

# 結石除去と手技上の過失の認定

メディカルオンライン医療裁判研究会

## 【概要】

患者(女性, 手術当時47歳)が上腹部痛, 背部痛等により受診し, 閉塞性黄疸, 総胆管結石の疑いで入院となった。内科の担当医はERCP(内視鏡的逆行性胆管膵管造影)によって総胆管結石を確認した後, EPBD(内視鏡的乳頭バルーン拡張術)を施行して除去を試みたが, 除去することはできなかった。その翌日の未明から患者に膵炎が発現, 血液検査の結果, ERCPに伴った膵炎と診断され, 保存的治療が施行された。

その後, 患者は根治術を目的に外科に転科。外科の担当医は胆のう管を切開しバスケット鉗子にて採石を試みるも採石できず, さらに開腹して胆のうを摘出した上で総胆管を切開する方法で採石を試みたが, かえって総胆管下部へ嵌頓することとなった。結果, 外科の担当医は手術による結石の除去は断念し, Tチューブを留置して手術を終了した。

後日, 患者は, 重症急性膵炎, 膵仮性のう胞が認められ, 膵臓組織が著しく荒廃した結果, 糖尿病を発症した。また, うつ病疑いの診断も受けた。

本件は, 患者が病院の経営者に対し, これらの処置を担当した勤務医らの過失により, 急性膵炎を発症し, さらに糖尿病およびうつ病に罹患したと主張して, 医療契約の債務不履行に基づく損害賠償(4000万円)の支払いを求めた事案である。審理の結果, 請求は一部認容された。

キーワード:胆のう結石, 総胆管結石, ERCP, 急性膵炎, 糖尿病

判決日:那覇地裁平成23年6月21日判決

結論:一部認容(2325万9296円)

## 【事実経過】

年月日	詳細内容
平成13年 6月27日	Aは, 上腹部痛, 背部痛等によりOの経営するH病院の内科を受診し, 閉塞性黄疸, 総胆管結石疑いにより入院となった。超音波検査では, 胆のうの結石は明らかであり, 総胆管内にも結石の存在が疑われたが, はっきりしなかった。
7月3日	内科におけるAの担当医のP医師は, ERCPによって総胆管結石を確認した上, EPBDを施行して除去を試みたが, これによって除去することはできなかった。

7月4日	未明から, Aに膵炎が出現し, 血液検査の結果, ERCPに伴った膵炎と診断され, 保存的治療が施行された。
7月11日ころ	膵炎の改善が見られたが, 根治術を目的に外科に転科することになった。
7月13日	外科におけるAの担当医のQ医師は, まず, 胆のう管を切開して細径胆道ファイバーを挿入し, 総胆管内に結石を確認したことから, バスケット鉗子にて採石を試みたものの, 採石することができず, 総胆管下部に結石が嵌り込むこととなった。

	そこで、Q医師は、次に、開腹して胆のうを摘出した上、総胆管を切開する方法で採石を試みたが、やはり成功せず、かえって結石をさらに総胆管下部へ嵌頓させることになった。そのため、Q医師は、手術による結石の除去を断念し、Tチューブを留置して手術を終了した(以下「本件外科手術」という)。
8月12日, 13日	上腹部および下腹部痛を訴え、血液検査にて急性膵炎と診断され、外科観察室へ転床となった上、膵炎治療が開始された。
8月14日	腹部CTでグレード4の重症急性膵炎と診断され、Aの腹部動脈にカテーテルを留置、動注療法が開始されたが、2日後の16日、フォローアップの腹部CTで膵臓に一部壊死が確認され、壊死性膵炎の診断が加わった。
8月25日	その後、重症急性膵炎の改善傾向が認められたので、8月20日に動注療法が終了、再度、腹部CT検査が実施され、膵炎の改善が認められた一方、重症急性膵炎の合併症である膵仮性のう胞の形成も認められた。
9月5日	胆道ファイバー検査、胆管造影検査等が行われたが、総胆管内の結石は確認されず、造影剤の十二指腸への通過も良好であった。
10月4日	10月3日に膵仮性のう胞ドレナージチューブからの造影検査が実施されたところ、のう胞腔と主膵管との交通が確認されたため、膵液量を減少させ、のう胞腔を閉鎖させることを目的としてサンドスタチンの皮下注射が開始された。
10月31日	上記の結果、Aの瘻孔造影では、のう胞腔は閉鎖状態となっていた。
11月15日	悪心は徐々に消失したが、イライラ感、不眠、不安感が変わらなかったため、11月6日にサンドスタチンの投与を中止したものの、不

	眠、不安等の症状が続いたことから、心理療法士との面談を実施した。
12月3日	紹介されたIクリニックの心療内科を受診し、うつ病疑いと診断された。 なお、このうつ病について、Aは、糖尿病とうつ病の関連性を根拠として、Oの過失との因果関係を主張したが、この時点で糖尿病を発症したことを示す事実関係は窺われないとして、Aの主張を認めなかった。
12月10日	H病院を退院した。
平成14年 1月26日	H病院を外来受診した際、腹部超音波検査により、膵尾部に仮性のう胞の再形成が認められた。
平成16年 10月23日	Aは、糖尿病の診断を受けた。 なお、Aは、手術失敗のため、3回にわたり急性膵炎を発症し、特に3回目は重症の壊死性膵炎であって、これらにより膵臓組織は著しく荒廃した結果、ランゲルハンス島数と容積の減少を生じ、膵血液量の減少も伴ってインスリン分泌の低下を来したことにより、最終的に糖尿病の発症に至ったと主張し、因果関係が認定された。

### 【争点】

本件外科手術においてQ医師の注意義務違反があるか(除去失敗と嵌頓)

### 【裁判所の判断】

#### 1. 結石除去の失敗と原因

経胆のう管以外の方法で除去できなかった原因について、Q医師は、経胆のう管法の実施中に結石を押し込めてしまうとともに、胆管内の壁に浮腫が生じ、結石の嵌頓により、その他の結石処理法が成功しなかった旨を証言しており、これらの証言は、入院診療録中の経過表の記載と照らし合わせても、信用し得るものである。

したがって、本件外科手術においては、経胆のう管法によって総胆管内の結石を除去することができず、むしろ嵌頓させてしまったため、最終的に結石の除去に成功しなかったものと認められる。

## 2. 結石嵌頓の原因

Q医師は、経胆のう管法による採石について、結石を取り出す操作に手間取り、手術自体が通常より長時間かかったこと、手術操作により粘膜面を刺激することになり、長く刺激するほど浮腫は出やすくなること、結石を押し込めてしまったことと浮腫が合わさって結石が抜けなくなったことをそれぞれ証言し、他方、なぜ操作に手間取ったかについては、「…うまく取れなかったとしか言いようがないです」と答えるのみで、何らその原因の説明ができていない。

経胆のう管法は、これを総胆管結石手術における第一選択とする病院も存在する一般的な手法であること、A提出の意見書及びH提出の意見書がいずれも総胆管切開手法まで行って結石除去ができないのは稀と指摘し、Q医師自身、自己の経験において同様の結果に陥った症例は一例もなく、最終的に結石除去を断念せざるを得ない事態は想定していなかった旨証言していることなどを考慮すると、経胆のう管法の実施中に総胆管切開やその他の方法によっても除去できない程度に結石を嵌頓させてしまったことが手術そのものの困難さなどによるやむを得ない結果であるとは想定し難い。もとより、結石の把持に手間取り、その結果として結石が嵌頓状態に陥ったことは、Q医師自身が認めることである。

そうすると、結石の把持が困難であったことについて、その他の原因の存在が認められない限り、本件外科手術における結石の嵌頓は、経胆のう管法の実施中におけるQ医師の操作上の誤りに起因すると推認し得るものである。そして、Oにおいて、そのような原因関係につき具体的な主張立証を一切せず、また、Q医師からも説明がされない状況からすれば、具体的な態様を特定することはできないものの、Q

医師において、操作上の誤りにより、総胆管結石を総胆管下部に嵌頓させてしまい、その結果として本件外科手術が失敗したものというほかない。

3. 以上のとおりであるから、Q医師には本件外科手術における手技の実施上の過失が認められる。

## 【コメント】

### 1. 問題の所在

本件は、「具体的な態様を特定することはできないものの、Q医師において、操作上の誤りにより、総胆管結石を総胆管下部に嵌頓させてしまい、その結果として本件外科手術が失敗したものというほかない」と認定している。つまり、Q医師がどのようなミスをしたのかわからないが、結果として手術が失敗しているからQ医師に過失があると認定しているように読めるところに、違和感がある。

特に、「Oにおいて、そのような原因関係につき具体的な主張立証を一切せず、また、Q医師からも説明がされない状況」との部分、不法行為に基づく損害賠償請求においては、原告である患者が医師の過失を主張・立証しなければいけない、あるいは、債務不履行構成の場合でも、医師の過失行為は原告が特定しなければならない、という民事訴訟の基本的なルールを聞いたことがあれば、おかしいのではないかと思う部分である。

### 2. 過失の推定について

本裁判例については、一見、過失の推定の手法を用いたものであると読み、実際にそのようにコメントしている弁護士のブログなども存在することから、「過失の推定」とは何かについて少々触れることにする。

医師のように高度な専門性を有する者の過失を主張立証することは、医療訴訟のように原告である患者が専門的知識を欠いている場合が多く、非常に難しいというのが現実である。

そこで、こうした専門家である被告医師と一般人で

ある原告患者との差を埋めるため、裁判所、特に地方裁判所レベルでは賠償責任を拡大する様々な理論構成が行われてきた。そのうち期待権理論については、判例(最高裁平成23年2月25日判決。あてはめについては、大阪地裁平成23年7月25日判決)を紹介している。位置づけとして、期待権理論は、賠償責任における因果関係の部分に関わる理論である。

これに対し、因果関係ではなく、責任論の核心部分と言える過失について「過失の推定」という原告の立証責任を軽減するという形で賠償責任を拡大しようとする手法がある。

過失の推定とは、イメージとしては、裁判所の過失に対する心証の程度をパーセンテージに例え、0～20%を無過失の心証、20～80%をどちらか不明の心証、80～100%を過失と認定できる心証と仮定した場合、通常は、原告が裁判所の過失の心証が80%に至るまで立証しなければ被告の過失が認定されない。しかし、この過失の推定という手法が用いられると、原告が60%程度まで裁判所に過失の心証を至らせば、一応、被告側に「過失あり」と推定され、今度は被告の側でこの推定を覆す事実を証明しないと、過失が認定されてしまうという手法である。

### 3. インフルエンザ予防接種事件

この過失の推定という手法が最高裁で用いられた事件としては、インフルエンザ予防接種事件がある(最高裁昭和51年9月30日判決)。これは、1歳の男児Rがインフルエンザ予防接種を受けたところ、翌日、Rが死亡したが、その原因は、Rが接種の1週間くらい前から間質性肺炎および濾胞性大小腸炎に罹患していたため、接種の副作用が出たという事件であった。

この事件では、原告である患者側は予診と問診の過程に過失があったと主張することになるが、仮に適切な問診で必要な情報が得られたところで、副作用を医学上予知できたのかどうか、また、仮に予知

できたとしても、予防接種を中止する程の危険性であったかどうか、などの判断を経てはじめて過失の判定が可能となるため、原告はこれらの点の主張・立証が必要となる。

しかし、最高裁は、「インフルエンザ予防接種を実施する医師が予診としての問診をするにあつては、…禁忌者を識別するために、接種前における対象者の健康状態についてその異常の有無を概括的、抽象的に質問するだけでは足りず、…症状、疾病及び体質的素因の有無並びにそれらを外部的に徴表する諸事由の有無につき、具体的に、かつ被質問者に的確な応答を可能ならしめるような適切な質問をする義務がある」と医師の問診義務の内容についてハードルを上げて(そこまで聴けば副作用を予見できる、という内容)、「インフルエンザ予防接種を実施する医師が、接種対象者につき…禁忌者を識別するための適切な問診を尽くさなかったためその識別を誤って接種をした場合に、その異常の副反応により対象者が死亡又は罹病したときは、右医師はその結果を予見しえたのに過誤により予見しなかったものと推定すべきである」と判示して医療側勝訴の原判決を破棄して原審に審理を差し戻した。

つまり、患者としてはハードルの上げられた問診義務の内容を特定して主張し、60%程度の立証をすれば、今度は医療側が「Rの疾病が死亡という副作用を引き起こす蓋然性が極めて低く、仮に問診で発見したとしても、予防接種を中止する行為義務が生ずるとは言えない」という主張・立証をしなければいけないことになる。

### 4. 本件における手技上の過失の認定

では、本件において手技上の過失は、どのように認定されたのであろうか。

この点、裁判所は、結石除去の失敗の原因について、Q医師は「経胆のう管法によって総胆管内の結石を除去することができず、むしろ嵌頓させてしまったため、最終的に結石の除去ができなかったもの



と認められる」とし、嵌頓の原因としては「結石を取り出す操作に手間取り、手術自体が通常より長時間かかったこと、手術操作により粘膜面を刺激することになり、長く刺激するほど浮腫は出やすくなること、結石を押し込めてしまったことと浮腫が合わさって結石が抜けなくなった」と証言しているものの、操作に手間取った理由については、「……うまく取れなかったとしか言いようがないです」と答えるのみで、何らその原因の説明ができていないとした。

そして、

- ① 経胆のう管法は、これを総胆管結石手術における第一選択とする病院も存在する一般的な手法であること、
- ② AとO双方の意見書がいずれも総胆管切開手法まで行って結石除去ができないのは稀と指摘していること、
- ③ Q医師自身、自己の経験において同様の結果に陥った症例は一例もなく、最終的に結石除去を断念せざるを得ない自体は想定していなかったと証言していること、

などを理由に、本件外科手術における結石の嵌頓は、経胆のう管法の実施中におけるQ医師の操作上の誤りに起因すると推認しうると認定した。

その結果、本裁判例は、O(Q医師)が原因関係について過失がなかったと具体的に主張・立証しなかったことを理由にOの過失を認定してしまった。

これは、総胆管切開手法を行えばほぼ胆石除去が成功するといわれている手術においては、結果として胆石除去に失敗してしまった場合、稀な事象について患者に主張立証させるのは酷であるという裁判所の価値判断に基づき、医療機関側に失敗してしまった原因関係について過失がないことの主張・立証を負担させた、というのが本件裁判例の手法と思われる。

しかし、これは原因不明な事実を「総胆管切開手法まで行って結石除去ができないのは稀」という評価をもって過失の立証責任の転換に結びつけてしま

った点において、過失の推定という手法とは異なる。

## 5. 最後に

確かに、日本消化器病学会雑誌第97巻9号1136頁～1142頁に掲載された杏林大学医学部第1外科杉山政則医師他2名の論文(総胆管結石の治療—外科医の立場から)においても、開腹手術の完全採石率はほぼ100%と指摘されている。

しかし、医療に100%はない、というのは公知の事実とも言える事実である。ゆえに、完全採石率がほぼ100%(完全な100%でない)であるからという理由で手技ミスがあったと推認し、医療側に具体的な主張・立証責任を転換させることは、民事訴訟のルールを根本から覆すものであり、そういう意味で本判決は、著しく不当な判決と言わざるをえない。

2で紹介した過失の推定の手法も、それはあくまでも立証負担を軽減する手法に過ぎない。つまり、過失の推定の手法が採用されても、原告の主張・立証義務や注意義務の特定、という民事訴訟の原則までも転換させてしまうものではない。

よって、原告は、原則どおり、医療側の過失について立証責任を負うし、債務不履行責任を追及する場合でも注意義務の特定は必要である。

ゆえに、本裁判例のように、過失の特定がないままに医療側が敗訴するということは、本来ありえないのである。

ちなみに、控訴審では1400万円で和解している。

## 【参考文献】

判例タイムズ1365号214頁

## 【メディカルオンラインの関連文献】

- (1) [日本胆道学会認定指導医養成講座 総胆管結石症に対する腹腔鏡下手術\\*\\*\\*](#)
- (2) [胆膵系内視鏡に関する民事訴訟の現状\\*\\*\\*](#)
- (3) [1. 重症急性膵炎の診療 重症急性膵炎の治療方針と特殊治療\\*\\*](#)

- (4) [総胆管結石症に対する腹腔鏡下手術\\*\\*\\*](#)
- (5) [\(12\) EST\(内視鏡的乳頭括約筋切開術\)・EPBD\(内視鏡的乳頭バルーン拡張術\)\\*\\*\\*](#)
- (6) [ERCP\(内視鏡的逆行性胆管膵管造影\)と臨床検査\\*\\*\\*](#)
- (7) [医療における民事責任\\*\\*](#)
- (8) [急性膵炎の重症度分類\\*\\*](#)
- (9) [EPBD \( endoscopic papillary balloon dilation \) /EPLBD \( endoscopic papillary large balloon dilation\) \\*\\*\\*](#)
- (10) [膵胆道疾患に対する内視鏡治療の現状と限界\\*\\*](#)

「\*」は判例に対する各文献の関連度を示す。