

平成 19 年 9 月 20 日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成 18 年(ワ)第 1083 号 損害賠償請求事件

口頭弁論終結日 平成 19 年 7 月 23 日

判 決
主 文

- 1 被告 A 病院組合及び被告 B は、原告 C に対し、連帯して 77 万円及びこれに対する平成 17 年 5 月 23 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 A 病院組合及び被告 B は、原告 D に対し、連帯して 77 万円及びこれに対する平成 17 年 5 月 23 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。
- 3 被告 A 病院組合及び被告 B は、原告 E に対し、連帯して 77 万円及びこれに対する平成 17 年 5 月 23 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。
- 4 原告 C、原告 D 及び原告 E の被告 A 病院組合及び被告 B に対するその余の請求並びに被告 F に対する請求をいずれも棄却する。
- 5 原告 G、原告 H 及び原告 I の請求をいずれも棄却する。
- 6 訴訟費用は、原告 C、原告 D 及び原告 E に生じた費用の 20 分の 1 並びに被告 A 病院組合及び被告 B に生じた費用の 20 分の 1 を被告 A 病院組合及び被告 B の負担とし、原告 C、原告 D 及び原告 E に生じたその余の費用、原告 G、原告 H 及び原告 I に生じた費用、被告 A 病院組合及び被告 B に生じたその余の費用並びに被告 F に生じた費用を原告らの負担とする。
- 7 この判決は、第 1 項ないし第 3 項につき、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 C に対し、各自 1815 万 0504 円及びこれに対する平成

- 1 7年5月23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Dに対し、各自1815万0504円及びこれに対する平成17年5月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 被告らは、原告Eに対し、各自1815万0504円及びこれに対する平成17年5月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 4 被告らは、原告Gに対し、各自110万円及びこれに対する平成17年5月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 5 被告らは、原告Hに対し、各自110万円及びこれに対する平成17年5月23日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 6 被告らは、原告Iに対し、各自110万円及びこれに対する平成17年5月23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、インフルエンザに罹患したJが、被告A病院組合（以下「被告組合」という。）の運営するA病院（以下「被告病院」という。）で診療を受けた後、死亡したことにつき、Jの相続人等である原告らが、被告病院医師及び看護師には、ボルタレン投与に関する注意を怠った義務違反、経過観察、治療継続を怠った義務違反、予備的に転送義務違反があったと主張して、被告組合に対しては診療契約に基づく債務不履行（不完全履行）責任又は不法行為責任（使用者責任）に基づき、その余の被告らに対しては不法行為責任に基づき、損害の賠償を求めた事案である。

1 前提事実（証拠を掲記しない事実は、当事者間に争いがない。）

(1) 当事者

ア 原告ら

(ア) Jは、昭和22年6月3日生まれ的女性であり、平成17年2月16日、死亡した。

(イ) 原告C、原告D及び原告Eは、Jの子であり、相続人である。

(ウ) 承継前原告 K は、J と同居していた J の母親であり、原告 G、原告 H 及び原告 I は、K の子であって、平成 18 年 3 月 10 日、K の死亡により、K の地位を承継した。

イ 被告ら

(ア) 被告組合は、被告病院及び介護老人保健施設の設置、管理及び運営を目的として設置された一部事務組合（特別地方公共団体の一つ）である。

(イ) 被告 B（以下「被告 B 医師」という。）は、被告病院で J の診療を担当した医師である。

(ウ) 被告 F（以下「被告 F 看護師」という。）は、被告病院で J の診療の補助を担当した看護師である。

(I) なお、被告組合は、病院の管理運営に関する業務を社団法人 L 協会（以下「L 協会」という。）に委託しており、被告病院の医師、看護師と被告組合との間には直接の雇用関係は存しないが、A 病院管理委託契約では、L 協会が受託された医療行為によって患者等に対して損害を与えたときは、被告組合がこれを賠償する責任を負うものとする規定されている（乙 C 4）。

(2) 診療経過

ア 平成 17 年 2 月 15 日、J は、発熱、頭痛、咽頭痛等を訴えて被告病院を受診し、ここに J と被告組合との間で、適切な医療を提供することを目的とした診療契約が締結された。被告病院耳鼻科で診察にあたった M 医師は、インフルエンザ迅速検査を実施したが、A 型、B 型とも陰性であったため、午前 10 時 20 分、ボルタレン座薬 50 mg（解熱剤）を挿肛し、内科に診察を依頼した。内科の N 医師は、J を気管支炎と診断し、抗生物質等を処方して帰宅させた（乙 A 1・5、6 頁、乙 A 2・13、14 頁）（以下、特に年を示さない限り、すべて平成 17 年のことである。）。

イ 2月15日午後7時すぎころ，Jの状態が悪化し，午後7時45分ころ，被告病院に救急車で搬送された。診察にあたったのは，被告B医師であり，立ち会ったのは，被告F看護師であった。

Jは，体温39.9度，血圧180/86，脈拍数110であり，意識障害も認められ，PaO₂（酸素分圧）も52.7mmHgと低下していた。被告B医師は，頭部CT，胸部CTを実施したが，大きな異常は認められず，改めてインフルエンザ検査を実施したところ，インフルエンザA型に陽性の結果が出た。B医師は，Jに点滴をした後，午後11時ころ帰宅させた（乙A2・15，18，19頁）。

ウ 2月16日午前，Jは，救急車で被告病院に搬送された。病院に到着した時，Jは心肺停止状態であり，午前8時18分，死亡が確認された（乙A2・16，22頁）。

エ 被告病院におけるその余の診療経過については，別紙診療経過一覧表記載のとおりである（当事者の主張に争いのある部分を除く。）。

(3) ジャパン・コーマ・スケール（JCS）について

ジャパン・コーマ・スケール（JCS）によれば，意識障害の程度は，次のように分類される（甲B10・332頁，乙B7別紙文献3・2頁）。

刺激をしても覚醒しない状態

300 痛み刺激にまったく反応しない

200 痛み刺激で少し手足を動かしたり，顔をしかめる

100 痛み刺激に対し，払いのけるような動作をする

刺激すると覚醒する状態

30 痛み刺激を加えつつ呼びかけを繰り返すと，辛うじて開眼する

20 大きな声または体をゆさぶることにより開眼する

10 普通の呼びかけで容易に開眼する

刺激しないでも覚醒している状態

- 3 自分の名前，生年月日がいえない
- 2 見当識障害がある
- 1 意識清明とはいえない

2 争点

(1) 過失の有無

ア ボルタレン投与に関する注意義務違反

（原告らの主張）

インフルエンザに罹患した者にジクロフェナクナトリウムを含む解熱剤（ボルタレン等）を使用した場合，他の解熱剤を使用した場合と比較して死亡率が高い。

したがって，被告病院においてＪの診察にあたったＭ医師は，インフルエンザが最も流行する時期である２月１５日に，Ｊに高熱や全身症状といったインフルエンザを疑わせるに足る症状を認めたのであるから，Ｊに対し，ジクロフェナクナトリウムを含む解熱剤の使用を控えるべき注意義務があった。

しかるに，Ｍ医師は，これを怠り，その感度が５０ないし９０％と幅が大きく，ことに病初期は偽陰性の症例も多いインフルエンザ迅速検査の結果が陰性であったことのみをもって，Ｊがインフルエンザでないと速断し，Ｊに対し，漫然とジクロフェナクナトリウムを含む解熱剤であるボルタレンを投与した。

（被告らの主張）

ボルタレンは，脳炎，脳症に対する禁忌であって，インフルエンザに対する禁忌ではない。したがって，Ｍ医師によるボルタレン投与が不適切であったとはいえない。

イ 経過観察義務・治療継続義務違反

（原告らの主張）

(7) 被告B医師の義務違反

2月15日午後7時45分ころ、救急車で搬送されたJは、体温39.9度、血圧180/86、172/92、脈拍数110、 PaO_2 52.7 mmHg（正常範囲は80ないし100 mmHg、60 mmHg以下は酸素投与の適応となる呼吸不全状態）、意識レベルJCS（刺激すると覚醒する状態）ないし（刺激をしても覚醒しない状態）であり、高熱、血圧上昇、頻脈、低酸素血症、呼吸不全、意識障害が認められる明らかに異常な状態であった。

Jは、インフルエンザに罹患して全身状態が悪化し、緊急度の高い所見を示していたのであるから、被告B医師は、Jの全身状態を正しく評価したうえで、Jに対し、心電図や酸素飽和度のモニタリングといった慎重な経過観察を行いつつ、酸素投与、補液、二次感染予防としての抗生物質投与、クーリング、場合によってはアセトアミノフェンなどの解熱剤投与など、対症療法としての一般的治療を継続して行うべき注意義務があった。特に、Jは、既往症として甲状腺機能低下症（橋本病）があり、チラージンS50を服用しており、被告B医師もこれを認識していたのであるから、健康人がインフルエンザに罹患した以上に、経過観察・治療継続の必要性が高かった。

しかるに、被告B医師は、上記注意義務に違反し、Jの意識状態がJCS（刺激しないでも覚醒している状態）にあると誤診し、極めて危険な状態にあることを全く認識せず、500mlの補液を行ったのみで、呼吸状態の改善前に酸素投与も中止して、その余は何ら治療を行うことなく、意識レベルが低下したJを、そのまま漫然と帰宅させた。

(1) 被告F看護師の義務違反

Jの診療の補助にあたった被告F看護師は、2月15日、Jの全身状態が重篤であること、入院の必要性があること、特に、 PaO_2 が52.

7 mmHgと低下し，低酸素血症，呼吸不全の状態で，酸素投与後も呼吸状態が改善していないこと，意識レベルも来院当初から顕著に低下していたが，更にJCS から と悪化していることを具体的に認識していた。そして，次に来院する時は心停止，呼吸停止状態となることを予見していた。

したがって，被告F看護師は，担当医師にその情報を伝え，医師の適切な診療を補助すべき注意義務があった。

しかるに，被告F看護師は，上記注意義務に違反し，被告Bが入院を拒否していることを理由に，Jを無理矢理帰宅させた。

(ウ) 入院可能性について

被告らは，個室が満室であり，院内感染防止のため大部屋に入院させることもできなかった旨主張するが，仮に個室が満室だったとしても，ベッドコントロールも可能であるし，少なくとも緊急処置室や，外来のベッドで応急措置を継続することは可能であったから，入院させることが不可能であったとはいえない。

(被告らの主張)

(ア) 被告B医師について

a インフルエンザは，全身症状が強いものの，合併症を発症しない限り，予後は良好とされている。

2月15日夜の再来時，Jは被告B医師の問いかけに反応し，名前も言えた。したがって，被告B医師が，Jの意識状態をJCS - 1と判断したことは誤りではない。そして，軽度の意識障害は，高熱を伴うインフルエンザでも起こりうるから，Jの意識障害を発熱によるものと考えたことも不合理とはいえない。

また，被告病院では，Jに対し，血液検査，生化学検査，胸部CT検査，頭部CT検査を行って，意識障害等を引き起こす重篤な他疾患

の可能性を除外したうえ，検査でインフルエンザAの確定診断をし，呼吸状態についても，チアノーゼがないこと，聴診で肺雑音がないこと，胸部CTで呼吸悪化の原因がないことを確認したうえ，帰宅させている。インフルエンザ脳症が，成人の患者に発症することは極めて稀であることからすれば，被告B医師としては，その発症を具体的な危険として予見することは困難であり，ましてや本件のように急激な経過を取ることの予見は不可能であった。

なお，Jには甲状腺機能低下症（橋本病）があったものの，本件ではその疾患を踏まえて甲状腺機能が正常であることを確認しているのであるから，当該既往症によって経過観察・治療継続の必要が高かったということもできない。

b 加えて，インフルエンザの患者を入院させる場合，院内感染を防止するため，大部屋に入院させることは不可能であるところ，Jの再来院時，被告病院に20床ある個室は満床であり，入院させることは不可能であった。

c したがって，被告B医師が，Jが特段に体力のない高齢者ではないことも考慮のうえで，対症療法（酸素投与，補液）を行ったうえ，抗インフルエンザ薬を処方し，何か変化があれば来院することを指導したうえ，自宅加療を選択したことは，適切な措置であった。

(イ) 被告F看護師について

被告F看護師も，Jの状態が必ずしも良好でないことは認識していたものの，入院受入も転送もできないという状況の中で，自宅での回復に期待して帰宅させたものであり，翌日の再来院時に心肺停止に至るような急激な経過をたどるものの予見は不可能であった。

(ウ) 入院可能性について

被告病院には，重症個室と有料個室があるが，2月15日夜間の入院

患者の年齢，病状等からすれば，安易に患者に転室を求めることは考えられなかった。

また，内科外来のベッド等における治療継続はおよそ現実的でなく，当日の当直態勢（医師１名，看護師１名）に照らしても，自宅で家族のもとにいた方が安心できる状況であった。

そして，当時のＪの状況から，急激な容態悪化が予見できなかったことも考慮すれば，何かあれば来院することを指導して帰宅させた判断に誤りはない。

ウ 転送義務違反（予備的主張）

（原告らの主張）

２月１５日，Ｊの全身状態は，前記ア(ア)のとおり，極めて重篤な状況であり，経過観察，治療継続の必要があった。

したがって，仮に被告病院における受入れが困難であったとしても，被告Ｂ医師は，Ｊを他院に転送すべきであった。

しかるに，被告Ｂ医師は，上記義務に違反し，Ｊを前記ア(ア)のとおり，漫然と帰宅させた。

専門医や設備の整った病院となると〇病院となるが，遠隔地で転送の負荷が考えられたとしても，自宅に帰すよりは安全であり，また，酸素投与，補液などの対症療法であれば，場合によっては近くの一般診療所で可能な場合もある。

（被告らの主張）

被告病院の周囲には，夜間に急患を受け入れることが可能な規模の総合病院が存在せず，仮に転送する場合には〇病院まで救急車で片道１００分をかけて蛇行する道を山越えする必要がある。そのような搬送を行った場合には，搬送により容態が急変する可能性も考えられ，自宅で回復を待つとの方針が最も適切であったといえる。

また、一般診療所に急性期の患者を転送することはおよそ考え難く、病床を有しない一般診療所に酸素投与、補液を求めることは不可能である。

(2) 死亡機序、因果関係

(原告らの主張)

ア ボルタレン投与に関する義務違反との因果関係

Jの死因は、インフルエンザ脳症に罹患したことによるものである可能性が高い。そして、ジクロフェナクナトリウムを含む解熱剤（ボルタレン等）の使用が、インフルエンザによる死亡率を高めることからすれば、Jがインフルエンザ脳症に罹患した原因は、M医師によるボルタレンの投与以外に考えられない。

したがって、Jは、ボルタレンの投与によりインフルエンザ脳症に罹患したものであり、これに対する適切な治療が尽くされなかったため、死亡するに至ったものである。

イ 経過観察義務、治療義務、転送義務違反との因果関係

Jは、2月15日、極めて重篤な全身状態で、補液、呼吸管理のもとでの経過観察が必要な状態であったにもかかわらず、これを打ち切り、一切の全身管理を怠ったことによって、急激に全身状態が悪化し、ショックを引き起こして死亡するに至った。インフルエンザの致死率は0.05%で、ほとんどが65歳以上の高齢者と言われていることから考えても、対症療法としての一般的治療が行われていれば、Jを救命できたことは明らかである。

Jがインフルエンザ脳症に罹患していたとしても、平成13年度における死亡率は14%に過ぎず、その治療は、急性期の全身管理が原則であり、治療開始、対応の遅れが重篤化を招き、予後に大きく影響することが指摘されている。そして、2月15日午後7時に行われたJの頭部CTには異常所見が認められておらず、それは、Jがインフルエンザ脳症に罹患して

いなかったか、罹患していたとしても脳浮腫の所見が出現するほどには進行していなかったことを示すものであることからすれば、適切な全身管理が行われ、そのうえで、抗ウイルス薬の投与、メチルプレドニゾロン・パルス療法、ガンマグロブリン大量療法等が行われていれば、2月16日午前8時18分におけるJの死亡が避けられた高度の蓋然性が認められる。

（被告らの主張）

ア ボルタレン投与に関する義務違反との因果関係

ボルタレンの投与と成人のインフルエンザ脳症との関係は科学的に解明されていない。したがって、Jに対するボルタレンの投与とインフルエンザ脳症発症との関係も、不明であるとしかいいえない。

イ 経過観察義務、治療義務、転送義務違反との因果関係

Jは、高齢、慢性呼吸器疾患等の肺炎を合併するようリスクファクターを有していないのに、極めて短時間で心肺停止に至っており、死亡原因については、極めて急激なインフルエンザ脳症の悪化によるものと考えざるを得ない。

インフルエンザ脳症は致死率が高く、予後不良の病態であること、確実な治療手段はないとされていること、特に成人の場合、治療法について有効とされるものは確立されていないこと、治療として考える抗インフルエンザ薬については本件でも処方されていること、インフルエンザ脳症発症後の経過は極めて急激であるとされていること、実際にJについても、頭部CT検査等では異常が見られなかった夜間の受診時から、極めて短時間で心肺停止に至っていることなどの事情に鑑みると、仮にJの入院措置をとることができたとしても、死亡結果を回避する高度の蓋然性を認めることはできない。

ウ また、インフルエンザ脳症については、確立した有効な治療法は何もなく、高い死亡率が報告されているのみであり、本件で入院や転院によって

何らかの治療を施せたと認めることはできないことに照らせば、本件では、患者の当該時点における死亡結果を回避できた「相当程度の可能性」も認められないと言ふべきである。

(3) 被告組合の使用者責任

(原告らの主張)

被告組合は、被告病院の管理運営に関する業務をL協会に委託しており、被告病院で診察にあたる医師、看護師と被告組合との間に直接の雇用関係はない。しかしながら、被告組合は、L協会に委託業務についての報告を求め、実地調査、必要な指示を行っており、医療行為による患者に対する責任も被告組合が負うことが合意されているので、被告組合と被告病院の医療従事者らとは実質的な指揮監督関係にあるといえる。したがって、被告病院で診察にあたる医師及び看護師らの行為は、被告組合の被用者としての被告病院の業務の執行についての行為といえる。

(被告らの主張)

被告組合がL協会に報告を求めているのは経理的な事柄であり、実地調査については前例がなく、被告組合が実際に職員の指導・監督について指示を出しているわけではない。職員に対する指揮監督は、全てL協会が行っており、対外的に使用者責任を負担するのは、L協会であると評価できる。

(4) 損害

(原告らの主張)

ア Jの損害

(ア) 葬儀費用 150万円

(イ) 逸失利益 2295万1514円

Jは、家事全般、特にKの介護に従事していたところ、平成16年度賃金センサス女子全年齢平均を基礎収入として、57歳から70歳までの13年間の労働能力喪失期間に対応するライプニッツ係数により中間

利息を控除し，生活費控除率を 30%として逸失利益を算定すると，以下のとおりである。

$$3,490,300\text{円} \times 9.394 \times (1-0.3) = 22,951,514\text{円}$$

(ウ) 慰謝料 2500万円

(イ) 弁護士費用 500万円

合計 5445万1514円

イ 相続

原告C，原告D，原告Eは，Jの上記損害について，各3分の1である1815万0504円ずつを相続した。

ウ Kの損害

(ア) 母固有の慰謝料 300万円

(イ) 弁護士費用 30万円

合計 330万円

エ 原告G，原告H，原告Iは，Kの上記損害について，各3分の1である110万円ずつを相続した。

(被告らの主張)

争う。

第3 当裁判所の判断

1 認定事実

前記前提事実のほか，後掲証拠及び弁論の全趣旨によれば，Jの診療経過について，以下の事実が認められる。

(1) 2月15日午前

ア 2月15日午前，Jは，発熱，頭痛，咽頭痛，咳嗽，全身倦怠感を訴えて，被告病院耳鼻科を受診した。M医師が診察を担当し，診察時，Jは，体温38.4度であり，咽頭後壁にわずかな発赤，喉頭ファイバー下に気管支壁の発赤が認められたが，咽頭痛は軽快しており，その他の咽喉頭に

異常は認められず，関節痛，筋肉痛の訴えもなかった。M医師は，念のためにインフルエンザ迅速検査を実施したが，A型，B型ともに陰性であった。同医師は，Jが耳鼻科的所見に乏しかったことから，内科に診察を依頼することとした。その際，Jから，熱がありつらいので熱を下げてほしい旨の訴えがあったため，M医師は，午前10時20分，Jにボルタレン座薬50mgを挿肛した（甲A8，乙A1・5ないし8頁，乙A8，9，証人M反訳書7・1ないし3頁，反訳書8・1頁）。

イ 内科のN医師は，Jを気管支炎と診断し，クラリス錠（抗生剤），トクレスパンスールカプセル（鎮咳剤），ムコダイン錠（去痰剤）等を処方して帰宅させた（乙A1・7頁，乙A2・13，14頁）。

(2) 2月15日夜

ア 2月15日午後7時すぎころ，Jの状態が悪化し，午後7時10分ころ，Jがトイレに行こうとした際，歩行途中で倒れたため，Kは救急車を依頼した（甲A8，乙A2・15頁，原告G反訳書3・1頁）。

救急車に収容された同日午後7時33分，Jは，意識レベルがJCS-10，脈拍105/分，血圧116/89，SpO₂（経皮的酸素飽和度）91%（90%未満は低酸素血症とされる（甲B4・126頁）。），体温40度であった（甲A7）。

イ 被告F看護師は，救急隊から搬送の連絡が入った際，Jに対し酸素投与をしており，意識状態が少し悪いとの報告があったため，救急外来処置室から病棟に電話をかけ，個室病棟が空いているかを問い合わせた。病棟担当の看護師は，個室は満床であると回答した（被告F反訳書2・2，3頁，反訳書5・2頁）。

ウ 午後7時45分ころ，Jは，救急車で被告病院に搬送され，救急外来処置室に運ばれた。到着時，被告F看護師がJの意識状態を確認したところ，Jが呼名に対しわずかに開眼しようとするのみで，うめくような発語があ

ったことから、意識レベルをJCS 群と判断した（乙A10，被告F反訳書2・1，2頁，反訳書5・1頁）。

エ その後、被告B医師が救急外来処置室においてJの診察を行った。診察開始時のJのバイタルサインは、体温39.9度、血圧180/86、脈拍数110であり、SpO₂は91%であった。被告B医師は、Jが朦朧としていたものの、手足の指示動作に対し、手を握り返したり、足を動かしたりし、名前も答えられたため、Jの意識レベルをJCS - 1と判断し、高熱により意識障害が生じているものと考えた。被告B医師は、Jの点滴ラインを確保し、採血を行った。その時点で、原告Gが被告病院に来院した（甲A8，乙A2・15頁，乙A8，原告G反訳書3・2頁，被告B反訳書1・1，2，4，5頁，反訳書4・1ないし3，9，10頁，被告F反訳書5・4頁）。

オ 被告F看護師は、点滴をしている間、再びJに対し、名前を呼びかけたり、頬をたたいたりしたが、Jは、顔をしかめたり、痛み刺激に少し手足を動かす程度で、発語はなかった（被告F反訳書5・1頁）。その間、被告B医師は、同じ室内にいて、確認できる位置にいたこともあったが、Jの意識レベルについて、自ら確認はしなかった（被告B反訳書4・3頁，被告F反訳書5・9頁）。

カ 被告B医師は、Jの意識が朦朧としていたことから、脳血管障害や肺炎等を疑って、頭部CT検査及び胸部CT検査の施行を指示した（乙A2・15頁，乙A8，10，被告B反訳書1・3頁，反訳書4・5頁）。

被告F看護師は、前記CT検査実施中、改めて病棟担当の看護師に電話をかけ、個室を空けることができないか、酸素投与が可能な大部屋を調整できないかを問い合わせたが、病棟担当看護師は、病棟としては入院患者を動かすことができない旨返答した（被告F反訳書2・3頁，反訳書5・2頁）。

キ 前記ＣＴ検査の結果，Ｊに異常所見は認められず，血液生化学検査の結果にも異常は認められなかった。しかし，血液ガス分析の結果， $P a O_2$ が 52.7 mmHg（60 mmHg以下は低酸素血症とされる（甲Ｂ４・１２６頁）。）であったため，被告Ｂ医師は，発熱や感染によりＪの呼吸状態が悪化しているものと考え，カヌラでの酸素投与を開始した。酸素投与後，Ｊの $S p O_2$ が92から93%になったため，被告Ｂ医師は，Ｊの呼吸状態は改善したと判断し，酸素投与を中止した（乙Ａ２・１５，１７ないし１９頁，乙Ａ８，１０，被告Ｂ反訳書１・３，４，６頁，反訳書４・２，４，５頁，被告Ｆ反訳書５・５頁）。

ク さらに，原告Ｇの求めに応じて，Ｊに対し改めてインフルエンザ迅速検査を施行したところ，インフルエンザＡ型陽性の結果が出た（甲Ａ８，乙Ａ２・１５，１８頁，乙Ａ８，１０，原告Ｇ反訳書３・２頁，被告Ｂ反訳書１・４頁，反訳書４・５，１２頁，被告Ｆ反訳書５・３頁）。

被告Ｂ医師は，原告Ｇに対し，発熱の原因がインフルエンザであったこと，個室が空いていないことから，他の入院患者への感染を防ぐため，Ｊを入院させることはできないこと，成人の場合はインフルエンザによる重篤な合併症の発生はまれであることなどを説明し，帰宅後，何か変化があれば来院することを指示したうえ，輸液終了後にＪを自宅に連れて帰るよう告げた。

その際，Ｊに付き添っていた原告Ｇから，こんな状態では薬も飲ませられないという話があったが，被告Ｂ医師は，翌日飲めれば飲ませて下さいと説明し，改めてＪの意識状態を確認することはなかった。また，その際，原告Ｇから，午前中の外来で座薬を使用した可能性があるとの話があったが，耳鼻科からの他科診療依頼箋や，内科の診療録には，ボルタレンの使用の記載がなかったため，被告Ｂ医師は，使用していないものと判断し，耳鼻科診療録を確認することもしなかった（甲Ａ４，８，乙Ａ２・

15頁，乙A8，被告B反訳書1・4，5頁，反訳書4・7，8頁，被告F反訳書5・3頁）。

ケ 被告B医師の診察終了後，Jは，救急外来処置室から内科外来処置室へ移され，輸液終了後，タミフルが処方された。被告F看護師がJをストレッチャーから車椅子に移動させる際，Jは，失禁し，「あ，出た」と声を発した。被告F看護師がJに声をかけたが，発語はなく，意識状態の改善はなかった。帰宅のために，Jを自動車に乗せる際にも，Jは顔色が悪く，ぐったりした状態であった。原告Gは，被告F看護師に手助けされながらJを自動車に乗せ，自宅に帰った（甲A8，乙A8，10，被告F反訳書2・4頁，反訳書5・5ないし7頁）。

なお，原告Gから被告F看護師に対し，その間，何度かJを入院させてほしいとの申し入れがなされたが，被告F看護師は，被告B医師に対し，入院の必要性について確認をとらなかった（被告F反訳書5・5，6頁）。

(3) 2月16日午前

2月16日午前6時30分ころ，原告Gは，寝ていたJが玉のような大量の汗をかいており，顔は赤く，爪の色が悪くなっているのに気付き，救急車を依頼した。Jは，午前7時5分，救急車で被告病院に搬送されたが，被告病院到着時にはすでに心肺停止の状態であった。午前7時10分，Jに対し，ボスミン1アンプルが投与され，一旦は心電図の波形が回復したが，午前7時15分，再度フラットになり，その後も蘇生措置が継続されたが，午前8時18分，死亡が確認された（甲A8，乙A2・16頁，乙A8）。

2 医学的知見

後掲証拠によれば，インフルエンザ脳症に関して，以下の医学的知見が認められる。

(1) インフルエンザ脳症をめぐる議論

インフルエンザ脳症は，「インフルエンザに伴う急性の意識障害」などと

定義されるインフルエンザ発病後の急速な病状の進行と予後の悪さを特徴とする疾患である（乙Ｂ７別紙文献３・６頁）。

我が国では，「厚生省インフルエンザ脳炎・脳症研究班」（現「厚生労働省インフルエンザ脳症研究班」，以下「厚生労働省研究班」という。）により，平成１０年から「インフルエンザの臨床経過中に発生する脳炎・脳症の疫学及び病態に関する研究」が進められ（甲Ｂ７，乙Ｂ７別紙文献３），その調査，研究結果を踏まえて，本件診察時までには，以下のような報告，議論がされた。

ア インフルエンザ脳症の疫学（甲Ｂ６・２６９頁，甲Ｂ７・６頁，甲Ｂ８・８７，８８頁，乙Ｂ１・１９５４，１９５５頁，乙Ｂ２・２００６ないし２０１１頁）

発症年齢は，５歳以下の乳幼児が全体の約８５％を占め，成人は少ない。発熱から１日以内の神経症状の出現が８０％を占め，症状の中では，けいれんが７０～８０％に認められる。

また，１９９８／１９９９年シーズン，１９９９／２０００年シーズンにおける死亡例は約３０％，２０００／２００１年シーズンの死亡例は１４％，２００１／２００２年シーズンの死亡例は１６％であった。

イ 臨床像，病態仮説（乙Ｂ１・１９５５ないし１９５８頁，乙Ｂ２・２００９ないし２０１１頁）

突然の発熱に始まり，極めて短時間のうちに，けいれん，意識障害などの中枢神経症状を呈し，その後急速にＤＩＣ（播種性血管内凝固症候群），やや遅れて腎不全，肺炎，多臓器不全に至る。この経緯は血液検査所見にも反映し，意識障害の進行と時間経過に伴い，血小板減少・ＦＤＰ・Ｅ増多（ＤＩＣの進行），ＡＳＴ・ＬＤＨ・ＣＫの上昇（組織障害の進展），ＡＬＴ上昇・ＢＵＮとクレアチニン上昇（腎不全），アミラーゼ上昇（多臓器不全）などを認めるようになる。

また、頭部ＣＴにて画像解析のできた例の共通点は著しい脳浮腫を認める。

中枢神経系内の事象は、鼻粘膜でのウイルスの感染・増殖 側頭葉、辺縁系の機能亢進 glia細胞の活性化 脳内cytokine stormと経過し、サイトカインの上昇により神経障害や全身性病変（DIC，多臓器不全）が導かれることが推定される。

ウ 治療法

厚生労働省研究班は、平成１２年１１月、「現在までに本症に有効な治療法は、未だ確立していないのが現状」としつつも、「諸施設において、何例か経験されたり、現在考えられている本症の病態から考えて、他の疾患の経験から有効性が類推されている治療法」（甲Ｂ７・８頁）として、以下の内容を含む「インフルエンザ脳炎・脳症の特殊治療（試案）」（甲Ｂ７・８ないし２６頁）を発表した。

(ア) それぞれの段階で用いられる可能性のある治療法

- a Phase （インフルエンザウイルスの感染，増殖段階）から：抗ウイルス薬
- b Phase （脳炎・脳症の発症段階）から：ガンマグロブリン大量療法，ステロイド・パルス療法，脳低体温療法，アンチトロンビン（AT）大量療法
- c Phase （全身症状の悪化，細胞死・組織障害の進行段階）から：血漿交換療法

(イ) ガンマグロブリン大量療法

- a インフルエンザ脳炎・脳症の発症初期に適応があると思われる。
- b インフルエンザ脳炎・脳症の病態とされる高サイトカイン血症に対する効果が推察される。

(ウ) メチルプレドニゾロン・パルス療法

- a 意識障害の遷延化（６時間以上）等をみた場合，適応が考えられる。
- b 脳浮腫の改善，高サイトカイン血症の改善，病態としての血液貧食症候群状態の改善効果が期待される。

(2) インフルエンザ脳症ガイドライン（乙Ｂ７別紙文献３）

厚生労働省研究班は，平成１７年１１月（本件の約９か月後），以下の内容を含む「インフルエンザ脳症ガイドライン」（以下「ガイドライン」という。）を発表した。

ア インフルエンザ脳症が疑われる症例の初期対応

インフルエンザ脳症の主な初発神経症状としては，意識障害，けいれん，異常言動・行動があげられる。

「意識障害」はインフルエンザ脳症の神経症状の中で最も重要なものであり，インフルエンザウイルスの感染に伴い，明らかな意識障害が見られる場合は，速やかに二次または三次医療機関へ紹介する。

イ インフルエンザ脳症の診断指針

インフルエンザ脳症は，意識障害が最も重要な臨床上の指標となる。

(ア) 診断基準（来院時）

来院時，ＪＣＳ２０以上の意識障害が認められた場合等は，インフルエンザ脳症確定診断例として，特異的治療（後記ウ(イ)）を開始する。

(イ) 診断基準（入院後）

来院時，上記神経所見・検査所見が認められない場合は，各検査を繰り返しながら経過観察をおこなう。経過観察中に，以下に示した神経所見等が認められた場合も，インフルエンザ脳症診断例，疑い例として特異的治療（後記ウ(イ)）を開始する。

確定例

- a 意識障害が経過中，増悪する場合
- b 意識障害（ＪＣＳ１０以上）が２４時間以上続く場合

疑い例

- a 意識障害（JCS 10 以上）が12時間以上続く場合
- b JCS 10 未満の意識障害であっても，その他の検査から脳症が疑われる場合

ウ インフルエンザ脳症の治療指針

(7) 支持療法

本症の治療において，全身状態の管理は重要であり，特異的治療とともに大きな役割を果たす。

a 心肺機能の評価と安定化

緊急の心血管系評価（意識レベルの評価，呼吸状態の把握，循環系の異常サインの把握），モニタリング（体温，呼吸数，血圧，SpO₂，心電図など），気道の確保，換気確保，酸素投与，静脈ルートの確保，補液の開始（循環血漿量の確保，電解質の補正），血圧の維持を行う。

b けいれんの抑制と予防

今まさに起きている発作を抑制するのに抗けいれん薬を投与し，あるいは，発作予防目的の抗けいれん薬を重症度を考慮して投与する。

c 脳圧亢進の管理（マンニトールの点滴等）

d 体温の管理

身体のコールド又は解熱剤を使用する。

e 搬送

患者の状態から，より高次の医療機関での治療が必要なときには緊密な連携のもと患者の搬送をおこなう。

(1) インフルエンザ脳症の特異的治療法

a 抗ウイルス薬（オセルタミビル）

インフルエンザ発症後 4 8 時間以内に投与することにより有熱期間を短縮する効果がある。脳症の誘引となる気道局所の感染の拡大を抑制することが期待される。

b メチルプレドニゾロン・パルス療法

中枢神経系内の高サイトカイン状態や高サイトカイン血症の抑制に有効と考えられる。また脳浮腫を軽減する効果もある。

2002 / 2003 年 , 2003 / 2004 年シーズンの全国調査の解析から , メチルプレドニゾロン・パルス療法を施行した患者のうち , 早期 (脳症発症 1 ~ 2 日目) にメチルプレドニゾロン・パルス療法を行った症例で予後が比較的良好であったというデータが得られた。

c ガンマグロブリン大量療法

インフルエンザ脳症の経過中に生じる高サイトカイン血症に対して有効と考えられる。しかし , 脳症に対する治療効果についてまだ十分なエビデンスは得られていない。

(ウ) インフルエンザ脳症の特殊治療

インフルエンザ脳症の治療に関する過去の調査では , 以下の特殊治療を実施した例はきわめて少数であり , 脳症に対する治療効果についてはまだ十分なエビデンスは得られていない。本治療の実施にあたっては , 一定の経験が必要であり , 高次医療施設で行うことが望ましい。

a 脳低体温療法

過剰な免疫反応および代謝を抑制し , 神経障害の拡大を阻止することを目的とする。

b 血漿交換療法

高サイトカイン血症の改善により , 細胞障害・組織障害の進行

を阻止する可能性がある。

c シクロスポリン療法

高サイトカイン血症によるアポトーシスを抑制し，臓器障害の進行を阻止することを目的とする。

d アンチトロンビン（AT） 大量療法

インフルエンザ脳症の臓器障害では，血管内皮障害が重要な役割を担っている。血管内皮の障害による二次的な凝固線溶系の異常とそれに続く好中球の活性化による組織障害に対して有効であると考えられる。

3 争点(1)ア（ボルタレン投与に関する注意義務違反）について

(1) 原告らは，Jには，インフルエンザが最も流行する時期に，高熱や全身症状といったインフルエンザを疑わせるに足る症状を認めたのであるから，M医師には，Jに対し，ジクロフェナクナトリウムを含有する解熱剤（ボルタレン）の使用を控えるべき注意義務があった旨主張する。

そして，Jが，インフルエンザの流行が考えられる2月15日午前，体温38.4度，咳，頭痛，全身倦怠感を訴えて被告病院を受診したことは前記認定のとおりである。

この点に関し，P医師は，意見書において，Jに対してジクロフェナクナトリウムを含むボルタレンを使用したのは問題があった旨の意見を述べている（甲B12）。

また，厚生労働省研究班の平成11年度ないし平成12年度の研究において，ジクロフェナクナトリウムを使用したインフルエンザ脳症例の死亡率が未使用群よりも有意に高いことが報告されたこと（甲B5・24頁，甲B7・3，7，27，28頁），厚生労働省医薬安全局安全対策課は，平成12年11月5日付けで，インフルエンザ脳炎・脳症患者に対するジクロフェナクナトリウムの投与を禁忌とする緊急安全性情報を発表したこと（甲B

15, 乙B7), 平成13年5月30日, 厚生労働省薬事・食品衛生審議会医薬安全対策部会において, ジクロフェナクナトリウムについてはインフルエンザのみならず小児のウイルス感染症における使用をしないことが決定され, 重要な医薬安全情報として公開されたこと(甲B15, 乙B2・2010頁), 厚生労働省研究班は, インフルエンザにおいて解熱剤を使用するのであれば, アセトアミノフェンを推奨していること(乙B2・2010頁)がそれぞれ認められる。

そして, 文献の中には, 厚生労働省の緊急警告であるインフルエンザ脳症での使用制限だけでなく, インフルエンザ罹患患者の場合も使用すべきでないとの見解をとるものもみられる(甲B8・90頁, 甲B19)。

- (2) しかし, 前記(1) は, インフルエンザ脳炎・脳症の患者に対するジクロフェナクナトリウムの投与を禁忌としたものであり, また, 同 は, 小児の感染症に対する投与を避けるべきとしたものであって, いずれも成人のインフルエンザ患者に対する投与を禁忌としたものではないこと, M医師は, 診察時, インフルエンザの可能性を考えて, インフルエンザ迅速検査を行ったものの, 結果はインフルエンザA型, B型ともに陰性であったこと(前記1(1)ア), M医師の診察時, Jは, 体温38.4度, 咽頭後壁にわずかな発赤, 喉頭ファイバー下に気管支壁の発赤が認められたのみで, 前日昼ころから生じた咽頭痛は軽快しており, 関節痛, 筋肉痛の訴えもなかったのであるから(前記1(1)ア), これらの所見からインフルエンザウイルス感染を強く疑うべきであったとは認められないこと(甲B6・268頁, 乙B5・220頁), インフルエンザ脳症は, 小児に発症することが多く, 成人に発症することは稀であること(乙B2・2007頁)からすれば, M医師が, Jのインフルエンザの可能性を低いと判断し, 成人には禁忌とはされていないジクロフェナクナトリウムの投与をしたことも不適切とはいえず, M医師にジクロフェナクナトリウムの投与を避けるべき注意義務があったとまでは認

められない(乙B7)。

- (3) なお、P医師は、インフルエンザ検査の陽性率は、罹患後24から28時間で約95%、陰性率は約5%であり、インフルエンザ検査が陰性であったとしても、インフルエンザの可能性を除外すべきではない旨の意見を述べている(甲B12)。

しかしながら、P医師の言う陽性率95%との数値は、インフルエンザ検査が感度の低い検査であることを示すものとはいえないこと、文献には、鼻腔ぬぐい液によるインフルエンザ検査においては、感度が60から100%と指摘するものもあるけれども(甲B3、甲B17・794頁)、上記数値は、感度の低い発病初期(6から12時間以内)や、発病後4から5日以降のもの(甲B17・794頁)も含んでいるものと考えられ、診察時、Jは、前日昼ころから咽頭痛が生じたと述べていたこと(前記1(1)ア)からすれば、M医師が、診察時のインフルエンザ検査が陰性であったことを踏まえて、インフルエンザの可能性を低いと判断したことに、不合理な点も認められない。

- (4) したがって、M医師がJにボルタレンを投与したことに注意義務違反があるとは認められない。

4 争点(1)イ(経過観察義務・治療継続義務違反)について

(1) 被告B医師の義務違反について

ア 原告らは、Jがインフルエンザに罹患して全身状態が悪化し、緊急度の高い所見を示していたのであるから、被告B医師には、Jの全身状態を正しく評価したうえで、Jに対し、心電図や酸素飽和度のモニタリングといった慎重な経過観察を行いつつ、酸素投与、補液、二次感染予防としての抗生物質投与、クーリング、場合によってはアセトアミノフェンなどの解熱剤投与など、対症療法としての一般的治療を継続して行うべき注意義務があったと主張する。

イ Jの意識障害の程度について

そこでまず、Jについて経過観察、治療継続が必要であったかを判断する前提として、Jに生じていた意識障害の程度について検討する。

しかるに、前記認定事実によれば、Jが救急車に収容された2月15日午後7時33分ころ、救急搬送にあたった職員は、Jの意識レベルをJCS - 10と判断していたこと（前記1(2)ア）、Jが被告病院に搬送された同日午後7時45分ころ、被告F看護師がJに対し名前を呼びかけたにもかかわらず、Jはわずかに開眼しようとし、また、うめくような発語があったのみであったことから、被告F看護師はJの意識レベルをJCS 群と判断したこと（前記1(2)ウ）、その後、被告F看護師が、点滴をしている間、再びJに対し、名前を呼びかけたり、頬をたたいたりしたが、Jは、顔をしかめたり、痛み刺激に少し手足を動かす程度で、発語はなかったこと（前記1(2)オ）、Jが救急外来処置室から内科外来処置室へ移され、輸液が終了した後、被告F看護師がJをストレッチャーから車椅子に移動させる際、Jは、失禁して、「あ、出た」と言葉を発し、さらに被告F看護師がJに声をかけたが、発語はなく、意識状態の改善はなかったこと（前記1(2)ケ）、被告F看護師がJを自動車に乗せた際も、Jは顔色が悪く、ぐったりした状態であったこと（前記1(2)ケ）がそれぞれ認められ、これらの点に照らせば、2月15日夜の被告病院受診中、Jには、少なくとも被告病院に搬送後間もなくJCS 群の意識障害が生じており、点滴時にはJCS - 30（痛み刺激を加えつつ呼びかけを繰り返すとかろうじて開眼する）の意識障害が生じていたと認めることができる。

なお、この点について、被告B医師は、初期対応の際、Jが朦朧としていたものの、手足の指示動作に対し、手を握り返したり、足を動かしたりし、名前も答えられたため、Jの意識レベルをJCS - 1と判断したこ

とが認められる（前記 1 (2)エ）。

しかしながら，搬送直後，最初に J の意識レベルを確認した被告 F 看護師は，J が呼名に対し名前を答えたり，手足の指示動作に応じたりできる様子ではなかったと供述していること（被告 F 反訳書 5・1 頁），被告 B 医師が J の意識レベルを評価したのは，初期対応の一時点だけであり，その後は被告 F 看護師のみが J の意識状態を確認していたこと（被告 B 医師反訳書 4・2，7，12，13 頁），被告 B 医師も平成 17 年 4 月 21 日付け死亡証明書には，経過欄に「JCS - 10」と記載したこと（乙 A 2・22 頁）などに鑑みると，被告 B 医師の意識レベルの評価が，J の意識障害の程度を正確に反映したものであったとは認め難い。

ウ 経過観察，治療継続の必要性について

以上を前提に，J について経過観察，治療継続が必要であったかを検討する。

(ア) J には，被告病院に搬送後間もなく JCS 群の意識障害が生じ，点滴時には，JCS - 30 の意識障害が生じていたと認められることは前記認定のとおりである。

そして，被告 B 医師は，診療契約に基づき，J の意識状態等の変化について，適時に継続して観察すべき義務を負っていたと解すべきである。

しかるに，被告 B 医師は，前記認定のとおり，自ら J の意識を確認したのは，初期対応の際のみであり，その後，被告 F 看護師が，点滴の際，J の頬をたたいたり，名前を呼びかけたりした際も，同じ室内に居合わせるなどして，その様子を聞いていたにもかかわらず，自ら J の意識状態を確認していないこと，被告 B 医師は，J の帰宅を指示した際，原告 G から，こんな状態では J に薬も飲ませられないと訴えられたにもかかわらず，その際も J の意識状態を確認していないことが認められ（前記 1 (2)ク），J の意識状態等の変化に対する経過観察を怠った義務違反

が認められる。

特に，インフルエンザ検査で A 型につき陽性の検査結果が出た後は，被告 B 医師は，J に合併症としてインフルエンザ脳症が起こる可能性を考慮していたことが認められるところ（乙 A 2・15 頁，被告 B 反訳書 4・7，11 頁），インフルエンザ脳症の臨床像は，突然の発熱に始まり，極めて短時間のうちに，意識障害などの中枢神経症状を呈するとされていること（前記 2 (1)イ）に照らすと，被告 B 医師においては，J につき，改めて意識状態を確認し，インフルエンザ脳症の発症を強く疑い，経過観察，全身管理を継続すべき注意義務があったと認めるのが相当である。

この点については，被告 B 医師自身，意識レベルが JCS 群であれば，帰宅させての経過観察ではなく，医療機関での対応が必要であると判断され，J について，意識レベルの低下が JCS - 1 よりも重篤なものであったとすれば，必要に応じて入院させて経過観察をしたと思う旨供述しているところである（被告 B 反訳書 4・13，15 頁）。

- (イ) なお，この点に関し，平成 17 年 11 月発表のインフルエンザ脳症ガイドラインにおいても，意識障害がインフルエンザ脳症の最も重要な臨床上の指標となるとされており（前記 2 (2)イ），初期対応として，インフルエンザウイルス感染に伴い，明らかな意識障害がみられる場合には，速やかに二次または三次医療機関へ紹介することが推奨されている（前記 2 (2)ア）。また，インフルエンザ脳症が疑われた症例について，来院時，JCS 20 以上の意識障害が認められた場合は，インフルエンザ脳症確定診断例として，特異的治療を開始することが推奨され（前記 2 (2)イ(ア)），有意な神経所見，頭部 CT 所見が認められない場合でも，入院をさせての経過観察，状態に応じて支持療法を行うことが推奨されている（乙 B 7 別紙文献 3・5 頁）。

ガイドラインが発表されたのは、本件の約 9 か月後ではあるけれども、ガイドラインが、平成 16 年までに発表された文献等を参考文献としてしていること（乙 B 7 別紙文献 3）、被告 B 医師本人が、ガイドラインの内容に則って治療をしようと考えていた旨述べていること（被告 B 反訳書 4・15 頁）に照らせば、ガイドラインの内容は、本件当時も一般的な知見であったと推認することができ、これによれば、J は JCS - 20 以上の意識障害が認められたものとして、インフルエンザ脳症の発症を強く疑い、入院させて、経過観察、全身管理を継続すべきであったと解するのが相当である。

(ウ) これに対し、Q 医師は、意見書において、診察時、J にけいれん、異常行動がなく、胸部 CT 検査で肺炎の可能性が否定されたことからすれば、自宅での治療を指示したのは適切であった旨の意見を述べている（乙 B 7）。

しかし、Q 医師の上記意見書は、被告病院受診時における J の意識レベルが JCS - 1 であったことを前提とするものであるから、当裁判所の認定とは前提を異にするものであり、採用することができない。

エ 入院可能性について

そこで、J の経過観察等を行うため、入院させることが可能であったかについて検討する。

被告らは、インフルエンザの院内感染を防止するため、J を大部屋に入院させることは不可能であり、被告病院に 20 床ある個室は満床であったから、入院させることは不可能であったと主張する。

確かに、前記認定のとおり、被告 F 看護師が、病棟担当の看護師に個室病棟の空きを問い合わせたところ、個室病棟は満床であり、病棟としてはどうしても入院患者を動かすことができないとの回答を受けたことが認められる（前記 1 (2)イ、カ）。

しかしながら，被告F看護師が，大部屋であれば酸素の使えないベッドは空いていたと述べていること（被告F反訳書5・2頁），個室に入院していた患者の中には，1月28日に左大腿骨頸部骨折により入院し，同月31日からリハビリを行い，2月16日に退院した患者も含まれていたこと（乙A7の17），被告F看護師が，以前，個室にいる患者を大部屋に移し，個室に入院させた例もあると述べるとともに，医師が入院の必要があると判断すれば，再度病棟に対して，部屋を空けるように依頼をしたと思うし，医師の指示があれば，病棟の対応も変わったと思う旨供述していること（被告F反訳書5・3，6，8，11頁）に照らすと，Jを入院させることが不可能であったとは認められず，個室病棟が満床であったことは，前記注意義務の存在を否定する理由にはならないというべきである。

オ 小括

以上によれば，被告B医師には，Jの意識状態を適切に評価したうえで，Jを入院させ，経過観察，全身管理を行うべき注意義務を怠った過失が認められる。

(2) 被告F看護師の義務違反について

原告らは，被告F看護師には，担当医師に対し入院の必要性があることなどを伝え，医師の適切な診療を補助すべき注意義務があった旨主張する。

しかし，そもそも診療方針の決定について最終的な責任を負うのは医師であることに加え，被告F看護師が，病棟担当の看護師から，個室病棟は満床であり，病棟としてはどうしても入院患者を動かすことができないとの回答を受けていたこと（前記1(2)イ，カ）からすれば，被告F看護師が被告B医師に，あえて入院の必要性を具申しなかったことをもって，注意義務違反があるということとはできない。

5 争点(2)（死亡機序，因果関係）について

(1) 死亡機序について

ＪがインフルエンザＡ型陽性であったこと，２月１５日夜，少なくともＪＣＳ群以上の意識障害が生じていたこと，同日夜から翌１６日早朝にかけて，症状が急激に進行したことなどからすれば，Ｊは，インフルエンザ脳症を発症して死亡したものと推認される（甲Ｂ１３，乙Ｂ７）。

(2) 因果関係について

ア 原告らは，Ｊについて適切な全身管理等が行われていれば，２月１６日午前８時１８分（以下「本件死亡時点」という。）におけるＪの死亡が避けられた高度の蓋然性があると主張する。

そして，Ｐ医師は，意見書において，Ｊを入院させて，全身管理，抗いれん療法，脳浮腫対策を施行していれば，Ｊを救命または延命し得た可能性が高いとの意見を述べている（甲Ｂ１３）。

イ しかしながら，Ｊの死亡原因はインフルエンザ脳症であったと推認されるところ（前記(1)），前記認定のとおり，厚生労働省研究班の研究結果によれば，インフルエンザ脳症は，発症後の症状経過が急激であり，死亡率は１４～３０％に上る予後が非常に悪い疾患であると認められる（前記２(1)ア）。

また，本件後の平成１７年１１月には，同研究結果に基づき，ガイドラインにおいてインフルエンザ脳症の治療指針が策定され，特異的治療として，抗ウイルス薬投与，メチルプレドニゾロン・パルス療法，ガンマグロブリン大量療法が，特殊治療として，脳低体温療法，血漿交換療法，シクロスポリン療法，アンチトロンビン（ＡＴ）大量療法が挙げられるに至ったものの（前記２(2)ウ(イ)，(ロ)），「ガイドラインに掲げた治療法は，インフルエンザ脳症の病態から有効性が推測されているものであり，中には治療効果について有効性が確認されていないものも含まれて」おり（乙Ｂ７別紙文献３・１２頁），多くは十分なエビデンスが得られておらず，なおインフルエンザ脳症について確立した治療法が存在するとはいえない

状況にある。

加えて，Ｊは，２月１５日夜の被告病院受診時，意識障害は認められたものの，同じくインフルエンザ脳症の初発症状とされているけいれん，異常言動はなく，診断基準の１つである脳浮腫も認められていなかったにもかかわらず，翌１６日午前７時５分にはすでに心肺停止に至ったことが認められ（前記１（２）ウ，エ，キ，（３）），インフルエンザ脳症の症状が極めて急激に進行したことが推認される。

以上の点に照らせば，２月１５日夜の時点で，Ｊを入院させ，経過観察，全身管理を行っていたとしても，本件死亡時点における死亡を回避できた高度の蓋然性があるとはいえず，前記４（１）に認定した被告Ｂ医師の注意義務違反と本件死亡結果との間に因果関係を認めることはできない。

ウ もっとも，救命可能性または延命可能性の程度については，さらに以下の点を指摘することができる。

(ア) Ｊに対し，入院措置をとれば，輸液管理を継続しての経過観察が続けられたと考えられるところ，ガイドラインにおいても，インフルエンザ脳症の治療においては，全身状態の管理が重要であり，支持療法は，特異的治療とともに大きな役割を果たすものとされている（前記２（２）ウ（ア））。また，糖質の輸液，Ｌ－カルニチンの経口・経管投与の有効性を指摘する報告も存在する（乙Ｂ３・１３４，１３５頁）。

(イ) インフルエンザ脳症の症状としては，けいれんが７０～８０％に認められ，画像所見としては，一般に頭部ＣＴにて脳浮腫が認められるとされており（前記２（１）ア，イ），Ｊについても，病態が進行する過程において，それらの症状が出現していた可能性が高いと考えることができる。Ｊを入院させ，経過観察を行っていれば，Ｊに出現した症状に応じて，抗けいれん薬の投与，脳浮腫に対する治療等の対症療法を実施することができたはずである。そして，前記（ア）のとおり，ガイド

ラインにおいて、全身状態管理の重要性、支持療法の役割が指摘されていることに鑑みれば、それらの治療により一定の症状改善がもたらされた可能性があるというべきである。

- (ウ) 前記イのとおり、インフルエンザ脳症の治療法が確立しているとはいえないとしても、厚生労働省研究班が平成12年11月に発表した「インフルエンザ脳炎・脳症の特殊治療（試案）」では、メチルプレドニゾロン・パルス療法の有効性が推察される旨が指摘されており（甲B7・14頁）、その後のインフルエンザ脳症ガイドラインにおいても、「2002/03シーズンおよび2003/04シーズンの全国調査から...有効性が明らかとなった」として同療法が推奨されている（前記2(2)ウ(イ)b、乙B7別紙文献3・12頁）。

以上の点からすれば、被告B医師がJを入院させて治療を継続していれば、支持療法とともにインフルエンザ脳症に対する治療としてメチルプレドニゾロン・パルス療法等が開始され、これが奏功した相当程度の可能性があるといえる。

- (I) Q医師は、意見書において、「治療を行ったとしても、死亡を免れぬか或いは重篤な脳障害（植物障害）となった可能性が高かったと思える。」との意見を述べている（乙B7）。これは、死亡結果の回避可能性について消極的な意見ではあるが、「重篤な脳障害（植物障害）となった可能性」についても言及していることからすると、延命可能性を完全に否定する趣旨であるとは解されない。

- (オ) 以上指摘した点を総合すれば、2月15日夜の時点で、Jを入院させ、経過観察、全身管理を継続していれば、Jが本件死亡時点でなお生存していた相当程度の可能性があったと認めるのが相当である。

エ よって、被告B医師は、前記4(1)の注意義務違反により、Jが本件死亡時点でなお生存していた相当程度の可能性を侵害した点について、不法

行為責任を負う。

オ なお，原告らは，予備的主張として，転送義務違反の主張もするが（争点(1)ウ），前記イに判示したところによれば，仮にＪを〇病院等の他院に搬送していたとしても，本件死亡結果を回避できた高度の蓋然性があると認められないことは同様である。

6 争点(3)（被告組合の使用者責任）について

被告組合は，被告病院の管理運営に関する業務をＬ協会に委託しており，被告病院医療従事者と被告組合との間に直接の雇用関係はない（前記前提事実(1)イ(I)）。

もっとも，使用者責任の成立には，雇用関係が存在する必要はなく，実質的指揮監督関係があれば足り，かかる関係の有無は，指揮監督をすべき地位が使用者に認められるかどうかという点に即して判断されるべきである。

証拠（乙Ｃ４）によれば，Ａ病院管理委託契約上，被告組合は，委託業務の実施状況その他必要な事項について，Ｌ協会に報告を求め，実地に調査し，又は必要な指示をすることができ，また，Ｌ協会は，委託業務を遂行するにあたり，被告組合の指示する方針に従い，その目的を達成するよう誠実かつ効果的に行うものとされていることが認められる。この点に照らせば，被告組合は，Ｌ協会を通じて，被告病院医療従事者に対し，実質的な指揮監督をすべき地位を有しているものと解するのが相当である。

よって，被告組合は，被告Ｂ医師が，前記４(1)の注意義務違反により，Ｊが本件死亡時点でなお生存していた相当程度の可能性を侵害した点について，診療契約に基づく債務不履行責任を負うとともに，使用者責任を負うものと認められる。

7 争点(4)（損害）について

(1) Ｊに生じた損害について

ア 葬儀費用及び逸失利益

前記 5 (2)イのとおり，被告 B 医師の注意義務違反と本件死亡結果との間に因果関係は認められないから，J の死亡による葬儀費用及び逸失利益を損害と認めることはできない。

イ 慰謝料 210 万円

前記判示によれば，J には，被告 B 医師の注意義務違反により，本件死亡時点でなお生存していた相当程度の可能性を侵害されたことに対する慰謝料が認められるというべきである。

そして，その慰謝料額は，これまで認定した事実から推認される救命可能性または延命可能性の程度，本件注意義務違反の態様，その他本件に現れた一切の事情を考慮し，210 万円と認めるのが相当である。

ウ 相続

原告 C，原告 D 及び原告 E は，J の前記慰謝料請求権の各 3 分の 1（各 70 万円）をそれぞれ相続したと認められる。

(2) 弁護士費用 各 7 万円

本件事案の内容や前記認容額等を考慮すれば，原告 C，原告 D 及び原告 E に生じた弁護士費用相当の損害は，各 7 万円と認めるのが相当である。

(3) K について生じた損害について

ア 慰謝料

前記 5 (2)イのとおり，被告 B 医師の注意義務違反と本件死亡結果との間に因果関係は認められないから，J の死亡によって K が被った精神的苦痛に対する慰謝料は認められない。

また，J が本件死亡時点でなお生存していた相当程度の可能性を侵害されたことに対する慰謝料は，J に発生するものであり，これと独立して K に固有の慰謝料が発生するものとも認められない。

イ 弁護士費用

K に固有の損害が生じたとは認められない以上，弁護士費用相当の損害

を認めることもできない。

(4) まとめ

以上によれば，被告組合は診療契約に基づく債務不履行又は不法行為（使用者責任）に基づき，被告 B 医師は不法行為に基づき，原告 C，原告 D 及び原告 E に対し，連帯して各 77 万円及びこれに対する不法行為の日の後である平成 17 年 5 月 23 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義務を負う。

第 4 結論

よって，原告らの請求は，原告 C，原告 D 及び原告 E につき，被告組合及び被告 B 医師に対し，各 77 万円及びこれに対する平成 17 年 5 月 23 日から支払済みまで年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由があるからこれを認容し，原告 C，原告 D 及び原告 E の被告組合及び被告 B 医師に対するその余の請求，原告 C，原告 D 及び原告 E の被告 F 看護師に対する請求並びに原告 G，原告 H 及び原告 I の請求はいずれも理由がないから棄却することとし，主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第 30 部

裁判長裁判官 秋 吉 仁 美

裁判官 大 嶺 崇

裁判官 渡 邊 隆 浩