保健衛生上の危険性の程度からすれば、狭義の医行為にも該当するというべきである。したがって、医業の内容である医行為について医療関連性の要件が必要であるとの解釈をとっても、美容整形外科手術等は、医行為に該当するということができる」。「アートメイクは、美容整形の範疇としての医行為という判断が可能であるというべきである。後にみるように医療関連性が全く認められない入れ墨（タトゥー）の施術とアートメイクを同一に論じることはできないというべきである」。

「大審院時代の判例をみると、医行為について、疾病の治療、予防等の目的の

下に行われ、その目的に副う行為であること、すなわち医療関連性に加え、保健衛生上の危険性が一定程度に達していることを要すると解釈されていたものと考えられ」、最高裁各判例も「これと立場を同じくしているものと解される」。「疾病の治療、予防等の目的、ひいては、弁護人の主張する医療関連性の要否が争点となっていないからといって、これが医行為の要件として不要であるという解釈が直ちに是認されるものではなく、むしろ大審院以来の判例の流れをみれば、最高裁判例は医療関連性を必要とする立場であると理解するのが妥当である」。

「確かに、本件行為に伴って、原判決が指摘するような保健衛生上の危害を生ずるおそれがあることは否定できず、これに応じて、本件行為の施術者には、施術によって生じるおそれがある感染症やアレルギー反応等、血液や体液の管理、衛生管理等を中心とする一定の医学的知識及び技能が必要とされることも事実であるから、本件行為は保健衛生上の危険性要件を満たすものといえる」。「しかしながら、……本件行為は、そもそも医行為における医療関連性の要件を欠いているというべきである。すなわち、入れ墨（タトゥー）は、地域の風習や歴史的ないし風俗的な土壌の下で、古来行われてきており、我が国においても、それなりに歴史的な背景を有するものであり、1840年代頃には彫り師という職業が社会的に確立したといわれている。……世間一般に入れ墨に対する否定的な見方が少なからず存在することは否定できない。他方で、外国での流行等の影響もあって、昨今では、若者を中心にファッション感覚から、あるいは、個々人の様々な心情の象徴として、タトゥーの名の下に入れ墨の施術を受ける者が以前より増加している状況もうかがわれる。そのような中で、入れ墨（タトゥー）を自己の身体に施すことを希望する人々の需要に応えるものとして、タトゥー施術業がそれ相応に存在している」。「このように、入れ墨（タトゥー）は、皮膚の真皮に色素を注入するという身体に侵襲を伴うものであるが、その歴史や現代社会における位置づけに照らすと、装飾的ないし象徴的な要素や美術的な意義があり、また、社会的な風俗という実態があって、それが医療を目的とする行為ではないこと、そして、医療と何らかの関連を有する行為であるとはおよそ考えられてこなかったことは、いずれも明らかというべきである。彫り師やタトゥー施術業は、医師とは全く独立して存在してきたし、現在においても存在しており、また、社会通念に照らし、入れ墨（タトゥー）の施術が医師によって行われるものというのは、常識的にも考え難いことであるといわざるを得ない」。「そもそも、入れ墨（タトゥー）の施術については、その性格上、前記のとおり、感染症やアレルギー反応等、血液や体液の管理、衛生管理等に関する医学的知識や技能は、当然に一定程度必要となろうが、入れ墨（タトゥー）の施術において求められる本質的な内容は、その施術の技術や、美的センス、デザインの素養等の習得であり、医学的知識及び技能を基本とする医療従事者

の担う業務とは根本的に異なっているというべきである。この点からも、医師免許を取得した者が、入れ墨（タトゥー）の施術に内在する美的要素をも修養し、入れ墨（タトゥー）の施術を業として行うという事態は、現実的に想定し難いし、医師をしてこのような行為を独占的に行わせることが相当とも考えられない。

「以上によれば、入れ墨（タトゥー）の施術は、医療及び保健指導に属する行為とは到底いえず、医療関連性は認められない。したがって、本件行為は、医師法17条が禁止している医業の内容である医行為には該当しない」。

この判決に対して、検察が、判例違反、法令の適用の誤り、憲法違反を理由に上告した。

## II 決定要旨

検察からの上告を受けた最決令和2年9月16日は、次のように述べ、上告を棄却し、被告人の無罪が確定した。

「(1) ……医師法の各規定に鑑みると、同法17条は、医師の職分である医療及び保健指導を、医師ではない無資格者が行うことによって生ずる保健衛生上の危険を防止しようとする規定であると解される」。「したがって、医行為とは、医療及び保健指導に属する行為のうち、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為をいうと解するのが相当である」。

「(2) ある行為が医行為に当たるか否かを判断する際には、当該行為の方法や作用を検討する必要があるが、方法や作用が同じ行為でも、その目的、行為者と相手方との関係、当該行為が行われる際の具体的な状況等によって、医療及び保健指導に属する行為か否かや、保健衛生上危害を生ずるおそれがあるか否かが異なり得る。また、医師法17条は、医師に医行為を独占させるという方法によって保健衛生上の危険を防止しようとする規定であるから、医師が独占して行うことの可否や当否等を判断するため、当該行為の実情や社会における受け止め方等をも考慮する必要がある」。「そうすると、ある行為が医行為に当たるか否かについては、当該行為の方法や作用のみならず、その目的、行為者と相手方との関係、当該行為が行われる際の具体的な状況、実情や社会における受け止め方等をも考慮した上で、社会通念に照らして判断するのが相当である」。

「(3) ……被告人の行為は、彫り師である被告人が相手方の依頼に基づいて

行ったタトゥー施術行為であるところ、タトゥー施術行為は、装飾的ないし象徴的な要素や美術的な意義がある社会的な風俗として受け止められてきたものであって、医療及び保健指導に属する行為とは考えられてこなかったものである。また、タトゥー施術行為は、医学とは異質の美術等に関する知識及び技能を要する行為であって、医師免許取得過程等でこれらの知識及び技能を習得することは予定されておらず、歴史的にも、長年にわたり医師免許を有しない彫り師が行ってきた実情があり、医師が独占して行う事態は想定し難い。このような事情の下では、被告人の行為は、社会通念に照らして、医療及び保健指導に属する行為であるとは認め難く、医行為には当たらないというべきである。タトゥー施術行為に伴う保健衛生上の危険については、医師に独占的に行わせること以外の方法により防止するほかない。

なお、本決定には、次のような草野耕一裁判官補足意見が付された。

「タトゥー施術行為は保健衛生上危険な行為であり、したがって医療関連性を要件としない解釈をとった場合、医師でない者がタトゥー施術行為を業として行うことは原則として医師法上の禁止行為となる。しかるに……医師免許取得過程等でタトゥー施術行為に必要とされる知識及び技能を習得することは予定されておらず、タトゥー施術行為の歴史に照らして考えてもタトゥー施術行為を業として行う医師が近い将来において輩出されるとは考え難い。したがって、医療関連性を要件としない解釈をとれば、我が国においてタトゥー施術行為を業として行う者は消失する可能性が高い。しかしながら、タトゥーを身体に施すことは古来我が国の習俗として行われてきたことである。もとよりこれを反道徳的な自傷行為と考える者もあり、同時に、一部の反社会的勢力が自らの存在を誇示するための手段としてタトゥーを利用してきたことも事実である。しかしながら、他方において、タトゥーに美術的価値や一定の信条ないし情念を象徴する意義を認める者もあり、さらに、昨今では、海外のスポーツ選手等の中にタトゥーを好む者がいることなどに触発されて新たにタトゥーの施術を求める者も少なくない。このような状況を踏まえて考えると、……タトゥーの施術に対する需要そのものを否定すべき理由はない」。「医療関連性を要件としない解釈はタトゥー施術行為に対する需要が満たされることのない社会を強制的に作出しもって国民が享受し得る福利の最大化を妨げるものであるといわざるを得ない。タトゥー施術行為に伴う保健衛生上の危険を防止するため合理的な法規制を加えることが相当であるとするならば、新たな立法によってこれを行うべきである」。「最後に、タトゥー施術行為は、被施術者の身体を傷つける行為であるから、施術の内容や方法等によっては傷害罪が成立し得る。本決定の

意義に関して誤解が生じることを慮りこの点を付言する次第である」。

### Ⅲ 研 究

#### 1 問題の所在

医師法は、17条に「医師でなければ、医業をなしてはならない」と定め、31条1項に、これに違反した場合に、「3年以下の懲役若しくは100万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する」と定めている。このように、医師に医業の独占を認め、それ以外の者による医業を禁じ、無資格医業罪を設けて処罰の対象としている理由は、「正常な医療の普及徹底並びに公衆衛生の改善向上にある<sup>4)</sup>」などと説かれてきた。そして、そこには、個々の行為の人体に対する危険という積極的かつ直接的な弊害の防止のみならず、行為それ自体は危険でないが、正常な医療が定着せず、医学の成果を受けさせるなど、国民一般の健康の回復、維持、増進を図るうえでの消極的かつ間接的な弊害の防止が含まれると解されてきた<sup>5)</sup>。つまり、偽物の医者により、誤った治療を受ける危険だけでなく、偽物の医者により、それ自体は無害な治療を受けることで、本来受けることが可能な有益な治療を受ける機会が失われることも弊害に含まれる。

ただし、医師法には、「医業」の意義は定められていない。このため、医師法17条が禁じている無資格者による「医業」とは何かについては、解釈によって明らかにする必要がある<sup>6)</sup>。もっとも、「医業」が、反復継続して行う意思で行われる「医行為」である点については、判例上、古くから確立して

- 
- 4) 大谷實「医師法一七条にいう『医業』の意義」『刑事法学の総合的検討(上)』(有斐閣、1993) 447頁。
  - 5) 大谷・前掲注4) 447-448頁、佐伯仁志「判批」医事法判例百選・別冊ジュリスト183号(有斐閣、2006) 5頁、高山佳奈子「タトゥー医師法裁判と罪刑法定主義」文明と哲学11号(2019) 135-149頁など。
  - 6) 真田秀夫「判例にあらわれた『医業』の観念について」順天堂医学雑誌7巻特別号(1)(1961) 775頁。



おり<sup>7)</sup>、学説上も、ほぼ異論は見られない<sup>8)</sup>。したがって、「医行為」の意義が、医師法17条の禁じる「医業」を明らかにするための核心ということになる。

本件では、医師資格をもたない彫り師である被告人が、複数の者に対してタトゥー（入れ墨）施術行為を行ったことが無資格医業罪に当たるとして起訴され、第1審から最高裁まで、一貫して、タトゥー（入れ墨）施術行為が、医師法17条の「医業」における「医行為」に該当するかが中心的な争点となった。無資格医業罪の成否に関する判断は、第1審と控訴審・上告審で分かれたが、その分水嶺も、「医行為」の意義の理解の相違に起因している。タトゥー（入れ墨）施術行為は「医行為」に当たらないとする原審の結論を支持した最高裁の判断には賛同する声が多数である。しかし、一方で、そこで示された「医行為」の理解については、従来判例の理解との整合性に疑問が呈されたり、タトゥー施術行為以外の行為への影響（今まで、医師法17条違反に該当すると解されてきた医師資格を有さない者の行為で、解されないものが出てくること）も危惧されたりしている。

そこで、本稿では、医師法17条における「医業」の中核を為す「医行為」について、これまでの判例の動向と学説の展開を整理した上で、本件における第1審から最高裁までの各段階で示された「医行為」の意義を抽出し、これまでの判例の流れの中での位置づけを検討するとともに、本決定が今後の判例にいかなる影響を及ぼすか、その射程について考察を加えたい。

## 2 判例の動向

現行の医師法は、1948（昭和23）年に制定された法律であるが、明治39年に制定された旧医師法（明治39年法47号）も医師資格のない者の医業を禁じ

7) 大判大正5年2月5日刑録22輯109頁。もっとも、さらに古い大審院明治40年12月5日判決では、業とは、「営業」の意と解されていた（大判明治40年12月5日刑録13輯1338頁。）。

8) 磯崎辰五郎・高島学氏『医事・衛生法』（有斐閣、1979）185頁、伊藤榮樹ほか編『注釈特別刑法〔第8巻〕』（立花書房、1990）56頁〔河村博〕、平沼直人『医師法—築城解説と判例・通達』（民事法研究会、2019）100頁、前田和彦『医事法講義』（信山社、第4版、2020）36頁など。

(1条)、その違反は500円以下の罰金に処す旨(11条)が定められていた<sup>9)</sup>。このため、「医業」における「医行為」の意義については、大審院時代からの判例の蓄積が認められる。

### (1) 旧医師法時代(戦前)の裁判例

このうち、大審院昭和2年12月18日判決<sup>10)</sup>は、「人の疾病を治療するは医の行為にして」と医行為を定義した上で、調剤生として雇用されていた者が、医師の指揮監督下で、診断は行わずに、補助として治療だけに従事したことを、「医行為」に該当するとする一方で、「医師法に於て無免許医業を禁止し之に違反する者を処罰する所以は之に依って一般の危険を防止するを趣旨とするもの」であるから、無免許医業の罪に該当するか否かは、危険性の有無を基準に判断されるべきであり、「単に医師の手足として行動するに止まり、毫も患者に対して危険を生」じることのない行為は、同罪に該当しないとして無罪を言い渡した。

このように、旧医師法の禁じる無免許医業の罪における「医行為」の意義を、社会通念上、危険性を有する治療行為とする理解は、明示的に、または黙示的に、その後の判例にも踏襲された。具体的には、①自己の手掌を患部に当てて治療する「掌薫療法」について、医行為性を否定した大審院昭和6年11月30日判決<sup>11)</sup>、②診察を行ったうえで、血液の循環を良くするため、関節炎の患部に紅を塗布する「紅療法」について、医行為性を否定した大審院昭和8年7月8日判決<sup>12)</sup>、③蛭に血を吸わせることで、疾病を治療する「蛭

---

9) さらに、旧刑法(明治13年太政官布告第36号)第6節「私ニ医業ヲ為ス罪」の256条も、「官許ヲ得シテ医業ヲ為シタル者ハ十円以上百円以下ノ罰金ニ処ス」と規定していたが(いほうの会編『医と法の邂逅第2集』[尚学社、2015]34-45頁)、旧医師法の制定により、一般法と特別法の関係で同条の適用は排除されることになった(平野龍一編代『注解特別刑法5—1巻 医事・薬事編(1)』(青林書院、第2版、1992)35頁[小松進])。

10) 大判昭和2年12月18日刑録19輯1457頁。

11) 大判昭和6年11月30日刑集10巻666頁。

12) 大判昭和8年7月8日刑集12巻1190頁。

治療」について、医行為性を肯定した大審院昭和9年4月5日<sup>13)</sup>、④当時は医行為に含まれていた鍼灸の業者が、施灸を行うにあたり、女性患者の陰部腔内に子宮鏡を挿入して、子宮を内診する行為について、医行為性を肯定した大審院昭和15年3月19日判決<sup>14)</sup>などが、そうした理解を前提にして医行為性について判断を下した事例判例と言える。

## (2) 医師法制定後（戦後）の裁判例

戦後を迎え、現行の医師法が制定された後も、同法が禁じる無資格「医業」における「医行為」の意義について裁判例が積み重ねられてきた。そこでは、「医行為」を、①「人の疾病治療を目的とし現時医学の是認する方法により診察、治療をなすこと、換言すれば、主観的には疾病治療を目的とし客観的にはその方法が現代医学に基づくもので診察治療可能のものたることを要する<sup>15)</sup>」、②「医師の医学的知識及び技能をもって行うのでなければ人体に危険を生ずるおそれのある行為をいい、これを行う者の主観的目的が医療であるか否かを問わない<sup>16)</sup>」、③「医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為<sup>17)</sup>」などと、事案の性質（無資格者が、通常医師が行っている行為を行ったケースか、それとも、「医行為」の範疇に入るかどうか、不明確な行為を行ったケースか<sup>18)</sup>）を踏まえつつ、その外縁が画されてきた。

そのうえで、①a)医師であると詐称して病院に勤務した者による患者等への診療行為<sup>19)</sup>のほか、②b)患者に対する聴診、触診、指圧などの方法が、マッ

13) 大判昭和9年4月5日刑集13巻377頁。

14) 大判昭和15年3月19日刑集19巻134頁。

15) 広島高判岡山支判昭和29年4月13日判決特報31号87頁。なお、大阪高判昭和28年5月21日も参照。

16) 東京地判平成2年3月9日判時1370号159頁判時1370号159頁。

17) 最決平成9年9月30日刑集51巻8号671頁。なお、東京高判平成6年11月15日判時1531号143頁・東京地判平成6年3月30日。

18) 甲斐克則「判批」ジュリスト1557号・令和2年重要判例解説（2021）131頁。

19) 東京地判昭和47年4月15日判時692号112頁（いかなる「医行為」概念を採用したかは不明）、東京高判昭和47年1月25日判タ277号357頁（いかなる「医行為」概念を採用したかは不明）、

サージあんまの類に似てこれと異なり、交感神経等を刺激してその興奮状態を調整するもの<sup>20)</sup>、㉔バスハツピと称する水薬の神経痛・リュウマチ患者の患部への塗布<sup>21)</sup>、㉕断食道場入寮希望者への問診・入寮者への下剤の投与<sup>22)</sup>、㉖アートメイク<sup>23)</sup>、㉗柔道整復師によるX線写真の読影による骨折の診断<sup>24)</sup>、㉘コンタクトレンズの処方のための検眼・着脱<sup>25)</sup>、㉙植毛治療<sup>26)</sup>、㉚レーザー脱毛機を用いた脱毛施術<sup>27)</sup>、㉛眼球虹彩診断やホメオパシー薬の投薬<sup>28)</sup>などについて、医行為性が肯定され、医師法17条違反（無資格医業）の罪の刑事責任が問われてきた。とくに、㉘コンタクトレンズの処方のための検眼・着脱に関する最高裁平成9年9月30日決定以降は、医行為を、「医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為」として理解する形で、裁判所の姿勢は収斂されていたと言える<sup>29)</sup>。

### 3 学説の展開

従来の医師法17条が禁じる無資格医療の罪の「医業」における「医行為」に関する学説の整理には、2つのパターンが存在した。1つは、「学説として、

---

名古屋高判昭和49年10月7日判時770号111頁（前述①の「医行為」概念を採用、東京高判昭和59年10月29日判時1151号160頁（いかなる「医行為」概念を採用したかは不明）。

- 20) 最決昭和30年5月24日刑集9巻7号1093頁（前述②の「医行為」概念を採用）。
- 21) 東京高判昭和36年12月13日下刑集3巻11・12号1016頁（前述①の「医行為」概念を採用）。
- 22) 最決昭和48年9月27日刑集27巻8号1403頁（前述①の「医行為」概念を採用）。
- 23) 東京地判平成2年3月9日頁判時1370号159頁（前述②の「医行為」概念を採用）。
- 24) 最決平成3年2月15日刑集45巻2号32頁（いかなる「医行為」概念を採用したかは不明）・東京高判昭和62年3月4日判タ648号261頁（前述①の「医行為」概念を採用）
- 25) 最決平成9年9月30日刑集51巻8号671頁・東京高判平成6年11月15日・東京地判平成6年3月30日（前述③の「医行為」概念を採用）。
- 26) 東京地判平成9年9月17日判タ983号286頁（前述③の「医行為」概念を採用）。
- 27) 東京地判平成14年10月30日判時1816号164頁（前述③の「医行為」概念を採用）。
- 28) 札幌地判平成16年10月29日判タ1199号296頁（前述③の「医行為」概念を採用）。
- 29) 佐伯・前掲注5) 4頁、高山佳奈子「判批」別冊ジュリスト219号・医事法判例百選（有斐閣、第2版、2014）4頁（「かつての判例は、『医行為』の定義の中に、『治療』の要素を含めていたが、現在では、含めていない。）、神馬幸一「判批」ジュリスト1344号・令和元年重要判例解説（2020）154-155頁など。ただし、こうした判例の理解に、疑問を呈するものとして、辰井聡子「医行為概念の検討—タトゥーを彫る行為は医行為か」立教法学97号（2018）23-30頁。

①疾病の診療をする目的で行う行為をいうとする見解、②主観的には疾病の治療を目的とし、客観的にはその方法が現代医学に基づくもので診療が可能なるものであることを要するとする見解、③医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずる虞のある行為とする見解などに大別することができる<sup>30)</sup>とするもので、他は、上述した裁判例で示された定義のいずれかを採用した見解を並立させて把握するものである<sup>31)</sup>。ただ、いずれのパターンにおいても、医行為とは、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為であるという見解が、公衆衛生の保護という医師法の目的や公衆衛生の危害の防止という無資格医業罪の趣旨に合致するとして通説化していると評価されていた<sup>32)</sup>。こうした見解が、学説上、広く支持されるようになったのは、判例の動向に加えて、生体臓器移植のためのドナーからの臓器摘出や生殖補助技術としての人工授精などを「医行為」に含める必要性が高まった点もあげられている<sup>33)</sup>。

また、そこでの「危害」の内実は、「人体への生理上の危害」と解され、①個々の行為の人体に対する危険という積極的かつ直接的な弊害の防止のみならず、行為それ自体は危険でないが、正常な医療が定着せず、医学の成果を受けさせるなど、国民一般の健康の回復、維持、増進を図るうえでの消極的かつ間接的な弊害の防止が含まれると把握されてきたことは既述のとおりである<sup>34)</sup>。こうした通説の理解は、近時の判例と整合的であるだけでなく、

30) 大谷・前掲注4) 449頁。また、島田美小妃「判批」法学新報128巻3・4号(2021) 348-349頁も参照。

31) たとえば、伊藤ほか編・前掲注8) 56頁〔河村〕。

32) 大谷・前掲注4) 449-450頁、佐伯・前掲注5) 4頁、小林憲太郎「判批」ジュリスト1167号(1999) 129頁、平林勝政「医行為をめぐる法制度論の問題状況」年報医事法19号(2004) 68頁、天野良「医行為概念の再検討」東京大学法科大学院ローレビュー8号(2013) 4頁、甲斐克則編『ブリッジブック医事法』(信山社、第2版、2018) 24頁〔瀧谷洋平〕、平沼・前掲注8) 100-101頁、前田・前掲注8) 36頁など。

33) 加藤久雄『医事刑法入門』(東京法令、新訂版、2004) 73頁。

34) 大谷・前掲注4) 450頁、佐伯・前掲注5) 5頁。もっとも、こうした「医行為」の通説的な理解に対しては、消極的かつ間接的な弊害(危害)を考慮する点には、医学的知識が普及した現在、このようなことまで考えて処罰する必要があるとは思われない。また、この考え方は、医業というプロフェッション自体を保護する立場と実質的にまったくかわりないことになる」

厚生労働省（2000年までは厚生省）により積み重ねられてきた行政解釈とも合致していた<sup>35)</sup>。

## 4 考 察

### (1) 本件における第1審判決と控訴審判決・本決定の相違点

こうした「医行為」をめぐる判例の動向と学説の展開の中で起きたのが本件であった。第1審である大阪地方裁判所平成29年9月27日判決は、「医師法第17条の『医業』の内容である医行為とは、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為をいうと解すべきである」と述べたうえで、「本件行為は、医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為であるから、医行為に当たるといふべきである」と結論づけた。また、被告人弁護士が主張した罪刑法定主義（明確性の原則）違反、憲法（職業選択の自由など）違反、実質的違法性の欠如などの点も否定された。

これに対して、控訴審の大阪高等裁判所平成30年11月14日判決は、「最高裁判例は、医業の内容である医行為について、保健衛生上の危険性要件のみならず」、「医療及び保健指導の目的の下に行われる行為で、その目的に副うと認められるものであることという要件も必要としていると解するのが妥当である」と述べ、「医行為」について、通説や第一審と異なり、「医療関連性」を考慮するものこそが、最高裁判例の採用する定義であると指摘した。そして、この定義を前提として、「それが医療を目的とする行為ではないこと、そして、医療と何らかの関連を有する行為であるとはおよそ考えられてこなかったことは、いずれも明らかといふべきである。彫り師やタトゥー施術業は、医師とは全く独立して存在してきたし、現在においても存在しており、また、社会通念に照らし、入れ墨（タトゥー）の施術が医師によって行われ

---

との批判も加えられてきた（町野朔「判批」警察研究50巻7号（1979）69頁。また、平野編代・前掲注9）37頁〔小松〕も参照。〕。

35) 昭和39年6月18日医事44号警視庁防犯部麻薬課長あて厚生省医務局医事課長回答、平成13年11月8日医政医発第105号各都道府県衛生主管部（局）長あて厚生労働省医政局医事課長通知、平成17年7月26日医政発第0726005号各都道府県知事あて厚生労働省医政局長通知など。

るものというのは、常識的にも考え難いことであるといわざるを得ない」などと述べ、入れ墨の「医行為」該当性を否定した。

この判決を不服とした検察の上告を受けた最高裁裁判所は、「ある行為が医行為に当たるか否かについては、当該行為の方法や作用のみならず、その目的、行為者と相手方との関係、当該行為が行われる際の具体的な状況、実情や社会における受け止め方等をも考慮した上で、社会通念に照らして判断するのが相当である」と述べたうえで、「タトゥー施術行為は、装飾的ないし象徴的な要素や美術的な意義がある社会的な風俗として受け止められてきたものであって、医療及び保健指導に属する行為とは考えられてこなかったものである。また、タトゥー施術行為は、医学とは異質の美術等に関する知識及び技能を要する行為であって、医師免許取得過程等でこれらの知識及び技能を習得することは予定されておらず、歴史的にも、長年にわたり医師免許を有しない彫り師が行ってきた実情があり、医師が独占して行う事態は想定し難い。このような事情の下では、被告人の行為は、社会通念に照らして、医療及び保健指導に属する行為であるとは認め難く、医行為には当たらないというべきである。タトゥー施術行為に伴う保健衛生上の危険については、医師に独占的に行わせること以外の方法により防止するほかない」として、控訴審の結論を支持し、上告を棄却した。

このように、本件において第1審判決と控訴審判決・本決定の結論が異なった最大の理由は、医師法17条の禁じる医師でない者による「医業」における「医行為」該当性の考慮要素として、第1審判決は「保健衛生上の危険性」のみを要求したのに対して、控訴審・上告審が、それに加えて「医療関連性」を要求したことに求められる。そこで、本決定の評価にあたっては、まず、こうした「医行為」への該当性の判断に、「医療関連性」を考慮することが、①従来の判例とどのような関係に立つのか、②そうした判断は妥当なのかという二つの視点から、検討を加えていくことが必要となる。

## (2) 「医療関連性」をめぐる本決定と従来判例の関係

このうち従来判例との関係について、本件控訴審判決は、大審院時代の判例で明示されていたものの、近時の判例では言及されなくなっている「医療関連性」の要件を、今なお必要としているというのが、従来からの最高裁判例の理解として妥当と述べた。また、学説上も、控訴審の理解を支持する立場から、「医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為」という本件の第1審を含む近時の裁判例で、しばしば用いられる定義の創出に大きな影響を及ぼしたと考えられる文献（野田寛『医事法・上巻』〔有斐閣、1984〕）が、医師法第1条から来る当然の帰結として、「医療及び保健指導」によって枠づけられていた伝統的な「医行為」の定義から、その部分を脱落させたこと、しかし、その文献も医行為の要件として医療関連性を不要とする意図はなかったと解されることが指摘された<sup>36)</sup>。

たしかに、医学の進歩に伴い変化する医業の性質を踏まえれば、普遍的・包括的な定義を規定することは必ずしも妥当でなく、むしろ新たな状況に対応できないといった弊害をもたらしかねない<sup>37)</sup>。そうした中で、最高裁を含む裁判所の判断は、各事案に応じて、争点の解決にとって必要な事柄について示されるものであり、必ずしも網羅的になされるわけではなく、「医療関連性」の要件が明示されなかったからと言って、「医行為」該当性の判断にとって不要と解されるようになったとは限らない<sup>38)</sup>。これまでの裁判例も、「医行為」について、普遍的な定義を提示したことはなく、各事案において、判断にとって必要な範囲で、「医行為」の範囲を確定する作業を行い、その帰結を提示していたに過ぎないと解すべきであろう。このように理解するのであれば、「医行為」該当性の判断にあたって、近時の裁判例では明示されていなかった「医療関連性」を考慮することはあり得る選択肢と言える<sup>39)</sup>。

36) 辰井・前掲注29) 23-30頁。

37) 平野代編・前掲注9) 40頁 [小松]、島田・前掲注30) 352頁。

38) 武藤眞朗「医師にのみ許容される行為—タトゥー施術事件控訴審判決を契機として—」東洋法学63巻3号(2020) 162頁、島田・前掲注30) 349頁。

39) これに対して、医行為該当性を判断する際に、「医療関連性」を要件とすると、従来判例



### (3) 「医療関連性」を考慮する「医行為」該当性判断の妥当性

こうして導き出された「医療関連性」を考慮した「医行為」の定義は、医師法17条違反の罪（無資格医業罪）の目的や保護法益の観点から、本決定や原判決に対する評釈の多くによって支持されている。つまり、「医師は、医療及び保健指導を掌ることによって公衆衛生の向上及び増進に寄与し、もって国民の健康な生活を確保するものとする」と規定する医師法1条を踏まえ、同罪は、国民の保健衛生上の危害の防止を目的とし、非医師が生じさせる生命・健康に対する危険すべてではなく、医療および保健指導に伴う生命・健康に対する危険を防止の対象にしているとの理解から、「医療関連性」を必要な考慮要素と捉えるのである<sup>40)</sup>。

もっとも、「医療関連性」を考慮して、「医行為」を定義し、「医業」の範囲を確定するには、そこでいう「医療」の意義が明らかでなければならない。そうでなければ、単に、「医行為」該当性の判断を、「医療関連性」該当性という下位基準に置き換えたに過ぎないことになるからである。そこで、この点について改めて議論を整理してみると、控訴審は、「医療関係性」を、「医療及び保健指導の目的の下に行われる行為で、その目的に副うと認められるもの」と説明するだけで、「医療」の意義にまでは踏み込んでおらず、最高裁も、「医行為」を「当該行為の方法や作用のみならず、その目的、行為者と相手方との関係、当該行為が行われる際の具体的な状況、実情や社会における受け止め方等をも考慮した上で、社会通念に照らして判断するのが相当である」と述べるにとどまり、医療の意義には直接言及していない。このため、その意味するところは必ずしも明確とは言えない<sup>41)</sup>。かと言って、「医療関連性」が、「疾病の治療と予防」を目的としたものを意味すると解すれば、

---

と齟齬を来すと説くものとして、天田悠「判批」刑事法ジャーナル60号（2019）182頁、前田雅英「判批」捜査研究825号（2019）26-27頁。

40) 武藤・前掲注38) 176-180頁、小野晃正「非医師による身体装飾目的の侵襲と無免許医業罪」撰南法学56号（2019）9-10頁。

41) 天田・前掲注39) 182頁、松宮孝明「判批」季刊刑事弁護99号（2019）93頁、神馬・前掲注29) 155頁。

医行為の範囲は明確になるものの、美容整形が含まれない可能性が生じ、こうした帰結を避けるために、控訴審判決のように、医療の消極目的として、「人の情緒的な劣等感や不満を解消すること」を認めると、突き詰めれば、医療の目的は単なる個人の精神的満足感を得ることになり、結果的に、タトゥー施術にも医療関連性が認められることにならないかとの指摘がなされている<sup>42)</sup>。また、ここから、医療関連性の要件で、アートメイクとタトゥーを区別するのは難しく、今日、診療科として認められている美容整形も、「医療及び保健衛生」に含ませるのは無理があるとの指摘も見られる<sup>43)</sup>。さらに、同様の問題意識から、美容整形を、医行為から除き、別の法律で規制することも提唱されている<sup>44)</sup>。

たしかに、「保健衛生上の危険性」に加えて、「医療関連性」を考慮して、医師法17条における「医行為」の範囲を画すれば、規制対象の無限定な拡張は防げるであろう。しかし、そうした限定が、医行為の明確化につながるとは限らないように思われる。控訴審判決が言及したように、医療の消極目的として、「人の情緒的な劣等感や不満を解消すること」を認めるという理解は、アートメイクを美容整形に含めることで、アートメイクについて、医師でない者が行えば無資格医業罪の成立が認められている現状を追認するために、タトゥー施術とアートメイクの技術的な同一性を軽視しているように思われる。それでは、「医療関連性」における「医療」は、現状、医師によって担われている行為を意味することにつながりかねず、一見したところ、明らかなようで、用い方を間違えれば、「医師が行っていることが、医療」というトートロジーに陥りかねない。

もし、ここまでの考察が的外れでなければ、「医療関連性」の考慮が、「医行為」の範囲を限定することは間違いないとしても、必ずしも明確化することにはならず、むしろ、これまでに確定していた領域も含めて、医行為の範

42) 天田・前掲注39) 181-182頁。

43) 生田勝義「<刑事法の動き>辰井聡子『医行為概念の検討—タトゥーを彫る行為は医行為か』法律時報93巻3号(2021)130頁。

44) 浅田和茂「判批」新・判例解説 Watch26号(2020)185頁。

囲に動揺をもたらす危険すらあるように思われる。しかも、そうした動揺は、アートメイクとタトゥーの相違という局地的な問題にとどまらず、美容整形や植毛治療、さらには移植用の臓器の摘出や生殖医療の周辺的な行為（精子や卵子の凍結保存など）にも及ぶ可能性がある。はたして、こうした影響を及ぼしてまで、「医行為」の判断にあたって、「医療関連性」を考慮することが妥当であったのか、無資格医業罪の不成立という結論とは離れて、この点には疑問が残る<sup>45)</sup>。

## 5 本決定の意義と射程

本決定の意義は、医師法17条において、無資格者に禁止されている「医業」とは、反復継続する意思で行う「医行為」であることを前提に、「医行為」の該当性を、「保健衛生上の危険性」に加えて、「医療関連性」を考慮して判断することを確認した点にある<sup>46)</sup>。また、その帰結として、タトゥー施術の「医療関連性」を否定したことによって、被告人の行為だけでなく、現状として、タトゥー施術を、公衆衛生法規による規制の外にあることを明らかにした点にも小さくない意義が認められよう。したがって、タトゥー施術は、後遺症や感染症など、何らかの被害が現実には発生した際に、刑法上の傷害罪や業務上過失致傷罪の成否が問題になるだけで、そうした結果を起こさせないための事前の規制は受けないことになる。

こうした本決定の射程については、タトゥー以外では、ピアスの穴開けぐらいで、「さほど大きくない」との評価が加えられている<sup>47)</sup>。しかし、ピアスの穴開けについての「保健衛生上の危険性」も、医師以外の者による穴開けによって現実に生じている、炎症や感染などの問題をふまえれば、けっし

45) 同様の認識から、本件では、「医療関連性」の考慮ではなく、「保健衛生上の危険性」の洗練化によって、無罪の結論を導くべきであったと説くものとして、神馬・前掲注29) 155頁。これに対して、タトゥー施術は容姿を美しくする美容整形の一手段に外ならず、「医療関連性」を考慮した「医行為」にも、含まれると説くものとして、小野・前掲注40) 12頁。

46) 甲斐克則「判批」ジュリスト1557号・令和2年重要判例解説(2021) 131頁、島田・前掲注30) 354頁。

47) 辰井聡子「タトゥー施術行為と医行為」刑事法ジャーナル67号(2021) 8頁。

て小さくないうえに、その射程は、前述したように、臓器移植や生殖医療の周辺行為（ドナーからの臓器摘出や精子・卵子の凍結保存など）に及ぶ可能性も最初から排除はできないように思われる。

#### IV むすびに代えて

本決定（および控訴審判決）は、行政規制のあり方という大きな問題にも、一石を投じているように思われる。行政規制には、包括的な規制と個別分野の規制があり、医師法は、医業という個別分野の規制（業法）と、保健衛生上の危険性をもたらす行為のうち、個別規制の根拠法がない行為の包括的な規制の根拠規定としての役割を果たしていた。それは、アートメイクやレーザー脱毛などに対する医師法17条の適用からも窺える。これに対して、本件の控訴審および本決定は、「医療関連性」を考慮することで、規制対象を「医療」という個別分野に限定した。そして、「タトゥー施術行為に伴う保健衛生上の危険については、医師に独占的に行わせること以外の方法により防止するほかない」と結論づけた。それどころか、控訴審判決や本決定を支持する見解の中には、保健衛生上の危険が現実化した段階で（感染症などに罹患した段階で）、「傷害罪や業務上過失致死罪」に問えば足りると解するものも少なくない<sup>48)</sup>。また、業界の自主規制に期待を寄せる見解も散見される<sup>49)</sup>。

しかし、本決定に至る本件の裁判では、日本のタトゥー施術の実態（彫り師やタトゥー施術を受けられる店舗の数）やタトゥー施術の保健衛生上の危険の深刻度について、具体的なデータは明らかにされていない。それにもかかわらず、タトゥー施術（入れ墨）の「保健衛生上の危険」は、医師法の適用から除外することが当然と言えるほどの質や程度と評価する根拠はどこにあるのであろうか。本件1審で詳述されているように、タトゥー施術には、

48) 武藤・前掲注38) 180頁。

49) 辰井・前掲注29) 46頁、高山・前掲注5) 143頁、実際に設立された日本タトゥーイスト協会については、吉田泉「日本タトゥーイスト協会の設立と活動について」季刊刑事弁護107号(2021) 71-75頁。

肝炎を始めとするウイルス感染症の危険性が指摘されてきた<sup>50)</sup>。そうした危険性は、公衆衛生法規としての医師法が、保護の対象として考慮するに値しないものとは言いきれないのではないだろうか。より適切な規制のあり方が、タトゥー施術を対象とする個別分野の規制の公衆衛生法令を定めることであるとしても、それまでは、包括的な規制である医師法の規制の対象とすることが、罪刑法定主義に反するほど、不明確な処罰とは思えない。また、公衆衛生法規である医師法が行政規制の根拠法である以上、行政解釈は、司法判断を拘束するものではないにせよ<sup>51)</sup>、尊重はされるべきであり、基本的には、一致していることが望ましいように思われる。さらに、タトゥーイスト協会に、どれぐらいの彫り師が入会するのか、その割合も定かでなく、ひいては、同協会の自主規制の効果にどこまで期待できるかも不明である。

もちろん、これまでのタトゥー（入れ墨）に対する法的規制の運用実態を前提にすれば、本件の被告人に無資格医業罪の刑事責任を問うことに疑問がないわけではない。しかし、その結論を導くために、タトゥー施術を、医師法17条における医業における「医行為」の範囲外としては、タトゥー施術による「保健衛生上の危険性」から、被施術者を守れない。むしろ、より望ましいタトゥー施術を対象とした個別分野の規制のための法令が整備されるまでは<sup>52)</sup>、医師法17条による包括的な規制の対象となることを認めつつ、本件については、被告人が、客観的には、「保健衛生上の危険性」が認められる行為を行ったものの、「医行為」は、「医療関係性」のあるものに限られるの

50) 笠井保志「名古屋少年鑑別所におけるC型肝炎患者一特に入れ墨との関連について」青少年問題40巻7号(1993)30-35頁、前田・前掲注39)27頁。

51) 生田・前掲注43)130頁、辰井・前掲注47)9頁は、医師法17条の運用の適性を担保するために、厚労省の通知が一定の役割を果たしているとしつつ、「同省の解釈が、何か問題が起きたとの対応を容易にするための(行政裁量を前提とした)拡張的な解釈であることも否定はできない」と述べ、「これが行政解釈の必然であるとなれば、同条の刑罰法規としての運用の適正に、検察官の役割を欠くことはできず、「検察官は、行政解釈をも批判的に検証した上で、真に当罰性のある事案だけを訴追することで、罪刑法定主義を守るという大きな責任を担っている」と指摘する。

52) 辰井・前掲注29)46頁、佐藤雄一郎「タトゥー事件大阪高裁判決に対する医事法学からの検討」季刊刑事弁護99号(2019)97頁。

で、自らの行為は、医行為に当てはまらないと法律的事実を錯誤したとして、故意を阻却するなど、別の方法で有罪判決を回避し、将来への影響との両立を図るのが望ましかったのではないだろうか。そうではなく、タトゥー施術行為を、医事法の対象の外に置き、そこから生じ得る「保健衛生上の危険」については、そうした危険が現実化するまで規制されないことを認めた本件の最高裁の決定およびこれと同趣旨の控訴審の判決には、釈然としない点が残る。

本決定の調査官解説として、池田知史「判批」ジュリスト1561号(2021)97-100頁、判例批評として、甲斐克則「判批」ジュリスト1557号・令和2年重要判例解説(2021)130-131頁、島田美小妃「判批」法学新報128巻3・4号(2021)343-354頁がある。また、本件の控訴審判決の判例批評として、浅田和茂「判批」新・判例解説 Watch26号(2020)183-186頁、天田悠「判批」刑事法ジャーナル60号(2019)176-183頁、神馬幸一「判批」ジュリスト1544号(2020)154-155頁、前田雅英「判批」捜査研究825号(2019)16-27頁、松宮孝明「判批」季刊刑事弁護99号(2019)87-92頁、第1審判決の判例批評として、城下祐司「判批」新・判例解説 Watch23号(2018)175-178頁がある(ただし、憲法の観点からの判批は除く)。