

# 医事関係訴訟委員会におけるアンケートの結果について【訴訟代理人 編】

(最高裁判所医事関係訴訟委員会事務局)

平成18年1月から平成20年3月末日までに提出された47通を対象とする。

## 1 本件訴訟において、あなたは、どの当事者の代理人ですか。

ア 原告代理人 ( 24 )    イ 被告代理人 ( 23 )    ウ その他 ( 0 )

## 2 本件訴訟における鑑定申請について、該当するものにチェックしてください。

ア 鑑定を申請した当事者の代理人である。 ( 16 )

イ 相手方が鑑定を申請した。 ( 10 )

ウ 双方が鑑定を申請した。 ( 21 )

## 3 本件訴訟において、鑑定人から提出された鑑定書について、何かお気付きの点があれば、記載してください。

### 肯定的意見

- ・鑑定資料9つの文献を添付して、非常に詳しく鑑定しており、説得力のあるものであった。当職はいくつかの鑑定書を拝見しているが、すばらしい鑑定書であった。当職は被告の訴訟代理人ではあるが、原告も鑑定内容については、満足しているのではないかと思う。 <被告・双方申請>
- ・鑑定書は2回作成してもらったが、補充鑑定書は特に良い内容であった。 <原告・双方申請>
- ・客観的にみて公平に鑑定されていると思った。 <原告・双方申請>
- ・被告病院の系列外の大学出身の鑑定人であり、鑑定書の中身も公平中立なお立場から分析判断されており好印象を持った。 <原告・申請側>
- ・詳細かつ具体的な内容となっていた。 <被告・申請側>
- ・当方に不利な鑑定結果であったが公正な記述と思われた。 <被告・双方申請> ( 2 )
- ・適正な鑑定書であった。 <原告・双方申請>
- ・鑑定人の意見が明確に出されているし、納得できる根拠も示されており、よかったと思う。 <被告・双方申請>
- ・結論が明快、それに至る理由も満足できるものであった。 <被告・双方申請>
- ・ごく一般的、医学的に良識なものであった。 <被告・双方申請>

### 中間的意見

- ・内容的には当方に不利であったが、当分野の第一線の信頼できる医師の鑑定であり、合理的な内容に納得せざるを得なかった。ただ、事実認定如何で微妙な判断となりうる部分が「カルテに記載がないから」ということで無視されてしまうのは、やむを得ないかもしれないが、残念である。 <原告・申請側>
- ・きわめて妥当な鑑定結果であるが提出に時間がかかり、もう少し早くしてほしい。 <被告・双方申請>
- ・内容は詳細で誠実に鑑定していただいたと思っているが、最も肝心な因果関係の判断部分が不明確であったため、その解釈につき当事者間に争いが残ってしまった。 <原告・相手側>
- ・鑑定書は非常に充実した内容で結論も妥当であるが、訴訟の争点とはなっていないところに重点をおいて書かれていた。鑑定期間が長くかかり、数回事実関係の照会があった。 <原告・双方申請>

・注意義務違反のあることは認めていただいた。ただ、その注意義務違反と死の結果との間の因果関係の存否についての記述が欠落していた。再度鑑定を求めるわけにもいかず、また、原告本人も解決を急いだため、和解をした。〈原告・双方申請〉

・鑑定内容はおおむね肯定できるものであった。しかし、大学の助教授という立場であるが、若干臨床経験に乏しいのではないかと思われた。つまり、理に適ったものであったが、一般の臨床医師に求めるとすれば酷な内容であった。〈被告・双方申請〉

・鑑定内容について、一部、その根拠の記載等が不足していたため、鑑定人質問が実施された。もっとも、鑑定は丹念になされており、人選は適切であったと考えている。〈被告・申請側〉

## 否定的意見

・専門外の医師を鑑定人としたために、経験が極めて少なく、且つ最先端の治療法の知識がないため、全く誤った鑑定をした。また、記録を読んでいなかった。〈被告・相手側〉

・鑑定の理由が極めて簡略であるため、鑑定人の判断の根拠が不明確であった。鑑定を申し立てた代理人としては、鑑定人に、文献なども引用して判断の根拠を明確にさせていただきたかったが、期待に反して、ごく簡単な理由しか示されなかったのが残念である。他の事件では、鑑定人には、相応に詳細な根拠を記載していただいているが、本件に限っては、極簡単な理由しか示されていない。判断の根拠が不明な点については、再度の鑑定をお願いしたり、あるいは、鑑定人尋問を行ったりすることも考えられるが（本件では、鑑定事項を決めて再度お願いしている）、何度も鑑定人と裁判所の間でやりとりをすることになり、適切な方法とは考えられない。〈被告・申請側〉

・鑑定結果が納得できない（特に鑑定手続との関係において）。〈原告・相手側〉

・鑑定の結果が当方に不利であるからこのように述べるのではないかと見られるかもしれないが、カルテや証拠を公平に評価したとは、到底思えない一方的なものであった。〈原告・相手側〉

・被告医師擁護の姿勢が強く、科学性、客観性、公正さに疑問があった。それらの点を指摘した書面による補充質問では、都合の悪いところには回答しないか、質問意図をすり替えており、当事者の納得を得られるものではなかった。〈原告・申請側〉

・事件記録を精査していない。能力不足が顕著である（前提となる事実の誤解等）。明白な誤りが何点も見受けられた。〈被告・申請側〉

・裁判所が決定した鑑定事項を全く無視し、自分で答えやすい設問を作り、回答したものであり、内容の適正さの前提となる、真摯に鑑定に取り組む姿勢が見られなかった。〈被告・相手側〉

・裁判所がすべき事実認定を鑑定人がしていた。そして、まず結論ありきの鑑定との不満が残った。〈原告・相手側〉

・病院への評価について、不穏当な表現があった。〈被告・相手側〉

・鑑定人が一部の鑑定事項について専門外であるとして鑑定しなかった。複数人による共同鑑定を求めた方がよかった。〈被告・申請側〉

・鑑定人の真摯な態度が感じられなかった。依頼した鑑定事項すべてに回答していない（11項目中6項目のみ鑑定）。回答中に、鑑定事項として依頼しなかったものが含まれていた。鑑定の根拠にした文献・資料等の写しの添付がなかった。〈原告・申請側〉

・文献として英文のものを添付しているが、訳文を付けるなどの配慮が欲しい（少なくとも引用部分については訳文を付けてもらってもさほど負担にはならないのでは。）。英文の文献中に被告に有利な記載部分と原告に有利な記載部分があったが、鑑定書では被告に有利な部分のみ引用し、公平さに欠けると思われた。〈原告・申請側〉

・鑑定人医師が、ある病気による後遺障害である旨の鑑定意見を出したが、鑑定人はその病気の専門家ではなかった（被害者には反対の考えを持つ鑑定人を別途依頼する資力がなかった（生活保護世帯）。）。〈原告・双方申請〉

・原告本人の陳述書及び法廷供述について、「その事実があるとすれば」との留保つきであっても言及してしかるべきところ、「カルテの記載がない」との一言で片付けていた。カルテの記載の正確性（信用性）が一つの争点である場合、鑑定事項の設定（鑑定人に対して「鑑定に当たっての留意点」の指摘でもよい）に配慮が必要。＜原告・相手側＞

・3名の鑑定人から鑑定書が提出され、その内容はさまざまであったが、そのうち1名の鑑定書は著しくその提出が遅れ、内容的に十分な論証がなされていない上、鑑定書中に、事件の問題となっている疾病につきよくわからないとの趣旨の文言があった。しかし、そうであるなら鑑定を辞退すべきなのではないかと感じた。＜原告・双方申請＞

・裁判所が両当事者の意見を確認したうえで作成した鑑定事項以外の点について、鑑定人の感想ともいえる記載があった。臨床医の素直な感想であったと思うが、過去の争点整理と全く無関係な新争点での和解をすることになったという印象を依頼者本人は持ったと思われる。依頼者本人は不意打ちの印象が強かったと思う。＜被告・申請側＞

・最初に提出された鑑定書は、鑑定事項（質問事項）に対する回答として不明確あるいは不十分な点が多々あり、補充鑑定が必要となったので、質問事項に対しては、明確に回答して頂きたい。仮に、質問事項の趣旨が不明確なのであれば、その旨、回答して頂きたい。＜被告・相手側＞

#### その他

・本件訴訟では、死因が外傷か既往症かが争われた事件であったが、主治医においてさえ確かな意見を述べておられなかったものを、ほぼ確実であるかのように意見をおっしゃられたことは意外であった。＜被告・双方申請＞

・民事訴訟の判決の形式のように、事案の内容、鑑定主文、鑑定に至った事実と理由というスタイルをとって、作成していただけるとありがたい。＜原告・双方申請＞

・書面という性格上、疑問な点があったため、補充のための質問をし、回答いただいた。補充質問に対しては当初鑑定人は消極的であったが、裁判所を通じてお願いした結果、回答いただくことができた。最終的には、鑑定人の病院で口頭で質問することになった。できれば最初から口頭での質問も予定していただければ時間の節約になったと思う。＜原告・申請側＞

・鑑定人が鑑定事件の用語の定義をよく理解されずに独自の判断で判定されたので、書面による鑑定人質問をした。（症状固定を「慢性化した」と独自解釈され、当方の意図した「治癒の可能性がない」との判定基準に合致しなかった。）＜原告・申請側＞

・3人の鑑定人による合同鑑定であったが、鑑定内容は、単独鑑定より、曖昧な表現になっているとの感じを受けた。鑑定人への補充鑑定については、1回認められたが、裁判所が双方の意見を取り入れながら、尋問事項を整理するという気の遣いようであった。＜原告・申請側＞

・鑑定書では複数の可能性を認める鑑定結果となり、鑑定人の書面尋問を実施したが、やはり複数の可能性が残った。そのため、裁判所は和解を勧告し、双方がそれを受け入れたので、見舞金支払方式の和解が成立した。＜被告・申請側＞

#### 4 以上の他、本件の鑑定手続に関してお気付きの点、鑑定人に対する御意見、医事関係訴訟委員会に対する御意見等があれば、記載してください。

##### 本件の鑑定手続について

・鑑定人を決めることができず、困っていた。医事関係訴訟委員会のことは、法律雑誌で知って、裁判所に申し立て、おかげさまで和解で解決できた。＜原告・双方申請＞

・鑑定人推薦依頼から鑑定書提出まで、かなりの時間を要したが、鑑定人の書面尋問には迅速な回答が得られた。その結果が和解成立になったので、被告としては、大変良かったと考えている。＜被告・申請側＞

・本件の鑑定は、本件に最も適した鑑定人が選任された。鑑定人は、カルテを良く分析し、当時の医療水準を常に念頭に置いて鑑定されていた。＜被告・双方申請＞

- ・初期の事案のためか、選任に長期間かかった。〈原告・双方申請〉
- ・当初予定した専門と異なる専門分野の医師が鑑定することになったが、その経過がはっきりしない。鑑定人に対する法廷での反対尋問の機会がなかった（書面による質問しか裁判所から認められなかった）。〈原告・相手側〉
- ・鑑定人に対し、鑑定人尋問に代えて、再質問がされることとなったが、このときは、裁判所のリードの下で、双方代理人から詳細な質問事項を出し合って、当初の鑑定の疑問点をクリアする回答を得ることができた。裁判所が熱意をもって、鑑定事項・質問事項の設定をリードしてもらう必要性が大きいと思う。〈原告・相手側〉
- ・鑑定費用が高額すぎる（80万円）。〈原告・申請側〉
- ・相手方が鑑定に対し、補充質問を繰り返すことが多く、審理が遅延し、困っている。〈被告・双方申請〉
- ・鑑定申請に対し、裁判所が過去の鑑定人や文献などから候補者を挙げるなど、鑑定人決定に向けて努力はされたものの、結果的に申請から最高裁への推薦依頼まで1年近くを経過することとなった。地裁は最高裁の委員会へ出すことについて、努力不足だと言われることに遠慮があったため、無理に自ら候補者を探そうと時間を費やす結果となった印象が否めない。〈被告・申請側〉

### 鑑定人に対する意見

- ・手続が簡略化されたことによるものか、鑑定人の職責をよく理解していないのではないかと考えられた。加えて、口頭での尋問が認められない現状では、不適切な鑑定を是正あるいは排除する術がないのがつらい。〈原告・申請側〉
- ・鑑定人の力量につき、評価のやりようがないことに不満を持った。貧しくて鑑定費用を負担できない原告が鑑定事項を申請できないのは納得できないと感じた。〈原告・相手側〉
- ・主治医の判断の適否について、「主治医には主治医なりの判断があったと思うので自分が適否を言う立場にはない」との答えがされていた。具体的な診療行為の適否については、客観的な観点から意見を述べていただくべきと考える。〈原告・申請側〉
- ・鑑定書作成に当たっては、名誉などを配慮した客観的、中立的な表現方法を選択していただければと感じた。〈被告・相手側〉

### 医事関係訴訟委員会に対する意見等

- ・新システムの努力が実ってきており十分機能し始めたと考える。〈被告・双方申請〉（ 2 ）
- ・鑑定人を選ぶことに時間がかかりすぎていると思った。ただ、適切な方がいなければ仕方がないと思われる。当事者本人からは、どうして時間がかかるのかを質問されたが、うまく答えることができなかった。よりよい裁判手続を研究していただきたいと思う。〈原告・双方申請〉
- ・鑑定人を決めるまで、あらゆるつてをたどってほしいし、とても大変だったので、鑑定人候補者を選定いただく手続を早く整えてほしい。〈原告・申請側〉
- ・なかなか難しいところと思われるが、鑑定人選任までは半年間以上待たなければならず、その上鑑定作業に4～5か月もかかってしまい、1年以上鑑定作業に時間を要してしまった点、もう少し早急な手続ができればと思っている。〈原告・申請側〉
- ・選定手続に時間がかかりすぎる。鑑定人については非常によく勉強し経験を積まれた一流の方だったので非常に良かった。〈原告・申請側〉
- ・鑑定人が決まるまで1年以上を経過した点が極めて不満。最高裁の医事関係訴訟委員会を利用することは「最終手段」であるとのことで、地裁で選任の努力をして結局選任に到らず余りに長時間待たされた。〈原告・双方申請〉

・鑑定人の申請から鑑定人の選任まで約1年，鑑定人選任から鑑定書提出まで約半年，と訴訟そのものよりも時間がかかった点を，今後の改善点としてもらいたい。〈原告・双方申請〉

・一般に，鑑定人の選任手続に手間取るので速やかに実施されるよう制度的対応を望みたい。〈原告・申請側〉

・鑑定人選任に時間がかかりすぎた。鑑定人選任後に聞いた話では学会によっては鑑定人選任に積極的に協力すべきという学会があるとのことで，学会事務局へ直接連絡した方が早く選任できたのではないかとのコメントであった。学会の意向は，その時の学会の主要メンバーの意向で変わるとは思うが，情報収集に努めていただくとありがたい。〈被告・申請側〉

・鑑定人が選任されるまで10か月近くかかってしまい，結局，鑑定申立てから鑑定書が出るまで1年半かかってしまっている。時間がかかりすぎたと思われる。〈被告・双方申請〉

・鑑定人選任に要する時間が短縮できればと思う。〈原告・双方申請〉

・選定，鑑定書の提出がもっと迅速になされるとよい。〈原告・相手側〉

・問題となっている分野の専門でない鑑定人が推薦された上，鑑定の前提となる医療水準の選択についても的確に伝えられていなかった。問題の分野の専門家を鑑定人とされたい。また，医事関係訴訟委員会においては，鑑定人選任については，「一般の開業医の水準」というように，その判断の水準を示して幾つかの学会に照会される方がよいと思う。今後は専門外の鑑定人は拒否したい。〈被告・相手側〉

## その他

・法律用語と医学用語の違いをよく理解した上で鑑定事項を作るべき。〈原告・申請側〉

・鑑定制度（医療における）は，平成12年頃から大幅に改革され，最高裁の鑑定医の給源システムや東京地方裁判所のカンファレンス鑑定等に対する取組は，大いに敬意を表する。ただし，長年，医療訴訟を取り扱ってきた者の鑑定そのものに対する感想としては，医療訴訟において，鑑定という立証手段は，もし可能であれば，回避したほうがよいと感ずる。法的判断としての過失の有無や因果関係の肯否は，事後的に医学的観点からの検討結果とズレが生じることが少なくなく，その結果として，法実務家の目からみて，不合理と感ずることが，一度ならずあった。医学者は，少ない可能性についてこれを排除しない傾向があり，そのため鑑定意見が「可能性を否定できない」といった曖昧に流れる傾向があることを感ずる。今回の鑑定人も抽象的可能性にとらわれて，結果（死亡）回避可能性を否定する見解を述べたが，裁判所はルンバール事件の最高裁判決を念頭にその意見を採用しなかった。〈原告・双方申請〉

・3人の合同鑑定は，単独鑑定に比べ時間がかかる。鑑定内容が慎重になるのか，結果歯切れの悪い鑑定になりやすい。鑑定人尋問の可能性がない。これまでの経験では，鑑定人尋問によって初めて鑑定内容が明確になることが多く，鑑定人尋問の可能性のない合同鑑定は利用しにくい。〈原告・申請側〉

・医師4名の意見（提出済）が異なっているのに，鑑定に際して他の専門家の意見を聞いた形跡はない。このような事案では複数の医師の合議が必要と思われる。〈原告・双方申請〉

・鑑定人が誰になるかによって，結論が大きく変わる可能性があり，複数の鑑定人による鑑定もあり得ると考える。〈原告・申請側〉

・カンファレンス鑑定において，裁判官が，争点整理手続で確定した争点を自ら逸脱して尋問することがある（勿論，すべての裁判官ではないが）。それでは，被告の防御の利益が害され，極めて問題と考える。〈被告・申請側〉

・本件は被告が大学病院という研究機関であったので，鑑定結果を甘受したが，被告が一般医師の場合にはできるだけ臨床経験豊富なベテランを選任すべきではないかと感じた。〈被告・双方申請〉

・複数の鑑定人に鑑定を委嘱する制度はよいものと思うが，地域的に特定の大学出身者に偏らないよう配慮すべきものと思う。〈被告・申請側〉

・鑑定事項決定の際の原告の主張があまりにも偏り，自らの優位な結論に導くように鑑定事項を複雑にしているため裁判所の指導力が問われると思う。〈被告・双方申請〉

・鑑定の引き受け手がなく、鑑定人の選任に1年以上の時間を要しているため、早期に鑑定人が選任できるようにすることが今後の課題と思われる。訴訟手続について、当事者が鑑定を予定している場合や、鑑定を実施することが予想される場合には、鑑定人が、診療に当たった医師に、何らかの形で直接、質問する手続が設けられてもいいのではないか。鑑定人は、調書などの記録を根拠にして判断されているが、鑑定人が記録から判断材料を得られない場合もあると思われる。このような場合に鑑定人により適切に判断していただくために、鑑定人が診療に当たった医師に直接、質問ができるようにすべきではないかと思われる。質問と回答を、どのように証拠化するかが問題になると思うが、医師の尋問時に質問することができるようにするのも方法の一つと思われるし、あるいは、専門委員制度を利用して、その専門委員を引き続き鑑定人に選任することも一つの方法とは考えられる。 <被告・申請側>

・鑑定費用の透明化が必要（鑑定人の言いなりになるのもおかしい。）。 <被告・双方申請>

・一般論として、鑑定人によって、鑑定書の質にバラツキがあるように感じられる。例えば、患者の感情や専門外の点について推測で意見を述べたり、当事者が全く主張していない問題についてまで意見を述べたりするものもある。また、個人的な経験や専門性が強過ぎるあまり、医療水準から外れた意見となっているものもある。つまり、鑑定人が鑑定の目的や役割を十分に理解していないと感じられる（医療水準から外れた鑑定がなされる原因の一つとしては、現在、鑑定人候補者となっている医師は、日本医学会の各学会から推薦された医師であり、それぞれの分野の専門家として、一般の医療水準よりも高いレベルにある医師であるということも考えられる。）。法曹はこれまで、医師であれば誰もが皆適正な鑑定書を作成しうるものと信じてきた。しかし、よく考えてみれば、医師は、法律上の「過失」の意味や鑑定の目的・鑑定書の作成方法等について、十分な教育を受けてきた訳ではない。医療訴訟の解決が最終的に鑑定に依拠するのであれば、まずは、鑑定人に対し、上記のような教育又はトレーニングを行い、鑑定書の質の均一化を図ることが不可欠であると考えられる。 <被告・相手側>

・鑑定の意義の重要性、どのような観点から（主に医療水準との関係で）意見すべきかについて、十分に鑑定人にご教授願いたいと思う。 <被告・相手側>