

対 外 報 告

医療事故をめぐる
統合的紛争解決システムの整備へ向けて



平成20年(2008年) 2月14日

日本学術会議

法学委員会医療事故紛争処理システム分科会

この対外報告は、日本学術会議法学委員会医療事故紛争処理システム分科会の審議結果を取りまとめ公表するものである。

日本学術会議法学委員会医療事故紛争処理システム分科会

委員長	和田 仁孝	(連携会員)	早稲田大学教授
副委員長	土屋 了介	(連携会員)	国立がんセンター中央病院院長
幹事	守屋 明	(連携会員)	関西学院大学教授
	広渡 清吾	(第一部会員)	東京大学教授
	北村惣一郎	(第二部会員)	国立循環器病センター総長
	桐野 高明	(第二部会員)	国立国際医療センター研究所所長
	永井 良三	(第二部会員)	東京大学教授
	本田 孔士	(第二部会員)	大阪赤十字病院院長
	福島 雅典	(連携会員)	京都大学教授
	森川 康英	(連携会員)	慶應大学教授
	小島 武司	(特任連携会員)	桐蔭横浜大学教授
	中村 芳彦	(特任連携会員)	法政大学教授
	手嶋 豊	(特任連携会員)	神戸大学教授
	長谷川 剛	(特任連携会員)	自治医科大学教授
	中西 淑美	(特任連携会員)	大阪大学講師

要 旨

1 作成の背景

- ・ 現在、わが国の医療は、特定診療科における医師不足、地域医療の脆弱化など、様々な問題に直面しており、医療崩壊が口にされるほどに危機的な状況にある。こうした状況は、医療制度を取り巻く複雑な諸要因の複合的影響によるものであるが、医療事故をめぐる司法の動向も、無視できない要因のひとつとすることができる。医療の本質を見据えつつ、萎縮医療や医療崩壊を防ぐひとつの手立てとして、新たな視点に立った医療事故紛争解決システムのあり方を検討することは喫緊の課題となっている。
- ・ 実際に、諸外国においてもわが国においても、医療事故ADR（裁判外紛争解決）システムを構築する試みが始まっており、その方向性について、ひとつの見取り図を提示していくことが求められている状況にある。

2 現状及び問題点

- ・ 医療行為は、本質的に極めて高度なリスクを伴った営みにほかならず、個々の医療者の注意如何によって補完することには限度がある。予期せぬ有害事象が発生した場合、「過失」概念を前提として、医療者側の責任を事後的に、評価するという形で達成するほかない現在の訴訟制度の枠組みは、必ずしも、医療事故紛争解決の最善の手段とはいえない。それをひとつの要因として、いわゆる萎縮医療や、産科に典型的に見られるように医療供給体制のゆがみが生じてきている。いうまでもなく、こうした萎縮医療の進行は、患者一般、国民全体にとっても、結果的に、適時に適切な医療を受けられないという不利益となってふりかかってくる。
他方、患者側も訴訟によって、必ずしも十分納得の行く解決を得られていない。金銭賠償への限定、法的事実認定と患者が求める真相究明とのギャップ、感情的葛藤への手当ての不在など、勝訴しても満たされていないことは明らかである。
- ・ こうした状況を受けて、わが国でも、院内初期対応を担う医療メディエーターの育成、第三者医療ADR設立への動きなど、訴訟に代わる紛争解決システム構築への動きが加速してきている。しかるに、それぞれの試みは異なる理念に基づき、統一性がないまま推移しているのが現状である。諸外国でも、医療事故紛争の領域で訴訟に代わるシステムを整備する同様の動きが見られるが、そこでは立法などを通じて、体系的なシステム整備が試みられていることが多い。こうした総合的なシステムとして、医療事故紛争解決の方向性を見極めていくことが、重要な課題なのである。

3 提言の内容

(1) 院内医療メディエーターの配置

事故発生直後の医療機関内での対応が適切になされる必要がある。医療機関そのものの中に、初期段階から患者側に真摯にケアをサポートするメディエーションなどの専門スキルを修得した人材（院内医療メディエーター）を育成し配置することが必要である。アメリカや英国、さらにはわが国でもすでにその機能性が確認されており、専門スキル教育も充実しつつある。この方向をいっそう、促進することが望ましいと思われる。

(2) 第三者医療ADR機関の育成・整備

院内で解決しない場合、また解決するのが適切でない場合について、訴訟とは別の

第三者ADR機関が整備されねばならない。医療機関と向き合って話したいという患者側のニーズを重視し、患者本人と医療機関との自主的な紛争解決を促進する対話自律型ADRや、一定の客観的事実評価や合意案提示も行うタイプのADRなど、紛争の進行度、異なった当事者ニーズに対応する機関が、相互に機能補完しあうような体系的連携関係を構築していくことが望ましい。英国のNHS（National Health Service：国民健康保険制度）の院内初期対応から、第三者パネル、さらにはオンブズマンへいたる3段階の紛争解決システムなどが、参考になる。

(3) ADR整備の責務と方向性

伝統的な不法行為システムに基づく訴訟に代わって、新たな視点に立つ医療事故紛争解決システムの整備は、諸外国では、国・行政の役割として認識され、進められている。わが国の場合には、すでに動き始めている民間のADRを間接的に支援・育成し、その統合と連携化を図る責務を行政が担うことが適切である。なぜなら、医療事故紛争の場合、当事者のニーズは感情的な葛藤の緩和から、真相究明、金銭賠償と多岐にわたっており、画一的な行政自身による整備ではなく、ニーズの個別性に応じた多様なADRのネットワーク的連携を支援する方向が機能的と思われるからである。

目 次

はじめに	1
1. ADR(裁判外紛争解決)が求められる背景	2
(1) ADRをめぐる動き	2
(2) ADRの理念と位置づけ:裁判制度との位置関係	3
① 法志向型ADR:裁判の補完・協働機関としてのADR	3
② 対話自律型ADR:独自の自律的機関としてのADR	4
(3) 多様なADRへのニーズ	4
① 効率性ニーズ	4
② 専門性ニーズ	5
③ 感情・関係的ニーズ	5
2. 医療紛争領域でのADRのあり方	6
(1) 医療事故ADRの諸モデル	6
① 医療事故ADRの背景状況と検討の課題	6
② 法志向型ADR理念と医療事故ADR	7
③ 対話自律型ADR理念と医療事故ADR	8
ア メディエーション・モデルの普及:院内医療メディエーター	8
イ 対話自律型ADRの構造	9
(2) 医療事故紛争への適合性の検証	10
① 訴訟のコストとアクセス問題の観点から	10
② 訴訟手続内在的問題の観点から	11
③ 裁判の社会的影響の観点から	12
(3) 海外の医療ADR制度とわが国の動き	12
① 海外の医療ADR整備の概略	12
② アメリカの制度	12
ア 院内初期対応	12
イ 第三者ADR	13
③ 英国の制度	14
④ 我が国の動き	14
ア 院内初期対応	14
イ 第三者ADR	15
3. 医療事故ADRの方向性についての提言	15
(1) 体系的システムとしての医療事故紛争解決制度	16
(2) 院内初期対応システムの整備	16
(3) 第三者ADR機関の整備と連携ネットワークの構築	17
(4) 医療ADRシステム構築の責務のありか	17
(5) 国による整備支援の方向性	18
おわりに	18
<注・参考文献>	18

はじめに

現在、わが国の医療は、特定診療科における医師不足、地域医療の脆弱化など、様々な問題に直面しており、医療崩壊が口にされるほどに危機的な状況にある。こうした状況は、医療制度を取り巻く複雑な諸要因の複合的影響によるものであるが、医療事故をめぐる司法の動向も、無視できない要因のひとつといえることができる。

民事訴訟の増加、刑事手続の積極的関与の強化といった現象が、現場の医療者の萎縮的・防御的な対応を惹起し、また、そうした訴訟リスクの高い診療科（産科、外科等）からの医師の「立ち去り」を加速する大きな要因のひとつとなっていることは疑い得ない。これら現状は、医療者にとって問題であるばかりでなく、患者・国民全体にとって、適時に適切な医療を受けられなくなる事態をもたらし、かつかえって医療安全の低下をも招きかねないものである。

そもそも、医療は、極めて不確定な状況の中で判断し、対応することを余儀なくされるものである。しかも、その対象たる個々の患者の身体やその状態も、予測不能な固有の特性を有しているのであって、明快な画一的判断を容易になしうるものではない。医療行為は、本質的に極めて高度なリスクを伴った営みにほかならず、個々の医療者の注意如何によって補完することには限度がある。しかも、その行為には、応召義務が課されている。

こうした一定の不可避的リスクの伴う医療行為を、通常の「過失」概念を前提として、事後的に、いわば結果責任を問うような形で評価することが適切であるかどうか、問い直してみる必要がある。予期せぬ有害事象が発生した場合の救済という目的を、医療者側の過失責任負担という形で達成するほかない現在の過失責任主義の枠組みは、多くの問題を内包しているといわざるを得ない。

他方、訴訟による法的解決によって、患者被害者が必ずしも満足を得ているとはいえないこと、訴訟における事実認定が医療事故の発生経緯の全体像の解明とは論理的に異なり、医療事故防止に必ずしもつながらないことも、つとに指摘されているところである。

さらに加えて、大野病院事件のような事例は別としても、刑事立件数が、たとえば1997年の3件から、2005年の91件と、急激な増加を示していることも、医療現場を萎縮させる大きな要因のひとつとなっている。患者側が告訴に踏み切る場合、医療機関の不誠実な対応が理由となっていることが多く、この点でも、萎縮医療・防御医療を防ぐためにも、事故発生後に、医療機関による患者への対応を適切で応答的なものに整序する仕組みが模索されている。

こうした状況に直面して、医療事故をめぐる、従来の主として訴訟など伝統的司法制度に依存するシステムから、より当事者のニーズに応答的かつ機能的な医療事故紛争解決システムを構築していくことは、いまや喫緊の課題といえる。

そのために考慮すべき課題は、次に挙げるように、極めて広範であり多様である。

第一に、先述したように、医療事故を評価する実定法の枠組みそれ自体の根本的な再検討も必要である。

第二に、過失責任主義と結びついた損害保険システムから、現在、新生児脳性麻痺を対象に実現の方向で検討されている無過失救済制度の拡充とそれを担保するより機能的な保険ないし基金のあり方の検討も必要である。

第三に、これも現在、検討されている死因究明制度も検討を加える必要がある。ただし、死因究明制度は、紛争の解決にとっては、次の二重の意味で部分的な意味を持つに

留まる。ひとつには、死亡事故だけでなく後遺症事案や、より軽微な事案であっても紛争は生じている点、いまひとつは、死因が究明されても、感情的な対立や賠償をめぐる、それだけでは単純に紛争が解決するには至らないという点である。

これらの課題をすべて総合的に検討することは、いうまでもなく、きわめて大きな労力と英知、時間を要求することになり、本分科会の能力を超えるものである。そこで、本分科会は、発足当初から、ADRを中心に、訴訟に代わる新たな視点から医療事故紛争解決にアプローチするシステムの検討に焦点を合わせてきた。なぜなら、現行の法的枠組みの制約にとらわれない紛争解決手続として（上記第一の課題との関係）、金銭補償を中心とする無過失救済制度が整備されてもなお残る患者・医療者間の関係調整の機能を担う手続として（上記第二の課題との関係）、また死因究明制度の結果を活用しつつそれと連携して紛争解決を促進する手続として（上記第三の課題と関係）、ADRのシステムが有益な可能性を持っているからであり、いわば、すべての課題・論点に連結する要ないし契機としての重要性が、そこに含まれているからである。

その検討を通して、医療という不可避なリスクに満ちた営みをめぐって、その特質を考慮しつつ、個々の紛争の解決と同時に、紛争解決が医療の現場に、ひいてはわが国医療供給体制全般に与える影響まで考慮に入れつつ、総合的な医療事故紛争解決システムを整備していくことが必要なのである。

日本学術会議法学委員会医療事故紛争処理システム分科会では、1年にわたって、5回の会合を含む検討を重ねてきた。以下では、紛争解決システムの構造と過程に関する法学研究や、医療関係者からの知見に基づくこれまでの議論の経緯を踏まえて、日本学術会議法学委員会医療事故紛争処理システム分科会報告を提示していくこととする。

なお、本報告では、「医療従事者が、医療の遂行において、医療的準則に違反して患者に被害を発生させた行為」としての医療過誤に留まらず、医療事故を「医療従事者の過誤、過失の有無を問わず、医療に関わる場所で、医療の全過程において発生するすべての人身事故」と定義し、考察の対象とする。なぜなら、医療者の過失、無過失にかかわらず、紛争は発生するものであり、紛争解決システムが応答すべき対象に含まれてくるからである。

1. ADR(Alternative Dispute Resolution, 裁判外紛争解決)が求められる背景

(1)ADRをめぐる動き

ADRの整備は、司法制度改革の一環として、提起されているものである。それは、社会構造の変容とわが国固有の法環境のもとでの司法の機能不全という問題の反映でもある。そこで、医療ADRについて検討する際に、まず、ADR一般が、様々な領域で求められるに至った背景について総合的視点から検討し、医療事故紛争領域でのニーズのありかについて、位置づけを試みていくことにしたい。

司法制度改革の中で、ADRの利用促進はそのひとつの柱として検討されてきたが、その結果、2007年4月より、「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」、いわゆるADR法が施行されるに至った。4月の施行以来、現在10件前後のADRが法務大臣の認証を受けた認証ADRとなっている。

ADRは、いわば古くて新しい問題である。そもそも、我が国では、少ない弁護士数などの制度環境の点からも、権利義務で一刀両断に争いを処理することを回避するという文化的傾向からも、裁判へのアクセスが限定された状況が長く続き、これに代替する紛争解決方式として裁判所が提供する民事調停、家事調停や、行政によって設置された各種ADRが一定の機能を果たしてきている。

ところが近年、裁判制度が活発に利用されているアメリカを初めとする西洋諸国でもADRへの関心が高まり、その制度設計や、運用技法の多彩な検討が進行してきている。そこで構成された新しいモデルが、わが国にも導入され、新たな変化も生じている。

こうした状況の中、そもそもADRとは何か、その理念的根拠、制度モデルの構築、運用技法の構成、それぞれのレベルで錯綜した議論状況が見られる。

この錯綜したADRの状況を見渡すためのマップを構成するために、次のような順で整理を試みてみることにしたい。第一に、マクロな理念的観点から、法制度・訴訟制度とADRの距離関係、位置関係をどう捉えるかという理念的な次元の整理である。第二に、多彩なADRを要請する社会的ニーズから見たADRの整理である。これらのADR類型軸は、相互に相関しつつ、個々の具体的なADR機関の位置をマッピングするのに役立つものと思われる。

(2)ADRの理念と位置づけ:裁判制度との位置関係

ADRの理念的な位置づけをめぐって、重要な分岐点となるのが、従来の裁判制度・法システムとの位置をどう捉えるか、それと補完・協働関係に立つと見るのか、それと距離を置いた独自のものと見るのかという点である。議論を明快にするために、この理念的相違を、やや強調する形で、整理してみよう。

①法志向型ADR:裁判の補完・協働機関としてのADR

第一の視点は、法・裁判制度を紛争解決システムの基幹的制度として認識し、ADRはこれを補完、補充するものと位置づける視点である。この観点からは、ADRは、本来、訴訟が提供すべき「法的権利に基づく解決」をできる限りそれに近似する形で提供することが機能目標とされる。そもそも訴訟は、手続的にも実体的にも最も整備された紛争解決手続であるが、当事者にとっても、社会にとっても高コストであったり、不効率であったりするという難点があり、これをカバーするのがADRの役割であるという見方である。

もちろん、この理念に立つとしても、その具体的な目標は様々に設定されうる。たとえば、a) ADRが簡易なケース処理を賄うことで限られた裁判所のリソースを重要案件に集中しようとする「裁判所ケースロードの効率的配分」、b) 法的な救済へのアクセスを万人に開放するため、敷居の高い訴訟に代わってADRが応答、もって正義の社会への浸透を目指す「正義へのアクセス拡大」、c) 技術の発展に伴い法専門性のみでは処理が困難ないし不効率な領域での裁判補完機能を果たすための「専門的ADRの整備」などである。a)「裁判所ケースロードの軽減」は時間・コスト面での訴訟の非機能性を、b)「正義へのアクセス拡大」は言うまでもなく訴訟が孕みがちなアクセス障害という難点を、またc)「専門的ADRの整備」は高度な技術・社会構成の発展のもとでもすれば問題解決に必要な専門性を欠く訴訟の限界を、それぞれにカバーし、補完するためのADRの目標理念といえることができる。

こうしたADR理念は、訴訟制度を前提とし、その不備を補完する形で、社会全体としての紛争解決能力と正義や救済の実現を図っていくと動く動きに適合的である。これらは相互に重なり合いつつ、相互の機能性を高めていく方向で、大きな矛盾なくデザインされることが可能である。

また、4月から施行されたADR法は、その中で、ADRを「法による解決」を行う機関として定義し、民間ADRについて法務大臣の認証を与えるシステムを採

用、認証条件に弁護士の助言を得る体制を整えることを含めるなど、法志向型ADRを想定した立法となっている。また、日本弁護士連合会は、上記のADRへの助言提供のあり方について、手続の「弁護士との共同実施」を原則とするガイドラインを発表し、より強い法・裁判準拠型の色彩を持たせようとしている。しかし、他方で、これとは異質なADR理念を前提とする手続運用モデルが様々なADRの設置準備過程で技法研修の形で取り込まれつつある。また、ADR法の立法の過程でも、法志向型ADR理念に対する激しい反論もなされてきている。その下敷きとなっているADR理念が次に見る対話自律型ADR理念である。

②対話自律型ADR:独自の自律的機関としてのADR

この第二のADR理念は、法志向型ADR理念とは逆に、むしろ伝統的司法や法的问题解決から距離を置いて、当事者の自主的な創造的問題解決過程を促進しているとするADR理念である。ここでは、ADRが提供する手続や解決結果は、法的解決とは必ずしも関わりのない、むしろ裁判では対応できない当事者のニーズに応答する、独自性をもったものということになる。その内容や手続の公正さは、それ自体、具体的な手続過程の実践のなかで不断に当事者によって、自律的、創発的に構築されるものとされる。

いうまでもなく、その背景には、ADRを、当事者間の私的自治を目指す対話のフォーラムとして位置づける視点がある。また、実は実際の紛争当事者たちにとって、裁判制度が提供する法的解決は、当事者自身が抱える紛争や苦悩の実体から乖離した、上からの狭隘な解決に過ぎないのではないかとの批判性も含まれている。それゆえ、この理念を追求する場合、第三者の役割を黒子的なものとし、徹底して当事者自身が主体的、自律的に問題を克服していく過程を尊重する手続として構成されていくことになる。

こうした視点は、訴訟回避的であり、かつ前近代的とされてきた我が国の伝統的文化のもとで、反近代法的な先祖返りと見られる可能性がある。しかし、近年、我が国でも注目されてきている対話自律型ADRモデルは、むしろ、まったく逆に、個人による自律的な問題処理を指向するもので、かつての我が国の共同体的な紛争解決とは一線を画すものである。法・裁判や上からの裁断的解決を指向する意識こそ、逆に伝統的なお上意識の変形といえなくもない。現在の自律的ADRの理念は、より新しい視点を反映したものとみるべきである。

*

さて、いうまでもなく、これら二つの視点は、現実のADRの設計や運用の過程では、多かれ少なかれ、調整的に融合しており、こうした極端な二項対立が明確に顕在化することは多くないだろう。しかし、法・裁判制度との距離をどう捉えるのか、解決内容の法的妥当性の意義をどこまで尊重するのか、手続過程における自律性の保障をどこまで重視していくのか、といった理念的課題は、個々のADRの制度設計においても、また運用の現場でも、不断に直面する課題である。

(3)多様なADRへのニーズ

さて、ADRがいかなる社会的ニーズに対応しようとしているのかという観点から整理することも可能である。以下、対応するニーズごとに、順に整理していく。

①効率性ニーズ

ADRを求めるニーズの第一は、効率性ニーズとも言うべきものである。経済的

コスト、時間的コストを、利用者にとっても、社会にとっても、より低減させ、「正義」を効率よく、社会の各層に提供していこうとするものである。手続保障の代償として、時間・コスト両面での過大な負担を当事者に負わせざるを得ない訴訟に代わって、安価、迅速、簡便に、適切な解決を提供しようとするADRへのニーズは、少額事件や簡易事件にとどまらず、広く紛争一般の効率的処理を求める社会的ニーズにアピールするものである。この観点からするADRへのニーズは、従来の司法内部の効率的運用という機能的要請とも合致する側面を有しており、先の理念との関係で言えば、伝統的司法制度との協働が念頭に置かれる法志向型ADR理念と親近性があるといえる。

②専門性ニーズ

ADRを求める第二のニーズは、紛争解決に当たって専門的な判断能力を要請する、いわば専門性ニーズとも呼ぶべきものである。医療紛争の領域は、まさに、その典型的な例であるといえよう。科学・工学・医療技術が発展し、従来の一般的な裁判の手続きや枠組みでは適切に処理できず、事実認定も容易ではないような紛争が生じてきたことがその背景にある。法の専門家ではあっても、テクノロジーや医療の精密な知識を有しない裁判官による処理よりも、当該領域に関する専門知識をもった第三者の関与が、より適切な解決提供に貢献すると考えられるようなケースが増大し、それに応じて、固有領域ごとの紛争解決機関が必要とされる傾向は今後もさらに強まっていくものと思われる。このニーズも、先の理念との関係で言えば、伝統的司法を補完するという機能的要請に応える動きと意味づけることが可能であろう。

③感情・関係的ニーズ

ADRを求める第三のニーズは、これとは逆に、法・裁判制度が提供する解決では応答しきれないニーズへの反応と呼べるものである。すなわち、法・裁判制度が、紛争当事者が持つ感情的コンフリクトや関係調整へのニーズなど非法的な紛争解決ニーズに柔軟に対応することができず、法的観点を優越的に先行させてこれに向き合わざるを得ない結果、そこで満たされないニーズへの応答を求めてくる利用者側の反応である。これを感情・関係的ニーズと呼ぶことができる。たとえば、医療事故被害者が求める、感情的葛藤への対処、再発防止への対策、謝罪や誠実な対応などがそれにあたる。紛争当事者が紛争状況の中で求める多様なニーズのすべてを満たすのは困難であるとしても、一定の柔軟な手当てをそこで考えていくことは可能であり、こうしたニーズに、ADRはまさに適合的な応答性を有しているといえることができるのである。これも、現代社会においてADRが求められる推進力の重要な要素を構成している。

とりわけこの観点は、伝統的な司法の補完を超えて、むしろそれを時に批判的に位置づけ、そこから一定の距離を置いた独自の紛争解決機能を迫及する対話自律型ADRモデルと結びつく可能性が強いといえよう。

*

言うまでもなく、これら三つのADRニーズは、その基本的志向性は異質であるものの、互いに重なる面も含んでいる。効率的で専門性の高いADRが求められることもあれば、効率的で関係調整的なADRが求められることもある。また、効率性が専門性ニーズや感情緩和ニーズへの応答性を侵食するような場面では、これらのニーズの間に緊張が生じることもある。現実の具体的なADRへのニーズは、こ

れら諸ニーズのバランスを必要とする複合的なものであることが多いと思われる。

では、こうしたADR一般をめぐる状況を背景に、医療紛争領域での紛争解決システムのあり方について検証する。

2. 医療紛争領域でのADRのあり方

(1) 医療事故ADRの諸モデル

① 医療事故ADRの背景状況と検討の課題

医療事故の領域は、ADRの整備が非常に遅れ、不活発な領域であった。医師会に置かれた調停委員会が唯一のADRであったと言えるが、医療機関側からの申し立てのみが許され、また有責判断がなされない限り、賠償保険が給付されないなど、ADRとしては非常に制限の多い限定的なものであった。

その背景には医療事故特有の特性が関連していると思われる。

第一に、事実認定が専門的で難しい点である。「過失による事故」という概念と合併症など「不可抗力の事故」という概念との切り分けが難しく、そうした評価は、手続きが整備された訴訟でないといけないというのがひとつのとらえ方として存在する点である。

第二に、カルテや看護記録など、証拠となる様々な文書が医療機関側の手にあり、これの開示が得られるか否かについても問題が生じる点である。証拠保全手続や文書提出命令など、法的手段が必須であり、自主的解決を前提とするADRでは、その確保に問題が生じるという見方である。

第三に、感情的対立が非常に激しい紛争類型であるという点である。激しい感情的対立が生じているところで、すでに、当事者間の自主的解決が困難になっていることが多く、ADRではとても解決はおぼつかないという見解である。

第四に、損害賠償額が高額になるケースが多いことである。高額の賠償が問題となる場合には、それだけ問題が深刻であり、対立も激しくなりがちであって、やはりこの点でもADRにそぐわないというわけである。

第五に、医師＝患者関係がパターンリスティックな庇護＝依存関係によって特徴づけられ、患者側には、そもそも医師を相手方として、紛争解決機関に申し立てること自体を躊躇する意識があったという点である。こうした諸要因が、相まって、医療事故領域におけるADRの必要性を、医療側にも、社会一般の側にも、感じさせないまま経緯してきたのだと思われる。

しかし近年、患者側の意識の変化もあり、この10年で医療事故訴訟件数は倍増し、新受件数は1000件前後にまで到達した。また、医療事故をめぐる報道も、きわめて頻繁になされるようになり、患者一般、社会一般にとって、医療事故紛争解決の問題は、非常に大きな関心を集める領域となってきた。とはいえ、訴訟はなお、医療集中部の設置や専門委員の活用など裁判所の努力を経ても、アクセスの面で様々な障害を抱えており、利用しやすいとは言えない状況にある。また、後に見るように、アクセスできたとしても、それが当事者のニーズに応答的かといえ、必ずしも首肯できないと言わざるを得ない。そこでADRの整備が重要な課題として認識され始めたわけである¹⁾。

他方、医療機関側では、平成12年の横浜市大での患者取り違え事故以来、医療安全への取り組みが重要な課題として注目されるようになり、その事故対応のあり方

も変容してきている。そのような状況の中で、平成 18 年に福島県で、産科医師が逮捕されるという事件が発生し、これがきっかけとなって、医療事故をめぐる紛争解決システムの整備が、火急に検討を要する課題として認識されてきているのである 2)。

さて、ここで医療事故ADRの整備が必要だとしても、先に検討した、ふたつのADR理念と医療事故ADRのあり方はどうとらえるべきか、機能的なシステム構成へ向けて、これをどう関係づけるかなどが重要な論点となる。以下では、まず、検討すべき問題を設定し、以後の検討につなげていくことにする。

②法志向型ADR理念と医療事故ADR

まず、第一に考えられるADR理念は、法志向型とも言えるADRのとらえ方である。先述したように、ADR法は、その第3条で、ADRを「法による解決のための手続」と定義し、いわば裁判志向的な解決を、民間の合意形成型手続にまで拡張しようとする法律であると言える。

ADRをめぐるこの法志向的発想は、法律学や法実務の領域で根強く、医療事故ADRの領域でもその影響をみることができる 3)。

まず、法志向型ADRの前提とする考え方を整理しておこう。まず、医療事故紛争の特質で述べた諸要素、「事実認定の困難さ」「立証能力（証拠へのアクセス、専門性など）の不均衡」「感情的対立の激しさ」などは、医療事故紛争の解決において、やはり訴訟が最も整備された最適の紛争解決手続であるとの見方に結びつきやすい。事実認定が困難であるからこそ、鑑定や緻密な証拠調べによる認定が必須であり、立証能力に差があるからこそ、対等性を保障する訴訟手続が必須であり、さらに、感情対立が激しく当事者間での解決が不可能だからこそ、裁断的解決が不可欠になるというわけである。

こうした発想に立つと、ADRは、当然ながら、可能な限り、訴訟に近い構造を持つことで、その適切な機能が保障され、信頼のソースを得ることになるのだということになる。それゆえ、医療事故ADRは、訴訟ほどの精密性は得られないとしても、可能な限りの確に事実を認定し、そこに判決を反映した法適用を行い、法的にも合理的な解決の提供を目指すことが目的となる。

言うまでもなく、そこで手続を主宰できるのは法律家である弁護士であり、事実認定に関して、死因究明機関や医師の協力・参加によってその精度を高めるという方向が目指されることとなる。ただし、もちろん、そこでも当事者による合意形成や対話の要素についても、まったく等閑視されるわけではないだろう。しかし、手続主宰者たる弁護士らが、提示する事実認定や評価を前に、当事者はそれを受諾するか否かという形での自主性の発揮に限られる可能性も高く、対話や合意を、当事者が自らそれ自体に価値を見いだして展開する、解決にとって本質的に重要なプロセスと見る視角は欠落している。

また、こうした法的解決を志向する制度として設計されるがゆえに、紛争当事者は安心し、信頼して、これらADRを利用することができるのだとする法制度、裁判制度一般への信頼もその背景にはある。これが法志向型医療事故ADRの基本的特質であるといえよう 4)。

東京弁護士会、第一東京弁護士会、第二東京弁護士会の三弁護士会は、合同で、先に述べたように医療紛争に特化した手続を 2007 年 9 月より提供し始めており、1 月初旬時点で、11 件の申し立てがなされている。患者側からの申し立てが 10 件、医療側からの申し立てが 1 件であり、また、申立人に弁護士がついているものが 3

件、医療側に弁護士がついているものが4件である。そのうち不応諾が2件で、その他は、現在係属中である。

これとは別に、弁護士会では、単位会が設置する民事一般を対象としたADR（仲裁・斡旋センターなど）で、医療紛争を取り扱ってきた実績がある。平成18年版日弁連ADRセンターのデータによれば、全国で見ると、医療事故紛争についての申立ては、54件、うち解決事件は23件である。東京三会だけで見ると、申立て6件、解決5件である。東京三会の医療事故ADRが、9月から1月まで、ほぼ4ヶ月で11件の申立てを受け付けていることから、医療事故に特化した手続きを設定したことの意義は大きいと言えよう。これまでの傾向を見ると、多くのケースで、患者側も弁護士代理人がついて事案を持ち込んでいる。すなわち、患者本人と医療機関の対話の場というより、双方の代理人が出てくる中で弁護士が仲介するという形であることから、いわば裁判代替的・法志向的な機能が果たされてきたものと考えられる。それによって、迅速かつ簡易に解決がなされ、当事者にとって時間や労力、コストなどを少なく解決に至るというメリットが得られるのである。

③対話自律型ADR理念と医療事故ADR

さて、これと対立する対話自律型のADR理念は、むしろADRが裁判制度の限界を超えて法的解決では果たし得ない、柔軟で創造的な解決を生み出す可能性をもっている点を重視する見方である。ADR法の理念とは対極的なADRモデルとして、近年、注目され、アメリカを初めとする海外で盛んに行われているメディエーションは、そうした理念に基づくADRモデルである。これは、我が国の民事・家事調停のような、いわゆる調停制度とは明らかに異質な、より当事者の自律性を尊重する紛争解決モデルである。そこでは自律的な解決の創造が称揚され、また対話を通して解決を導き出すそのプロセス自体の意義が尊重される。第三者手続関与者であるメディエーターは、紛争解決を促進しながらも、自らの評価を提示することには、きわめて謙抑的である。

実は医療紛争の領域でも、こうした発想を取り入れた動きが、既に見られ、一定の成果を上げている⁵⁾。以下に整理する。

ア メディエーション・モデルの普及：院内医療メディエーター

現在、院内で事故が発生したり、紛争が生じたりした時点での初期対応モデルのひとつとしてメディエーションを採用し、これを担う人材を養成する動きが盛んになっている。たとえば、財団法人日本医療機能評価機構では、2004年より、この事故発生後の初期対応を担う院内医療メディエーターの教育プログラムの開発、提供に着手し、すでにのべ500名を超える看護職や医師にトレーニングを施してきている⁶⁾。とりわけ、2007年以降は、プログラムが体系化され、トレーナー養成も始まっているようである。また、アメリカでも同様の動きがあり、コロンビア大学ロー・スクールのキャロル・リーブマン教授によってもなされている⁷⁾。イギリスでも、各NHSトラストの病院にはコンプレイント・マネジャー（Complaint Manager）の設置が義務付けられ、彼らに対するメディエーション・トレーニングの試みも始まっている。

言うまでもなく、これは医療機関内部のスタッフの紛争対応へのメディエーションの応用であり、インハウス・メディエーターと呼ばれる役割であって、いわゆる第三者的ADRとは異なる。いわば、当時者間交渉のバリエーションと言うこともできる。しかし、これを導入し成果を上げている病院では、患者

側の満足度も高く、メディエーターとして機能したスタッフの中立性への信頼も高い。

こうした動きの背景には、横浜市立大学事件以降、医療機関側の姿勢に変化が見られたこと、先進的病院を中心にカルテ開示や情報開示が一定程度進んでいること、事故調査委員会に外部委員を含めるなど原因究明の透明性が一定程度高まったことなどがある。医療事故紛争解決にかかわる困難な要因のうち、「事実認定の困難さ」「立証能力（証拠へのアクセス、専門性など）の不均衡」などは、こうした変化の中で、いくぶん容易化され、かつ「感情的対立の激しさ」という側面を、だから第三者の裁断しかないと諦めるのではなく、そこからなお、当事者自身による解決を促進していけないかという姿勢が、そこには内包されている。

原因究明・事実認定ならびに法的権利も尊重しつつ、なお感情的コンフリクトへの手当や自律的解決のプロセスそれ自体を重視して、裁判を超えた、より当事者のニーズに応答的な解決を実現していこうとする姿勢がそこには存在する。

とはいえ、これはあくまでも、院内交渉の次元に留まる。やはり、公正さや中立性という点では、同様の発想や理念に基づいた第三者的なADR機関が必要となってこよう。

イ 対話自律型ADRの構造

対話自律型ADRは、紛争当事者のニーズへの応答性を重視し、そのなかに、法的・社会的公正性をも取り込んで行くという発想を取る。法志向型ADRとは異なり、逆に、裁判では対応し得ない要素への応答も含め、裁判とは異なる、それを超えた質の高い解決を提供できるとするモデルである。たとえば、患者側が抱える、医療機関（医師）と直接に対話したい、二度と事故を起こさないような対策を取って欲しいといった、要求にも応えつつ、解決結果のみならず、そこに到るプロセスをも重視していく。法志向型モデルが、感情的対立が激しいがゆえに、対話でなく第三者の介入・判断が必要と考えるのに対し、感情的対立が激しいからこそ、対話を試みる必要があるとあり、また機能的なのだという逆の発想をとる。すなわち、院内対応では実現できない完全に中立的な第三者の仲介により、医療機関の真摯な対応と説明や謝罪を求める患者のニーズに応えることを役割とするのである。それゆえ、紛争の比較的初期段階で、あるいは院内メディエーションでは解決しきれない段階で、患者側本院と医療機関と自主的解決を促進する機能するが期待される。具体的には、対話自律型ADR機関から、第三者を派遣し、現場でのセッションを持つなど機動的な対応が考えられる。

とはいえ、事実をまったく無視した解決や、法的解決の動向をまったく無視した解決を合意で模索しようなどというものではない。医療事故の領域では、患者側にも真相究明への強い意志があることが普通であり、これに応答する機能を備えることも必要である。ただし、法志向型ADRや訴訟が、法律家による要件事実を念頭に置いた事実認定に終始するのに対して、むしろ当事者の求める真相究明、法的、医学的にはレリバントではなくとも、情緒的なニーズを秘めた事実を知りたいというニーズにも応答できるような幅の広い事実解明の機能がここでは適合的である。また、法的判断を前提にしての一刀両断的な「あるかないか」の認定ではなく、より事実即した割合的な評価なども可能

である。このような無理のない、より客観的な事実解明、よりニーズ応答的な幅の広い事案解明を前提に、対話と調整による自律的解決を促進していくことも可能である。

こうした留保をつけたうえで、対話調整による自主的解決は可能であるとのモデルは考える。ただし、そのためには、法律家の素養とはまったく異なるメディエーションの専門技法を習得する必要がある。

すでに、このタイプの医療ADRとしては、NPO法人によるものなどが、計画されている。そこでは、弁護士と医療者の協働による手続主宰を前提とし、そのいずれかがメディエーション技法を持ったメディエーターとして対応することとしているようである。なお、この第三者ADRにおけるメディエーターは、すでに独立行政法人などで組織的に育成されている院内医療メディエーターとは異なる技法や倫理規範が要求されるため、明確に区分して理解される必要がある。第三者ADRでのメディエーターは、別途、養成される必要がある。

このように、法志向型ADRとは異なり、対話調整による自律的解決を理念とし、第三者の役割を裁断者や評価者でなく、対話促進と合意形成援助（幅広い事実評価機能も含め）とみる視角が、対話自律型ADRのモデルなのである。

(2)医療事故紛争への適合性の検証

さて、先にも少し述べたように、医療事故ADRへの関心の高まりの背景には訴訟の動向が影響している。ふたつの医療事故ADRモデルは、実は、訴訟が抱える問題の異なる部分に主として応えようとしているように思われる。その医療事故領域での適合性を検証するために、まず、この点を整理していくことにしよう。

① 訴訟のコストとアクセス問題の観点から

まず、訴訟は、医療事故被害者にとって、多額のコストを要求する。金銭のみならず、一般民事に比べ、時間を要する点も問題である。東京地裁と大阪地裁に、平成13年4月、医療集中部が設置されたことの影響もあり、平均訴訟期間は、平成7年の38.8ヶ月から、平成16年の27.3ヶ月へと短縮しているが、それでも長期にわたる訴訟は大きな負担となる。さらに、そもそも、医療事故を扱う専門的弁護士の数はきわめて限られており、弁護士へのアクセス自体も問題となる。

もっとも、裁判所も医療事故事案への対応に努めており、専門委員の活用、鑑定人の確保システムの整備、鑑定をめぐるカンファレンス型手続など、事案の解明を効果的に行うための各種システムを整備してきている。また、他の民事一般事案と比べると和解率が高く、平成18年のデータでは、民事一般が33%であるのに対し、医療事故事案では54%に達している。これらは、裁判所も、医療事故事案の特殊性に鑑み、苦慮し、また対応を模索していることの証左と言えるだろう。

しかしながら、こうした努力にも関わらず、医療事故当事者にとって、簡易・迅速にアクセスでき、コスト面でも時間面でも負担の少ないADRを求めるニーズは、確かに存在するということができよう。法志向型ADRは、こうした裁判が抱える問題への応答として位置づけることができる。法志向的な解決を求める医療紛争当事者にとっては、有効に機能するものと思われる。

② 訴訟手続内在的問題の観点から

しかしながら、こうした諸要因に留まらず、訴訟という紛争解決方式そのものに内在する問題、医療事故紛争の実相からみて、不適合な要素が存在する。

第一に、法的論点への限定という点である。訴訟はあくまでも、法的紛争に決着をつける場として設計されている。そこでは、予め法によって定義された問題のみが扱われ、その判断にとって重要な事実のみが注目される。それは、医療者が考える医学的な「事実」とも異なるし、患者が切に求めてやまない「真相」とも異なる。患者の求める「真相究明」は客観的事実ではなく、それに伴う行為者の感情的次元まで含んだ感覚的観念にほかならない。結局、患者の求める「真相究明」は訴訟では果たしえず、医療者も違和感をもつような形でしか問題が定義されないのである⁸⁾。

第二に、法的責任への限定およびシステム原因の放置という点である。訴訟は、その不法行為・債務不履行をめぐっての責任を特定するが、ここには二重の限定がある。第一に、法は、法的責任を確定し負わせるが、逆に言えば、それ以外のあらゆる責任が、そこでは埒外とされることを意味している。「誠実な対応」や「謝罪」といった日常的道德感覚に即した問題は、基本的には、扱われず、あくまでも法的賠償責任のみが確定されるのみであり、感情的コンフリクトを解消するような責任負担は問題とされない。第二に、法は、その行為の責任をある特定の個人に負わせる形で問題を処理する。医療機関の責任も問われるが、本体は、個々の医療ミスを犯した個人の責任が問われる。現在では、医療事故の多くは、エラーの連鎖によって生じるものであり、その背後にはシステム的な問題が存在するというのは常識である⁹⁾。しかし、訴訟は、そうしたシステム問題を直接扱うことができず、多くの場合末端の個人に責任が帰せられる。「再発防止」を望む患者・医療者双方にとって、訴訟はその期待に応えるフォーラムではないのである。

第三に、金銭賠償への限定という点である。法は、金銭賠償を原則としている。患者側にとっても、医療者側にとっても金銭賠償という争点は、できれば回避されるべきネガティブなレッテルを持つ論点である。もちろん、いずれは金銭賠償問題を処理しなくてはならないとしても、それは感情的コンフリクトや様々な主張・要求がほぐされた後に初めてスムーズに扱える問題なのである。しかし、訴訟では、訴え提起の最初の時点から、金銭賠償問題として問題を定義づけることを要求している。しばしば、訴訟に訴えた患者側が、「金銭の問題ではない」と発言することは、訴訟の限界を如実に示す逆説的光景でもある¹⁰⁾。

最後に、対決型対審構造をとることで、実は対立を強めてしまうことである。訴訟は基本的に対決型の紛争解決手段である。手続は、そうした対決を合理的で公平なものにすべく構築されている。このことは、必要以上に相互の立場の違いを強調し、対決を強めていく効果をもつ。それは法的空間での解決は達成し得ても、紛争当事者の生活世界の次元では、むしろ紛争を激化させる効果を持つ。

*

さて、こうした訴訟に内在的な限界を克服するために、ADRに求められるのは、「対決でなく感情への手当を含む対話」「法的責任や金銭賠償を超えた創造的な解決」「将来的な事故防止につながるような議論と柔軟な解決の提供」などである。これらはまさに対話自律型医療事故ADRが応答しようとしている当事者のニーズであるといえよう。

③ 裁判の社会的影響の観点から

訴訟の限界は内在的な問題に留まらない。防御的医療の促進は至る所で起っている。大野病院事件後、基幹病院で、地域の産科医療機関から送られてくる前置胎盤ケースが増加している。多数の症例が集中することから、産科医の対応に負荷がかかり、かえって事故リスクが高まりかねない逆説的な事態が生じている¹¹⁾。これはほんの一例であり、様々な診療科、ケースで防御的な医療が拡大していると思われる。

また、訴訟や事故が多い産科のような診療科では、新たに当該診療科を志望する医師が減少し、かつ出産を扱っていた産科病院が、これを取りやめ婦人科のみに転向するなど、いわゆる「立ち去り型」のリスク回避が生じている。産科医の減少は、さらに産科での労働条件の過酷化、事故リスクの高まりを促し、医療供給体制そのものに大きなゆがみが出てきている。こうした事態を引き起こしている原因のひとつが訴訟増加であることは明らかであり、訴訟増加を単に患者の権利の擁護として称揚する単純な発想に問題があることを示している。訴訟増加は、こうして、回り回って患者一般の側に不利益をもたらしつつある。この面でも、訴訟に代わる、対決型ではない紛争解決の場が、求められているといえることができる。

(3) 海外の医療ADR制度とわが国の動き

① 海外の医療ADR整備の概略

多くの国では、やはり医療事故訴訟の増加を受けて、ADRを中心とする医療紛争解決システムを立法により、国策として整備してきている。

フランスは、2002年、患者の権利及び保健システムの質に関する法律を制定し画期的な医療事故紛争解決システムを整備した。これは一定範囲の事故について無過失保証制度とADRを統合的に組み合わせたシステムである。具体的には、a) 事故等の報告義務、b) 無過失の場合の被害者への補償、c) 地方医療事故損害賠償・調停委員会の整備、などを規定し、促進している。その実績も堅調であるとの報告がある。

イギリスでは、1973年制定のNational Health Service Reorganization Act以来、医療事故紛争解決のシステムが重層的に整備されてきている。現在では、先に述べたNHSの院内に配置されたComplaint Manager（概ね院内メディエーターに相当）によるメディエーションを含む現場解決（Local Resolution）システムのほか、そこで納得しない場合のHealthcare Commissionのパネル手続、さらにはオンブズマン制度などのシステムがある。

アメリカでは、メリーランド州が医療事故訴訟すべてにつき調停前置としたり、ペンシルバニアでもメディエーション手続の導入が提言されるなど、各州の医療事故紛争解決制度の政策の中に重要な課題として盛り込まれている。

これらは、ほんの一例であり、多くの国において、医療事故ADRの整備は、立法による手当てが必要な課題として認識され、実際に対応されているのである。

② アメリカの制度

ア 院内初期対応

アメリカでは、医療事故領域で仲裁型システムを設置するなど様々な動きが行

われてきたが、いわゆる訴訟社会の中で、必ずしも十分な成果をあげてこなかった。そこで近年、初期対応の充実や、合意型のADR手続を医療事故紛争解決の領域に導入する試みが提言され、また一部で行われている。初期対応については、すでに4州で、医療事故発生時の情報開示と謝罪など、初期対応をめぐって立法がなされているほか、ヒラリー・クリントン、バラク・オバマの両大統領候補が連名で、New England Journal of Medicine に、医療事故発生時の初期対応システムの普及について寄稿するなどの動きもある。またジョンズ・ホプキンス病院、ピッツバーグ・メディカル・センターなど先進的な病院では、これに初期メディエーションという対話型紛争解決手続を組み合わせて、より機能的な初期対応システムを構築している。これは、情報開示や、事故調査を進めると同時に、患者側と医療機関側の対話による解決の促進を担う手続（JHではinformal small meeting、ピッツバーグ大学メディカルセンターではearly mediationなどと呼称される）を組み合わせることで、真摯な対応を求める患者のニーズに対応しようとするものである。原因究明手続のみに注目するのではなく、誠意ある対応を求める患者側のニーズにも真摯に対応するための手続整備ということができよう。

イ 第三者ADR

第三者ADRについては、たとえば、シカゴのRush Medical Centerでは、1995年より、裁判官と病院側の発案により、メディエーション手続を取り入れ、10年間で、ほぼ100件にもおよぶ紛争を解決している。これは、医療側弁護士、患者側弁護士のそれぞれから1名、計2名の弁護士がメディエーターとして合意の斡旋を行う形式で行われている¹²⁾。ただし、合意型メディエーションとは言うものの、この制度は法志向型ADRに限りなく近いものである。実際に、ケースは裁判所に提訴された事案の中から選択され、訴訟の色濃い影のもと、患者側弁護士と医療側弁護士の提示する調停案を受諾するか訴訟かという形で行われているようである。患者や医療側が直接対話するような場はほとんどなく、後述の対話自律型ADRの推進者らは、きわめて批判的である。これは、東京の三弁護士会のモデルと近似したモデルである。訴訟社会であるアメリカで、かつ提訴された事案について行う手続としては、意義があるといえるが、訴訟へのアクセスが弱く、かつより情緒的コンフリクトの要素が強いと思われる我が国で、こうしたモデルが適合する可能性はどうか。

これに対し、先に挙げたジョンズ・ホプキンス病院では、院内で解決できない紛争について、外部の中立的第三者メディエーターに介在してもらい、斡旋を試みるシステムを採用している¹³⁾。2003年度の例で、24件実施し、うち21件で合意が成立したとされている¹⁴⁾。また、平成19年2月の最新のデータでは、平成18年度は35件のメディエーション事案があったということである。ここではシカゴ・モデルに比べ、より対話促進的な自律型調停が念頭に置かれている。

こうした個別病院の動きは、アメリカにおける医療事故紛争解決制度改革にも影響し、現在、医療事故紛争の領域で大規模な制度改革を遂行しているペンシルバニア州でも、コロンビア大学ロー・スクールでADRを講じるキャロル・リーブマン教授のまとめた提言を参考に、メディエーションの試行的導入を試みている¹⁵⁾。

このほか、現在、アメリカでは医療事故発生時の初期対応における情報開示、

コミュニケーションや謝罪の提供のあり方をめぐって、Sorry Works という運動が活発化しており、対話自律型紛争解決への期待が高まりつつある。

③ 英国の制度

英国では、face to face のコミュニケーションを通じた紛争解決の必要性を強調するウィルソン委員会の報告に基づき、1996年より、①Local Resolution (各医療機関での紛争解決)、②Healthcare Commission による Independent Review Panel (独立審査パネル)、③Health Service Ombudsman (ヘルス・サービス・オムブズマン) という院内対応から第三者機関へと至る3つの要素から構成された苦情申し立て・紛争解決制度が確立されている。これにより、NHS (National Health Service) の各医療機関は、患者からの苦情を受け付けるコンプレイント・マネジャーを置くことが義務付けられている。多くの NHS トラストは、各病院に第一次対応の窓口として PALS (Patient Assistance & Liaison Service) を設置し、軽微な苦情についてはここでインフォーマルに対応する一方、調査を要する事故事案や重大な苦情は、フォーマル手続きとしてコンプレイント・マネジャーに任せる体制を取っている。患者は問題を感じたとき、PALS へ、あるいはコンプレイント・マネジャーに直接、苦情を申し立てることができる。またそこでの処理に不満があれば、外部のヘルスケア・コミッションに審査パネルの設置を申し立てることができる¹⁶⁾。この多段階にわたるシステムは医療事故に限らずあらゆる苦情を対象とするものであるが、これによって深刻な事故をめぐるケースも漏らさず救い上げることが可能になる。コンプレイント・マネジャーという紛争対応の専門官を置くことで、初期段階から患者と医療者の間に立って、医療事故当事者の感情的コンフリクトへのケアと、客観的な情報の収集とを的確に行える可能性が広がると評価することができる。その基本的発想が、対話自律型ADRに近いものであることは言うまでもない。

さらに2004年からは、多くの NHS トラストの医療機関で、第Iステップである Local Resolution の時点で、医療機関との直接交渉で解決しない場合に、第三者メディエーターのサービスを無料で提供する仕組みを整備する動きが加速しており、ケントやケンブリッジでは、外部の第三者メディエーション機関とタイアップした体制が整えられている。これはアメリカの Johns Hopkins 病院のシステムとほぼ同等であり、それが英国でも、NHS トラストでの取り組みとして規律されているのである。

④ 我が国の動き

ア 院内初期対応

我が国でも、医療事故ADRをめぐり動きが活発化している。

院内での初期対応については、ハーバードの初期対応手続の導入を始めた病院団体もあるし、英米のようなメディエーション(紛争の構造分析に基づく自主的解決促進のモデル)技法の採用やそのための人材養成は、急速に普及しつつある。

財団法人日本医療機能評価機構では、2004年頃より院内メディエーターの養成プログラムの開発と人材育成に着手し、平成19年度には、のべ500名を超える医療メディエーターの育成を行うなど人材養成が進みつつある。このほか、各種病院団体での研修や、個別医療機関での継続研修を通じた導入の試みも浸透しつつあり、いくつかの先進的病院では、その成果も具体的にデータとして示されてきている。また、報道等を通じて、国民の間にも少しずつその存在が

浸透しつつあり、患者側からも、事故発生時に医療機関にメディエーターによる対応を求めるといった例も現れ始めているようである。

イ 第三者ADR

第三者ADRについては、初期対応モデルの充実などに意識的な医療の現場では、それをより機能化し、訴訟を避けつつ、患者側にとっても有益な解決を提供できるバックアップ装置として、対話型ADRを求めるニーズが強まっている。他方で、ADRの整備は、これまで潜在していた紛争を顕在化させ、かえって賠償の拡大をもたらすのではないかとの警戒感も存在する。確かに、裁判志向的なADRだけでは、そうした懸念が妥当する可能性もあるが、対話型が前置システムとして整備されれば、トータルには、不当な紛争を抑制し、患者、医療側双方にとって、ニーズに応答的な解決が提供できるであろう。NHSなどのシステムやデータは、そうした可能性を示唆している。

現場のニーズを反映した試みとして、茨城県医師会は、2006年度より、医療問題中立処理委員会と称する医療ADRを立ち上げている。過失が明らかな事案を除き、グレーゾーンないしまったく無過失が明らかな事案について、医師会に設置された第三者委員会のメンバーが関わることにより、医療機関と患者側に対話の機会を提供しようとする試みである。これは、対話を通して相互の理解を促進し合意に到らせる形での対話自律型ADRということができる。

弁護士会の医療事故ADR設立への動きも見られる。東京弁護士会、第一東京弁護士会、第二東京弁護士会は2007年に、合同の医療ADRを発足させ、すでに動き始めている。具体的には、斡旋・仲裁センターの中に設置する形で、その手続きは、アメリカのシカゴ・モデルに似ている。すなわち、医療側弁護士と患者側弁護士の2名が調停者となって、手続を進める形である。

千葉県では、医師会、弁護士会、行政などの協働による医療ADRが設立される予定となっている。これは、やはり法志向型ADRのひとつと位置づけられる。

医療側、法律家、患者側の協働による民間のNPOも設立が準備されている。これは、アメリカのJohns Hopkins病院や、英国NHSの制度と類似した発想によるもので、第三者メディエーターと弁護士の協働により紛争解決を促進する対話自律型ADRとして計画されている。

*

さて、以上、医療事故ADRについては、法志向型と対話自律型ADRの試みが、それぞれ動き出しつつある。それらは、それぞれ医療事故紛争当事者の異なるニーズに応答的な要素を含んでいる。こうした点を踏まえて、以下、わが国で移行的な医療ADRシステムを構築するための方向性を検討していくことにする。

3. 医療事故ADRの方向性についての提言

医療事故紛争の態様や、当事者、とりわけ患者側のニーズには様々なものがある。それゆえ、単一の制度に収斂させてしまうのではなく、ニーズの多様性に応じた、各種紛争解決手段の体系的なネットワーク・システムの構築という発想がとられるべきである。以下、この医療ADRの統合システムへ向けて、いくつかの論点を、振り返り、まとめつつ、提言していくことにする。

(1)体系的システムとしての医療事故紛争解決制度

医療事故当事者のニーズや紛争の展開過程に応じて、医療事故紛争解決システムは、次のような多面的な機関・手続のネットワークとして構成される必要がある。

・院内医療メディエーターの配置

まず、第一に、事故発生直後の医療機関内での対応が適切になされる必要がある。医療機関そのものの中に、初期段階から患者側に真摯にケアしサポートする人材や手続（院内メディエーター）を配置することが必要である。

・第三者医療ADR機関の育成・整備

第二に、そこで解決しない場合、また解決するのが適切でない場合について、第三者ADR機関が整備されねばならない。医療機関と向き合って話したいという患者側のニーズを重視し、患者本人と医療機関との自主的な紛争解決を促進する対話自律型ADRと、一定の事実認定を行ったり法的な解決を簡易迅速に提供できる法志向型ADRは、相互に排他的なものではなく、異なった紛争の進行度、異なった当事者ニーズに対応するものであり、相互に機能補完するような連携関係を構築していくことが望ましい。

・訴訟の改革

さらに、それでは解決できない場合、医療機関側が非協力的であるような場合には、訴訟がその機能を維持することになる。ここでは、訴訟へのアクセス改善とともに、そこで適用される医療事故紛争解決をめぐる法のあり方について、根本的な検討が必要である。

これら、多様な紛争解決制度・手続を、ひとつの統合的システムと捉えて、適切な連携を図っていくことで、多様な医療事故紛争当事者のニーズに適合的な場を提供することが可能になると思われる。以下、院内初期対応の制度、第三者ADRの制度を順次検討した上で、これら医療事故紛争解決システムの整備の担い手について最後に論じる。

(2)院内初期対応システムの整備

先に見たように、日本、アメリカ、英国で共通に見られる院内初期対応人材としての医療メディエーター（ないしそれに対応する役割）の普及という現象は、医療の現場において、まさにそうした人材・役割へのニーズが広く存在し、また患者側のニーズにも適合的であることを示している。しかしながら、問題は、現時点では、こうしたスキルを担う人材が専従の担当者としてではなく、医療安全管理者などの兼務によって担われ、結果として、負担の過重や、それによる効果の阻害が見られることである。そこで現場からの要請が極めて高く、また有効性もデータによって示されているこの院内医療メディエーター制度を促進するために、国が、一定の予算措置を講じ、医療機関へのインセンティブを提供する形で、人材育成と配置促進を支援していくことが不可欠である。人材育成のシステムは、財団法人日本医療機能評価機構など、すでに養成の実績を持つ機関もあり、それらへの整備拡充が望まれる。

なお、院内医療メディエーターについては、中立性を疑う声もあるが、たとえば、医療安全管理者が病院の利益というより医療の質と安全の確保を担う第三者的性格を有しているのと同様の位置づけである。ただし、そこで患者側が気軽にアクセスで

きる第三者ADR機関を整備しておくことが必要となってくることは言うまでもない。

(3) 第三者ADR機関の整備と連携ネットワークの構築

先に検討した対話自律型ADRと法志向型ADRでは、明らかにそれが対応しようとする患者側のニーズが異なっており、また、紛争の進行度という点でも異なっている。

院内初期対応がうまくいかない時点で、いきなり弁護士への相談、訴訟ないし訴訟を念頭に置いたADRという体制では、多くの患者側のニーズに対応しきれず、弁護士にアクセスできないまま、もれ落ちていくケースも出てくるし、また必ずしも生産的でない訴訟利用が惹起するリスクも払拭できない。反対に、対話自律型ADRだけでは、そこで解決できない場合に、訴訟しか手立てがないというのでは、やはり、もれ落ちてしまうケースも出てこよう。「事実認定」や「法的評価」が、利用者によって強く求められた際、対話自律型ADR内部に医療者や弁護士からなる評価パネル手続を内包して対応することもひとつの対応であるが、死亡事案であれば、死因究明のシステムや、法志向型ADRとの連携を図っていく方向が有益である。

そこで、こうした異なる志向をもったADRをシステムとして整備し、患者側のニーズの多様性に適合的で、紛争の進行度にあわせたニーズの吸収を可能にするような「柔らかなADRネットワーク・システム」の構築が必要であると考えます。多様な場を準備し、患者被害者がそのニーズに応じて自由に選択できるようなシステムの構築である。

(4) 医療ADRシステム構築の責務のありか

最後に、医療事故をめぐる機能的な紛争解決システムの整備は、それが萎縮医療や医療崩壊といった医療をめぐる国民的利益に大きく関わる課題であることから、当然に国による適切な対応が必須であると考えます。

先に見たように諸外国でも、医療事故訴訟の頻発が、萎縮医療や医療供給体制のゆがみを生じさせる大きな原因であることが認識されている。萎縮医療や医療供給体制のゆがみは、国民の医療を受ける権利、健康で文化的な生活を営む権利を損なう現象であることは言うまでもない。この問題は、すでにわが国でも、医療崩壊という言葉が象徴する形で、現実にも顕在化してきている。

そうであるなら、国民の医療をめぐる権利の確保のために、何らかの対策を講じることは、国が立法によって対応すべき国民的課題であるということになる。諸外国では、当然のごとく、こうした理解の下で、医療崩壊が進行する前に、あるいはそれへの対応として、着手されてきているのである。

医療ADRの整備は、決して医療側の利益を図るだけのものではない。直接的にも、患者の側こそ、対話や迅速な解決の場を求めているし、より重要なのは、医療紛争解決制度の不備によって医療崩壊が進めば、国民にとって医療へのアクセスが制限され、極めて重大な不利益が引き起こされるということなのである。医療側は萎縮し、防御し、逃げる事が出来る。訴訟リスクの低い診療科へ、リスクの高い治療の回避へ、設備が整った都市部の病院へ、開業へ。しかし、患者は、ゆがんだ医療供給体制の中で、どこにも行き場がない状態から逃げ出すことはできない。

結論は、明確である。医療紛争解決システムの整備は国民的課題であり、国が整備支援することは、まさに必要な領域なのである。諸外国は、そのような対応をしている。

(5) 国による整備支援の方向性

さて、国による医療紛争解決システム整備が必要であるとしても、それはどのような方向をとるべきだろうか。先に見たように、患者側のニーズは、その問題に応じて、紛争の進行度に応じて多様である。これに単一の画一的システムによって対応するのは不効率であり妥当でない。これまで、各種紛争領域で行政型ADRが設置されてきているが、その多くは、十分に機能しておらず、利用も低調である。

こうした医療事故紛争の特質を前提にすれば、先に見てきたような多面的な医療紛争解決システムを構成する各種ADRについて、これを間接的に支援・育成すること、そのネットワーク化を図る役割を国が担っていく方向が、わが国では現実的であると思われる。

具体的には、

- ・ 院内メディエーターの育成・配置を促進する支援対策の整備
- ・ 各種民間医療ADRについて、充実・整備するための支援対策
- ・ 各種ADR機関の情報共有とネットワーク連携を促進する対策

といった方向が有効である。これらの方策について立法による措置が講じられていく必要がある。

また、こうした民間ADR活用の方向は、患者はじめ利用者のニーズに適合的であるだけでなく、必要な予算規模もさほど大きなものではない。たとえば、交通事故紛争解決センターは、全国10箇所に展開しているが年間予算は10億程度である。民間ADRの支援という方向で考えれば、作動するすべての医療ADRへの支援および、院内メディエーター養成・配置への支援を含めてもそれで十分であろう。

こうした課題に、国は早急に取り組むべきであると考えます。

おわりに

最初に述べたように、ここで検討したADRを中心とする医療事故紛争解決システムの検討は、医療事故をめぐる問題を克服するための第一歩に過ぎない。これに関わって、死因究明制度との連携のあり方、無過失救済の拡充を含む金銭的救済の制度やそのための保険や基金のあり方、医療事故法制の抜本的な捉えなおしの是非など、検討すべき課題は多い。これらのすべての課題を一挙に解きほぐすことは困難であるが、ADRの機能性をめぐる本分科会の検討は、それら複合的課題にアプローチするひとつの契機として意義を有するのではないと思われる。

<注・参考文献>

- 1) たとえば、和田仁孝・前田正一『医療紛争：メディカル・コンフリクト・マネジメントの提案』医学書院 2001、和田仁孝「医療事故ADRの可能性」『安全医学』創刊記念号、日本予防医学リスク・マネジメント学会 2004
- 2) 裁判の社会的影響を初めとする諸要因が、医療供給システムの崩壊を招きつつあることを論じるものとして、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、また、医療の現況と課題について、日本学術会議 『医療の安

- 全に関する諸問題について』 第 7 部報告 2002、日本学術会議 『異状死等について—日本学術会議の見解と提言—』 第 2 部、第 7 部合同報告 2005、日本学術会議 『医師の偏在問題の根底にあるもの—提言：量から質の医療への転換による克服—』 2007 参照。
- 3) 日本弁護士連合会は、ADR の認証を受ける際の弁護士の助言の体制についてガイドラインをまとめているが、そこでは「弁護士以外の者が手続実施者として広く活躍できるように」という総論的目標とは裏腹に、ガイドラインの冒頭で、「弁護士が手続実施者の一因として入ることを原則とする」と述べるなど、実質的には、ADR 法の文言を超えて、弁護士の影響力を保とうとする志向が見られる。
 - 4) こうした法志向型医療 ADR の制度設計の要素は、現在、弁護士会や、千葉県の裁判官、弁護士会、医師会協働の計画にも影響している。
 - 5) その理論的視座の提示と教育プログラムを示すテキストとして、和田仁孝・中西淑美『医療コンフリクトマネジメント～メディエーションの理論と技法』シーニュ社 2006
 - 6) 実践的成果の報告について、林里都子他「ADR（裁判外紛争解決）で患者と医療者が信頼関係を醸成／福井総合病院」『保険診療』2006 年 10 月号、2006
 - 7) Carol B. Liebman & Chris stern Hyman “A Mediation Skills Model to Manage Disclosure of Error and Adverse Events to Patients,” *HEALTH AFFAIRS* vol. 23-4, 2004
 - 8) 裁判における「事実認定」が、一般的な意味での「真相究明」とは異なる点について、岩下雅充・小西知世「裁判と真実」助産雑誌 57 巻 6 号 2003
 - 9) たとえば、事故の不可避性をめぐって、米国医療の質委員会/医学研究所『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
 - 10) 不法行為制度における「責任」概念と金銭賠償について検討したものとして、和田仁孝「交渉的秩序と不法行為制度」棚瀬孝雄編『現代の不法行為法』有斐閣 1994
 - 11) 福島県の大野病院事件をめぐって、日本産科婦人科学会始め、医学界から多数の声明が提起され、産科医が一人しかいないリスクの高い機関から産科医師を引き上げ、集約化する動きなど、現在もその影響が続いている。
 - 12) シカゴ・ラッシュ・メディカル・センターでのメディエーションについては下記参照。DePaul Journal of Health Care Law, vol. 6-2, 2003
 - 13) ジョンズ・ホプキンスでのメディエーションや初期紛争対応システムについて、インタビュー調査に基づく次の文献参照。中西淑美「医療 ADR（裁判外紛争解決）の方向性—ジョンズ・ホプキンス病院の試みから」『病院』医学書院 2006 年 3 号、2006
 - 14) ジョンズ・ホプキンスにおけるメディエーション導入に成果についての報告は、メリーランド州知事への次の報告書に明記されている。Governor’s Task Force on Medical Malpractice and Health Care Access, *Final Report*, 2004
 - 15) Carol B. Liebman & Chris stern Hyman, Medical Error Disclosure, Mediation Skills, and Malpractice Litigation: A Demonstration Project in Pennsylvania, 2005
 - 16) イギリスの NHS コンプレイント・マネジャー制度については、Clare Xanthos, *NHS Complaints Managers: A Study of the Conflicts and Tension in their Role*, Dissertation, London School of Economics and Political Science 2004

参考文献

Carol B. Liebman & Chris stern Hyman “A Mediation Skills Model to Manage Disclosure of Error and Adverse Events to Patients,” *HEALTH AFFAIRS* vol. 23-4, 2004

- Carol B. Liebman & Chris stern Hyman, *Medical Error Disclosure, Mediation Skills, and Malpractice Litigation: A Demonstration Project in Pennsylvania*, 2005
- Clare Xanthos, *NHS Complaints Managers: A Study of the Conflicts and Tension in their Role*, Dissertation, London School of Economics and Political Science 2004
- Governor's Task Force on Medical Malpractice and Health Care Access, *Final Report*, 2004
- 岩下雅充・小西知世「裁判と真実」助産雑誌 57 巻 6 号 2003
- 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
- 棚瀬孝雄編『現代の不法行為法』有斐閣 1994
- 中西淑美「医療ADR（裁判外紛争解決）の方向性—ジョンズ・ホプキンス病院の試みから」『病院』医学書院 2006 年 3 号、2006
- 日本学術会議 『医療の安全に関する諸問題について』 第 7 部報告 2002
- 日本学術会議 『生命科学の全体像と生命倫理—生命科学・生命工学の適正な発展のために—』 生命科学の全体像と生命倫理特別委員会 2003
- 日本学術会議 『異状死等について—日本学術会議の見解と提言—』 第 2 部、第 7 部合同報告 2005
- 日本学術会議 『医師の偏在問題の根底にあるもの—提言：量から質の医療への転換による克服—』 2007
- 林里都子他「ADR（裁判外紛争解決）で患者と医療者が信頼関係を醸成／福井総合病院」『保険診療』2006 年 10 月号、2006
- 和田仁孝・中西淑美『医療コンフリクトマネジメント～メディエーションの理論と技法』シーニュ社 2006
- 和田仁孝・前田正一『医療紛争：メディカル・コンフリクト・マネジメントの提案』医学書院 2001