

# 医療事故の解決に向けて

中村 実



## CONTENTS

- I 医療事故裁判の増加
- II 裁判以外での解決
- III 犯罪被害者の権利回復
- IV 被害者と加害者の和解

### 要約

- 1 医療事故が増え、それに対する刑事介入も増加している。しかし、被害者感情を優先する立場から、応報の原則で刑事罰を適用することは、今後の医療を考えるうえでマイナス面が多い。
- 2 交通事故は、加害者の過失による事故という点では医療事故と同列であり、交通事故にまつわる諸事項を医療事故に応用することを考えてもよからう。交通事故の場合、事故を減らすために、道路整備や交通取り締まり、あるいは自動車の安全機能向上により事故防止が図られるとともに、自賠責保険や任意保険を充実させるなどの補償体制も整備されている。
- 3 医療事故も、病院の安全管理体制強化、医師の能力向上、医療機器の開発支援などで事故防止に努めると同時に、民事裁判負担を軽減するための医療事故保険の導入、再発防止を目的とした医療事故調査委員会の設立などが望まれる。
- 4 1980年代以降、刑事裁判への被害者の参加、犯罪被害者補償給付金制度の充実、重罰化など、被害者の立場を優先する傾向が強まっている。一方、刑事判決による解決ではなく、双方が真に事件から立ち直るために、加害者と被害者が話し合いの場を持ち、和解に努める修復的司法の事例も増えている。
- 5 医療事故は故意に起こされるものではない。応報の原則に則った解決ではなく、真相の究明、謝罪、損害賠償の充実、再発の防止を目的とした解決を図ることで、医師と被害者の和解を促すべきである。

## I 医療事故裁判の増加

近年、医療事故の増加に伴い、医師が刑事責任を追及されるケースが増えている。もちろん、それに伴う民事訴訟も増加の一途をたどっている（図1）。治療の目的は患者を救うことだが、常に治療が成功するとは限らない。不幸な結果を招いてしまった場合に、民事責任の追及、あるいは刑事裁判の末、医師が犯罪者となることもある。

医師に対して応報の原則に基づく非難、多額の損害賠償を請求することは、今後の医療にどのような影響を及ぼすのだろうか。不幸な結果から、双方が立ち直るためのよりよい方法を探してみたい。

### 1 刑事医療過誤の急増

1945年から99年1月までの54年間に、刑事医療過誤事件は137件あった（年当たり2.5件）。ところが、1999年1月から2004年4月までの約5年間では79件（年当たり15件）と、近年、医療事故に対する警察の介入、検察の訴追が急増している（飯田英男『刑事医療過誤Ⅱ』判例タイムズ社、2006年）。犯罪を訴追することは当然だが、医療事故は、治療という悪意のない行為の結果起きてしまうものである。したがって、検察の刑事訴追の意味するところは、医師の不注意（すなわち過失）への糾弾である。

この場合、何をもって不注意とするか、明確な答えを得るのは非常に困難だと思われるが、医療事故に対する刑事介入が増えているのも事実である。医療の健全な発展に、刑事介入はどのような影響を及ぼすのだろうか。

刑法は応報の原則に則っており、治安を維

持するために、他人を傷つける、あるいは他人の財産を侵害するといった、社会規範に反する行いをした者には、刑務所での身柄の拘束、あるいは罰金などの罰則が適用される。刑法は、故意による行為を罰することを原則としているものの、場合によっては過失（不注意）による行為も罰するとしている。

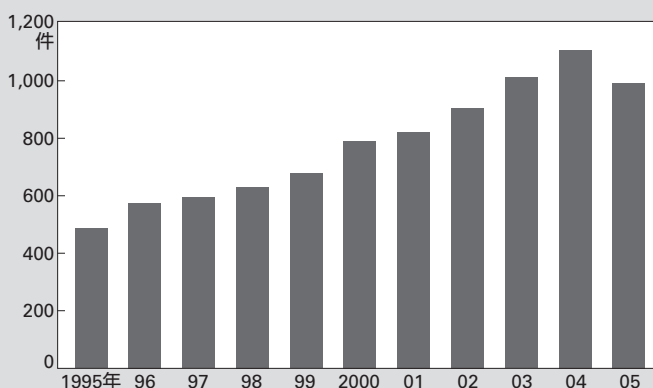
交通事故が典型的な例である。他人を殺害する（傷つける）意図はなかったにもかかわらず、不注意によって被害者を死に至らしめてしまったとき、謝罪と損害賠償だけでは問題解決とはならない。重大な過失（不注意）は、刑法上の犯罪とみなされ、訴追されるのである。

重大な結果をもたらした不注意な行為に対し、応報の原則に基づいて刑事罰を適用することには、不注意（過失）の抑止効果もあるとされている。医療事故に応報の原則を取り入れ、刑法を適用することで抑止効果は期待できるのだろうか。

### 2 医療事故と医療過誤

医師による治療は、もちろん殺人、傷害を目的としているわけではない。そのため、医療事故が刑事訴追となる場合、過失の有無が

図1 医事関係訴訟件数（民事）の推移



注) 2004年までは全国の裁判所（50庁）からの報告に基づく概数  
出所) 最高裁判所の統計より作成

問題となる。刑法211条の1項には、「業務上必要な注意を怠り、よって人を死傷させた者は、5年以下の懲役若しくは禁錮又は100万円以下の罰金に処する」とあり、裁判で業務上必要な注意を怠ったと判断されれば、その医師は犯罪者となる。

医療事故は、注射器の取り違い、処方箋の読み違いなどの単純なヒューマンエラー、すなわち人間の不注意を原因とする医療事故と、医療過誤とに分けられる。弁解の余地のない不注意による医療事故に対して刑法を適用することは、医療に携わる者の安全管理への注意を徹底するという効果が期待でき、意味のないことではないだろう。ただし、刑法では個人に責任を負わせるが、医療の現場は一人の個人による治療ではなく、グループ治療が中心となっており、個人に刑事罰が適用されることには疑問もある。

一方、医療過誤とは、通常要求される水準に治療が遠く及ばなかったことをいう。当該医師の行為が、現在の平均的な医療水準から見て適正であったかどうか（医療専門家として行ってはいけない判断ミス、技術ミス）が、刑事判断の基準となる。

刑法で過失とは、危険が予測可能であったにもかかわらず、適切な回避行動をとらなかったことと定義されるのだが、医療の場合、手術が危険であることは明白であり、実際の治療行為が平均的な医療水準から見て適正であるかということのみが問題となる。当然、この判断には慎重にならざるをえまい。

難しい外科手術に危険が伴うことは明らかであり、手術によって患者の死亡あるいは深刻な事態を招いたとき、医師が手術の内容について非難され、いたずらに刑事罰の対象と

なるような事態が増え続けたのでは、医師の手術離れを招くことにもつながりかねない。したがって、医療過誤事件については、警察が介入するときの基準を明確にすることが重要である。

一例を挙げれば、2006年3月に福島県で、産婦人科医が業務上過失致死罪および医師法違反で起訴された事件があった。この医師は病院にたった1人の産婦人科医で、年間200件を超す出産に立ち会っていた。帝王切開となった妊婦の胎盤を剥離しようとしたところ、特殊な症状であったため、大出血となったのである。輸血の準備が不足していたこと、出血を止めるため早急に子宮を摘出しなかったことが過失とされた。子宮を摘出すれば次から子供は生めない。刑事訴追は真に必要なだったのだろうか。

難易度の高い手術の場合、患者の容態の急変など、思わぬ事態で患者が死亡するケースがあることを、医師はもちろん認識している。しかし、難易度の高い手術を手がける以上、医師には危険を回避するだけの技術と能力があるはずと前提し、術後に患者が死亡した場合、それに対して医師が過失を問われ、結果として損害賠償を請求される、ことによっては刑法犯となる可能性があるというのであれば、医師は手術を避けることになる。

2006年10月、奈良県で妊婦が病院を19軒も転送された結果、死亡した事件の背景には、3月の福島県の事件以降、難しい分娩の場合は大病院に妊婦を送る産婦人科医が増え、それによって大病院が機能不全に陥ったことがあると見る人もいる。

医療過誤に警察が介入するならば、介入の条件を明示し、医師会の同意を得る必要があ

ろう。医師が介入に納得できないまま、被害者感情を重視する立場から、刑事訴追を続けることは医療のためにならない。

### 3 横浜市立大学病院事件と 病院の安全管理

1999年1月、横浜市立大学附属病院で手術患者の取り違え事件が起きた。看護師による患者の取り違えに始まり、さまざまな安全管理体制の不備、さらには患者を取り違えたまま医師が手術を執行するという考えられない数々のヒューマンエラーが重なったこの事件では、過失傷害（心臓病患者に対して肺の手術を行った）で関係者が訴追されることとなった。

一審では、初めに患者を取り違えた看護師の過失を、最も重い禁固1年（執行猶予3年）と判断したが（麻酔医の1人が無罪となったほかは罰金）、病院内の補助業務に携わる程度で、院内運営に責任を持たない看護師に責任の多くを負わせることには無理があった。二審（高裁）では、執刀医、麻酔医それぞれ2人と、病棟看護師および手術室看護師の合計6人に罰金50万円などの判決が下された（業務上過失傷害罪の競合）。

この事件で明らかになったのは、ヒューマンエラーに対する病院の管理体制がお粗末であることと、大学病院には、心臓（肺）病患者に肺（心臓）の手術を行ってしまう医師が存在することである。仮に医師が患者の取り違いに気づき、手術を取りやめていれば事件になることはなかっただろうが、現場で疾患の有無を見抜けなかった医師の能力が問題とされることはなかった。大事を招かないためには念入りな確認体制が求められ、この事件

を機に、高機能大型病院は安全管理体制の整備に力を注いでいくこととなった。

ヒューマンエラーの発生にはしかるべき理由があり、事故を隠すのではなく、問題点を明らかにすることが事故を減らすことにつながる。とはいえ、安全管理を徹底させるための確認作業の増加は、それだけでなくも激務を強いられている看護師には大きな負担となる。疲労はミスを誘発するため、病床当たりの看護師数を増やすことが定められたが、看護師の不足は深刻である。勤務条件が厳しく、女性看護師の場合、仕事と育児の両立が難しいため、現在60万人が、資格を持ちながら看護師の職に就いていない。

医学の進歩に伴い、大病院における高度医療が増加している。高度医療には厳しい安全管理が求められるが、人員不足から管理不十分となり医療事故に至ることもある。治療に絶対はないが、希望をつないだ高度医療が事故につながれば、残された遺族の医療訴訟が増えることになる。

病院で安全管理を徹底するためには、医師や看護師を増員する必要があるが、これは医療コストの増大（保険料の引き上げ）につな

表1 病院職員数の日米比較

	(単位：人)	
	ボストンSE病院 (350床)	日本S国立病院 (310床)
職員	2,011	200
医師	371	39
看護師	620	85
看護助手	64	15
栄養士	120	7
研修医	113	0
秘書	90	0
ハウスキーパー	75	0
患者運搬係	17	0
その他	541	54

出所) 塩崎勤編著『医療過誤判例の研究』民事法情報センター、2005年(長崎大学高岡教授調べ)



がる。前ページの表1は日米の病院の職員数を比較したものである。より高い安全管理体制を求めるには、米国のようなかなりの職員数、つまりコスト負担を覚悟しなければなるまい。医療費抑制は必要であるが、安全管理コストを無視してはならない。

ちなみに、米国では、医療事故により年間4~10万人が死亡していると推定されており、少なめに見積もったとしても、医療事故は死因の8番目である（米国医療の質委員会、医学研究所著、医学ジャーナリスト協会訳『人は誰でも間違える』日本評論社、2000年）。

医療事故で被害を受けた人の救済は、現在のところ、刑事訴追、あるいは民事訴訟による損害賠償によっているが、これで問題はないのだろうか。ここでは自動車事故（交通災害）を参考に、事故による損害の回復について考えてみる。

#### 4 自動車事故対策からの示唆

自動車事故の加害者は、大半が業務上過失傷害、過失致死罪で刑事訴追され、加害者は被害者の損害に対して損害賠償義務を負う。損害賠償については、当事者（加害者と被害者）間の話し合い（示談）で解決しなければ、裁判が行われる。

自動車事故の場合、被害者の損害が重大で賠償金が高額になるケースも少なくないが、加害者に支払い能力がない場合を考慮して、損害賠償の原資を担保するため、国家が自動車保有者から保険料を強制的に徴収する自賠責保険が設けられている。現在の自賠責保険の支払い上限は3000万円である（死亡の場合）。ただし、自賠責保険では対物損害を補

償していないこと、上限が3000万円に定められていることから、多くの人は任意に民間の自動車保険に加入し、事故への備えとしている（対人賠償保険の加入率は2005年3月末時点で71%）。民間の自動車保険の多くは、対物対人賠償を無制限としており、自動車事故の被害者を救済する原資となっている。

保険制度の充実ばかりが交通事故対策ではない。刑事罰も、交通事故を防止するうえで抑止力となるが、それだけでなく、道路の整備や、スピード違反など交通取り締まりも、自動車事故防止のための重要な対策である。また、シートベルト、エアバッグを装着するなど、自動車そのものの改良も進んでいる。海外では、運転者がアルコールを帯びている場合にはエンジンがかからない車を実用化するための実験も始まっている。

以上の自動車事故への種々の対策と比較すると、わが国の医療事故対策は、予防策という面では海外に後れをとっている。具体的には、病院でのヒューマンエラーを防止するための機械設備、管理システム、あるいは行政による監査体制の整備などである。そもそも、大型病院では医師、看護師の絶対数が不足している。

#### 5 民事訴訟と自動車保険

自賠責保険が導入されるに至った経緯をもう少し詳しく説明する。

自動車の普及に伴い自動車事故も増えてきた。民法709条には「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う」と定められており、被害者は加害者に損害賠償を求めることができる。

民事裁判では、被告に不利となることは原告が証明しなければならないため、自動車事故の場合、被告（加害者）の運転に過失があったことを原告（被害者）が証明しなければならないことになる。また、裁判で勝利しても被告に損害賠償をするだけの資金がなければ、賠償金を手にすることはできない。このため、民法709条に例外条項が設けられ、自動車損害賠償（自賠責）保険法が定められることとなった。自動車を保有するすべての人から、国が強制的に保険料を徴収し、人身傷害、死亡事故の際の賠償金（傷害で120万円、死亡で3000万円を上限とする）とする制度である。

自賠責保険の支払いが民法上の損害賠償と異なるのは、加害者が自分に過失がなかったことを証明したときに限り、被害者に賠償金が支払われないということである。証明責任が逆になっている。大半の自動車事故は加害者に過失があることから、結果的に自賠責保険は、人身傷害（死亡）への最低限の損害賠償を達成する制度ということになる。

近年はシートベルトの装着が普及したことなどから、自動車事故で亡くなる人は減少する傾向にある（図2）。その一方で、救急医療、延命治療の進歩に伴い、長期間の介護を必要とする後遺障害に苦しむ人が増加しているため、賠償金額は高騰する傾向にある（3億円を超える賠償が認められたケースもある）。

自動車事故で人身傷害を受けた場合、手順に従って自賠責保険を請求することになるが、上述のように自賠責保険のみでは賠償金額が十分ではないケースも少なくない。そこで、この不足分を補うのが民間の自動車保険

である。

民間の自動車保険給付は、①損害保険料率算出標準機構が自賠責保険金の支払いに全国一律の基準を設けていること（過失相殺基準、後遺障害認定基準は示談交渉の標準となっている）、②示談で解決しない場合は裁判となるが、その判決は以後の示談交渉の先例となること、③保険会社間の情報共有が進展していること——などで充実してきており、自動車事故被害者への損害賠償の大半は、裁判でなく示談で結着している。

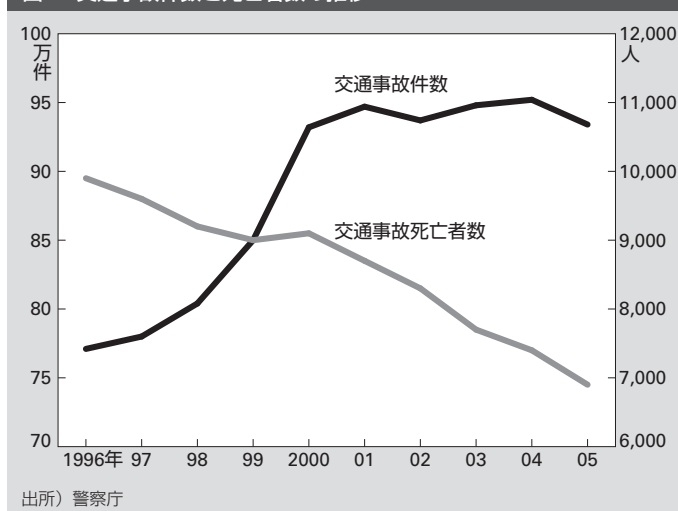
もっとも、損害賠償の手続きの合理化が進んだことから、近年は加害者が被害者と直接会うことのないケースが増えており、謝罪という側面が軽んじられているとの批判もある。

## 6 自動車保険制度を医療事故に応用

こうした自動車保険制度を医療事故に応用することが必要であろう。実際、スウェーデンでは医療事故保険制度が整備されている。

医療事故の被害者や遺族には以下のような願いがある。すなわち、①原状回復、②真相究明、③謝罪と反省、④再発防止、⑤損害賠

図2 交通事故件数と死亡者数の推移



償——である。

医療事故の被害者（原告）は、医師（被告）に対して謝罪と反省を望んでいるが、民事訴訟の場となると、原告と被告がおのおのの正当性を主張することとなり、当然ながら、裁判の場で医師の謝罪は望めまい。また、裁判では勝訴を目的とした法律上の駆け引きが優先するため、真相究明も困難である。加えて、民事訴訟には時間もお金もかかる。

そこで、医療事故にも自動車の自賠責保険のような医療事故保険を導入すれば、被害者（原告）が医師（被告）の過失を証明しなければならないという民事訴訟負担を軽減することができ、金銭面での補償も容易となる。裁判で争う必要がなければ、医師からの謝罪も期待できよう。

ただし、真相究明と再発防止には別の手だてが必要となろう。真相究明と再発防止は被害者だけでなく、医師も望んでいる（もちろん、医療事故保険にも必要な情報である）。そのためには、第三者からなる医療事故調査委員会を設け、公正、中立な調査を行うべきである。交通事故の場合、事故原因の究明はそれほど困難ではないため、事故調査委員会の必要性は低い。医療事故の場合は欠くことができない。

## 7 無過失責任主義

医療事故保険の給付条件を考えてみよう。民事事件では、被害者が損害賠償金を受け取るためには、被害者が加害者の過失を証明しなければならないのが原則である。

しかし、すでに19世紀の後半から、鉱山あるいは大規模工場の事故などで多数の死傷者が出た場合、労働者が会社の過失を証明する

ことは困難かつ不公正であり、会社は、被害者である労働者の証明がなくとも賠償金を支払わなければならないとする考え方が広まった（無過失責任主義）。

特に第二次世界大戦後、労働災害に対する賠償金は無過失責任主義の原則で支払うとともに、支払い原資を確保するため、企業に労働災害保険制度への加入を義務づけることが世界各国で一般的となった。こうして労働者は、勤務中に負った損害に対する保険金を、裁判を経ることなく手にすることができるようになった。

労働災害のほか、鉱山事故、原子力事故、公害などでも被害者の救済に無過失責任主義が取り入れられている。交通事故の場合、自賠責保険は無過失責任主義での給付が基本だが、過失は加害者、被害者の双方にあることが多い。自賠責保険の上限を上回る損害賠償については、民法の原則に沿った過失責任主義が採用されており、いわば過失責任主義と無過失責任主義の折衷型としている。

医療事故の場合は、加害者（医師）と被害者（患者）の双方に過失がある状況はないと考えてよい。鉱山や工場などで危険を伴う作業に従事することと同様、医療には必ず危険が伴うことから、医療事故は労働災害と似た性質があるといえよう。

労働災害での保険給付の要件は「業務中の私的理由によらない」事故である。これにならえば、医療事故保険給付の要件は「治療中の避けることのできた事故」となるだろうか。ただし、労働災害や交通事故と違い、医療事故は証明が困難である。「避けることができた」かどうかの判断は、中立的な医療事故調査委員会の客観的な調査に基づくべきで

ある。

## II 裁判以外での解決

### 1 医療事故調査委員会

ヒューマンエラーによる医療事故の例には、1999年の横浜市立大学附属病院での患者取り違い、同年の都立広尾病院での看護師による注射器取り違い事件などがある。

とりわけ看護師の場合、ヒューマンエラーによる医療事故で業務上過失傷害罪に問われ、刑法犯となるケースが増えている。直接患者とふれあう機会の多い看護師が刑事罰の適用を受けることは、看護師の人気低下の一因ともなっている。

ヒューマンエラーの原因は看護師だけにあるのではなく、医療システムの緩みやミスを防ぐための監視体制が不十分であることなど、安全管理体制の改善こそが大きな課題のはずである。

一方、医療過誤とは、重大な病気の見落としや手術中の手法選択ミスなど、医師の判断ミスによるものだが、判断ミスがすべて刑事罰の対象となるとすれば、医師のなり手はいなくなる。そのため、医療事故では業務上過失傷害罪、同致死罪が適用されるが、医療過誤には原則として刑事罰は適用されてこなかった。

民事はどうだろうか。民事訴訟とは、いわば被害をどのように分担するかの判断であり、被告の選択した治療の是非を、刑事裁判ほど厳密に審査するわけではない。医療過誤の場合も、医師の行為と患者の被害の間に高度の蓋然性がある場合、過失があったとして、被害を補償する判決が下されてきた。

2002年に起きた慈恵医大青戸病院事件は、ヒューマンエラーによる医療事故でなく、医療過誤の刑事責任を追及した点で注目すべき事件であった。

### 2 慈恵医大青戸病院事件

2002年11月、東京慈恵会医科大学附属青戸病院で行われた腹腔鏡手術のミスで、男性患者が死亡した。

前述のとおり、通常、医師の専門家としての判断は刑事罰の対象とならないが、その時点の医療水準から見て明らかな判断ミスがあった場合、それを放置することはできまい。しかし、わが国の法律では、医師の医療過誤に対する警察の介入について明確な規定はない（どの程度の医療過誤が警察介入の条件になるかの規定がない）。

刑法では、他人に傷害を負わせた場合、故意、過失があれば有罪となる。医師による外科手術は救命が目的であり、仮に患者が死亡した場合、故意でないことは明白であり、したがって過失の有無が争点となる。過失とは不注意であり、たとえば脇見運転をしていて交通事故を起こせば過失があったとされ、罪に問われる。とりわけ専門家の不注意には厳しく、業務上過失致死傷罪が適用される。

慈恵医大青戸病院事件では、原因究明をめぐる裁判所と医療専門家の判断は大きく異なっていた。

裁判では治療行為の適切さが最大の争点となるため、医師の証言が鍵を握る。一般的な民事訴訟では、被告、原告双方がおのおのの主張を戦わせ、中立的な第三者である裁判所が判断を下す。しかし、医療裁判の場合、判断を下す裁判官は医学の専門家ではなく、真



に中立、公平な判断を下すことができるかには疑問が残る。

横浜市立大学附属病院のケースでは、事故調査報告書により内部の管理体制が不十分だったことが明らかになった。一方、慈恵医大青戸病院の事件では、手術を担当した3人の医師が業務上過失致死罪に問われ、2006年6月、東京地裁は3人の医師に対し、最高で禁固2年6カ月（執行猶予5年）の判決を下した。その根拠は次の2点であった。

- ①技術が未熟な医師が、経験者の援助なしに自身初の腹腔鏡手術を行った。すなわち、自分の能力を過信するあまり、適切な安全対策を怠った。
- ②当該病院で初めて行われる腹腔鏡手術に関する患者への説明（通常の開腹手術とどう違うかの説明）が不十分であった。

外科手術の失敗は、刑法204条「人の身体を傷害した者は、15年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する」が形式的に該当する。たとえ救命が目的であっても、刑法では結果が問題なのである。この行為が合法となるためには、違法性が阻却される要件を満たしていなければならない。その要件とは以下の4つである。

- ①患者が手術を受けることを承諾している（患者の同意）。
- ②手術の内容（利点、欠点）、患者の病状などについて、医師が適切な説明を行う（インフォームド・コンセント）。
- ③手術を行う者は資格を有した医師である。
- ④手術の技能が妥当な水準に達している（専門家としての能力）。

この事件では、②を満たしていないことに

加えて、④についても正当であるとは認められず（技術のない医師が己の名誉欲のために困難な手術を選択した結果、患者が犠牲となった）、医師の行為に過失があったとされた。

### 3 専門家（医師）からの意見

慈恵医大青戸病院事件については、虎の門病院泌尿器科部長の小松秀樹氏が専門家の立場から分析している（小松秀樹『慈恵医大青戸病院事件』日本経済評論社、2004年、同『医療崩壊』朝日新聞社、2006年）。

小松氏の分析によれば、当初、腹腔鏡方式で始まった手術を、途中で開腹方式に変更する過程で輸血が必要になったが、病院の血液在庫の不足、緊急時の対応能力の不足などの理由で、実際に輸血が行われるまでに1時間50分を要したことが、患者にとって致命傷となったと推察している。東京地裁が、個人の不注意な行為に事故の理由があったとしているのに対し、小松氏は病院の手術体制に問題があったとしている。

この件で、法律家と専門家の意見の隔たりは非常に大きい。近年、医療訴訟は増加の一途をたどっているが、この隔たりは問題であろう。

手術で患者が死亡した場合に、納得のできなかった遺族は真相解明を望む。そして病院に損害賠償と謝罪を求める場合もあるが、裁判で真相の究明および再発の防止は可能なのだろうか。

民事訴訟となった場合、原告、被告はすべての点で激しく対立するため、仮に長期の裁判を経て原告側の遺族が勝訴したとしても、被告からの誠意ある対応は望めず不満は残

る。また、真相も究明されるとは限らない。

一方、被告である医師側も、再発の防止、事故からの精神的回復を望んでいるが、大きな利害が絡んだ裁判ではそれは望むべくもない。中立的な立場の医療事故調査委員会が真相を究明するとともに、再発防止のための報告書を作成するようにすべきである。

#### 4 刑事免責条項

医療事故調査委員会では関係者全員が真実を語らなければ意味はないが、医療事故の際に自らの証言がもとで犯罪者となる可能性があれば、医師が真実を語らないのは当然ともいえよう。憲法38条1項には「何人も、自己に不利益な供述を強要されない」とあり、黙秘権が認められている。刑事訴追を受ける可能性があるとき、倫理観を盾に医師に真実の告白を強いることには無理がある。

判例によれば、事故が発生したとき、過失責任が追求される対象者の範囲はかなり広い。たとえば、33人が死亡した1982年のホテルニュージャパンの火災では、宿泊客の寝たばこが原因だったが、スプリンクラーが設置されていなかったこと、従業員に対して防災訓練が行われていなかったことから、ホテルの代表取締役と防災担当総務部長が業務上過失致死罪に問われることとなった（実際に宿泊客を誘導する役目であった従業員の過失責任は問われなかった）。防災訓練なしでは、実際に火災が発生したときに多くの被害者が出るのは明白である。にもかかわらず、防災訓練を行っていなかった事実を、裁判は過失と判断したのである。

上述した判例から類推すると、慈恵医大青戸病院事件でも、血液在庫不足時の緊急時対

応方法を訓練していなかったことを主因とすれば、血液管理者および外科（手術）の総責任者が過失責任を問われることも十分にありうる。刑法は法人を責任者とせず、あくまで個人の責任を追求するが、組織体が生じさせた事故の場合、過失の認定基準は明確ではなく、場合によっては多くの関係者が刑事責任を問われることにもなりかねない。刑法の適用原則が不明確なら医師は自己防衛に入る。関係者から真実の証言を得るためには、刑事免責が必要となる。

実際、米国で医療事故、医療過誤が刑事事件となることはまれである。患者の不審な死亡が発生した場合、その治療の適切さについては医師を中心とした医療事故調査委員会が判断し、報告書を作成する。この報告書は民事訴訟の際に使用できる。

一般に、医療事故の被害者は、損害賠償、真相究明、再発防止を望む。米国の場合、損害賠償は民事訴訟に任せ、真相究明、再発防止は医療事故調査委員会が中心となり、警察はほとんど介入しない。

ただし、刑事処分が下されることはまれであっても、過失のあった医師が処分されないわけではない。医師の処分は、医師からなる州の懲罰委員会が決定する。2000年には、全医師70万人のうち免許を取り消された者が1600人、免許を停止された者が750人いた。2004年の州別統計によると、医師1000人当たりの処分人数は、最も少ないハワイ州でもわが国の10倍である（佐伯仁志「医療過誤に対する法的対応のあり方について」『神山敏雄先生古稀祝賀論文集 第1巻』成文堂、2006年など）。医師自身が医師の質の管理に責任を持っているからこそ、刑事事件にならずに

すんでいるのである。

## 5 航空事故調査委員会の場合

刑法では、応報の原則に基づき、罪を犯した者に罰を与えることで犯罪の抑止、ひいては社会秩序の維持を図っている。しかし、医療過誤に対して警察が頻繁に介入するとなると、①開業医は問題が発生しそうな患者をすべて大病院に回す、②大病院では、医師はどんなケースでも訴訟の可能性を考えたくて患者に対応する、③危険度の高い手術は回避する、④新技術の導入を抑制する——などの事態が予想される。警察の過度の介入は、医療水準を低下させる可能性が高い。

警察の介入は、厳格なルールのもと、必要最低限とし、被害者の救済については、医療事故保険の導入、病院や医療関係者に対する行政処分の強化など、裁判以外での解決に委ねるべきである。

航空事故の場合、多くの先進国では警察は介入せず、事故調査団による原因究明に基づく再発防止策がとられている。被害者への補償は、航空機会社が保険料を支払う被害者給付保険により賄われる。

一度の事故で多くの人命が失われることの多い航空事故では、再発の防止は最優先課題である。先進国では被害者感情を優先した刑事介入は行われていないが、わが国では、人為ミスで多くの人命が失われた可能性が高ければ、警察による介入は当然であるとされている。

しかし、警察の介入があったとしても、刑事免責がなければ関係者は黙秘権を行使する。実際に、国外の航空会社の職員は、わが国の検察の事情聴取を拒否している（2005

年、関西空港に緊急着陸したカンタス航空の乗員のケース）。関係者から正確な証言が得られなければ、真相究明が不可能なばかりか、再発防止に努めることもかなわない。事故調査委員会による真相究明は機能せず、同様の事故が発生すれば、再び多くの犠牲者が出ることになる。医療事故もこれと同様であり、警察の介入は最低限とすべきである。

交通事故の場合、年間約93万件の事故のうち業務上過失傷害罪、同致死罪に問われるものが合わせて86万件に上るが、そのうち77万件は不起訴となっており、公判請求がなされるのは事故のおよそ1割（9万件）にすぎない（2004年、警察庁調べ）。

起訴が少ない理由としては、数多い事故のなかで、軽微な事件に刑事罰を適用するのは適当でないとされていること、また保険制度の整備により金銭面での補償が充実し、被害者が不起訴を納得するケースが多いことがある。軽微な事故は刑事罰の適用ではなく損害賠償で解決し、酒気帯び、ひき逃げ、暴走など悪質な運転行為には刑事罰で臨むという警察の姿勢は明らかである。

悪質な運転行為でいえば、1999年の飲酒運転常習者による死亡事故をきっかけに危険運転致死罪が制定されたが、この罪を逃れるためにひき逃げが増加するという弊害を生んだ。そのため、ひき逃げに対する量刑引き上げも論議されている。しかし、量刑を重くしたところで飲酒事故が激減するとも思えない。むしろ、自動車自体の対応の方が効果的であろう。実際、飲酒運転を防止するための自動車メーカーの取り組みも進んでいる。たとえば2007年には、スウェーデンで、運転者が酒気帯びの状態ではエンジンがかからない

車が実用化されるという（わが国でも導入に向けての取り組みが進んでいる）。

保険制度の充実に加え、悪質運転に対する厳罰化、技術の進歩（酒気帯びの状態では起動しない車の開発等）、道路整備の充実などにより、将来、悪質犯罪が減少すれば、自動車事故への刑法の適用はさらに限定されたものとなるだろう。

医療事故の場合も状況は同じだと思われる。医療事故調査委員会での証言は刑事免責とし、関係者全員の真実の証言をもって真相究明、再発防止に努めるべきである。さらに、①病院の安全管理体制に対する定期検査、②医療従事者の雇用拡大を促す医療保険料の引き上げ、③安全を目的とした医療機器開発への公的支援、④無過失責任主義を原則とした医療事故保険の導入——など総合的な対策を講じることで、刑事訴追に走らずとも、医療の信頼回復と医療事故被害者の救済は大きく進歩する。

## 6 賠償の制度づくり

医療事故の補償のあり方として、以下の3通りが考えられる。

- ①民事訴訟に基づき、加害者の過失を証明して損害賠償金を受け取る。ただし、この場合、裁判が長引く、弁護士費用がかかるなどの欠点があり、相手からの謝罪、および真相の究明は望めない。
- ②事故ごとに定められている給付条件に従って、加害者となる可能性のある人が保険料を拠出した保険機構から、補償金を得る（医療事故保険）。ただし、加害者への制裁という意味合いは薄れるため、医師自身による規律の徹底を促す必要が

ある。

- ③障害者となった場合（死亡した場合）、社会保障制度の一環として障害者年金（遺族年金）を受け取る。

民事訴訟のコストと時間を節約し、医師からの謝罪、真相究明、損害賠償を可能とするためには、①ではなく、②の医療事故保険を活用すればよい（③は時期尚早であろう）。医師を含む医療機関が負担する保険料および健康保険組合からの拠出金により、賠償金を賄うのである（自賠責保険を含む自動車保険と同じ発想である）。

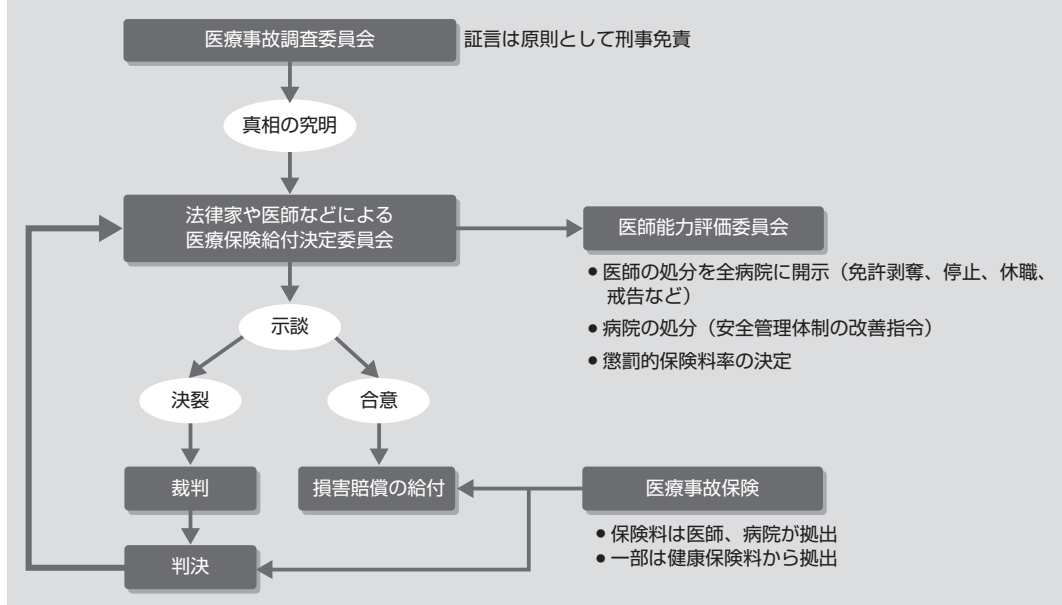
医療事故でも交通事故でも、被害者が死亡した場合、あるいは深刻な後遺障害が残った場合の損害賠償金額は重要な問題となる。交通事故では、被害者にも何らかの過失があったとされる場合が多いので過失相殺となるケースが多い（損害賠償額が1億円の場合、被害者に2割の過失があれば、被害者が手にする賠償金は8000万円となる）。医療事故の場合、患者の過失はまず想定できないので、事故が加害者（医師）の過失か、不可抗力かが問われることになるが、その判断は医療事故調査委員会の調査に委ねることになるだろう。

次ページの図3は、医療事故調査委員会による調査を前提とした、医療事故の解決までの流れを示したものである。医療事故調査委員会の報告書をもとに、法律家や医師などで構成される医療保険給付決定委員会が、給付の是非および給付金額を決定するが、本来なら避けることのできた事故が発生した場合に給付することが原則である。

賠償金の額は自動車事故の場合を参考にすればよいが、標準的な賠償金額を類型化するために医療保険給付決定委員会が必要となる



図3 医療事故解決システム



う。医療民事訴訟の判例を見ると、不十分なインフォームド・コンセントも訴訟物となっている。患者に対する医師の説明責任も賠償金額を決定するうえでは重要であり、医学的判断だけでは給付水準を決められず、法律家の参加が必要である。さまざまな問題を類型化し、示談による賠償金額を提示することが医療保険給付決定委員会の役目である。

もし、被害者が医療保険給付決定委員会の提示した賠償額に不満がある場合、裁判に訴えることになるが、裁判が長期化し給付金の受け取りが遅れることを防ぐために、給付決定委員会は合理的で納得できる裁定金額の提示に努めるべきであろう。被害者が賠償金額を受け入れた場合、医師からの謝罪の場を設けることも、同委員会の重要な役割の一つである。

## 7 医療事故保険の給付

先に、医療事故保険の給付の要件は「避け

ることが可能であった事故」とすべきだと述べたが、この点にかかる判断は重要である。判断基準を甘くすれば、患者が死亡した場合はすべて医療事故とされることになる。しかし、その時々医学の水準から見て適当な治療であったことが証明されれば、結果が死、あるいは重い障害となった場合でも、医療事故ではないとしてよいのだろうか。

その判断には医療事故調査委員会が責任を持つことになるが、注射器の取り違いなど、単純なヒューマンエラーなら判断に迷うことはなかろうが、治療方法の選択をはじめ、医師の判断が問題となる医療過誤など、判断が難しいケースも少なくないだろう。その場合、これまでの医療訴訟の判例などを参考に給付の可否を定めていきつつ、徐々に判断基準を確立させていくこととならざるをえまいが、被害者救済の観点から、保険金の支払いは積極的に認めていくべきであろう。

医療事故保険制度の目的は、医療事故が発

生した場合に、医師と被害者の対立を最小限にとどめ、和解を促すことで、医療に対する信頼を保つことにある。その意味では、予防接種やごくまれな薬アレルギーによる事故など、保険金支払いの対象は幅広く認めるべきである。

2006年11月、政府・自民党は、年間およそ650人の脳性麻痺の新生児に対して、医師の過失の有無にかかわらず補償金を支払う制度を提案し、2007年度の法案国会通過を目指している。

近年、脳性麻痺の新生児が増えており、それに伴い医師や病院を訴える事例も増加している。判決のなかには賠償金が1億円を超える場合もあるなど、賠償金額の高騰が著しい。被害者の救済だけでなく、産婦人科医の減少を食い止めるためにも、新生児版の医療賠償保険が必要とされている。

その他、医療保険給付決定委員会は、医師の説明義務違反など、インフォームド・コンセントが不十分であった場合の事故についても、保険金支払いの有無について基本方針を定めていかなければならないだろう。

医療保険給付決定委員会の決定に不満があれば裁判になり、判例ができることになる。判例を積み上げていくことで、医療事故調査委員会による調査、医療保険給付決定委員会による賠償金額の決定に被害者が納得するケースが増えていけば、民事訴訟の必要がなくなり、真相究明も容易になると思われる。医療事故調査委員会の充実と併せて医療賠償保険制度を導入することは、被害者の救済、さらには医師と被害者との和解にも有効である。

## 8 病院の能力評価の開示

医療事故調査委員会の設置、医療賠償保険制度の導入によって刑事介入の削減を実現するには、医師会の力に負うところが大きい。個々の医師が高度な専門性を有し社会責任を果たしていくためには、医師の資格審査、専門職認定に抜本的な改革が必要である。

米国では、医師の能力の維持、向上を図るため、各専門の医師の数に制限を設け（脳外科医3000人、心臓外科医5500人など）、医師1人当たりの手術件数を一定水準以上に保っている。その結果、医師間の競争が促され、医師の能力向上に役立っている。能力に関係なく専門医に認定されるわが国の現状は、改める必要がある。また、医療事故調査委員会は同業者をかばい合うのではなく、指導的役割を担う必要がある。

病院のあり方も見直すべきであろう。各病院がパフォーマンス（実績）を開示し、病院それぞれの能力を明らかにすることによって、病院の能力に応じて再編が進めば、難易度の高い手術は能力のある病院に限られることになり、医療事故も減ると思われる。

さらに、医療事故にかかわる情報は専門機関が分析し、再発防止に努めねばなるまい。米国では、医療施設評価合同委員会（JCAHO）がこの機能を担い、同時に病院の安全管理能力を評価している。JCAHOのお墨付きがなければメディケア（国による高齢者医療サービス）の対象病院となることはできない。安全管理、および能力を備えた医師の確保は、病院が最低限行わなければならないことである。

わが国でも、日本医療機能評価機構による病院の評価は徐々に始まっているが、評価の

基準の重点を安全管理体制に置くとともに、結果を開示すべきであろう。また、医療事故の収集を進めて事故原因を明らかにし、各医療機関にフィードバックする必要もあろう。

人間がすることに完全を求めることはできない。しかし、現状の病院を見ると、ミスを防ぐための手段が積極的にとられているとは思えず、結果、法は個々の医療従事者に過大な責任を負わせている。

前述のように、ヒューマンエラーによる事故については、患者とかがかわる機会の多い看護師が刑事罰に問われるケースが多発している。病院は正確な事故報告書を提出し、安全性向上のために努力するとともに、誠実に業務に従事していた従業員を守ることに力を注ぐべきであろう。いくつかのミスが重なった結果、最後に患者に対応した看護師のみが刑事罰の対象となるのでは、病院で働く者の経営者への忠誠心は望むべくもない。

新しい機器の開発、情報伝達や投薬指示のあり方の工夫など、病院の安全管理体制を整備することでヒューマンエラーを極力減らしていくための努力が必要である。そのためには、病院の支払う保険料率を病院の安全管理体制の水準に合わせて差別的なものとするのが考えられよう。

## 9 医療保険料の設定

医療事故保険金の資金源は、健康保険料の一部および病院と医師からの保険料とすべきであろう。労災保険で保険料を支払うのは企業だけだが、企業はその負担を製品の値段に転嫁できる。労災保険は被害者の救済を社会全体で負担する仕組みであり、失業保険、医療保険も同じ仕組みで成り立っている。

労働災害と同様、医療事故も努力しても避けきれないことだと考えれば、健康保険料の一部を、医療事故で被害を受けた人のための医療事故保険金として用いることには正当性がある（社会で負担）。

一方で、病院と医師については、自動車保険の論理が当てはまる。医療事故が発生する可能性は常にあるという前提で、被害者保護の観点から、医療に携わるすべての病院および医師が保険に加入し、保険料を支払うことは当然であろう。

そして、病院および医師の保険料を設定する際は、各病院および個々の医師の能力を反映すべきである。安全管理体制に不備がある病院、あるいは医療事故で処分を受けた医師に対する保険料を高く設定することで、改善への取り組みを促すのである。

## 10 医師の処分

医療事故の被害者は、真相究明、謝罪、損害賠償、そして再発防止を願う。真相究明、再発防止は医師の願いでもある。損害賠償は、労災保険に類似した制度を導入することである程度解決することができる。さらに、医療事故調査委員会の設置、安全管理に対する監視の強化を進めることで、医療事故、そして裁判を減らすことが可能である。

これまで述べてきたように、真相究明のためには、刑事免責条項が必要であろう。とはいえ、能力のない医師を野放しにしてよいはずはない。医療事故を起こした医師に対しては、米国のように、医師からなる医師能力評価委員会が当該医師の治療を評価し、免許剥奪・停止、休職、戒告などの処分を行う必要がある。自動車の運転のように点数制を導

入し、ある程度の点数に達した場合に自動的に処分する制度も考えられよう。医療事故は、過失責任の原則による被害負担ではなく、社会全体で被害を負担する制度に移行すべきである。

### Ⅲ 犯罪被害者の権利回復

医療事故から関係者が立ち直るためには刑法の適用は避けるべきであり、加害者と被害者の和解を促す、裁判以外での調停の場を設けることが有効であると述べてきた。次に、これまでに述べてきたことが、1970年代以降の刑事司法全体の変化に沿ったものであるか否かについて検討する。

#### 1 民法と刑法

犯罪の被害者となった場合、たとえば身体を傷つけられれば、治療費や休業補償など金銭面での損害賠償が必要となる。経済面以外では、真相究明（「何故に私を傷つけたのか」）、加害者からの謝罪、そして再発防止を望むであろう。

再発防止を考えた場合、犯罪とは加害者と被害者の間の私的な問題ではなく、社会秩序を維持するために、社会の規律に反した場合には罰が与えられる（犯罪の抑止）という公的な問題（刑法上の問題）となる。このため、事件が発生すると、被害者の意図にかかわらず捜査が始まり、犯人逮捕、裁判という流れになる。原告は検察官、すなわち国家であり被害者ではない。その結果、ややもすると、犯罪行為に対して国家が罰を与えることのみで秩序の回復は保たれると思われがちで、加害者の被害者に対する責任は無視され

る傾向にあった。

被害者にとっては、加害者が刑法で有罪となり罰則を受けるだけでは、被った損害を回復したことにならないのは明らかであり、被害の弁済を求めて民事訴訟を起こすことになる。民法709条には、「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う」と記されている。

ただし、被告（加害者）の不法行為の証明責任は原告側（被害者）にあり、自分に有利な証拠は自分の力で集めなければならない。また、苦勞して勝訴したとしても、加害者が服役中で資産がないなら、賠償金を手にすることは事実上不可能である。

事件の発生から、警察の捜査、犯人逮捕、刑事訴追までの一連の流れは、被害者の意思に関係なく進められる。もちろん、検察が被害者の民事訴訟の手助けをすることもない。真相究明を求める被害者が刑事裁判に参加する方法は、傍聴席に座ること以外にない。現行の刑事訴訟は、損害賠償を求める民事訴訟とは全くかわりを持たず、20世紀後半まで、被害者は無視された存在であった。

#### 2 犯罪被害者給付金制度

被害者救済の必要性が認識されるようになったのは1970年代以降である。米国で、レイプ被害者を精神的に支援するボランティア団体が設立されるなど、精神面での被害者救済から始まった。しかし、経済的な被害者救済は順調ではなかった。犯罪の被害者となっても犯人がわからなければ、被害者は誰にも損害賠償を請求できない。そのため、各国で犯罪被害者への傷害死亡給付金制度が導入され



ることとなった。

わが国でも、多数の一般市民が犠牲になった1974年の三菱重工ビル爆破事件を契機に犯罪被害者等給付金支給法が成立したが、給付対象、給付額の制限が大きく、被害者救済策として十分なものではなかった。その後、オウム真理教事件で給付範囲の拡大、給付金の増額が実現したが、欧米に比べるとはるかに見劣りしている。

ちなみに、2004年のわが国の給付額は12億円で、米国の477億円、ドイツの144億円（いずれも2003年実績）に比べると、諸般の事情を考慮しても少なすぎる。加害者に対しては国選弁護士報酬や刑務所経費などで2000億円が費やされていることを考えると、被害者救済はあまりにもお粗末である。

自動車事故については、ある程度のヒューマンエラーは避けられないとして、国家による自賠責保険により被害者救済が行われている。犯罪被害者に対しても、加害者に損害賠償の支払い能力がないため救済を受けられないという事態をなくすため、補償の増額および対象範囲の拡大が望まれる。

わが国の罰金、科料による歳入は約1000億円。その大半は交通違反によるものであり、交通安全対策費として用いられる。一方、交通事故、交通違反以外で毎年20万人ほどが起訴されている。米国では、有罪になった被告人から25～100ドルの罰金を徴収し、被害者給付プログラムの財源としている。わが国で、仮に罰金を1人当たり50万円とすれば、被害者救済プログラムのために1000億円ほどの財源ができることになる。検討に値する制度であろう。

### 3 被害者の「知る権利」

長い間、犯罪の発生から犯人逮捕、刑事裁判に至る過程で、関連各機関から被害者への情報提供の義務はなかった。しかし、事件の当事者でありながら蚊帳の外に置かれてきた被害者の立場は、徐々に見直されつつある。

1990年代後半に警察は、被害者対策要綱をまとめ、被害者への情報の提供、被害者の精神的被害の回復に努めることを公表した。1999年には、検察が被害者に当該事件に関して通知するようになった。

検察には従来、微罪で再犯の可能性が低い事件などの場合、業務の効率を優先し不起訴とする権限があった。しかし、被害者にしてみれば納得できない場合もあろう。被害者への通知は、不起訴の理由、あるいは判決の結果について、検察は被害者に説明する責任を果たすべきとされたため始まったのである。

### 4 訴訟への被害者の参加

刑事裁判で、加害者の関心は罰（量刑）の大きさにある。量刑を定めるうえでは、被告（加害者）の反省が考慮される。法廷では、被告は反省の姿勢を表すために裁判官に対して謝罪するが、本来、謝罪の対象は被害者である。反省の度合いを考慮して量刑を軽減する権利を裁判官のみが独占している現状を改め、法廷に臨席する被害者の了解を得るべきであろう。

また、被害者は事件の当事者であり、検察側の証人として裁判に参加する権利が認められないもおかしい。2005年施行の犯罪被害者等基本法には「全国犯罪被害者の会」の要望が反映されることとなったが、この法律はプログラム規定（形式的に法文で規定されて

いるものの、実質的には努力目標である規定)であるため、具体的な実現には法改正が必要である。以下に今後の課題を要約する。

- ①被害者が検察官の隣で証拠申請、意見陳述を行い、被告人に対する尋問権を確保する。
- ②検察の請求に被害者の損害賠償請求を含めることで、被害者の民事訴訟負担を取り除く(付帯私訴制度)。付帯私訴制度を導入することで、刑事判決が確定すれば、損害賠償額も確定する。加害者に資金力がない場合には、犯罪被害者等給付金支給法で補償する(同法を充実させる必要あり)。
- ③被害者への医療福祉サービス(介護、カウンセリング)を充実させる。
- ④加害者からの謝罪を望むという被害者感情に応えるために、受刑者と被害者の面会、親書の交換などに取り組む。これらは、加害者の更生にもつながろう。
- ⑤性犯罪者情報など、犯罪者情報の公表に関する課題を検討する。

## 5 量刑基準

犯罪者に罰を与えるため、刑務所への入所を課すことは当然である。しかし、米国では1960年代まで、刑務所は加害者のリハビリテーションおよび矯正がその目的と考えられ、特に犯罪少年に対しては、教育および更生を重視した立場から、保護観察を優先することが正しいとされてきた。ところが実態は、刑務所での矯正教育は効果に乏しく、保護観察も期待した成果をもたらさなかったことから、少年の再犯率は一向に下がらなかった。

こうして米国では、教育刑は意味のないも

のとしてとらえられ、1970年代後半以降は、刑務所への入所とは加害者がその罪に応じた罰を受けることだと見なされるようになった。すなわち、社会秩序の回復は、加害者の更生ではなく、威嚇(刑務所への入所)による抑止力に頼るべきという威嚇抑止論の立場がとられるようになった。

わが国では、1989年の女子高校生コンクリート詰め殺人事件が、少年法を見直す契機となった。未成年者の更生の可能性を重視する立場から、被害者感情への何の配慮もないまま、犯罪少年のプライバシーを守り、量刑ではなく少年院での教育、保護観察を優先する少年司法のあり方は、変更を余儀なくされたのである。

その後、1997年の酒鬼薔薇聖斗事件などを経て、2000年に少年法が改正され、14歳以上16歳未満(従来は16歳以上)の少年に対する刑事裁判が可能となった。

被害者(家族を含む)への情報公開が進むとともに、未成年少年への量刑も重くなる傾向にある。1999年に山口県光市で起きた18歳の少年による母子殺人事件では、最高裁が二審の無期懲役の判決を破棄した結果、死刑判決が下される可能性が出てきた(これまで少年犯に死刑判決が下されたのは、大量殺人の場合のみであった)。

また、1998年に大型トラックの飲酒運転により幼児2人が死亡した事件では、業務上過失致死罪による4年の懲役という判決に世間から大きな反発があった。東京高裁は、これ以上の量刑には法改正が必要であるとし、その後、刑法に危険運転致死罪が追加されることとなった。

こうした一連の判決における重罰化を受け

た形で、2004年には刑法が改正され、有期刑の上限が15年から20年になるなど、重罰化は鮮明となった。1990年代後半からの医療事故に対する刑事罰の適用も、この流れに沿ったものであろう。

近年の刑事司法改革では、犯罪被害者の保護に力を入れる一方で重罰化が進み、国内の受刑者は7万人と、十数年前に比べて倍増している。実際、刑務所の定員に対する収容者比率は116%と施設不足が深刻である。重罰化により平均服役年数が上昇しているため、刑務所は今後ますます不足する。

過剰収容は更生教育にも有害であり、再犯率にも影響を与えよう。刑務所の増設は急務である。また、受刑者が出所した後の受け入れ態勢も十分ではない。身元引受人がいない場合、更生施設が頼りだが、その更生施設も不足している。

刑事訴訟の場への被害者の参加は認められていく方向にあるが、被告が容疑を否認している場合には、原告と被告の双方が対立する意見を主張することになり、そのような場に臨席することは、被害者にとって歓迎すべきものでないこともある。被害者の救済は、重罰化および被害者の刑事法廷への参加だけで十分なのだろうか。

## IV 被害者と加害者の和解

### 1 修復的司法

被害者の保護、重罰化の流れとときを同じくして、1970年代にカナダで始まった修復的司法が急速に普及している。修復的司法とは、加害者が被害者と話し合い、被害者が加害者から受けた被害から回復するに当たっ

て、加害者がどう責任をとるかの合意を得るプロセスをいう。被害者保護と重罰化を組み合わせるのではなく、被害者の加害者との和解を加害者・被害者とも必要としていると考えるのである。

1974年、器物損壊の罪を犯したカナダ人の若者2人に、保護観察官はすべての被害者への謝罪、および被害者への弁償を命じた（数カ月以内に弁償金が支払われた）。加害者が被害者に謝罪し損害を賠償することで、両者が和解に至り、刑法の出番がなくなったのである。

加害者と被害者が事件から精神的に立ち直るためには、加害者の反省と謝罪に基づく被害者の寛恕が必要である。キリスト教の精神では、神が人の罪を許すように、人も人を許すことで救われるとされている。

損害が重大な場合、被害者は加害者をそう簡単に許すことはできない（もちろん、許すことを強制することもできない）。しかし、少年犯罪や軽微な犯罪については、加害者の反省の姿勢が明らかな場合、加害者と被害者が話し合いの場を持ち、謝罪や損害賠償について合意に至るという修復的司法が可能となる。事実ニュージーランドにおいては、少年法のすべてが修復的司法を前提に適用されている。話し合いの場で真相究明がなされ、加害者が反省し被害者に謝罪した後、損害賠償、加害者の社会奉仕などを記した和解書が作成される。

伝統的司法（応報的司法）では、警察に逮捕された犯人の罪を裁判所が裁き、罪に応じた罰を与える。被害者が被った損害に応じた苦痛を加害者に強制することで、社会秩序の維持を図ってきた。

これに対して修復的司法では、真相究明、損害賠償、加害者からの謝罪を望む被害者感情を優先する。加害者が被害者に謝罪し、損害賠償責任を果たし、さらに贖罪のための社会奉仕を行うことで、両者が事件から立ち直ることを目的としている。ただし、修復的司法は、強盗殺人など被害者が加害者とのかわりを一切望まない凶悪犯罪のような場合には機能しない。

修復的司法が目的とする、加害者からの謝罪と損害賠償に基づく両者の和解は重要だが、同時に犯罪行為に罰を与えることで秩序を保つという、抑止力としての刑法の存在意義もまた明白である。社会のなかで国（政府）が行うことは最小限にとどめるべきという信念のもと、刑事制度を否定し、違法行為に対する制裁は民事訴訟による損害賠償に限定すべき、とさえ主張する者もいる。しかし、連続強盗、殺人、強姦など、悪質な犯罪は社会全体を不安に陥れる。被害者と加害者の間の問題は、損害賠償だけではすべてが解決するわけではなく、やはり刑罰は必要である。

ただし、同一事件に対して、被害者による民事訴訟と検察による刑事訴追とが同時並行することは、加害者の更生だけでなく被害者の救済にとってもよいことではない。さらに、重罰化のみをもって被害者感情に配慮するのではなく、現行の刑法に修復的司法を取り込み、裁判の場以外での加害者と被害者の和解についても、制度化を見据えた検討を行う必要がある（表2）。

## 2 家庭裁判所の役割

実は、わが国でも修復的司法は行われている。2001年の少年法改正では、家裁は保護者

表2 犯罪に関する理解

応報的司法（伝統的司法）	修復的司法
犯罪は規則の違反と定義される	犯罪は人々および人間関係の侵害（関係破壊）と定義される
害悪は抽象的に定義される	害悪は具体的に定義される
犯罪は他の害悪と典型的に別とみなされる	犯罪は他の害悪や紛争に関連すると認識される
国家を被害者と考える	人々および人間関係を被害者と考える
国家と加害者を主たる当事者と考える	被害者と加害者を主たる当事者と考える
被害者のニーズと権利は無視される	被害者のニーズと権利を中心に置く
対人関係の側面は重視されない	対人関係の側面が中心である
犯罪の紛争的性質はあいまいである	犯罪の紛争的性質を認識する
加害者の傷は軽視する	加害者の傷も重視する
犯罪を専門的で、法律的な用語で定義する	犯罪をあらゆる背景（すなわち道徳的、社会的、経済的、政治的）のもとで理解する

出所）ハワード・ゼア『修復的司法とは何か』西村春夫・細井洋子・高橋則夫監訳、新泉社、2003年

に対して少年の監護に関する責任を自覚させるとともに、訓戒、指導その他適切な措置がとれること、少年審判の場で非行少年に内省を促すこと、また加害少年の面前で被害者が意見を陳述することも認められた。その結果、少年審判の場で加害者と被害者が対面すること、家裁が加害少年と保護者に対して被害者への謝罪および損害賠償について確認、指示することが可能となった。

家裁の場での被害者およびその家族による、加害少年に対する直接的な意見陳述はまだまれなケースだが、家裁の判断と調査員の陳述内容に関するアドバイスが適切であれば、被害者の陳述は加害少年の更生に大きな効果があるといわれている。

また、加害者の保護者からの謝罪、弁済に対する被害者の態度は好意的であり、保護者の行動は加害少年本人の心境にも好影響を与



える。当事者および家族の対面の場を設け、議事進行を取り仕切る調整役の能力が上げれば、次節で述べるニュージーランドでの事例も現実味を帯びてこよう。

### 3 刑事司法の抑制

ニュージーランドでこんなことが起こった（以下は、藤本哲也『犯罪学の窓』〈中央大学出版部、2004年〉より。原資料はニュージーランド裁判所省〈現法務省〉のニューズレターに拠っている）。

飲酒したAの運転する車に数人の友人が同乗していたときに交通事故が起き、シートベルトをしていなかったBが死亡した（他の人はシートベルトをしていたため軽傷を負ったのみであった）。AとBは幼いころからの親友で、家族ぐるみの付き合いがあり、双方の親同士も、互いの子供を自分の子供のように思っていた。

裁判所の判断では拘禁刑が避けられなかったが、Bの両親は自分の子供を亡くしたうえに、わが子のように接してきたAが拘禁刑になることを望まなかった。A、B両家の話し合いの結果、Bの墓石の費用をAが負担すること、Aの運転免許を3年間剥奪すること、Aは200時間の社会奉仕を行い、地域内すべての中学校で事故の体験を語ることで和解に至った。もちろん、家族会議の決定は裁判に拘束力を持つものではない。しかし、裁判所は、本件が実刑判決相当の事件であったにもかかわらず、Aに18カ月の拘禁刑（執行猶予2年）を言い渡した。

加害者が犯行を認めており、当事者間で話し合いの場を持つことが可能な状況であれば、裁判所が執行猶予制度を利用し、当事者

の関係修復を支援することは、大きな意味を持つ。欧州でも、修復的司法が徐々に根づいてきている。ドイツの刑法でも、加害者が被害者との和解に努力し、全部または大半の損害を回復、または回復する努力をしたと認められるときは、その刑を軽減する、あるいは刑を免除することができることとされている。

わが国でも、検察による起訴、不起訴の判断要素、および裁判での量刑判断、特に執行猶予判決の可否の基準に、損害賠償にかかる示談の成立の有無がある。

これからの刑法では、罪の重さ、および加害者本人による犯罪行為の否認の有無に基づき、加害者が罪を認め、被害者が修復的司法を認めている犯罪レベルであるならば、裁判所は話し合いの場での和解を尊重した判決を下すようにすべきである。

一方、加害者が罪を認めず、被害者が加害者との話し合いを拒否するような重大な事件では、被害者の訴訟参加を認めたい。これまでどおりの刑事裁判を行えばよい。しかし、その場合でも、加害者の更生という観点から、原告と被告の対話を促すための努力は必要であろう。

刑事裁判になった場合、被害者の損害賠償金の訴訟負担を軽減するために、被害者の要請に基づき付帯私訴（刑事、民事同時判決）制度を導入すべきである。また、加害者に資金力がない場合の被害者給付金制度もより一層充実させねばなるまい。

刑事司法の意義は、社会秩序を維持するために犯罪行為を罰することにのみあるわけではない。被害者感情を考慮するとともに、加害者の更生の可能性を高め、事件関係者すべてが事件から立ち直ることに力を注ぐべき

である。そのためにも、修復的司法の現行制度への導入が望まれる。

## 4 医療事故への修復的司法の導入

医療事故の場合は修復的司法が適用できる特殊例と思われる。

医療事故は刑法上の犯罪となる場合があるが、医師に悪意はなく、注意義務違反が問われているだけである。加害者、被害者の双方が真相究明と再発防止を望んでいることも明らかであり、交通事故並みの損害賠償が実現し、加害者（この場合は医師）の謝罪があれば、被害者も納得できる。能力不足の医師や管理体制が不十分な病院については、行政の守備範囲であろう。

応報の原則が成り立たないことに対する被害者感情も理解できないわけではないが、修復的司法の導入により、さらなる安全確認や再発防止を期待できることは明白なため、多くの人の利益につながる。

医療事故に刑法を適用するのは、きわめて悪質なケースに限るべきである。民事訴訟が長期にわたり、医師と被害者が敵対を続ける状況を避けるために、医療事故保険の導入を中心とした早期和解システムの構築を急ぐべきである。

### 参考文献

- 1 小松秀樹『慈恵医大青戸病院事件——医療の構造と実践的倫理』日本経済評論社、2004年
- 2 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
- 3 石川和夫監修、柳原三佳『保険会社が教えてくれない自賠償保険請求ガイド〈第3版〉』情報センター出版局、2006年
- 4 山内桂子・山内隆久『医療事故——なぜ起こるのか、どうすれば防げるのか』朝日文庫、2005

年

- 5 東條伸一郎ほか編『交通犯罪』東京法令出版、2004年
- 6 森山満『医療過誤・医療事故の予防と対策——病・医院の法的リスクマネジメント』中央経済社、2002年
- 7 飯田英男『刑事医療過誤Ⅱ』判例タイムズ社、2006年
- 8 ハワード・ゼア著、西村春夫・細井洋子・高橋則夫監訳『修復的司法とは何か——応報から関係修復へ』新泉社、2003年
- 9 佐伯仁志「医療過誤に対する法的対応のあり方について」（齊藤豊治ほか編『神山敏雄先生古稀祝賀論文集（第1巻）』成文堂、2006年に所収）
- 10 佐伯仁志「犯罪被害者への被害回復支援について」『ジュリスト』2005年12月1日号（No.1302）
- 11 藤本哲也『犯罪学の窓』中央大学出版部、2004年
- 12 藤岡淳子編著『被害者と加害者の対話による回復を求めて——修復的司法におけるVOMを考える』誠信書房、2005年
- 13 鈴木厚『崩壊する日本の医療——医療は私たちの生命、存在そのものを守る』秀和システム、2006年
- 14 塩崎勤編著『医療過誤判例の研究』民事法情報センター、2005年
- 15 森村進『自由はどこまで可能か——リバタリアニズム入門』講談社現代新書、2001年
- 16 加藤雅信編著『損害賠償から社会保障へ——人身被害の救済のために』三省堂、1989年
- 17 米国医療の質委員会、医学研究所著、医学ジャーナリスト協会訳『人は誰でも間違える——より安全な医療システムを目指して』日本評論社、2000年

### 著者

中村 実（なかむらみのる）  
研究理事  
専門は社会保障制度論