

令和元年度厚生労働科学研究費補助金  
(地域医療基盤開発推進研究事業)  
分担研究報告書

論文紹介 医療過誤の後に医師が進んで患者や家族（遺族）に謝罪することを推進する法律がアメリカでは多数制定されたが、その効果について、データをもとに検証し、謝罪の推進だけでは医療過誤訴訟の抑制につながらないとする論文

*Benjamin J. McMichael, R. Lawrence Van Horn, and W. Kip Viscusi, "Sorry" Is Never Enough: How State Apology Laws Fail to Reduce Medical Malpractice Liability Risk, 71 STAN.L. REV. 341 (2019)*

研究分担者 樋口 範雄 (武蔵野大学法学部 特任教授)

#### 研究要旨

本報告は、医療事故でも紛争化や事件後の加害者被害者両者に大きな影響を与えうる、謝罪に関するものである。ここでは、合衆国における謝罪の証拠排除を認める州制定法の紛争化抑制機能についての最新の実証研究を紹介する。合衆国では、医療事故の紛争化を回避すべく、医療過誤の後に医療者が積極的に患者や家族（遺族）に説明や謝罪することを推進する法律が多く州で制定されている。ここで紹介する研究は、その効果を実証的に検証したものである。結論を先取りすれば、十分な医療過誤訴訟抑制効果はないとするものである。2014年から開始された日本の医療事故調査制度への示唆を見出す。すなわち日本の医療事故調査制度は期待するほど利用が高まらず、十分な効果を上げていない。その理由の一つが訴訟の恐れや紛争化であり、その点ここで紹介した医療者側の謝罪や説明の訴訟での利用の可否に関する制定法やその効果は、日本にも重要な意味がある。

#### A. 研究目的

本報告は、医療事故でも紛争化や事件後の加害者被害者両者に大きな影響を与えうる、謝罪に関するものである。ここでは、合衆国における謝罪の証拠排除を認める州制定法の紛争化抑制機能についての最新の实証研究を紹介する。その紹介と分析から日本の医療事故調査制度への示唆を見出すことを目的とする。

#### B. 研究方法

(倫理面への配慮)

基本的には公知の情報を扱っているため、倫理面での問題は生じないと考えられる。しかし、研究過程で偶然に得た個人情報等については、報告書その他の公表において個人を特定できないようにし守秘を尽す。

#### C. 研究結果

末尾（資料）参照。

#### D. 検討

末尾（資料）参照。

E. 結論

末尾（資料）参照。

F. 研究発表

後掲の研究成果の刊行に関する一覧表を参照

G. 知的所有権の出願・登録状況  
(予定を含む。)

1. 特許取得 特になし
2. 実用新案登録 特になし
3. その他 特になし

〈資料〉

論文紹介 医療過誤の後に医師が進んで患者や家族（遺族）に謝罪することを推進する法律がアメリカでは多数制定されたが、その効果について、データをもとに検証し、謝罪の推進だけでは医療過誤訴訟の抑制につながらないとする論文

*Benjamin J. McMichael, R. Lawrence Van Horn, and W. Kip Viscusi, "Sorry" Is Never Enough: How State Apology Laws Fail to Reduce Medical Malpractice Liability Risk, 71 STAN.L. REV. 341 (2019)*

1 はじめに

アメリカでは、医療過誤訴訟が多すぎるとの批判が高まり、20世紀後半から、*tort reform*（不法行為法改革）が各州で推進された。その中で、従来は、医師や病院側が「すみません」（I am sorry）という、法的責任を認めたことになるとされ、被告側弁護士がそのようなことはいわないようにと指導することがあった。これに対し、むしろ「すみません」ということ、すなわち率直に謝罪することが、その後の交渉を円滑にし、医療過誤訴訟を抑制し、和解によって早期に紛争を終結させるのではないかとの議論が生まれた。たとえば、有名な調査の1つはミシガン大学病院をベースにした研究であり、積極的に謝罪し説明するプログラムの下で、賠償額が3分の1減少し、訴訟の数も3分の2減少したと報告した<sup>1</sup>。

そこで、1986年のマサチューセッツ

---

<sup>1</sup> Allen Kachalia et al., *Liability Claims and Costs Before and After Implementation of a Medical Error Disclosure Program*, 153 ANNALS INTERNAL MED. 213, 215 (2010)

州を嚆矢として、1999年にはテキサス州が、さらに21世紀の初めに続々と各州がそれに続いた。38州で謝罪推進法(apology laws)が制定されている。その内容で共通するのは、「すみません」と述べたことが、後に裁判になった場合、自白(自らの法的責任を認めること)にならず、証拠として採用できないというものであり、それによって医師側も安心して謝罪や被害者への共感や医師としての無念の思いなどを率直に表明できるというわけである。それを受ける患者や家族側でも、それによって医師への不信や怒りが和らぎ、訴訟で争う可能性が弱まるという。

だが、本論文の著者たちは、これら各州で制定された法律が、実際にどのような効果を上げたかについて実証的な研究が少ないと指摘する。これまでその点に着目した研究は同じ共同研究者による2つに過ぎない<sup>2</sup>。その結果は、明確に謝罪推進法が医療過誤訴訟の抑制に効果があるというのではなく、効果ありとする証拠も一部あるが、むしろそれによって医療過誤訴訟を増加させるリスクもあるという証拠もあるというものだった。その理由は、この研究が一定の範囲で公開されている限られたデータに基づいており、そこには、患者側が賠償請求したものの何ら支払いが行われなかった事例が含まれていないことが大きいと考えられる(アメリカには、全米の医師を対象とする National Practitioner Data Bank が作られており、医師が医療過誤で訴えら

れて何らかの支払いをした場合は、このデータ・バンクに報告することが義務づけられている。この情報は、医師を雇用する場合や医師の資格更新の際に利用される)。

そこで、本論文の著者たちは、ある全国的な保険会社からデータを取得し、それによって、ある専門分野の医師について、2004年から2014年までの間において、どれだけの賠償請求を受けてその結果どうなったかがわかるような包括的データを得た<sup>3</sup>。そのうえで、謝罪推進法を有している州の医師と、謝罪推進法を有していない州の医師を比較することで、この法律がどのような効果をもたらしたかを分析した。その結論は、謝罪推進法が意図していたような効果を必ずしも生んでいないというものである。論文の表題自体がそれを示す。要するに、「すみません」と謝るだけで、医療過誤訴訟が減少することはないというのである。

以下、本論文の内容について、紙数の許す限りで、より詳細に紹介する。順番として、2において、アメリカにおける謝罪推進法の趣旨とその急増の背景を述べ、3において本論文のデータ調査の概要とその結果を紹介する。4において、若干のコメントを付す。

## 2 アメリカの謝罪推進法

アメリカでは1999年時点、謝罪推進法を有する州は2つだったが、2011年には33州に急増した(現在は38州だとされる)。背景には、それ以前から、謝罪が及ぼす影響について心理学の分野で積み重ねられた研究があった。医師からの謝罪は、被害者に治療的效果を及ぼすというのである。被害者は、医師からの率直な謝罪によって、

<sup>2</sup> Benjamin Ho & Elaine Liu, Does Sorry Work? The Impact of Apology Laws on Medical Malpractice, 43 J. RISK & UNCERTAINTY 141 (2011); Benjamin Ho and Elaine Liu, What's an Apology Worth? Decomposing the Effect of Apologies on Medical Malpractice Payments Using State Apology Laws, 8 J. EMPIRICAL L. STUD. 179 (2011).

<sup>3</sup> ただし、おそらく保険会社との守秘契約によるのであろう。保険会社の名前や、どの専門分野であるかについては明かせないとする。本論文の注92。

医師が被害者を心配しているという感覚を得て、自らの価値を再確認すると同時に、医師だけの責任ではないことに気づき、事故が生じた原因について他の要因まで考えるようになる。社会的なルールがきちんと守られるという価値の復権にもつながるといのである。さらに、借家紛争や自転車による事故について、謝罪が和解を促進するという研究などもあり、医療過誤についても、医療者側の謝罪が同様の効果をもつのではないかと考えられるようになった。そしてそれを裏付ける調査研究も報告された。

その結果、被害者への治療的効果を及ぼす側面よりも、医療過誤訴訟を減少させる方策として謝罪促進法が各州で作られるようになった。謝罪を促進するために、そのような謝罪は後に医療過誤訴訟が提起されても証拠として採用できないこと、それによって訴訟を恐れることなく率直な謝罪を促進すること、そしてそれが紛争の早期解決（和解による解決または訴訟自体の減少）につながるとい仕組みである。

その内容には州によって相違があり、大きく分けると、謝罪、弔意、同情を示すような表現について訴訟での証拠採用を否定するもの（33州）と、さらに進んで、過失や何らかの過ち、責任を認めるような表現も証拠としないと定めるもの（5州）に分けられる。本論文では、前者の意味での謝罪促進法を有する州のデータと、まったく謝罪促進法を制定していない州のデータを比較することで一定の結果を見いだそうとした。

なお、医療過誤訴訟を抑制する手段として、謝罪促進法は他の手段にないユニークな性格を有する。他の手段の典型は、非経済的損害（日本でいう慰謝料）の賠償額に上限を定めるもので、それは明らかに裁判所で認められる賠償額を低減させる効果を

及ぼした。だが、謝罪促進法が、医療過誤訴訟に影響を及ぼすには、裁判所に証拠制限の効果を及ぼすだけではなく、それ以前に、医療側が謝罪をすること、それを受けて被害者側が訴訟に関係する行動を変容させることが必要となる。後者の影響の測定には、より複雑な要素の分析が不可欠である。それだからこそ、これら各州の謝罪促進法が圧倒的な人気を有するにもかかわらず、それが意図しているような効果、すなわち医療過誤訴訟の抑制につながっているかの実証的研究は難しかった。

### 3 本論文でのデータ調査

本論文のデータは、ある専門分野に限ってはああるが、全国的な生命保険会社に寄せられた賠償保険請求をすべて網羅したものである。対象は、のべ7万5000人の医師になるという。しかも、この専門分野で、外科手術もする医師と、外科手術はしない医師に分けて分析を行った。他方で、50の州と首都ワシントン（コロンビア特別区）の謝罪促進法の有無とその内容を調査した。

その結果、被害を受けたと考える患者や家族が医療者側に何らかの賠償請求をした数を100とすると、請求取り下げが27.5、和解が7.1、訴訟になったのが65.1であり、ほぼ3分の2が裁判に進んだことがわかった。その後の訴訟は、半数弱が訴訟の取り下げか陪審の評決で敗訴となり、半数強が和解または評決で勝訴となった。全体から見れば、3分の1で、何らかの賠償が行われたことになる。

そこで、謝罪促進法がどのような影響を与えたかが問題だが、本論文の調査では、謝罪促進法のない州の医師をコントロールとして、謝罪促進法のある州の医師を比較分析するものの、医療過誤訴訟に至る要因は複雑であるとして、差分の差分法（difference in differences）によってより厳

密な解析を試みた。具体的には、たとえば、ウェスト・バージニア州は2005年に謝罪推進法を制定し、隣のケンタッキー州は一貫してこのような法律を制定していない。両州の医療過誤訴訟の傾向はかつてほぼ同様だったとする。仮に、2004年における医師100人あたりの医療過誤訴訟の件数がケンタッキー州で5件、ウェスト・バージニア州で10件だったとしよう。2005年にそれが25件と20件に変化したとする。単純に考えると、いずれの州でも医療過誤訴訟が増加している。しかし、どれだけが謝罪推進法の効果かは、これではよくわからない。差分の差分法によれば、ウェスト・バージニア州では20-10の10という数字、ケンタッキー州については、25-5の20という数字が重要になる。差分の差分法では、10-20の-10という件数だけ、謝罪推進法によって訴訟の減少が生じたことになるという。

このような考え方に基づく分析を行った結果、本論文では、次のような結論が示された。

①2004年から2011年までの間、毎年、データ対象の医師のうち4%が、医療過誤の賠償請求を受け、そのうち1.4%は請求取り下げで終わり、残りの2.6%が訴訟にまで至っている。謝罪推進法のない州では、取り下げに至る請求が少なく、逆に謝罪推進法のある州では、訴訟に至る件数が少ない。

②しかし、請求の件数だけ見ると、謝罪推進法のあることが、件数減少の効果を有するかというところではない。特に、外科手術をする医師についてはほとんど影響がないのに対し、外科手術をしない医師については、取り下げに至る請求を1%減少させているのに対し、訴訟に至る件数を1.2%増加させているので、プラスとマイナスのミックスした影響を与えている（これは、本論文では、外科手術を伴う医療過誤につ

いては、それを疑わせる情報を患者側も得やすいのに対し、手術を伴わない医療過誤は患者側と医師の間に情報の非対称性が大きく、謝罪することで医療過誤が顕在化し、情報の非対称性が解消する可能性があるからだと説明されている）。

③全体的に見ると、謝罪推進法が意図したような効果、すなわち医療過誤訴訟を抑制しているという結果は得られていない。

④謝罪推進法が、賠償額に影響する（減少させる）か否かについては、この点でも意図した効果は現れていない。特に、外科手術をしない医師については、支払額が増加している。そのことは、謝罪することにより、患者側に一定の情報提供がなされるので、医師と患者の情報に関する非対称性が崩れて、何らかの賠償が認められやすくなったことを示す。

⑤このような本論文の結論は、従来、病院をベースに行われてきた謝罪プログラムが医療過誤訴訟に抑制的効果があったとする相当数の調査研究と対照的なものである。本論文では、その原因の1つとして、謝罪推進法が制定されただけでは、医療現場においてどのような表現で謝罪や説明をすべきかの研修がなされるわけではないことを指摘する<sup>4</sup>。個別の病院での研修プログラムで患者側への説明や謝罪のあり方を研修する方が、実は、謝罪推進法の意図した医療過誤訴訟抑制が達成されていると考えられる。それは、これらの州法が適切な形で条文化されていないことも示唆する。

⑥本論文は、今後の方向性として、各州

<sup>4</sup> その例証として、謝罪推進法のある州で、それに依拠して謝罪等の言明の証拠排除を被告が主張したにもかかわらず、それが否定された判例が紹介されている。Davis v. Wooster Orthopaedics & Sports Medicine, 952 N.E.2d 1216 (Ohio 2011); Lawrence v. MountainStar Healthcare, 320 P.3d 1037 (Utah 2014).

に対し、謝罪推進法の廃棄または改善を提示し、後者が望ましいとする。本論文は、謝罪推進法が社会に悪をなしていると主張するものではない。謝罪や弔意を示すこと自体は医師患者関係のあり方として有意義なことである。むしろ相互のコミュニケーションを円滑に進行させる契機となり得る。むしろそこから引き出される教訓は、医師は謝罪する前にそれに関する研修を受けること、医師側を代理する弁護士は、医師に対する助言として、謝罪の仕方が重要であると助言した上で、当該事案が医療過誤であるか否かをきちんと調査すべきだということである。

#### 4 若干のコメント

本論文の対象とする課題は、アメリカに比べれば、謝罪ということの意味が社会的に重要視される日本においても興味深い。医療の結果が思わしくなかった場合、医療側が患者側にどのように説明するかは、わが国においてもその後の紛争の有無や行く末に大きく影響する。また、医師と患者の間の情報の非対称性も同様に存在する。

わが国では、2014年に医療法が改正されて新たな医療事故調査制度が始まった。ここでは、医療側（医療機関の管理者）の判断で「予期せぬ死亡」が生じた場合、院内調査委員会で原因究明を図るとともに、死亡事故を第三者機関（医療安全調査機構）に届け出ることが義務づけられている。だが、届出数は事前の予想を下回っている。その理由の1つとして、このような届け出をすることを患者側が知れば、何らかの医療過誤があったかもしれないとして疑心を生じさせ、ひいては訴訟になるかもしれないというおそれがあるとされる。しかも、日本には、アメリカと異なり、院内調査や第三者機関の調査を後の訴訟において証拠採用できないというルールもない。日本の

新しい制度は、原因究明を図り、それによって事故の再発防止を目指すものであり、医療の質の改善に資せんとする。だが、医療過誤訴訟は責任追及を主眼とするものであり、このような制度間のアンバランスが、社会にとって有益な結果をもたらすうえでの重大な障壁となっている。本論文の示唆するところは、わが国にとっても他人事ではない。