

臨床倫理メデイエーション

国立大学法人山形大学医学部
総合医学教育センター

准教授 中西 淑美

38

刑事医療裁判における

修復的司法の実践は可能か

1. 厚労省の公表データによる

刑事医療裁判の中間報告

2019年12月27日付で、厚労省は、「医療行為と刑事責任の研究會」（座長・樋口範雄・武蔵野大法学部特任教授）がまとめた中間報告を公表した。この報告は、1999年～2016年の刑事医療裁判件数の統計を作成してその経年的推移からの検証である。

この報告を作成した研究会の前身は、厚労省の2016年度の厚生労働科学研究（どんな医療行為が刑法211条に定める業務上過失致死罪に該当するかを、過去の刑事医療過誤などを基に研究する）である。比較研究に用いるのは、

過去に刑事事件となった医療事故の裁判資料で、

対照群は刑事事件にならなかった医療事故の資料である。なお、厚生労働省の事業として、2014年10月の医療事故調査制度開始前に実施

していた「診療行為に関連した死亡の調査分析モデル事業」（現日本医療安全調査機構）の報告書も、研究対象とし、診断、手術・処置、麻酔などの場面別に、事故につながった要因を統計的に分析し、業務上過失致死罪に該当する医療行為の類型化を目指すことを目的とした。

さて、報告書によると1999年から2016年までの刑事医療裁判を分析した結果、過去18年間の刑事医療裁判202件（医師を含む医療者256人）のうち、公判請求された事件は

38件（50人）。判決結果は、禁錮26件（33人）、罰金6件（11人）、無罪6件（6人）。残る164件（206人）は略式請求事案であり、その全数が罰金で終了されていた。また、2005年（47件、59人）がピークの年で、2016年には2件に減じていた（詳細な資料は文献1・厚労省のホームページを参照）。

また、警察への届出等総数、立件送致数、刑事裁判件数、民事裁判件数等の統計から経年的変化で、その結果、2005（平成17）年～2007（平成19）年にピークを認め、その後減じ、2016（平成28）年の刑事裁判件数は2件であった。刑事司法が謙抑的であることが示されているが、個別の比較はできないとしている。この報告書によると、刑事裁判になった事例と刑事裁判にならなかった事例（対照群）での比較の結果、下記のことを結論づけている。

刑事裁判になった事例は、周囲の指摘・警告や院内のルール、当時の一般的な治療法などを無視し、あえて医学的な知見の裏付けのない行為に及ぼうとする「独善的な心理」や、本来は行うべき行為をうっかりして行わないといった「軽率な心理」が背景にあると考えられる因子を含んだものを多数認めた。

「通常の医療従事者のモラルや協調性を持って業務に従事し、通常診療で行うべき確認行為をしていれば、医療事故に至らないような事案が多くを占めてくる」とした。総括としては、必要なりスクを取った医療行為の結果、患者が死亡しても刑事責任を問われることはないという考え方を示した。

2. 修復的司法 (Restorative Justice) の

観点から

さて、前回、修復的正義について紹介した。

修復的正義は、修復的司法とも呼ばれ、その英語訳から、R J (Restorative Justice) とも称されている。R Jと現行の刑罰との発展との関係では、国家レベルで、修復的司法であるR Jを公式に導入している国は、イギリス、ニュージーランド、オーストラリアである。これらの国は、いくつかの点で共通な特徴がある。

第一は、80年代犯罪率の上昇から、厳罰化による再犯率の減少を試みたが、成果も出さず予防もできず、国民からの不信による刑事政策の転換が求められ、実務上、国は「安心・安全な社会の実現」のために、R Jという第三の施策へ

と舵取りが進んだことによる⁽²⁾。

第二は、上記の3つの国は、紛争処理や対応の方法として、調停 (メデイエーション)、和解などが活発な文化背景があり、国民の生活の中に広く浸透していたことが指摘されている。

第三は、この制度や仕組みを積極的に取り入れていくための大きな力を発揮した研究者・実践家の存在があったためである。

イギリスでは、90年代中頃から、刑事司法周辺領域に民事の調停 (メデイエーション) をめぐる運動が入り込み、研究者には、ライト (Wright, M.) や、マーシャル (Marshall, T.) がいた⁽³⁾。ニュージーランドでは、2人の女性犯罪学者の存在が大きく、その名は、モリス (Morris, A.) とマックスウェル (Maxwell, G.) である⁽⁴⁾。オーストラリアでは、R Jで忘れてならないブレイスウェイト (Braithwaite, J.)、R J研究所のストラング (Strang, H.) の力が大きい⁽⁵⁾。

3. 刑事医療裁判における

修復的司法の実践は可能か

「医療行為と刑事責任の研究会」の報告では

常識的な医療行為の結果生じた死亡については、刑事罰に問わない、という結論であった。だが、問われないとはいえ、患者の家族などの複雑な思いは解決されない場合もある。従来の司法制度では、ここまで光をあてていない。

ここでの問いは「刑事医療裁判でも修復的司法の実践は可能か」。

筆者の答えは、YESである。ある研究調査を紹介しよう。

1980年代、被害者は、「本当に加害者と直接対面することを望んでいるのか」について、多くの人々は疑問を持っていた。そこで、プリニス (Pranis) とアンブライト (Umbreit) によりミネソタ州で、メデイエーションの機会が提示された財産犯や軽微な粗暴犯の被害者は高い確率でメデイエーションに参加する方を選択することが明らかにされた⁽⁶⁾。また、同州で無作為に行われた一般人 (犯罪被害者も含む) に対する調査でも、84%の市民が、自分が財産犯の被害に遭ったらメデイエーションに参加することを選択している。さらに、被害者支援団体による調査によっても、91%の人がミネソタ州で実施されているVictim Offender Mediation (被害者・加害者メデイエーション、

前回のいじめの医療メデイエーションもこれにあたるが、一般にVOMと称される)は、メデイエーションに自主的に参加しようとする被害者には有用なサービスであると報告されている。メデイエーション・プロセスやその結果に対する各参加者の満足度が高いことも明らかになっている⁹⁾。刑事医療裁判での修復的司法としてのメデイエーションは決して絵空事ではないのである。

前述したようにRJの先進国の3国で、非公式な司法としてRJが注目されるようになった。それは、これまでの近代国家が一貫して主導権を握ってきた「公式紛争処理方式」に対して、「非公式な方法での紛争処理の方法」の重要性つまり、「罰」だけではなく、「害」の重要性に、市民が権利として覚醒したからに他ならない。自らの紛争に対して、逃げずにしっかり対峙していきたい。それは二律背反的な方法ではなく、新しい社会学の流れでもあるメデイエーションや修復的司法である。このことは、決して「安易な紛争処理方法」ではないと認知したのである。「害」は、被害者・加害者双方にあること、相互に異なった視点で「紛争」に当事者たちが向き合って真摯に検討する「場」の必要性に気が

が付いたと言っても過言ではない。

医療メデイエーションは、特に、日本の文化背景の下、医療という世界からはじまった。そこにあるのは、異なることを認め合い、相手を尊重し、尊厳を重んじながら、人と人を繋いで当事者たちの再帰的認知を経て意思決定していく対話過程である。

修復的司法とメデイエーションには共通な特徴がある。すなわち、①法律の専門家に依存することなく、紛争や問題に関わった当事者たちの参加があること、②その参加を称賛し、元気づけを支援すること、③厳格な規則に縛られることなく、それぞれの真実を語り合うように支援すること、④当事者の代表制、関係性を支援すること、⑤決定や決断は、話し合いの中から創出されること、⑥相手を尊重し寛容の姿勢で、当事者たちのナラティブを聴くこと、である。ところで、刑事医療裁判は倫理的問題が必ず内包している点に着目しておく必要がある。倫理的な問題を志向するためには、社会的・経済的・自律的な視点だけではなく、何が正しいのか、何が最善なのかの視点で、多様性を認めて、責めずに、語りあいをして、情報のピースを増やしていくプロセスが重要になる。それが

は、最善なることへの希求である。具体的には、まず、あなたが正しいと思っていることは危ういことでないか、そのリスク認知は熟考したうえでの決定なのか。次に、あなたが信じて実行しようとすることはエビデンスに基づくものなのか、後で振り返っても揺らぎないメリットがあるのか。さらに、誰に聞いてもそれは選択されることなのかなど、常に再帰的な思考が求められる。

本稿をお読みいただいている読者の皆さんに、今年目標の1つとして、厚労省の医療刑事裁判についての中間報告書をご覧いただき、RJの可能性、医療メデイエーションによる倫理問題への対処について検討していただきたい。臨床医と法律家では、過失の認識が違うこと、過失とは何か、その意味を考え、医療行為に当てはめた場合、何が該当するのかを考えて検討していくことが重要である。もとより、臨床家のなかでも、法学者や法律家のなかでも、異なる過失論がある中、医療行為の過失をどう考えるかは、非常に難しい問題であることは間違いない。ゆえに、そこにこそ、問題の解決の鍵となる語りが拓かれる「場」があり、レジリエンス、「傷」の修復になるのである。

被害者も加害者もなく、そこにあるのは、双方が傷つき、「害」を抱えていることである。

当事者への支援が声高に叫ばれているが、当事者への支援とは、そこに居る (being) ことの支援からはじまり、当事者たちが「害」や「傷」から立ち上がるための個々のインタレストに沿った、関係者同士の相互理解に基づく対話過程がなければ、その傷ついた「害」からの真の意味での立ち上がりは難しいのである。

「忘却」は、忘却することの処理により、それらのお互いの「時」と「関係性」を止めて行った軌跡に過ぎない。当事者たちによる「時と関係性」が再構築されることで、「傷」は、「害」を超え、「乗り越え (transcend)」に繋がっていくと考える。

最後に、2020年4月、京都で国連犯罪防止刑事司法会議が50年ぶりに日本で開催される。これは、国連最大規模の会議で、5年に一回開催される国際会議である。ここでも、RJが国際社会に直面する刑事司法上の問題に効果的に対処するための方針として提唱される予定である。修復的司法 (Restorative Justice) が日本でも新たな時代を迎えるかもしれない。

文献

- 1) 厚生労働HP (アクセス2020年1月5日 https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_08364.html)
- 2) 細井洋子・西村春夫・高橋則夫編著：『修復的正義の今日・明日』, RJ叢書, 成文堂, 2010
- 3) Martin Wright : Victim-Offender Mediation as a Step Towards a Restorative System of Justice, Restorative Justice on Trial, 525-539, vol.64, 1992, Springer
- 4) Toney.F. Marshall : Restorative justice: An overview., 1-39, 1999, A report by the Home Office Research Development and Statistics Directorate
- 5) Allison Morris, Gabrielle Maxwell: Restorative Justice for Juveniles Conferencing, Mediation and Circles., 2001
- 6) Gabrielle Maxwell, Allison Morris: Restorative Justice in New Zealand: Family Group Conferences as a Case Study., Western Criminology Review . Jun1998, Vol. 1 Issue 1, p1-19. 19p.
- 7) John. Braithwaite: Restorative justice (The handbook of crime and punishment) , 1-19, 1998 - academia.edu
- 8) Strang, H & Braithwaite, J (eds) , Restorative Justice and Civil Society., Judge Hal Jackson., 237-240, 2018
- 9) Umbreit/Brandshaw/Coates: *The Impact of Restorative Justice and Mediation* (Monsey, 1994) : Nugent/Padock, The Effect of Victim-Offender Mediation on Severity of Reoffence, in *Mediation Quarterly* 12(4), 353-367.

新刊アラカルト

『“リアル”なクリニック経営—300の鉄則』

原田宗記著 医学通信社 2600円+税

『小作農民の歴史社会学』

—「太一日記」に見る暮らしと時代』

細谷 昴著 御茶の水書房 6500円+税

『農本主義と農業者意識—その理念と現実—』

小林一穂著 御茶の水書房 11800円+税

『ちょっと気になる「働き方」の話』

権丈英子著 勁草書房 2500円+税

『食べものが劣化する日本』

命をつむぐ種子と安心な食を次世代へ』

安田節子著 合同出版 1400円+税

『加工食品輸出の戦略的課題』

—輸出の意義、現段階、取引条件、および輸出戦略の解明—』

福田 晋編著 筑波書房 3000円+税

『食料・農業・農村の政策課題』

田代洋一・田畑 保編 筑波書房 3000円+税

『新自由主義グローバリズムと家族農業経営』

村田 武編 筑波書房 3000円+税