

平成16年1月30日判決言渡
平成14年(ワ)第2297号損害賠償請求事件

判 決
主 文

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は、原告の負担とする。

事実及び理由

第1 請求

被告は、原告に対し、金5000万円及びこれに対する平成3年8月27日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

本件は、平成3年8月27日、被告が開設するAセンター（以下「被告病院」という。）において、食道癌の治療のために右開胸・開腹、胸部食道全摘、胸骨後胃管再建手術（以下「本件手術」という。）を受けた原告が、被告に対し、被告病院の医師らにおける、食道癌ではなかった、あるいは内視鏡による手術を行うべきであったにもかかわらず本件手術を行った、本件手術の際に第5肋骨及び第6肋骨を切離すべきであったにもかかわらず部分切除した、食道癌であること及び肋骨を部分切除することなどについて説明をしなかったという過失により、原告の右胸から背中にもわたり痛みが残ったとして、被告に対し、債務不履行に基づき損害賠償を請求している事案である。

1 争いのない事実等

(1) 被告は、被告病院を開設しており、B医師及びC医師は、被告病院において、主として原告の診療及び手術に当たった者である（争いのない事実）。

(2) 原告は、昭和2年1月8日生まれの男性で、Dは、原告の妻である（争いのない事実）。

(3) 原告は、平成3年5月1日に受けた人間ドックにおいて、慢性胃炎、胃潰瘍の疑いがあると診断され、同年7月3日、被告病院の消化器科を受診し、同月11日、被告病院において、十二指腸ファイバースコープによる検査を受診し、同年8月2日、被告病院の消化器科に入院し、被告との間に、食道の異常の治療等を行う旨の診療契約を締結した（争いのない事実、甲A2、乙A1、原告本人）。

(4) Bら被告病院医師ら（以下「Bら」という。）は、原告について食道癌であるという確定診断を行ったが、原告に対しては食道癌という診断名を告げずに本件手術を実施することとし、同年8月27日、原告に対し、被告病院において、本件手術を施行した。本件手術の術式は、右側の肋間を開胸し、胸部食道と転移の可能性のあるリンパ節を切除し、開腹して胃袋を細長くし、食道の代わりとするとともに、腹部のリンパ節も切除し、頸部を切開し、再建された胃管を頸部まで引き出し、胃管と頸部の食道を縫ってつなぐものである（争いのない事実、甲A2、乙A1、証人B）。

(5) Bらは、本件手術の際、原告の肋間を開胸するに当たって、原告の第5肋骨及び第6肋骨をそれぞれ1.5センチメートルほど部分切除した（争いのない事実、乙A1、4（枝番含む、以下同じ。）、証人B）。

2 争点

- (1) 原告に対する本件手術の必要性の有無
- (2) 2本の肋骨の部分切除の必要性の有無
- (3) 説明義務違反の有無
- (4) 因果関係（判断の必要がなかった争点）
- (5) 損害額（判断の必要がなかった争点）

3 争点についての主張

争点に関する当事者の主張は、別紙争点整理表記載のとおりである。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1)(原告に対する本件手術の必要性の有無)について

(1) 原告は、まず、Bらが本件手術当時において、原告が食道癌であるという医学的根拠は乏しかったにもかかわらず、本件手術を施行したと主張するので、原告が本件手術当時食道癌であったか否かについて検討する。

ア 前記第2、1(3)(4)の事実及び証拠によれば、以下の事実が認められる。

(ア) 原告は、平成3年5月1日に受けた人間ドックにおいて慢性胃炎、胃潰瘍の疑いがあると診断され、胃カメラによる再検査を勧められ、同年5月18日の再検査の結果、食道下部に擦り傷があることを指摘され、同年7月3日、被告病院を受診した（第2、1(3)の事実、乙A1、甲A2、原告本人）。

(イ) 原告は、同月11日、被告病院において、内視鏡検査及び内視鏡的生検（内視鏡を用いて直視下に組織を採取し、プレパレートを作成した上で顕微鏡において観察し、病理学的な診断を行うもの）（以下、これらを総称して「第1回生検」という。）を受けた。第1回生検の結果、原告には、中部から下部の食道にびらん及び発赤の散在が認められ、採取された組織から癌細胞が発見されたとされ、組織診断として、基底膜を破っていない食道の粘膜内扁平上皮癌と診断された（乙A1、8（枝番含む、以下同じ。）、10）。

(ウ) 原告は、同年8月2日、被告病院の消化器科に入院し、同月6日、上部消化管造影検査を受けたところ、中部食道に小バリウム斑の疑いが認められたが不明瞭で再現性に欠けるものであった。原告は、同月9日、手術目的で外科に転科し、同月14日、再度上部消化管造影検査を受けたところ、食道と胃の接合部より2センチメートルから7センチメートルの胸部下部食道に粘膜の不正像が認められた（乙A1、9（枝番含む、以下同じ。）、10、証人B）。

(エ) 原告は、同月20日、第2回目の内視鏡検査及び内視鏡的生検を受けた（以下、これらを総称して「第2回生検」という。）。第2回生検において、原告に線状潰瘍、境界不明瞭なびらんが発見され、その部分はルゴール液によって染色されなかったが、採取された組織からは癌細胞が発見されず、組織診断

として、バレット食道及び扁平上皮の再生上皮の疑いと診断された(乙A1, 9, 10, 証人B)。

(オ) 被告病院外科においては、原告の症例に関してカンファレンスを行い、原告に対し本件手術を施行することにコンセンサスを得た上で、同月27日、原告に対し、食道癌の診断で、Bの執刀によって本件手術を実施し、食道と腹部のリンパ節を切除した。本件手術後、原告からの切除標本について、組織学的検査(以下「術後組織検査」という。)が行われ、その結果、バレット食道、点状出血を伴う陥凹が発見されたが、切除された食道から癌組織が発見されなかった(第2, 1(4), 乙A1, 10, 証人B)。

イ(ア) 証拠(乙A1, 5(枝番含む、以下同じ。), 6, 7, 10, 証人B)及び弁論の全趣旨によれば、第1回生検の結果、原告から採取された組織から癌細胞が発見されたことは真実であり、本件手術当時、原告は食道の扁平上皮癌であり、被告病院が食道癌と診断したことは、医学的根拠に基づいた合理的なものであったと認められる。

(イ) 前記ア(エ)(オ)認定のとおり、第2回生検においては、組織を採取した部位からは癌細胞が発見されず、本件手術後の切除標本の術後組織検査においても、癌細胞は発見されなかったことが認められる。

しかし、証拠(乙A1, 8, 9, 10, 証人B)によれば、第2回生検において組織を採取した部位は、病変の広がり診断するために、第1回生検とは異なる位置の組織を採取したこと、術後組織検査は、切除標本の一部を5ミリメートル間隔で切りだし、その断面からさらに3ないし5マイクロメートルの薄い切片を作った上でその断面を検査することによって行われるものであり、切除標本のすべてを検査したものではないことが認められ、これらの事実によれば、第1回生検において癌細胞が発見されたことと、第2回生検及び術後組織検査において癌細胞が発見されなかったことは矛盾するものではないから、第2回生検及び術後組織検査において癌細胞が発見されなかったことをもって、第1回生検の結果が誤りであったということはできず、他にこれを覆す証拠もない。

ウ 以上によれば、被告病院が、原告に対し、食道癌と診断したことが誤りであったということはできず、これを前提とする原告の主張は理由がない。

(2) 次に、原告は、仮に食道癌であったとしても、本件の場合には内視鏡による粘膜切除術によるべき症例であったのだから、本件手術を行ったことに過失があったと主張する。

ア そこで検討するに、証拠によれば、以下のとおり、内視鏡による粘膜切除術に関する文献上の知見等が存在することが認められる。

(ア) 食道粘膜癌の治療における内視鏡的粘膜切除術とは、内視鏡を食道内に挿入し、鉗子孔から病巣にコード液を散布して染色を行って病巣の位置と大きさを確認し、病巣を中心に粘膜を盛り上げるように粘膜下層に生理食塩水を注入して粘膜と粘膜筋板を粘膜下層から剥離し、病巣辺縁に把持鉗子をかけて病巣全体を把握して持ち上げ、高周波スネアを閉じて食道粘膜を締めつけ、高周波電流を用いて切除するという術式であり、隆起性の病変に施行されるポリペクトミーとは区別される(甲B1, 4, 5, 乙B8, 10, 証人B)。

(イ) 内視鏡的粘膜切除術は、癌の深達度が粘膜固有層中層くらいまでにとどまり、リンパ節転移及び脈管侵襲が認められず、病巣の範囲が長径2センチメートルくらいまでであり、全周性でなく、病巣数が3, 4個までの症例において適応となる(甲B1, 2, 3, 4, 5, 乙B11, 12, 13)。

(ウ) 上記(イ)のとおり、内視鏡的粘膜切除術を施行するためには、術前に食道癌の深達度を正確に診断することが必要になるが、癌の深達度を正確に診断するに当たっては、通常内視鏡以外に20MHzのミニチュアプローブによる超音波内視鏡を施行することに加えて、CT画像上において、リンパ節転移のないことを確認する必要がある(甲B4, 乙B13)。

(エ) 平成2年に、食道における内視鏡的粘膜切除術が初めて臨床例に施行された報告例が発表された(甲B4, 5, 乙B8)が、甲B4においては、8例の報告があるのみであり、食道表在癌に対するストリップバイオプシー(粘膜切除術)の報告はいまだ少なく、数施設で行われているにすぎないこと、この治療方針が成立するためには正確な術前深達度診断ができなければならないことが指摘されており、また、甲B5においては、5例の報告があるにすぎない。

食道における内視鏡的切除法について、ポリペクトミーの報告はあるものの、いまだ確立された方法はないこと、表在癌に対する内視鏡的切除等の診断、治療を目的とした食道のストリップバイオプシーの手技の確立が望まれていること、十分な効果判定は今後の問題であり、現在のところ、重篤な合併症を有する者や手術拒否例等何らかの理由で手術が困難な症例を対象としていることを指摘している平成4年の文献が存在し(甲B1, 乙B11)、また、平成2年ころには、内視鏡的粘膜切除術はその安全性について危惧されており、内視鏡的に早期食道癌が治療できるようになったのは、ごく最近のことであること、その背景には、適応症例の判別の眼が肥やされたこと、安全性へ向けての手技の改良がされてきたことを指摘する平成9年の文献が存在する(甲B3)。

(オ) 上記(イ)(ウ)のとおり、内視鏡的粘膜切除術を施行するためには、術前に食道癌の深達度を正確に診断することが必要になるが、平成3年当時のCTの精度はそれほど感度が良かったものではなく、CTの精度が上がったのは、スパイラルCT等が登場した平成8年ころからであり、また、本件手術当時、超音波内視鏡による診断法も標準的なものではなく、被告病院には超音波内視鏡は備え付けられていなかった(乙A10, B13, 証人B)。

(カ) 一方、食道切除術は、今までは食道癌に対する最小の侵襲の手術として、外科医の第一選択として施行されていたとの平成9年の文献が存在する(甲B3)。

イ(ア)a 前記1(1)ア(イ)(エ)の事実及び証拠(乙A1, 10, 証人B)によれば、原告に対する第1回生検及び第2回生検の結果、原告の癌はいまだ食道の基底膜を破っていない粘膜内扁平上皮癌であり、大きいものではなく、広範囲にも及んでいないものと診断されたこと、平成3年8月9日及び同月20日、リンパ節転移の可能性について診断するために、CT検査を行ったところ、肝内やリンパ節に転移を疑う所見は認められず、胸腔内にも狭窄、拡張等の所見はなかったことが認められる。

b 一方、上記ア(ウ)(オ)の各事実及び証拠(乙A1, 8, 9, 10, B12, 証人B)によれば、癌の深達

度を判断するに当たっては超音波内視鏡を施行することが必要であるところ、原告の癌の深達度の判断は超音波内視鏡によるものではなく、通常内視鏡の所見による判断でありその正確性は必ずしも十分であるとはいえないこと、原告の食道の病変部分には線状潰瘍、境界不明瞭なびらん、発赤がみられ、癌や潰瘍等の異常な上皮がある場合にはルゴール液によって染色されないところ、食道の病変部分はルゴール液によって染色されなかったこと、Bらは原告の食道の粘膜が引きつれていたことなどから癌が粘膜下層にまで及んでいる可能性も予想したこと、また、本件手術当時のCTはそれほど感度が良くなく、CT検査によってリンパ節転移がなかったとしても、これが全く否定されるものではなく、上記のとおり癌が粘膜下層にまで及んでいる場合にはリンパ節転移の可能性もあったことが認められる。

c 上記aの事実及び前記ア(イ)に認定した内視鏡的粘膜切除術の適応を考えると、原告の癌は、内視鏡的粘膜切除術の適応があったといえなくもないが、上記bの事実によれば、原告の癌が内視鏡的粘膜切除術の適応に該当すると断定することにはいささかの躊躇を覚えるといわざるを得ず、Bらが原告の癌について、粘膜下層にまで及んでいる可能性も予想し、また、リンパ節転移の可能性も否定しなかったことは相当であったと認められる。

(イ) さらに、前記ア(エ)によれば、内視鏡的粘膜切除術は、本件手術が行われた平成3年当時において、これを行っている医療機関が存在したことが認められるが、それは試験的な試みとしての報告例と位置付けられるものにすぎず、複数の文献が、本件手術当時において内視鏡的粘膜切除術の安全性及び有効性が確立していなかったことを示しているものであるから、本件手術当時、食道癌に対する手術方法として内視鏡的粘膜切除術の安全性及び有効性が医療水準として確立していたものと認めることはできない。

そして、前記ア(カ)によれば、本件手術当時、食道切除術が、食道癌に対する最小の侵襲の手術として、外科医の第一選択として施行されていたことが認められる。

(ウ) これらによれば、Bらが原告に対し内視鏡的粘膜切除術を施行せず、本件手術を行ったことをもって、過失があるとすることはできない。

(3) 以上によれば、被告病院が、原告に対し、食道癌との診断の下に、本件手術を行ったことに過失があったということはできず、この点に関する原告の主張は理由がない。

2 争点(2)(2本の肋骨の部分切除の必要性の有無)について

(1) 証拠(乙A1, 4, 10, 証人B)によれば、原告に対する本件手術の術式及び2本の肋骨を部分切除した経過について、Bらは、本件手術を施行するに際し、開胸の方式として肋間開胸式を選択し、原告の第5肋骨と第6肋骨の間から開胸を行うこととし、原告の右側胸部の皮膚及び筋肉層を切開して、第5肋骨及び第6肋骨を露出させ、その間の肋間筋を切離し、胸膜を切開した後、第5肋骨と第6肋骨との間に開胸器を装着したこと、開胸器のハンドルを回して徐々に開胸器を広げていくと、ポキポキという音がして抵抗がかかったので、肋骨骨折を防ぐために、骨膜を開き第5肋骨のうち約5ミリの幅を肋骨剪刀で切り取り、第5肋骨の一部を切除したこと、さらに、開胸器を広げたところ、十分な術野が得られないうちに再びポキポキという音がしたので、第6肋骨を同じ部位で部分切除したこと、Bらは、部分切除した肋骨断端の突起によって神経、血管、周辺組織が損傷することを予防するため、肋骨断端の突起をリユールでとり、さらにやすりをかけて断端部分を円滑にしたことが認められる。

(2) 証人Bは、肋骨の部分切除の必要性について、開胸器を使用して無理に術野を広げて肋骨骨折を起こした場合には、自然に切離ないし切除した部分と比べて、不自然な形で折れて術後の痛みも激しいので、肋骨骨折を防ぎ十分な術野を確保するために肋骨の切離又は切除を行うこと、切離にとどめる場合には、肋骨断端の突起によって神経、血管、周辺組織が損傷したり、周りの組織が修復する際骨の切断面の間に組織が挟み込まれて虚血や壊死を起こしたり、血管が挟み込まれた場合には出血を起こす危険性があるので、肋骨の切断面を処置できるように肋骨をある程度の幅をもって切除し、リユールとやすりを使って断端をスムーズにして、神経、動脈、静脈、筋肉を損傷しないようにすると証言している。

(3) 開胸を行う際の術式、肋骨切除等については、以下のとおりの文献上の知見が存在する。

ア 開胸を行う際の術式について、以下のとおり分類した昭和49年の文献が存在する(乙B5)。

(ア) 肋間開胸法

最も簡単な方法であり、肋間を切開して胸腔に達するものである。これは、術後胸壁の変形を残すことがないので、幼小児の手術に際してしばしば用いられる。しかし、成人では、一般に本法では手術野が狭いので、手術操作が十分に行われにくい。

(イ) 肋間切開肋骨切断法

肋間切開に肋骨の切断を行い、視野を広くする方法である。多くは肋骨切断だけでは術後切断端の摩擦が起こるので、これを避けるために、肋骨の一部分を切除する方法が行われている。

(ウ) 肋間切開肋軟骨切断法

肋間切開と同時に、その上下の胸骨に近い肋軟骨を切離して手術野を拡大する方法である。

(エ) 肋骨切除開胸法

肋骨を切除すれば、十分な手術野を得ることができる。この場合、肋骨の後面の骨膜を剥離して、骨膜下に肋骨切除を行えば、肋間動脈を損傷することなく骨膜が残存するので、後に骨が新生する。次いで骨膜床と胸膜を切開して開胸する。

(オ) 肋骨切除肋骨切断法

肋骨切除に加えて、さらにその上又は下の肋骨切断を追加すれば、一層手術野を広くすることができる。

(カ) 肋骨切断排除肋骨床開胸法

肋骨を切除することなく、肋骨の1箇所を切断する術式である。切断部は、通常、横突起より約1センチメートル離れたところで行われる。切断後はその肋骨を一側に排除し、骨膜床と胸膜を切開して開胸する。

イ 肋間開胸及び肋骨床開胸のいずれの場合でも、年長者では肋骨を切断若しくは切除して術野の

拡大を図ること、高齢者の肺癌手術の場合には広範な胸腔内操作を必要とするから上下2本の肋骨の切断が必要となる場合があることを指摘する昭和55年の文献が存在する(乙B2)。

ウ 肋骨開胸と肋骨床開胸のどちらを用いるかは術者の好みによること、開胸の手技について、広い視野を得るため開胸肋間の上又は下の肋骨の脊柱側を1センチメートルほど切離する場合もあるとの平成3年の文献が存在する(乙B4)。

エ 後側方開胸術について、必要に応じ十分な視野を得るために下位、上位の肋骨を胸椎横突起の近くで肋骨剪刀を用いて切離するとの昭和58年の文献が存在する(乙B6)。

オ 肋骨床開胸には、肋骨を切除する場合と、肋骨の切離のみにとどめる場合とがあるが、食道癌は一般に高齢者に多く、このため肋骨切離による開胸が多く用いられており、右開胸による食道切除術に際しては、開胸した下部の肋骨(第5肋骨又は第6肋骨)を、できるだけ後方部で、骨剪刀で切離するとの昭和63年における文献が存在する(乙B3)。

(4)ア 前記(3)アないしオに指摘した文献において、切離、切除及び切断の用語について必ずしも一致した定義の下使用されているとはいえないが、前記(3)アないしオによれば、開胸の手法として肋骨を部分切除する術式は、本件手術当時において、開胸の際の肋骨骨折を防ぎ、術野を広くして手術の操作を容易にするための標準的な術式として確立されていたと認められし、肋骨の切離について、高齢者に肋骨切離による開胸が多く用いられていることを指摘する文献もあれば、肋骨切離だけでは術後切断端の摩擦が起こるので、これを避けるために、肋骨の一部分を切除する方法が行われていると指摘する文献もあり、どちらも採用されていた術式であると認められる。また、肋骨の2本の切除についても、これを指摘する文献があるので、許容されたものであると認められる。

以上によれば、前記(2)に記載した肋骨の部分切除の必要性について述べる証人Bの証言は、上記の文献によって十分裏付けられ、信用できるといふべきである。

イ そうすると、Bらが、前記(2)に記載した考えに基づき、前記(1)に認定したとおり、本件手術の開胸の際に、ボキボキという音がしたことから肋骨骨折を防ぎ術野を確保するために、2本の肋骨を部分切除したことは合理的な措置であったと評価することができ、その他肋骨切除をすべきでないとする事情も認められないから、Bらが肋骨切除を行ったことをもって過失があるということはできない。

(5) よって、この点に関する原告の主張も理由がない。

3 争点(3)(説明義務違反の有無)について

(1) 原告は、Bらが、本件手術を施行するに際し、原告に対し、食道癌であるとの診断名を明らかにせず、内視鏡的粘膜切除術という選択があることも説明せず、開胸による手術の場合に肋骨切離と肋骨切除の方法があること、それぞれについてのメリットとデメリット、肋骨切除による痛み等の後遺症を説明していないなどとして、Bらには、説明義務に違反した過失があると主張する。

(2) 原告、D及びBは、Bらの原告及びDに対する説明内容について、それぞれ以下のとおり陳述ないし供述(証言)している。

ア 原告本人は、Bらから食道潰瘍であるとの説明を受けただけで、食道癌であることの説明は受けておらず、また、本件手術の内容については、どの部分を切り取るのか、肋骨を切除するのか、どのような痛みが生じるのかについても説明を受けず、さらに、術後の痛みについても説明を受けておらず、4週間たてば元どおり働けるようになるから心配することないという説明だけを受けて本件手術することに同意したこと、手術承諾書の署名押印はDがしたもので、同日から手術承諾書の提出について話が合ったかどうかは記憶がないことを陳述(甲A2)ないし供述している。

イ また、Dは、平成3年8月5日、Cから、原告が食道癌であり手術を行うこと、転移があるかどうかを調べていることを伝えられたが、本件手術の具体的な内容や原告の癌が比較的早期に分かった癌であるなどの説明を受けておらず、その後、長男と共に、病室と廊下を隔てた部屋でBから説明を受けたが、早期であれば予後は非常に良いがそうでない場合は重大な結果になること、開けてみなければ分からないこと、術後食道の縫合部分が切れることがあり、食物が気管に入ってしまうことがあるから気を付けるようにとの説明を受けたが、Bからもそれ以外の具体的な手術の内容等については一切説明を受けていないこと、手術承諾書については、Bから手術しかないと言われていたことから、原告に相談することなく、自分が署名して提出したものであり、C及びBに対し、原告には食道癌であることを告げないでほしいとの希望を伝えたと陳述(甲A3)ないし証言している。

ウ 一方、Bは、原告及びDに対する本件手術についての説明に関し、以下のとおり陳述(乙A10)ないし証言している。

(ア) Bは、E医師の同席の下、原告に対しては、原告が食道癌であることは伝えずに、原告の病名は食道潰瘍であること、手術が必要な理由としては食道潰瘍を放置しておく悪性化し、ものが食べられなくなってしまう可能性があること、手術の内容としては胸、腹部、頸部を切り、食道を摘出し、その後胃管を再建して胃管と食道とを縫ってつなぐものであること、麻酔としては全身麻酔と硬膜外麻酔を併用することを説明したこと、合併症としては食道と胃をつないだところがきちんとつながずに縫合不全を起こす可能性があること、嚥下がうまくいかずに食べ物が食道から気管に入ってしまう、誤嚥性肺炎が生じてしまう可能性があること、その他感染、小胃症状、手術痕の創痛が生じ得ることなどについて説明した。また、術後の経過については、1週間くらいは集中治療室で管理し、その後1箇月半から2箇月入院治療を行い、1、2箇月の自宅療養を経て社会復帰できることを説明したのであり、1箇月で仕事に復帰できると説明したことはない。

Bが、原告に食道癌であることを説明しなかったのは、Cから原告に対し癌であることを告知しないように引き継ぎを受け、Dからも同様の趣旨を依頼されたためであった。

(イ) Bは、Dに対しては、一般的な手術の方式及び合併症については、原告の同席の下で同じ説明を行い、食道癌に関する説明は別に時間を設けて行った。

Bは、Dに対し、癌に関する原告の状態については、第1回生検において食道癌の組織診断が確定診断として出たこと、癌の進展度は粘膜にとどまる早期のものである可能性が高いが、食道のバリウム

検査の結果引きつれ等があるのでリンパ節転移がある可能性も否定できないこと、予後については癌が粘膜上皮にとどまっていた、リンパ節転移がない場合には本件手術で根治する可能性があるが、粘膜下層まで広がっている、あるいはリンパ節転移がある場合には再発する率が高く、その場合には放射線治療、抗癌剤による治療等を行うことなどを説明した。

(ウ) Bらは、原告及びDのいずれに対しても、第2回生検において癌細胞が発見されなかったこと、肋骨を部分切除すること、本件手術後何年間も痛みが持続することは説明していないが、内視鏡的粘膜切除術について説明している可能性がある。

(エ) Bらは、平成3年8月26日、原告から手術承諾書の提出を受けた。

(3) そこで、まず、Bらは、原告及びDに対し、どのような説明を行ったかを検討する。

ア(ア) 証拠(乙A1)によれば、診療記録中には、被告病院消化器内科のCが、原告に対して、平成3年8月2日に、病名については進行している食道潰瘍であること、早めに処置をした方がよいこと、その前にいろんな検査を進めていくことを説明し、Dに対して、同月5日に、比較的早期に分かった食道癌であること、現在根治的手術のために転移の検索、呼吸機能等の検査をしていること、転移がなければ予後は良いことを説明した旨の記載が認められるが、その他に、本件手術の内容及び合併症について説明した旨の記載はない。

(イ) 証拠(乙A1、証人D)によれば、原告から被告病院に対し、同月26日付けで、手術、麻酔を受けるに当たり、その内容等についてBらより説明を受け了解したので、その実施を承諾する旨の原告及びDの署名押印がある承諾書が提出されており、原告の署名押印はDが原告に代わって行ったことが認められる。

なお、前記(2)アイのとおり、Dは、手術承諾書について、原告に相談することなく自分が勝手に署名して提出したと証言するところ、原告本人は、手術承諾書の署名押印はDがしたものであるが、同人から手術承諾書の提出について話があったかどうかは記憶がないと曖昧な供述をしており、Dが原告に無断で本件手術のような重大な手術を受ける承諾書を提出するとは考えられず、Dは、原告の承諾の上、原告の署名押印を代わって行い提出したものと認められる。

イ(ア) とところで、前記(2)イによれば、Dは、Bから早期であれば予後は非常に良いがそうでない場合は重大な結果になること、術後食道の縫合部分が切れることがあり、食物が気管に入ってしまうと大変なことがあるから気を付けるようにとの説明を受けたことを自認しており、これによれば、Bは、Dに対し、原告が食道癌であり開腹手術を行うこと、早期の癌の場合とそうでない場合の予後の状況、さらには、食道と胃の縫合不全や嚥下障害の合併症について説明をしたものと認めることができ、前記(2)ウ(ア)(イ)に記載した、Bが原告ないしDに対して、合併症としては食道と胃をつないだところがきちんとつながらずに縫合不全を起こす可能性があること、嚥下がうまくいかずに食べ物が食道から気管に入ってしまう、誤嚥性肺炎が生じてしまう可能性があること、予後については癌が粘膜上皮にとどまっていた、リンパ節転移がない場合には本件手術で根治する可能性があるが、粘膜下層まで広がっている、あるいはリンパ節転移がある場合には再発する率が高く、その場合には放射線治療、抗癌剤による治療等を行うことなどを説明したとの証言部分は、Dの証言と矛盾せず信用できると認められる。

(イ) そして、Bが早期の癌の場合とそうでない場合の予後の状況、さらには、食道と胃の縫合不全や嚥下障害の合併症について説明を行うためには、原告の癌の状況や本件手術が胸、腹部、頸部を切り、食道を摘出し、その後胃管を再建して胃管と食道とを縫ってつなぐものであるという内容をその前提として当然説明する必要があると考えられるし、縫合不全や嚥下障害の合併症の説明をしているならば、その他感染、小胃症状、手術痕の創痛等の合併症をも説明していることが推認される。

(ウ) また、1(1)ア(ア)の事実及び証拠(甲A2、証人D、原告本人)によれば、原告は、本件手術前10年間にわたりかかさず年1回人間ドックを受け、本件手術後においても人間ドックを受けていること、本件手術前の人間ドックにおいて精密検査を受けるように指摘されて被告病院を受診して検査を受けたことが認められ、原告及びDは、自らの病変に対して強い関心を持っていたことが認められるし、前記(2)イによれば、Dは、Bから原告が癌であることの説明を受ける際、長男を同席させていることが認められるのであり、このような原告及びDが、被告病院に入院した平成3年8月2日から本件手術が施行された同月27日までのおよそ25日間余りにわたって、本件手術の具体的な内容や原告の癌の程度について何ら説明を受けないまま、本件手術を受けることを承諾したとは考え難い。

さらに、第2、1(4)のとおり、本件手術は重大な病変に対する侵襲の大きな手術であり、このような本件手術を施行するBらが、早期の癌の場合とそうでない場合の予後の状況と食道と胃の縫合不全や嚥下障害の合併症についてのみ説明し、本件手術の具体的な内容や原告の癌の程度について、全く説明しなかったとはおよそ考えられない。

ウ 以上の検討によれば、Bらから本件手術の具体的な内容、原告の癌の程度、縫合不全や嚥下障害以外の合併症について何ら説明を受けていないとする原告本人及びDの前記供述ないし証言及び陳述は、採用することができず、これに対し、Bの前記(2)ウ(ア)(イ)の証言ないし陳述は信用することができ、Bらは、原告及びDに対し、本件手術について、前記(2)ウ(ア)(イ)のとおり説明していたと認められる。

エ 次に、前記(2)ウ(ウ)によれば、Bは、原告及びDのいずれに対しても、第2回生検において癌細胞が発見されなかったこと、肋骨を部分切除すること、本件手術後何年間も痛みが持続することを説明していないことは自認しているが、内視鏡的粘膜切除術については説明している可能性があることと証言する。

しかしながら、証拠(証人B)によれば、被告病院において、本件手術までに内視鏡的粘膜切除術を行った例はなく、初めて内視鏡的粘膜切除術を行ったのは平成5年ころであること、Bは、本件手術当時、内視鏡的粘膜切除術は食道癌に対する手技として確立していないと認識していたことが認められるのであり、かかる事実によれば、Bが、原告ないしDに対し、内視鏡的粘膜切除術について説明していたとは到底考えられず、Bの前記証言部分は採用できず、Bは、原告及びDに対し、内視鏡的粘膜切除術については説明していないと認められる。

(4) そこで、前記(3)に認定したBらの説明内容に基づき、Bらの説明が、説明義務違反に当たるかにつ

いて判断する。

ア(ア) まず、原告は、Bらが、原告に対し、食道癌であると診断したこと及び第2回生検の結果癌組織が発見されなかったことを説明しなかったのは違法であると主張するところ、Bらが、Dに対し、原告が食道癌であることを告げたにとどまり、原告に対しては癌の告知をしなかったこと、原告及びDに対し、第2回生検の結果癌組織が発見されなかったことを説明しなかったことは、前記(3)に判示したとおりである。

(イ) 証拠(甲A3、乙A1、10、証人D、同B)によれば、Dは、Cから原告が食道癌であることを告げられ、原告には癌の告知をしないように依頼したこと、Bから原告の癌について説明を受けたとき、原告に癌であることを言わないでほしいと依頼したこと、Dは、被告病院整形外科において足の骨の癌の宣告を受け、非常に不安な思いを抱いた経験を有していたため、原告に手術をしないうちから余計な不安は持たせたくないという考えからBらに上記のような依頼をしたこと、Bらは、Dの意向により原告に対し癌の告知をしないで、食道潰瘍であると説明するにとどめたことが認められる。

(ウ) 上記のとおり、配偶者等の家族から患者本人に癌の告知をしないでほしいと依頼された場合に、医師として、あくまで患者本人の意思を尊重し、あるいは患者本人がその後の人生の在り方について正しい決定ができるように、真実の病名を告げるべきかは議論の分かれるところであり、慎重に検討すべき問題であると考えられるが、少なくとも、平成3年当時、原告の妻であるDから上記のとおり依頼されたBにおいて、原告からあらかじめ家族の反対があっても原告自身に対し癌の告知を行うように告げられていたという特別の事情も認められない本件において、Dの依頼に従って、同人に対して原告が食道癌であると告げたにとどまり、原告に対して癌の告知をしなかったことをもって、説明義務違反があるとはできない。

(エ) また、前記1に判示したとおり、第2回生検は食道癌の確定診断のために行ったものではなく、病変の広がり判断するために行ったものであり、上記結果によっても原告が食道癌であるとの診断や本件手術が必要であることが否定されるものではないから、Bらが、原告及びDに対し、第2回生検の結果を伝えなかったこと及び原告らに対し、さらに検査を重ねて食道癌かどうかを確認した上で治療方法を決定するかを説明し、その機会を与えなかったことについて説明義務違反があるとはできない。

イ 次に、原告は、Bらが内視鏡的粘膜切除術という選択肢があったことを説明しなかったのは説明義務違反に当たると主張する。

前記1(2)に判示したとおり、本件手術当時、内視鏡的粘膜切除術が食道癌に対する手術方法として、その安全性及び有効性が医療水準として確立していたものと認めることはできず、原告本人がBらに対して内視鏡的粘膜切除術について強く希望しその説明を求めたというような特段の事情も認められない本件において、Bらが内視鏡的粘膜切除術という術式について説明しなかったことについて説明義務違反があるとはできない。

ウ さらに、原告は、肋骨切除によって本件手術部位に強い痛みが継続して生じているところ、Bらが開胸による手術の場合に、肋骨切離と切除という方法があること、それぞれについてのメリットとリスク、肋骨切除による痛み等の後遺症について説明しなかったことは説明義務違反に当たると主張する。

(ア) 前記2(2)(3)(4)に判示したとおり、肋骨切離と肋骨切除という術式は、開胸手術の際に術野を広くして手術を容易にし、かつ、肋骨骨折を防ぐための開胸手術における手技であり、どちらも採用されていた術式であること、高齢者に多い食道癌の場合、肋骨切離による開胸が多く行われていることを指摘する文献が存在するが、切除ではなく切離を行うべき合理的理由については記載されておらず、一方、肋骨断端の摩擦を防止するために肋骨の切離ではなく、肋骨の一部分を切除する方法が行われていると指摘する文献もあり、肋骨切離を行った場合には、肋骨断端の突起によって神経、血管、周辺組織が損傷したり、肋骨の切断面の間に組織が挟み込まれて虚血や壊死を起こす危険性があるので、肋骨切除を行う旨の証人Bの証言は十分信用に値することが認められる。

以上によれば、少なくとも肋骨切離と肋骨切除は、開胸手術の手法の一つにすぎず、開胸の手法のうちどの手法を選択して実施するかは医師の裁量に任されているというべきであり、これを説明して患者の同意を得ることが必要であると認めることはできない。

(イ) 証拠(甲A1ないし3、乙A3、証人D、原告本人)によれば、原告は、現在右胸から背中にかけて鉄の棒を差し込まれたような圧迫感のある激痛があることを訴えていること、被告病院麻酔科医師Fは、原告の胸痛について食道手術後後遺症という診断書を作成していることが認められ、原告は、上記の激痛が本件手術直後から現在まで続いていると供述している。

一方、証拠(乙A1)によれば、原告は、本件手術後平成3年9月3日まで集中治療室において疼痛対策の治療が行われていたものの、集中治療室退室時の申し送りには創痛がとりきれず、問題点として創痛と記載されているが、その後、カルテにおいて、同月6日に疼痛ほとんどないとの記載がされてから同年12月8日に退院するまでの間疼痛に関する記載はなく、看護記録には、同年9月には右胸の傷口が痛くてたまらない、右側胸部痛増強、ひきつれ感あり、右側胸痛強いときにベンタジン7.5mg筋注してくださいなどの記載が多数みられるが、それ以降同年12月8日に至るまでは、同年10月8日に右側胸部の創の周囲にギブスを入れられているような違和感、同月31日に引っ張られるような右側胸部痛、同年11月2日右胸から背部にかけての創のひきつれが気になるとの記載がある程度で、その他に右側胸部痛に関する記載はないし、本件手術後から原告の退院に至るまで診療記録には原告が供述する右胸から背中にかけて鉄の棒を差し込まれたような圧迫感のある激痛があった旨の記載はないことが認められる。

そして、証人Bは、肋骨切除によって肋間神経を傷つけた場合、本件手術による傷の痛みがある程度良くなってきた時点で肋間神経の痛みが前面に出てくると、看護記録の上記記載は、本件手術による創傷が治っていく過程における瘢痕収縮の痛みを意味する記載であって、原告が入院中に鉄の棒を差し込まれたような圧迫感のある激痛を訴えていたことはなかったこと、肋間神経と肋骨の間には肋間静脈と肋間動脈が走行しており肋骨と肋間神経との間には隔たりがあり、肋骨を切る場合は骨膜を切開して骨だけを切るから、肋骨切除の際に、骨膜を通してさらに大きく動静脈や神経を切ったりするようなこと

はなく、肋間神経を傷つけた場合には動静脈をも傷付けるところ、本件手術において動静脈から出血したことはないから、肋間神経を傷つけたこともないことを証言している。

加えて、証拠(乙A3)によれば、Fは、平成9年3月31日、被告病院外科の紹介に対し、原告の現在の痛みの部位は開胸部の肋骨の肋間神経の部位で、本件手術が関係あるのかもしれないが、よく分からない旨の記載をしており、また、原告の症状について相談を受けた被告病院呼吸器科医師は、開胸創で長期間痛みを訴える人は今までいなかった旨を回答していることが認められる。

以上によれば、上記のとおり、右胸から背中にかけて鉄の棒を差し込まれたような圧迫感のある激痛があるとの原告の訴えがあり、Fは、原告の胸痛について食道手術後後遺症という診断書を作成している事実があるが、一方、被告病院の診療記録によれば、原告は、本件手術後から引き続いて上記のような激痛を訴えていたとは認められず、肋骨切除と原告の現在の激痛との因果関係がないとするBの上記証言を否定できる証拠もなく、Fを含め被告病院においては、原告の胸部の痛みの原因についてはよく分からないとしている記載もあることからすると、現在の原告の本件手術部位における強い痛みが本件手術における肋骨切除によるものであるとはいまだ認めることはできないし、少なくとも、Bらにおいて、本件手術における肋骨切除の結果、原告の本件手術部位における強い痛みが現在も続くことを予見することはできなかったといわなければならないし、本件全証拠によるも、開胸手術における肋骨切除によってそのような痛みが継続するという文献上の根拠も見当たらない。

そうすると、Bらに、本件手術において肋骨切除を行う際、原告に対し、現在も続くような強い痛みが継続することを説明する義務があったということはできず、血管又は瘢痕組織の損傷による開胸創の痛みが生じ得ることを説明すれば、開胸に伴う合併症の説明としては十分であったといわなければならない。

エ 以上の検討によると、原告がBらの説明義務違反と指摘する点はいずれも認められず、前記(3)に認定した、Bらの原告に対する説明内容が不十分であり説明義務違反に当たるとすることはできず、原告の主張は理由がない。

4 よって、その余の争点について判断するまでもなく、原告の請求は理由がないから、これを棄却することとし、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第34部

裁判長裁判官 前 田 順 司

裁判官 浅 井 憲

裁判官 筈 井 卓 矢

争点整理表

1 原告に対する本件手術の必要性の有無

(原告の主張)

(1) 原告の本件手術当時の状態及び検査結果

原告は、本件手術当時、特段の自覚症状はなかった。

原告は、被告病院において、平成3年7月21日に実施された組織学的検査で5箇所のうち1箇所では扁平上皮癌が発見されたと言われたが、その後、同年8月21日に実施された組織学的検査では、癌ではなくバレット食道であると言われ、術後の組織学的検査でも癌は否定された。特に、実際に癌であった場合に、手術後に切除した部位の組織学的検査をして癌が見つからないということはほとんどあり得ないことである。

(2) 原告に、本件手術が不要であったこと及びその根拠

したがって、本件手術当時においては、原告が食道癌であるという医学的根拠は乏しかった。

なお、仮に、食道癌であれば極めて微小なものであったことは確実であり、その場合には、本件手術のような開胸手術を行うのではなく、内視鏡による粘膜切除術によって切除すべきであった。

すなわち、食道癌のうち、癌が粘膜筋板に達しない粘膜癌であって、腫瘍の長径が3センチ以下で、多発病巣が3個以下で、転移病巣がないものについては、内視鏡による粘膜切除術が絶対適応とされている。本件は、この条件をすべて満たしており、内視鏡による粘膜切除術によるべき症例であった。

なお、以上のことは、本件当時には被告病院レベルの医療機関では認識されていた医学的知見であった。

(被告の主張)

(1) 原告の本件手術当時の状態及び検査の結果による総合判断

ア 原告が食道癌であったことについて

原告は、平成3年7月3日、被告病院の消化器科を受診し(乙A1、2ページ)、同月11日、被告病院のG医師は、原告に対し、内視鏡的生検を施行したところ(以下「第1回生検」という。)、同月15日、原告は、食道の扁平上皮癌と診断された(乙A1、86ページ)。

内視鏡的生検とは、内視鏡を用いて直視下に組織を採取し、プレパラートを作成した上で顕微鏡において観察し、病理学的な診断を行うものであって、生検の結果、癌組織が認められない限り、病理学的に癌であると診断されることはない。第1回生検においては、食道から約2ないし3ミリメートルの組織を採取し、プレパラート上の1000個前後の細胞から癌細胞の塊を確認したことから、癌であると診断されたものである(乙A5、7)。

原告の食道癌の部位は、中部ないし下部の胸部食道である。すなわち、第1回生検において、癌組織が認められた組織は、胸部中部食道から下部食道の組織であり(乙A1、84、85ページ)、生検の結果、食道の中部ないし下部の扁平上皮癌と判断された(乙A1、11ページ)。また、原告には、被告病院入院後、内科において行われた同年8月6日の食道造影検査の結果、胸部中部食道付近に小バリウム斑が認められ(乙A1、6ページ)、外科に転科した後、再度、外科において、造影検査が行われたが(乙A1、27ページ)、同検査の結果、胸部下部食道付近に不正像が認められている(乙A1、17ページ)。さらに、第1回生検において、癌組織が採取された部位の周辺にはびらんが認められたところ、同月20日の内視鏡検査においても(以下「第2回生検」という。)、第1回生検において癌組織が認められた中部ないし下部食道において、同様のびらん、また、線状潰瘍(びらんは、潰瘍より浅いものをいう。)が認められている(第1回生検の内視鏡所見については、乙A1、84、85ページ、第2回生検の内視鏡所見については、乙A1、31ページである。)。これらの所見は、原告の病変部は、胸部食道の中部ないし下部の部位であったことを示すものである。

イ 被告病院においては、原告が、手術のために外科に転科した後、再度、第2回生検を行っているが、第2回生検は、外科手術に当たり、摘出範囲を決するために病変の広がりを明らかにする必要があることから行ったものであり、第1回生検における食道癌であるとの検査結果に疑いがあったためではない。また、生検とは、専門の医師により、組織を観察し、病理学的に診断されるものであり、その精度は、組織の採取が内科において行われるものか外科において行われるものかによって異なるものではない。そして、第2回生検において癌組織が認められていないのは、第2回生検においては病変の広がりをみる目的から、第1回生検よりも広い範囲の組織を採取したが、生検は、組織の一部を採取して行われるものであることから、第2回生検において採取した組織には癌組織が含まれていなかったことによるものでなく、原告が食道癌であることを否定するものではない。したがって、第2回生検の検査結果としては、組織診断は、採取した組織の診断として、「バレット食道、扁平上皮の再生上皮の疑い」であるが、臨床診断は、「食道癌」である(乙A1、87ページ)。

ウ また、切除標本の組織学的検査においても、原告の食道から癌組織は認められていないが、これについても、原告が食道癌であったことを否定するものではない。すなわち、切除標本の組織学的検査は、切除標本を約5ミリメートルごとに切り出し、その割面からさらに約3ないし5マイクロメートルの薄い切片を作った上で行われるものであるため、切除標本の組織学的検査の結果において癌組織が認められなかったのは、上記切片には癌組織が含まれていなかったことを示すにすぎない。また、切除標本の組織学的検査は、病変の範囲と深さを明らかにし、追加治療の必要性を検討するために行われるものであり、同組織学検査では、第1回生検において癌が認められた部位や肉眼的に癌が疑われる部位について行われたが、同検査の結果からは、原告において、(組織診断は、切除標本を約5ミリメートルごとに切り出して行われるため)約5ミリメートル以上の癌はないことが確認され、また、リンパ節にも転移が認められなかった。以上のことから、被告病院においては、原告の癌が早期癌であり、手術によって切除することができたものであり、現時点において、食道癌に対して追加治療を行う必要性は認められないと判断したため、さらなる組織学的検査も行わなかった。同検査の結果としては、組織診断は「バレット食道」であ

るが、臨床診断は「早期食道癌」である。

(2) 原告に、本件手術が必要であったこと及びその根拠

原告は、食道癌であり、本件手術を施行した当時、食道癌治療のためには手術を行うしかなかったため、被告病院において、本件手術を行ったものである。

原告の食道癌は早期のものであったが、癌が小さくとも、分裂速度が速ければ、多少の時間でも根治が困難な程度に進行する可能性があり、癌が存在するのに、治療を行わないなどということが医学上相当とされることはない。また、原告の癌が扁平上皮癌であること、原告が当時64歳であったことを考慮しても、癌の分裂速度が速ければ、多少の時間でも根治が困難な程度に進行する可能性があることは同様であり、本件手術の必要性が減殺されるものではない。

なお、本件手術当時、内視鏡的粘膜切除術については、実験的、先進的な医療技術として研究開発が進められていた過程にあり(乙B11, 12)、被告病院を含む一般病院において、同術の安全性及び確実性は確認されていなかった。これは、平成9年に発行された一般的医学書において、内視鏡的に早期食道癌を治療できるようになったのは、ごく最近のことである旨記述されていることから明らかである(甲B3, 102ページ)。

また、本件手術当時は、食道癌の深達度とリンパ腺転移頻度の関係についての統計学的データも不十分であり、超音波内視鏡等の画像診断技術も相対的に低かったことから、リンパ節転移の有無を術前に確定することは困難であったため、食道癌の根治性の観点からも、内視鏡的粘膜切除術は選択し得なかった。原告の主張する同術の適応基準(甲A2, 56ページ[平成8年発行])は、平成6年から平成7年ころまでに上記統計学的データが発表されたこと(乙B8, 36ページ)に加え、画像診断技術が年々高まり、術前に、リンパ節転移の有無をある程度推測することが可能となって初めて定めることができたものであって、本件において採用することはできない。

以上によれば、本件手術当時において、被告病院は、確実な手技によって食道癌を根治するため、内視鏡的粘膜切除術ではなく、当時の標準術式たる本件手術を行う必要があったというべきである。

2 2本の肋骨の部分切除の必要性の有無

(原告の主張)

(1) 本件手術実施に当たり、2本の肋骨切除が不要であったこと及びその根拠

開胸手術の際に、肋骨を切離する場合と切除する場合とがある。切離とは、肋骨を肋軟骨との境目で切り離して、ぶらぶらの状態にして押し広げて、手術に必要な視野を得るものである。この場合には、手術が終わった時点で、縫合するかあるいは自然に癒着させることにより元通りの状態にする。手術による侵襲は少なく、血管や神経に触れることはないの、本件のような痛みが生じることもない。

切離では、どうしても必要な視野が得られない事情がある場合には、肋骨を肋軟骨との境だけではなく、脊柱側でも切って1本取り除くことがある。この場合には、肋骨に沿って存在する血管や神経を処理する必要が生じるし、また、術後にも、肋骨の状態が元に戻ることはない。

本件においては、開胸手術について、切離では足りないという特段の事情は存在しなかった。

(被告の主張)

(1) 本件手術実施に当たり、2本の肋骨の部分切除が必要であったこと及びその根拠

ア 肋骨の部分切除の必要性について

Bらは、開胸の際、第5、第6肋骨を部分切除しているが、肋骨の部分切除は、胸部食道及びリンパ節の郭清を行う際、十分な開胸視野を得るためにしたものである。これは、仮に部分切除をせずに、肋間を開胸していくと、かえって、肋骨骨折を招く可能性があり、その場合は不整形な骨折による痛み等の後遺症が生じるおそれがあるため、そのような後遺症の発生を避けるために、通常行われている確立された術式であって、不必要なものではない。

イ 開胸において1本の肋骨を切離する方法で行うべきであるとの原告の主張は理由がないこと

肋骨の部分切除は、胸部食道及びリンパ節の郭清を行う際、十分な開胸視野を得ることを目的とするものであり、1本を部分切除しても、十分な開胸視野を得ることができないのであれば、2本目を切除することが許されないというものではない。そして、本件手術においては、原告の肋間筋がしっかりしており、厚みもあったため、肋間が開きにくく、1本の部分切除では肋間に十分な開胸視野が得られないと判断されたため、2本の肋骨の部分切除を行ったものである。

また、切離では、術後断端の摩擦により、痛みや出血が生じることがあり(乙B5, 246ページ)、また、肋骨を一部切除した方が、断端がスムーズに接合するようになる(乙B2, 210ページ[肋骨切断による肋骨床開胸]3)のものであって、切離する方法で行うべきなどとする原告の主張には理由がない。

原告は、「開胸した下部の肋骨(第5肋骨又は第6肋骨)を…切離する」(乙B3, 116ページ)、「…開胸肋間の上または下の肋骨の脊柱側を1cmほど切離する場合もある」(乙B4, 259ページ)との記載をその主張の根拠とするようである。しかし、上記のとおり、開胸の際に肋骨1本のみを切離する方法で行うべきとする理由は認められない。また、開胸の際に、肋骨を切離又は切除するのか、何本切離又は切除するのかについては、文献により様々な記載がされており(乙B2ないし6)、原告の指摘する上記記載についても、執筆者において採用している開胸法を記載するものにすぎず、開胸を1本の肋骨を切離する方法でのみ行わなければならないとの趣旨であるとは解されない。したがって、原告の主張はいずれにしても理由がない。

また、原告は、肋間開胸法ではなく、肋骨床開胸法によるべきであったと主張するようである。原告の上記主張は、「30歳代以上の年齢層では肋骨切断により肋骨床で開胸している」(乙B2, 209ページ)との記載を根拠とするが、肋間開胸と肋骨床開胸では、前者は開胸までの操作が簡単で、短時間で開胸し得ること、後者は出血量が少ないこととそれぞれ利点があり、術者の好みによりどちらかを選択しているというのが一般的な考え方である(乙B4, 259ページ)。そうすると、原告の指摘する上記記載についても、執筆者において採用している開胸法を記載するものにすぎず、30歳代以上の年齢層において肋骨床開胸法によらなければならないとの趣旨であるとは解されない。したがって、原告の主張は理由が

ない。

3 説明義務違反の有無 (原告の主張)

(1) 本件手術において、説明を行うべき内容

ア 食道がんについて

食道癌については、2度の組織検査の結果を伝えて、この段階で食道の早期癌として開胸手術をするのか、さらに検査を重ねて食道癌かどうかを確認した上で治療方法を決定するのか、あるいは、内視鏡的粘膜切除術を選択するのかを説明し、原告に治療方法についての同意を得るべきであった。

イ 肋骨の部分切除について

開胸による手術の場合に、肋骨について、切離と切除とがあること並びにそれぞれについてのメリットとリスク、肋骨の切除による痛み等の後遺症を説明すべきであった。

(2) 実際に行われた説明内容

ア 食道がんについて

Bらは、原告に対し、二度の組織検査の結果も伝えず、また、食道癌として手術をすることの説明もなく、内視鏡的粘膜切除術についても何らの説明はなかった。

イ 肋骨の部分切除について

Bらは、原告に対し、開胸手術の場合に、肋骨について、切離と切除とがあることの説明もなく、もとよりそれによるメリット、リスクの説明、肋骨の切除による後遺症の説明もなかった。

(被告の主張)

(1) 実際に行った説明内容

ア 食道がんについて

(ア) Cは、平成3年8月2日、原告に対し、進行している食道潰瘍であり、早めに処置をした方がよいので、そのための検査をいろいろ行う旨説明をした(乙A1, 9, 10ページ)。また、同月5日、Cは、原告の妻に対し、比較的早期に分かった食道癌であり、現在、手術のために転移の検索、呼吸機能等の検査を行っている、転移等がないようであれば、予後は良い旨説明をした(乙A1, 9ページ)。

(イ) 同月26日、B及びE医師は、原告及び原告の妻に対し、放置すると悪性化する可能性があることなどから手術が必要であること、手術の術式(右開胸・開腹、胸部食道全摘、胸骨後胃管再建術)の概要(右側胸から切開し、開胸し、胸部食道を切除すること、開腹し、胃を切除した食道の代わりとすること、頸部を切開し、胃を頸の部分とつなぎ、胸骨の後ろに通すことなど)、麻酔は全身麻酔と硬膜外麻酔の併用で行うこと、本件手術後、1週間前後はICUで管理され、手術後1箇月半から2箇月の入院は必要であること、退院後においても、1箇月ほどは自宅療養が必要であること、術後の合併症、後遺症として肺炎、縫合不全、感染、創痛、小胃症状などの可能性があることを説明した。また、原告の妻には、原告とは別個に、早期癌と思われるが、粘膜筋層まで癌が進んでいる可能性も否定できないこと、リンパ節転移の可能性もあり、胸部食道全摘が適当であろうこと、転移等がなければ、治癒する可能性が高いが、リンパ節転移がある場合等は再発する可能性が高い旨説明した。上記の説明の結果、原告及び原告の妻は、本件手術に同意した(乙A1, 21ページ)。

イ 肋骨の部分切除について

Bらは、原告及び原告の妻に対し、上記ア(イ)に記載したとおり、本件手術の術式の概要及び術後の合併症、後遺症として創痛等の可能性があることなどについて説明した上で、原告らは手術を承諾したものであるが、肋骨を2本部分切除することについて特段の説明はしていない。

(2) 上記説明で十分であること及び原告主張の説明が不要であること

ア 食道癌について

原告に食道癌であることを告げていないことについては、平成3年当時において、特に本人に癌告知をすることは、一般的なコンセンサスが得られておらず、患者への精神的打撃や治療への悪影響の点から躊躇されるものであり、また、原告の妻からも原告には話さないでもらいたい旨の要望があったので、原告には食道癌であることを告げず、妻に対してのみ話したものであって、何ら説明義務違反を問われるものではない。

また、第2回生検において癌組織が発見されなかったことについては、第2回生検により、癌であることが否定されることも、本件手術の必要性が減ずることもなく、何ら説明義務を負うべき事柄ではない。

イ 肋骨の部分切除について

肋骨の部分切除は、開胸の際の手法にすぎず、原告への影響もなく、その有意性(仮に肋骨の部分切除をしなかった場合及び切除が不十分であった場合(例えば、十分な開胸視野を得るためには二本の切除が必要であったのに、1本のみを切除した場合)においては、肋骨骨折を招き、不整形な骨折による痛み等の後遺症が生じるおそれがあり、また、切除肋骨の切離のみでは、術後断端の摩擦により、痛みや出血が生じるおそれがあるものである。)からしても、医師の裁量に委ねられるものであり、説明義務を負うべき事柄ではない。また、Bらにおいて、手術による創痛についての説明は行っている。

原告は、肋骨を切除するというのは、患者の一部を切り取るものであり、それにより本件のような痛みの問題も生じるなどと主張する。原告の主張は明らかではないが、肋骨を切除することにより必ず痛みが生じ得るとの主張であれば、原告の主張には理由がない。また、実際に原告の痛みが肋骨を切除することにより生じたとは認められない。すなわち、開胸手術後に胸部に痛みが生じるということは、本件手術の際に肋間神経に何らかの損傷を与えたものと解されるが、肋間神経は肋骨の下縁に沿って肋間静脈、肋間動脈の下を走行しているものであり(乙B7, 418ページ)、肋骨と肋間神経には隔たりがあるから、肋骨を部分切除したとしても、通常肋間神経が損傷されることはなく、これにより痛みが生ずるということもない。また、肋骨を部分切除する際には、肋骨断端による神経、血管、周辺組織の損傷を予防するために、リユールという器械で肋骨断端のぎざぎざの部分を取り取り、さらにやすりをかけてより円滑にする操

作を行っており、通常、肋骨断端により神経が損傷されることもない。確かに、肋骨の部分切除により肋間神経を損傷する可能性が全くないとは言えないが、開胸操作や閉胸操作においても、様々な場合に肋間神経を損傷する可能性(例えば、肋骨間を開胸器で広げていく操作(乙B3, 116ページ, 117ページ図56)、肋骨に糸をかけて上下二本の肋骨を緊縛するなどの操作(乙B4, 260ページ)を行う際に、肋間神経を圧迫損傷することはあり得るものである。)はあるのであるから、創痛が起こり得る機序のすべてについて被告病院の医師らにおいて説明しなければならないわけではなく、上記可能性を説明する義務を負うものではない。

(3) 結論

以上のとおり、Bらは、原告及び原告の妻に対し、十分な説明をした上で、本件手術の同意を得たのであって、原告の自己決定権を何ら侵害したものではない。

4 因果関係

(原告の主張)

(1) 原告の手術後の症状と因果関係

原告は、術後に、手術部位について、強い痛みが今日まで継続して存在している。

この痛みは、肋骨の切除によるものである。被告病院の麻酔医師もその因果関係を認めている。

(被告の主張)

(1) 原告の手術後の症状に対する認否

原告は、入院中において、本件手術直後に硬膜外カテーテルから鎮痛剤を使用した^が、その後、右胸痛のために使用された鎮痛剤は、平成3年9月12日のペンタジン15mg筋注1回のみであり(乙A1, 289ページ)、入院中は医師により疼痛時にペンタジン7.5mg使用可という指示があったものの(同ページ)、同年12月8日の退院に至るまで使用されなかった。また、同月24日から、右胸部痛及び喉がつかえるなどの愁訴により、被告病院外科外来に通院を開始したが(乙A3, 22ページ)、鎮痛剤を使用する程度の痛みではなく、平成4年3月2日、同月15日になって、インダシン坐薬25mg(ペンタジンより鎮痛効果は弱い。)が1日1回の使用頻度で処方されたにすぎない(乙A3, 24ページ)。上記経過からすれば、原告の胸痛の程度は、さほど重いものではなく軽症である。

(2) 原告の胸痛は、肋骨の切除により生じたものではないこと

肋間神経は、肋骨の下縁に沿って肋間静脈、肋間動脈の下を走行しているものであり(乙B7, 418ページ)、肋骨と肋間神経には隔たりがあるから、肋骨を部分切除したとしても、通常、肋間神経が損傷されることはなく、痛みが生ずるということはない。また、肋骨を部分切除する際には、肋骨断端による神経、血管、周辺組織の損傷を予防するために、リユールという器械で肋骨断端のぎざぎざの部分を切り取り、さらにやすりをかけてより円滑にする操作を行っており、通常、肋骨断端により神経が損傷されることもない。かえて、肋間神経の損傷は、他の開胸操作や閉胸操作、例えば、肋骨間を開胸器で広げていく操作(乙B3, 116ページ, 117ページ図56)、肋骨に糸をかけて、上下二本の肋骨を緊縛するなどの操作(乙B4, 260ページ)を行う際にも生じ得るものであり、原告の右胸創痛が肋骨の部分切除によるものとは認め得るものではない。

5 損害額

(原告の主張)

(1) 慰謝料

原告のこれまでの痛みによる苦痛並びにそれが今後も長期持続することを考慮すると、相当な慰謝料は1500万円を下らない。

(2) 逸失利益

原告は、この痛みにより全く仕事をすることができなくなった。これによる逸失利益は年間350万円を下らない。よって、これまでの合計逸失利益額は3500万円を下らない。

(3) 合計

5000万円

(被告の主張)

争う。

原告の右胸創痛が軽症であることは前記のとおりであり、右胸創痛により労働能力の低下が認め得るとしても、後遺症障害等級14級(「局部に神経症状を残すもの」、労働能力喪失率5/100)を上回るものではなく、仮に原告が右胸創痛により就業し得なかったとしても、原告の心因的要素によるものと解される。また、慰謝料についても、上記障害による労働能力の低下に応じ、相当額とされるべきである。