

## 主文

- 1 被告らは、連帯して、原告Aに対して、2685万円及びこれに対する平成10年7月21日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 原告Aのその余の請求及び原告Bの請求を棄却する。
- 3 訴訟費用は、原告Aと被告らとの間では、これを5分し、その2を被告らの負担とし、原告Aがその余を負担することとし、原告Bと被告らとの間では各自の負担とする。
- 4 この判決は、第1項に限り仮に執行することができる。

## 事実及び理由

### 第1 請求

- 1 被告らは、原告Aに対し、各自6686万2580円及びこれに対する平成10年7月21日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告らは、原告Bに対し、各自200万円及びこれに対する平成10年7月21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、膵頭部癌等に対する手術後、胆管閉塞に対し減黄のため胆汁のドレナージ処置を受けた患者が、ドレナージの不全による胆汁漏出によって胆汁性腹膜炎を発症したためショック死したとして、患者の遺族である原告らが、主治医及びその使用者である病院の経営法人に対し、民法709条及び715条に基づき、損害賠償及び遅延損害金の支払を求める事案である。

【争いのない事実（当事者に異議のなかった主張整理案に基づく。）】

（以下、医学用語等につき、適宜【】内に略語を、[]内に用語の意味を付記することがある。）

#### 1 当事者等

- (1) 平成10年7月20日に死亡したEは、昭和3年7月2日生まれ（死亡当時70歳）の男性であり、生前は内科の開業医であった。
- (2) 原告A、F、原告Bは、それぞれEの妻、長男、二男である。
- (3) 被告財団法人日本生命済生会（以下「被告法人」という。）は、社会福祉厚生事業を営むこと等を目的とし、附属日生病院（以下「日生病院」という。）を経営する法人である。
- (4) 被告Dは、被告法人に勤務する外科医であり、Eの主治医であった者である。

#### 2 診療の経過（以下、日付は、特に記載のない限りいずれも平成10年である。）

##### (1) 入院、検査及び診断

ア Eは、6月上旬から上腹部に圧迫感があり、黄疸が出たことから、同月10日、日生病院内科外来を受診し、同月11日、黄疸、急性肝炎、胆管炎の疑いにより、精密検査のため、日生病院に入院した。

イ 同月12日に腹部CT検査が、同月15日に腹部超音波検査が施行され、肝内胆管の軽度拡張及び中部胆管に狭窄像が認められた。

ウ 同月16日、胃内視鏡検査が施行されたが、内視鏡的逆行性胆管膵肝造影【ERCP】は、アカラシアなどのためファイバースコープが届かなかったため施行できず、直視鏡検査により幽門前部が狭窄しているとの所見が得られた。

エ 同月17日、経皮経肝胆道造影及びドレナージ（以下「PTCD」ということがある。）が施行され、中部胆管に2センチメートルにわたる狭窄が認められた。

オ 同月18日、胃透視の実施により、食道の著明な拡張と残渣の貯留が認められた。

カ 同月22日、PTCD再造影と生検により、腺癌の疑い（グループIV）と診断された。

キ 同月25日、血管造影を行ったところ、右肝動脈が上腸間膜動脈から分岐し、膵後前動脈に血管浸潤像と閉塞が認められ、胃十二指腸動脈と上前膵動脈、胃大網動脈分岐部に血管浸潤像が認められた。このため、血管浸潤を伴う胆管癌の疑いと診断した。

ク 同月30日、ダイナミックCT検査の実施により、膵頭部に約3センチメートルの腫瘍陰影が認められ、胆管癌よりは進行膵頭部癌が疑われた。

## (2) 患者及び家族への説明

Dは、6月27日、F及びBに対し、胆管癌の疑いがある旨説明した。F及びBは、Dに対し、E及びAにはEが癌であることを告知をしないよう依頼し、Dはこれを了承した。

Dは、7月3日に開腹手術を実施することとし、同月2日、E及びAに対し、癌の告知はせずに術前説明を行った。また、これとは別に、Fに対し、膵頭部癌の疑いがあるとして、胆管膵頭十二指腸切除術等の手術を行うことなどを説明した。

## (3) 開腹手術（7月3日）

ア Dら日生病院の担当医師らは、7月3日午前9時ころから午後2時30分ころまで、Eの開腹手術を行った（以下「本件手術」という。）。開腹すると、少量の腹水を認めたので、これを採取して細胞診に提出したところ、癌性腹膜炎と診断された。

Dらは、膵頭部に存在した腫瘍が周辺組織を巻き込んで横行結腸と一塊となっていたため、腫瘍の切除を断念し、アカラシアの手術及び幽門狭窄に対するバイパス手術（食道粘膜外筋層切除、胃底部縫着術、胃空腸吻合術）のみを施行して閉腹した。また、胆管閉塞に対しては、後日ステントを留置する方針とした。

## イ 術後説明

Dは、同日午後3時ころ、手術室の前で待機していたEの親族らに手術の結果を説明した。また、同日午後5時ころ、F及びBに対し、予後の見通し等について説明した。

## (4) 手術後の経過

### ア 術直後の経過

Eは、術直後は感染の兆候も縫合不全もなく経過したが、時折頻脈発作が見られ、これに対する薬剤投与がなされた。

### イ ステント留置の試み（7月15日）

日生病院の放射線科の医師は、7月15日、ステント留置を試みたが、ステントの挿入はできず、再度のPTCDチューブ〔経皮経肝胆道造影用チューブのこと。カテーテルということもある。〕の挿入もできなかった。このため、PTCDチューブを肝内の肝表面近傍まで挿入した位置に留置してドレナージ〔排出することを行うこと〕を行うこととして処置を終えた。

この日、Eは右側腹部痛を訴え、Dは、これに対して2度にわたりボルタレン坐薬〔鎮痛及び解熱作用がある。〕を処方した。

### ウ 7月16日の経過

PTCDチューブからの排液量は、7月16日には約200ミリリットルであり、透き通った胆汁が排出されていた。また、黄褐色の排便が見られた。Eは右側腹部痛を訴え、ボルタレン坐薬が処方された。発熱はなかった。Dは、腹部CT検査を行うことにした。

### エ 7月17日の経過

PTCDチューブからの排液量は、7月17日以降激減し、同日には20ミリリットルの排液があっただけであった。Eの腹部痛は続いており、ボルタレン坐薬が処方された。また、同日、腹部CT検査が実施された。

### オ 7月18日の経過

7月18日の生化学検査では、総ビリルビン値は3.8であった。また、炎症の検査値であるCRP値は37.8まで上昇していた。この日のPTCDチューブからの排液量は、5ミリリットルであった。

### カ 腹腔ドレナージの施行（7月19日）

7月19日の夕方ころから、EのPTCDチューブからの排液の性状が、胆汁から黄色腹水に変化し、腹部が膨満して腹水の貯留を疑わせた。Dは、同日午後8時ころにEを診察し、PTCDチューブの脱落により漏出した胆汁が腹腔に拡がって胆汁性腹膜炎を起こしたものと判断し、ドレナージを行う必要があると考えて、A、F及びBに対し、病状等の説明を行った。

Dは、同日午後10時30分ころ、PTCD挿入部からペンローズドレイン2本を挿入してドレナージを施行し、200ミリリットルの排液を確認した。

## (5) ショックから死亡に至るまでの経過（7月20日）

7月20日午前5時の時点では、Eには呼吸困難もなく、酸素飽和度は98パーセントで正常値であった。

ところが、Eの容態は同日午前6時20分ころに急変し、酸素飽和度は70パーセントに低下し、呼吸困難となり、血圧は低下し、末梢に冷感が見られ、チアノーゼ

が発現した。

Eの急変を知らされたDは、同日午前7時30分ころに日生病院に到着し、同日午前8時30分ころから、バルーン留置、動脈ライン確保、中心静脈ルート作成等の処置を行い、昇圧剤、タンパク製剤等の投与を行った。

同日午前11時10分ころ、気管内挿管が行われ、その際、気管内に黒褐色の不消化物残渣が多量に認められた。

Eは、同日午前11時15分ころ、心停止、呼吸停止となり、心臓マッサージ等の蘇生術にも反応せず、同日午前11時30分ころ、死亡が確認された。

【争点】

1 Eの死亡原因（胆汁性腹膜炎によるショック死であるか否か）  
2 Dの治療上の過失の有無（ドレーンチューブの管理の適否、胆汁性腹膜炎の診断及びこれに対する処置の適否）

3 Dの説明義務等違反の有無（癌の不告知、術式変更についての説明、病状説明に関する義務違反の有無）

4 損害及び損害額の算定

【当事者の主張】

1 争点1（Eの死亡原因）について

（原告らの主張）

Eの死亡は、7月15日のステント留置術が不適切で、このころから胆汁が漏出していたにもかかわらず、後記のDの過失によりこれが放置されたため、胆汁性腹膜炎となり、ショックを合併して重篤化したことが原因である。

（被告らの主張）

(1) Eは、横臥のまま食事をする事が多く、拡張した食道内に食物が留まっていたものと考えられるところ、死亡直前の気管内挿管時に食道内に黒褐色の不消化物残渣が多量に認められたことからすると、7月20日午前6時20分ころ生じたショックは、このころ生じた誤嚥が原因となったと考えられる。とすれば、Eの直接の死因は、誤嚥によるショックである。

(2) この点、原告らは、胆汁性腹膜炎によるショックが直接の死因であると主張する。

しかし、①本件においては、白血球の増多が見られず、発熱、呼吸障害はなく、血圧は安定し、脈圧（収縮期血圧と拡張期血圧との差）も小さく、敗血性ショックを疑わせる臨床症状はない。また、②同日の尿比重の上昇も、7月17日に施行したCT検査の際に使用した造影剤の影響と考えられ、循環血液量の相当の減少は認められない。さらに、③血清電解質異常の点でも、急性汎発性腹膜炎の臨床症状は、電解質（Na、Cl、K）の喪失が見られるとされているが、7月18日の生化学検査では、Na、Clは低下しているものの、Kは上昇しており、必ずしも急性汎発性腹膜炎を示唆するものではない。加えて、④腹膜炎ではハイパーダイナミックショックをとるとされているが、本件ではこのようなプロセスを経ていない。以上によれば、Eの死亡

原因が胆汁性腹膜炎によるショックであるとは考えられない。

2 争点2（Dの治療上の過失の有無）について

（原告らの主張）

(1) 胆汁性腹膜炎に対しては、緊急に腹腔内の清浄化とショック防止のための治療を行う必要があり、仮に限局性と判断される場合でも、早期に治療を開始すべきことに変わりはない。

Eの血液検査の結果や腹部痛の状況、7月17日以降のPTCDチューブからの排液量の減少、同日の腹部CT写真に見られる胆汁貯留の状態からすると、Dは、遅くとも7月17日までは、チューブ脱落による胆汁漏出と、これによる汎発性胆汁性腹膜炎への移行の危険性を認識し、①ドレーンチューブの再装着、腹腔内ドレナージ等の胆汁性腹膜炎の原因除去のための処置、及び②輸液内容の改善、ショック防止薬の投与等のショック防止のための処置を開始すべきであった。

(2) しかるに、Dは7月19日午後8時ころに患者を診察するまで、Eの病状の悪化にも気づかず、上記の処置をいずれも怠った。

（被告らの主張）

(1) 7月15日のPTCD造影結果によれば、同日までPTCDチューブは先端が胆管内にあり、側孔も肝内にとどまっており、胆汁は腹腔内に漏出しておらず、7月15日以前は胆汁性腹膜炎を発症していないからDがPTCDチューブの再挿入等を検討しなかったとしても過失はない。

(2) また、Dは、7月17日の腹部CT写真等を検討し、CTの所見からは腹膜の癒着により横隔膜下から肝表面に局限されたスペースがあり、炎症が腹腔内に拡がらない可能性が高いと考えられたこと、黄褐色の排便があり胆汁は十二指腸に流れているものと考えられたことから、腹膜炎は限局性に留まると判断した。

胆汁性腹膜炎が発生した場合でも、腹膜が癒着して腹腔内のスペースが局限されており、胆汁の十二指腸への流出に障害がなく、胆汁のドレナージも行われていれば、汎発性腹膜炎に移行する可能性は低い。限局性腹膜炎に対しては、保存的治療が原則であり、必ずしも緊急処置は要しない。

したがって、Dの措置に過失はない。

(3) 原告らが主張する処置のうち、チューブの再装着については、7月15日にステント留置の試みが奏功せず、また、DがEに再度PTCDチューブ穿刺が必要であると説明したが、Eの理解が得られないため施行せず、肝内の肝表面近傍で留置した。その上で、同月22日にPTCDチューブ再挿入を実施するために予約をしたものである。7月17日時点では十分な肝内胆管の拡張がないため、医学的に不可能であった。

(4) また、ショック防止措置については、7月18日に輸液内容を変更・補正して、タンパク製剤【PPF】を同日朝の点滴分から追加して投与した。また、患者は、7月19日までの段階では、悪寒、発熱、頻脈などもなく、血圧も安定していたし、同日夕方には食物を経口摂取しており、翌朝のショックは予見できなかった。

(5) 以上により、被告医師が外科的処置をとらずにドレナージを続行したことに誤りはなく、また、ショック予防のために可能な処置は尽くされていた。

### 3 争点3 (Dの説明義務等違反の有無) について

(原告らの主張)

(1) Dは、7月2日、Fに対する術前説明の際、予定どおりに胆管膵等十二指腸切除、胃部分切除、胃食道空腸吻合術の手術を行うが、膵頭部癌の疑いがあり、全摘不能な場合もあり得ると述べ、術中に術式を変更する場合には手術室前で家族の了解を得たいので待機して欲しいと要請した。

したがって、Dは、術式を変更する場合には術中に家族の了解を得る義務を負っていた。

ところが、Dは、7月3日の手術時、A、BらEの親族がDの指示に従い手術室前にて待機していたにもかかわらず、術中にその了解を得ないまま、膵頭部の腫瘍の切除を断念して術式を変更して手術を行った。

(2) また、Dは、6月27日、F及びBに対する説明の際、E及びAに対しては癌の告知をしないことを約束したにもかかわらず、Dは、手術直後の午後3時ころ、手術室前で、待機していたAらに対して、癌ができていたが予後を考えて摘出しなかったと説明し、Aに癌の告知をしてしまった。

(3) さらに、Dは、主治医として、Eの病状を正確に把握し、家族に適切な説明をすべき義務を負っていた。

しかし、Dは、7月19日夜に胆汁性腹膜炎に対する処置を行う際、Aに対しては緊急開腹手術が必要であると告げたが、他方でFに対しては手術ではなくチューブの入替えを行うと説明するなど、態度が一貫せず、また、出張先にいたBに対し、全身状態には問題ないとの楽観的な見通しを告げるなど、Dの家族に対する説明は極めて不適切であった。

(被告らの主張)

Dは、術前の説明において、術中の判断で術式を変更することがありうるとは説明したが、その場合に術中に家族の了解を得ると約束したことはない。

また、Dは、手術直後の親族に対する説明では、黄疸の原因はできものであり、切除は困難であったと説明したが、Aが同席していたため、癌性腹膜炎での予後不良であるとの説明はしなかった。

さらに、7月19日夜には、Aに対して病状・処置を説明しようとしたところ、F及びBに説明してもらいたいとの希望であったので、両名の来院を依頼したが、Bは、非協力的な態度であり、帰阪に消極的であった。Bは、Dに対してEの全身状態について質問したことはなく、Dが「大丈夫です。」などと答えたという事実もない。

### 4 争点4 (損害及び損害額の算定) について

(原告らの主張)

(1) Eの損害

ア Eの余命

Eは、当時70歳の男性であり、平均余命は13.50年である。また、Eが、Stage IVbの膵臓癌であつとしても、余命は15か月あつたと考えられる。

イ 逸失利益 2736万2580円

Eの平成9年度の年収は、診療報酬が2288万1479円、産業医や校医としての給与収入が585万7565円であり、診療報酬の3割に相当する経費を差し引いても、Eの年間の収入は2100万円を下らない。また、本件による死亡がなければ、Eは少なくとも2年間は従来どおりの収入を維持できた。したがって、

$$2100\text{万円} \times (1-0.3) \times 1.8614 = 2736\text{万}2580\text{円}$$

生活費控除 ホマン2年

が、Eの逸失利益である。

ウ 慰謝料 2500万円

Eは、Dの医療過誤がなければ、開業医、産業医、校医として、薬剤師である妻Aら家族とともに悠々自適の生活を送ることができた。また、Dは、本件手術に先立ち、開腹後膵臓癌の摘出する否かEの親族の判断を求めると説明したにもかかわらず、Eの親族の了解を得ないまま切断を断念しており、Eの自己決定権が侵害されたものと評価できる。

これにより、Eが受けた精神的苦痛を慰藉するには2500万円が相当である。

エ 上記イ及びウの損害に基づく損害賠償請求権は、Aが相続した。

(2) 原告らの損害

ア 慰謝料

(ア) Aにつき 600万円

Aは、夫EをDの医療過誤により失い、Aに対しては、Eが癌であるとしても、癌であることを告知しないようBとFからDに伝えていたにもかかわらず、本件手術終了後、Dは、Aに対し、Eが癌であることを告知した。

これにより、Aが受けた精神的苦痛を慰藉するには600万円が相当である。

(イ) Bにつき 200万円

Bは、父EをDの医療過誤により失い、また、Dの病状診断の誤りにより、Eの臨終に立ち会えなかった。

これにより、Bが受けた精神的苦痛を慰藉するには200万円が相当である。

イ 葬儀費用(Aの損害) 200万円

ウ 弁護士費用(Aの損害) 650万円

(3) 以上により、原告らは、Dに対して不法行為に基づき、被告法人に対して使用者責任に基づき、Aにおいて6686万2580円、Bにおいて200万円の損害賠償金及びこれらに対する不法行為の最終日の翌日である平成10年7月21日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める。

### 第3 当裁判所の判断

(証拠につき、証人及び原告ら本人の調書については、口頭弁論期日の回数及び供述者によって略記し、鑑定人川原田嘉文作成の鑑定書は、平成13年8月29日付けのものを「鑑定書」、平成14年2月26日付けのものを「回答書」として引用する。)

#### 1 事実経過

証拠(乙4、乙27、第2回・第4回被告D本人のほか各摘示事実末尾の証拠による)及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実を認めることができる。

(1) Eの診療経過入院、検査及び診断

ア Eは、6月10日、日生病院内科外来を受診し、同月11日、黄疸、急性肝炎、胆管炎の疑いにより、精密検査のため、日生病院第3内科に入院した(乙27・1頁)。

日生病院は、同日からEの精密検査を順次行い、その結果、Eにつき閉塞性黄疸であると診断した(第2回被告D本人・2頁)。

閉塞性黄疸とは、胆汁が生成される肝臓から十二指腸に至る肝外の胆管のいずれかの場所において閉塞が起こり、胆汁が排泄されずに血管へ逆流することで、血管中に総ビリルビン【TBIL】、直接ビリルビン【DBIL】等の胆汁成分が上昇することにより生じる黄疸のことをいう。閉塞性黄疸が生じる基礎疾患の多くは、癌、結石である(第2回被告D本人・2頁)。

イ そこで、日生病院では、閉塞性黄疸の基礎疾患の診断及び減黄[血中の胆汁性分の減少]を目的として、6月17日、PTCDを施行した。これは、肝臓内の胆管に針【PTBD針】を患者の皮膚を通して穿刺してPTCDチューブを胆管に挿

入することにより、胆管付近を造影をして診断をつけるとともに、PTCDチューブから胆汁のドレナージ〔排出〕を行う術法である（甲5，甲6，乙4・81頁，乙28，第2回被告D本人・2頁ないし5頁）。このとき挿入されたPTCDチューブは，7．2フレンチ【7．2F】のものであり，上部胆管【Bs】，中部胆管【Bm】を越えて，下部胆管【Bi】まで達していた（乙4・10頁，81頁，第2回被告D本人・4頁）。

同日以降，7月2日に至るまで，PTCDチューブを通して，一日平均約400ミリリットルの胆汁がドレナージされていた。なお，PTCDチューブからの胆汁の排水量は，一日平均500ミリ前後のドレナージが平均とされ，日生病院の看護計画でも1日500ミリリットルが目標とされていた（鑑定書・6頁，乙4・89頁ないし93頁，129頁，第2回被告D本人・5頁，第4回被告D本人・17頁ないし19頁）。

ウ 日生病院は，Eについて手術が必要であると判断し，6月18日，Eを外科との共観とし，DがEの主治医となった。また，同月30日には，Eの病室を内科病棟から外科病棟へ転棟した（第2回被告D本人・2頁・5頁）。

エ 6月22日，より鮮明な造影を得るため，PTCDを再造影するとともに（乙10，乙29），生検【バイオプシー】を実施したところ，胆管癌の疑い（グループIV）と診断された。

なお，癌の診断のための区分として，グループIから同Vまでが定められており，グループVが癌の診断，グループIVが癌の疑いを意味している（乙4・91頁，第2回被告D本人・6頁ないし9頁）。

そして，同月25日に実施した血管造影の結果により，膵臓に繋がる動脈【PSPDA】に浸潤を伴う胆管癌が疑われた。

このとき，PTCDチューブを7．2フレンチのものから10フレンチのものに入れ替えた。この際も，PTCDチューブは，中部胆管を越えて下部胆管まで達していた。

（以上，乙10，乙27・2頁，乙29，第2回被告D本人・6頁，第4回被告D本人・11頁）

オ しかし，6月30日にダイナミックCT検査を実施したところ，胆管癌よりは門脈浸潤を伴った進行膵頭部癌が疑われた（乙4・85頁，第2回被告D本人・5頁，9頁ないし10頁）。

## (2) 本件手術の実施

ア 上記診断結果を基に，Dらは，膵頭十二指腸切除及びアカラシアの根治手術を行うこととし，7月3日午前9時ころから午後2時30分ころまで，本件手術を行った（乙4・31頁，第2回被告D本人・10頁）。膵頭部の腫瘍は，門脈（PV3）浸潤が見られ，上腸管膜静脈【SMV】を巻き込んでおり，また，術中に採取した腹水の細胞診で癌が発見され，Stage IVbの癌であった。このため，Dは，膵頭癌の切除を断念した（鑑定書・6頁，回答書4頁，乙4・14頁ないし16頁，第2回被告D本人・11頁ないし13頁，39頁ないし41頁）。

なお，日本膵臓学会は，癌の治療方針の選択，予後判定などのため，膵癌取扱い規約により癌のStage分類を定めており，進行度に応じてStage I，II，III，IVa，IVbに分類されている（甲14）。

イ Dは，膵癌の切除を断念したため，アカラシアの手術と幽門狭窄に対するバイパス手術のみを行い，胆管閉塞に対しては，後日ステントを留置することとした（乙27・2頁，第2回被告D本人・14頁）。

ステントの留置とは，PTCDチューブを用いて胆汁を排出することに代えて，ステントというコイル様の形状記憶金属の筒を入れて内瘻化する〔胆管の内腔を維持して胆汁を胆管より排出することを可能とすることをいう。〕術法のことである（甲6，第2回被告D本人・7頁，14頁）。

## (3) 手術後の経過

### ア 術直後の経過

7月3日以降，PTCDチューブからのドレナージは，平均で約200ミリリットルと減少した（乙4・93頁ないし99頁）。また，血液検査，生化学検査を行ったところ，白血球数【WBC】。正常値は5．0－8．5。単位は103／μ1。】，C反応性タンパク【CRP】。炎症の有無を示す。正常値は0．00－0．40。単位はmg／l。】，総ビリルビン【T-Bil】。正常値は0．3－1．0。単位はmg／dl。】の検査値は以下のとおりであった（以下，単位はいずれも省略する）。

	7月3日	7月4日	7月6日	7月10日	7月14日
WBC	22.73	12.61	9.98	11.53	13.85
CRP	1.54	14.48	18.96	5.72	28.53
Tーb i l	1.7	1.7	1.6	1.6	2.9

(乙4・36頁, 37頁, 39頁, 40頁)

イ 7月11日, 手術時に挿入したドレーン及び経鼻チューブを抜去した。この際抜去したドレーンについて細菌検査を行ったところ, 汎発性腹膜炎の起炎菌となるエンテロコッカスフェカーリス〔腸中菌の一種〕が(+)と検出され, 菌の存在が疑われた(甲2・377頁, 乙4・75頁, 乙6・213頁)。

ウ スtent留置の試み

日生病院の放射線科の医師は, 7月15日, Stentを留置するため, まず造影を行った(乙15, 乙30, 第2回被告D本人・15頁)。このときの造影写真で, 6月22日には下部胆管まで刺さっていたPTCDチューブが, 上部胆管から肝門部胆管【Bp】の付近まで抜けており, 肝外で屈曲していた。同医師は, ガイドワイヤーをPTCDチューブを通じて上部胆管, 下部胆管胆管【Bi】から十二指腸まで挿入し, 一度PTCDチューブを抜去した。そして, ガイドワイヤーに沿ってStent留置を試みたが, 屈曲のためStentの挿入はできなかった。このため, 再度, PTCDチューブを挿入することを試みたが, 屈曲が強いため挿入できなかった。

放射線科の医師は, Dに相談の上, Eに対して再穿刺の必要性を説明したが, Eの了承が得られなかったため, PTCDチューブを肝内胆管に到達させることができないまま, 肝内の肝表面近傍まで挿入した位置に留置し, その状態でドレナージを行うこととして処置を終えた。

7月15日には, Eは右側腹部痛を訴え, ボルタレン坐薬が二度処方された。

(以上, 乙4・110頁, 157頁, 乙10, 乙15, 乙27・2頁, 乙29, 乙30, 第2回被告D本人・14頁ないし19頁, 同調書末尾添付図面)。

(4) 7月16日以降の経過

ア 7月16日の経過

PTCDチューブからの排液量は, 7月16日に約205ミリリットルであり, 透過した胆汁が排出されていた。また, 黄褐色の排便が見られた。

Eは右側腹部痛を訴えたので, ボルタレン坐薬が午前11時20分と午後10時の2回処方された。しかし, 発熱は見られなかった。

Dは, 膵臓癌の肥大等を考慮して, 7月17日に腹部CT検査を行うことにした。このころから, 尿量は, 1日当り1000ミリリットル近くあった状態から, 減少し, 16日は300ミリリットル+α, 17日は235ミリリットル+α, 18日は400ミリリットルと減少しており, 尿比重も, 15日は1.003, 16日は1.004であったものが, 17日は, 1.057, 18日は1.038と増加していた(いずれも7月)。

(以上, 乙4・19頁, 97頁から98頁, 乙27・2頁から3頁, 第2回被告D本人・19頁ないし21頁)。

イ 7月17日の経過

日生病院では, 上腹部CT検査を実施した。この際のCT検査の画像では, 肝前面に胆汁の貯留が確認できる。

同日のPTCDチューブからの排液は20ミリリットルのみであった。

Eは, 午後2時ころに右腹部痛を訴え, 午後2時50分ころボルタレン坐薬が処方された。また, Eは, 午後10時ころ再び右側腹部痛を訴え, ボルタレン坐薬が処方された。

しかし, Eは, 午後11時45分ころ, 今まで痛みのなかった左下腹部から左腰にかけての痛みを訴え, 苦痛様を頻発したため, 午後11時55分ころ, 当直医が診断し, 左下腹部圧痛, 左腰痛が認められたので, 午後12時ころ, ボルタレン坐薬が処方された。

(以上, 鑑定書・5頁, 回答書・5頁, 乙4・97頁・157頁, 158頁, 乙16ないし乙19, 乙27・3頁, 第2回被告D本人・26頁)。

ウ 7月18日の経過

日生病院は, 血液検査, 生化学検査を行ったが, いずれも7月14日の検査結果と比較して悪化傾向にあった。(なお, 白血球数は, 増加すれば感染の悪化を示すが, 著減した場合には重篤な感染が疑われる(回答書・8頁, 甲2・376頁))。

	7月14日	7月18日
WBC	13.85	2.8
CRP	28.53	37.78
T-bil	2.9	3.8

また、Na、Clが減少し、Kが上昇する電解質異常を起こすとともに、血中尿素窒素【BUN】値も上昇していた。

さらに、PTCDチューブからの排液量は、5ミリリットルと著減していた。

Dは、7月17日のCT検査の画像を検討し、限局性ながら胆汁性腹膜炎を発症していると診断した。

Eは、午前中から午後にかけては腹痛を訴えなかったが、午後10時40分に左下腹部痛を訴え、ボルタレン坐薬が処方された。

(以上、乙4・36頁から41頁、97頁、158頁、乙27・3頁、第2回被告D本人・26頁から27頁)

エ 腹腔ドレナージの施行(7月19日)

7月19日の夕方ころから、EのPTCDチューブからの排液の性状が、胆汁から黄色腹水に変化し、腹部が膨満して腹水の貯留を疑わせた。また、PTCDチューブ挿入部で漿液性で黄土色膿様の汚染が認められた。Dは、午後8時ころにEを診察し、PTCDチューブの脱落により漏出した胆汁が腹腔に拡がって汎発性腹膜炎を起こしたものと判断した。

このため、Dは、開腹手術を行う必要があると考えて、Aに対しその旨の説明を行うとともに、副院長ともEに対してとる措置を相談をしたが、Eの予後等を考慮し、Eの開腹手術を行わないこととし、ペンローズドレインによるドレナージを行うこととした。このころ、Dは、F、Bそれぞれに対して、Eの開腹手術を行わず、ドレインによるドレナージによって対処する旨を説明した。

Dは、同日午後10時30分ころ、正中創を切開し、PTCD挿入部からペンローズドレイン2本を挿入した。この時、ペンローズドレナージからは、200ミリリットルの排液を確認された。

(以上、乙4・20頁、159頁、乙27・3頁から4頁、乙20、乙21、第3回証人F・6頁、第3回原告B本人・7頁ないし9頁、第2回被告D本人・26頁ないし30頁、第4回被告D本人・24頁ないし37頁)。

(5) ショックから死亡に至るまでの経過(7月20日)

7月20日午前3時ころ、日生病院看護婦がEを訪室したところ、Eに不可解な発言が見られ、幻覚があった。また、午前5時ころ、Eは呼吸困難もなく、酸素飽和度は98パーセントで正常値であったが、灰色便があった。

ところが、Eの容態は午前6時20分ころに急変し、酸素飽和度は70パーセントに低下し、呼吸困難となり、血圧は低下し、末梢に冷感が見られ、チアノーゼが発現した。

Dは、Eの急変を知らされ、午前7時30分ころに日生病院に到着し、Eを診断したところ、呼吸が困難で、血圧が低下しており、ショック状態となっていた。このため、Eを処置室に移し、午前8時30分ころから、バルーン留置、動脈ライン確保、中心静脈ルート作成等の処置を行い、昇圧剤、タンパク製剤等の投与を行った。

午前11時10分ころ、気管内挿管が行われ、その際、気管内に黒褐色の不消化物残渣が多量に認められた。

Eは、午前11時15分ころ、心停止、呼吸停止となり、心臓マッサージ等の蘇生術にも反応せず、午前11時30分ころ、死亡が確認された。

(以上、乙4・22頁、160頁から161頁、乙27・4頁から5頁、第2回被告D本人・30頁ないし32頁、第4回被告D本人・33頁ないし40頁)

2 争点1 (Eの死亡原因) について

(1) 汎発性腹膜炎発症時期について

ア 医学的知見

文献[新外科学大系25巻A(乙6・1991年発行)、今日の治療方針 1993年版(甲4)、今日の診断方針(甲1・1992年発行)]及び鑑定書、回答書によれば、汎発性腹膜炎については以下のとおり認められる。

(ア)原因

腹膜炎の原因としては、臓器の疾病の外、医原性のものがあり、PTSDチューブの抜去も医原性の原因の一つに挙げられる。

(イ)臨床所見



顔貌は発症とともに苦悶状を呈し、進行とともにやや和らぐ。

初発時、反射的な嘔吐が見られることがあるが、炎症が進むと嘔吐が見られるようになる。

また、発症初期には発熱は見られないが、進行とともに発熱が見られる。老人、体力低下状態にある患者では、発熱は見られないこともあり、あっても軽度である。

病初は、呼吸が浅く、頻回となる。病勢が進むと呼吸障害が起こる。

循環機能については、激痛による神経性ショックが見られ、放置すれば細菌性ショックといった症状となる。

血液所見としては、白血球の増多は必発の所見である。敗血症に進行すれば白血球の増多は著明となる。

電解質の喪失が見られ、腸液貯留が進むと多量のカリウム喪失が進行する。

(ウ)なお、限局性腹膜炎は、汎発性腹膜炎と症状等が共通しているが、限局性腹膜炎は、疼痛部が限局し、自発痛、圧痛ともに弱い点で汎発性腹膜炎と異なっている。

イ 争いのない事実、前記認定事実によれば、Eの状況について以下のとおり認められる。

7月3日以降、胆汁が十分に排出されなくなっていた（したがって、そのころPTCDチューブが逸脱していたものと推認できる。）ところ、同月15日にPTCDチューブを再挿入できず肝外で留めたため、同月17日にはPTCDからほとんど排出されなくなっていた。また、7月3日以降、総ビリルビン値は正常値を上回っており、同月14日、同月18日と著しく増加していた。そして、同月19日には、黄土色膿様の胆汁がドレナージされている。

Eは、同月15日、腹痛を訴えて二度ボルタレン坐薬を投薬され、同月16日には二度右側腹部痛を訴えてボルタレン坐薬を処方され、同月17日にも、二度右腹痛を訴えて午後2時50分と午後10時にボルタレン坐薬を処方された。さらに、同日、Eは、左下腹部痛を訴え、苦痛様顔貌し、左下腹部圧痛、左腰痛が見られたので、当直医により午後12時ころ、ボルタレン坐薬が再度処方された。このように同月17日には痛みは腹部全体に拡がっていたが、同月18日は痛みは自制できる範囲に治まるようになった。

白血球数、C反応性タンパクは、同月14日に増加に転じ、同月18日には白血球が著減し、重篤な感染状態となっていた。

同月16日から同月18日にかけて、尿量が減少しており、同日には尿比重、血中尿素窒素が上昇していて、循環血液量の相当の減少があった。

また、7月17日のCT検査結果では肝前面に胆汁が貯留している。

発熱は確認されていないが、原告は70歳と高齢であり、解熱作用あるボルタレン坐薬が同月16日から頻回に処方されているため、発熱があったかどうか判然としない。

ウ 以上を総合すると、7月3日以降、胆汁のドレナージが不全となっていたところ、同月16日ころには胆汁がほとんど体外にドレナージされていないこと、同月14日には、Eの症状が悪化しており、同月17日には、胆汁の貯留が確認でき、同月18日の夜には腹部全体に腹痛が拡がり、圧痛もあったのであり、炎症が重篤化していたものとうかがわれるから、少なくとも同日15日には胆汁性腹膜炎が発症し、同月17日夜ころには、汎発性腹膜炎が発症したものと認められる（鑑定書・3頁、回答書・2頁参照）。

エ 被告らは、白血球の増多が見られないと主張するが、7月14日には白血球は増多しており、同月18日の白血球数の著減（正常値を下回っている）については、重篤な状態のもとで著減したものと評価できるから、上記認定に反するものでない。また、発熱がないという点についても、上記判示のとおり、高齢者には発熱が見られないことがあるとされている上、解熱作用あるボルタレン坐薬が投与されていたのであるから、前記認定に反するものでない。血圧が安定し、脈圧も小さくないとしても、前記認定を覆すに足りるものではない。

さらに、尿比重の上昇について、被告らは造影剤の影響を指摘するが、上記認定のとおり、輸液が十分になされている中で尿量が減少しており、被告らの指摘は当を得ない。

被告らは、電解質のカリウムは上昇していたと主張し、汎発性腹膜炎でカリウムが減少するとされている（乙4）ことと矛盾すると主張するが、他の文献（甲1、甲4）にはこのような記載がなく、実際電解質異常は生じていること、高カリウム状態は、胆汁性腹膜炎が重症化した場合に見られるものであること（回答書・9頁）

からして、被告らの主張は採用できない。

加えて、被告らは、腹膜炎でハイパーダイナミックが必見であると主張しているが、後記医学的知見によれば、重篤化した場合ハイパーダイナミックをとらないというものであるから、上記認定を覆すに足るものではない。

オ したがって、Eは、7月15日に胆汁性腹膜炎を発症し、同月17日の夜には汎発性腹膜炎となっていたものと認めることができる。

(2) Eの死亡原因について

ア 前記認定のとおり、Eは、7月20日午前6時20分ころに、酸素飽和度は70パーセントに低下し、呼吸困難となり、血圧は低下し、末梢に冷感が見られ、チアノーゼが発現したことが認められるから、Eは、敗血性ショックによりハイポダイナミックショックを生じて同日死亡したものと認められる（鑑定書・2頁、回答書・10頁参照）。

イ 医学的知見

文献〔ショック患者における対応（甲2・1989年10月）、新外科学大系5巻（乙3・1990年）〕及び鑑定書、回答書によれば以下のとおり認めることができる。

(ア) ショックは、①循環血液量減少性ショック、②心減性ショック、③細菌性ショック、④神経原性ショック、⑤アナフィラキシーショックに分類される（甲2・371頁）。

(イ) 細菌性ショックでは、ハイパーダイナミックショックが多いものの、ハイポボヘミア〔循環血液量が減少した状態〕・心筋の疲労下ではより重篤なハイポダイナミックショックとなる（甲2・373頁、回答書・10頁・同添付資料3）。

(ウ) ハイパーダイナミックショックは、感染症で最も特徴的とされる循環動態の異常で、発熱、末梢血管の拡張である（乙3）。

(エ) ハイポダイナミックショックでは、冷感、チアノーゼ、皮膚蒼白の症状が見られる（回答書添付資料・3・956頁）。

(オ) 汎発性腹膜炎が進行すると敗血性ショックに至り、死亡することもある（鑑定書、甲3）。

ウ Eのショックの原因

前記判示のとおり、Eは、7月15日には胆汁性腹膜炎、7月17日には汎発性胆汁性腹膜炎を発症していたものであり、Eのショック症状は、ハイポダイナミックショックによるものであるところ、7月18日には感染症が重篤化していたこと、循環血液量が減少していたことが認められるから、Eのショック死の原因は、7月17日に発症していた汎発性胆汁性腹膜炎であると認められる（鑑定書3頁、回答書参照）。

エ 被告らの主張について

被告らは、7月20日にEがショックとなったのは、誤嚥によるものであると主張する。

確かに、証拠（乙4、第2回・第4回被告D本人）によれば、Eは同月20日午前3時ころに少量の嘔吐をしたこと、同月20日午前11時ころの気管挿入をした際食道内に残渣があったこと、呼吸を確保するために食道から1.5リットルの吸引をしたこと、Eはアカラシアの手術を受けており誤嚥の危険があったことが認められ、誤嚥があったことは確かであるが、一方、証拠（乙4、第3回原告A本人）によれば、Eは、7月16日、同月17日と絶食しており、19日も一度しか食事ができていない状態で、同月20日まで嘔吐を繰り返したということではないと認められるから、同日午前6時30分ころに、Eが気道閉塞を起こす程度の誤嚥をしたとまでは認め難い（鑑定書・3頁参照）。

加えて、上記(1)の汎発性腹膜炎の医学的知見によれば、汎発性腹膜炎でも嘔吐が起きるのであるとされているから、嘔吐と汎発性腹膜炎が認められることは矛盾するものでない。

以上の事情を総合して判断すれば、Eのショックが、誤嚥によるものであるとは認めることができない。

(3) したがって、Eの死因は、汎発性腹膜炎によるショック死であると認めることができる。

3 争点2（Dの治療上の過失について）

(1) Dの地位

前記認定事実によれば、Dは、6月30日からEの主治医となっていたものであり、7月3日の本件手術で執刀をした外科医である。また、PTCDチューブの挿入は、7月3日の手術の術前処置としたものであって、その後のPTCDチューブ

からのドレナージについても、術後管理として行われていた。さらに、Eは、6月30日以降、外科病棟に入院をしていたものである。

したがって、Dは、Eの主治医として、Eの症状を診察するとともに、日生病院において、他の医師や看護師らを監督してEの術後管理をし、適正な治療行為を選択すべき地位にあったものである。

## (2) Dの治療上の過失

経皮経肝的にドレナージをしている場合には、PTCDチューブの逸脱による胆汁性腹膜炎発症の危険性は、当該術法を記した文献に必見の記載であり（甲3の1，甲3の2，甲5，甲6，乙6），日生病院の看護計画でも、繰り返し記載されている（乙4・120頁〔内科〕，128頁〔外科〕）。

しかるに、Dは、前記判示のとおり、Eが7月3日の手術以降、ドレナージ量が減少し、同月14日には、血液検査結果が悪化しており、同月15日にはステント留置が失敗してPTCDチューブを肝外に留置してドレナージができておらず、同月18日には重篤な感染状態であるとの検査結果を得ていたものである。

したがって、Dは、同月3日以降にPTCDチューブからの胆汁のドレナージ量が十分となるような措置をとるべき注意義務があり、また、同月15日以降については、感染症を軽減するための治療をすべき注意義務があったというべきである。

にもかかわらず、Dは、7月3日以降にPTCDチューブからのドレナージ量が十分でないことについて、同月15日にステント留置するまで何ら治療行為を行っていない。また、Dは、同月18日に生化学検査、血液検査の結果を踏まえて輸液の変更などの措置をとっていたものの、同月18日にはまだ限局性の胆汁性腹膜炎と認識して感染症の対策をとらず、同月15日以降の胆汁性腹膜炎に対して抗生物質の投与、外科的術法の実施などの必要な措置を講じていないものである。

前記判示のとおり、Eは、同月15日までは胆汁性腹膜炎を発症していないのと認められるから、同月15日以前にドレナージ量が500ミリリットルとなるように管理をすれば、細菌感染を防ぐことができたものであり、相当高度の蓋然性をもって救命することができたものと推認できる。また、前記判示のとおり、同月18日に至るまでは、胆汁性腹膜炎は未だ限局的であったと認められるので、同月15日以降の腹膜炎発症については、早期であれば抗生物質の投与等による感染対策をとることで、また、18日以前であれば、感染源となった胆汁のドレナージをすることでその後の腹膜炎の増悪を防止できるから、高度の蓋然性をもって救命することが可能であったと推認できるものである（鑑定書・6頁，回答書・14頁，甲1・672頁，甲3・7

61頁，乙6・224頁から225頁）。

しかし、Dは、いずれの措置もとらず、その結果、Eは、7月15日には胆汁性腹膜炎を、同月17日は汎発性胆汁性腹膜炎を発症して、同月20日にショック死したものである。

したがって、Dは、上記注意義務違反によりEを死亡させたものであると認めることができる。

## (3) 被告らの主張について

ア 被告らは、7月15日までは、PTCDチューブは先端が胆管にあり、側孔も肝内にあったので、胆汁が腹腔内漏出することなく、十分にドレナージもできており、7月15日に胆汁性腹膜炎を発症していなかったと主張する。

しかし、前記認定のとおり、7月3日以降ドレナージ量は半減し、また、同月17日以降、ほとんどドレナージされなくなっていたこと、証拠（乙28）によれば、逸脱したPTCDチューブからドレナージされることもあると記載されているに過ぎず、本来は胆管内に挿入されていてなければならないものであることが認められる。したがって、被告主張のPTCDチューブの先端が胆管にあり、側孔が肝内にあったとしても、7月15日以前にPTCDチューブは逸脱をして、ドレナージが十分になされなくなったとともに、胆汁が腹腔内に漏出していたこと、及び、7月15日には胆汁性腹膜炎を発症していたことを認めることができるから、7月3日以降のPTCDチューブの管理にDの過失がなかったものとは認めることができない。

イ 次に、被告らは、7月17日のCT検査の結果、腹膜が癒着して腹腔内のスペースが限局され限局性腹膜炎にとどまるとDは診断したものであるから、Dに過失はないと主張する。また、被告らは、7月17日の時点では、十分な肝内胆管の拡張がないため医学的にPTCDチューブの再装着は不可能であったと主張する。

しかし、前記判示のとおり、7月17日の深夜には腹痛は下腹部全体に拡がってい

たこと、7月18日の血液検査の結果では、白血球数が正常値よりも低下する著減を示すなど症状の悪化を示していたのであるから、7月17日のCT造影において、限局した胆汁性腹膜炎であると読影できるとしても、他の臨床所見、検査結果を踏まえて総合的に見れば、7月18日には汎発性腹膜炎を発症していたことを認識することができたものであり、Dの過失が否定されるものではない。

また、前記判示のとおり、7月3日の手術以降、PTCDチューブからのドレナージ量は半減していたのであるから、Dは、7月3日以降同月15日に至るまでにPTCDチューブの再装着をすべきであり、7月17日の時点のことを問題とする被告の主張には理由がない（なお、証拠（乙4）によれば、D医師は、7月16日のカルテに「CTみてPTC-redo【再試行】来週ask【依頼】」との記載をしており（乙4・19頁）、DがPTCDチューブの再挿入を行わなかったのは、CTの造影写真による診断をした結果であるかは疑問がある。）

ウ また、被告らは、Dが7月15日、Eにステント留置後のPTCDチューブ再挿入を申し入れをしたのに、Eから拒否されたもので、同月19日には再挿入のための手術を予約しており、Dに過失はないと主張する。

しかし、前記判示によれば、Dは、同月15日ステント留置が失敗した後も再挿入したPTCDチューブからのドレナージができると判断していたものである。このように、Dは、PTCDチューブが抜けたことによる感染の危険性があって、場合によって死に至るとの認識を欠いたまま、Eに対してステント留置失敗後のPTCDチューブの再挿入の同意をするように説明したものにはすぎない。

したがって、Eとしては、PTCDチューブの再挿入をしないと、胆汁性腹膜炎を起こして死亡する危険性があることを認識せず、また、認識する可能性もなかったものである。

そうだとすれば、Eは、胆汁性腹膜炎を発症する危険を知ってPTCDチューブの再挿入を拒否したものでないから、Dとしては、Eに対して、PTCD再挿入を7月15日にしなければ、胆汁性腹膜炎を発症して、場合により死亡する危険があるなどの事情を説明してEから同意を得られるように求めるべきであって、Dが不十分な認識のままでPTCDチューブの再挿入の必要性を説明し、Eがこれを承諾しなかったとしても、Dは術後管理に関する注意義務を免れるものではないと解される。

エ さらに、被告らは、7月18日に輸液の変更等の措置をとっており、Eがショックとなったのは突然の出来事であって、予見できなかったと主張する。しかし、Dの措置は、汎発性腹膜炎を前提とした措置でないことは前記判示のとおりであり、Eがショックになったことを予見できなかった点についても、汎発性腹膜炎を発症したことを的確に診断しておれば、上記医学的知見によれば、十分にショックになることも予見できたものである。

オ 以上のとおり、被告らの主張はいずれも採用できない。

(4) したがって、Dは、前記(2)の注意義務に違反してEの死亡の結果を生じさせたものであるから、Eに対して不法行為に基づく損害賠償責任を負うものである。

#### 4 争点3（Dの説明義務違反）について

##### (1) Dの説明内容について

証拠（第3回・第4回証人F、同原告A本人、同B本人、第2回・第4回被告D本人）及び弁論の全趣旨によれば以下の事実を認めることができる。

##### ア 7月3日の術前説明について

6月27日、Bは、Dに対して、E及びAに癌であることを告知をしないように依頼し、Dは、本来日生病院では告知をしていると説明をした上で、Bの依頼を承諾した。

Dは、7月2日、E、Aに対し、癌であることは言わないで手術をすることの説明をした。Dは、その後、Fに対して、根治手術を目指して膵臓癌手術をすること、切除することを目指す、予後のことを考えて切除しないことがあること、根治手術ができない場合あるいは根治手術から危険が生じることがあることを説明し、万が一のことを考えて手術中に原告らも待機して欲しいと言った。これを聞いて、Fは、Dが癌の切除をするかどうかの判断を原告らに委ねたものと理解し、Bに、切除しない場合には承諾を求めるとDが言っていると伝言した。

7月3日、Fは、午前9時にEが手術室に入室したのを見届けて、午前10時には病院を出て、午後1時に自宅に一度帰宅した。

##### イ 7月3日の術後説明について

Dは、手術を終えて手術室を出たところ、手術室前に、Bがいたので、手術内容を

説明しようとしたところ、Aもおり、Bとともに説明を受けにきた。このため、Dは、原告らに対し、膵臓に悪いものができていて、これを取らなかったというように説明をし、癌であるとは言わなかった（第2回被告D本人・14頁、第4回B・4頁）。

ウ 7月19日のBに対する説明

7月19日ころ、Aは、DからEの開腹手術が必要であるかも知れないと説明されたので、午後9時ころ、Bに連絡をした。Bは、午後9時30ころ、Dに連絡をしたところ、Dから、PTCDチューブが抜けたが開腹はしないで様子を見ると説明した（第3回原告B本人5頁ないし9頁）。

(2) Dの説明義務違反について

ア 原告らは、Dが手術中に根治手術をしない場合には、原告ら家族の承諾を得ると説明したがこれに反したと主張する。

しかし、Dは、膵臓癌の切除をするか否かの判断が必要となるのは、開腹後の状況に鑑み、切除が技術的に可能であっても、医師として切除しない方がEの予後のためにはかえってよいと診断できる場合であると考えていたというのであり（第4回被告D本人・9頁ないし13頁）、それ自体としては妥当な見解というべきである。とすれば、そのような状況下における切除をしないことの判断は、執刀医であるDこそが行うべき事柄であって、原告ら家族の要請もないのに、あえてDの方から、原告らに対し、切除をしないことの承諾を求めるために、手術室の前で待機するように要請するというのはたいへん不自然なことである。

以上からすると、Dが、癌の摘出手術を家族の承諾を得てから行うと説明したとの証人Fの証言は採用できず、この点に関する原告らの主張も認められない。

イ また、原告らは、DにAに対してEが癌であることを告知しないように依頼していたにもかかわらず、7月3日の手術後、Eが癌であることを告知したと主張する。

しかし、前記認定事実のとおり、Dは、Aがいる前では、癌であるとは言わずに「悪いものができている」として癌であることを告げない配慮をして説明しているものであるから、DがAに癌であることを告知したものと認められない。もっとも、「悪いものができているが、取らなかった。」といえ、一般人でも癌を疑うことができるであろうことは容易に予想できるとも言い得る。しかしながら、手術直後にBに伴ってDの説明を聞きに来たAに対し、Dが、Aのみを排除して手術内容を説明することはきわめて不自然であり、その場面で事実と反した説明をすることも困難と言うべきである。Bらにおいて、手術後においてもAにEが癌であることを悟られないことを強く望むのであれば、むしろ、医師であるBにおいてこそAをその場に立ち合わせ

ないよう配慮すべき事柄であったはずである。そもそも、Aは、自分自身が薬剤師である上、開業医であるEの手伝いをしていた者であるから（甲7）、Aに対して癌であることを悟られないように配慮することには自ずから限界がある。

以上を総合すれば、Dの手術直後の発言をもって、Aに対して癌を告知しないようにする義務に反したものと認めることはできない。

ウ さらに、原告らは、7月19日、Bに対して、Eが重篤であることを説明すべきであったにもかかわらず、説明しなかったと主張している。

上記認定事実のとおり、Dは、7月19日にBに対して、Eの状態が汎発性腹膜炎で先行きについて良くないことの説明をしておらず、また、当日の対処方針も当初の開腹手術からチューブによるドレナージに変更し、これに応じて説明内容も一貫しなかったことがうかがわれるものであり、Eの病状説明として不十分であったと認めることができる。

したがって、Dは、Bに対して、Eの病状を説明すべき義務があったのに十分に説明しなかったものであると認めることができる。

5 争点4（損害及び損害額）について

(1) 上述のとおり、Dは、EのPTCDによる胆汁の排出の管理を怠ったこと等により、同月20日にEが死亡するに至らせた過失及び病状説明の義務違反があり、かかるDの過失ないし義務違反に基づく損害があれば、Dとその使用者である被告法人は連帯してそれを賠償すべき責任を負う。

ここで、前記認定事実のとおり、Eは、7月3日の手術時点において、Stage IVbの膵臓癌であり、摘出手術ができなかったものである。このような場合、証拠（鑑定書、回答書、乙26）によれば余命期間は最高でも15か月であり、約4割の人が2月以内に、2割近くの人が4か月以内に、約2割の人が6月以内に、残り

の人の多くが10か月以内にその命を終えることを強いられているものである（回答書・添付資料2，乙26）。

したがって、上記認定事実を総合して、Eの平均余命は5か月である算出するのが相当であり、これに従い、以下、原告Eの損害を算定することとする。

(2) そこで、以下、Eの損害について順次検討する。

ア 逸失利益 821万円

原告らは、Eの年収は少なくとも2100万円であり、2年間は従来どおり収入を維持できたと主張する。

証拠（甲10，甲11）及び弁論の全趣旨によれば、平成8年及び同9年の所得税申告に基づく、診療報酬としての平均収入は約2400万円あったが、経費支出も少なくとも約1000万円あるから、診療報酬による実収入は1年で約1400万円であったものと認めることができる。また、Eは、産業医、校医としての給与所得が1年間で約571万円あったものと認められる。

しかし、前記判示のとおり、EはStageⅣの進行性癌であって、Eの余命は約5か月であったものと認められるから、Eの逸失利益としては上記1年の収入合計1971万円の約5か月分である821万円をもって相当と認める。

イ 慰謝料 1500万円

前記認定事実のとおり、Eは、当時70歳の男性であるが、地域の開業医として、あるいは、校医・産業医として、社会的な信頼や尊敬を得て、これに生き甲斐を感じて生活を送っていたことが偲ばれるところ、本件手術の術後管理が不適切であったことから死亡に至っており、同人が著しい精神的苦痛を受けたであろうことは容易に推察できるところである。他方、本件手術がEの進行癌のために脾臓癌の根治という当初の目的を達することが不可能な手術であったこと、患者の予後の見通し等諸般の事情をも考慮する必要がある。これらを総合すれば、Eの慰謝料としては1500万円をもって相当と認める。

(3) 原告らの損害

ア 慰謝料

さらに、原告らは、原告ら固有の損害を主張するところ、Dの説明義務違反は、Bに対して7月19日にした説明について認められる。

しかし、これを含めて、A、Bの固有の精神的苦痛は、Eが不慮に死亡したことに端を発するものであるから、Eの精神的苦痛が慰謝されれば、通常は原告らの精神的苦痛も慰謝されるものであり、原告ら独自に遺族固有の慰謝料を請求できるのは、原告らが独自にDの過失により精神的苦痛を被ったといえる特段の事情がなければならぬと解される。

そうであるところ、上記Bに対する説明義務違反は、Eの状態についてのDの判断の誤りという、Eの治療上の違反と同一の原因に基づくものであって、Dの説明義務違反は独自にBに対する精神的苦痛を与えたものとは評価できず、その他、原告らとの関係でDの治療行為が原告らに独自に精神的苦痛を与えた特段の事情があるとは認めすることはできない。

したがって、本件で、原告ら固有の慰謝料請求を認めることはできない。

イ 葬儀費用 120万円

葬儀費用については、妻であるAについて、120万円をもって相当と認める。

ウ 弁護士費用 244万円

一件記録から、原告らが代理人弁護士に本件訴訟の追行を委任したことが認められ、本件訴訟の経過、認容額等諸般の事情を考慮すると、相当因果関係のある損害として認めるべき弁護士費用は、Aについて244万円をもって相当と認める。

(4) 原告らの認容額

原告らは、Eの損害についてはAが全て相続したと主張するところ、これに沿う遺産分割協議書等の確な証拠はないものの、被告らもこの点について特段争うものではなく、弁論の全趣旨によってこれを認めることとする。

そうすると、原告らの被告らに対する請求は、Aに対する2685万円の不法行為及び使用者責任に基づく損害賠償金及びこれに対する平成10年7月21日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の連帯支払を請求する限度で理由があるから、その限度でこれを認容し、Aのその余の請求及びB請求は理由がないからこれを棄却することとする。

よって、主文のとおり判決する。

裁判長裁判官 塚本伊平

裁判官 上杉英司

裁判官 小山恵一郎