

関係者の皆様

## 医療と刑事司法の関わり方について

全国医学部長病院長会議に組織されます大学病院の医療事故対策委員会では、診療における倫理の主軸が患者の人としての尊厳であることを念頭に、患者や家族らと医療者との信頼関係が全ての基本であるとして、これまで様々なメッセージを発信してきました。

医療事故の取り扱いについて、犯罪性の如何を問う刑事司法の方法論に委ねることには様々な問題が包含されています。この「医療と刑事司法の関わり方について」では様々な問題を整理し、言わば負の側面についての総括を試みようともしております。お読みください皆様におかれましては、ここに指摘できる諸々について充分な咀嚼と吟味のほど切に宜しくお願い申し上げます。

### 記

#### 1. はじめに

1999年から2008年まで（ここでは過剰介入期と称する）(fig.1)に行われた医療現場への刑事司法の介入は、いわゆる萎縮医療、診療科偏在、医療崩壊を引き起こす等、社会に及ぼした弊害は甚大であり、結果として誤りであったと言わざるを得ない。

現在でも同様の介入が行われる危険は残っていることに加え、近年生じている新たな問題もあり、医療現場に現在もなお、負の影響を及ぼし続けている。

超高齢化社会を迎える中、社会的共通資本である医療を損なわず、国民によりよい医療を提供していくため、過剰介入期の問題点を十二分に総括することこそが、「医療と刑事司法の関わり方について」の問題解決の第一歩と考える。

#### 2. 業務上過失致死傷罪（刑法 211 条 1 項）を医療に適用することの問題

業務上過失致死傷罪（刑法 211 条 1 項）は、成立要件が曖昧で、事後的に振り返って「ああすればよかった」と指摘できさえすれば、業務上過失致死傷罪の疑い、すなわち「犯罪の嫌疑あり」として捜査開始、逮捕、勾留の要件を満たし得る。

医療現場に業務上過失致死傷罪を軽々に適用することの最大の問題は、まさにこの点にあり、医療従事者からみると、目の前の患者に対し、これから自身が行う行為が適法か否かの判断ができない（適法行為の予見可能性の欠如）という状況の結果として、萎縮医療等といった問題が生じている。

#### 3. 司法側の要因① 捜査前（端緒）の問題

我が国では、「刑事捜査を受けること」自体により、1) 威圧的、暴力的な取り調べによる身体的、精神的損害、2) マスコミ報道、インターネット、SNS 等による誹謗中傷や経営上の損失、3) 雇用契約上の制裁等を受けることとなる。したがって、ひとたび「被疑

者」<sup>1)</sup>として疑われると、たとえ当該事例が単なる合併症や病状の進行であったことが後に判明し、不起訴処分となったとしても、当該医療従事者には、重大かつ不可逆的な損害が生ずる。

近年生じている新たな問題として、そのような状況を奇貨とし、示談交渉の場で交渉の手段として刑事告訴・告発の可能性に言及する事例がみられることは甚だ遺憾というほかない。このような問題を生じさせている構造的な課題を解決することはもちろん、社会正義の実現を使命とする弁護士が、このような不当な告訴・告発を示唆することのないように、ルールを整備する、特にサンクションを定める必要がある（参照判例1、2）。

#### 4. 司法側の要因② 捜査開始後の問題

残念ながら我が国では、「人質司法」と国際的に非難されている「自白を得る目的」での長期勾留が行われている<sup>1)</sup>。そして、いまだに被疑者に対する威圧的、暴力的な取り調べが行われている。また、現行の制度は、警察や検察が専門家と認識した個人に鑑定依頼が可能な制度となっており、立件・起訴にとって都合のよいように鑑定人を選別できてしまう可能性がある。さらに、判断に必要な画像や検体検査の結果について、その一部しか法医や鑑定医に提示されず<sup>2)</sup>、そのために鑑定の科学的客観性が保証されない危険性がある。高度に専門的な判断を要する医療事故に対してこのような捜査が行われている結果、刑事医療訴訟においては刑事訴訟全体に比して無罪事件が多発している（fig.2）。また起訴前に剖検に関する報告書の開示が許されず<sup>4)</sup>、誤った方向の捜査が是正されないという問題点もある。

更に、医療安全の目的で作成した資料までもが刑事捜査の対象として用いられることから、医療安全の向上のために自由な意見を述べることや意思を形成することが阻害され、結果として、我が国の医療の質・安全の向上が損なわれている。

これらの前時代的で、国際標準から逸脱した刑事司法の速やかな近代化が求められる。

#### 5. 司法側の要因③ 医療安全の視点の欠如

医療者個人の不注意、確認不足、知識不足等の単純な原因で起こったように見える事故（例えば、誤った医薬品の投与）は、刑事責任を問われることが少なくない。しかし、複雑適応系である医療における事故は、システム（系）を構成する特定の要素（例えば、投薬についての最終行為者）から生じるのではなく、システム全体がその発生に関わっており、「唯一の真の原因」というものは存在しない<sup>5)6)</sup>。

現在の医療事故に関する捜査や裁判に見られる問題点は、後知恵により「調査担当者が原因と考えたものを探し出し、単純な因果関係で事故の発生メカニズムを説明していること」である。しかし、実際の医療現場はさまざまな擾乱にさらされ（例えば、診療報酬等を含む医療政策、経済・ビジネス環境、生産性のプレッシャー、相反する目標設定）、そこではあらゆるもの（例えば、患者の状態、処理すべき業務量、業務の優先順位）が時々

刻々と変化し、利用できるリソース（例えば、マンパワー、情報、知識、テクノロジー、時間的余裕）にも常に制約があり、あらゆる事象が複雑に関係しあって物事が動いている。

個々の医療者は、自身の所属する組織において、動的環境で数々の制約がある中で、マルチタスクを行い、難しいトレードオフに直面しながら、その特定の状況下で最適と考えられる判断や行為を行っている<sup>5)6)</sup>。

医療安全はこのような「動的な多目的分散制約最適化問題」における目的変数の一つであり、システム（医療機関やヘルスケアシステム）全体から生ずる難解な問題の解決を個人の医療者にのみ委ねるのは適切ではない。医療安全を向上するための方法は、医療の最終行為者らを罰する刑事司法ではなく、科学的洞察と学際的アプローチ（ヒューマンファクターズ、システムエンジニアリング、組織マネジメント、イノベーション等）である。

## 6. 医療側の要因① 日常的な医療実践の中から

医療安全対策の遅れ、医療従事者の過重労働、患者・家族へのグリーフケア体制整備の遅れ、医療に内在する危険についての啓発不足等、医療側にも解決すべき課題は山積している。まずは日常的な医療の実践に関する課題を述べる。

医療安全対策としては、病院内でヒヤリとした、ないしハッとした事例（ヒヤリ・ハット事例）を収集して検討し、院内でのルーチンワークの精緻化を図り、システムの改善によりヒューマンエラーを防ぐ努力をしている。また、医療や管理に誤りが無くても、これらに起因した予期せぬ有害事象事例は全国的に日本医療機能評価機構に集積し分析を加えて注意喚起を発信したりするなどしている（医療事故情報収集・分析・提供事業）。規模の大きな病院であれば、これらを主たる任務とする部門ができ、医療安全体制が整備されているが、規模が小さくなると人的資源に限りがあるなど、医療安全面での対策が遅れがちになる。時に院内での感染が問題となってメディアに報道されるなどもあるが、「治療目的以外に患者に危害を与えない」という倫理原則に鑑みれば、院内感染を防止する作業も重要であり、これも医療安全対策の一環である。周知であろうが、抗生物質に耐性を獲得した細菌の繁殖などあって決して易しい問題ではない

医師の過重労働がまねくヒューマンエラーは医療側の要因としてしばしば問題に挙げられる。医療従事者の労働問題について最近では「医師の働き方改革」が俎上にしばしば載る。労働時間の長い外科系医師、救急科医師等をはじめとして、臨床研修医（国家試験合格後の2年間）を含む医師全体としてみても4割以上が過当りの労働時間が60時間を超えているという。一般的に「当直勤務とは睡眠に時間を割くことができるもの」とされるが、医師の場合は救急外来を訪れる患者に忙殺されることが少なくないので、このような当直は労働ととらえて、当直明けの日勤帯における勤務を如何に軽くできるかが重要であるとされる。しかし、これとて小規模病院や医師数の少ない地域の病院などでは、思うような時間配分はままならない。そもそも勤務医の絶対数について、また診療科による医師

数の違いや、医師数の地域差などと、この問題は人的資源を雇うための診療報酬にも絡む困難な課題である。いずれにせよ、医師が好んで労働基準法を破っているのではなく、守っていないのは患者を救えないという実態の結果であり、事は極めて深刻である。

患者・家族へのグリーフケア体制整備の遅れにより、残された家族の悲しみが恨みとなり、社会的に不幸な経過を辿ることがあり得る。グリーフケアについては、医療に内在する危険性、つまり医療がそもそも不確実なこととも関連している。すなわち、医療の提供側に何らかの過失がなかったとしても、生物学の一端たる医学の実践においては、そもそも予想のつかない展開があるなど、すべてに渡ってあらかじめ説明できていることはまず不可能である。従って、重大な合併症や偶発症が起こり得て、また密かに進行していた病気が診療行為の前や後で生じることもある。医療者はそれらに遭遇すれば全力で対処することになるが、それでも不幸な結果はあり得る。そこで、患者やその家族にとって、このことへの理解が充分になされていなければ、また例え理解がなされていたとしても、悲しい情という感情、悲嘆にせめられることは否めない。この感情、悲嘆は、患者やその家族についてのみならず、関与していた医療者にも同様に生じている。ここにグリーフケア、つまり近い人と死別した人が悲嘆(グリーフ)から立ち直る過程を支援する取り組みの真髄があるが、このような支援の仕組みが我が国では未熟な現状にあると言わざるを得ない。

#### 7. 医療側の要因② 医師法 21 条に関連して

医療側の問題として最後に指摘できることは医師法 21 条に関係している。この法律は医師が異状死体を検案した折に警察に 24 時間以内に届出することを義務付けていて、犯罪捜査を助ける意義を有している。しかし、かつて法医学会が「診療行為に関連した予期しない死亡、およびその疑いがあるもの」は異状死体として全てこのルールに載せる見解を述べ、また旧厚生省による「国立病院リスクマネジメントマニュアル作成指針」もその見解に倣って、「医療過誤によって死亡又は傷害が発生した場合又はその疑いがある場合には、施設長は、速やかに所轄警察署に届出を行う。」と指導していたこともあって、再発予防を目的とした原因究明に自ら注力するかわりに、「院長としては、警察に届けておけばよい」という風潮があったことは否めない。

加えて、大学病院などの地域の中核的な病院において、紹介された患者が前医の医療行為に関連して死亡した疑いなどがあれば、経過が不明なので死亡診断書が書けないとして、死体の検案を警察に任せることも稀ではない。本来は前医の医療行為が死亡に関係すると考えられた場合には、医療事故として扱うべきか、医療安全調査機構への報告などを含めて前医とともに検討を進めることが求められるが、これらの検討を抜きにして医師法 21 条に従った警察への届出を言わば盲目的に行っている状況もないとは言えない。

上記の風潮による場合も含めて、医療を行った当事者は、警察において正に犯罪の被疑者として取り扱われることになる。その扱いそのものに課題があることは、「4. 司法側

の要因②「捜査開始後の問題」に詳しいが、医療の側からみれば、予想外の不幸な事案こそ医療における安全対策を練る重要な対象であり、事案に関わるすべての人、事物、解剖結果などを挙げて検討することが求められる。ヒューマンエラーによる有害事象は、エラーを起こした個人を責めても決して防ぐことはできず、エラーの根本原因を探しシステムとして対応する必要があるからである。不幸な結果となった患者の尊厳に照らしてもその原因の究明と医療安全の向上とは医療者にとっての最重要事項の一つであるにちがいないことから、当事者を安直に被疑者にする振舞いには慎重を期すべきである。このように医療側にも解決すべき課題が正に山積しているといっても決して過言ではないと考える。

## 8. 提言

医療には本質的に未解明な部分があり、不確実性を払拭できない。また、医療は多数の関係者が相互に協力・意思疎通を図ることで実現されるもので、特定の医療者の行為のみに着目することは適切でない。ところが、刑事司法はこのような医療の特質を十分に踏まえた運用になっておらず、多くの問題を抱えているばかりでなく、医療システムに潜む問題点の発見を阻害し改善を阻む危険性がある。少なくとも現状においては、参照判例3にみるような指摘もなされることから、医学専門的な評価・判断を要する事項については、課題に叶う専門家が適切に関与する仕組みも必要であると考えられる。また、刑事司法という分野は医療そのものの社会性を支える重要な要素であるという視点も忘れてはならないが、医療に内在する複雑性や不確実性などへの対応のみならず、社会的ないし法的な側面も含めて、医療者の取り組みについて今まで必ずしも十分であるとは言えなかった。ここについては従前にも益して多くの努力を払うことが求められよう。

以上により、良質な医療提供体制を構築するためには、患者やその家族らのみならず、医療者にとっても安心できる医療安全への十分な取り組みを行いつつ、刑事司法のあり方についても、言わば未来志向の議論を行っていくことが望まれる。

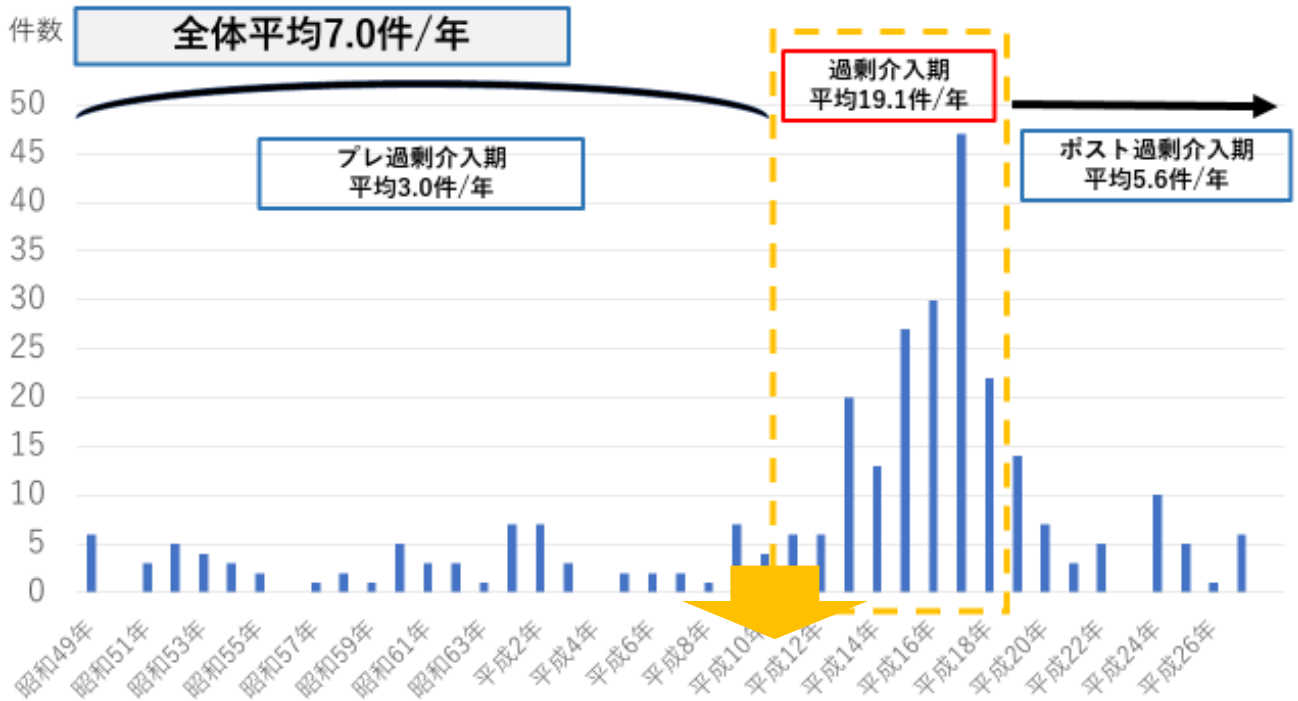
以上

平成 31 年 2 月 8 日

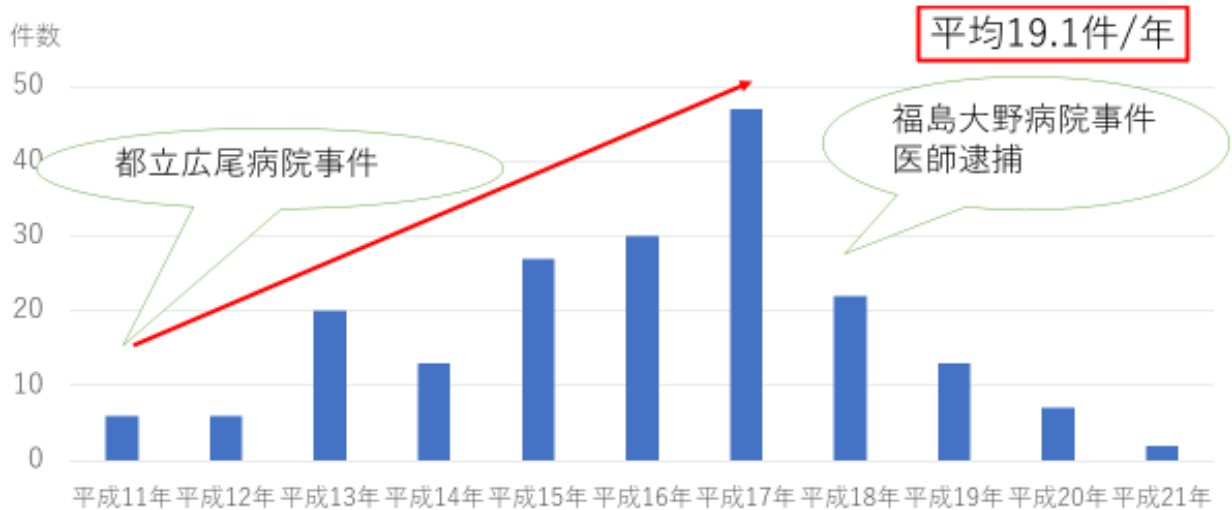
全国医学部長病院長会議  
大学病院の医療事故対策委員会

【参考資料】

Fig.1 年別医療刑事判決件数

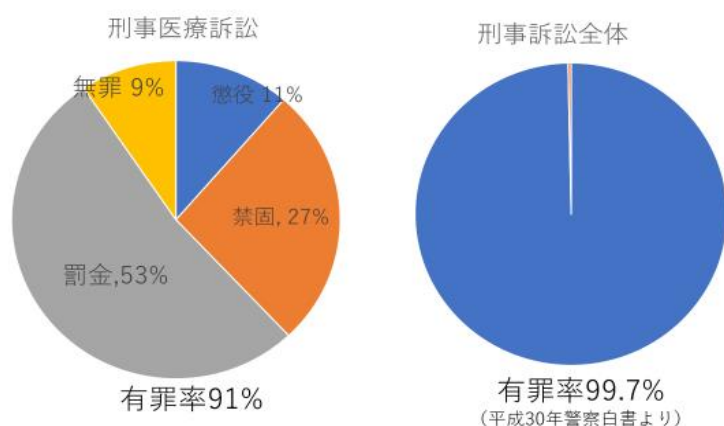


### 平成11~18年の医療刑事訴訟判決件数の推移



平成11年以降急増、平成18年までいわゆる過剰介入期

Fig2.有罪率（刑事医療訴訟は公判事件のみ、刑事訴訟全体は一審、公判事件のみ）



参照判例 1

弁護士への懲戒請求が違法として損害賠償責任が認められた事例（最判平成19年4月24日民集61巻3号1102頁）

「しかしながら、他方、懲戒請求を受けた弁護士は、根拠のない請求により名誉、信用等を不当に侵害されるおそれがあり、また、その弁明を余儀なくされる負担を負うことになる。そして、同項が、請求者に対し恣意的な請求を許容したり、広く免責を与えたりする趣旨の規定でないことは明らかであるから、同項に基づく請求をする者は、懲戒請求を受ける対象者の利益が不当に侵害されることがないように、対象者に懲戒事由があることを事実上及び法律上裏付ける相当な根拠について調査、検討をすべき義務を負うものというべきである。」

「そうすると、同項に基づく懲戒請求が事実上又は法律上の根拠を欠く場合において、請求者が、そのことを知りながら又は通常人であれば普通の注意を払うことによりそのことを知り得たのに、あえて懲戒を請求するなど、懲戒請求が弁護士懲戒制度の趣旨目的に照らし相当性を欠くと認められるときには、違法な懲戒請求として不法行為を構成すると解するのが相当である。」

参照判例 2

不当な告訴が名誉棄損に該当するとして損害賠償責任が認められた事例（東京地判平成10年2月20日判タ1009号216頁）

「告訴は、捜査機関に対して犯罪事実を申告し訴追を求める意思表示であって、犯罪の被害者その他一定の者に与えられた権利ではあるが、告訴によって被告訴人の名誉を毀損し人権を侵害するおそれがあることは、当然に予想されるから、告訴をしようとする者は、事実関係を十分調査し、証拠を検討して犯罪の嫌疑をかけることを相当とする客観的根拠を確認した上で告訴すべき注意義務を負うのであって、国家権力を利用して事実関係を調査するために、合理的な根拠もないのに告訴をすることが許されないことはいうまでもない。」

### 参照判例 3

福島大野病院事件判決（福島地判平成 20 年 8 月 20 日判時 2295 号 3 頁）

「医療行為が身体に対する侵襲を伴うものである以上、患者の生命や身体に対する危険性があることは自明であるし、そもそも医療行為の結果を正確に予測することは困難である。したがって、医療行為を中止する義務があるとするためには、検察官において、当該医療行為に危険があるというだけでなく、当該医療行為を中止しない場合の危険性を具体的に明らかにした上で、より適切な方法が他にあることを立証しなければならない」

「臨床に携わっている医師に医療措置上の行為義務を負わせ、その義務に反したのものには刑罰を科す基準となり得る医学的準則は、当該科目の臨床に携わる医師が、当該場面に直面した場合に、ほとんどの者がその基準に従った医療措置を講じていると言える程度の、一般性あるいは通有性を具備したものでなければならない。」

なぜなら、このように解さなければ、臨床現場で行われている医療措置と一部の医学文献に記載されている内容に齟齬があるような場合に、臨床に携わる医師において、容易かつ迅速に治療法の選択ができなくなり、医療現場に混乱をもたらすことになるし、刑罰が科せられる基準が不明確となって、明確性の原則が損なわれることになるからである。」

### 参考文献

- 1) 「勾留・保釈制度改革に関する意見書」（2007 年）日本弁護士連合会  
[https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/070914\\_2.pdf](https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/070914_2.pdf)  
およそ 3 分の 2 の被告人が身体拘束を受けたまま判決を受け（2007 年の司法統計）、否認すれば保釈は認められず、被疑者は早期の釈放のために、意に反する供述を強要されている「人質」司法の実態についての指摘がある。
- 2) 「安全医学」第 13 巻第 1 号「県立大野病院事件を振り返る」17 頁  
安福謙二は病理医にカルテや胎盤の写真がわたっていなかったことを指摘している。
- 3) 「安全医学」第 15 巻第 1 号「杏林大学割り箸事件裁判に学ぶ」27 頁  
堤晴彦は検察官が脳の標本やプレパラートの重要証拠を隠蔽していたと指摘した。
- 4) 東京弁護士会、第一東京弁護士会、第二東京弁護士会「司法解剖の結果開示に関する検討報告(2014) <https://www.toben.or.jp/know/iinkai/iryuu/pdf/201403shihokaibou.pdf>
- 5) Dekker S. Drift into failure: from hunting broken components to understanding complex systems. Surry: Ashgate; 2011.
- 6) Hollnagel E. Safety I and Safety II. Boca Raton: CRC Press; 2014. (エリック・ホルナゲル著. 北村正晴、小松原明哲監訳. Safety-I & Safety-II. 安全マネジメントの過去と未来. 東京: 海文堂; 2015.)