Kobe University Repository : Kernel

PDF issue: 2025-05-14

医療事故における組織過失論導入の可能性とその課題

大下，宗亮

(Degree)
博士（法学）

(Date of Degree)
2024-03-25

(Date of Publication)
2025-03-01

(Resource Type)
doctoral thesis

(Report Number)
甲第8816号

(URL)
https://hdl.handle.net/20.500.14094/0100490041

※ 当コンテンツは神戸大学の学術成果です。無断複製・不正使用等を禁じます。著作権法で認められている範囲内で、適切にご利用ください。

博 士 学 位 論 文

論 文 題 目

医療事故における組織過失論導入の可能性とその課題

神戸大学大学院法学研究科

専攻:法学政治学専攻

指導教員:手嶋 豊　教授

学籍番号:177J101J

氏名:大下 宗亮

提出年月日:令和6年1月10日

論文要旨

医療はすべての人にとって欠かすことのできないものである。その医療の領域において、重大な事故が発生した場合、事故調査が実施され、場合によっては、法的責任追及手続が開始される。事故調査と法的責任追及とは、医療事故に限らず、さまざまな事故の発生に付随して行われている。両者はともに事故の原因を解明するという共通の過程を経るが、両者はその目的に差異があることから、その対象や、原因解明ための方法、結果としての事故原因解明の程度には相違がみられる。これらの相違は、各々の目的に起因した、必然的な構造的相違と捉えられるが、事故調査と法的責任追及手続とは相互に影響を及ぼし合うがゆえに、このような相違の存在が、事故の再発防止そのものを停滞させるという悪循環を引き起こしていることが疑われる（第二章)。

損害賠償法における組織過失論は、上述の相違を解消し、ひいては事故の再発防止を進展させる可能性を秘めている。しかしながら同理論には、組織に対する帰責の正当化根拠や、組織が負うべき義務の内容など、未だ詳細は明らかでないという数々の弱点がみられる。日本での組織過失をめぐる議論の進展状況を辿ると、このことが明らかである。そのような状況の中、いわゆる津波訴訟のひとつである大川小学校事件での責任をめぐって、その控訴審判決の登場により、再びこれらの議論が展開されつつある。特に、組織過失における義務を基礎づける根拠については､従来の議論からの新たな展開と捉えられ､また、複数の組織を義務主体とする見解は、新たに設定された問題に対するものとして認識される。そこでみられる議論を基礎として、組織過失を日本の損害賠償制度に本格的に導入するにあたって、考慮しなければならない要素を整理し、私見を提示した。他方、米国に目を向けると、同国では、医療事故領域において、組織責任の法理が支持されているが、かつてはそれが一般的に認められていなかった時代があった。そこから、現在のように、広く認められるに至った歴史的変遷では、医療機関そのものに対する国民の信頼が形成されたことが強く影響しており、同国で伝統的に認められている譲渡できない義務などを根拠とする法的理論の展開がみられることが注目される。また、政策的視点を踏まえ、組織に対する直接責任を導く点は、従来の日本における組織過失の議論にはみられないものであり、検討に値する（第三章)。

日本では、現在のところ、医療事故の場面で、組織過失論が適用される実績はまだ作ら

れていないが、米国同様、日本でも医療機関への直接的な信頼は形成されていると考えられること、医療の安全を確保するためには組織的な対応が必要であることが窺われる規定が、医療法などで定められたこと、上述の判決でみられる組織過失の判断枠組みは、医療事故の場面にも充分妥当し得ると考えられることなどから、同理論は、日本の損害賠償制度に導入し得るものと考えられた。これらの検討を踏まえ、組織過失論に基づいて、日本の最高裁判決の分析を行った（第四章）。

これらの検討の結果、組織に対する帰責根拠は、医療機関への国民の信頼に基礎づけられた医療の安全確保が、医療法などの規定によって、医療機関には義務づけられていることにあり、その義務づけは、医療の安全確保を目的として活動を行う主体すべてに対してなされるものと考えられた。また、医療事故における損害賠償の領域に組織過失論を組み込むことによって、医療の安全確保を促進するという実益を期待し得ることが示唆され、こうした実益は、事故調査の目的にも合致すると考えられた。同時に、組織過失における因果関係をどのように捉えるか、医療事故の直接的な当事者に対する責任追及をどのように扱うべきか、といったいくつかの課題も浮き彫りとなり、今後、検討を要し、展開されるべきものとして確認された（第五章）。

目次

第一章　はじめに

　第一節　問題の所在

　第二節　本稿の構成

第二章　事故調査と法的責任追及

　第一節　事故調査の意義

　第二節　事故の法的責任追及

　第三節　事故調査と法的責任追及手続との構造的相違

第三章　組織過失論をめぐる学説状況

　第一節　検討の対象

　第二節　日本における組織過失論の承継と展開

　　一　大川控訴審判決の登場以前の学説状況

　　二　大川控訴審判決とその登場後の学説状況

　　三　組織過失論確立のための考慮要素

　　四　検討

　第三節　米国における医療機関に対する組織責任の法理

　　一　はじめに

　　二　医療機関に対する法的責任の歴史的変遷

　　三　医療機関の帰責性の根拠

第四章　医療事故への組織過失論の適用可能性
第一節　はじめに
第二節　医療事故における組織過失論の考慮要素の検討
一　帰責構造
二　義務主体の範囲
三　義務内容
第三節　組織過失論に基づく医療事故の最高裁判例の分析
一　複数主体関与類型
二　医療行為類型
三　説明義務類型
四　小括

第五章　考察と今後の展望
第一節　考察
第二節　残された課題と今後の展望

第一章　はじめに

第一節　問題の所在

医療事故[1]に対する社会的関心は高い[2]。医療はすべての人にとって欠かすことのできないものであることから、医療事故は、人々の関心の的となっており、昨今においてもなお、盛んに報道されている[3]。医療事故が、大々的に報道されるようになった契機は、平成 11 年（1999 年）1 月の横浜市立大学医学部附属病院での患者取り違え事故（横浜市大患者取り違え事件）[4]、同年 2 月の東京都立広尾病院での消毒薬誤投与による死亡事故（都立広尾病院事件）[5]、翌年 2 月の京都大学医学部附属病院でのエタノール吸入による死亡

---

[1] 医療事故とは、医療によって生じた不良転帰全般をいい、「不良」とは、予測される範囲外のものである。手嶋豊『医事法入門』255 頁（有斐閣アルマ, 第 6 版, 2022）。ただし、医療事故調査制度（2015 年 10 月 1 日施行）で対象となる医療事故は、「当該病院等に勤務する医療従事者が提供した医療に起因し、又は起因すると疑われる死亡又は死産であって、当該管理者が当該死亡又は死産を予期しなかったものとして厚生労働省令で定めるもの」（医療法 6 条の 10）とされており、死亡または死産に限定されている。医療事故の原因は、さまざまであり、一般的に初歩的とされる誤認から、高度な医学的判断の不適に至るまで、その性質には幅がみられる。死に至らなくとも、患者、ひいては社会に大きな悪影響を及ぼすことから、本稿で扱う医療事故は、特に断りのない限り、「医療によって生じた不良転帰全般」とする。

[2] 中村崇明「医療事故訴訟の状況－医療安全に向けた取組と課題－」調査と情報 1173 号 1 頁（2022）。平成 11 年以降、「頻発する医療事故に対して、行政処分や民事訴訟だけではなく、刑事訴訟に発展する事件も現れるようになり、社会的に大きな関心事となった」と指摘する。

[3] 各新聞のオンライン版では、医療事故がまとめられており、毎月のように何らかの医療事故が報道されている。医療事故をまとめたものとして、たとえば、朝日新聞 DIGITAL, https://www.asahi.com/topics/word/%E5%8C%BB%E7%99%82%E4%BA%8B%E6%95%85.html, (2022.12.28)、yomiDr., https://yomidr.yomiuri.co.jp/tag/iryo-jiken-jiko/, (2022.12.28) などがある。

[4] 最決平成 19 年 3 月 26 日刑集 61 巻 2 号 131 頁, 横浜市立大学医学部附属病院の医療事故に関する事故調査委員会,「報告書」, https://www.yokohama-cu.ac.jp/kaikaku/bk2/bk21.html, (2023.12.30)。平成 11 年 1 月 11 日、同院の手術室で、本来、心臓手術を行うべき患者に肺手術を行い、肺手術を行うべき患者に心臓手術を行った、いわゆる患者の取り違えによる事故である。最高裁は、患者の同一性の確認につき、「他の関係者が上記確認を行っていると信頼し、自ら上記確認をする必要がないと判断することは許されず、各人の職責や持ち場に応じ、重畳的に、それぞれが責任を持って患者の同一性を確認する義務があ」るとした。

[5] 最判平成 16 年 4 月 13 日刑集 58 巻 4 号 247 頁。術後の患者に対して、抗生剤投与の後、ヘパリンナトリウム生理食塩水を投与するところを、注射器を取り違え、消毒液を注入し、

事故（京大病院エタノール事件）[6]などであるが、これらは、高度な医療を提供していると一般的に受け取られている大規模な医療機関で、初歩的で極めて稚拙と評されてもやむを得ないような医療事故が立て続けに発生[7]したことから、世間に大きな衝撃を与えた[8]。医療事故は、かつては、非常に特殊な分野で、かつ特殊な人々の間で起こる稀で不幸・不運な出来事と思われていた[9]が、今日ではそうした認識はもはや古いものとなっている。医療事故は、発生した事象の内容次第で、死亡や重度の障害に端的に結びつく可能性もあり、健康に関心のある人々のほか、社会全体にとっても、大いに関心を引く話題であり続けている。もっとも、現在、日本の医療現場で医療事故がどの程度の頻度で発生し、いかなる事故が、どのような診療科で起こっているかといった事故に関する詳細な情報は、未だ充分に収集されているとはいえない状況にあるとされ、実際のところ、不明な部分も多い[10]。

患者が死亡した事故である。異状死の届出義務について争われ、同義務が課されることにつき、「医師免許に付随する合理的根拠のある負担とし」、「死体を検案して異状を認めた医師は、自己がその死因等につき診療行為における業務上過失致死等の罪責を問われるおそれがある場合にも、本件届出義務を負うとすることは、憲法 38 条 1 項に違反するものではない」との判断が示された。

6 京都地判平成 18 年 11 月 1 日 LEX/DB28112508。患者は人工呼吸器を装着していたところ、当該呼吸器の加湿加温器に誤って消毒用エタノールが注入され、エタノール中毒により死亡した事故である。京都新聞 2008 年 6 月 21 日によると、第一審、控訴審ともに過失を認め、大学側は上告しなかったが、患者の両親は、「『死亡診断書やカルテに誤注入が記載されず、事故を隠そうとした説明義務違反がある』との主張が認められず敗訴した部分のみ上告」したところ、最高裁は、同年 6 月 20 日に上告を棄却する決定をしたとのことである。

7 厚生労働省,「主な医療安全関連の経緯」, https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/kenkou_iryou/iryou/i-anzen/keii/index.html, (2023.1.6) など参照。

8 厚生労働省・前掲注（7）。横浜市大患者取り違え「事件を契機に医療安全についての社会的関心が高ま」ったとされる。

9 著名な作家による医療事故を題材とした小説としては、山崎豊子の『白い巨塔』（新潮社, 1965）が日本では始まりであろうと思われる。同 17 章では、登場人物の財前五郎浪速大学教授が訴えられたことが、新聞報道され、関係者の動揺が描写されているが、この様子は昭和 40 年頃の医療事故裁判をめぐる雰囲気を示していると見受けられる。

10 一般社団法人 日本医療安全調査機構は、医療事故調査・支援センターに報告された医療事故発生件数を、毎年、公表しているが、その対象は、医療法 6 条の 10 に基づく医療事故（前掲注 1 参照）に限られており、重度の障害が生じた事例が除かれているといった事情があることから、医療によって生じた不良転帰全般を充分に反映しているとはいえない。また、同センターへの報告件数としても、人口 100 万人あたりの医療事故発生報告件数に地域間格差がみられること（医療事故調査・支援センター,「2021 年 年報」12 頁, 一般社団法人 日本医療安全調査機構, https://www.medsafe.or.jp/uploads/uploads/files/nenpou_r3_all.pdf, (2023.12.30)）、病床

医療事故に限らず、鉄道事故や航空事故、原子力事故といった多数の犠牲者を伴う事故が発生すると、多くの場合、事故の再発防止に社会の関心が集まり、事故調査が開始され[11]、個別具体的な情報が収集されることとなる。緊急事態に対するさまざまな対応の結果、事故が収束に向かうに従って、事故発生についての法的責任の所在が問題となることがあり、ときに訴訟手続に入ることもある。後述の通り、事故後に行われる事故調査が、事故の再発防止を目的とする[12]のに対し、法的責任を追及する訴訟手続の目的は、民事・刑事・行政のいずれの領域であっても、ある特定の事故当事者の責任の有無を明らかにすることであり、両者は目的に明確な相違がある。目的の相違が存在することから、両者の関係性をどのように理解するべきか、といった問題意識が生じており、これまでにもいくつかの研究成果が報告されている[13]。それらの研究報告の中には、「法律家が『事故の再発防止策を考えるための原因解明』（事故調査）を参照することによって、中長期的には、事故の法的責任の考え方そのものを変容させる可能性があるのではないか」という指摘[14]もなされている。

事故調査に際して、その原因の解明が中心的役割を果たすものであるが、「当該事故について法的責任を負うのは、当該事故の原因に関わりをもつ者のはずであるから、法的

規模によっても格差が生じていること（同 8 頁, (2023.12.30)）、医療事故調査制度施行前の試算（厚生労働省, 「医療事故に係る調査の仕組み等のあり方に関する検討部会」第 13 回, 資料 3-1, https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2r985200000333dq-att/2r985200000333m8.pdf, (2023.12.30)）と比較して少数であることなどを理由に、適正な報告がなされているかについて疑問が呈されている。

11 押立貴志「事故調査制度に関する研究－刑事手続きとの関係からの考察－」法政大学審査学位論文 7-26 頁（2019）, https://hosei.repo.nii.ac.jp/?action=repository_action_common_download&item_id=21787&item_no=1&attribute_id=20&file_no=2, (2023.12.30)。消費者安全調査委員会の事故調査制度、運輸安全委員会の事故調査制度をはじめ、各種事故調査制度の概要が示されている。また、同論考 37 頁以下には、航空事故や鉄道事故について、その事故調査制度の創設経緯を含め、詳細にまとめられている。

12 日本学術会議 人間と工学研究連絡委員会安全工学専門委員会「事故調査体制の在り方に関する提言」7 頁（2005）人間と工学研究連絡委員会, https://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-19-te1030-2.pdf, (2023.12.31)。

13 川出敏裕「事故調査と法的責任の追及」ジュリスト 1245 号 45 頁（2003）, 畑中綾子「医療事故・インシデント情報の取扱いに関する論点」同 1307 号 28 頁（2006）, 曽和俊文「事故調査機関の在り方について」同 1432 号 37 頁（2011）, 中川丈久「消費者事故における事故調査と法的責任」法律時報 91 巻 1 号 77 頁（2019）。

14 中川・前掲注（13）78 頁。事故調査と法的責任追及手続との関係性を検討するにあたり、同論考で提示された見解は、医療事故に極めて親和性の高いものと考えられる。本稿の作成にあたり同論考より示唆を得たことを記しておく。

責任の追及手続である民事訴訟、刑事捜査・刑事訴訟、そして行政調査・行政処分手続においても、事故の原因解明が行われるはずである」[15]とされる。そうであるならば、事故調査と法的責任の追及手続とは、その目的が異なるものの、事故の原因を解明するという点で共通していることから、たとえば、事故調査で事故の原因が明らかにされたのであれば、訴訟手続では、事故調査で示された原因を作出した者に対して法的責任を追及すればよく、また逆に、訴訟手続で、法的責任を課された者は、当該事故の原因を作出した者といえることから、事故調査は、訴訟手続で確認された原因が当該事故の原因であると結論づければ足りるとも思われる。ところが、現実には、事故調査の結果と法的責任の追及手続の結果との間には、たとえば、前者では組織そのものに構造上の問題が指摘され、後者では事故の当事者の個人責任が問われるといった、明確な乖離がみられることがあり[16]、本稿が対象とする医療事故の場合も例外ではない。

医療事故の民事訴訟では、事故発生の法的責任の有無を判定するに際して、個別の医療者がなした、またはなさなかった医療行為そのものの適否、あるいは、当該行為またはその不作為と患者に生じた不利益との因果関係の存在といった内容が、立証すべき法律要件の関係から争点となることが多い。これは結局のところ、一連の医療行為の一部を切り取って、被害の直接的な原因とみられる、特定の医療者の「行為」またはその「不作為」を、精査の主な対象とするのが、法的責任の判断に際しての主たる方法であることを示すものである。これに対して、事故調査は、事故が発生した際の人員構成や勤務体制、さらには、事故が発生する以前の平時における指導・教育の内容や実際の協力・連携体制といった、組織特有の環境要因に至るまで、広範囲に及ぶ因子を分析対象として、当該事故の原因検索が行われる[17]。事故調査における事故の原因解明と法的責任の追及手続にお

---

15 中川・前掲注（13）77 頁。

16 中川・前掲注（13）77-78 頁は、事故調査と法的責任追及手続とは、「根本的に異なる視点と構造をもっており、双方が重なり合う部分……は、稀な例外を除き、通常は存在しない」との考えを示す。その上で、「現在のところ、事故調査の観点からみると再発防止のポイントになるとは必ずしもいえない者（典型的には事故現場にいて直接の原因となる行為をした個人）に限って法的責任を認める傾向があるのではないか」と主張する。

17 上田裕一「院内医療事故調査の課題」甲斐克則編『医事法講座第 11 巻 医療安全と医事法』109 頁（信山社, 2021）。個人の不注意によって生じたとされる事故においても、当該不注意に対して、さらに「不注意が起きたのは何故か？」といった「問いを繰り返すことで、特殊な要因から組織の共通要因にさかのぼり、いわゆる『根本原因』に到達することができる」と主張する。ただし、「一人の不注意の責任追及ではなく、背景要因の調査、分析が重要」としつつも、「医療現場は複雑であり、症例毎に状況は異なることから、現実的には『根本原因』が見つかることは極めて稀である」と指摘している。

けるそれとは、各々の目的を達成するために、実際に行われている具体的な内容に相違があり、それが現実の場面で両者の結果に明確な乖離をもたらしていると考えられるのである。

事故調査における原因分析の手法によって、導かれる結論に対しては、事故の類型によっては、たとえ事故調査であっても、事故の原因は、個々の当事者にあるという結果に至ることはあるであろうし、やはり医療者個人の注意力の散漫や怠慢が事故の原因と考えざるを得ない場合もある、といった指摘[18]がなされることがある。しかしながら、後述するように、事故調査は、事故類型にかかわらず、事故を惹起した特定の医療者の技量や、ある瞬間における特定の医療者の注意の欠如といった、被害の直接的な因子を、事故の根本的な原因とは捉えないという考え方[19]に基づいて、事故発生の真の原因を明らかにしようとしていることから、事故に直接的に関連した医療者の「行為」そのものが事故の根本原因とされることは、原則としてない[20]。

たとえば、ある外科医師が執刀した複数の患者が、術後の比較的短期間内に死亡したという事例が発生し、公表されたという場合、こうした事例に対して世間は、一般的に、当該医師個人の資質に大きな問題があり、その点がまさに当該医療事故の原因であると

---

18 大塚直「事故調査による真相究明と、民事責任の事故抑止機能」法律時報 91 巻 1 号 88 頁（2019)。「真に個人の医師に問題がある場合には当該医師の責任を追及しないと、将来の損害発生を回避できないともいえよう」と指摘する。このような指摘は、特別予防の観点によるものであろうが、個別に責任を追及しなくとも、損害の発生を回避するためのシステムを構築することは可能である。たとえば、ある基準に該当した医師に対しては、一定の訓練を受け、特定の期間は監視・指導体制のもと医療行為を行うよう義務づけるといったシステムが、実効性を伴うものとして構築されているのであれば、当該行為者による事故の再発防止も達成し得るところである。

19 事故が人の行為によって発生した場合、「ヒューマンエラー」という用語が当てられ、一般的に、ヒューマンエラーが原因で事故が発生したと認識される場合があるが、河野龍太郎『医療におけるヒューマンエラー』31 頁（医学書院, 第 2 版, 2014）では、ヒューマンエラーの定義や見解にはさまざまな相違があるとしつつも、ヒューマンエラーは、「原因ではなく、結果」であるという見解が示されている。そこでは、人間の特性として、記憶や認知における脆弱性を挙げ、エラーを誘発しやすい環境要因と相俟って、エラーが引き起こされる可能性を高め、ときにそれが現実化するというメカニズムを主張している。こうした考え方は、論者により詳細は異なるものの、事故の原因解明の場面において、概ね受け入れられているようである。日本学術会議・前掲注（12）13-14 頁では、「人間工学的な背景分析も含めて」事案が分析されることを提言している。

20 上田・前掲注（17）101 頁。事故調査の結果として作成される報告書について、「当事者の医師や看護師の過誤や不作為を指摘したような報告書の記載は極めて稀である」と指摘する。

捉える傾向にあることは容易に推測できる[21]。しかしながらこのような事例においても、事故調査は、これを直ちに追認することはない[22]。その理由は、事故に直結する判断や行為の誤りを直接的な原因とする考え方では、事故調査において、高度に複雑化した医療現場で生じる事故の構造的な問題を解明することはできず、再発防止を実現し得る対応策を立案することもできないと考えられているからである。

医療事故は、医療者がほんの一瞬、注意力を欠いたために発生したものから、高度な医学的判断を要し、熟慮した結果としての行動であったにもかかわらず、その発生を回避できなかったといったものまで、その原因は多種多様である。そうであるがゆえに、ある類型においては、医療者個人の判断や行為が直接的な原因とされ、また別の類型では、背景に存在する因子が原因であると考えられるといったように、事故原因の判定は、事故の性質に応じて変化し得るという理解もあるようである。しかしながらこれも、事故調査に対する誤解と評すべきものである。事故類型によって原因を判定するといった、現実に、社会通念としてみられるこうした捉え方については、その判定基準を示す研究報告は見当たらず、何より事故調査の目的である再発防止の見地からは、許容し得ないものである。特定の医療者の医療行為において事故が頻発するような上述の事例で、医療事故調査の結論が、事故原因を当該医師の個人的な資質の問題と結論づけ、その対応策として、当該医師に手術を行わせないことが立案され、医療機関がその対応策を実行するという場合を想定してみる。そうすると、当該医療機関では、当然のことであるが、

---

21 群馬大学医学部附属病院における同一医師による腹腔鏡下肝切除術を受けた患者 8 名が術後に死亡した事件が記憶に新しい。この事件をめぐっては、週刊誌で執刀医の写真が掲載され、当該医師は「問題医師」であるといった記事が数多くみられた。医療者の中にもそのような扱いに同調する見解を示すものもいたことから、世間一般の捉え方も基本的には同様のものであったと推察される。

22 たとえば、脚注（21）で挙げた群馬大学医学部附属病院における医療事故の事故調査委員会報告書（https://www.gunma-u.ac.jp/wp-content/uploads/2015/08/H280730jikocho-saishu-a.pdf, (2023.12.30), 以下、最終報告書）では、検証の対象をさまざまな体制としており、個人の資質を事故の原因とする結果は提示していない。なお、同委員会設置以前に設置されていた腹腔鏡下肝切除術調査委員会で作成された報告書（前報告書 2015 年 2 月 12 日完成）には、「作成の最終段階で病院幹部により、『全ての事例に過失があったと判断される』と記載され、……外部委員から、『報告書の記載に問題がある』と指摘され、また社会的にも、この追記が大きく注目されたため、これらの『過失』に言及した文言は後日、すべて削除された」という経緯があり、今もなお、前報告書をもって、事故調査において個別的な医師の過失が根本原因とするものがあるという指摘がなされることもある。しかしながら、前報告書の作成および公表の経緯や、最終報告書で示された内容を考慮すると、このような指摘は失当といえよう。

当該医師が手術を行うことがない以上、当該医師の手術による患者の死亡も発生しないことになるから、ある限られた意味では、事故の再発が防止されているといえるかもしれない。しかし、手術に限らず、不適切な診療が行われ、それが放置されたままとなることこそ、同種の事故が再発する温床と考えるべきであり、こういった医療機関における組織自体の構造上の問題を分析対象とし、調査を行わないのであれば、事故の本当の意味での原因が解明されることはない。組織の構造上の問題に触れないまま、事故を発生させた直接的な個人の行動といった部分に目を奪われてしまうと、真の原因を解明する機会を失い、必然的に、事故の再発を防止する可能性を高めるよりよい対応策を立案することができない[23]。そうすると、その後、改めて資質を疑問視されるような別の医師が当該医療機関に新たに現れ、不適切な診療を行うことがあったとしても、そこには、是正のための介入がなされず、状況はそのまま放置され、それによって被害を受ける患者もまた後を断たないことになりかねないのである。

医療事故は、多種多様であることから、それに対する調査も画一的なものとはなり得ないが、事故調査という範疇に収まる以上、再発を防止するという目的が変わることはなく[24]、また、その目的を達成する上での基本的な考え方が、事故類型によって、大きく変化することもない。したがって、被害の直接的な因子を、事故の根本的な原因とは捉えないという考え方[25]もまた、ある特定の医療事故類型の事故調査にのみ適合するわけではなく、あらゆる医療事故に対する事故調査に妥当するものと考えられている。

事故調査における基本的な考え方は、事故類型によって相違するものではないものの、事故調査と法的責任の追及手続の過程では、ともに事故の原因解明が行われているようにもみられるが、両者は、上述の通り、原因解明を行う上での視点や、実際の分析手順といった構造に明らかな相違があり、その結果として、各々から導かれる帰結にも乖離が生じている。両者の帰結における乖離に対して、その是非については、議論となり得ると

---

23 日本学術会議・前掲注（12）14 頁。「システム性事故、組織が関与した事故の要因分析も十分実施、直近行為、直近事象だけではなく、複合原因、管理要因などの背後の要因を明らかにし」て、事故の再発防止を図ることが提言されている。

24 日本学術会議・前掲注（12）では、事故の種別を限定することなく、「事故調査の目的を、同種の事故の再発を防止し、安全性を向上させること」とする。

25 日本学術会議・前掲注（12）2 頁。「複雑なシステム運用にかかわる事故においては、事故の最後の引き金を引いた直近の当事者を処罰してもなんら問題解決にはならない」とした上で、「なぜ最後の引き金を引くに至ったのか、引き金を引かざるを得ない羽目に陥ったのかを明らかとし、同種の事故再発防止への教訓を得ることが、……事故の『調査』の役割としての社会正義にもつながるもの」との考えを示している。

ころであるが、あらゆる事故事例のすべてにおいて、事故調査と法的責任の追及手続との間に前述のような乖離がみられるわけではない。両者で同様の結論が導かれている事例もあり、たとえば、特殊な事故類型ではあるが、学校防災に関連した被災事故である、大川小学校事件控訴審判決（仙台高判平成 30 年 4 月 26 日判時 2387 号 30 頁。以下、「大川控訴審判決」とする。なお、第一審判決を示す場合は、「大川一審判決」とする。）は、この範疇に該当する事例[26]といえよう。同事件は、東日本大震災で発生した津波により多数の死亡者が出た被災事故と捉えられ、国家賠償責任の成否の問題において、組織過失論が採用されたと一般的に理解されており、本判決を通じて、組織過失[27]に関する法的理論の検討が始められている状況にある。

損害を直接的に発生させた者を事故の原因として排除したとしても、事故の再発防止に寄与しないとする考え方に基づき、そのほかの要因を探る事故調査と、損害を惹起したと疑われる事故の当事者に対象を限定して、法的責任の有無を判定する手続とは、一見すると近接化は期待できないとも捉えられ、各々から導かれる帰結に乖離が生じていることも当然のこととして受け入れるべきとする姿勢が一般的ではあろう。しかし、上述の大川小学校事件にように、民事責任追及手続で、事故当時、現場で直接的に関与したとはいえない市教育委員会が、平時より、小学校を指導・監督する立場にあったことを理由に、法的義務を負っていたと判断され、他方、事故調査においては、損害の発生を防止しなければならないという義務を負う職員や団体が、組織一体として適切に機能していなかったと結論づけられており、事故調査と、法的責任追及の手続との双方が同様の帰結に至ったと理解される事案もみられる。再び検討が始められつつある組織過失の理論

---

26 大川小学校事故検証委員会，「大川小学校事故検証報告書」149-150 頁（2014），https://www.e-riss.co.jp/oic/_src/sc525/91E590EC8FAC8Aw8DZ8E968CCC8C9F8FD895F18D908F91.pdf, (2024.1.1)。多角的な分析が加えられた上で、提言がなされているが、たとえば、災害対応マニュアルの作成・充実にあたっては、学校、市町村教育委員会、市町村の各主体に対して、各々がなすべきことを挙げ、そこでは、一方に不備があったとしても、チェック機構によってその不備が修復されるような相互作用を期待し得る、とする内容が示されている。事前の学校防災において、「チェックの仕組みが欠落していたこと」などの背景要因を指摘している。このような指摘は、大川控訴審判決で示された組織全体としての過失とほぼ同一のものと捉えられる。

27 潮見佳男「ドイツにおける組織過失の理論」林良平先生献呈論文集刊行委員会編『現代における物権法と債権法の交錯』191 頁（有斐閣, 1998）。組織過失につき、「主に不法行為損害賠償に関するドイツの判例・学説において展開された概念」とし、「法人その他の団体において他人の権利・法益への侵害を回避するために社会生活上必要とされる組織編成をしなかったことを言う」とする。

を接続点とすると、事故調査と法的責任追及の手続とは、その目的が異なるとしても、事故の原因解明という共通項を介して、統一的な帰結を導くことが可能であり、事故をより良い方向での収束を期待し得るのではないか[28]とも思われる。

本稿で検討の対象とする、組織過失論は、1974 年代当初、医療事故事例で、医療機関の組織としての責任を追及することの必要性に言及されて[29]以降、いくつかの論考で取り上げられてきた[30]ものの、その法律構成や、医療機関が負う義務の正当化根拠などの理論は必ずしも明確にできてこなかったものとの評価がなされている[31]。そのような状況の中、近時、上記の大川控訴審判決を契機として、組織過失論を取り上げる論考がいくつかみられるようになり[32]、再び議論が蓄積されつつある。組織過失の理論は、組織に対して、

---

28 事故調査で導かれる結果と法的責任追及の手続から得られる帰結とに乖離が生じる場合、たとえば、事故調査で組織的な活動そのものに何らかの欠陥があると指摘されたとしても、法的責任の追及が、組織体に対してではなく、事故に関与した当事者個人に対してなされたとすると、組織内のみならず、社会一般の認識として、事故調査は、個人責任を追及するものではないとされているものの、それは建前であって、そういった建前があるがゆえに、事故調査では組織的な活動そのものに事故の原因があるかのような指摘がなされたのであって、最終的に、法的責任を追及されていないのであれば、組織そのものに重大な欠陥があったわけではなく、やはり個人に問題があった、といったある種の「雰囲気」を伴う可能性は否定できない。一方、法的責任を追及されるに至った場合、社会的な影響は大きいのであって、組織全体として何らかの危機感が生まれることは想像に難くない。組織が事故の再発防止に取り組むにあたって、事故調査の結果だけでは動機づけが不充分であるとまでは言えないとしても、法的責任追及の脅威が、組織体に対して、事故の再発防止に関して、より積極的な動機づけを生むことは充分に想定されるのである。

29 唄孝一「現代医療における事故と過誤訴訟」唄孝一=有泉亨編『現代損害賠償講座（4）・医療事故・製造物責任』24 頁以下（日本評論社, 1974）。「遅かれ早かれ、715 条という構成に満足しえず 709 条の内包を拡大してそこに組織体自身の不法行為責任をはらましめるに至ることは、もはや当然のなりゆきというべきであろうか」という指摘がなされている。

30 林良平・辻正美・錦織成史「医療行為とは何かー組織医療を含めてー」ジュリスト 619 号 45 頁（1976）。51 頁以下「組織医療と医師の民事責任」（錦織成史）では、組織医療や診療体制における不備が指摘されている。また、平井宜雄「医療事故と病院の責任」乾昭三=平井宜雄編『企業責任』73 頁（有斐閣, 第 3 版, 1981）においても、「医師の過失の有無よりも医療組織体の過失という形で病院の責任をどのように法律構成していくか」という問題意識が示されている。しかしながら、その後にこうした議論が承継されているとは言い難い。

31 潮見・前掲注（27）192-193 頁。「組織体の民事責任に関する問題は、……近代民法典の帰責体系の根幹に触れないまま、これに反する法継続形成に対し暗黙裡に消極的解答を用意しつつ、民法典の予定した帰責体系内部での整合的な解釈をめざしている」との見解を示し、ドイツの組織過失の理論を取り上げることは、「法人の活動における行為帰責の構造を明らかにし、……組織体の過失に関するこれまでの考え方に対して……発想の転換を迫るという点で」価値を有すると主張する。

32 髙橋眞「安全配慮義務の組織性・科学性・目的性－大川小学校津波事件控訴審判決についてー」法学雑誌 65 巻 3・4 号 421 頁（2019），米村滋人「津波災害に関する過失判断－

組織として負うべき責任を、直接、追及するものである[33]ことから、損害賠償法制度に、同理論が本格的に組み込まれることとなれば、従来、加害者個人に対して民事責任を追及することによって実現されてきた被害者における損害の回復は、組織体への責任追及を通じて、少なくともある一定の水準を維持したまま、実現されると同時に、組織そのものに対して、責任が及び得るという法的責任追及の脅威が生じることで、組織における事故の再発防止の考え方そのものが影響を受け、そのことを介して、組織に、具体的なかたちでの行動変容を期待し得るのではないか、とも考えられる。これは、同種の事故の再発防止を進展させるだけでなく、未だ経験していないような事故への対応としても、組織の主体的な安全推進活動によって、それらを未然に防止するといった増進的な効果を伴う可能性をも秘めていると思われる。

事故後の民事責任追及に際して、本稿で主張するような組織過失の理論を導入することができるのであれば、事故調査における事故の原因解明と類似した考え方に基づいて事故の法的処理もなされることとなるため、後述の通り、①事故調査と法的責任追及の手続との間において異なる結論が生じ得るという懸念によって、事故の当事者が情報提供を躊躇することの回避、②個人としては解決し難い事故に対して、組織への法的責任追及の脅威を通じて形成される組織自体の行動変容を介した事故予防、が期待される。一方で、組織過失論については、蓄積されつつある議論の中で、解釈上、いくつかの課題

災害損害賠償責任論・序説」論究ジュリスト 30 巻 92 頁（2019），同「学校防災に関する安全確保義務と組織過失論」法学 84 巻 3-4 合併号 223 頁（2020），板垣勝彦「リスク社会と行為規範の設定－大川小学校の惨劇が遺したもの」ジュリスト 1542 号 98 頁（2020），伊藤進「不法行為における『組織過失』の位置づけ－大川小学校児童津波国家賠償事件控訴審判決を契機として－」法律論叢 94 巻 4・5 合併号 27 頁（2022），河上正二「大川小学校津波被災事件判決と『組織的過失』」法律時報 94 巻 8 号 80 頁（2022），髙橋眞「大川小学校津波被災判決と『組織的過失』」ノモス 51 巻 1 頁（2022）など。

[33] 潮見佳男『不法行為法 I』314 頁（信山社, 第 2 版, 2009）は、狭義の組織過失を、自然人の場合もあわせて「法人その他の団体……のなかで他人の権利・法益への侵害を回避するために適切な組織設置や職掌分担をしなかったこと（システム構築義務違反）」とし、広義では、「狭義の組織過失（システム構築義務違反）に加え、当該組織体の構成員や関連団体・組織等がなす具体的行為への適切な監視・監督を行なった場合（監視義務・監督義務違反）を含む」と定義する。なお、広義の「組織過失の判断枠組みは、判例が採用している安全配慮義務違反の判断枠組みと共通する」と指摘する。窪田充見『不法行為法』77 頁（有斐閣, 第 2 版, 2018）は、組織過失につき「組織の構造自体を過失として把握する」ものとする。企業自体の過失を認めるか否か、という問題について言及する中で、設備の欠陥などを放置したまま活動を行ってきた企業が事故を起こした場合、組織過失は、「法人そのものの過失を観念することができるという前提に立って」、「企業の活動自体を不法行為として把握する」ことを可能にすると指摘する。

がすでに浮かび上がっており、「組織過失に基づく過失判断を本格的に導入するためには、より緻密な判断構造が明らかにされ、種々の具体的場面における判断のあり方を明確化する必要がある」という指摘[34]もなされている。本稿は、組織過失を対象としてその理論に含まれる問題点の検討を行い、医療事故の法的処理にあたって、組織過失論の導入の可能性を探ることを目的とする。

本稿では、組織過失論の検討に際して、日本との比較の対象として、米国の議論を参照する。その理由は、下記の通りである。米国には、医療機関が公益団体であることを理由として、不法行為に基づく責任を追及されないことが一般的であった時代[35]があり、そこから、当該免責は次第に否定され、現在では、多くの州で医療機関への直接責任が認められるようになった[36]という歴史的背景が存在する。このような変化が生じたことに対する分析[37]では、その主たる要因のひとつとして、米国社会の認識や期待が変化を遂げたといったこと[38]が挙げられており、ここから、同国では、医療機関に対する責任追及のあり方を踏まえ、責任の具体的な内容などに関する議論が発展してきた、と指摘することができる。 医療事故に対する医療機関の責任の問題は、日本においても、議論がなされ、事故原因を加害者個人の問題と捉えるか、組織的な問題と捉えるかといったように事故原因の認識の仕方などによって、責任追及の構成は変化し得ると指摘されつつも、医療機関の組織としての責任が認められることはほとんどなく[39]、医療機関の直接責任は一般的に認められるには至っていない。しかしながら医療界では、事故の原因は、個々の医療者の行為ではなく、組織におけるシステムの欠如といった見解が強く示されるようになり、また、民事責任法の議論においても、必ずしも盛んではないものの、上述の通り、医療機関に対する直接責任の主張がみられるようになったという日本の状況は、かつての米国と類似するところであり、同国で展開されてきた、医療機関の組織としての責任に関する一連の議論を追試することは、医療機関の組織体としての過失に関する日本の議論を進展させる上で価値あるものと考えられるのである。

---

34 米村（2020）・前掲注（32）240 頁。
35 Hirsh HL, *Hospital law: the changing scene*, Legal Medicine Annual. 325-59 (1978).
36 Kenneth S. Abraham & Paul C. Weiler, *Enterprise Medical Liability and the Evolution of the American Health Care System*, 108 Harv. L. Rev. 385, 381-436 (1994).
37 Ryan Montefusco, *Hospital Liability for the Right Reasons: A Non-Delegable Duty to Provide Support Services*, 42 Seton Hall L. Rev. 1337-69 (2012).
38 Martin C. McWilliams, Jr. & Hamilton E. Russell, Ⅲ, *Hospital Liability for Torts of Independent Contractor Physicians*, 47 S. C. L. Rev. 436, 431-47 (1996).
39 手嶋豊「チーム医療における事故責任の所在」論究ジュリスト 16 号 64 頁以下 (2016)。

なお、事故被害者の救済という観点からは、事故の再発防止を主たる目的とする組織過失の議論は、これを後退させる可能性がないとはいえない。しかしながらこの点に関しては、本稿では直接には取り扱わず、今後の課題としておきたい。

第二節　本稿の構成

重大な事故が発生した後、実施されることとなる事故調査と、場合によって開始される民事責任追及手続の各々について、医療事故を念頭に置きつつ、その概略を示し、両者は、ともに事故の原因解明を行うが、各々の目的が異なることから、その原因解明には、実質的な差異が生じており、現行の民事責任追及手続が、事故の再発防止の取り組みを妨げているのではないか、と危惧されることを指摘する（第二章)。両者の手続きの間にみられる構造的相違を解消し得る法理論として、組織過失論を取り上げ、日本における従来の学説状況と、大川控訴審判決をめぐる議論、さらには、米国における同様の理論として、組織責任の法理について、概観し、その各々について検討を行う（第三章)。以上の検討を経た上で、医療事故の場面で、組織過失論を適用し得るかについて、これまでの医療事故の最高裁判例の分析を通じて、検証する（第四章)。最後に、医療事故における組織過失論の導入可能性について概括的な考察を加え、残された課題と今後の展望を示す（第五章)。

第二章　事故調査と法的責任追及

第一節　事故調査の意義

多くの人々にとって、身の回りの事故として認識される代表例は、自動車事故であろうが、社会を見渡すと、鉄道事故や航空事故をはじめとして、消費者事故、海難事故、原子力事故など、多種多様の事故が発生しており、各々で事故調査が行われている[40]。事故調査をめぐっては、そのあるべき姿について、日本学術会議が、長年の検討を重ね、2005年には、「事故調査体制の在り方に関する提言」（以下、事故調査提言）が公表されている[41]。しかしながらこの事故調査提言の公表当時、以下に紹介する通り、事故調査に対しての認識は、必ずしも国民に共通するものではなかったことが窺われる。もっとも、近時の事故調査報告書においても、事故調査提言で指摘された内容が繰り返し示されていることから、現在もなお、それが国民共通の認識とはなっていないようである。

さまざまな事故[42]に対して事故調査が実施されているが、事故調査提言では、事故調査の目的は、「同種の事故の再発を防止し、安全性を向上させること」であり、「あくまでも事故の真因・原因を究明し、効果的な安全対策を可能とするために事故の背景を含めた事実を明らかにする」ことと明記されている[43]。目的の項目では、こういった目的を示すと同時に、犯罪捜査との関連性についても触れており、事故における責任の所在を明らかにするために行われる犯罪捜査と「事故の再発防止、安全性の向上」のために実施される事故調査とでは、その目的に相違があることを強調し、「事故調査により特定の個人の責任が同定されることが期待されるものではない」という考えを明確に示している[44]。

---

40 押立・前掲注（11）7-36頁。事故調査が行われた後、その結果などがどの程度公開されるのかについても言及されている。

41 日本学術会議・前掲注（12）。

42 日本学術会議・前掲注（12）7-8頁。プラント事故、重大自動車事故、海難事故、鉄道事故、航空機事故、火災、労働災害（製造業、建設業）、医療事故、食品事故、都市災害、自然災害等と国民生活の安全が脅かされる事故が検討の対象とされている。押立・前掲注（11）も参照。

43 日本学術会議・前掲注（12）4頁。

44 日本学術会議・前掲注（12）7頁。事故調査の目的に言及する論考では、ほぼ例外なく、責任追及を目的とするものではないことが強調されている。たとえば、松岡猛「事故調査のあり方」学術の動向14巻9号40頁（2009）では、「事故調査とは、責任者を見つけ出

こうした指摘は、刑事責任を前提としており、民事責任を想定したものではないが、そもそも「過失免責制度を云々する前に先ず……提言されるべき」ことがあるとし、「事故時の責任追及のかたちとして、実行当事者の処罰にのみを関心事とする風潮を弱め、むしろ真の事故原因を見出し、再発防止を図ることこそ、社会正義としての責任追及の姿であるとの考え方を広め」るという意向が示されている[45]。このような意向がなぜ示され、その上で強調されているのか、を考えてみると、結局のところ、「当事者のみの不注意を処罰対象としても、当事者の通常の注意だけでは回避できず、再発防止にも全くつながらない事故があまりにも多い」[46]ということを国民全体が理解しなければならないにもかかわらず、そういった理解を広げていくことは、実際、非常に難しいということを、提言を行った委員会自身が、あらかじめ認識していたということではなかろうか。そして、困難であることを認識しつつも、国民の理解を欠いたまま制度が創設されるよりも、こうした理解が広がることの方が、社会にとって極めて重要な意味をもつという考えの表れではないかとも思えるのである。

多くの事故が、「当事者の通常の注意」だけでは回避できない[47]とされており、そのような事故を対象として、事故調査が行われる場合、その調査の目的が、「事故の再発防止、安全性の向上」である以上、調査の手法は自ずと決定される。すなわち、事故が、基本的に「当事者の通常の注意」だけで回避できない以上、調査の対象は、当事者に限られないのであって、むしろ事故の背景といった当事者以外の事情こそ精査を行うべき対象となる[48]はずであり、実際の事故調査で実践すべきとされている。なお、事故現場に残された証拠が乏しい場合も多く、その場合は、当事者から聴取された内容が極めて重要なものとなることから、上記は、事故原因の解明に際して、あくまでも当事者に限って調査を行うべきではないということであって、当事者に対する聞き取り調査などを軽視している

す事にあるのではなく……事故の原因を解明し、同様の事故の再発を防止し、世の中の安全性を向上することを目的としなければならない」とする。

45 日本学術会議・前掲注（12）14 頁。

46 日本学術会議・前掲注（12）13 頁。

47 Russ AL, et al. *The science of human factors: separating fact from fiction.* 22(10), BMJ Quality & Safety. 802-8 (2013). 人間工学（Human Factors Engineering: HFE）の科学的知見によると、誤りの原因が主に人であるという前提を否定しており、エラーにつながる状況を把握するためにはシステムアプローチを活用しなければならないとする。そのような考え方からは、システムの使用者がエラーを起こしたとしても、原因は、システムの設計そのものに帰するという結論が導かれるとされる。

48 日本学術会議・前掲注（12）7 頁では、「事故の背景、組織の関与を含めた事実を明らかにする」ことを求めている。

わけではないことに留意する必要がある。事故調査は、以上のような考え方に基づいて実施されていることから、原則として、事故調査で、特定の個人による特定の行為が直ちに事故の真因・原因であったと結論づけられることはないのである。

第二節　事故の法的責任追及

事故発生に伴う法的責任には、民事責任、刑事責任、行政責任があり、事故の性質に応じて、各々が独立して成立する場合がある。本稿での対象は、民事責任であり、現実には、損害賠償請求によって顕在化する。

民事責任の法的構成のうち、医療事故に関するものとしては、①民法 415 条に基づく（診療契約の）債務不履行構成、②民法 709 条に基づく不法行為構成、③加害者に民法 709 条責任があることを前提として民法 715 条に基づき病院の使用者責任を問う構成、④民法 709 条に基づき病院自体の責任を問う構成[49]、⑤民法 719 条に基づいて複数の医療チーム構成員に責任を問う構成[50]、などがあるが、最も多く用いられているのは、①（債務不履行責任構成（民法 415 条））、および②③（不法行為責任構成（民法 709 条・715 条））である。

債務不履行責任構成と不法行為責任構成との優劣をめぐっては、債務不履行責任構成の領域[51]で豊富な実績があるが、両構成には、証明責任や実体的な責任範囲を含め、ほとんど差異はない[52]とされる。過去の一時期では債務不履行構成が繁用されたが、現状では、

---

[49] 民法 709 条に基づいて病院自体に直接責任を問う構成については、いくつかの訴訟で主張されているものの、下記の横浜地裁判決を除き、認められたことはほとんどない。横浜地判昭和 58 年 5 月 20 日判タ 506 号 167 頁は、医療領域において「組織体としての過失」を扱い、「法人たる被告病院自身に民法 709 条の不法行為が成立する」と判断した代表的事例とされる。

[50] 手嶋・前掲注（39）63 頁以下。複数の医療関係者で行われているチーム医療に関して、近時の判例を、①加害者のみ民法 709 条で責任を負う場合、②加害者は民法 709 条で責任を負い、加害者の使用者は民法 715 条で責任を負う場合、③加害者が複数で、当該加害者らが民法 719 条に基づいて責任を負う場合、④複数加害者らについて民法 709 条・719 条で責任を負い、その使用者は民法 715 条で責任を負う場合、⑤医療機関自身の責任としての民法 709 条で責任を負う場合の 5 類型に分類している。

[51] 加藤一郎「医師の責任」我妻栄先生還暦記念『損害賠償責任の研究（上）』505 頁以下（有斐閣, 1957）は、債務不履行を根拠として責任追及することを提言した先駆的文献である。神戸地龍野支判昭和 42 年 1 月 25 日判時 481 号 119 頁が、医療事故における債務不履行責任構成を初めて容認した裁判例とされる。

[52] 最判平成 7 年 6 月 9 日民集 49 巻 6 号 1499 頁、中野貞一郎「診療債務の不完全履行と

不法行為構成が用いられることが多いとされる[53]が、いずれの法的構成を用いるとしても、民事責任を追及し、医療者や医療機関に帰責性が認められる場合に限り、医療事故によって生じた被害には、回復が見込まれる。

第三節　事故調査と法的責任追及手続との構造的相違

本章第一節で示した通り、事故調査の目的は、「事故の再発防止、安全性の向上」であり、民事訴訟をはじめとした法的責任追及手続での直接的な目的は、ある主体の「法的責任の有無の確定」である。事故調査と法的責任追及手続とは、各々の目的を達成するために、事故の原因解明を行っており、その意味では共通の中継地点を経由することとなる。ところが、両者は、その目的が異なることから、事故の原因解明に対する取り組み方にも差異が生じている。

民事訴訟における当事者は、被害者と、当該被害者が加害者と考え、選出した者であり、その目的から導かれる手続きの性質上、当該当事者間に限り、原則的には弁論主義に基づいて、事故の原因を解明するにとどまる。しかしながら民事責任追及手続の目的とその性質のみが、事故の原因を解明するに際して制限を及ぼしているわけではなく、現行の民事責任追及の法的構成が、そのような制限をより強固なものとしているのではないか、と疑われるのである。前節で示した、医療事故における法的構成①（債務不履行責任構成（民法 415 条））、および②③（不法行為責任構成（民法 709 条・715 条））は、基本的に、個別的な自然人の民事責任を追及するためのものであり、精査の対象を制限する方向に作用する。法的構成の時点で、精査の対象は、自然人、すなわち事故に直接的に

証明責任」唄孝一=有泉亨編『現代損害賠償法講座 4』71 頁（日本評論社, 1974）、同「医療過誤訴訟の手続的課題」法セミ 258 号 32 頁以下（1976）、内田貴『民法Ⅱ』354 頁（東京大学出版会, 第 3 版, 2011）、大村敦志『新基本民法 6 不法行為編』177 頁（有斐閣, 第 2 版, 2020）、河上正二『消費者法特別講義 医事法』29 頁（信山社, 2022）、手嶋・前掲注（1）259 頁、米村滋人『医事法講義』112-113 頁（日本評論社, 第 2 版, 2023）など。昭和 40 年代以降、医療事件の訴訟が増加し、債務不履行責任構成は、判例上、定着していったが、中野により、医療事故訴訟において、不完全履行に関する限り、債務不履行責任構成と不法行為責任構成とのいずれの法的構成によっても、過失の証明責任に差がないことが主張され、通説的見解となると、「もともと実益を狙って導入された」構成であったため、「学理的な研究の熱が一気に覚め、昭和 50 年代の半ばくらいから、責任の法的構成への関心は薄れていった」という。平野裕之「医療過誤における損害賠償責任の一元化の可能性－人身損害賠償法における法的構成のユートピアー」法学研究 91 巻 2 号 226 頁（2018）。

[53] 手嶋豊「医療事故」窪田充見編『新注釈民法（15）債権（8）』560 頁（有斐閣, 2017）。

関与した当事者に制限されている場合が多く、たとえ医療機関に対して使用者責任や債務不履行責任を問うとしても、被用者たる医療者に過失があることを前提とするため、精査の対象は変わることなく制限されたままとなる。つまり、民事責任追及手続では、現行の法的構成と相俟って、精査の対象があらかじめ制限されており、そもそも事故の真の原因に迫ることが困難となる構造を伴っていると考えられる。他方、事故調査では、前述の通り、当事者に限らず、事故の背景といった当事者以外の事情を含めた上で、事故原因の解明を試みることから、当然ではあるが、事故の再発を防止する観点からみると、その解明の精度は高まることとなる。

両者の手続きには、こうした構造上の相違が存在しており、その相違は、事故の再発防止の観点からみて、事故に対する原因解明の精度における決定的な違いを生み出していると考えられる。ただし、このような精度の違いが存在していることそのものは、理論上は、社会に影響を及ぼさないものとも思われる。なぜなら、少なくとも事故調査では、事故の再発防止の観点から可能な限り、事故の解明が行われており、その結果を踏まえた対応が期待されることから、民事責任追及手続でいかなる判断が下されようとも、直接的な影響は受けないはずであり、将来において、事故の再発は防止される、もしくは防止される可能性が高まるものと考えられるからである。しかしながらこのような見解は、あくまでも理論上で導かれるものであり、現実に達成されているものとは考え難い。特に、本稿が対象とする医療事故は、同種の事故が各地の医療機関で繰り返されており[54]、そのことが以上のように考える有力な根拠となり得ようが、それだけではなく、事故調査と民事責任追及手続との間に存する上述のような構造的相違が、後述するふたつの機序を介して、事故の再発防止の試みに対して悪影響を及ぼしているのではないかと推察されるからである。これは、民事責任追及手続が、ひとつは個人に直接的な作用を及ぼす場合と、もうひとつは個人を介して組織に間接的な作用を及ぼす場合とがあり、その双方によって、事故の再発防止に関する試みが妨げられていると捉えるものである。

事故調査では、その目的が「事故の再発防止、安全性の向上」であることから、当事者を含め、調査の対象となる者には、事故について、自らが知り得たあらゆる情報を開示

---

[54] 公益財団法人日本医療機能評価機構 医療事故防止事業部, 「医療事故情報収集等事業 第 50 回報告書 別冊」, https://www.med-safe.jp/pdf/report_50_separate.pdf, (2024.1.1) では、医療事故の「再発・類似事例」が示されており、同種の事故が周期的に発生していることが確認される。

し、忌憚のない見解を述べることが期待される。現在の事故調査では、法的責任を追及するものではないということが示されている[55]ものの、現行法上、訴訟において、証拠としてこれを使用することは禁じられていない[56]。そうすると、事故の直接的な当事者は、将来的に自らが訴訟当事者となった際、事故調査で証言した内容が、自身に対して不利に働くことを危惧せざるを得ない。そうした危惧は、当事者に情報提供を躊躇させる結果を導くであろうし、より悪い方向に作用すると、当事者が知り得た事実そのものが捻じ曲げられることさえ懸念される。これが、民事責任追及手続が、個人に直接的な作用を及ぼし、個々が情報提供を躊躇する結果として、その発現が懸念される事故の再発防止に対する悪影響の機序である。このような見解に対しては、たとえば、医療事故の領域で、情報提供を躊躇し、事実を捻じ曲げるといった対応は、人の生命および健康の管理を専門とする医療者にとって、あるまじき行為であり、医療者による負の対応があることを前提とした議論は、こういった対応を、事実上、追認することになりかねず、到底、承服し得ない、とする反論が加えられることがある。確かにこうした反論は、健全な医療が実施されていることへのある種の期待に基づくものであり、そうであってほしいと願わずにはいられない。しかしながら現実には、上述のような負の対応は存在しており、そのことに起因して提起されている医療訴訟は、枚挙にいとまがなく、目を伏せてはならない事実といえる。

もうひとつの機序は、民事責任追及手続の脅威が、個人に対して直接的に及ぶのに対して、個人が所属する組織に対しては間接的に及ぼされるに過ぎないという相違によってもたらされるものである。たとえば、事故調査で、組織内において各部署が相互に情報を共有し、適切な連携をとることができなかったこと、すなわち組織体制の不備が、事故原因と結論づけられた場合、組織には、事故の再発防止に向けた、一定の行動変容が動機

---

55 一般社団法人 日本医療安全調査機構（医療事故調査・支援センター），「医療事故調査制度とは」，https://www.medsafe.or.jp/modules/about/index.php?content_id=24, (2024.1.2)。医療事故調査制度が「責任追及を目的としたものでは」ないことが明示されている。

56 事故調査報告書が任意で提出されていない場合、文書提出義務の例外文書（民事訴訟法220条4号ニ）となるか、争われる場合がある。東京高決平成15年7月15日判時1842号57頁は、事故調査報告書を、事情聴取部分と報告提言部分とに分け、報告提言部分については、「開示されたとしても、今後の安全管理に当たっての情報収集に重大な影響を与えたり、その任に当たる者の自由な意思の表明を阻害したりすることまでは考えられない」とした上で、「開示によって所持者の側に見過ごし難い不利益が生ずるおそれがあるとまでは認め難」いとして、例外文書に該当しないと判断した。

づけられると思われるが、組織に対して、直接的な法的責任が課されないがゆえに、その動機づけは、より積極的なものとなることを妨げられているのではなかろうか[57]。つまり、組織体制の不備が事故発生の原因であるならば、本来、その不備を是正すべき立場にあった組織体そのものが法的責任を追及されるべきであり、そのことによって、組織体には、法的責任追及の影響を再び受けないよう、事故の再発防止に向けて、より積極的に取り組むことが期待される。ところが、現行法上、その責任追及の直接の主体は、原則として、個人であることから、組織における行動変容の動機づけは、組織体そのものに責任を課される場合と比較して、相対的に減弱したものとなっているのではないか、という疑いが生じるのである。

現行の民事責任追及手続の構造は、事故の直接的な当事者個人に対しては、情報提供を躊躇させるといった負の対応を導く方向に作用し、当該個人が属する組織に対しては、事故の再発防止のための、より積極的な行動変容を妨げる方向に働き、全体として、事故の再発防止の試みに対して悪影響を及ぼしているのではないか、と考えられるのである。

以上の通り、事故調査と民事責任追及手続とは、各々の目的が異なり、そこから上述のような構造的相違がみられ、民事責任追及手続は、ふたつの機序を通じて、その脅威が事故の再発防止の取り組みに悪循環を招いていると考えられる。しかしながら両者は、完全な没交渉ではない[58]と考えられる。現行の民事責任追及の法的構成に、組織過失の理論を組み込むことによって、こうした構造的相違は、少なくとも一定程度が解消され、事故調査と民事責任追及手続との間には有機的な接点が生じ、事故の再発防止における好

---

57 窪田・前掲注（33）78 頁。極端な例を取り上げることで、責任主体の問題に検討を加えている。そこでは、当初に創設された組織が、極めて無責任な構造であったものの、偶然にも長期に渡り、事故を起こさず運営されてきたところ、ある時、設備の欠陥により事故が発生した場合、「現在の取締役等の責任を追及するということも考えられないではない」としつつも、「かなり間接的な形での責任の追及とならざるを得ない」とする。それよりも「端的に、ミスや欠陥を放置したままでなされた企業の活動自体を不法行為として把握する方が、問題の本質にも合致するのではないか」と指摘する。事故に直接的に関与した者と、上述の取締役などとは、法的責任の主体性は異なるが、問題の本質にどのように迫るかという視角からは、共通する問題意識があるものと思われる。

58 中川・前掲注（13）82 頁。法的責任追及手続における「『ヒューマンエラーは過失』（……事故現場にいた者の過失）とする考え方」と、事故調査における「『ヒューマンエラーが起きることを織り込んだ設計をしなければならない』という考え方とは、今のところ翻訳不可能である」としつつも、両者は「完全に没交渉というわけではない」と指摘する。その理由として、「事故調査の成果が法世界での常識（誰のせいでなにがおきるかという事故原因の理解の仕方）を変更する」といった「中長期的な影響があるという予測はできるように思われる」ということを挙げる。

循環を導くのではないか、と期待されるのである。特に、上記で示した後者の機序、すなわち、組織への直接的な責任追及がなされていないがゆえの、組織体そのものの行動変容に対する動機づけの相対的な低下については、組織過失論の導入によって、解消され得るものであり、その解消を通じて、事故の再発防止を推進させるものと考えられる。

第三章　組織過失論をめぐる学説状況

第一節　検討の対象

組織過失はこれまで、一般的に「法人の不法行為」論[59]に関連する概念として扱われ、その内容や帰責構造について論じられてきた[60]。「法人の不法行為」論とは、昭和 40 年代以降の公害事件や薬害事件を通じて、下級審裁判例[61]や学説[62]に登場した理論であり、公害の原因物質の発生源となった企業や、薬害を生じさせた製薬会社そのものへの責任追及に際して、民法および特別法が予定していた手段（民法 715 条、717 条、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律 78 条、会社法 350 条）といった迂回路を用いることなく、法人それ自体の不法行為を観念する法律構成（民法 709 条構成）を肯定する見解[63]お

---

59 文献によって「法人自身の不法行為」・「企業組織体の不法行為」論、「法人自体の不法行為」論など、さまざまな表現がなされ、多少の相違があると見受けられるところがないわけではないものの、法人の活動によって損害が発生した事例につき、民法 709 条に基づき、法人そのものに対して、直接的に責任を追及するという、理論面において、実質的な内容の相違はないと考えられることから、基本的には用語の問題と捉え、本稿では、「法人の不法行為」論という用語を用いる。

60 潮見・前掲注（27）191 頁, 米村（2020）・前掲注（32）224-226 頁。なお、潮見は、組織過失の概念を提示するにあたり、対象となる組織に「その他の団体」を含めており、義務の主体を法人に限定していない。米村は、「法人の不法行為」論には、「従来 2 つの異なる法律構成が存在するとされてきた」とし、そのうちのひとつが「組織過失」であったという認識を示しつつも、大川控訴審判決の判断を考慮すると、「組織編成義務の受け皿となる上位の法人組織が存在しない場合であっても、組織過失が認められる可能性は否定できない」ことから、「組織過失の問題を『法人の不法行為』論の下に置くことの妥当性を疑わせることにな」ると主張する。

61 著名な裁判例として、熊本地判昭和 48 年 3 月 20 日判時 696 号 15 頁、福岡地判昭和 52 年 10 月 5 日判時 866 号 21 日、福岡高判昭和 62 年 3 月 25 日判時 1243 号 39 頁などが挙げられる。

62 神田孝夫『不法行為責任の研究－責任主体論を中心に』56-57 頁（一粒社, 1988)。「企業活動にある程度付随して生じた加害については企業そのものを不法行為者ととらえようとの考え方が……昭和四〇年代後半、漸次、ひろい支持をうけるようになった」と指摘する。同見解は、神田自身によって、遡ること十数年前に示されており（同「企業の不法行為責任について」北大法学論集 21 巻 3 号 61 頁（1970))、加藤一郎「企業責任の法理」ジュリスト 578 号 42 頁（1975）や、徳本鎮「企業責任」法学教室第Ⅱ期 8 号 45 頁（1975）も同様の見解と見受けられる。なお、橋本佳幸「『法人自体の不法行為』の再検討 －総体としての事業組織に関する責任規律をめぐって」論究ジュリスト 16 号 51 頁（2016）は、民法 709 条による法人自体の不法行為構成について「多数の学説からも支持を得た」とする。同 52 頁の脚注 3)に挙げられる文献も参照。

63 橋本・前掲注（62）50 頁。米村（2020）・前掲注（32）224 頁は、同議論に関して、「伝

よび当該見解をめぐる一連の議論を指す。

このような議論が生じた背景には、大気汚染や水質汚濁などの公害の発生源とされた企業について、その内部で生産活動に従事している従業者の中で、具体的に、誰に過失があったか、どのような義務違反があったのかを、原告側が訴訟において指摘し、証明することは極めて困難であったこと、また、薬害（医薬品事故）に関しても、その製造過程や、医療現場で実際に患者に投与されるまでに関与した数多くの者の中から、誰にどのような過失が存したかを明示して、その責任を追及することは、ほぼ不可能であったこと、を挙げることができる。そこでこうした事件類型においては、個人の責任の枠内で考える伝統的な不法行為法の発想では、公正な事件の解決が不可能であるという事情を捉え、発生した被害を救済するための法律構成が新たに必要であり、それが法人の不法行為に関する議論であった、という趣旨の指摘もなされている[64]。

こうして現れた日本における「法人の不法行為」論には、2 つの異なる法律構成が存在するとされる[65]。一方は、法人自体の「行為」、さらにはその「行為」による権利および法益侵害を観念した上で、当該「行為」によってもたらされた被害に関して、法人自体に対する直接責任を認める見解[66]である。他方は、法人には他者の権利および法益を侵害

統的には使用者責任によらなければ法人の不法行為責任を問うことはできないと解されていたところ、一定の問題場面では法人自体の 709 条責任を肯定することができるとの立論を行う見解を包括的に指し示すもの」とする。

64 たとえば、神田孝夫「『企業の不法行為』論をめぐる近時の動向と問題点」商学討究 37 巻 1・2・3 号 352 頁（1987）は、「製造物責任や公害の適切妥当な法的処理の必要性に直面して、従前の法律構成の限界と難点が強く意識されるようになり、……新たな法律構成の必要性を説く学説が散見されるようになった」と指摘する。また、米村（2020）・前掲注（32）224 頁は、「法人自体の行為」に基づいて法人への直接責任を肯定する見解が必要とされた理由として「企業が主体となる不法行為事例の場合に義務違反行為をなした具体的な『被用者』を被害者が特定することはきわめて困難であること」を指摘する。

65 米村（2020）・前掲注（32）224 頁。

66 橋本・前掲注（62）51-52 頁。民法 709 条構成を支持する学説が指摘する実際的有用性について、①被害者は「被告企業の内部事情を主張・立証する負担を免れる」こと、②「被用者・代表者個人の責任とは切り離して法人の責任（のみ）を認めることが可能」であり、「被用者・代表者個人と比べて、より高度な注意義務を課して、より広く過失を認めることができる」こと、と整理する。民法 709 条構成に対しては反対するものも多い。平井宜雄『債権各論Ⅱ不法行為』29 頁, 227 頁（弘文堂, 1992）は、「過失の前提たる行為義務違反の有無を判断するには、特定人の行動を問題にしなければならない」とし、「擬人化された『企業自体』の過失を問うている点」を疑問視する。また、橋本・前掲注（62）59 頁も「法人と多数の被用者による一般的・組織的活動（法人自体の行為）との結合関係は、自然人の行為の場合と質的に相違している」として、民法 709 条構成は、「不法行為の帰責構造に照らして論理的疑念を免れない」と指摘する。

しないように適切な組織を編成する義務があるとした上で、当該義務に違反したことをもって法人に対する責任を認める見解[67]であり、ドイツ法の議論状況を踏まえて提言されているものである。こうした学説が対立する中で、組織過失は、一般的に、後者の法律構成によって過失の判断を行うものを指す[68]とされる。もっとも、組織過失に関する議論は、ドイツのみで展開されてきたというわけではなく、後に述べるように、英米法諸国においても一定の議論の進展がみられる。特に医療領域との関連においては、米国では、国民の認識が変化し、形成されるに至った、医療機関に対する国民の信頼を、いかに法的理論に組み込むかという政策的要請を踏まえた上で、組織に帰責される法理に関する議論が展開されており、注目すべきものとして、ここで取り上げる価値のあるものと解される。

医療事故の法的処理において組織過失論の導入の可能性を模索するにあたって、本章では、医療領域を中心に据えつつも、広く一般的に組織過失として取り上げられている議論を収集し、検討を加える。対象は、ドイツ法から示唆を得て日本国内で展開されてきた組織過失の議論と、米国における組織責任の法理である。ただし、米国においても組織責任の法理に関する議論は膨大であり、本稿では、医療事故に焦点を当てていることから、米国の議論については、医療機関に対して適用されている組織責任の法理に絞って検討を行う。

第二節　日本における組織過失論の承継と展開

一　大川控訴審判決の登場以前の学説状況

日本での組織過失の理論は、これまで、外国法の紹介を通じて展開されてきたといってよい。その中でも、ドイツで展開されてきた組織過失の理論が、日本での議論の進展に大きな貢献をしてきた。ドイツの組織過失については、田上がドイツの判例を紹介し[69]、

---

67 田上富信「組織体の過失理論と現実（3・完）」NBL507 号 47 頁（1992），潮見・前掲注（27）191 頁，窪田・前掲注（33）77 頁。潮見の見解については、同・前掲注（33）も参照。米村（2020）・前掲注（32）225 頁は、組織過失について、「特定の被用者の過失に還元されない法人内部の組織体制の不備により権利・法益侵害や損害が発生するというメカニズムに着目しつつ、ある種の間接侵害類型としての過失責任を構想するもの」とする。

68 米村（2020）・前掲注（32）225 頁。

69 田上・前掲注（67）47 頁以下。

その後、潮見が詳細な検討を行っており[70]、これらの論考が、日本における組織過失論の嚆矢とされる。

潮見は、組織過失を「主に不法行為損害賠償に関するドイツの判例・学説において展開された概念であって、法人その他の団体において他人の権利・法益への侵害を回避するために社会生活上必要とされる組織編成をしなかったこと」と定義づける[71]。ドイツでは、法人その他の団体が組織的に活動するにあたって、当該活動によって発生し得る、他人の権利・法益侵害を回避するために何らかの組織編成上の措置が要請される場面で、組織過失が問題となっており、道路交通事故や医療事故、製造物責任、企業間取引、金融・証券取引といった、あらゆる領域で取り扱われ、対象分野上の制限はない[72]とされる。事故が発生する各分野には、それぞれ固有の背景事情を伴うことから、それらに特有の議論もなされているものの、ドイツの判例や学説上の展開は、「事業の運営に当たり、法人その他の団体……が、事業活動に伴い第三者の権利・法益に生ずるおそれのある危険を回避するために社会生活上必要とされる注意を用いてみずからの組織編成を行わなければならない」とする「事業遂行上の組織編成義務」と、ある特定の領域や部署等で「指導的地位を占める者が機関その他の代理人として選任」されていなければならないとする「団体構成上の組織編成義務」との「二種の組織編成義務があるということへの共通理解を形成されるに至った」[73]という。これらに関する議論が発展するに伴ってドイツでは、帰責原理の変容がみられるとされる。直接の権利・法益侵害行為の法的評価にかかわらず、組織編成面での義務違反を理由として損害賠償責任が課されることに着目すると、直接侵害のみを帰責するという従来の帰責原理からは、この帰責根拠を説明することができない。このため、他人の権利・法益の危殆化を回避するための義務が議論の対象に含まれることとなり、当該義務の違反に対して帰責するという危殆化責任の原理が、ドイツ民法の伝統的な帰責原理に組み込まれることとなった[74]とされる。さらに、団体組織内部の問題である組織編成や職掌分担などは、被害者側にとって入手困難な情報であることから、証明責任の転換が導かれることとなり、「結果的に、過失の高度化、実質的な無

[70] 潮見・前掲注（27）191 頁。
[71] 潮見・前掲注（27）191 頁, 潮見・前掲注（33）314 頁も参照。
[72] 潮見・前掲注（27）195 頁。
[73] 潮見・前掲注（27）209 頁。
[74] 潮見・前掲注（27）214-215 頁。

過失責任への接近現象を見て取ることが可能となる」と指摘される[75]。

ドイツにおける法人の組織編成に関する帰責体系の議論の紹介に端を発した、日本の組織過失の議論には、潮見の業績後、いくつかの展開がみられる。たとえば、前田は、ドイツ法の損害賠償責任における帰責原理への理解に変容がみられることについて、潮見が指摘して以降、同国では組織編成上の過失概念の理解にさらなる変化が生じているとし、同概念を詳細に検討すると、組織責任の議論は、日本において、使用者責任の議論に組み込まれることが示唆されるとする[76]。また、高橋賢司は、組織体の過失を介して法人の不法行為責任を確定するにあたっては、法人による過失の具体的な内容を考察する必要があるという見解のもと、ドイツにおける判例の検討を通じて、組織過失の内容の解明を試みている[77]。

組織過失は、組織体の活動によって発生し得る他人の権利・法益侵害を回避するにあたって、組織編成上の措置が要請される場面では、総じて問題となり得ることから、日本でも、ドイツ法を参照した総論的な検討がある[78]一方で、ある特定の領域に限定して組織過失の理論を分析するものもみられる。たとえば、橋口は、医療領域に限定し、医療機関

---

[75] 潮見・前掲注（27）215 頁。なお、潮見・前掲注（27）219-220 頁では、ドイツにおける組織過失の理論の細部も含めて日本の議論に有用であるとは断じがたいとしつつも、「過失が客観化されることを前提として……法人その他の団体の側の行為態様をどのように法的評価に取り込んでいくかという点に焦点を合わせて問題の検討がなされてきた」という議論の過程は、日本における類似問題を考えるにあたり、参考になるところが少なくないという指摘がなされている。

[76] 前田太朗「ドイツ民事責任法における組織編成上の過失概念の実像（1）（2・完）」早稲田法学会誌 60 巻 1 号 523 頁（2009），同 60 巻 2 号 257 頁（2010）。ドイツでは、組織編成上の過失概念は、「法人の自己責任」ではない、という指摘がなされており、そのような指摘は、「法人における作業が構成員に分業されて履行されていることを前提に、他者の行為を法人にどのように帰責するべきかという問題意識」に基づくものとされる。 法人が直接的に侵害行為に及んだと捉えるのではなく、構成員による分業を想定することで「構成員等の行為を介在させ」、「過失責任の枠組みに基づいて、他者の行為に対する自らの不法行為責任の法理を作り上げ、法人の不法行為責任の問題に対処」しているとする。

[77] 高橋賢司「ドイツ法における組織過失の法理」立正法学論集 42 巻 1 号 171 頁（2008）。ドイツの判例を分析すると、組織過失の内容は、「何らかの抽象的な過失にとどま」っているわけではく、「①法益侵害を惹き起こさないために具体的な組織的措置の不作為、②人員の編成……、③監視の不作為」と具体的に示されているとされる。

[78] 従来の使用者責任に関する正当化根拠の議論に対する懐疑を起点に、使用者の責任原理に検討を加え、その中で、組織過失に言及するものもみられ、フランス法およびドイツ法における使用者責任規定に関する議論の展開を踏まえたものとして、中原太郎「事業執行者の責任規範と責任原理（10・完）－使用者責任とその周辺問題に関する再検討－」法学協会雑誌 10 号 2366 頁（2012）がある。

における組織編成上の特殊性を踏まえた上で、組織過失論に分析を加えている[79]。そこでは、組織編成上の義務は、主体によって異なる可能性があることについての言及がなされており、たとえば、法人自身は、組織として、組織編成上の義務を負うとしても、指導的地位にある医師が、別途、医療に関して組織過失による責任を負うといった場合もあるとし、両者は明確に区別して論じるべきものとする。

これまで述べてきたことからは、組織過失に関連する日本での議論の流れは、以下のように総括されよう。すなわち、公害事件や薬害事件といった、個人責任追及では解決を図れない新たな不法行為類型の出現により、企業の事業活動によって損害が発生したことへの対応として、必ずしも積極的ではないにせよ、少なくとも政策論的には、組織体への責任追及が必要であるといった認識が形成され、昭和 40 年代以降の公害・薬害事件の下級審裁判例では、これらを認めるものも登場し、それらをめぐる議論については一定の蓄積もみられた。しかしながら組織体そのものが損害賠償責任を負うことの根拠については、帰責構造をどのように捉えるべきか、使用者責任などの帰責体系との関係性をどのように理解すべきか、組織として負う義務の具体的内容はどのようなものとなるか、といった問題をはじめとする難問を複数抱えることとなった。そういった動きと前後して、ドイツを中心として、外国法における組織過失の理論を参照し、日本でも同理論を進展させることが試みられたが、日本では個人責任を基調とする民法典という見方が支配的であったこともあり、組織過失についての共通する理解を得るには至らなかった。価値判断として、日本の賠償責任制度に組織過失論の導入を試みるとしても、これまでの議論の中で、すでに指摘されていた、上述のような課題を克服すること要求されているところでもあった。これらの課題は、①組織過失の帰責体系に関わるもの[80]、②組織過失の具体的な内容に関するもの[81]、さらには、課される義務内容の検討に付随するかたちで挙げられた、③組織過失の責任主体に関与するもの[82]、に分類することができる。

---

79 橋口賢一「ドイツにおける診療過誤と組織過失論」同志社法学 54 巻 5 号 1835 頁(2003)。病院開設者と指導的地位にある医師とでは、医療を実践する上で実際の行為が異なることから、同一組織内に属し、組織を編成する義務を負うとしても、その内容に関しては、組織内における立場の違いを十分に顧慮した判断がなされることの必要性について指摘する。

80 潮見・前掲注（27），前田・前掲注（76)。

81 高橋・前掲注（77），橋口・前掲注（79)。

82 橋口・前掲注（79)。医療における組織過失は、主体によってその義務の内容が異なる可能性があることを示唆する。米村・前掲注（32）227 頁は、橋口の指摘について、「組織編成義務も主体によって義務内容が異なる可能性があることを示す好例」とする。

これらは、課題として取り上げられてきたものの、下記の大川控訴審判決が登場するまで、必ずしも活発に議論されることはなく、また、各々の課題に触れる論考が相当数の蓄積に至ったというわけでもない。このため、組織過失論は、その登場以来、継続的に発展を遂げてきたとは言い難く、提起された課題の多くが、まだ解明されないままとなっている状況にある。

このように、日本ではまだ、組織過失は、理論としてその詳細が解明されていない[83]とされていた。しかしながら近時、2020 年代の現在、組織過失論が再び議論の対象となっており、少数であるものの、学校防災における組織過失論を出発点として、組織過失を一般理論として組み込もうとする試みがなされている。これは東日本大震災で発生した大川小学校事件が採用した解決方法が、ある種の起爆剤となったためである。この事件では、防災における過失が中心的な争点となったが、この事件の解決に限らず、他の不法行為類型への適用を念頭にしたと考えられる分析[84]があることから、次項では、同事件の概要およびその評釈を示し、以下の検討につなげることとする。

二　大川控訴審判決とその登場後の学説状況

1　大川小学校事件の概要とその控訴審判決

大川小学校事件は、東日本大震災で発生した津波によって、宮城県石巻市立大川小学校の児童 74 名および教職員 10 名が死亡したが、これについて国家賠償責任の成否が問題となった事件である。大川一審判決（仙台地判平成 28 年 10 月 28 日判時 2387 号 81 頁）では、震災発生前の防災対応につき、同校敷地は既存のハザードバップの津波浸水予測域に含まれていないことを理由とし、予見可能性がなく、過失を否定した上で、「遅くとも午後 3 時 30 分頃、大規模な津波が大川小学校周辺に迫りつつあり、速やかに避難すべきことを認識した大川小学校の教員は、本件地震後、……児童らを裏山に避難させるべき注意義務を負っていたにもかかわらず、不適切な避難場所……に移動しようとし、

[83] 潮見・前掲注（27）192 頁。同・前掲注（31）の従来の議論に対する見解も参照。「法人の活動における行為帰責の構造」が、必ずしも明らかになっているわけではないと指摘する。
[84] 米村（2020）・前掲注（32）223 頁, 伊藤・前掲注（32）27 頁。

このことが原因で、……児童らが、移動中、……津波に呑まれて死亡したものであるから、……被告石巻市は国家賠償法 1 条 1 項に基づき損害賠償を負い、……被告宮城県も、同法 3 条 1 項に基づき被告石巻市と連携して損害賠償責任を負う」として、教員らの判断の誤りを責任肯定の論拠としたのに対し、その控訴審判決では、学校教員である校長・教頭・教務主任と市教育委員会には、学校保健安全法の規定に基づく安全確保義務が課せられているとし、これらの組織による義務違反が肯定された[85]。本判決は、校長など個人の注意義務を認定したものと指摘されることがある[86]ものの、一般的には、学校関係者個人の過失ではなく、組織としての過失を認定したものと理解されている[87]。

本件は、死亡した児童のうち 23 名の被害者遺族が、地震発生に際して、事前に準備された対応策に不備があったこと、発災当日に実行された避難誘導は学校教員などに職務上課せられている児童の生命・身体の安全を確保すべき義務に違反したものであったことなどを主張し、石巻市および宮城県に対して、国家賠償法 1 条 1 項等に基づく損害賠償を求めたものである。同事件の事実的因果関係としては、「津波襲来時の児童の生命・

---

[85] 事故調査報告である大川小学校事故検証委員会・前掲注（26）では、被災について、「最大の直接的な要因」として、「大川小学校の教職員集団が下した意思決定において、その時期が遅かったこと、及びその時期の避難であるにもかかわらず避難先として河川堤防に近い三角地帯を選択したこと」を挙げつつも、被災に至った真の原因を「大川小学校の教職員集団」による意思決定に求めることなく、背景要因を含めたさまざまな要因の分析が詳細に行われている。大川小学校の災害対策マニュアルの策定にあたって、校長・教頭・教務主任を含む教職員間で「発生可能性のある多様な災害に備えた……具体的かつ十分な検討が進まず、その周知・共有も十分とは言えない状況にあったものと推定され……同校の防災体制の運営・管理は必ずしも十分ではなかった」とされ、市教育委員会においても「各学校から提出された災害対応マニュアルの内容を確認し、具体的な対策の状況を把握して必要な指導・助言などを行う体制をとっていなかったものと推定され」、確認を行う「仕組みが欠落していたこと」が指摘されている。

[86] 板垣・前掲注（32）103 頁。「組織的過失を問題としたところで、結局は、現場の担当者に対し、ほとんど無過失責任に近い注意義務を要求するに等しい帰結となる」とする。

[87] 米村（2020）・前掲注（32）232 頁。大川控訴審判決は、「学校関係者個人の義務違反を認定したものと理解すべきではない」とする。その理由のひとつとして、校長などの義務について言及する際、同判決は、「公務員として」と述べていることに着目し、「教員の個人的な知識・経験や職務上の義務の範囲内では解決できない問題であることを前提に、他の……公務員との間での情報共有や連携により解決すべきことを述べていると考えられ」ることを挙げる。なお、校長などの過失が認定されている点については、国賠法 1 条は「『公務員』が故意・過失により違法に損害を与えたことを要求しており、……文言的な制約に由来する」とし、校長などは、「組織編成義務違反を仮託した形式的責任主体として用いられているに過ぎ」ないという解釈を示す。また、伊藤・前掲注（32）45 頁も「市教委及び校長・教頭・教務主任の個人としての職務上の義務懈怠（個人過失）の有無を判断するのではなく、市教委及び校長・教頭・教務主任の組織的義務懈怠（組織過失）を認定したものと判断するのが妥当」とする。

身体の危険」を回避できなかったことが、被害に最も近接した直接的な原因となるが、同控訴審では、地震発生後における回避について、その過失の有無は争点とならず、津波襲来より以前の「平時における事前の地震に関する危機管理マニュアル作成」の不備が争われた。

前述の通り、大川一審判決では、この震災発生前の防災対応につき、過失が否定されたのに対し、同控訴審判決は、「市教委……、……校長、……教頭及び……教務主任は……、学校保健安全法 26 条ないし 29 条に基づき、本件地震が発生する前の平成 22 年 4 月末の時点において、……発生が想定されていた地震……により発生する津波の危険から、大川小に在籍していた 108 名の児童……の生命・身体の安全を確保すべき義務を負っていたものであり、その安全確保義務は、平成 22 年 4 月末の時点においては、個々の在籍児童及びその保護者に対する具体的な職務上の義務……を構成するに至っていた」とした上で、「校長等は、学校保健安全法 29 条 1 項に基づき国賠法 1 条 1 項にいう違法を根拠づける職務上の注意義務として成立した本件安全確保義務（本件危機管理マニュアル中の第三次避難に係る部分に、本件想定地震によって発生した津波による浸水から児童を安全に避難させるのに適した第三次避難場所を定め、かつ避難経路及び避難方法を記載するなどして改訂すべき義務）を懈怠し」、「市教委は、……本件危機管理マニュアル中の第三次避難に係る部分に……不備のあることを知ることができたにもかかわらず、本件危機管理マニュアルの内容を確認せず、大川小に対し、その不備を指摘して是正させる指導をしなかった」ことについて、「これは、市教委による本件安全確保義務の懈怠に当たる」とした。

2　大川控訴審判決を契機とした組織過失をめぐる議論

大川控訴審判決では、事前防災にあたり、各当事者が課されている個別的な義務に限って、その義務違反の有無が問題とされたのではなく、組織が一体として適切に機能していなかったことを組織全体としての過失と捉えた判断がなされたと考えられる。同判決をめぐっては、多くの判例評釈[88]がなされているが、そこで示される見解はさまざまであり、組織過失を肯定的に捉えるものの中においても、過失の判断枠組みについての理

[88] 前掲注（32）に挙げる文献を参照。

解にはいくつもの相違がみられる。たとえば、斎藤は、責任原因となった公務員の行為を、個々の公務員が有する職務権限の違法な行使といったところまで分解することなく、「校長、教頭及び教務主任を学校の管理、運営の地位にある者（組織の管理・運営者）として捉えて、『組織』で括ってその構成員の公務員の過失を判断する枠組み」として、組織過失を把握している[89]。米村は、組織過失を「個々の行為者の過失としては認定できないものの、組織全体として一定の決定ないし行動を懈怠したと見られる場合に、組織全体の過失を肯定する法律構成」[90]とする。他方、組織過失に批判的な見解もみられ、板垣は、「危機管理マニュアルの改訂義務という組織的な注意義務（組織的過失）の有無を問題としたことは、全くもって適切なアプローチ」としつつも、「組織的な注意義務を問題としたとしても、結局、判断の分かれ目は、平均的な公務員を基準として客観的にみた場合、……個々の教職員にとって、津波襲来の予見可能性が存在したかという点に帰着せざるを得ない」と主張する[91]。

大川控訴審判決における組織過失をめぐっては、以上のように多種多様な理解がみられ、現在のところ、その細部にわたって共通する認識が形成されるには至っていない。しかしながら未曾有の自然災害への対応に際して、いわば偶然にして職責を担っていた公務員が、個人として責任を追及されることなく、組織一体に対して事前に課せられていた注意義務を過失判断の対象としたこと自体については、概ね肯定的に捉えられていると思われる。そうした捉え方のもと、他の紛争類型への組織過失の適用を目的として、一般的な法解釈を展開するものも、少数ながらみられる。たとえば、米村は、同判決が提示する「安全確保義務」の判断構造に関しての分析を加えた上で、組織過失を運用するにあたっては、「組織編成義務の主体をどのように決定する」という義務主体の問題と、そこで決定された義務主体に対して「どのような内容の組織編成義務を課すか」という義務内容の問題、さらには基礎となる問題として「組織過失の責任の正当化根拠」が明らかにされなければならない、という問題意識のもと、それらの各々について検討を加えてい

---

89 斎藤雅弘「大川小学校国賠訴訟事件－津波被災事故における学校の設置・管理・運営者の組織的過失と責任」消費者法ニュース 119 号 140 頁（2019）。

90 米村滋人「小学校生徒の津波被害からの避難に際しての学校設置者の責任－大川小学校国賠訴訟控訴審判決」私法判例リマークス 61 頁。同・前掲注（32）226 頁では、「個人の義務の形で義務を設定できない場合にこそ組織過失論に基づく過失認定の意義がある」とする。

91 板垣・前掲注（32）102 頁。

る[92]。伊藤は、同判決が、国家賠償法１条１項の公権力行使責任規律に限り、組織過失の判断枠組みを許容していることを出発点として、組織過失の理論にみられる構造に触れた上で、一般的不法行為規律などと組織過失の判断枠組みとの関係についての検討を加えており、そこでは、損害を惹起した者と賠償責任を負う者が一致しない場合の帰責根拠として、損害賠償規律の構造がそれを前提としたものであれば、組織過失の判断枠組みは許容されるという見解を示している[93]。髙橋は、大川控訴審判決を「個人の過失という枠組みのもとで、『安全を組織する』中心的な任務を負う自然人の過失として『組織的過失』を捉えたもの」と理解した上で、「『過失』ありとする自然人を明確に特定することが困難な場合」についての組織過失について検討を加え、「組織そのものの過失」を観念する必要があると説く[94]。

こうした議論の経緯からは、組織としての注意義務が、具体的にどのような行為を指しているのか、また、一般的に、予見可能性を前提とした結果回避義務と理解される過失の判定につき、いかなる主体の予見を判断に組み込むか、といった詳細が、明確にされてはいないことから、共通する認識が形成されない状況にとどまっているのではないか、と思われるのである。そこで、以下では、組織過失論を確立させるために考慮しなければならない要素について検討を加えることとする。

三　組織過失論確立のための考慮要素

大川控訴審判決が登場する以前の議論は、組織過失を観念し得るか、その観念ができるのであれば、それを正当化する根拠を何に求めるべきか、組織過失は具体的にどういった義務違反を指し示すものであるか、ということを中心的な課題として、展開されていた。同判決の登場以降、同判決の判断枠組みを基礎として、組織過失を他の紛争類型に適用することを目的とした一般的な法解釈論に還元する動きがみられ、そこで新たに追加するかたちで設定された課題は、組織過失において義務を負う主体は複数に及ぶことから、どの範囲の主体に義務が及ぶのか、各主体はどのような義務を分担するのか、その分担を根拠づける要素は何か、といったものであった。

---

92 米村（2020）・前掲注（32）236 頁以下。
93 伊藤・前掲注（32）57 頁以下。
94 髙橋（2022）・前掲注（32）13 頁以下。

これまでに提示された以上の課題を、組織過失を理論として確立するための考慮要素として整理すると、概ね、①組織過失の観念の可否、②帰責構造、③義務主体の範囲、④義務内容、⑤損害賠償制度との整合性、の 5 点に集約される[95]と考える。本項の以下では、日本の議論で挙げられている、上記の考慮要素に関する見解を、まずは整理しておくこととする。

1　組織過失の観念の可否

組織過失に関する議論の前提として、そもそも組織過失を観念することができるのか、という問題がどのように扱われているのかを確認しておく必要があるが、この問題は、組織過失が、「法人の不法行為」論の中に位置づけられてきたという経緯があることから、「法人の不法行為」論で展開されてきた、法人の行為を観念し得るか、という議論と完全に切り離すことが困難であり、またそうすることは適切でない。従来、「法人の不法行為」論の中でみられた見解も踏まえて整理する。つまり、ここでの問題設定は、定義づけられた組織過失ではなく、組織体そのものによる過失を観念することができるか、というものであり、それに対する見解を挙げておく。

裁判例に目を向けると、法人自体による不法行為（民法 709 条構成）を認定したとされるものとして、熊本地判昭和 48 年 3 月 20 日判時 696 号 15 頁（熊本水俣病事件）、福岡地判昭和 52 年 10 月 5 日判時 866 号 21 頁（カネミ油症事件）などが挙げられる。他方、これに反対する裁判例には、札幌地室蘭支判昭和 48 年 8 月 18 日判時 727 号 81 頁、東京地判昭和 57 年 2 月 1 日判時 1044 号 19 頁（クロロキン網膜症事件第一審判決）、東京地判昭和 58 年 5 月 9 日判時 1097 号 110 頁（保険金殺人事件）、東京高判昭和 63 年 3 月 11 日判時 1271 号 3 頁（クロロキン網膜症事件控訴審判決[96]）、大阪地判平成 11 年 3

---

[95] 潮見・前掲注（27）192-193 頁は、「法人の活動における行為帰責の構造」が明らかにされてこなかったことを課題として挙げる。前田太朗「法人の不法行為責任論に関する一考察」早稲田法学会誌 59 巻 1 号 477 頁は、潮見の議論について「なぜ法人が不法行為上の義務を負うのかについて、明らかにされていない」と指摘する。米村・前掲注（32）227 頁は、一般理論としての組織過失に関する課題について、重要性に鑑み、①義務主体の問題、②義務内容の問題、③正当化根拠の問題、の 3 点を指摘する。平井・前掲注（66）37 頁は、法人自体の行為を認めないことから、組織過失の構成に対しても否定的であり、このような見解もあることから、組織過失の観念の可否も検討課題となる。

[96] 第二次訴訟として、東京地判昭和 62 年 5 月 18 日判時 1231 号 3 頁が挙げられるが、第一次訴訟と同様に、民法 709 条に基づく責任を否定するものの、民法旧 44 条による法人

月 29 日判時 1688 号 3 頁（信楽高原鉄道事件）などがあり、実務上、一部を除き、民法 709 条構成は採用に至っていないとされる[97]。しかしながらこれらの裁判例に対しては、必ずしも根拠条文が明確にされていないことを指摘し、「法人の『行為』の可否をめぐって対立が見られる状況にあっても、法人それ自体が不法行為上の義務を負うことに反対がない」という主張もなされている[98]。

学説においては、民法 709 条構成については肯定するものが多く[99]、また、組織過失の認定に対しても肯定的に捉えている論考[100]がある一方で、「法人の不法行為」に関連する一連の議論として、観念的存在による過失を観念すること自体に否定的な立場を示すもの[101]もみられる。

大川控訴審判決の登場後の議論では、前述の通り、組織過失を肯定する見解が大半である。たとえば、米村は、「『災害損害賠償責任』というカテゴリーを提唱し」た上で、その領域における「過失判断は、原理的に組織過失の判断を行うべき」との考え方[102]を示す。また、伊藤は、損害賠償規律が、損害を惹起した者以外の者を賠償責任者定と定める構造にある場合に、組織過失による判断枠組みは許容される[103]とする。組織体への帰責が正当化されるか否かは、過失責任主義の解釈や損害賠償規律の構造に左右され得るとしつつも、組織過失を観念し得るかという点では、肯定する見解といえる。これらの見解のほか、組織過失を安全配慮義務の問題として捉え、組織に定められた目的を実現するためには、各部署に所属する各々の担当者が自立して活動し、「各担当者が相互に連携すること」によって「組織性」を発揮することが求められるとして、実質的に組織過失を肯

の不法行為責任は肯定している。

97 前田・前掲注（95）469 頁。日本の「学説状況は、民法 709 条に基づいて法人それ自体が不法行為責任を負うこと……に反対は少ない」ものの、「実務においては、公害事件など一部の例を除いて、この立場が採用されるまでにはいたっていない」とする。

98 前田・前掲注（95）470-471 頁。日本の「法人の不法行為責任を巡る見解は、法人それ自体が行為上の義務を負うということには反対していない」とし、従来、問題として設定されてきた、法人に「行為」を観念することができるか、という点に対して、そもそも問題とする必要がないのではないかと疑問を呈する。

99 前掲注（62）参照。

100 米村（2019, 2020）・前掲注（32），伊藤・前掲注（32），河上・前掲注（32）。板垣・前掲注（32）102 頁は、大川控訴審判決における組織過失の判断につき批判的な見解であると解されるものの、組織的な注意義務の有無を問題としたこと自体については、一定の理解を示しているものと思われる。

101 平井・前掲注（66）37 頁。

102 米村（2019）・前掲注（32）98 頁。

103 伊藤・前掲注（32）49 頁。

定していると考えられる見解[104]もある。髙橋は、安全配慮義務の具体的内容を「問題となる危険の現実化を防ぐために必要な措置をとること」とし、「当該危険の内容によって定まる」性質を伴うものという見方を示しており、当該危険が、そもそも個人によってその現実化を防ぐことができず、組織的な対応を要するような防止困難なものであれば、当然にして、「組織性」を発揮しなければならないのであって、この点が、大川控訴審判決において組織過失が認められたことの意味するところとの考えを示している[105]。

組織過失については、「法人自体の行為」に関する問題として、否定的に捉える見解とは別に、帰責構造の着眼点を変えることで肯定的に捉えられるとする見解もある。橋本は、従来の「法人の不法行為」を捉えて民法 709 条の適用の可否に関する議論では、法人自体に行為が存在するか否かをめぐり対立してきたが、「不法行為の帰責構造の面からみて、法人自体の行為にまで民法 709 条を適用することには理論的疑念が残る」[106]としつつ、組織過失論については、法人が、多数の被用者によって行われる一体的・組織的な事業活動に対して「事業支配を有する」点に着眼することで、「不法行為法上、法人は、その事業支配に基づいて組織編成義務の義務主体となり、それゆえ、法人自体の行為を基礎に置かなくとも、法人自体の組織編成義務違反（組織過失）を論じることができる」と肯定的見解を示す。ただし、着眼点を変えることによって、法人自体の行為を前提に論じる必要がなくなるという論理に対しては、なお慎重な検討の必要があるという指摘もなされており、米村は、「自然人の過失認定においては、当該自然人の何らかの作為・不作為を対象に過失評価を行うところ、法人についても直接的な義務違反認定を行うのであれば過失評価の対象を特定する必要があ」るとし、法人による組織を編成するという

104 髙橋・前掲注（32）418-420 頁。
105 髙橋・前掲注（32）428 頁。
106 橋本・前掲注（62）56-57 頁。行為性に焦点を当てるのであれば、「法人が多数の被用者を用いて行う組織的な事業活動が、社会通念上、法人自体の行為とされることは疑いない」とした上で、「そのような法人自体の行為に民法 709 条を適用すること」、つまり、法人自体の行為を民法 709 条が対象とする行為と捉えることが、論理的に許容されるかという問題を提起し、検討を加えている。それによると、自然人の不法行為の帰責構造は、意思によって支配可能な身体の挙動「から発して権利侵害に向かう外界作用は、行為者の意思の所産とみることができるので、行為ひいては行為者に帰属させられる」とするのに対して、法人の場合、法人による組織的活動に対する支配は、「多数の被用者が担う一体的・組織的活動（法人自体の行為）」を介して外界に作用しており、「身体の挙動に対する自然人の意思支配のように直接的・具体的なものではな」く、当該活動自体が、「自然人の身体のような有形的外縁を欠くため、その範囲（法人自体の行為の範囲）を明確に画することもできない」とし、「外界作用との結び付きは、自然人の行為の場合と質的に相違して」いるとされる。

行為そのものを問題とせざるを得ないのではないかと疑問を呈する[107]。

一方、法人自体の行為を否定し、その延長線上として、組織過失を観念することができないとする代表的な見解として、平井の指摘が挙げられる。平井は、「過失の前提たる行為義務違反の有無を判断するには、特定人の行動を問題にしなければならない」とし、「観念的存在たる企業について、それ自身の『過失』を論じるのは、一種の比喩にすぎないと考えるべき」とする[108]。

以上では、組織体そのものによる過失を観念することができるか、という問題に対しては、これを否定する見解と肯定的に捉える見解の双方がみられるものの、現在、議論の対象となっている組織過失に対しては、肯定的な見解が多数を占めつつある[109]。

2　帰責構造

組織体は、いかなる帰責構造によって、その責任が追及されるか、という視点は、組織過失を理論として成り立たせるために避けては通れない重要な問題である。しかしながら日本では、組織過失の帰責構造に関する議論は、必ずしも活発に行われてきたわけではないと指摘され[110]、日本の賠償責任制度への示唆を得るために外国法を参照とした

---

107 米村（2020）・前掲注（32）225-226 頁。

108 平井・前掲注（66）29 頁。

109 米村（2020）・前掲注（32）224-225 頁。同論考の脚注（4）で組織過失につき「好意的な見解が多数を占めつつある」とする。

110 潮見・前掲注（32）192-193 頁は、組織体の民事責任に関する従来の議論では、「法人の活動における行為帰責の構造を明らか」にされてこなかったという理解を示す。潮見の業績から大川控訴審判決の登場に至るまで、組織への帰責構造に関する論考が全くないわけではなく、たとえば、潮見が、両者の組織編成義務をもって「複線的帰責体系」と捉えたのに対して、前田・前掲注（76）は、近時のドイツの議論として、法人の不法行為責任が問題となる事案には、内部の分業に基づくものと、第三者への作業の委託に基づくものとの二つの事案類型が存在するとし、「複線的帰責体系」が「必ずしも妥当しない事案」があることを指摘し、かつ、「複線的」と捉えられてきた構造についても、事業遂行にあたり一般的に構築しなければならない組織編成における義務と、これを基礎として、被用者を「選任、監督及び指揮等の義務とが重層的に関連する構造」（「重層的帰責構造」）を有しているとの見解を示しており、議論の進展とも捉えられようが、そこでの議論は、あくまでもドイツ法におけるものであり、日本の「近代民法典の帰責体系の根幹に触れ」ているとは言い難い。なお、前田・前掲注（95）477 頁以下では、「法人それ自体がなぜ不法行為上の義務を負うのか」という問題については、「法人の『行為』が可能か否かという問題」と区別し、まず検討すべきは、前者の「義務づけ」の問題と指摘し、同論者による上記の業績がみられるものの、その他での議論の展開はないようである。

議論の展開はあったものの、近時、大川控訴審判決を契機として、ようやく一部の論考により、具体的な事案に即したかたちで、組織体として帰責される正当化根拠に関する見解が示されるようになってきた、といった状況である。

これまでに示されている見解としては、多数の被用者を通じて一体的・組織的に行われる事業活動に対して組織は支配を有するとし、当該支配関係に基づき義務を負うとするもの[111]、組織体への帰責を個別具体的に規定する規律が存在していることを前提として、組織の構成員としての過失から組織体が責任を代位すると解するもの[112]や、組織の構成員各々が相互に作用しあって活動を行う場合、個々の構成員の過失を認定することが妥当でない事案があるとし、当該規律によって課されている義務を適切に履行していないことについて組織一体に責任が生じ得る責任と解するもの[113]などが挙がる。大川控訴審判決が登場する以前の議論では、組織体への帰責に関して個別具体的に規定する規律の有無について、明確に言及している論考は皆無であったが、同判決以後の論考では、以上のように、規律に触れるものが大半を占める。

大川控訴審判決の登場以前の日本国内の議論として、法人に限定した上ではあるが、橋本は、前述の通り、法人が、多数の被用者によって行われる一体的・組織的な事業活動に対して事業支配を有していることに着眼し、「法人における組織過失を捉えて民法 709 条を適用する構成が成り立ちうる」とする。民法 715 条 1 項但書や同 717 条 1 項但書に

111 橋本・前掲注（62）58 頁。「不法行為法上、法人は、その事業支配に基づいて組織編成義務の義務主体となり、それゆえ、法人自体の行為を基礎に置かなくとも、法人自体の組織編成義務違反（組織過失）を論じることができる」とする。

112 斎藤・前掲注（89）140 頁。大川小学校控訴審判決について、「国賠法の責任を代位責任とみるのが通説・判例」とした上で、「組織の構成員としての公務員の過失をもって責任を判断する判断枠組み」を採用したものとする。ただし、「組織の構成員としての過失」を判断枠組みとする一方で、「合議体の組織それ自体の過失」も組織過失の判断枠組みとして併存するとしており、代位責任のみとする見解であるかは不明である。なお、伊藤・前掲注（32）41 頁は、斎藤の見解に対して、判断枠組みとして両者が併存している点や、「合議体の組織それ自体の過失」を観念することと代位責任と解することとの整合性の点について疑問を呈している。

113 米村（2020）・前掲注（32）236-237 頁。義務主体の問題と関連づけて、「一般的に……容易に解決できる問題ではない」と指摘した上で、たとえば、大川小学校控訴審判決が、「学校保健安全法に由来する安全確保義務を関係者全員に共通する義務として掲げて」いることを前提とし、「関係者間の情報共有や連携による問題解決が重視され」る事案では、「連携を行うべき個人を含めてすべての関係者が義務の主体となることが自然」であると指摘する。ただし、脚注において、「個人として……責任を負う趣旨ではない可能性」があることについて言及しており、「形式的責任主体として扱われているに過ぎ」ない場合もあることを加えて指摘している。

より使用者などが義務を負う根拠を、支配関係に求めており、これはすなわち、危険源に対して支配を有することを、作為義務が成立するための根拠とする主張である[114]。

大川控訴審判決の登場以後の論考で多くみられる、組織体への帰責を個別具体的に規定する規律の存在に求めるという帰責構造に、さらに過失責任主義の解釈論を含めた上で、正当化根拠とする主張[115]もみられる。伊藤は、過失責任主義を、損害を惹起した加害者に過失が認められることを前提に、被害者に生じた損失を当該加害者以外の他の主体に転嫁するという規律構造[116]と捉え、かつ、賠償責任者として加害者以外の他の主体が、何らかの規律に規定されているのであれば、当該主体が賠償責任者となり得るとし、組織過失を観念することが許容される、と指摘する。ただし、被害者に生じた損害が、当該損害を惹起した加害者から、その他の主体である組織体になぜ転嫁されるのかという、帰責性の正当化根拠は示されていない[117]。

---

114 橋本・前掲注（62）58 頁。

115 伊藤・前掲注（32）47-49 頁。

116 伊藤・前掲注（32）47-49 頁。過失責任主義の理解として、加藤や四宮の見解を挙げ、通説的見解は、「損害を惹起した加害者に過失があるときは賠償責任者となる帰責原理があるとの考え方によっているもの」とし、使用者責任規律（民法 715 条）や共同不法行為規律（民法 719 条）も、「損害を惹起した加害者……が賠償責任者であること」を前提としており、一般的不法行為のみならず特殊の不法行為においても前述の帰責原理に基づく「規律構造が貫かれている」とする。大川小学校事件では、学校組織は「法人ではなく、組合とみることもできないし、権利能力なき社団とみることもできないことから学校『組織』自体を賠償責任者と位置づけることは、法理上、無理である」とし、学校組織が賠償責任者とならない以上、学校組織そのものを加害者として組織過失を肯定することもまた「法論理的には許容されない」と説く。つまり、賠償責任者との位置づけが観念できない主体によって、損害が惹起された場合は、以上の通説的見解が示す帰責原理に基づく限り、法理上、組織過失は肯定し得ない、とするのである。しかしながら、賠償責任者として加害者以外の他の主体が規定されている規律（たとえば、国家賠償法 1 条 1 項では、「国又は公共団体」が、公務員の「故意又は過失」による損害に対して、「賠償する責に任ずる」と規定されている）が存在するのであれば、当該主体を賠償責任者として、「損害の惹起に関与した複数者についての『組織過失』を観念」することが許容される、と主張する。

117 伊藤・前掲注（32）49 頁は、大川小学校事件の一審原告の控訴審における主張が控訴審で支持された理由として、本件の法的処理にあたり、「被害者に対する加害に関与した各人についての『個人過失』を認定して校長・教務主任・教諭など各人の帰責を前提にする賠償請求は妥当なものとはいえないとの考え方」に基づくのではないかと推察している。損失を加害者に留める「個人過失」を主張せず、「組織過失」を主張したことの判断自体は正当とし、一審原告がそのような主張をした「意図は知ることはできない」としつつも、「平時において事前に児童の生命・身体の安全を保護するための地震に関する危機管理マニュアル作成についての学校安全法上の各人の義務懈怠では、賠償請求を法的に基礎づけることができないとの判断によるものかもしれない」と推考している。損失を加害者に留めることを「法的に基礎づけることができない」としても、それを理由として、加害者以外の者へ損失が転嫁することの正当化はできないはずであり、損失が転嫁する根拠を示し

3　義務主体の範囲

大川控訴審判決の登場以前で、義務主体の範囲をどのように決定するか、という問題について、あまり活発な議論はなされていない[118]。しかしながら同判決以後の組織過失をめぐる議論の中では、少数ながらも、単一の法人や同一法人内に所属する関係者に限らないといった義務主体の範囲に関する見解が提示されるようになってきている。米村は、複数の主体に義務が生じる可能性に言及しており、その理由として、「ある組織体の内部につき実際上のガバナンスを及ぼしうる法人が複数存在する場合がありうる」こと、また、たとえ単一の法人内の問題としても、組織内部には組織の編成について重要な権限と責任を有する個人が存在していることから、「法人自体とこれらの個人のいずれが（あるいは双方が）義務を負うかが問題となる場合もある」ことを挙げている[119]。責任を負う主体の範囲を検討するにあたっては、大川控訴審判決が、「学校保健安全法に由来する安全確保義務を関係者全員に共通する義務として掲げて」いることに着目し、「関係者間の情報共有や連携による問題解決が重視されて」いるのであれば、「連携を行うべき個人を含めてすべての関係者が義務の主体となることが自然」であると指摘する。ただし、以上のようにすべての関係者が義務主体の範囲に含まれ得るとしつつも、「最終的に、損害発生の防止に向けた組織編成義務をどの主体に課すのが適切であるかは、それぞれの法人・団体の活動内容や各人の役割等によって異なる」ことを理由として、「容易に解決できる問題ではない」とし、個々の事例判断とならざるを得ない旨の見解を示している[120]。伊藤は、大川小学校事件の一審原告の主張では、学校組織を構成する主体として、市長および本庁部局防災対策課公務員が含まれていたが、同控訴審判決ではそれらの者

たことにはならないであろう。

118 米村（2020）・前掲注（32）236 頁は、「従来の学説では、『法人の不法行為』という呼び方のためか、組織編成義務を負う可能性のある主体が単一の法人のみであることを暗黙の前提にしてきた部分がある」と指摘する。

119 米村（2020）・前掲注（32）236 頁。

120 米村（2020）・前掲注（32）236-238 頁。活動を行う組織によっては、組織を編成すべき義務を負う主体が、必ずしも法人格を有するとは限らず、複数の個人が共同して活動を行っている場合、一部の個人に当該義務が発生することもあれば、全員が当該義務を担うこともあるという点を指摘し、組織過失の問題について、今後、「法人の 709 条責任の問題とは切り離して、……複数者が一定の組織を形成して活動を行う際の不法行為責任のあり方の問題として、共同不法行為等と対比させつつ検討することが望ましい」とする。

が含まれていなかったことなどに言及しているものの、組織過失を判断するにあたっては、組織を構成する者についての検討が課題となることを指摘するにとどめている[121]。

4　義務内容

組織過失に関する従来の議論は、組織体が課せられる義務の内容に関するものが中心であった[122]といえ、一定の蓄積がみられる。ただし、それらの検討は、一部を除き、基本的には、ドイツ法上の組織過失の議論を踏まえており、組織に課される具体的な義務として、①組織的活動によって第三者の権利・法益が侵害されないよう組織を編成すること、②組織的活動が適切に行われていることを監視・統制するために実質的な指揮監督者を機関として選任すること、を挙げ[123]、日本の組織過失に関する議論を進展させるための示唆を得ようとしつつも、日本では、分析対象とすべき裁判例が乏しかったという事情もあり、帰責構造の議論と同様、事案に即した議論までには至っていない。

大川控訴審判決では、市教委および校長などは、以前より「発生が想定されていた地震……により発生する津波の危険から」、同校に在籍していた「児童（以下「在籍児童」という。）の生命・身体の安全を確保すべき義務を負っていた」とされ、当該「安全確保義務は、……個々の在籍児童及びその保護者に対する具体的な職務上の義務……を構成

---

121 伊藤・前掲注（32）32 頁。

122 たとえば、高橋・前掲注（77）172 頁は、企業の過失を認定するに際して、「何らかの過失があればよいというほどの抽象的な過失の認定は許されない」とした上で、「法人の不法行為責任を確定するためには、とりわけ組織過失の責任基礎をめぐる考察、法人の過失の具体的内容の考察が不可欠である」と指摘する。組織過失の理論の有用性について一定の理解を示しつつも、民事責任体系に組み込むには、組織体への責任追及の正当化根拠に加え、組織過失の具体的内容を解明する必要があるとし、ドイツ連邦通常裁判所の判例の分析を通じて、組織過失の内容について検討を加えている。

123 潮見・前掲注（32）194-195 頁。ドイツにおける組織過失は、「およそ法人その他の団体において他人の権利・法益侵害を回避するための何らかの組織編成上の措置が要請される場面で」広く問題となると指摘し、各々の領域で固有の背景があることから、特殊性に注意を払う必要があるものの、共通する視点を示唆する。同 209-210 頁は、ドイツでは、「諸領域での議論を経る中で……二種類の組織編成義務があるということへの共通理解を形成するに至った」とし、「事業遂行上の組織編成義務」と「団体構成上の組織編成義務」の二種の組織編成義務を挙げる。前田は、法人の帰責構造につき、事業遂行にあたり一般的に構築しなければならない組織編成における義務と、これを基礎として、被用者を「選任、監督及び指揮等の義務とが重層的に関連する構造」（「重層的帰責構造」）を有していると捉えており、二つの組織編成義務を「複線的帰責体系」とする潮見の見解とは異なるものの、組織過失の義務内容について、明らかな隔たりはないものと理解される。

するに至っていた」とし、さらに、職務上の義務の具体的な内容に言及している。たとえば、市教委に課せられた義務として、「在籍児童の安全の確保を図るため、大川小の実情に応じて、危険等発生時において大川小の教職員がとるべき措置の具体的内容及び手順を定めた危機管理マニュアルを作成すべきことを指導し、作成された危機管理マニュアルが大川小の立地する地域の実情や在籍児童の実態を踏まえた内容となっているかを確認し、内容に不備があるときにはその是正を指示・指導すべき義務」を挙げている。

大川控訴審判決で示された以上のような具体的な義務の内容やその根拠について、評釈として、米村は、同判決では「各主体間の義務内容の違いやその根拠に関しては十分に明らかにされていなかった」とし、そのような判断が示された原因として、①「学校保健安全法の規定の不十分性」と、②「災害に関する義務分担の設定が必ずしも容易ではないという事情」を指摘している[124]。前者の原因に関して、同判決では、学校保健安全法 29 条 1 項などを、各主体に義務が生じる正当化根拠として挙げていると理解されるが、「同法の規定は概括的であり各行政部門等の役割を細かく規定するもの」ではないことから、学校保健安全法に由来する「安全確保義務」が「各主体の担うべき義務内容を具体化するまでには至らず、ここから直接的な義務分担を導くことは困難であった」との考えを示している。また、後者の原因に関しては、「日常的に災害行政に関わらない者の過失が問われる損害賠償請求事件の例は過去にほどんとなく、……手がかりとなる判断例が全くなかった」という事情に言及している。具体的な義務内容を措定するにあたって、以上のような「困難性が障壁となり、必ずしも明確な義務分担を定めることができなかったと分析」した上で、「学校防災上の複雑な業務分担を検討する場合には、最終的には立法により、……各主体の役割や義務内容を明確化することが望ましい」という見解を示している。髙橋は、大川控訴審判決が組織過失を認めたことにつき、「安全のための活動が有効に『組織性』を発揮することによって児童の安全を現実に確保することが求められる」という意味づけを行い、課される義務の具体的内容は、「問題となる危険の現実化を防ぐために必要な措置をとること」であり、「問題となる危険が何であるかによって定まる」とする[125]。つまり、たとえ法規に規定された内容が抽象的な表現に基づくものであったとしても、どのような危険が問題となり得るかが判明しているのであれば、課せられる義務の内容は具体的に定まるのであって、これは、「安全の『現実的な』確保という『目

[124] 米村（2020）・前掲注（32）238-240 頁。
[125] 髙橋・前掲注（32）418-419 頁, 425-429 頁。

的』を基底に据え」ることを重要視することで導かれると主張している[126]。

5　損害賠償制度における位置づけと理論としての整合性

組織過失をめぐる議論は、「法人の不法行為」論の中で展開されてきたという歴史的背景があり、また、大川控訴審判決では、公務員の不法行為を要件とする国家賠償法を適用規範とした上で、同法の違法を基礎づける義務の同定の過程で組織過失に言及していることなどを考慮すると、一般的には、不法行為における法理として位置づけられよう。一方で、その位置づけについては、「法人の不法行為」論とすることに疑問を呈する見解[127]や、同判決との関連においては本質的には安全配慮義務に対応する概念と捉える見解[128]もみられる。

組織過失の理論は、上述の通り、これまで、基本的には、不法行為における法理として位置づけられてきたといった背景から、少なくとも、不法行為の中で議論されている要件については、組織過失においても同様に検討の対象となるであろう。すなわち、過失認定における予見可能性の判断や、義務違反と損害との間の因果関係といった要件は、その対象に含まれる。大川控訴審判決の評釈の中では、予見可能性の抽象度に関する指摘[129]や、同判決と関連づけて組織過失論における違法性や因果関係の検討[130]などがなさ

---

126 髙橋・前掲注（32）427 頁。大川控訴審判決の最も重要な点として、「学校保健安全法二六条ないし二九条……に基づく……作為義務は、児童の安全確保を『目的』としており、その安全は『現実に』確保されなければならない……という要求を明確にしたこと」を挙げており、目的が定められている以上、「問題となる危険の現実化を防ぐために必要な措置をとること」は、実情を踏まえることで具体化する、との見解を示す。

127 米村・前掲注（32）237-238 頁。

128 髙橋・前掲注（32）418-419 頁。大川控訴審判決での「適用規範は国賠法であり、……国賠法上の違法を基礎づける『作為義務』も、本来事故の現実的防止……を目的とし、それが尽くされなかったことを理由に賠償責任が生ずるのであるから、……安全配慮義務そのものである」という認識を示す。

129 米村（2019）・前掲注（32）96 頁。東日本大震災に関連する津波訴訟一連を考察対象とし、津波災害の予見可能性の判断につき、津波訴訟の多くは、具体的な予見を要求した上で、その可能性を否定しており、「過失判断として不適切であった」とする。他方、大川控訴審判決では、「必ずしも『抽象的予見可能性』で足りるとの判断を行ったものではない」としつつ、「各主体が知り得た情報を統合する形で予見可能性を肯定し、あくまで『安全確保義務』が尽くされていたか否かを問題とする」ことによって、「『具体的予見』の壁を克服したもの」という見解を示している。

130 伊藤・前掲注（32）52-57 頁。大川控訴審判決は、「過失と違法性の二元論を前提として、侵害行為態様と侵害利益の相関関係において違法性を判断する」通説に従っているとする。その上で、学校保健安全法 26 条から 29 条を根拠として、校長などに課せられる「組

れているものの、これらの論考はごく少数にとどまっている。

以上の一般不法行為における課題に加え、使用者責任や共同不法行為との関連性をどのように捉えるかという問題や、不法行為以外の損害賠償規律との整合性[131]も検討課題とはなり得るが、このような課題に触れる論考はほとんどない。

四　検討

1　組織過失の可否

組織過失を観念し得うるか、という問題に対しては、従来は、主に、法人自体に行為が存在するか否かという点をめぐり双方の見解が対立してきたといえ、いくつかの議論を経て、現在は肯定的な見解が多数を占めるものといえよう。この問題を解決に導くために、従来の議論に踏み込むとしても、法人自体の行為の存否を確定するための視角は果たして存在するのか、という疑問が生じる。法人は、その被用者の行動を介して、組織的な事業活動を行っていることは、ほぼ異論のないところであろう[132]。しかしながらそうした活動を、法人自体の行為として把握することが適切かという問題に対しては、これまでの議論の経緯からほぼ明確であるように、有効な判定基準を設けることが難しいのではなかろうか。少なくとも、現時点で、そのような基準の設定が容易でないのであれば、法人自体の行為の存否を問題とし、その延長線上で組織過失を観念し得るか、を判定すること自体が適切ではないのではなかろうか。そのような判定の過程を経由するより

織上の義務」を「組織過失」の判断の対象とし、違法性については、以上の「組織上の義務」が、市教委より危機管理マニュアルの作成・改訂作業を依頼されたことで「規範的義務」となったという理解のもと、当該「規範的義務」の懈怠の有無によって判断されていると推測されるとし、同判決は「『組織過失』の判断と『違法性』判断の要素である侵害行為態様の認定とは交錯するものではない」とする。因果関係については、国賠法1条1項を「損害を惹起した者は公権力の行使に当たる公務員であり損害賠償者は国又は公共団体」とする規律構造と理解する限りにおいて、「損害賠償者ではない損害を惹起した者の行為と損害との事実的因果関係……を意味するもの」と解することに解釈上の「不整合」はないとする。

131 組織が一体として課されている義務を観念した上で、その違反を不法行為としての判断枠組みとすることが許容されたとしても、契約関係を前提とした債務不履行責任において、組織過失の理論を組み込み得るか、といった問題がここに含まれると考える。

132 橋本・前掲注（62）56頁は、「法人実在説が論拠となりうるかはともかく、法人が多数の被用者を用いて行う組織的な事業活動が、社会通念上、法人自体の行為とされることは疑いない」と指摘する。

も、組織過失を観念し得るか、という問題は、組織過失を観念する結果として、具体的にどのような実益があるのか、という視覚から検討することで、より実践的な意義をもつものとなると考えられる。そこでは、ふたつの視点が考慮されよう。ひとつは、行為義務違反としての過失を把握しづらい事案への解決方法の提示という損害賠償制度における拡充の視点であり、もうひとつは、将来における類似の結果に対する回避という再発防止による安全性向上の視点である。

現在の組織的な事業活動は、個々の自然人による行為の集積によって成り立つものであることは、ほぼ疑いようがない。さらにそういった事業活動は、自然人の行為が無秩序に集積したものではなく、一定の秩序が作用し、集積したものとみることができる。このような事業活動によって損害が発生し、その活動を行った企業などの責任を追及する場合、被用者に過失があったことを前提とした使用者責任（民法 715 条）を根拠とする限り、その原因の所在が問題となり、誰のどのような行為に過失があったのか、を探る必要がある。事業活動を、個々の自然人による行為が秩序だって集積したものとしてみる場合、損害を引き起こした事業活動を、個々の行為にまで分解して把握し、そのひとつひとつを検証することによって、損害を発生させるに至った原因の特定を試みることとなる。そういった手法により、過失が明らかになることもあるが、活動を分解することによって、各々の行為の間に存在していた有機的なつながりを把握することができなくなり、過失を認定しづらくなることも少なくないのではないか[133]と考えられる。それは、現在における組織的な事業活動には、数多くの主体による行為が、一定の秩序を持って、網の目状に組み合わさり、さらにそれらの行為が多段階に積み重なってはじめて成立するような複雑な構造をもつもの[134]があることによる。事業活動を分解して把握するのではなく、有機的なつながりを残した状態を検討の対象とすることで、損害を引き起こした実

133 米村（2019）・前掲注（32）98 頁。なお、この主張に関連して、「防災対策は多数の主体により多段階的に実施されるものであり、各主体のみに着目すると過失を肯定できないように見える場合に責任を否定するのでは、不適切な防災対応を常に免責する結果になりかねない」と指摘する。

134 組織的な事業活動を成り立たせている個々の自然人の行為が、あまりにも細かいものとなる場合も想定され、過失を、予見可能性を前提とした結果回避義務違反とする、伝統的な判断枠組みが有効に作用しないことも懸念される。個々の自然人にとって、自らの行為が、全体としての事業活動の中でどのように作用しているのか、を全く認識することができないのであれば、損害を予見することが不可能であることもあり、また、各々の行為の影響が過小であり、そのひとつの行為を是正したとしても、結果を回避し難いといったことも考えられる。

体を正確に捉えることができ、損害賠償制度によって解決が図られる事例の範囲は広がり得るのではないかと考えられる。

もうひとつは、安全性向上の視点である。組織過失が認められることによる利点は、民事責任の追及による脅威を介した、組織体そのものの行動変容が期待されることである。かつて、民法 709 条の法人への直接適用に否定する際に挙げられた理由のひとつとして、「特定の機関または被用者を媒介にせず、直接に法人それ自体の過失を問題とすると、当該加害行為に関与した法人の担当者は自らの責任を自覚することにはならないため、当該加害行為の教訓は何も生かされないことになってしまう[135]」といったことが挙げられたが、現在における事故の再発防止の視点からは、妥当せず、むしろ逆ではないかと思われる。まず、組織に所属する担当者の故意によって損害が発生した場合は別として、過失による場合、現在の事故調査の考え方によると、自らの責任を自覚の有無は、事故の再発防止には関与しないとされる。なぜなら、人間工学の見地からは、ほんの一瞬の気の緩みや不注意は、人間である以上、避け難いものであり、仮に判断を下すための充分な時間が確保されていたとしても、その判断に誤りが生じることもまた回避し難いと考えられているからである。さらに、人間である以上、避けることが困難な事象をいかに回避するか、が重要な視角であり、人間であるがゆえのエラーを防ぐため、組織としてシステムを構築することの必要性が説かれている。そうであれば、組織体そのものに直接的に責任を追及しないことが、事故の再発防止に対する組織的な取り組みを、かえって阻害しているとも捉えられる。つまり、法人をはじめとした組織に直接責任を追及することで、組織に対して、将来における事故の再発防止を目的とした行動変容を促し、ひいては社会における安全性の向上を期待することができると考えられるのである。

以上、損害賠償制度における拡充と安全性向上の視点からは、組織過失を観念する結果として得られる実益は大きいものと推察される。したがって、組織過失は観念されるべきものと考えられる。

2　帰責構造

帰責構造に関する議論について、大川控訴審判決の登場以前は、組織体として概ね法

---

135 前田・前掲注（95）464 頁。民法 709 条構成を否定する下級審裁判例において示された理由をまとめたもののひとつとして挙げる。

人に限定し、先に示した通り、潮見の業績をはじめとしたドイツ法から示唆を導く一連の議論や、法人が多数の被用者の組織的な活動を通じて実現される総体としての事業活動を支配していることに着目した議論[136]などがみられた。これに対して、同判決登場後は、必ずしも支配関係の存在を帰責根拠の中心に据えた議論が展開されたわけではなく、学校防災といった、ある限られた領域を個別に規定する法規に関連づけて帰責性を論じ、そういった法規が存在することを前提とした議論[137]がみられるようになった。このような変化は、同判決が、組織を構成すると考えられる各主体に課される義務の成立根拠として、学校保健安全法が挙げられていることに影響を受けていると考えられるが、後述するように、義務主体の範囲の捉え方にも変化が生じ、そのことが、帰責構造における議論の変化を後押ししているのではないかとも推察される。

大川控訴審判決の登場後の学説は、単一の法人といった組織体の内部のみに作用する支配関係のほか、協働的な関係性に基づいて組織的な活動が実践されることもあるという社会の実態を踏まえ、義務主体を単一の組織体に限定しないとする同判決の判断を、基本的には妥当なものとして追認しているとみることができる。被用者などの組織に属する主体は、通常、労使慣行などにより支配を受け、組織は、そういった主体による行動を介して、形成される組織的な事業活動に支配を有している。事業支配に着眼することで、組織体への帰責を正当化し得るとする見解[138]がみられたが、そうした中、必ずしも支配関係とは捉えきれない関係性に基づいて実践された組織的な活動によって損害が発生した事案として、大川小学校事件に遭遇したと思われる。

組織的な活動が実践される際、前述の通り、そこには秩序が存在していると考えられるが、そういった活動に複数の主体が関与する場合、その秩序が何に基礎づけられているのかが問題となる。法規や契約といった法的要請は、組織的な活動を適切に実践する上で、各々の活動主体に行為義務を課す根拠となり得る。つまり、法的要請によって、組織的な活動に関与する各主体は、各々が作為義務を負い、そうした義務に基づいて、各主体が秩序立って行動することで、組織的な活動が成立している、と捉えることができるため、組織的な活動に関与する主体の数や性質などに依存することなく、法的要請をもって、組織への帰責を正当化し得ると考えられる。これは、組織への帰責の正当化根拠と

136 橋本・前掲注（62）58 頁。
137 米村（2020）・前掲注（32）236-237 頁, 伊藤・前掲注（32）47-49 頁。
138 橋本・前掲注（62）58 頁。

して、支配関係に加えて、大川控訴審判決で示された学校保健安全法のように、個別的に規定された法規を挙げる動きとして捉えることができよう。

法人は、事業の管理や運営という次元で、多数の被用者が一体的・組織的に行う事業活動に対して、支配を及ぼしており、また、物的設備に対しても支配を有していることから、当該支配関係が存在するがゆえに、自らの事業組織を適切に編成すべき義務を負うという帰責構造[139]は、端的であり、説得的と捉えられよう。ところが、単一の組織内部に属しない主体を含めて、広範に組織体を観念する場合、そういった組織体には上意下達の支配関係が存在しないことも想定され、そうであるならば、事業活動に対する支配の不在をもって、組織における組織編成義務は発生しないという理論も成り立ち得る。組織体を、単一の法人といった範囲ではなく、より広く、さまざまな主体を包含するものとして捉え、組織過失を観念するのであれば、その帰責構造を支える正当化根拠を見出さなければならず、組織的に行われる事業活動に対する支配といった因子以外に着眼する必要性に迫られる。つまり、ある特定の事業を実施するにあたり、事業の一部を分担するかたちで当該事業に関与する主体が行う活動に対して、当該事業を主導する主体は、一定の支配を及ぼさなければならないが、両主体が同一法人内に所属するといった事情がなければ、内部規則などによって、支配関係に基づく統制を確立することができないため、法規や契約といった明示的な法的要請の存在に着眼せざるを得ない。なお、大川控訴審判決では、上位組織たる一審被告市と、その公務員である校長、さらには同小学校の教師という、一般的には、各々の活動につき上位組織の支配を受けると考えられている関係性においても、たとえば、「教師は、児童生徒の安全を確保するために、当該学校の設置者から提供される情報等についても、独自の立場からこれを批判的に検討することが要請される場合もある」といった指摘がなされている。同判決は、組織的活動を適切に実現するためには、たとえ上位組織から提示された情報であっても、各主体が、それを鵜呑みすることなく、実質的な検討を加えるべきであるとし、学校保健安全法を引用することで、同事件の場合、そのような義務は、法規によって明確に基礎づけられており、当該義務の違反によって基礎づけられた責任が発生するという帰責構造を示しているものと考えられる。

現在における組織的な事業活動には、数多くの主体による行為が、一定の秩序を持っ

[139] 橋本・前掲注（62）58 頁。

て、網の目状に組み合わさり、さらにそれらの行為が多段階に積み重なってはじめて成立するような複雑な構造をもつものが含まれる。組織体制に不備がある場合、各工程を担当する主体同士が、相互に適切な連携をとることができず、協働が困難になるといった状況に直面することがあり、各工程が適切なかたちで統合されないまま、事業活動が形成され、それは、ときに他者の権利法益を侵害し、損害を引き起こす。

損害が組織体制の不備に起因するのであれば、当該損害は、ある工程を担当した特定の当事者による過失に還元されないのであって、組織体制を適切に構築し、安全性の高い組織活動を実践しなかったことそのものが、過失判断の対象となるはずである。ただし、ここでは、上述の通り、組織体制を適切に構築しなければならないとする正当化根拠の所在が問題となり、また、連携・協働しなければならないとする理由も明らかにされなければならない。他者に損害を与え得るような組織的な事業活動を行っている以上、適切な組織体制を構築し、維持しなければならないとする義務は、日本におけるドイツ法の議論にみられたような、いわゆる危険責任の考え方から、当然に課されているものとも思われるが、組織において適切な連携・協働を達成するために定められた法規の存在は、たとえその規定が概括的で努力義務を定めたものに過ぎないとしても、体制の構築を義務づける根拠となり得るのであって、これらの問題に合理的な解決をもたらすものと考える[140]。相互に連携し、協働しなければならないとする正当化根拠を、従来、指摘されてきた支配関係に加えて、法規や契約といった法的要請にも求めることで、組織的な活動に関与する各々の主体は、各主体間の形式上の支配関係の存否に依存することなく、法規や契約が定めるところの、ある特定の目的を達成するために、連携・協働を義務づけられた組織一体として把握することができる。そのような組織を観念した上で、適切な組織体制の構築や連携・協働といった義務の違反をもって、組織に帰責することが許容されると解される。組織への帰責構造を以上のように解すると、損害を惹起した加害者と賠償責任者との間に不一致は生じないことから、伊藤が指摘するところである過失責任主義の解釈論を積極的に持ち出す必要はないものと考えられる。

組織過失が問題となり得る事例領域では、契約関係がなく、また、個別的な法規も存

140 髙橋・前掲注（32）418 頁。大川小学校事件では、公立学校の設置者や校長などは、少なくとも「在学関係を根拠とした安全配慮義務を負う」ことから、「学校保健安全法……の規定がなければ津波から児童を保護する義務が認められないというものではない」とすることから、個別的な法規の存在は、組織過失における義務を基礎づける正当化根拠として充分なものと捉えていると考えられる。

在していない場合が考慮されるが、その場合、適切な組織体制を構築しなければならないとする正当化根拠を欠くこととなるため、結局のところ、立法によって解決すべき問題とも思われる。積極的に組織を編成すべきであるといった認識が、これまで生じていないような領域では特に、組織編成義務を基礎づける法規がそもそも存在しないといったこともあり得る。しかしながらそういった領域においても、後述するように、組織編成義務を安全配慮義務に基礎づけられた具体的義務と解することによって、組織体への帰責を認める余地はあるのではないかと考える。もっとも、同判決では、在籍児童の安全確保につき「在学関係成立の前提となる中心的義務であって、ある法律関係の付随義務として信義則上一般的に認められるに過ぎない安全配慮義務とはその性質を異にする」と指摘されている。また、組織体への帰責の正当化根拠が、個別的な法規の有無によって、一方では法規とされ、他方では安全配慮義務と解することに対しては、法理論として整合性を欠くのではないか、という指摘も予測されるところである。

大川控訴審判決において組織過失を基礎づける義務として挙げられた安全確保義務は、安全配慮義務に類似するという指摘が、髙橋によってなされている[141]。髙橋は、同判決の指摘について、「本件の安全確保義務は、学校保健安全法に基づく作為義務の内容をもってその具体的な内容とするものであるから、あらためて一般的な安全配慮義務について検討する必要はないと判断していると思われる」との認識を示しており[142]、そうした認識は、たとえ学校保健安全法の規定が存在しなくとも、在学関係を根拠とする安全配慮義務が、組織を構成する各主体に課されていることを前提にしたものと考えられる。その理由として、安全配慮義務は、当事者の合意に基礎づけられるものではなく、「信義則」という「法秩序の要請に基づいて認められ」ており、その上で、学校保健安全法の規定は、安全配慮義務の内容が「具体化されたものとするのが適切であると考え」られることを挙げる。

帰責構造について、以上のような理解を基礎とすると、個別的な法規の有無にかかわらず、「問題となる危険の現実化を防ぐために必要な措置」は、一般的に義務づけられたものと解されることから、組織体への帰責性の根拠を個別的な法規とするか、安全配慮義務とするかについては、法的構成における形式上の相違と捉えることができよう[143]。

---

141 髙橋・前掲注（32）418-419 頁。
142 髙橋・前掲注（32）418 頁。
143 もっとも、そのような解釈をもっても、個別的な法規が存在する場合は、組織体には、

組織に対する帰責構造につき、個別的な法規によるにせよ、安全配慮義務によるにせよ、組織体には「問題となる危険の現実化を防ぐために必要な措置」が義務づけられていると解されることから、確かに実質的な相違はないと考えられるが、義務主体には差異が生じ得る。安全配慮義務は、「ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において」発生するものであり、一般的には、雇用・労働関係や、学校関係といった、一方の当事者が他方当事者の管理・支配領域に入った場合に限られる[144]。これに対して、個別的な法規を帰責性の正当化根拠とする場合、その対象は、当該法規が目的とするところに委ねられ、個別的に決定されることから、両者は、重複することもあれば、相違することもある[145]。このような相違を捉え、米村は、安全確保義務を「特定の危険状況に関する措置義務が部門横断的に課せられた特殊な義務であると見ることも不可能ではない」と指摘し、同義務を一般的な安全配慮義務の一環とすることに否定的な見解を示す[146]。その理由として、「防災対策は、……多数の部門が関与する形で実施されており、各関係者が専門的・実務的知識を相互に提供することで初めて十全なものとなる」という認識のもと、安全確保義務は「多数の主体の連携が当初から本来的義務内容となる特殊の行政措置義務を意味するものと考えられ」ることを挙げる。個別的な法規が規律されている理由のひとつは、特定の義務を本来的義務として明示しなければならないとする背景が存在するからであり、以上の指摘は妥当であろう。しかしながら安全配慮義務が、意義を有するのは、あくまでも個別的な法規が不在で具体的な義務が明示されていない場合に限定されると解するのであれば、そもそも両者によって各々義務づけられた概括的な内容は共通していると考えられるのであるから、組織体への帰責根拠とし

安全を確保しなければならない義務が、中心的義務として課されているのに対し、個別的な法規が存在しない場合は、一般的に付随義務と解される安全配慮義務が課されていることとなり、法理論上の相違は指摘されるところである。個別的な法規が、現実に定められることによって、付随義務から中心的義務への昇華が生じ得ると解することで、上述の法理論上の相違は必然的に存在するものと把握することもできなくはない。ただし、このような相違を端的に解消するためには、やはり立法を考慮しなければならないであろう。

144 最判昭和 50 年 2 月 25 日民集 29 巻 2 号 143 頁。

145 米村滋人「教育機関の安全確保義務」『消費者法判例百選』239 頁（有斐閣, 第 2 版, 2020)。一般的に「安全配慮義務は、就労・就学環境の整備や施設管理等の直接的責任を負う使用者・学校等のみが義務主体となるのに対し、……安全確保義務は、……防災担当者・市教委を含む学校安全に関わるすべての主体が負う義務として理解されている」とし、「災害に関わる安全確保義務については、……関係各署との連携体制構築が必要となるため義務主体は拡張されざるを得ず、本判決の『安全確保義務』構成はそのことを含意するもの」との解釈を示す。

146 米村（2019）・前掲注（32）95-96 頁。

て、補完的に安全配慮義務を認める余地はある。

個別的な法規と安全配慮義務との関連性を以上のように理解したとしても、個別的な法規が存在せず、安全配慮義務が引き受ける管理・支配する関係の範疇にも属さない場合は、組織過失の帰責性根拠が欠くこととなる。しかしながら組織的な活動に伴う損害が発生するような事案において、そういった活動を行う組織における関係性において、各主体間に何ら管理・支配関係が存在しないということは、そもそも組織的な活動であるのかという点で疑問が生じるところであり、通常、想定し難いことから、個別的な法規および安全配慮義務によって、組織過失の帰責性根拠は包括されるものと考える。

3　義務主体の範囲

前述の通り、大川控訴審判決の登場以前は、基本的に義務主体を法人に限定した上で、組織過失論が展開されており、義務主体に関して積極的に議論されてきたといったことはないようである。同判決で、市教委および校長、教頭、教務主任を主体として過失判断が行われたことを契機として、義務主体は、単一の法人や同一法人内に所属する関係者に限定されないといった見解が示されるようなったと思われる。従来の議論で、複数の主体が対象とされなかった理由として、議論の出発点となった事件の性質が考慮される。

公害事件や薬害事件では、損害の発生以前に、目的を有する企業といった主体が存在していることを前提とする。雇用契約などによって結びつけられた被用者は、企業が掲げる目的を認識し、その組織の一員となり、事業活動の一部を担うこととなる。そういった目的は、当該企業の中だけで完結されるものであり、他の主体と共有されることは基本的にない。たとえば、企業活動によって損害を与えないという、消極的な目的が設定されたとしても、その目的は、当該企業活動を行う組織内に限られたものとなる。

他方、防災のための活動を考えると、防災という目的は、あるひとつの組織内で完結し得るものではない。それは、防災は、最終的には、災害が発生した地域の住民を巻き込むことによって達成されるものであり、災害への対応策は、学校防災でもみられるように、学校や市町村といった複数の主体によって講じられるものだからである。つまり、損害の発生を防止するといった目的を達成するためには、いかなる主体に、その発生を回避すべき義務を課すか、という逆算的な思考が作用することとなる。

損害発生の構造は、さまざまであるが、それを回避するという目的が設定されると、

その目的を達成し得る主体は必然的に決定される。防災のように目的が積極的に定められる場合もあるが、むしろ多くの組織的な事業活動に伴う損害賠償事例では、組織に対して、損害の発生回避が、主たる目的に付随するかたちで消極的に求められていると理解することができよう。公害事件や薬害事件では、損害の発生を回避し得る主体は、企業といった法人に限られていたため、義務主体に関する議論は積極的になされてこなかったと解されるが、災害事件では、損害の発生を回避し得る主体が複数に及ぶことから、義務主体に関して議論されるようになったと考えられる。

同判決が示すように、ある目的を達成するためには、複数の主体が相互に連携し、協働しなければならないという社会的事象はすでにみられ、複雑な秩序に基づいて形成される事業活動が、今後、直ちに消退してゆくとは考え難い。組織体による活動の不備によって生じた損害への法的処理として組織過失を観念するにあたっては、活動に関与した者すべてが、義務の主体に含まれ得ると解するべきである。なお、以上のように解するとしても、米村が指摘するように、「最終的に、損害発生の防止に向けた組織編成義務をどの主体に課すのが適切であるかは、それぞれの法人・団体の活動内容や各人の役割等によって異なる」と考えられる。確かに「容易に解決できる問題ではな」く、個々の事例判断とならざるを得ない[147]部分はあると思われるが、各主体を結びつけているものは、事業活動の目的、さらには、その目的に付随するかたちで求められる損害の回避であり、そういった目的などに着眼すること[148]で、義務の主体に含まれるか否かを判断し得ると考えられることから、義務主体の範囲の問題は、基準の設定をまったく伴わない事例判断となるわけではない。

4　義務内容

組織体が課せられる義務は、ドイツ法上の組織過失の議論から、①組織的活動によって第三者の権利・法益が侵害されないよう組織を編成すること、②組織的活動が適切に行われていることを監視・統制するために実質的な指揮監督者を機関として選任すること、とされているが、大川控訴審判決を契機とした議論からは、さらに、指揮監督者が機関として選任された組織が適切に編成される義務に相当する義務が具体的にどのような

147 米村（2020）・前掲注（32）236-237 頁。
148 髙橋・前掲注（32）428 頁。

内容となるか、について検討が加えられている[149]。

具体的にどのような義務が課せられることになるかは、法令の定めるところによるという見解は、義務の内容を一義的に確定しやすく、また帰責性の正当化根拠となり得ることから適切であると考えられ、異論も出づらいのではないかと思われる。このような見解に基づくと、たとえば、大川小学校事件では、学校保健安全法に基礎づけられた「安全確保義務」から、各主体が課せられる具体的な義務が導かれたと理解されるが、組織過失が問題となり得る事例領域では、個別的な法規が存在していない場合や、存在していたとしても抽象度が高い法規である場合も想定され、その場合、義務の内容は、米村も主張するように、結局のところ、立法によって明らかにされるべきものと解される[150]。ただし、義務内容の確定を、最終的に立法に委ねるとしても、課せられる義務の具体性をどの程度まで高め、立法化すべきかという問題は、別途、生じることとなる。

ある領域で組織的な事業活動によって損害が生じ、組織過失の問題としての処理を試みるに際して、当該領域において、特に組織編成義務を基礎づける法規が存在しない場合であっても、同義務を安全配慮義務に基礎づけられた具体的義務と解し、組織過失を観念し得るとするのが本稿の立場である。以上の立場からは、個別的な法規が存在せずとも、安全配慮義務の趣旨より組織を編成すべき義務を導き出すことができ、その具体的な内容は、組織に課された安全配慮義務が果たすべき目的によって定められるものと考えられる。つまり、抽象的な内容ならざるを得ない安全配慮義務を、組織に対する帰責の正当化根拠と考えるものの、その内容は、事案に応じて如何様にでも変化し得るといった、全く規則性のない事例判断となるわけではなく、あくまでも安全に組織的な活動を実施するといった目的のもと、その目的を達成するためにいかなる行動が求められるかは、具体的に定まるものと考えられるのである。

個別の法規の規定などが抽象的であるがゆえに、組織体が課せられる具体的な義務の確定が困難であるという指摘については、法規などの目的を起点として義務の具体化が得られると解することによって、一定の解決が図られるものと考えられるが、実際に業

---

149 米村（2020）・前掲注（32）233 頁。大川控訴審判決につき「組織過失の認定と理解する場合には、組織編成義務に相当する義務として、……いかなる義務をいかなる理由から措定しているか、義務の内容……がさらに問題となる」と指摘し、「義務内容としては、……連携体制の構築、具体的には防災担当者や市教委を含む多数の関係者が関与した形で個別学校のマニュアル整備を行う手続・体制の構築」が挙げられるとの考えを示している。

150 米村（2020）・前掲注（32）238-240 頁。

務を行う者がどのような義務を負担するのかという、義務分担の設定については、容易ではないとする課題は残されているという主張[151]には一定の理解も示されよう。しかしながらこの点についても、法規などの目的と、組織的な活動が行われている領域の実情を照らし合わせることによって、解決し得るものと考えられる。

組織的な活動は、個々の自然人による多種多様な行為が、秩序立てて統合されてはじめて成立するものである。組織的な活動は、最終的に個々の自然人の行為にまで分解し得るため、ひとつの行為や、複数の行為が集積することで形成される業務について、それを担当すべき者が不明であるということは、通常、想定されない。そうすると、このような行為や業務を義務として分担する者が不明であるということもまた想定されず、義務分担の設定は、特段、問題とはならないと考えられる。他方で、上述の行為や業務を、一定の秩序に基づいて統合し、監督するといった活動については、担当すべき者が明らかでないという事態が生じ得る[152]。多種多様な行為や業務を統合するにあたっては、通常、一定の権限が必要となるが、そういった権限を有する者が複数存在することは稀ではない。権限を自由な裁量を基礎づけるものとして捉える場合、複数の主体が、各々、自由な裁量を与えられているがゆえに、その複数の主体間で、どのような行為や業務を取り上げ、どのように秩序立てて統合するのか、分担の問題が生じ得る。これが、すなわち、各主体にどのような義務が割り当てられるのかが明らかとならない、という問題として顕在化する。この問題は、権限を自由裁量と捉えることによって引き起こされるものである。個別の法規や安全配慮義務が、安全の確保といった目的を定めている以上、組織的な活動を成立させるための権限を有する各主体は、目的を実現するために権限を行使しなければならないのであって、それは、決して自由な裁量に委ねられているものではなく、当該組織の実情に応じて、具体的に定まるものと考えられるのである。そのように解すると、義務分担の設定については、必ずしも立法により解決が図られるべき課題とはいえないであろう。

---

151 米村（2020）・前掲注（32）239 頁。

152 組織としての体制の不備を法的責任の問題として捉えづらい理由は、この点にあるように思える。つまり、過失を、予見可能性を前提とした結果回避義務という通説的な見解に基づくと、ある立場の者が、組織内で一定の権限を有していたとしても、完全な支配を及ぼすに至らない場合、結果を回避し得なかったという理由で、過失の認定が困難となるのではなかろうか。事象を極度に分解することによる弊害とも考えられる。

5　損害賠償制度における理論としての整合性

前項で示したように、組織過失をめぐっては、大川控訴審判決の登場により再び議論がなされるようになってきているものの、帰責構造や、義務主体、さらには義務内容についての議論でさえ未だ成熟しているとはいえず、発展途上にある。そういった状況の中、損害賠償制度の枠組みの中で、組織過失をどのように位置づけ、整合性を図るか、といった課題は、ほぼ手付かずの状態といえよう。本稿では、以上の問題提起に対する回答は、組織過失論の確立を試みる議論の中で、必要不可欠であることから、現在の議論をわずかにでも進展させるべく、ここでは、位置づけについて若干の検討を加えることとする。

組織過失の位置づけについては、これまでにも取り上げたように、「法人の不法行為」論の一環として捉える見解や、その延長線上として一般不法行為における理論とする見解のほか、「『形式的法人格を超えた組織過失』は、……共同不法行為……によらざるを得ない」と指摘する米村の見解や、あくまで大川控訴審判決の評釈としてではあるが、本質的には安全配慮義務に対応する概念と捉える髙橋の見解がみられる。

米村は、義務主体の捉え方によって、「組織過失の問題は、法人の 709 条責任の問題とは切り離して、より一般的に、複数者が一定の組織を形成して活動を行う際の不法行為責任のあり方の問題として、共同不法行為等と対比させつつ検討することが望ましい」とし、「形式的法人格を超えた組織過失」に範囲を定めた上で、共同不法行為として把握するべきとする旨を指摘する[153]。各主体による行為が秩序立てて統合された結果としての現実の活動を、組織体による活動と捉えるとすれば、当該活動には、秩序を伴った統合という点で、共同不法行為の成立にあたり判例[154]および伝統的通説が要件とする関連共同性を見出すことも可能となるであろうから、「共同不法行為等と対比させつつ検討する」ことには、確かに意義を認めることができよう。しかしながら、完全に「法人の 709 条責任の問題とは切り離」すことについては、慎重な検討を要するところである。なぜなら、従来、議論の対象となってきたように、単一の法人による事業活動に際して組織過失が問題となる場合は、依然として存在しており、組織編成の不備によって生じる損害を取り扱うにあたり、損害を惹起した主体が単一の法人であるか否かによって、問題を切

153 米村（2020）・前掲注（32）237-238 頁。
154 最判昭和 43 年 4 月 23 日民集 22 巻 4 号 964 頁。

り分ける実益が果たしてあるのか、といったことは検証しておく必要があるからである。また、範囲を限定しつつも、法的構成を共同不法行為とすることについても、その妥当性が疑わしい。判例および伝統的通説によると、共同不法行為として法的構成を行うと、各工程を担当する主体各々が賠償責任者となると解されており、そうすると、「特定の被用者の過失に還元されない……組織体制の不備により権利・法益侵害や損害が発生するというメカニズムに着目」することで、組織として過失を把握し、責任を基礎づけるという組織過失を観念する意義は、かえって失われてしまうのではないかという疑念が生じる。

髙橋は、大川控訴審判決が示す「安全確保義務」と安全配慮義務とに実質的な相違はない[155]とし、確かにその内容が示すところについては首肯し得るが、義務主体の範囲は異なる場合があり、適用において差異が生じ得るものと解される。なお、同判決での指摘も含め、両者を区別する見解が一般的とされる[156]。

組織過失が問題となり得る事例は、発生した損害が、ある組織的な活動によって引き起こされたものではないか、という疑いが生じる事例であり、事前に、組織として安全をいかに確保すべきであったかという問題に、概ね集約されると考える。安全を確保すべき義務を負う主体は、組織的な活動が、いかなる主体の相互連携・協働よりもたらされるものであるか、によって決定されると考えられ、以上でみられる通り、単一の法人による場合もあれば、法人格によらない複数の独立した主体による場合もある。また、組織への帰責根拠としても、現在のところ、組織を編成する義務を基礎づける個別的な法規の有無によって、当該法規によるのか、安全配慮義務のほか、包括的な義務を定める一般則に委ねるのか、といった相違が生じ得るもの解される。　組織的な活動の実態によって、問題はさまざまに派生し得ることから、不法行為の一類型といった枠組みとして捉えるのではなく、損害賠償理論という大枠の中で、組織的な活動を原因として損害が発生した類型として位置づける方が、組織的な活動であるがゆえに生じる、個人責任では把握しきれない問題の本質に迫ることができるのではないかと思われる。

155 髙橋・前掲注（32）418 頁。
156 米村（2020）・前掲注（32）239 頁。

第三節　米国における医療機関に対する組織責任の法理[157]

一　はじめに

組織過失をめぐる日本の議論は、冒頭でも示した通り、ドイツ法における議論からの示唆を得て、展開されてきており、同国では医療訴訟類型に膨大な議論の蓄積があるという。もっとも、こういった議論は、ドイツ法に限られたものではなく、英米法諸国においても展開がみられる。医療制度や法体系が異なる国においても、組織体に対する責任に関して議論がなされている点は、注目すべきところであり、日本法への示唆が充分に期待される。特に、以下に示すように、米国では、医療機関の社会的役割や、医療機関に対する一般大衆の認識の変化を考慮した法的理論の発展がみられることから、それらを追試することは意義あるものと考えられる。本節では、米国において、医療機関に対して法的責任が認められるに至った過程や、医療機関が組織として課される義務の内容を概観し、検討を加えることとする。

二　医療機関に対する法的責任の歴史的変遷

米国では、医療機関が、医師や看護師などの医療者に対して、医療を実践する場をただ提供する役割を担うだけはなく、事実として、医療機関自らが医療を実践しているという認識が一般的に形成されるようになったものの、医療事故が発生し、その責任が裁判で争われることとなった場合、医療機関に対して不法行為責任を課すことについては、

---

157 先行研究として、峯川浩子「診療過誤と組織責任の法理－米国の法状況を参考にして」日本法学 80 巻 3 号 245 頁（2015）が挙げられる。医療施設の組織責任をめぐる議論は、1970 年代から 1980 年代にかけて、「医師に委ねられる診療行為についても、有機的組織体として医療施設の機能が発揮されるべき場合には、七〇九条の下で組織体自体の過失を認めるべきである」といった指摘があったものの、「結局のところ、問題提起のままに終わった」と指摘する。その上で、「組織責任……の根拠を契約違反に求めようとする場合には、その責任の根拠は、安全配慮義務とその違反に求めることにな」るという見解を示す。米国における「組織責任の法理（doctrine of corporate liability）」は「概念的には日本の安全配慮義務に相当するもの」と理解し、米国の同法理からは、「どのような場合に、どの範囲で、何を基準として組織体が直接責任を負うべきかについての視点を得られる」ものとし、検討を加えている。

法理論上の問題も提起されていた。この問題は、米国の医療機関と医療者との契約上の関係性に関連する。米国の医療機関では、伝統的に、雇用契約による職員と独立した契約に基づく職員との双方を医療者として配置しており、医師以外の医療職である看護師や技師などのほとんどが雇用関係に入るのに対し、医師の大多数は、医療機関と雇用関係になく、独立契約者（independent contractor）となり[158]、医療機関の外部に位置づけられる。医療機関内で同じように働いている医療者であっても契約関係が異なる場合があり、その相違が不法行為責任の帰責根拠に影響を及ぼすのである。

医療機関が医療訴訟の当事者となる法的根拠は、使用者責任（respondeat superior）であると一般的に理解されており、損害賠償責任の有無を決する上で、原告が主張する損害に対して、医療機関が直接的に関与したことが要求されるわけではない。使用者責任は、個々の医療者の行為によって原告の損害が発生した場合、当該医療者の責任を医療機関が代位するものであるが、イリノイ州最高裁判所で判断された Darling v. Charleston Community Memorial Hospital 事件[159]を契機として、医療機関自身に対して直接的に責任を課すという司法判断がみられようになった。

米国の医療機関は、かつて、公益団体免責の原則（doctrine of charitable immunity）に基づき、不法行為責任の免責を受けていた。当時の医療機関は、営利を目的としているわけではなく、専ら医療介護を提供する機関として存在していると一般的に認識されており、その認識によって、医療機関は、公益団体免責の原則の適応を受けることが許容されていた[160]とされる。医療機関は、患者の資力にかかわらず、経済的弱者である社会の最下層の人々にも医療を提供するものとされており、そのような施設の慈善的な動機を

---

158 Abraham & Weiler, supra note 36, at 387. 医師は医療機関の病床や治療施設に患者を入院させる特権（privilege）を有し、その返報として医療機関のために多くの管理機能に関わる業務を行うという関係性が、医師と医療機関との間に存在するとされる。そのような関係性があるにもかかわらず、医師は自営の専門家であり、患者と医療提供の契約をする事業者であることから、代理責任を追及するための定型の基礎事情はなく、医療機関に対して責任追及するには、表見的代理権に基づかなければならないとする。

159 Darling v. Charleston Community Hospital, 33 Ill. 2d 326, 211 N.E.2d 253 (Ill. 1965).

160 Abraham & Weiler, supra note 36, at 385. 米国では、1940 年代まで医療機関は医療過誤の賠償責任からほぼ完全に免責されていたと指摘する。公益団体免責を認めたリーディング・ケースとされる McDonald v. Massachusetts General Hospital 事件では、非営利の医療機関は、外科医の選任における過失がなければ、外科医の潜在的な過失に対して、免責されるとした。公益団体免責を正当化する主たる理由として、無料で医療を享受している患者は、損害賠償請求の権利を黙示的に放棄していることを挙げている。McDonald v. Massachusetts General Hospital, 120 Mass. 432, 434-36 (1876).

考慮すると、医療によって被害が生じたとしても、不法行為責任を追及することは不適切であり、社会的利益に反すると考えられていた[161]。加えて、公益団体である医療機関が、不法行為による損害賠償責任に従い、被害者に補償することは、信頼の原則（trust doctrine）に反するとも考えられていた。つまり、病院が医療を行うために寄付された資金は、その目的のために使用されるべきであり、過失によって傷害を負った被害者の補償のために使用されるのであれば、信託された基金は、その提供者の意図しない目的に従って割り振られたのではないかという懸念が生じる[162]とされたのである。裁判所は、慈善団体である病院の免責を一般的に認めることで、医療機関が利用可能な資金を確保し、さらには医療分野に対する寄付をより一層奨励してきた[163]とされる。そのような状況の中、公益団体に対する免責に反対する見解もみられ、コロンビア特別区控訴裁判所やニューヨーク州上訴裁判所が免責を否定した[164]ことを契機として、多くの州で当該免責を否定する動きがみられた[165]。

Georgetown Coll. v. Hughes 事件では、公益団体が不法行為責任を追及されることよって生じる不利益について検証を加えており、従来、主張されてきたことには根拠がないとして、公益団体の免責を否定している。公益団体である医療機関が賠償責任を負う場合、医療事故の被害者の補償に寄付金が用いられ、医療を実践する上で必要となる資金が不足することから、本来、提供すべき医療が行えなえなくなるという懸念については、医療機関に対して完全または部分的に賠償責任を課す州において、慈善活動に伴って死亡率が高まるといった不利益の拡大を示す統計的証拠は示されておらず、また、寄付が抑制されているとする根拠も見当たらない[166]と指摘する。Bing v. Thunig 事件では、公益団体免責の原則がすでに成り立たない理由として、医療機関の運営の性質が変化してきたことを挙げ、免責を否定している。医療機関は、かつて個々の医師が医療を提供す

---

161 Howard Levin, *Hospital Vicarious Liability for Negligence by Independent Contractor Physicians: A New Rule for New Times*, 2005 U. Ill. L. Rev. 1291, 1294 (2005).
162 See, e.g., Fisher v. Ohio Valley General Hospital Ass'n, 73 S.E.2d 667 (W. Va. 1952).
163 See, e.g., Downs v. Harper Hospital, 60 N. W. 42 (Mich. 1894).
164 Georgetown Coll. v. Hughes, 130 F.2d 810 (D.C. Cir. 1942), Bing v. Thunig, 2 N.Y.2d 656, 163 N.Y.S.2d 3, 143 N.E.2d 3 (N.Y. 1957).
165 Montefusco, supra note 37, at 1341, Abraham & Weiler, supra note 36, at 386-387.
166 Georgetown, 130 F.2d at 823. 仮に、寄付金の使用に関して、寄付の目的からの逸脱を指摘される危険性があるのであれば、保険の加入によって、それを回避することが可能であるとする。保険料の支出によって、慈善活動が実質的に崩壊し、寄付が妨げられるという主張は、まず成り立たないであろうと指摘している。

る単なる施設であり、医療を実践する場所を提供しているに過ぎなかったため、実際の患者への医療から離れた存在であり、医師の不法行為に対して責任を負うことはないとされていた。ところが、医療が著しく進歩し、医療機関は、患者に対する医療に密接に関与するようになったため、医師や看護師が自らの責任に基づいて医療を提供できる場を、医療機関は提供しているに過ぎず、また医療者を介して行動しているわけでもないとする考え方は、もはや事実を反映したものではない[167]と指摘されるに至った。以上のような裁判所の判断を受けて、医療機関が、自施設で提供し得る医療を商業的に広告し始めたことも、医療機関に対する一般的な認識に影響を与えた[168]と指摘する論考もみられる。医療機関の商業化によって、たとえ過失によって医療事故が発生したとしても、公益のために活動している医療機関に対して法的責任を課すことは不適切としていた一般大衆の認識は変化し、それとともに医療機関の法的責任は拡大してきたと考察されている。

三　医療機関の帰責性の根拠

医療機関は、一般的に、使用者責任の原則（doctrine of respondeat superior）に従い、被用者の過失による不法行為に対して責任を負う[169]。使用者責任の要件として、被用者に不法行為があったこと、被用者が雇用における業務の範囲内（scope of employment）[170]で行動している際に不法行為が発生したことが挙げられており[171]、医療機関が使用者責任を負うかについて判断するにあたっては、まず、過失により損害を発生させた医療者が、被用者に該当するかを判定する必要がある。第二次代理法リステイトメントによると、被用者[172]とは、「使用人の業務の遂行にあたって労務を供給するために使用者に雇用されている者であり、業務遂行のための具体的な方法について使用者に管理されている、または、使用者の管理権限に服している者」と定義されている。医療者が、具体的な方法によって業務を遂行するよう医療機関に管理されている場合や、医療機関の管理権

---

167 Bing, 143 N.E.2d at 8-9.
168 Montefusco, supra note 37, at 1337-1338.
169 Restatement (Second) of Agency § 220 (1958).
170 Restatement (Second) of Agency § 228 (1958).
171 Restatement (Second) of Agency § 219 (1958).
172 Restatement (Second) of Agency § 2 (2) (1958). 同条では servant（使用人）という用語が用いられているが、employee（被用者）と同義であり、互換されることから、本稿では「被用者」という用語で記す。なお、第三次代理法リステイトメントでは、servant が廃止されており、employee に置き換えられている。

限のもと医療者が業務を行っている場合、当該医療者は、被用者に該当し、医療機関と医療者との関係は「主従関係（relation of master and servant）[173]」にあるとされ、使用者たる医療機関は、使用者責任の原則に基づき、被用者たる医療者が、業務を遂行するに際して、過失によって発生させた損害について、法的責任を負うこととなる。

他方、米国の医師の大多数とされる独立契約者（independent contractor）は、同リステイトメントによると、「他者のために何らかの行為をなすという契約を他者と締結しているが、他者によって支配を受けておらず、かつ、業務の遂行にあたり、身体的行為に関して他者の管理権限に服さない者」と定義されている[174]。つまり、患者の被害が、雇用関係にない独立した契約者である医師の行為によって発生したものである場合、医療機関は使用者としての地位にないことから、理論上、使用者責任が成立するための要件を満たさず、医療機関は責任を負わないとするのが原則[175]である。医療機関が使用者としての地位に立つかの判断は、形式的に、過失により損害を与えた医療者との契約の性質に依存するが、結局のところ、当該医療者に対して具体的な支配が及ぶか、また、当該医療者が管理下にあったか、という実質的な視点に基づいてなされるが、これは同国の不法行為制度の目的からも導かれるもの[176]とされる。米国の不法行為制度の目的は、被害からの回復に加え、不法行為の抑止[177]であることから、将来的に不法行為を抑止し得る場合、すなわち、過失により損害を与えた者を支配し得る場合に限り、使用者は責任を負うべきであると考えられているのである。反対に、医療機関が医療を提供していると捉えられるとしても、当該医療者に対する支配力を欠くのであれば、理論上、そのような施設に不法行為責任を課すべきではない[178]とされる。このような理論的背景から、医療機関は、不法行為責任の追及から組織を隔離させることを目的として、伝統的に、医師を独

---

173 Singer Mfg. Co. v. Rahn, 132 U.S. 518, 523 (1889). Restatement (Second) of Agency § 2 (1958) では、servant 同様、master（主人）という用語も廃止されており、employer（使用者）に置き換えられている。

174 Restatement (Second) of Agency § 2 (3) (1958). ただし、独立契約者（independent contractor）という用語は第三次代理法リステイトメントで廃止されている。

175 Basil v. Wolf, 193 N.J. 38, 62 (2007), Restatement (Second) of Torts § 409 (1965). Comment b では、ある特定の状況における例外に言及しており、一般的に、①使用人の選定や指揮・監督において使用者に過失がある場合、②公衆や特定の原告に対して何らかの関係が生じる譲渡できない義務を使用者が負っている場合、③特別または特殊、もしくは本質的に危険な業務である場合の 3 類型に概ね大別されるとする。

176 Abraham & Weiler, supra note 36, at 407.

177 *Id*, at 407.

178 Montefusco, supra note 37, at 1343.

立契約者として取り扱い[179]、医療を提供してきたのである。

上述の理論に基づくと、医師が過失によって患者に損害を与えた場合において、当該医師と医療機関との間に雇用関係がない以上、医療機関に使用者責任が課されることはなく、たとえ医療機関に対する国民の認識が変化しきたとはいえ、論理上の制約は回避し得ない。そこで、裁判所が用いた理論は、禁反言による代理（agency by estoppel）または表見代理（apparent agency）であり、使用者責任の原則に従うと、独立契約者たる医師の過失に関して責任を課されることのない医療機関に対して、裁判所は、以上の理論を介して、一般社会の認識変容により生じた医療機関への責任追及の期待を反映させた[180]と考えられている。他人による不法行為の責任が課されるという点で、表見代理と使用者責任は、外見や効果において類似性を見出すこともできるが、根拠とするところが根本的に異なっており、適応においても相違がみられる[181]。使用者責任は、本人と使用人との間に代理が存在しており、その関係性に基づいて使用人を介して行動するという本人の選択に割り当てられた費用を反映するのに対し、表見代理は、本人が第三者に正当な信頼を生ぜしめ、その結果として損害をもたらした表示に帰責性の根拠がある[182]とされる。

1　禁反言による代理（agency by estoppel）

禁反言による代理の理論とは、代理権限について本人が明示していない場合であっても、本人に一定の帰責性が認められる[183]のであれば、本人のためになされていると信じ

---

179 Abraham & Weiler, supra note 36, at 439.

180 *Id.* at 386-87. 医療過誤により医療機関に対して責任を追及することに対しては、従来の米国大衆の認識のため、差し控えられていたが、その認識が変化し、法的責任追及において障害となっていた事情が取り払われると、医療機関と雇用関係にないものの、医療機関の関係者として医療を提供している医師の過誤に対して、医療機関に責任を追及するための法的理論が、1970 年代に本格的に発展し、1990 年代初頭までには、代理および企業責任の原則として結実したとされる。

181 McWilliams & Russell, supra note 38, at 446.

182 *Id.* at 446-447.

183 Restatement (Third) of Agency § 2.05 (2005)では、①本人が故意または過失によってそのような信頼を引き起こした場合、②そのような信頼や、他人に自らの地位を変更させるように促すことができると気づいているにもかかわらず、他人に事実を知らしめるための合理的手段を講じなかった場合が示されている。

て取引関係に入り、地位上の不利益を被った第三者に対して、本人が責任を負う[184]とする法理である。第二次代理法リステイトメント 267 条[185]は、①他者が自らの使用人またはその他の代理人であることを示していること、②当該提示によって表見代理人の管理や技術について正当に第三者を信頼させたこと、を挙げ、以上を満たすことで、本人は、「使用人やその他の代理人であるかのように見せかけた者の管理や技術の欠如によって生じた損害につき、第三者に対して責任を負う」と規定する。さらにその評釈において、「被害者が、自らに損害を与えた者を被告人の使用人である信じて行動を起こしたという事実のみでは、本人に対して責任を課すにあたり、不充分」とされ、「過失行為に原告をさらすような、表示に基づいた信頼がなければならない」ことが示されている[186]。同 267 条は、表見代理の規定であるが、本人が損害賠償責任を負わないとする一般原則に対して、禁反言に基づく例外を定めたものと理解される[187]。

第二次代理法リステイトメント 267 条および同条の評釈によると、独立契約者たる医師の過失について医療機関の責任を追及する場面において、禁反言による代理の成立には、①当該医師が医療機関を代理する地位にあると、医療機関自身が表示していたこと（「表示 representation」要件）、②当該表示によって原告が医療機関を正当に信頼していたこと（「信頼 belief」要件）、③独立契約者たる医師による過失があったこと（「過失 negligent」要件）、④医療機関による表明を正当に信頼した結果として原告が立場を変更したこと（「不利益的信頼 detrimental reliance」要件）、の 4 つの要件を満たさなければならない[188]。なお、不利益的信頼とは、医療機関と過失ある医師との間に代理関係が存在するかのような行為や表示が医療機関によってなされ、それらに基づいて、原告が自らの立場を悪化させるような行動をとるに至った要因としての原告による信頼として定義される[189]。以上より、原告が立証しなければならないことは、①医療機関を代理しているように見られる独立契約者たる医師の過失（allegedly negligent）を作出した表示

---

184 Restatement (Third) of Agency § 2.05 (2005).
185 Restatement (Second) of Agency § 267 (1958).
186 Restatement (Second) of Agency § 267 cmt. a (1958).
187 Ryan Montefusco, supra note 37, at 1346.
188 Dane Getz, *The Doctrine of Apparent Authority in Illinois Medical Malpractice Cases: An Argument for its Application*, 18 S. Ill. U. L.J. 195, 211 (1993). Levin は第 2 要件として justifiable reliance を挙げる（Levin, supra note 153, at 1298.）が、第 4 要件（「不利益的信頼 detrimental reliance」）との混同を避けるため、本稿では Getz による belief を用いることとした。
189 *Id.* at 210.

（holding out）が医療機関によってなされていること、②原告が自らの不利益の要因となった表見代理による技術や管理に対して正当に信頼を寄せていたこと、と整理される[190]。なお、後者の要件を満たすためには、当該医師が当該医療機関を代理する地位になければ、他の治療や医師、または医療機関を選択したであろうことを原告が証明しなければならない[191]とされる。第二次代理法リステイトメント 267 条は、原告に以上の立証を求めることから、本人に対して、責任追及から逃れるために代理権を与えていないと主張することを阻止するための規定に過ぎず、当該規定により、原告は、代理に関する理論に基づいて、本人の責任を証明する機会を与えられているとする見解もみられる。

2　表見代理（apparent agency）[192]

表見代理とは、本人と代理人との間に法的関係が存在することを公衆に誤認させる行為があった場合に本人が責任を負うとする理論であり、禁反言による代理の理論と同様に、独立契約者の過失に対して本人が責任を負うことはないとする原則の例外[193]に位置づけられ、第二次不法行為法リステイトメント 429 条に規定されている。同条は、「使用者自らまたはその使用人によって役務が提供されるということの合理的な信頼（reasonable belief）により容認されている役務」を、他の者に提供する目的で独立契約者を採用する者に対して、当該独立契約者の過失による損害の責任を課すと定めており、使用者への責任を追及するためには、提供される役務が使用者の関与を伴ってなされているということについて、役務を提供される者、つまり、過失により損害を受けることとなる者に「合理的な信頼」が形成されていたことを要求する。同条では、代理人によって表明される外観を必要としておらず、使用者が責任を負う根拠は、あくまでも当該役務

---

190 *Id.* at 211, Levin, supra note 161, at 1297.
191 Getz, supra note 188, at 211-12.
192 McWilliams & Russell, supra note 38, at 447 では、第二次代理法リステイトメント 267 条に規定されるとするが、apparent agency を禁反言に基づく概念と捉え、代理が存在していないことを理由として、本人が責任追及から逃れることは公平に反するとされる場合に機能するという認識を示し、確立された理論としては、表示と信頼を厳格に求めていると指摘していることから、本稿で「禁反言による代理」として取り上げた概念に含まれると解される．本稿では、表見代理と禁反言による代理の実質的な相違を指摘する判例を重視し、両者を別個の概念とする見解に依拠した。
193 Restatement (Second) of Torts § 429 (1965).

が使用者によって遂行されるであろうという「合理的な信頼」に基礎づけられている[194]とされる。ただし、原告に「合理的な信頼」を要求するものの、当該役務が請負人の使用者によって提供されているという信頼に基づいて、当該役務の提供を受けているということまでは必要とされていない[195]。つまり、当該役務が請負人の使用者によって提供されていないのであれば、当該役務の提供を受けず、他の選択をしたであろうといったことを、原告が証明する必要はないということである。

表見代理は、前述の禁反言による代理と多くの点で類似しているが、「信頼」要件に関して本質的相違がある[196]とされ、Jackson v. Power 事件[197]では、両者の理論の相違について簡潔な説明がなされている[198]。第二次不法行為法リステイトメント 429 条によると、表見代理の認定に際しては、①患者が診療に関して個々の医師よりも医療機関をみているか、②医療機関が医師を自らの従業員として表示（holding out）しているか、という二つの因子が関係している[199]のに対して、禁反言による代理の理論の成立は、第二次代理法リステイトメント 267 条に規定されているように、①本人（医療機関）が他者（医師）を自らの使用人またはその他の代理人であることを示していること、②当該提示によって、本人（医療機関）が、表見代理人（医師）の管理や技術について正当に第三者（患者）を信頼させたこと、の原告による証明が要求されている。つまり、表見代理の成立にあたって、本人による行為と第三者の信頼との間に因果関係は必要とされないのに対して、禁反言による代理の成立には、本人の表示によって第三者が信頼したという因果関係や、さらには第三者が立場を変更したことを必要としており、当該因果関係（causal

194 McWilliams & Russell, supra note 38, at 458. Capan v. Divine Providence Hospital, 450 A.2d 647 (Pa. Super. Ct. 1980) を事例として引用し、帰責性の根拠として「合理的な信頼」を挙げる。なお、同事件は、先例が、医療機関の医師に関して、独立契約者たる地位を有するにもかかわらず、医療機関の代理人とする理由として、①社会における医療機関の役割が変化しており、患者は特定の医師による特定の治療よりもむしろ医療機関の広範な診療を求めて来院する傾向にあること、②医療機関が医師を従業員のように表明していること、の 2 点を挙げていることを指摘している。

195 Restatement (Second) of Torts § 429 cmt. a (1965).

196 Estate of Cordero v. Christ Hospital, 403 N.J. Super. 306, 315 (App. Div. 2008)

197 Jackson v. Power, 743 P.2d 1376 (1987). 12 歳の男児が崖から落ちて負傷した事例で、搬送された医療機関において医師が過失により腎損傷の診断に必要な検査を実施せず患者が両腎臓を失ったことに対して、「譲渡することができない義務（non-delegable duty）」に基づき、医療機関は責任を負うと判示された。

198 Getz, supra note 188, at 210-211.

199 Simmons v. St. Clair Memorial Hospital, 332 Pa.Super. 444, 481 A.2d 870, 874 (1984).

relationship between the principal's conduct and the plaintiff's reliance）や立場の変更（change of position）という要素が、禁反言の本質である[200]と指摘される。

禁反言による代理と表見代理とは、類似した法理論であるが、規定するリステイトメントが異なることからも明らかなように、禁反言による代理が代理法の原則に基づくのに対し、表見代理は不法行為法の原則に従う理論である。また、両者は、要件においても、独立契約者たる医師の過失について医療機関の責任を追及する場面に即して示すとすると、3 要件（①当該医師が医療機関を代理する地位にあると、医療機関自身が表示していたこと、②当該表示によって原告が医療機関を正当に信頼していたこと、③独立契約者たる医師による過失があったこと）が重複しているものの、禁反言による代理の成立には、追加的要件として、④医療機関による表明を正当に信頼した結果として原告が立場を変更したこと（「不利益的信頼 detrimental reliance」要件）を満たす必要があり、相違がみられる。

表見代理と禁反言による代理とは、以上のような相違があり、明確に区別されていることを前提とした判例がある一方で、たとえば、イリノイ州の裁判所では、その区別に充分な注意を払っておらず、その結果として、悪影響を及ぼしていると指摘される[201]法域もみられる。

表見代理における「信頼」要件は、第二次不法行為法リステイトメント 429 条にあらわれているが、表見代理成立の前提となる表見的代理権（apparent authority）が認められるためのひとつの要素である。表見的代理権は、第三次代理法リステイトメント 2.03 条により「代理人またはその他の行為者が本人のために行動する権限を有していると、第三者が合理的に信用し、かつ、当該信用が本人の表明に起因する場合、代理人またはその他の行為者によってもたらされる、本人と第三者との法律関係に影響を及ぼす権限」と定義されており[202]、①他人が本人のために行動していると合理的に信じさせるような行為が本人によりなされていること、②代理人よる役務の提供が本人のためになされたと合理的に信用した者が当該役務の提供を受託したことの 2 点が重要な要素[203]とされて

---

200 Jackson, 743 P.2d at 1380.
201 Getz, supra note 188, at 196, 211.
202 Restatement (Third) of Agency § 2.03 (2006).
203 Cordero, 403 N.J. Super. at 315. Arthur v. St. Peters Hospital, 169 N.J. Super. 575, 581 (Law. Div. 1979) および第三次代理法リステイトメント 2.03 条、第二次不法行為法リステイトメント 429 条から引用されており、Arthur v. St. Peters Hospital 事件では、同 429 条に依拠していることが示されている。

いる。他方、禁反言による代理における「信頼」要件は、第三次代理法リステイトメント2.03条および第二次不法行為法リステイトメント429条に基づく表見的代理権の要素とは異なり、不利益的信頼（detrimental reliance）の証明が必要とされる。

3　譲渡できない義務（non-delegable duty）

独立契約者たる医師の過失について医療機関に責任を追及するにあたって、上述の通り、禁反言による代理や表見代理といった理論を用いることで、医療機関の責任が肯定されるに至ったが、Darling v. Charleston Community Memorial Hospital事件[204]では以上の理論を持ち出すことなく、医療機関は、患者の診療、安全および管理を提供する直接的かつ譲渡できない義務（non-delegable duty）が課されているという見解が示された。

譲渡できない義務は、使用者の支配が及ばない独立契約者による過失について使用者が責任を負うことはないとする独立契約者の不法行為における理論の例外[205]であり、当該義務の概念そのものは、1881 年にはすでに、英国の判例[206]において指摘されている。義務を譲渡できない（non-delegable）とすることの真の効力は、義務そのものを譲渡し得ないわけではなく、責任を譲渡し得ないことにある[207]とされる。つまり、譲渡できない義務を課されている者は、義務を委任する自由を有するが、業務を委任することで委任者たる地位につくと、自身に過失がなくとも、受任者の過失について第三者に対して責任を負うこととなる。なお、伝統的に、譲渡できない義務は、委任者による違反があれ

---

[204] 33 Ill. 2d 326, 211 N.E.2d 253 (Ill. 1965).

[205] McWilliams & Russell, supra note 38, at 453.

[206] Liability of Employer as Predicated on the Ground of His Being Subject to a Nondelegable Duty in Regard to the Injured Person, 23 A.L.R. 984 (1923) の脚注において Dalton v. Angus, L.R. 6 App. Cas. 740, 829, 10 Eng. Rule. Cas. 98, 155 (1881) が引用されており、Blackburn 卿によって定式化された原則が示されている。それによると、「何かをさせる者は、その業務を請負業者に委ねることによって、その業務が果たされることを見届ける責任から逃れることはできない。その者は、義務の履行に関して請負業者と交渉することができ、かつ、当該義務が履行されない場合、請負業者からの補償を受けることを規定することもできるが、義務の不履行によって生じた損害に対する責任を免れることはできない」とされる。

[207] たとえば、Foltz v. Northwestern Bell Tel. Co., 376 N.W.2d 301, 309 (Neb. 1985) では、「譲渡できない義務とは……独立契約者の使用者は、義務の伴う業務を委任したとしても、委任された業務が過失によって遂行されず、責任が生じた場合、業務を委任したことで当該責任を免れることはない、ということを意味する」とした。実際の業務の遂行は、他の者によってなされるかもしれないが、義務の履行に対する最終的な責任は引き渡されるわけではないことを明示している。

ば責任が発生するといった性質を有するものではないことから、委任者の直接責任を意味していないことは明らかである[208]。同義務は、結局のところ、他人の過失に対する責任である代位責任の一種であり、それは政策的な考慮に基づいたもの[209]とされる。元来、譲渡できない義務は、本質的に危険であるとされる作業に適用され、そのような適用が最も実行可能であり、かつ最も公平であるという見解[210]があり、まさに政策的な判断に依拠しているといえるのである。医療行為に譲渡できない義務が適用されるか、という点については、医療行為は、適切に行われることで、本質的に危険な活動に該当しないとする判例がある一方で、実際には危険であるとする判例もみられ[211]、一致はしないものの、公共政策に対して、一般的に形成されている認識に、裁判所の見解が近接しつつあるという指摘[212]が、1990 年代にはすでになされている。つまり、患者に提供される医療に対しては、危険が現実化した際には、厳しい責任を課す方向性がみられるのである[213]。

譲渡できない義務が発生する根拠は、制定法や契約などのほか、コモン・ローも含まれるとされるが、いかなる場合にコモン・ローとしての当該義務が発生するか、ということは問題として認識されている。しかしながら、この問題は結論に至っていないようであり、ある義務が譲渡できない（non-delegable）性質を伴うかを判定するための明確な基準を導くことは困難とし、基本的には、組織に対して責任を課すことが、地域社会にと

---

208 McWilliams & Russell, supra note 38, at 453.
209 *Id.* at 453.
210 Majestic Realty Associates, Inc. v. Toti Contracting Co., 54 N.J. Super. 419, 431 (App. Div. 1959). 同事件では、請負業者が合理的な注意を払ってもなお事故の危険性を必然的に伴う活動で、実際に事故が発生した場合、独立の請負業者の過失について、土地所有者は責任を負うとされた。本件で問題となった解体工事は、本質的に危険な活動であるとされたが、当該活動が本質的に危険か否かの判断は、合理的な注意を払ったとしても当該活動に有害な結果を伴い得るかによって決せられる。本質的に危険であれば、状況に応じて、特別な予防措置を講じることも可能であるから、実行可能性や公平性の視点においても、上述の状況で事故が発生し、土地所有者に責任を課したとしても、当該所有者に不当な負担を強いるものではないという見解を示す。
211 たとえば、McWilliams & Russell, supra note 38, at footnote 139 が挙げる、心電図検査につき、本質的に危険な活動ではないとする Rosenberg v. Equitable Life Ins. Soc'y, 595 N.E.2d 840, 844 (N.Y. 1992) や X 線検査の実施が本質的に危険な活動という例外に含まれるのか疑問視する Arthur v. St. Peter Hospital, 405 A.2d 443, 445 n.3 (N.J. Super. Ct. Law Div. 1979) といった判例が含まれるが、当然ながら、医療の一部の検査に限定した評価であり、それらの性質のみが、医療行為全体の危険性の程度を決するわけではない。例外は存在するにせよ、全体として評価するのであれば、医療は基本的に身体に対して侵襲的であり、本質的な危険性を伴う活動と捉えて差し支えないと思われる。
212 *Id.* at 457.
213 Albain v. Flower Hospital, 533 N.E.2d 1038, 1046 (Ohio, 1990).

って重要であると裁判所が認識するかに委ねられているという見受けられる見解も示されている[214]。著名な事案として、上述の Jackson v. Power 事件におけるアラスカ最高裁判所の見解が挙げられる。同事件では、代位責任の理論として、企業責任（enterprise liability）、表見的代理権（apparent authority）、譲渡できない義務の 3 つが主張されたが、裁判所は、当該医療機関が総合急性期病院（general acute care hospital）としての認可を受けており、安全かつ適切な治療を促進することを目的とした州の規制を遵守するよう求められていること[215]、また、医療施設認定合同機構（Joint Commission on Accreditation of Hospitals）による認定を受け、JCAH の定める基準に従わなければならなかったこと[216]など、当該医療機関を取り巻く背景因子を挙げ、救急外来における診療に関して、医療機関は最終的な責任を負うのであって、義務を委任することによって自らの責任を免れることはできないとする譲渡できない義務の理論を示した。同理論は、医療機関が健康管理のための多面的な施設であり、提供される医療の質に対して責任が課されているとする一般公衆における認識に合致しているだけでなく、医療領域における不法行為責任の取り扱いとしても、米国医療が商業化していることへの対応と整合性のあるもの[217]と説明されている。

譲渡できない義務とは、伝統的に、上述のような特徴があり、代位責任の一種とされているにもかかわらず、Darling v. Charleston Community Memorial Hospital 事件や Jackson v. Power 事件に代表されるように、独立契約者の過失について医療機関に責任を課す根拠として、同義務を挙げる場合、そのほとんどで判例は、医療機関は直接的な責任を負うと説明する。そのように説明される理由として、医療を提供する主体として医療機関そのものに対して国民は信頼を寄せているという傾向が反映されているといったことが指摘されている[218]。

---

[214] McWilliams & Russell, supra note 38, at 454. Prosser 教授が「使用者が他の者に責任を移行することが許されるべきではないとする社会にとって、当該責任は非常に重要であると裁判所が結論を示している場合を除き、当該義務が譲渡できないという性質を伴うか否かを決定するための基準を示すことが困難である」と指摘していることを引用し、つまりは、裁判所が認めるように、コモン・ローによって確立された譲渡できない義務が、委任者に対して責任を課すことで社会を誘導するという機能を伴い、特に重要な公共政策を反映しているということであると指摘する。

[215] Jackson, 743 P.2d at 1382.

[216] *Id.* at 1383.

[217] *Id.* at 1385.

[218] McWilliams & Russell, supra note 38, at 470.

Darling v. Charleston Community Memorial Hospital 事件[219]では、医療機関は、患者の診療、安全および管理を提供する直接的かつ譲渡できない義務（non-delegable duty）を負うという見解が示され、Thompson v. Nason Hospital 事件[220]では、同見解を踏まえた上で、医療機関に課せられている義務の分類を行っている。同事件で提示された類型は、①安全かつ適切な設備と備品を保持し、管理する上で合理的な注意を払う義務、②有能な医師のみを選定し、雇用する義務、③患者のケアに関して、医療機関内で医療を実践するすべての者を監督する義務、④患者に対する質の高いケアを確保するために、適切な規則と方針を策定し、採用した上で施行する義務、の 4 つである[221]。類型①および②は、従来、医療機関の義務とされてきたものであるが、Darling v. Charleston Community Memorial Hospital 事件で類型③が認められるところとなり、同類型に密接な関連性を有する類型④へと医療機関の義務の内容拡大・発展することとなった。

四　検討

米国の組織責任の法理をめぐる以上の議論の中で、日本における医療事故の賠償責任の議論に示唆を与え得る視角は、大きくふたつである。ひとつは、医療機関に対する国民の信頼を法理に反映させるにあたっての論理構成であり、もうひとつは、組織責任の法理に期待される実益である。

医学の進歩は、人類共通の財産であるものの、その進歩が、現実の医療に還元されているかは、国と地域の状況によって異なるところであるが、米国は医療先進国でもあり、医学の進歩は直接的に医療の変容をもたらし、国民はその利益を享受しているものと思われる。米国の国民が、医療の変容を、実際の体験を通じて、これまで、目前の医師によって提供されていると思われていた医療は、実は、多くの医療者によって培われていることを知り、医療機関そのものが医療を提供しているという認識が徐々に形成されていったことは、想像に難くない。しかしながらここで設定されるべき問題は、そういった国民の意識が変化したとしても、医療の実践において発生した損害について、医療機関がなぜ直接責任を負わなければならないのか、というものである。国民が医療機関そのも

219 33 Ill. 2d 326, 211 N.E.2d 253 (Ill. 1965).
220 591 A.2d 703, 527 Pa. 330 (1991).
221 *Id.* at 339-340.

のに信頼を寄せているからといって、医療機関は、国民の信頼に沿った医療を提供すべき義務を直ちに負うわけではない。すなわち、そういった国民の医療機関への信頼が法的保護に値するものであるか、は別の問題として検討する必要がある。

この問題と解決に導く手がかりは、米国で類型化された組織責任の義務の内容にあるものと考えられる。米国における組織責任の法理の議論で、現在もなお引用されている 4 つ義務[222]（①安全かつ適切な設備と備品を保持し、管理する上で合理的な注意を払う義務、②有能な医師のみを選定し、雇用する義務、③患者のケアに関して、医療機関内で医療を実践するすべての者を監督する義務、④患者に対する質の高いケアを確保するために、適切な規則と方針を策定し、採用した上で施行する義務）を貫く要素は、医療機関自身によって定められた管理体制が個々の医師などに及ぼす支配の実現可能性である。

医療機関は、設備や備品を保有していることから、当然にして支配を及ぼすことが可能であり、その管理方法を具体的に定めることによって、設備や備品を安全かつ適切に保持することもまた実現可能なものとなる（義務類型①）。同様に、医師の選定についても、選定基準を設け、実際にその基準を当該医師が満たすのかを確認し得る主体は医療機関そのものである（義務類型②）。これらの義務は伝統的な不法行為理論で認められてきたものとされるが、さらに義務が拡充したことにつき、米国の判例や学説は、上述の通り、正当化根拠を国民の信頼に求めているが、医療の変容が、その支配を可能にさせたことが大きく作用していると考えられるのである。つまり、かつては、個々の医療機関で、より適切と考えられる医療を実践しており、それはときに手探りの状況にあったとされるが、医療機関で実践すべきとされる医療が、複数の医療機関で情報として共有される仕組みがかたち作られ[223]、そういった情報を、自らの医療機関に適用することができるようになったことで、医療機関内の支配は、より容易になったものと考えられる。そういった動きと、組織責任における義務内容に拡充がみられるようになってきた時期とは、軌を一にしている。医療機関内において規則を定めることのできる主体は、医療機関自身であり（義務類型④）、そこで定められた規則を、医療機関内で診療を行う医療者に周知し得る主体もまた、医療機関そのものである（義務類型③）。医療機関は、個々の医師

---

[222] *Id.* at 339-340.

[223] Institute of Medicine（現在の National Academy of Medicine）は、1970 年に設立されており、中立の非政府非営利団体として、医療や健康に関連する問題について、政府や医療機関に対して助言を行っている。浦島充佳「Institute of Medicine（IOM）役割」日本内科学会雑誌 99 巻 12 号 107 頁（2010）も参照。

などに対して、自らが定めた規則を通じて、支配を及ぼし得る主体であるにもかかわらず、それを怠り、その結果として損害が生じたのであれば、その損害発生に対する責任を負うべきであるとする帰責原理が、米国の組織責任の議論の中で示されている義務内容に貫かれている根拠といえよう[224]。医療機関は、自らの施設に適合した管理体制を構築することが可能であり、そういった体制を通じて、個々の医師などに対して支配を及ぼすことができる。独立契約者であっても、医療機関内で医療を実践する医師は、医療機関の定める管理体制のもと、患者に医療を提供しているのであるから、患者の医療機関への信頼は、医療の実情に合致しており、このように実情に導かれた国民の信頼は法的保護に値するものと考えらえる。

日本における医療事故の賠償責任の議論に示唆を与え得るもうひとつの視角は、組織責任の法理に期待される実益である。譲渡できない義務は、米国で伝統的に代位責任の一種とされてきたにもかかわらず、医療機関に対する組織責任の文脈では、直接責任とされる。この根拠については、国民の医療機関への信頼であり、公共政策の反映とされる[225]が、具体的にどういった公共政策を指すのか、詳細は明らかではない。しかしながら組織責任の上述の性質を整合的に捉えるのであれば、以下の推察が成立し得よう。まず、医療機関が譲渡できない義務を根拠として組織責任を負う理由は、医療機関で医療を受ける患者が、医療機関に対して、自らの生命や健康を委ねている者に該当するからである。患者が医師に対してその生命や健康を委ねているのであれば、医療機関の直接責任としてではなく、伝統的な譲渡できない義務の一種と扱われていた可能性もあるものと思われる。ところが、前述の通り、患者の信頼は、医療機関に対して、直接、向けられたものであることも影響し、医療機関の負う責任は、代位責任ではなく直接責任とされていると考えられる。そうであるとすれば、医療機関における組織責任を、直接責任としつつ、譲渡できない義務を根拠とすることについて、その理由は、医療機関には、直接的な、患者の生命や健康の確保が求められていることにほかならない。組織責任の法理を認めることによって期待される実益は、医療機関に直接的に患者の生命や健康の確保を義務づけることによって生じるものであると考えられ、それはすなわち、医療機関そのものに対して、医療の管理体制の不備によって生じた損害の責任を追及することで、患者の

---

224 橋本・前掲注（32）58 頁以下は、「法人における組織過失を捉えて民法 709 条を適用する構成が成り立ちうる」根拠として、「事業活動に対する……事業支配に着眼」しており、同様の視角と考えられる。

225 McWilliams & Russell, supra note 38, at 453.

生命や健康の確保に際して、必要とされる適切な管理体制を構築するよう、医療機関に行動変容を促すといった作用が期待されているのである。医療機関の管理体制の不備を義務違反と捉えることで、医療機関に対して、患者の安全を確保するための行動変容を促すことは、公共政策の一環に含まれるものであり、そこの医療機関に対する組織責任を認める実益があるものと考えられる。

以上、米国にみられた、医療機関に対する国民の信頼を法理に反映させるにあたっての論理構成や、組織責任の法理を適用することで期待されている実益に関する議論は、日本における組織過失の議論にあてはまるところも少なくなく、意義を有するものであることが確認される。

第四章　医療事故への組織過失論の適用可能性

第一節　はじめに

組織過失論は、第一章でも言及したとおり、事故の再発防止を主たる目的として、それに寄与する因子を探し出そうとして実施される事故調査と、事故の原因の中から被害者によって「加害者」として任意で選ばれた者の法的責任の有無を明らかにしようとする民事責任追及手続との間に存在する、決定的な乖離を解消する可能性がある。事故調査と民事訴訟手続には、各々の目的を達成するまでの過程に、事故の原因解明という共通項が介在しているが、精査の対象をどの範囲に定めるか、また、原因を解明するためにどのような判断基準を用いるか、といった点が異なることから、事故の原因解明の精度には大きな相違が生じているものと思われる。

民事責任追及手続は、あくまでも、被害者によって「加害者」と認識され、選出された者を対象として、その者の作為または不作為が、注意義務違反に該当するか否か、といった判断基準などにより、法的責任の有無を判定するものである。その過程で、事故の原因解明が行われるものの、その対象は、基本的に被害者によって決定づけられており、手続内で検証が開始された時点では、すでに制約を受けていることとなる。他方、事故調査は、事故の再発防止という視角から、事故の原因解明を試みるため、その精査の対象に制限は設けられていない。そういった事情から、各々の手続きにおける事故原因の解明の精度には、必然的に大きな差が生じるものと考えられる。組織過失論には、以上の差異を埋める可能性が秘められており、同理論が現実に導入されることとなれば、双方の手続きが導く結論にもまた整合性を見出し得るのではないかとも思われる。さらには、その導入によって、責任追及の脅威を介することで、医療事故の再発防止に向けた組織の取り組みは、より積極的なものへと変化することも期待される。

大川控訴審判決が登場する以前においても、本稿が対象としている医療事故に対して、組織過失論の適用を試みる先行研究[226]がみられたが、同判決の登場後、そのような議論はなされていないようである[227]。そういった状況の中、医療事故を組織過失の問題とし

---

[226] 橋口・前掲注（79）1835 頁, 峯川・前掲注（157）245 頁。

[227] たとえば、米村は、大川控訴審判決を通じて、組織過失の一般的解釈論を展開している

て捉え、上述のような期待を込める理由は、日本における現在の医療が、もはや独立した医師個人の自由な裁量のみによって行われているわけではなく、医療状況などによってある程度条件づけられた組織的な活動として実践されており、これまで議論されてきた組織過失論がまさに適用されるべき場面であると考えるからである。また、医療事故の発生機序に焦点をあてると、同判決でなされた指摘が、そのまま当てはまると考えられるところが少なくないことも、その理由として挙げられよう。

大川小学校事件で、被災事故が発生した直接的な原因は、安全な避難場所へ児童を適切に誘導できなかったことであるが、そもそもそれができなかった原因は、地震発生以前に、災害対策マニュアルに、避難場所や経路、方法が具体的に定められていなかったことである。大川控訴審判決は、被災事故の因果を以上のように捉え、過失認定などを行っている。同様の視点で医療事故を捉えるとするならば、医療者への帰責が問題となる事故は、医療者の行為または不作為が直接的な原因として精査の対象となるが、そのような事態に陥らないよう組織としての事前対応が、具体的に定められ、実践されていなかったことに原因を求めることも可能となる。

このような見解に対しては、そもそも災害は人の行為によって発生したものではないといった指摘や、事故の性質を考慮すると、事前対応の可否に相違があるといった主張がなされることは、想定されるところである。すなわち、医療者の行為または不作為によって生じる医療事故は、災害と異なり、それ自体を帰責根拠とし得ることから、因果をさらに遡る必要はないのであって、また、医療事故を防止する目的で、事前に組織としての対応が確立されていたとしても、医療は、最終的に医療者の手によって行われるのであるから、事前の対応は事故の結果を左右するものではない、という反論である。しかしながら、このような主張は妥当性を欠くものである。大川控訴審判決で、事前対応が問題となったのは、被害救済や被害者感情の慰撫といった目的のみのために、帰責し得る主体が登場するまで因果を遡ったわけではなく、あくまでも被災事故に至った真の原因を探究した結果であると理解される。そうすると、損害の直接的な原因を作出した主体に帰責し得ることをもって、さらに因果を遡る必要がなくなるということはないはずであり、帰責し得る主体が容易に認識されるか否かにかかわらず、事故の真の原因に辿り着くまで、可能な限り因果を遡る必要性が生じるものと解される。また、後述するように、現在

（同（2020）・前掲注（32））が、同・前掲注（52）の著書の中で医療事故に関連した記述はみられない。

の医療の性質を考慮すると、事故を予見して先行する組織的な対応は、一定の効果を期待し得るものであり、事前対応の如何によって、事故発生の帰趨を決めているともいえることから、事前対応の適否は、事故の原因として精査の対象に値するものと考えられる。以上のような視角によって、被災事故と医療事故との間には、事前の組織的な対応が事故の発生を決定づけているという、構造上の共通項を見出し得る。

現在、日本で実践されている医療を具に観察すると、たとえば、治療方針を決定する場面を想定しても、治療内容が侵襲的なものであればあるほど、事前に多くの検査を必要とすることが一般的であり、検査結果の収集にあたっては、検査技師や放射線技師といった多職種の医療者が関与し、さらに、それらの結果をもとにした判断は、治療指針や診療ガイドラインなどを参照しつつ[228]、患者固有の状態を充分に考慮した上で、複数の医師によってなされる傾向にある。かつて、医師の自由裁量とされてきた診療行為の多くは、医学の発展とともに、医師個人の完全なる自由に基づいて行われるものではなく、治療指針などの影響を受けるようになってきている。こうした診療行為の決定過程は、一般的に想像されている医師の裁量とは相違のあるものと思われる。医療は、外界の因子によって、一定程度の条件づけがなされており、具体的な患者の診療は、複数の医療者の有機的な関わりを介していることから、一連の医療行為を組織的な活動として把握することができる。また、現在は、後述するように、医療法や医療法施行規則によって、医療の安全確保のため、医療機関内に部署横断的な組織体制を構築しておくことが求められており、診療行為は、さらに組織的な活動の一環としての性質を帯びている。そういった状況にあることから、医療によって生じる損害は、組織過失の問題として把握し得るものと考えられる。

従来、医療行為は、医師が単独で決定し、実践されるものと捉えられてきたため、その実践により損害が発生した場合、伝統的な過失の判断枠組みをもって、その責任の成立の可否を判定することは、問題の本質にも合致したものであったのかもしれない。ところが、上述の通り、現在の医療行為は、医学の進歩や、医療を取り巻く社会的環境の変

---

[228] 中山健夫「診療ガイドライン：現状と今後の展望」痛風と核酸代謝 33 巻 2 号 137-147 頁（2009）。診療ガイドラインは「個別の臨床行為・意思決定を規制するものではない」ことが明らかにされているものの、「基本的には遵守すること、しない場合には、その理由を説明すること」という姿勢が求められるという指摘もある。医師の裁量を考えるにあたって、どの程度の制限が加えられているか、を検討することは困難であるが、診療ガイドラインなどの登場が、医師にとって、臨床行為を決定する上で、少なからずの影響を与えていることはまず間違いのないものと思われる。

化などにより、組織的な活動の一環として把握されるべきものとなっている。そうすると、そういった医療行為によって発生した事故は、組織過失の問題として取り上げることが妥当であると解される。そこで本章では、前章で検討した組織過失の理論が、医療事故の場面でも妥当し得るのか、について、医療事故に特有の事情を踏まえて検証を行う。以下では、前章で、組織過失を理論として確立するための考慮要素として挙げた 5 点のうち、医療事故事案特有の事情が影響すると考えられる、①帰責構造、②義務主体の範囲、③義務内容、の 3 つを中心として論じる。こうして、医療事故における組織過失論として再構成した理論を用いて、医療事故の最高裁判例を再検討し、医療事故の法的処理として、同理論を導入し得るか、について、分析と検討を行うこととする。

第二節　医療事故における組織過失論の考慮要素の検討

一　帰責構造

前章で検討を加えた通り、従来の日本における組織過失の議論からは、個別の法規が規律する義務や、安全配慮義務は、組織への帰責を基礎づける義務の根拠となり得ると考えられる。また、米国における、医療事故をめぐる組織責任の法理に関する議論は、医療を提供する主体は、個々の医療者ではなく、あくまでも医療機関である、という国民の認識が形成されているということを基礎として、そういった認識を、法理論上、どのように正当化するか、という点を中心として、展開されてきたものと理解される。

日本において、医療行為は、組織的な活動の上に成り立つものと把握され、また、国民の医療機関に対する認識についても、後述するように、米国と同様のものへと、すでに変化しているのではないかとも思われる。かつて、医療は、医師が中心となって実践されるものであり、その他の医療職は医師を支える補助的な存在であるとされ、患者一般の認識としても、どのような医師が診療を行っているかという点のみに集中していたのではないかとも思われる。ところが、1970 年代頃より、いわゆる大病院を選択しようとする志向が発生していると指摘[229]されており、これは、医師の個別的な特性にのみ着目して、医療機関を選択しているのではなく、幅広い専門診療科を有し、最先端の医療技術が

229 塚原康博「外来患者による大病院選択の規定要因－『国民生活基礎調査』の個票データを用いた実証分析－」医療経済研究 14 巻 5 頁（2004）。

導入されているといった、大規模医療機関であるがゆえの特性を重視した結果と捉えることができる。また、たとえ医師ひとりが診療を行っているような個人開業の医療機関においても、当該医療機関が、いかなる設備を有し、どのような診療に適性があるかは、診療を受ける者にとって大きな関心事項である[230]と考えられる。以上のような医療を取り巻く現状を考慮すると、国民には、個々の医師から診療を受けているという認識以上に、多数の医療者や医療設備が秩序立てて組み合わさることで成り立っている医療機関そのものから、医療は提供されているという認識が、すでに形成されているのではないかとも推察されるのである。

医療が組織的な活動として実践されるものへの変化している、と主張する根拠として、医療法の改正が挙げられる。平成 19 年 4 月の第 5 次医療法改正の施行により、無床診療所を含めたすべての医療機関の管理者は、「医療の安全を確保するための措置を講じなければならない」とされ、同管理者には、医療安全の確保が義務づけられた。医療の安全を具体的にどのような手段によって確保するのか、という点については、医療法施行規則 1 条の 11 がこれを定めており、医療の安全を確保するための体制として、①指針を整備すること、②委員会を開催すること、③職員研修を実施すること、④改善のための方策を講ずること、を挙げ、病院等の管理者の義務としている。以上の法律や規則によって医療の安全確保が義務づけられている直接の主体は、病院等の管理者であるものの、そういった義務が課された上で、医療機関は運営されており、上述の通り、国民には、個々の医師以上に医療機関そのものから医療を提供されているという認識が形成されていると推察され、その信頼は、法的保護に値するものと考えられことから、以上の規定に基礎づけられた組織編成上の義務は、医療機関にも課せられていると解されよう。

医療機関には、医療の安全を確保するための体制が備わっていることが前提であり、そのような体制のもと医療が実践されているにもかかわらず、ある医療行為や管理によって患者が損害を受けた場合、当該行為や管理が、当該損害を作出した原因であると考えられることがある。しかしながら、医療の安全を確保するための体制が備わっているのであれば、医療者の故意によるといった特殊な場合を除き、そのような損害は発生しないはずであるから、前提とされる、医療の安全確保のために備えられた体制そのもの

[230] 医療機関を広告するウェブサイトでは、どのような医療機器を保有しているか、どのような検査を受けることが可能であるか、といった情報が数多く提示されており、これらは患者が具体的に何を求め、何に期待を寄せているかを反映するものと思われる。

の不備が疑われなければならない。医療の安全を確保するために、法令は、包括的に改善のための方策を講ずることを求めているのであるから、医療行為に起因して患者に生じる不利益が、直接的には、個々の医療者の不注意などによって発生していたとしてもなお、改善のための方策を講ずる余地があることを前提としているのである。つまり、個々の医療者の不注意などでさえ、対応可能なものとして捉え、改善のための方策を立案し、実施することで、医療の安全確保を期待し得るという視点から、法令は、病院等の管理者に対して、安全管理のための体制の確保を義務づけているものと考えられる。そういった体制の構築は法令の要請に基づくものであり、医療領域における安全確保義務ともいえ、当該義務が、組織過失の理論における組織編成義務に相当する義務の正当化根拠となると考えられる。

日本では、上述の通り、患者の安全確保を目的とした医療法の規定が組織過失の正当化根拠と捉えることができると考えるが、これらは公法上の義務として、その違反が「個々の患者に対する義務違反とまでは評価できない」という批判[231]は想定される。しかしながら、米国における組織責任の法理に関する議論に対しての考察で示した通り、医療機関内で医療を実践する医師は、医療機関の定める管理体制のもと、患者に医療を提供しているのであるから、患者の医療機関への信頼が医療の実情に合致している以上、その実情から導かれた国民の信頼は法的保護に値するものと考えらえる。医療機関に対する国民の信頼を前提とすることで、医療法の規定を、組織編成上の義務を基礎づけるものとして捉えることが可能となると考える。

以上より、組織体としての医療機関への帰責は、国民の医療機関に対する信頼を保護法益とし、医療法 6 条の 12 及び医療法施行規則 1 条の 11 に基礎づけられた医療上の安全確保義務を、組織編成義務を基礎づける義務と解することで、正当化し得るものと考えられる。

---

[231] 峯川・前掲注（157）285 頁。「義務違反とまでは評価できない」としつつ、医療法の規定は「まさに国家が患者の生命・身体を保護するために必要とされる一般的安全措置を講じることを意図したものであることには違いな」いとし、「医療従事者の過失と並んで医療施設の組織編成上の義務違反が主張されて」いる下級審裁判例に触れている。

二　義務主体の範囲

前述の通り、医療法で定められている義務主体の多くは、「病院等の管理者」であるが、同法 6 条の 9 は、「国並びに都道府県、保健所を設置する市及び特別区」に対して、①医療の安全に関する情報の提供、②研修の実施、③意識の啓発など、医療の安全を確保するために必要な措置を講ずることを努力義務として課している。法令上、複数の主体に対して義務が課されている実質的な理由は、医療の安全確保という目的のもと行動しなければならない者は、各々、担当する業務の中で、危険に遭遇すれば、それを問題として把握し、かつ他の者とそういった情報を共有し、業務上での連携を図ることによって、医療の安全を現実に確保することが求められていることによると考えられる。医療法や医療法施行規則が、「病院等の管理者」に上述の体制構築を義務づけたとしても、単一の医療機関のみでは、情報不足といった制限のため、適切な体制に至らないことは充分に想定されることである。一般的に情報を収集し易いとされる国や都道府県には、「情報の提供」などを義務づけることで、医療機関は、国等が収集した情報に基づき、医療の安全確保を目的とした体制の構築に努め、そこで医療機関が、医療現場の実情を通じて、新たな危険を経験したのであれば、その経験を、国等に対して、情報として提供するといった、相互に情報を共有し、必要に応じて、連携をとることのできる体制を構築することが医療法および医療法施行規則の求めるところであると解される。なお、医療法などで定められている義務主体の中心は、「病院等の管理者」であり、医療機関そのものではないが、「病院等の管理者」の指揮・監督のもと、医療機関は、内部の各部署における情報共有や、問題解決のための連携といった組織性を有し、それを充分に発揮することで、医療の安全を確保に努めなければならないのであるから、損害賠償の枠組みにおいては、義務主体となり得るものと解される。

以上からは、医療の安全確保に努めなければならないとされるすべての関係者が義務主体となり得ると考えられる[232]。複数の医療機関が、連携し、一体として、患者に提供すべき医療の安全を確保しなければならない事案については、関係するすべての医療機関が義務主体となることも考慮され、単一の医療機関に限られないこととなる。

---

[232] 米村（2020）・前掲注（32）236-238 頁。本稿と共通する立場と考えられる。

三　義務内容

前述の帰責構造の議論でも触れた通り、医療法 6 条の 9 や同条の 12、医療法施行規則 1 条の 11 は、「病院等の管理者」や「国並びに都道府県、保健所を設置する市及び特別区」に対して、医療の安全を確保するためのあらゆる措置を包括的に義務づけた規定である。そこでは、「指針の策定」や「従業員に対する研修の実施」のほか、「医療に係る安全管理のための委員会」の設置や、「安全管理のための体制を確保」するための措置として、院内感染対策から、医薬品管理、医療機器管理に至るまで具体的な対応が定められている。以上の義務内容は、米国における組織責任の法理として類型化された 4 つの義務[233]（①安全かつ適切な設備と備品を保持し、管理する上で合理的な注意を払う義務、②有能な医師のみを選定し、雇用する義務、③患者のケアに関して、医療機関内で医療を実践するすべての者を監督する義務、④患者に対する質の高いケアを確保するために、適切な規則と方針を策定し、採用した上で施行する義務）のうち、医師を選定し、保持する義務以外の 3 つ義務をより具体化したものと理解される。たとえば、米国においては、医療機関は、施設内で医療を行うすべての医療者の監督を義務づけられているが、医療機関で定めた基準などに合致した医療が提供されているかを管理しているにとどまり[234]、事実上、医師の裁量を制限するような義務づけはなされていないようである。一方、日本では、医療法施行規則 1 条の 11 第 4 項、同 9 条の 20 の 2 第 1 項 7 号で、施設内でこれまでに「実施したことのない医療技術……であつてその実施により患者の死亡その他の重大な影響が想定されるもの」について、その「提供の適否等を決定する部門」の設置が定められており、医師の裁量を制限するにあたり、いかなる医療をどのような手続きをもって管理・監督するか、というところまで具体化がみられる。

大川控訴審判決においては、学校安全保健法の規定が「概括的であり各行政部門等の役割を細かく規定するものでもないため、『安全確保義務』は各主体の担うべき義務内容

233　591 A.2d 703, 527 Pa. 330 (1991).
234　峯川・前掲注（157）274 頁。「免許ある医師は、医業を行うための同様の免許を得ていない者から、診断や治療に関連する特定の指揮・監督を受けることができ」ず、「免許を有しない者にそれをなすことを許容することは、非合法な医業の実施を招くことになる」とする。

を具体化するまでには至ら」なかった、とする米村の指摘[235]は、是認するところである。個別的な法令の存在しない領域に、組織過失の理論を持ち込む場合、義務の具体的内容の確定は主たる問題となり得るが、医療領域においては、組織編成義務の具体的内容が、医療法や医療法施行規則によって定められていることから、その定めのない限られた範囲で問題となるに過ぎないと考えられる。ただし、安全の確保に際して、組織内部で業務分担がなされている場合、業務を担当するにあたっての相互の関連性や、いかなる義務を分担しているか、という点については、以上の法令に定めがないことから、組織内部の実情を考慮した上で、義務内容を確定する必要が生じる[236]。

第三節　組織過失論に基づく医療事故の最高裁判例の分析

本節では、これまでに示された医療事故の最高裁判例を対象として、前節での検討を踏まえた組織過失の認定を行うこととする。組織過失論に基づいた過失判断の導入を試みるにあたって、あらゆる医療事故が、その対象となると考えられるが、組織過失論における因果関係に関する議論は、本稿では検討ができなかったため、因果関係が主たる争点となった事例（最判昭和 50 年 10 月 24 日民集 29 巻 9 号 1417 頁、最判平成 11 年 2 月 25 日民集 53 巻 2 号 235 頁、最判平成 11 年 3 月 23 日判タ 1003 号 158 頁、最判平成 12 年 9 月 22 日民集 54 巻 7 号 2574 頁、最判平成 13 年 3 月 13 日民集 55 巻 2 号 328 頁、最判平成 16 年 1 月 15 日判タ 1147 号 152 頁、最判平成 17 年 12 月 8 日判タ 1202 号 249 頁など）は対象外とした。また、現在では、争点となりづらい輸血や予防接種などに関連して問診義務が争われた事例（最判昭和 36 年 2 月 16 日民集 15 巻 2 号 244 頁、最判昭和 51 年 9 月 30 日民集 30 巻 8 号 816 頁、最判平成 3 年 4 月 19 日民集 45 巻 4 号 367 頁など）や、患者への実施がすでに想定されないような医療行為をめぐって過失が争われた事例（最判昭和 43 年 6 月 18 日判時 521 号 50 頁）は、組織過失論の本格的な導入を検討するための対象としてあまり実益がないものと考えられたため、因果関係の事例と

---

235 米村（2020）・前掲注（32）238 頁。

236 米村（2020）・前掲注（32）239 頁。「大川小学校事件のように学校防災上の複雑な業務分担を検討する場合には、最終的には立法により、……各主体の役割や業務内容を明確化することが望ましい」とする。医療領域も同様に考えられるが、具体的な法規が存在しない以上、医療法の目的から、組織内の実情を踏まえ、具体化した義務の分担を導くほかないものと思われる。

同様に対象からは除外した。

過失が争点となった事例は、診療の経過における医療者間の協力・連携関係に着目すると、①複数の専門診療科や医療機関が関与しつつ、患者の診療が行われている中、事故が発生した、または、複数の専門診療科や医療機関の適切な関与があれば、事故発生に至らなかった可能性が考慮される事例で、主体のいずれかの判断や対応が争われたもの（複数主体関与類型）、②複数の専門診療科や医療機関が関与しておらず、たとえそれらが適切に関与していたとしても、事故発生が防止されたとは考え難い事例で、個別の医療者における特定の医療行為の是非が争われたもの（医療行為類型）、③説明義務について争われたもの（説明義務類型）、の 3 つの類型に大別される。以下、各類型に代表的な事例につき検討を加える。

なお、最高裁判例の各事例を分析するにあたって、時代背景からの制約を受けることが必然となる。大半の事例は、事件の発生当時、チーム医療という概念すら一般的には認識されておらず、また、医療法に「医療の安全の確保」に関する条文も存在していない。そのような状況であったことから、当時は、組織過失論を適用することは期待し得なかったと考えられる。ここでの分析は、医療事故領域で考慮される組織過失論が、損害賠償制度に導入し得るものであるか、の確認であり、いわば試行である。そこで、上述のような制約は、差し当たりないものとして、検討を加えることとする。

一　複数主体関与類型

複数の医療者や医療機関が関与しつつ、患者の診療が行われている中、事故が発生した事例で、主体のいずれかの判断や対応が争われた事例として代表的なものは、未熟児網膜症に関連した一連の事件である。これらの事件は、複数の診療科が関与しつつも、臨床現場では、その治療が、当時の新規治療であったため、各診療科医師には戸惑いがあり、適切な協力・連携体制を取れなかったものと思われるが、既に広く知られた治療法であっても、専門診療科との連携が不充分であり、そのために事故が発生したと考えられる事例も数多い。最判平成 13 年 6 月 8 日判タ 1073 号 145 頁（外傷手術術後細菌感染症事件）、最判平成 14 年 11 月 8 日判タ 1111 号 135 頁（Stevens-Jonson 症候群事件）などが含まれる。また、事故発生に際して、実際には、複数の医療者や医療機関が関与していなかったものの、それらが適切に関与し、協力・連携体制が構築されていれば、事故発

生に至らなかった可能性が考慮される事例もある。そこでは、最判平成 15 年 11 月 14 日判タ 1141 号 143 頁（食道癌術後抜管後心停止事件）、最判平成 18 年 4 月 18 日判タ 1210 号 67 頁（冠状動脈バイパス術後腸管壊死事件）などが挙げられる。

1　未熟児網膜症に関連した一連の事件

医療現場では、患者が未熟児であることから、出生直後より小児科医師が診療にあたり、必要に応じて、小児科医師が、専門診療科医師に診察を依頼し、小児科を主たる診療科としたまま、情報を共有し、連携することにより、患者の診療が継続されることが一般的である。未熟児網膜症事件が発生する以前から現在に至るまで、この一般的傾向は、変化することなく、維持されているものと思われる。同事件は、この診療の過程において、検査や治療介入の判断の適否が争われたものであるが、当該判断を基礎づける前提として、後述するように、医師は、いかなる基準をもってその判断を行うべきかという、いわゆる医療水準論が繰り広げられることとなった。

医療水準論については、極めて多くの業績が残されており、そこで示された緻密な法的理論が、現在の民法学の発展に寄与したことは間違いないものの、組織過失論を切り口として同事件を分析すると、医療機関が、当時、抱え、今もなお抱え続けている問題の本質により迫ることができたのではないかとも思われる。その理由は、実際に行われた診療は、形式上、個々の判断や対応に分解することが可能であるが、それらは相互に影響し合うことで有機的な結合関係を持ってかたち作られており、一連の診療として捉えてはじめて意味を持つものが多いからである。分解された個々の判断や対応を個別に分析することでは捉えきれない因子が、患者に不幸な結果をもたらしていると考えられるものもあり、そういった因子こそ、損害発生の真の原因として把握されるべきである。

一連の未熟児網膜症事件において、最判昭和 57 年 3 月 30 日判タ 468 号 76 頁（高山日赤事件）は、医師に要求される注意義務の内容について「その業務の性質に照し、危険防止のために実験上必要とされる最善の注意を要求される」と判示した最判昭和 36 年 2 月 16 日民集 15 巻 2 号 244 頁（東大輸血梅毒事件）に対して、注意義務の基準が示されたわけではないと評されていたところ、その基準を明らかにしたとされる。そこでは、「注意義務の基準となるべきものは、診療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療

水準である」とされた[237]ものの、同判断を契機として、医療水準が全国一律に認められるものであるか争いが生じた。最判平成 7 年 6 月 9 日民集 49 巻 6 号 1499 頁（姫路日赤事件）では、「ある新規の治療法の存在を前提にして検査・診断・治療等に当たることが診療契約に基づき医療機関に要求される医療水準であるかどうかを決するについては、当該医療機関の性格、所在地域の医療環境の特性等の諸般の事情を考慮すべきであり、右の事情を捨象して、すべての医療機関について診療契約に基づき要求される医療水準を一律に解するのは適当でない」とした上で、「新規の治療法に関する知見が当該医療機関と類似の特性を備えた医療機関に相当程度普及しており、当該医療機関において右知見を有することを期待することが相当と認められる場合には、特段の事情が存しない限り、右知見は右医療機関にとっての医療水準であるというべきである」ということが示された。同判決によって、医療水準の内容が確定したとされる。

高山日赤事件は、昭和 44 年 12 月に出生した未熟児が、入院中に眼底検査を受けたところ、未熟児網膜症を発症していることが判明し、失明に至った事例であり、姫路日赤事件は、昭和 49 年 12 月に出生した未熟児が、入院中、一度の眼底検査を受け、医療介入を要するものではないと判断されたものの、退院後の外来受診時の眼底検査および紹介先での診察の結果、未熟児網膜症による高度の視力障害が判明した事例である。未熟児網膜症を取り巻く医学的背景は以下の通りである。昭和 45 年当初、「光凝固法は……先駆的研究家の間で漸く実験的に試みられ始めたという状況であつて……医療施設の相当完備した総合病院ないし大学病院においても光凝固治療を一般的に実現することができる状態ではなく、患児を光凝固治療の実施可能な医療施設へ転医させるにしても、転医の時期を的確に判断することを一般的に期待することは無理な状況であつた」が、昭和 49 年には、厚生省研究班が組織され、翌 50 年 3 月には、同研究班によって「進行性の本症活動期病変に対して適切な時期に行われた光凝固法が治療法として有効であることが経験上認められる」とする研究成果の報告等がなされ、同疾患の「治療基準について一応の統一的な指針が得られたのは厚生省研究班の報告が医学雑誌に掲載された昭和五〇

[237] 本件は、光凝固法についての説明指導義務および光凝固治療の実施可能な医療施設への転医指示義務などはないものとした上で、上告を棄却した。なお、光凝固法以外の治療法として、副腎皮質ホルモン剤等の薬物療法の適切な実施に関しても争われているが、最高裁は、口頭弁論終結の昭和 53 年 6 月当時、未熟児網膜症の「治療法としての副腎皮質ホルモン剤等の薬物療法は……積極的な治療効果があると確認されるに至つていないこと等の理由により……研究者ないし臨床医家の間では殆ど指示されなくなつていた」という状況に言及した上で、診療上の過失責任を認めなかった原審の判断を正当として是認した。

年八月以降」とされている。

一連の未熟児網膜症事件は、詳細な点につき事例ごとに相違があるものの、小児科医師と眼科医師とが連携して診療を行っていたことや、眼底検査を実施する時期のほか同検査所見の評価をめぐって医師個人の判断の是非が争われていることが、ほぼ共通する点である。行われていた診療は、一見すると、小児科医師と眼科医師とが相互に連携して進められているようにみられる。しかしながらそういった連携が、事故の発生を防止するものとして機能していたかといえば、疑問を禁じ得ない。個々の医師による判断や対応などの適否を判断する以前の問題として、そもそもこうした臨床行為が、適切に構成され、患者の安全を確保しつつ、よりよい転機に反映させるための組織体制が構築されていたのか、ということが挙げられる。すなわち医療の安全確保を目的とした組織編成が医療機関には義務づけられており、その義務違反の存否が争われるべき事例と考えられる。なお、本事例では、組織編成義務を基礎づける根拠として、医療法 6 条の 9、同 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定が挙げられる。

行政の主導によって研究班が組織されるような新規治療の存在は、臨床現場に大きな混乱を与えることから、当該研究班を主導する行政は、医療法 6 条の 9 の規定に基礎づけられた、担当する医療地域における組織編成上の義務履行の一環として、各医療機関に対して、必要な情報を提供しなければならない。各医療機関は、同 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務履行の一環として、当該機関の専門診療科と情報を共有し、連携することでいかなる対応を行うかを具体的に決定する必要がある。それらの中には、たとえば、当該医療機関としての対応を決定するにあたり、情報が不足しているのであれば、他の医療機関と情報を共有しつつ、情報収集に努めなければならないであろうし、自施設では検査が実施できない、または検査を実施したとしてもその評価が困難であるといった状況にあるのであれば、そうした問題を解決するための方策として、それらが可能な医療機関に協力を求めるという対応も必要となることから、医療の安全確保のための協力・連携体制の構築に必要となる、あらゆる具体的な内容が含まれることとなる。

未熟児網膜症をめぐる一連の事件では、眼底検査を行った眼科医師の技量や、検査時期を見誤った小児科医師の知識といった点が、過失を認定する際の重要な因子となっていたが、そこでは新規の治療法をめぐっていかに対応すべきかといった迷いが、臨床現

場にはあったとされる[238]。こうした臨床現場の状況を改善し、医療の安全を確保するための組織を編成することが医療機関には求められていたはずであるが、そのような組織が編成されることなく事故が発生したものとみることができる。

医療機関内に、医療者同士が情報を共有し、連携を促す体制がそもそも存在していない場合、組織編成義務違反の認定を受け得ると解されるが、他方、形式上、体制は構築されているものの、医療の安全確保のため具体的な対応が、正当な理由なく、実践されていない場合も、実質として、医療に係る安全管理のための組織が、編成されていないといえ、義務違反が認められる可能性があると考えられる。

2　最判平成 13 年 6 月 8 日判タ 1073 号 145 頁（外傷手術術後細菌感染症事件）

本件は、鋼材を圧延する高熱の金属プレス機のローラー部分に両手を挟まれ、両手に圧挫創の傷害を負い、医療機関で緊急手術を受け、術後、抗菌薬投与等による治療が行われたが、敗血症性ショック症候群によって死亡したものである。

最高裁は、「重い外傷の治療を行う医師としては、創の細菌感染から重篤な細菌感染症に至る可能性を考慮に入れつつ、慎重に患者の容態ないし創の状態の変化を観察し、細菌感染が疑われたならば、細菌感染に対する適切な措置を講じて、重篤な細菌感染症に至ることを予防すべき注意義務を負うもの」とし、医師の注意義務違反を認めることはできないと判断した原審を破棄し、重篤な細菌感染を免れるために講ずべき予防措置並びにその予防措置が講じられていたならば、患者が死亡時点においてなお生存していた蓋然性の有無・程度等について審査させるべく、原審に差し戻した。

本件は、医学的視点からみると、患者を担当した整形外科医師が、患者の両手圧挫創に対して、手術や抗生剤投与を行い、診療を継続していたところ、全身状態が悪化したため、内科医師によって診察がなされたが、その時点では、すでに救命が困難な状態であった事例とまとめることができる。こうした事例を後方視的に分析すると、多くの場合、ある時点での医師の対応の遅れを指摘することができるが、対応が遅れるに至った原因は、医療機関内において、各専門診療科医師間で情報を共有し、適切な時期に連携を可能とする体制が構築されていなかったことに求められよう。

---

238 仁志田博司「わが国における未熟児網膜症を巡る光と影の歴史（その 1）（その 2）」ネオネイタルケア 25 巻 11 号 1211 頁（2012），同 25 巻 12 号 1318 頁（2012）参照。

本件は、国立大学医学部附属病院で発生した事例であり、あらゆる疾患に対応し得る診療科が備えられていたにもかかわらず、全身性の感染症に対して介入があったのは、すでに救命困難な時期であった。充分な人的資源を備えている医療機関にあって、そのような時期まで連携がなされていないことそのものが問題視されるべきである。医療機関には、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務履行の一環として、各専門診療科間で情報を共有し、連携することを可能とする体制の構築が求められているが、本件では、そうした体制が適切に作用した事実は認められないため、組織編成上の義務に違反しているものと考えられる。

3　最判平成 14 年 11 月 8 日判タ 1111 号 135 頁（Stevens-Jonson 症候群事件）

本件は、精神病院入院中の患者が、フェノバールなどの向精神薬等の投与を受けたところ、全身に発赤・発疹等が出現し、投薬中止後も、皮膚粘膜症状が増悪（Stevens-Jonson 症候群の発症）した結果、ほぼ失明状態になった事例である。

最高裁は、精神科医の義務として、「向精神薬を治療に用いる場合において、その使用する向精神薬の副作用については、常にこれを念頭において治療に当たるべきであり、……当該医師の置かれた状況の下で可能な限りの最新情報を収集」することを挙げ、「本件薬剤を治療に用いる精神科医は、本件薬剤が本件添付文書に記載された本件症候群の副作用を有することや、本件症候群の症状、原因等を認識していなければならなかったものというべき」とした。医師らの過失の有無について、「当時の医療上の知見に基づき、本件薬剤により過敏症状の生じた場合に本件症候群に移行する可能性の有無、程度、移行を具体的に予見すべき時期、移行を回避するために医師の講ずべき措置の内容等を確定し、これらを基礎として」、医師らが、本件症候群の発生を予見し、回避すべき「義務に違反したのか否かを判断して決められなければならない」ことを示した上で、「原判決には、本件薬剤の投与についての本件医師らの過失に関する法令の解釈適用を誤った結果、審理不尽の違法があるといわざるを得ず、この違法は判決の結論に影響を及ぼすことが明らかである」とし、本件を原審に差し戻した。

本件では、薬剤添付文書の「使用上の注意」の「副作用」に挙げられている「(1) 過敏症　ときに猩紅熱様・麻疹様・中毒疹様発疹などの過敏症状があらわれることがある

ので、このような場合には、投薬を中止すること」（以下「副作用（1)」）と「(2）皮膚まれに Stevens-Jonson 症候群（皮膚粘膜眼症候群)、Lyell 症候群（中毒性表皮壊死症）があらわれることがあるので、観察を十分に行い、このような症状があらわれた場合には、投与を中止すること」（以下「副作用（2)」）とは、当時の「一般の医師においても認識可能な医療上の知見」からすると、「相互に独立した無関係な症状とみるべきではなく、相互に移行可能な症状であって、(1）の症状から（2）の症状へ移行する可能性があったことがうかがえる」とされた。これは、病状の比較的早期に予見可能性を認めたものとも理解され、患者の診療にあたる個々の医療者にとって、そのような予見をすることはかなりの困難を伴うものであり、再度、同じ状況を経験したとしても、結果回避のための対応を取ることができないのではないか、という感情を抱いたのではないか、と思われる。このような感情は理解し得るところであるが、副作用が一定の確率で生じ、時に非常に重篤な状態に陥ることは、事件当時より広く知られた医学的知見であったことから、患者がそのような状態となりつつある場合、いかなる対応を取るべきか、について、あらかじめ定めておけば、そもそもこのような状況には至らなかったのではないかと考えられる。そうすると、本件においても、個々の医療者における注意義務の違反を過失判断の対象とするのではなく、医療機関が、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務履行の一環として、他の医療機関の専門診療科と情報を共有し、連携することを可能とする体制構築の存否、または適否を争点とした方が、医療現場の実情に即した問題設定となったのではなかろうか。本件では、薬剤投与に伴って、皮膚症状が出現した場合、近隣で連携し得る皮膚科を標榜する医療機関に協力を適時に求めることができる体制が構築されてはいなかったようであり、組織編成上の義務に違反するものと思われる。

4　最判平成 15 年 11 月 14 日判タ 1141 号 143 頁（食道癌術後抜管後心停止事件）

本件は、食道癌手術後の患者が、手術に際して挿入された気管チューブを抜いたところ、進行性の喉頭浮腫による上気道閉塞から心肺停止に至り、蘇生したものの、いわゆる植物状態となり、約 1 年半後、食道癌の再発および進行により死亡した事例である。気管チューブを抜いてから心停止を経て自己心拍が再開するまでの詳細は以下の通りである。患者は、食道癌に対して食道全摘術および咽頭胃吻合術（本件手術）を受け、経鼻気

管挿管の状態で人工呼吸管理が継続され、術後 5 日目に抜管された。患者には、「こう頭浮しゅ（＋＋）がみられ」、抜管後約 5 分の経過で、「吸気困難な状態が高度になったことを示す胸くうドレーンの逆流が生じた」が、以後さらに 5 分間から 10 分間を経過した時点では、診察の結果、安定したものと評価され、医師は、患者から目を離した。その 2、3 分間後、患者には、「四肢冷感、爪床色不良、冷汗、顔色及び口唇色不良等のチアノーゼ」が出現し、「呼びかけにも応答せず、呼吸音がほとんど聴取できない状態」となった。医師は、換気および経口気管挿管を試みたが、実施できず、患者は心停止に至った。その後、「対外式マッサージを開始し、経口再挿管に成功し」、患者が呼びかけに応答しなくなった時点から約 5 分後、患者の自己心拍は再開した。

最高裁は、抜管した後、患者の「吸気困難な状態が高度になったことを示す胸くうドレーンの逆流が生じた」時点で、患者の「こう頭浮しゅの状態が相当程度進行しており、既に呼吸が相当困難な状態にあることを認識することが可能であり、これが更に進行すれば、上気道狭さくから閉そくに至り、呼吸停止、ひいては心停止に至ることも十分予測することができたものとみるべき」とし、医師には、「その時点で、再挿管等の気道確保のための適切な処置を採るべき注意義務」があるとした。原審の判断には、「法令の適用を誤った違法がある」として、原判決を破棄し、さらに審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻した。

本件は、後方視的な分析からは、患者の「吸気困難な状態が高度になったことを示す胸くうドレーンの逆流が生じた」時点で、医師が「再挿管等の気道確保のための適切な処置を採」れば、事故は防止できた可能性は否定できない。しかしながら刻一刻と状態が悪化する患者を目前にして、たとえ熟練した医師であったとしても常に適切な対応が可能であるかは甚だ疑問である。医療の安全確保の視点からは、個々の医師による対応では、その実現が困難なものと考えらえる。医療の安全確保を定めた医療法の趣旨を考慮すると、こうした事例は、医療機関そのものに課された、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務を争点とすべきではなかろうか。

突然、遭遇することとなる緊急事態において、その対応を個々の医療者の技量に任せるのではなく、そういった事態に対応できるチームをあらかじめ構成しておく[239]といっ

[239] 院内迅速対応システム（Rapid Response System: RRS）といった体制を構築することで、患者の、いわゆる急変に対して、早期認識と早期介入が可能となるとされる。すでに

た、組織全体として対応し得る体制構築の存否、または適否を対象とした方が、損害発生の真の原因への法的責任追及を可能とし、事故発生の実質的な問題に迫ることができると思われる。本件では、緊急事態に備え、救急対応が可能な体制を組織として構築することが、医療機関に義務づけられていたものと考えられ、そういった体制を構築していなかったのであれば、組織編成上の義務に違反するものと考えられる。

5　最判平成 16 年 9 月 7 日判タ 1169 号 158 頁（アナフィラキシーショック事件）

本件は、S 状結腸癌の術後の患者が、抗生剤を投与された直後にアナフィラキシーショックを来し、死亡した事例である。最高裁は、医師が患者より「薬物等にアレルギー反応を起こしやすい体質である旨の申告」を受けている場合、医師には、「アナフィラキシーショック症状を引き起こす可能性のある本件各薬剤を新たに投与するに際して……その発症の可能性があることを予見し、その発症に備えて、あらかじめ、担当の看護婦に対し、投与後の経過観察を十分に行うこと等の指示をするほか、発症後における迅速かつ的確な救急処置を執り得るような医療態勢に関する指示、連絡をしておくべき注意義務」があるとした。医師には、上記注意義務を怠った過失があるとし、「これと異なる原審の判断には……明らかな法令の違反」があることから、最高裁は、原判決を破棄し、上記過失と患者の死亡との間の因果関係の有無等について、更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻した。

アナフィラキシーショックは、死に至る危険性を伴う急性病態として広く知られた疾患であり、その対応は比較的簡易なものであることから、医師個人の過失を認定し易いものと思われる。しかしながら前述の食道癌術後抜管後心停止事件の事故発生の機序と基本的には同様であることから、医療機関そのものに課された、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務を争点とすべきものと考えられる。もっとも本件のように対応が比較的簡易である場合、その手順をあらかじめ整理し、それが記載した用紙などを救急カートに備えつけるといった方策を講じておくことも考慮されよう。こうした対応もまた、事前の体制構築に関わる問題として把握される。

導入されている医療機関が多数あり、増加傾向にあるとされる。日本院内救急検討委員会「RRS（Rapid Response System）」, https://www.ihecj.jp/rrs, (2024.1.5)。

6　最判平成 18 年 4 月 18 日判タ 1210 号 67 頁(冠状動脈バイパス術後腸管壊死事件)

本件は、冠状動脈バイパス術の術後に腸管壊死を来して死亡した事例であり、最高裁は、患者が強い腹痛を訴え、鎮痛剤を投与したにもかかわらず症状が増悪し、さらには、血液検査上、高度のアシドーシスがみられ、補正のための薬剤投与後もなおその改善がなかったとされる時期までに、「腸管え死が発生している可能性が高いと診断した上で、直ちに開腹手術を実施し、腸管にえ死部分があればこれを切除すべき注意義務があったのにこれを怠り、対症療法を行っただけで、経過観察を続けたのであるから、同医師の術後管理には過失があるというべきである」とした。

本件において、術後管理は、基本的に一人の医師によって行われていたようであり、術後 2 日の時点で、患者の状態が改善せず、人工呼吸管理管理を開始してはじめて「同僚医師と相談の上、開腹手術を行うこと」を決定したとされる。本件は、前述の食道癌術後抜管後心停止事件やアナフィラキシーショック事件とは異なり、患者の状態が徐々に悪化してゆく経過の中、ある時期を超えると開腹手術を実施したとしても救命が極めて困難なものとなるという特徴を有していた。そういった臨床経過を捉えると、未熟児網膜症をめぐる一連の事件や、外傷手術術後細菌感染症事件、Stevens-Jonson 症候群事件と同様の性格を伴うものといえる。本件は、大学教授を招聘し、手術を行い、その術後管理中に生じた事故である。充分な人的資源を備えているとはいえないものの、手術においては、他の医療機関との連携体制が構築されていたものと解される。ところが、術後管理の場面では、患者の異常への早期対応を可能とすることができなかったことから、医療機関に求められる、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務の違反が疑われる。

二　医療行為類型

複数の専門診療科や医療機関が関与しておらず、たとえそれらが適切に関与していたとしても、事故発生が防止されたとは考え難い事例の典型は、医師が単独で行った医療行為や、単一の診療科での手術などによって患者に損害を及ぼしたものである。最高裁に判断が委ねられた事例は決して多くはなく、医療行為そのものに加え、因果関係が問

題となる事例も含まれることから、組織過失論の対象として取り上げ得る事例は、最判平成 8 年 1 月 23 日民集 50 巻 1 号 1 頁（腰椎麻酔心停止事件）、最判平成 21 年 3 月 27 日判タ 1294 号 70 頁（麻酔心停止事件）などに限られる[240]。

麻酔心停止事件は、65 歳患者の左大腿骨頸部内側骨折に対する人工骨頭置換術の実施に際して、麻酔科医師が、全身麻酔と局所麻酔である硬膜外麻酔の併用による麻酔を行ったところ、術中、患者の血圧が急激に低下し、心停止となり、死亡した事例である。

最高裁は、全身麻酔と硬膜外麻酔の併用に際して、麻酔科医師は、麻酔薬の投与速度や局所麻酔薬の投与量を「調整しなければ、……作用が強すぎて、血圧低下、心停止、死亡という機序をたどる可能性が十分にあることを予見し得たものというべきであり、そのような機序をたどらないように投与量の調整をすべき義務があった」とした上で、「死亡という結果を避けるために……投与量を調整すべきであったのにこれを怠った過失があ」るとした。

本件の被上告人は、本件の医療機関が県によって運営されているものであったことから、県であり、事故の当事者である麻酔科医師は、当事者ではなかったが、損害賠償責任の追及にあたって、同医師の過失が前提とされることから、同医師による麻酔管理上の注意義務および、麻酔管理と患者の死亡との因果関係が争点となった。本件は、麻酔科医師の過失が認定されたとしても、同医師が損害賠償責任を負うことはなかった事例であり、事故の再発防止の観点からは、特別予防も働き難いものであったことから、直接的に組織としての義務違反を問うべき事案であったと考えられる。

各麻酔薬の投与量をどの程度とするかについて、麻酔実施前の具体的な検討のないまま、個々の麻酔科医の裁量に完全に委ねることは適切ではなく、診療科内における事前の検討が求められるところである。しかしながら本件は、いわゆる大規模医療機関で発生したわけではなく、麻酔科に所属する医師は、基本的に一人であり、複数の専門診療科

[240] 最判昭和 43 年 7 月 16 日判時 527 号 51 頁（気管支成形手術事件）も本類型に含まれると考えられるが、本件は、手術前に「手術により如何なる事態を生じても一切異議を述べない」旨を記載した文書（いわゆる免責約款）の効力が、主たる争点として扱われた事例である。もっとも本件で実施された気管支成形手術は、事故が発生した昭和 32 年当時、「医学上未開拓の分野で成功率の乏しい危険な手術」であったとされ、現在の医療の安全確保の観点から、医療機関には、医療法 6 条の 12、医療法施行規則 1 条の 11 第 2 項 4 号、同 9 条の 20 の 2 第 1 項 7 号の規定に基づき、「高難度新規医療技術」を用いた医療の提供にあたり、その「適否等を決定する部門を設置する」など、組織として体制を構築しなければならない義務が課されていることから、組織過失論が妥当する事例といえよう。

医師によって、個別具体的な検討を期待できない医療環境にあった。このような医療環境のもと麻酔を行っている医療機関は、かなりの数に上るとされるが、現在のところ、そういった医療機関の麻酔科医師が、担当する患者に関して、他の医療機関に在籍する麻酔科医師と、その情報を共有し、個別具体的な検討を加えるといった、安全確保のための広域に及ぶ組織的な体制は確立されていない。そのため、本件に関しては、麻酔診療において幅広い知見を身につけるための定期的訓練を受けるプログラムや、適切な麻酔管理が実施されているかの検証がなされるシステムを医療機関として構築するといった方策を講ずることで、再発防止を期待するほかない。

本件のように個々の医療者の、いわゆる技量が争点となる事例では、損害発生の原因を検証するまでもなく、当該医療者の医療行為が過失判断の対象となり、そうした対応は疑うところがないようにも思える。しかしながら医療法の定めるところによれば、これまで医師の自由な裁量という名のもと実践されてきた医療は、必ずしも安全とはいえず、可能な限り監視・監督を行い、医療機関として安全を確保し、適切な医療が実践されることが望まれているといえる。そうすると、こうした事例においても、検討のないまま危険性が予測されるような医療行為を、医療機関が監視・監督できていなかったことを争点とすべきであり、これらを実現し得る体制が構築できていないとすれば、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務の違反しているものと考えられる。

三　説明義務類型

説明義務違反が争点となった事例は、最判昭和 56 年 6 月 19 日判タ 447 号 78 頁、最判平成 7 年 4 月 25 日民集 49 巻 4 号 1163 頁、最判平成 13 年 11 月 27 日民集 55 巻 6 号 1154 頁（乳房温存療法説明義務違反事件）、最判平成 17 年 9 月 8 日判タ 1192 号 249 頁（分娩方法説明義務違反事件）、最判平成 18 年 10 月 27 日判タ 1225 号 220 頁など、数多い。説明義務違反のみが争われる事例は、本来、事故調査の対象となるものではなく、組織過失論が適用される典型例ではない。ところが、あらゆる医療が、医療機関による組織的な活動の一環と把握されることから、説明義務違反に対しても、組織的な取り組みによって、再発を防止し得るのではないか、と考えられる。現在の個別具体的な医療状況を考慮すると、その再発防止は困難なものとして認識されるが、それは、現在の個別具体

的な医療状況を考慮するからであり、将来的な展望を含めるとするならば、組織過失論による法的処理も期待し得るところである。以下では、説明義務に関する個別的な内容を捨象し、組織過失論の導入可能性の視点で分析を加える。

説明義務の種類は、さまざまであり、その種別に応じて、医師が患者に説明すべきとされる内容も多様となるが、結局のところ、病状、予定されている治療法の概要、その危険性や、副作用の程度および出現率、さらには副作用が発生した場合の将来的な影響などといった具体的な内容について、現状、説明すべきかものであるか否か、を判定し得る基準が定められていないことが、説明義務をめぐる争いの起点となっていると考えられる。つまり、医療の安全確保という目的を適切に達成するためには、これらの説明内容は、個々の医師による完全なる自由な裁量に委ねられるべきではなく、実際に患者への説明を行う前に、医療機関が、組織として、その説明内容を把握し、必要に応じて修正を求めることができるような体制を構築しておかなければならないと考えられる。医療法6条の12および医療法施行規則1条の11第4号の規定に基礎づけられた、医療機関内における組織編成上の義務に基づき、医療機関が、組織的な方策を講じることで、説明義務をめぐる争いは、少なくとも減少するのではないかと思われる[241]。

先に指摘した通り、これらの対応が、現在の医療機関にとって果たして実現可能なものであるかという問題が残らないわけではない。もっとも、思うに、現状では、ありとあらゆる情報が、患者に対する説明義務の内容となりかねないにもかかわらず、具体的な説明内容は、個々の医師の判断に委ねられており、そこに不備があれば、説明した医師に、説明義務違反が認められることとなるが、医療機関による組織的な対応の実現可能性と、個々の医師によって適切な説明が実施される可能性とを衡量すると、医療機関による実現可能性の低さをもって、組織過失論の適用外とすることには衡平の観点から疑問が生じるところである。適切な説明をすべての患者に行うことが、現在の医療機関にとって実現不可能なものとされるのであれば、個々の医師にとっても、同様の困難を伴うものであり、責任追及の相手方として容易に認識される、個々の医師のみが、事実上、

[241] 説明に際して、医療機関で用いられている、いわゆる説明同意書は、説明内容につき、一定の質を担保するために有用なものであり、大規模医療機関では、そういった同意書に不備がないか、について、医療安全管理部や医療情報部といった部署横断的な部門が、原則的には、あらかじめ確認作業を行っているとされる。そうした対応は、すでに実現されているところであるが、やや特殊な検査や治療では、充分な確認ができていない場合があり、ときに争いに発展しているようである。

義務を課されていることは、説明義務違反の再発を防止する観点からは、適切とはいえないのではなかろうか。

四　小括

前章で検討した組織過失の理論から導かれる義務内容を過失の判断枠組みを用いて、最高裁判例の事例を分析・検討したところ、①複数主体関与類型、②医療行為類型、③説明義務類型の各類型で、以上の枠組みによる判断が困難な事例はなかった。医療機関に対して、医療法 6 条の 12 および医療法施行規則 1 条の 11 第 4 号などの規定に基礎づけられた、組織編成上の義務を課すことにより、事故が発生した真の原因に対する民事責任追及の可能性が示唆された。もっとも、ここでの分析・検討は、事例の具体的な内容、特に組織体制が具体的にどのようなものであったか、組織体制が実際に作用していたか、といったことについては、詳細が不明であり、時代背景による制約とともに、不充分なところも多く指摘されよう。近時、事故発生の背景が具体的に認定されている裁判例も増えてきており、そういった裁判例に、組織過失論による過失の判断枠組みを適用し得るかは、今後の課題である。

第五章　考察と今後の展望

第一節　考察

医療の高度な発展に伴い、日本における国民の医療に対する信頼は、個々の医療者のみに寄せられるものではなく、医療機関そのものにも直接的に寄せられるようになってきていると推測される。そういった国民の認識の変化は、本稿第三章第三節の通り、米国でも指摘されており、そのような社会の認識の変化をどのように法的理論に組み込むかという議論がなされ、事例によっては、医療機関に対する直接責任が認められるに至った。日本においても、医療機関の組織としての責任に関して、既に一定程度は議論がなされてきたが、帰責性の根拠や、組織として課される義務の内容などが必ずしも明確ではないことなどを理由として、医療機関に組織過失を適用することは、一般的に認められてはいない。

従来、日本では、医療に対する信頼とは、すなわち、医師に対する信頼とほぼ同義と捉えられていた時代もあったが、医療機関そのものに対して信頼を寄せていることを窺わせる事象がみられるようになり、国民の医療機関への認識は、すでに変化しつつあるものと思われる。それは米国と類似するものと理解されるところであるが、上述の通り、司法の具体的な対応には明らかな相違を指摘することができる。

その主たる要因のひとつは、これまで、日本において、組織に対して責任を追及するにあたって、その帰責性に関する議論を充分に蓄積してこなかったことにあると考えられる。もっとも、本稿で示したように、大川控訴審判決の登場をもって、組織過失に関する議論が再び展開されており、そこでは、帰責構造の分析・検討もなされている。しかしながら、組織過失論の医療事故類型への適用については、特に触れられておらず、同判決の登場前後で、議論の進展はないものといえる。

他方、米国では、前述の通り、医療機関に対する国民の認識が変化したことを出発点とし、組織責任の法理が展開された。そこでは、医療機関は、その内部の組織編成を自ら決定し、管理体制を構築することができることから、その管理体制を通じて、個々の医師などに対して、支配を及ぼすことが可能となる。そういった支配に着眼すると、医療機関が組織として負う義務の内容が徐々に拡充してきた米国における組織責任をめぐる議論

の経緯を説明し得る。また、医療機関に対する直接責任を認めることにつき、政策的判断との指摘がなされているが、少なくともそのひとつは、医療機関への責任追及を通じて、患者の安全を確保することであると考えられ、医療機関に対する組織責任の適用は、医療機関が適切に組織を編成することを促すという実益を伴うものと判断されていることによると推察される。

帰責構造に関するこうした議論は、部分的であるにせよ、日本における「法人の不法行為」論の延長線上で議論されたものとの類似性を指摘することができる。他方、組織過失を認めることによって得られる実益については、これまでの日本の議論が、組織に対する帰責構造の理解であったこともあり、組織過失論に期待し得るところである事故の再発防止の視点を欠いていたように思われる。それは、ドイツ法を参照した組織過失の議論が、「法人の不法行為」論で強調された政策的視点から離れて、帰責構造を理解するものであったため、その後の議論の中では、実益に関する視点は影を潜めたとも考えられる。しかしながら米国の議論を参照すると、政策的判断を取り入れるための展開がみられ、その政策的判断のひとつは、事故の再発防止への期待であると推察され、今日の事故調査が目的とするところとの合致がみられる。

日本では、大川控訴審判決の登場を機に、組織に対する帰責根拠や、組織過失の具体的義務内容、さらには義務主体の範囲といった、従来の議論では挙げられなかった課題も含めて検討がなされているが、同判決の登場により、偶然、これらの検討が再開されたという捉え方は適切ではないであろう。なぜなら、組織的な事業活動は、ますます複雑化しており、明確に認識することはないにせよ、そういった活動の中で、情報の共有や連携に不備が生じ、その結果として損害に至っているのではないか、という疑問に遭遇することはあったはずであり、法的責任追及の場面で、そうした視点から分析・検討される事故調査の結果に触れ、組織的な事業活動に対する法的判断を深化させ得る機会もまた増えていたと考えられるからである。

組織過失論が、日本に紹介された当初、医療の分野においては、事故の再発防止の視点は特に重視されておらず、事故調査の考え方もまた一般的ではなかった。いわゆる大病院志向は 1970 年代からみられたとされ、医療機関に対する国民の信頼も形成されつつあったと考えられるが、そこでの信頼は、高度な医療に対するものであり、医療の安全を確保する主体としての医療機関への信頼ではなかったように思われる。そのような中、これまでには考えられなかったような医療事故を経験し、医療事故の再発防止の視点が

広がったものと考えられる。しかしながらそこで広がりをみせた事故の再発防止の視点は、あくまでも個々の医療者に向けられたものであり、組織的な事業活動そのものの不備を疑うものではなかった。そういった認識の形成に法的責任追及の構造が寄与していることは否定できない。医療事故における調査件数は、徐々に増加し、その中で、組織体制の改善によって事故の再発防止が期待できるとする考え方は成熟をみせるが、そこで顕在化したことは、民事責任追及手続の結果との乖離である。事故調査と民事責任追及手続とは、その対象とするところが、手続きの開始より異なり、また、分析手法にも違いがみられ、これらは構造的相違として捉えることができるが、損害賠償制度における過失判断の枠組みによる、ある種の制限が、この相違をより強固なものとしていることが指摘される。組織過失論は、事故調査と民事責任追及手続との双方の手続きで中継地点として経由することとなる事故の原因解明に共通の視角をもたらすことが期待され、双方の手続きにおける結果の乖離を解消させる可能性を秘めている。組織過失において、上述の帰責構造の理解と、その導入によって期待される実益に関する議論を持ち込むことで、現行の損害賠償制度に組織過失論を本格的に導入することも可能ではないかと考えられる。2007 年の医療法第五次改正によって医療の安全の確保が条文として規定されたことは、大川控訴審判決で示唆された帰責構造を、医療領域における組織過失論に組み込むことを後押しするもの捉えられる。組織過失の議論を進展させるための背景事情は揃いつつあると思われる。こうした経過から導き出された、医療機関に課された組織編成上の義務を組織過失の判断枠組みとして、最高裁判例を分析・検討すると、その判断枠組みは、事故発生の真の原因に対する民事責任追及を可能にするものと考えられた。

第二節　残された課題と今後の展望

本稿では、米国の議論や、日本におけるこれまでの組織過失の議論を参照し、医療事故に伴う医療機関の帰責性の根拠、医療機関に課せられる義務内容について、私見を提示したが、議論の充実にあたって、課題も浮き彫りとなった。たとえば、医療機関に直接責任を問うとしても、医療者個人への責任追及をどのように位置づけるか、また、判例・通説は、不法行為の抑止的機能や制裁的機能について否定的であるが、組織過失論が損害賠償制度におけるひとつの理論として組み込まれることによって、機能の重点に変更が加わることとなるのか、といった問題は残されたままである。また、前章でも言及した

通り、本稿で示した組織過失の判断枠組みによる最高裁判例の分析・検討は、認定された事実の制約もあり、不充分なところも多く、今後は、下級審裁判例も含め、その適用の可否を慎重に見定める必要もあることが確認された。さらに、日本の組織過失論の嚆矢となったドイツをはじめとし、諸外国における組織編成上の義務が、近年、どのように展開されているか、についても追試を要するところと思われる。

先に挙げた組織過失に関連する問題は、医療事故に限らず、他の領域で発生する事故においても共通するものであり、堅実な議論の積み重ねを要するところである。今後、生じることとなるであろう、医療機関に対する社会的な信頼の変化にも留意しつつ、組織過失の理論から派生する課題についても積極的に検討を進めたい。