



みのる法律事務所便り
第 2 6 4 号
平成 2 4 年 4 月

みのる法律事務所
弁護士 千田 實
〒 021-0853



岩手県一関市字相去 57 番地 5

TEL : 0191-23-8960

FAX : 0191-23-8950



みのる法律事務所

<http://www.minoru-law.com/>

✉ minoru@minoru-law.com



医療裁判における患者の主張・立証責任

—— 患者の負担の軽減を



すでに『外的』第 2 6 2 号（平成 2 4 年 2 月号）でお伝えしましたが、ヘルニアの手術を受けた直後から歩行困難となってしまった方の裁判について述べました。裁判所は、手術が歩行困難の一因であることは認めながら、「どの神経が、どのように傷ついて、それがどのような経過を辿って歩行が困難となっているのか、そのメカニズムの主張・立証が不明である。だから、損害賠償を認めることはできない」との一審判決を出しました。

直ちに仙台高等裁判所に控訴しました。仙台高等裁判所は、「和解をすべきケースだと思う。和解を勧告する」ということで、裁判で請求した金額よりもかなり減額されましたが、和解が成立しました。

今回も似たような裁判が盛岡地方裁判所で係属しています。私が患者側代理人を引き受けています。私としては、この裁判では患者を勝たせてもらいたいと思っていますが、この裁判でも「どのような過失があり、その過失がどのような経過を辿って現在の症状を作り出しているのか、そのメカニズムが問題である」とされています。このような「医療」という極めて専門的な分野に関する立証を、医師側ではなく患者側に求めるということはいかかなものかと思います。

「金を貸したから払え」という人は、金を貸したことを立証しなければならないことは抵抗なく認められます。この「金を返せ」という人が借用証書等で立証





することは難しいことではありません。しかし、「医師の過失と、その過失がどのようにして現在の症状を作り出しているかのメカニズムを明らかにしなければ、患者の請求は認めない」というのは、あまりに難しい問題を患者側に出すものではないでしょうか。そのような目を以て、以下の裁判を見ていただければ幸いです。

B病院の診察医作成の診療情報提供書には、以下の記載が見られる。

1. 傷病名 「左子宮円索水腫疑い」
2. ご報告
3. 既往歴・家族歴 「血液型 不明型 (Rh不明)」
4. 症状経過・検査結果・治療経過

「A病院に通院中の患者さんです。2ヶ月前より左ソケイ部痛あり、平成18年(2006年)4月27日当科受診いたしました。エコー上左ソケイ部に約2cm弱の境界明瞭な腫瘤を認め、怒責にてわずかに移動いたします。内ソケイ輪部への連続はなく、上記疑われました。緊急性は無いと判断いたしました。疼痛増悪など状況が変化し手術等の外科的処置が必要になったとき様々なアレルギーや複雑な併存疾患を持った方なのでA病院にて加療いただければ幸いです」

外来診療録には、B病院の診察医が記した「上記のごとく、既往歴複雑、詳細を知っているA病院で診察、相談し…」という趣旨の記載が見られる。

これらの診療情報提供書や、外来診療録によれば、原告は様々なアレルギーや、複雑な併存疾患を持っており、体内に異物を装着することになるクーゲルパッチ療法を選択すべきでなかったことは明白である。

身体障害者診断書・意見書(肢体障害者用)には、「平成18年6月14日左ソケイヘルニアの診断でヘルニア根治術を行った。術後から左下腹部、ソケイ部に疼痛を認め、歩行も十分でなかった。その後、左ソケイ部の腫瘤を認め、手術を施行した。左子宮円索の平滑筋腫であった。しかし、左ソケイ部、下腹部の疼痛と左下肢の運動障害が持続した。退院後B病院に紹介され、経過観察をしていた。しかし左下腹部側腹部、ソケイ部の疼痛と左下肢の運動障害が持続し、杖歩



行でないと歩けない状態であった。原因は平成18年6月14日にA病院で行われたヘルニア根治術（クーゲルパッチ法でメッシュを使用）の時に使用したメッシュ（人工物）が原因と考え、平成18年12月20日（平成18年10月17日の誤記。原告代理人記入）にB病院でメッシュ摘出術を施行した。メッシュ摘出により、症状はいく分軽快するも、尚症状が持続している」と記されている。

診断書には、「平成18年6月14日A病院でA1医師担当で左ソケイヘルニアにて手術施行。この術後から左下肢の運動障害、左側腹部からソケイ部にかけの疼痛が出現。次第に浮腫もみられ、運動障害、疼痛も増悪してきた」と記されている。

A病院の医師作成のプロトコールには、「パッチが圧迫している様子、1M後だが、（かがんで激痛がはしる）」との記載が見られる。

原告は、平成18年6月14日の左ソケイヘルニア手術において、パッチを装着されたが、手術後1か月が経過しているのに、かがむと激痛が走り、パッチが圧迫している旨明記されている。

後日作成されたプロトコールには、「左ソケイヘルニアパッチ除去後、左下肢シビレ、疼痛、発熱（パッチは神経、動脈にまで癒着が著明であったとのこと、Drの話）生じ、抗生剤点滴後退院」と明記されている。

原告の夫及び原告の実父は、平成18年10月17日に、原告がB病院でパッチ除去手術を受けた直後の同日午後6時頃、診察医から「パッチが動脈に触れていた。パッチは切って取れない部分があったから、焼いて、溶かして取れるだけは取った。しかし、パッチは大事な組織に触れていたため全部取りきれずに体内に残った」との説明を受け、取り除いたパッチを見せられた。パッチは楕円形で、端の方が焦げたように黒くなっていた。

入院診療録に記されたA病院の看護師作成の経過記録には、「…まだ痛くて…神経に少し触ったかもといわれたけどー」との記載が見られる。これは被告A1医師が原告に述べた言葉であると考えられる。つまり、平成18年6月21日の時点で、被告A1医師はパッチが神経に触っているかもしれないと気付いていたのである。



原告の疼痛、浮腫、運動障害は、本件手術に起因して生じたことは、これらの診断書等によって明白となっている。

被告等（A病院とA1医師）において、原告の症状が、本件手術に起因するものでないこと、即ち他に原因があると主張するのであれば、それを主張し、立証すべきである。

医療過誤訴訟においては、当該手術と症状との関係性についての主張・立証は、当該手術と症状の発現との時間的近接性などの密接性などが認められれば、当該手術と症状との関連性は認められるべきであり、医師側において、その症状は、当該手術と別の原因によるものであることを主張・立証しなければ、当該手術によって、その症状は発現したものであると認定すべきである。それが、公平を旨とする主張・立証責任の本質から妥当な考え方であると確信する。

最高裁判所は、「訴訟上の因果関係の立証は一点の疑義も許されない自然科学的証明ではなく、経験則に照らして全証拠を総合検討し、特定の事実が特定の結果発生を招来した関係を是認しうる高度の蓋然性^{がいぜんせい}を証明することであり、その判定は通常人が疑いを差し挟まない程度に真実性の確信をもちうるものであることを必要とし、かつ、それで足りる」と判示している（最判昭和50・10・24）。

被告等は、「原告の症状の機序^{いたずら}に関する主張は、あまりに特定を欠く」と主張する。被告等の右主張は、徒に医学論争を裁判の場に持ち出し、裁判官が医学専門的な知識に十分な自信がないことに付け入り、不安を招来させ、症状に関する機序が主張・立証されていないとして、請求棄却の判決を出させようとの意図に基づく主張であることは明白である。

だがこれは、民事訴訟における原則である公平の原則に著しく反するものである。そもそも人間の病理現象の機序や身体の機能、反応自体は、未だ解明されていないものが多いし、個体差もある。その上、身体内部での因果の流れは、直接的、可視的には把握できず、又、再実験することも不可能である。その上、当該医療過誤に関する証拠資料及びその解明能力は、医師側に偏在している。これらの点を考え合わせると、原告のこれまでの主張・立証によって、原告の各症状は、本件手術によって生じたものであり、原告の症状の機序に関する特定も十分であると判定しうる高度の蓋然性が証明されていると言うべきである。



これに対し、被告等において、原告の症状は本件手術によるものでない他の原因によるものであると考えるなら、それを主張し、かつ立証すべきである。

私は、平成13年（2001年）11月22日に『ドキュメント医療過誤事件 弁護士の医療裁判レポート』（発行所 本の森）を発刊しています。日本医師会は、自らが管理するウェブサイト『医療安全推進者ネットワーク』において、「裁判となった医療過誤事件の事故発生から和解成立まで」（<http://www.medsafe.net/contents/hot/8saiban.html>）と題して拙著の概要を掲載し、医療裁判の全体像を把握することに役立てるよう促しています。

その本の中でも、私は「立証責任の転換」という考え方を強く主張しています。医療過誤訴訟においては、この「立証責任の転換」が必要だと思います。

手術の結果、障害が発生したことが明らかな場合には、そのメカニズムを患者に主張・立証させることはやめて、医師側に「手術とは関係なく結果が生じている」ということを主張・立証させるべきだと考えているのです。今の裁判ですと、医師側は「他の原因も考えられるので、医師の医療過誤と症状はどのような関係で発生したか、わからない」と答えていれば責任を回避できるという、誠に常識外れの判決が多く見られます。

弁護士生活40年を経験し、裁判に対して思うところはいくつかあります。例えば、判決は「100対0」というものが圧倒的に多いのです。ですが、世の中の紛争に一方が100%悪く、他方は全く悪くないなどという紛争はあるのでしょうか。「100対0」の判決を書く裁判官は、神でもないのによくそんなものが書けるものだと、いつも疑問を感じています。

医療過誤裁判においても、医療については全くの素人である裁判官が、簡単に「100対0」の判決を書くことに迷いはないのだろうか、不思議で仕方ないのです。医療の専門家を裁判の中に入れて審議することが必要ではないでしょうか。刑事事件における裁判員制度以上に、それが必要な気がします。

私も40年にわたって毎日末端事件の処理に明け暮れてきて、「裁判はこうあるべきだ」との思いを持っている部分が少なからずあります。

この事務所便りで時々そのようなことを述べ、機会を見て一冊にまとめたいと思っています。ご苦勞をお掛けしますが、ご支援、ご協力をお願い致します。





～ ぞ報告 ～

平成23年（2011年）12月7日から同月24日まで、直腸にポリープが発見され、がん化しているということで東京女子医科大学病院（東京都新宿区）において摘出手術を受けました。その際、肛門に近いところだからということで、人工肛門を造設しました。ただ、それは「念のため」というもので、必要がなければ早いうちに閉鎖するという計画でした。

幸い、がん細胞の検査結果によれば転移の心配はないということで、3か月経ったところで人工肛門閉鎖の運びとなりました。その手術は、平成24年（2012年）3月19日から4月14日までの入院で行われました。

その前に、1月12日から同月28日まで入院しましたが、これは後で判明したところでは、「慢性硬膜下血腫」という、頭に血が溜まる病気でした。それが3回目の入院中の4月4日に発見され、即日血腫を除去する手術を受けました。入院中であつたことが幸いしました。4月2日に人工肛門閉鎖の手術を受けたのですが、その後「どうも様子がおかしい」ということで、脳外科で検査を受けたところ、慢性硬膜下血腫が進んでいることがわかりました。慢性硬膜下血腫は、人工透析を受けている人にはよく見られるとのことでした。手術で血腫を取ってもらったところ、約250ccも溜まっていたとのことでした。脳外科のドクターも、「思ったより多かった」と言っていました。

慢性硬膜下血腫は、血腫を除去してもらおうと、それまであつたいろいろな症状があつという間に消え、まるで手品か魔法のようでした。左頭部に血腫があつたので、右半身がほとんど不随状態となりました。真っ直ぐに歩くことができない、箸を持てない、ペンを使えない、言葉が思い出せない、イライラして人格が変わ



ってしまった等々の症状があったのですが、手術によってそれらは全てなくなりました。血腫が脳を圧迫していたのだそうです。

慢性硬膜下血腫は、一度除去しても再び出てくることがあるとのことですから、これで完全に安心というわけではなさそうです。

4月14日（土）に退院し、翌15日（日）からは平常通りの仕事復帰をさせてもらっています。特別支障もなく、快調です。ただ、長いこと車椅子生活をしていましたので、歩行、特に階段の上り下りはまだ十分ではありません。少しよろめいたりしております。

入退院を繰り返していたため、仕事が溜まっており、「無理はするな」とドクターや兄や家族からは注意されていますが、それができる状況にはありません。依頼者（クライアント）は、一生の問題を頼みに来ていますので、何とかしなければならぬのです。

先日見えた依頼者は、「先生、お体を大事にして下さい。他の仕事はしなくてもよいから、私の仕事だけして下さい」と言われました。どの依頼者も同じ思いではないでしょうか。そう考えると、どの事件も疎^{おろそ}かにはできず、手を抜くことはできません。職場復帰してしまうと、全力投球をすることになります。

誰だって、病気になりたいという者はおりません。不摂生をしているとか、不養生をしているとか、指摘をされればそのとおりかもしれません。それなりに気をつけてきたつもりです。それでも病気になることはありそうです。

特に、年齢を重ねてくれば「病」と「老い」は避けられません。これからは「**早期発見、早期治療**」を心がけることが何よりも大事だと、この間の入院で知らされました。「病気をしたことはない」などと豪語できる時代は去りました。

先日、大学の研究室の仲間だった弁護士より電話があり、「元気か？」と聞いたところ、「**百病息災だ**」と言われました。「一病息災」という言葉は知っていましたが、この年になると「**百病息災**」の方がよさそうです。





『アンパンマン』の作者として有名なやなせたかし先生が、先日テレビに出ていました。やなせ先生のお話では、がんを始め、多くの病気を経験したそうです。病院の世話になったことも数限りなくあるとのこと。それでも92歳の現在、創作活動を意欲的にこなしているとのこと。話し方もしっかりしており、自ら料理などもするとのこと。年を取っても病気を持たずにやれている人もいますが、やなせ先生のように、重い病気をたくさん持ちながら、それを乗り越えて大きな仕事をなさっている方もおります。

つい先日事務所に見えたドクターも、87歳とのことですが格好良くスーツを着こなし、自ら車を運転し、とてもそんなお年とは思えませんでした。ところが、これまで随分大きな病気をたくさん経験したとのこと。

年を重ねてくれば、病気は向こうから近づいてきます。それを克服するためには、「**早期発見、早期治療**」で対抗することになります。

私は、60代半ばまでは歯医者にもかかったことがないという状態であり、入院などしたことがありませんでした。そのまま行けばこんな幸せなことはないのですが、そんなにうまくは行きません。

平成23年（2011年）11月に直腸がんが発見されました。同年12月7日から同月24日まで**東京女子医大病院**に入院し、直腸がんの切除手術を受けました。その前に、腎不全で同年3月から人工透析を受けていますので、それもまた病院のお世話になっているということになります。

60代後半になり、いきなり病院のお世話になることが多くなりました。これは、自然の成り行きというものでしょう。病院のお世話にならず、いきなり亡くなる人もおります。これは、「**ピンピンコロリ**」と言って歓迎されているようですが、「**病院のお世話になりながら、長く粘り強く生きて、世の中のために尽くす**」という途もあります。どちらになるかは、自分の希望通りには行かないと思いますが、私は「**病院のお世話になりながら、少しでも長生きし、世のため、人**

のために尽くしたい」と考えています。

平成24年(2012年)6月28日には、家内から腎臓を一つもらって、腎移植を受けることになっています。これまでも、白内障で人工レンズを入れてもらいました。お陰で目の前がパッと明るくなりました。それまでは読めなかった広辞苑が、何の苦もなく読めるようになりました。人工腎臓で血の汚れをきれいにしてもらっています。これもまた、自分の体ではない、いわば『^{じんぞう}人造人間』とでも言うべき状態でやらせてもらっています。先日は、人工肛門を活用させてもらいました。このように見てくると、私はすでに『人造人間』とでも言うべき状態に入っております。

その上、6月28日には家内から腎臓を一つもらって移植するということになり、まさしく『人造人間』そのものです。人の腎臓をもらうことには抵抗がありますが、機械の力を借りて長生きすることには、「現代科学の恩恵」と素直に感謝したいと思います。

ここまでは4月27日(金)に書き終えました。

4月28日(土)に**東京女子医大病院**で手術の定期経過診察を受けました。自分でも、箸が持ちにくいとか、字が書きにくいとか、歩くのが^{いささ}些か厄介で、特に階段の上り下りが厳しくなっていると感じていました。素人判断ですが、「慢性硬膜下血腫が出たのではないか」と思っていました。

検査の結果、「一日も放っておけない。緊急手術をしなければならぬ」とのドクターの一言で、何の準備もしていなかったのですが、同日午後から緊急手術を受けました。経過は順調で、希望的観測ですが、5月2日(水)頃には退院できるのではないかと考えています。これは、頭に溜まった血を抜いてしまえば終わりですから、心配はいりません。帰ったらすぐに普段と変わらぬ仕事をさせていただきます。



患者となって思うこと（第1回）

医療費について



前記のとおり、最近入退院を繰り返しています。患者となって思うことはいろいろあります。自ら患者となって体験しますと、いろいろなことが見えてきます。

『患者となって思うこと』と題し、いろいろ思ったことを書いてみたいと思います。

今回は、大崎市（旧古川市）の医療法人永仁会・永仁会病院（理事長・宮下英士先生）と東京女子医科大学病院（東京都新宿区）の一般外科（直腸がん摘出、人工肛門造設、閉鎖）と脳外科（慢性硬膜下血腫）にお世話になりました。

両病院とも本当によくよくやってくれました。担当ドクターはもとより、直接担当していないドクターも何かと心配してくれました。看護師さんは、これ以上の面倒は見られないというほど面倒を見てくれました。ヘルパーさん達も心の籠もった扱いをしてくれました。医療機関に対する認識が改められました。昔の印象で、「ドクターは威張っている」などという誤解が少なからずありましたが、そうでないことがわかりました。どの先生も、「患者を何とか治してやりたい」との一心で医療行為に向かっていることがよくよくわかりました。思わず両手を合わせ、拝みたい気持ちになりました。

心ならずも、患者あるいは患者遺族の代理人となって医師や医療機関を相手に医療過誤の損害賠償請求訴訟を数多く起こして参りました。現在も何件か係属中です。「医療行為内容及び医師や医療機関の対応が特に許しがたい」と思うものについては、反省を求める意味でも、医療の進歩のためにも、必要とあらば患者や患者遺族の代理人となって裁判を起こすことがあるかもしれません。しかし、患者となって医師や医療機関が患者のために一生懸命やっていることを身を以て体験しましたので、その体験を生かし、弁護士として適切な行動をするつもりです。

今回は、『患者となって思うこと』の第1回目として、「日本の患者は、医療費



については『保険』という制度等で大いに助かっている」ということを、すでに皆さんはご存じのことと思いますが、数字を挙げて説明してみたいと思います。

① わが国の透析療法の現況

日本透析医学会『図解 わが国の慢性透析療法の現況 2010年12月31日現在』によると、同日現在日本の人工透析患者数は約30万人とのことです。

人工透析に関する統計は、昭和42年（1967年）12月に人工透析に保険が適用されるようになったことを受け、翌43年（1968年）4月から開始されたようですが、適用開始直後である当時の患者数はわずか215人でした。昭和47年（1972年）に人工透析が更生医療の対象となったことにより医療費の自己負担が免除されるようになり、患者数は3,631人と急速に膨れ上がり、平成2年（1990年）には10万人、平成12年（2000年）には20万人を突破しました。現在は約30万人となっています。

厚生労働省『平成21年度 国民医療費の概況』によると、平成21年度の国民医療費は約36.7兆円であり、人口一人当たりの国民医療費は約28万円とのことです。人工透析患者には一人当たり年間約600万円（個人差がありますが、平均するとこのようになるようです）もの透析医療費がかかっていると言われてしますので、患者30万人で計算すると、透析医療費の総額は約1.8兆円となり、国民医療費の約5%を占めていることとなります。

② 透析医療費の主な国との比較表

医療費と言っても、病気によって違いが出てきます。厚生労働省がそれぞれの医療行為に点数をつけ、それに従って医療機関に保険料を支払います。詳細に検討すると、「これでよいのか」と思えるものもあります。

今回は、そのうち人工透析の医療費について説明します。日本では、患者負担はほとんどありませんので、低収入の人でも人工透析が受けられるという極めてありがたい制度となっています。

金持ちだけでなく、貧乏人でも人工透析は受けられるわけです。それでも、病院には患者一人当たり約600万円の収入があるわけですから、病院にとっても



人工透析は「ドル箱」ということになります。100人の透析患者を抱えている病院は、年間6億円という大金が入るわけです。ですから、人工透析を中心に病院経営をしている医療機関が少なくありません。

いずれにしても、患者が金を出さなくて済むのは日本の医療制度がそうになっているからという、ありがたい、ありがたい話です。しかし、これら医療費には国民が納めている税金や社会保険料が使われているということを忘れてはなりません。外国ではこうはいかず、医療費に困っている人が大勢いるようです。日本では、その点大変ありがたい環境にあるということを忘れてはならないと思いました。この点、特に申し添えます。

参考までに他国との比較をしてみます。いかに日本は恵まれているかがわかります。

透析医療費の主な国との比較表【米国、英国、フランス、ドイツ、日本】

国名	一人当たりの年間透析医療費	患者自己負担
米 国	約650万円	約130万円（2割負担）
英 国	約500万円	
フランス	約550万円	
ドイツ	約600万円	
日 本	約600万円	0円 （※所得により一部負担）

なお、米国、英国の保険について書き添えます。

米国では、65歳以下の慢性腎不全患者、高齢者、身体障害者は、連邦政府管轄の医療保険「メディケア」等に参加できるそうですが、通常人は民間の医療保険に参加するのが一般的なようです。しかし、米国では国民の7人に1人が医療保険のない無保険者と言われています。

社会保障に積極的な英国でも、経費が保険財政を圧迫するという理由で高齢者（60歳以上）の人工透析を保険の適応から外していたそうですが、近年では人道的な配慮から見直されつつあるとのこと。

