

精神障害者の加害行為と 精神科医の責任

— タラソフ判決の検討 —

飯 塚 和 之

「治療の機会に見聞きしたことや、治療と関係なくても他人の私生活についての洩らすべきでないことは、他言してはならないとの信念をもって、沈黙を守ります。」『ヒポクラテスの宣誓』（小川正恭訳『古い医術について』岩波文庫（1963年）129頁より）。

はじめに

我が国では、精神障害者をめぐる治療上の過誤に関して精神科医・精神病院が民事上の責任を追及された事例は必ずしも多くはない。アメリカにおいても、このことは同様である。精神科医療過誤訴訟は、少なくとも次の二つの理由で一般医療過誤訴訟よりも、その展開が遅れた、と言われている。第一は、裁判所が精神療法では類似の状況にたいして広範な種類の許容できる治療技術が存在することを認めていることである。この技術の多様性と急激な変化のために、裁判所は明確な法的注意基準を確立することを渋ってきた。第二の理由は、精神障害という漠然とした領域では治療者の特定の行為または不作為が原告の侵害と近因的因果関係を有しているかの立証が困難であることである¹⁾。

このような精神科医療過誤訴訟の特殊性にもかかわらず、近年では精神科医・

原稿受領日 1984年5月9日

1) Note, *Medical Malpractice—Psychotherapist's Liability to Third Persons for Violent Act of Patient*, 55 N. D. L. Rev. 253 (1979).

精神療法家等の治療者を相手とする訴訟が増大し、今後もその傾向は続くであろうと予測されている。そして、この精神科医療過誤訴訟は、治療者の様々な行為または不作為を理由に提起されているが、その大部分は治療者またはその使用者である病院等を相手に患者自身によって提起されるものである²⁾。しかし、一般医療過誤訴訟とは異なり、患者が第三者に加害行為を行った場合に、その被害者が治療者を相手にして訴訟を提起する場合が少なくない。今日の精神医学理論は、いわゆる病棟開放政策 (open door policy) を採用し自発的に精神科治療を受ける人々が一般社会のなかで生活することを促進している³⁾。それに伴い、精神障害者による第三者への侵害事例が増える傾向にある、と言われている⁴⁾。

治療者の不法行為責任の発生形態としては、(1)患者自身に対する不法行為、(2)患者の自殺を防止しえなかった不法行為、(3)患者の第三者に対する加害行為を防止しえなかった不法行為の三つに大きく分類することができる。(3)の第三者加害行為責任は、さらに (i) 入院中の患者の同僚患者・職員に対する加害行為、(ii) 入院中の患者の病院訪問者に対する加害行為、(iii) 脱走した患者による加害行為、(iv) 退院した患者による加害行為、(v) 外出許可を受けているかまたは回復期の状態にある患者による加害行為、(vi) 外来患者の加害行為に一応細分することができよう⁵⁾。このノートは、このように広範囲にわたって問題となる精神科医・精神療法家⁶⁾の不法行為責任に関する研究の予

2) Dawidoff, *The Malpractice of Psychiatrists*, [1966] DUKE L. J. 696; Morse, *The Tort Liability of the Psychiatrist*, 19 BAYLOR L. REV. 208 (1967); Comment, *Psychiatric Malpractice—A Survey*, 11 WASHBURN L. J. 461 (1972); Note, *Medical Malpractice: The Liability of Psychiatrist*, 48 NOTRE DAME LAW. 693 (1973). などが精神科医療過誤訴訟をサーベイしている。

3) Note, *Liability of Mental Hospitals for Acts of Patients under the Open Door Policy*, 57 VA. L. REV. 156 (1971).

4) Comment, *Tort Liability of the Therapist*, 8 U. S. F. L. REV. 405, 421 (1973).

5) Garcetti & Suarez, *The Liability of Psychiatric Hospitals for the Acts of Their Patients*, 124 AMERICAN JOURNAL OF PSYCHIATRY 961 (1968) を参考にした。

6) 狭義の精神科医 (psychiatrist) だけではなく、広く精神療法を実施する者の責任を

備的作業として最後の (vi) 外来患者の加害行為に関して、それも治療者の第三者への警告義務が問題となったカリフォルニアの一事件を素材にアメリカ法における精神科医・精神療法家の不法行為責任を考察しようとするものである⁷⁾。予備的作業として、この問題をとりあげたのは、ここには精神科医・精神療法家の法的責任に関する論点が凝縮されている、と考えたからである。

I 問題の提起

精神科医のもとで精神療法を受けていた外来の精神障害者が、治療の過程で、ある人物に対する殺意を告白したとしよう。この告白を受けた治療者は潜在的被害者にたいする関係でどのような態度をとればよいのであろうか。もし、治療者が潜在的被害者に警告したり、警察に通報したりすれば、彼は患者との間に存在する信頼関係を破壊し、それは治療関係を危うくし、それとともに脅威にさらされた加害を予防する最善のチャンスを危うくするであろう。一方、治療者が自分の患者にたいする説得の力量に依拠し、それが結局成功しなかった場合には、なにも知らない被害者の生命が失われることになるかもしれない⁸⁾。別の表現をすれば、このような場合、治療者は潜在的被害者を保護するために、なんらかの積極的行為を要求されるのか。また要求されるその行為によっては治療者と患者の信頼関係は破壊されるかもしれない。治療者は患者と被害者の

念頭に置いている。カリフォルニア州では精神療法家と称しうるのは医師および臨床心理士であるが、証拠法典ではさらに臨床ソーシャル・ワーカー、学校心理学者、結婚・家族・児童カウンセラーを含ませている。(CAL. EVID. CODE § 1010 (West, Supp. 1977)). このノートでは、精神療法を実施する者を治療者 (therapist) と表現して使用する場合もある。なお、精神療法 (psychotherapy) とは患者になんらかの心理的影響を与え、それによって治療する方法を総称するものであり、多くの文献があるが、ここでは省略する。

- 7) 我が国での第三者加害行為責任については、前田雅英「精神障害者の自殺・犯罪と病院・医師の責任」大谷・中山編『精神医療と法』77頁以下(1980年)が検討している。
- 8) Fleming & Maximov, *The Patient or His Victim: The Therapist's Dilemma*, 62 CALIF. L. REV. 1025 (1974). (hereinafter cited as Fleming = Maximov).

間に立って板挟みの状態に陥ることになるのであろうか。

カリフォルニア州最高裁判所は、有名なタラソフ事件⁹⁾でこの課題に取り組んだ。同裁判所の下した判断は、「治療者が、ある患者が第三者に対する重大な暴力の危険を有しているといったん実際に決定し、または適用できる専門職の基準 (professional standards) の下で合理的に決定すべきであった場合には、その者は、その危険の予見されうる被害者を保護するために合理的注意を行使する義務を負う。」¹⁰⁾というものであった。第三者たる被害者を保護するために、具体的に行使しなければならない注意義務の内容は本件では第三者への警告義務であった。

判決の内容を紹介する前に、問題となる論点を予め示しておこう。第一の論点は、コモン・ローの原則によれば、いかなる者も第三者を危険から守る義務は存在せず、特別関係の存在など例外的場合にこの義務が生ずるとされているが、治療者と潜在的被害者の関係は、この例外にあたるか否かである (治療者の第三者への注意義務)。第二の論点は、治療者と患者の間に存在する信頼関係・黙秘義務関係は絶対的なものか否かである (治療者・患者間の信頼・黙秘義務関係)。そして、第三の論点は、治療者の注意義務の行為の基準はどこに求められるべきかである (治療者の注意基準)。

II タラソフ判決の紹介

1 事実の概要

1969年8月、プロセンジット・ポダー (Prosenjit Poddar=バークレイ校のインド人留学生で造船学専攻) は、カリフォルニア大学コーウェル記念病院の外来患者として治療を受けた。彼は治療者であるM博士 (心理学者) に氏名不称のしかし容易にその者を確認できる少女 (タチアナ・タラソフ (Tatiana Tarasoff)) を彼女が夏期休暇から戻ったならば殺したいと告白した (二人は

9) Tarasoff v. Regents of Univ. of Cal., 17 Cal. 3d 425, 551 P.2d 334, 131 Cal. Rptr. 14 (1976), 83 ALR 3d 1166. 以下では、131 Cal. Rptr. 14 で引用する。

10) 131 Cal. Rptr. 14, 25.

1968年の秋に知り合い、毎週会っていたが、タチアナに別の男性のいることを知らされ、自分との親密な関係を拒否されたポダーは重大な精神の危機を経験した。¹¹⁾ 同博士は同病院の二人の精神科医（G博士、Y博士）の同意を得て、観察のためにポダーを精神病院に収容することを決めた。同博士は大学警察（campus police）にその旨を口頭で通知し、その後ポダーの拘束をするために警察部門の援助を要請する手紙を送った（手紙によればポダーの症状は、妄想性分裂反応と診断されている¹²⁾）。警察は、いったんポダーを拘束したが彼がその意図した被害者に近づかないと約束したので、彼を釈放した。その後、同病院の精神科部長P博士はM博士の決定に反対し、同病院のスタッフにポダーを拘束するいかなる行動もとらないように指示し、さらに警察に対しては、M博士の手紙の返却を求め、M博士には関係の手紙・ノート類の破棄を命じた。その後、ポダーを収容するためのなんらの手続もとられず、病院との関係は断たれ治療は終了した。タチアナに対しても、原告に対してもなんらの警告もなされなかった。1969年10月27日、ポダーは、ブラジルから帰国したタチアナの部屋を訪れ彼女を殺害した。

タチアナの両親は、治療者側被告（M博士、G博士、Y博士、P博士）、警察側被告（A、B、H、T各巡査、B警察局長）およびそれぞれの被告らの使用者としてのカリフォルニア大学理事会を相手にして本件訴訟を提起した。本件は「不法な死亡」訴訟（wrongful death action）である。原告らの主張は次の二つの理由に基づいていた。(1)被告らは切迫した危険を原告らに警告することを怠った。(2)被告らはカリフォルニアの精神障害者の強制民事収容法であるランターマン・ペトリス・ショート法（Lanterman-Petris-Short Act）¹³⁾に従ってポダーを拘束する手続を怠った。

11) *People v. Poddar*, 111 Cal. Rptr. 910, 912 (1974).

12) Comment, *Tort Liability of the Psychotherapist*, 8 U. S. F. L. Rev. 405, 428, note 172 (1973).

13) CAL. WELF. & INST. CODE § 5000 ff. (West 1972 & Supp. 1976). なお、カリフォルニア州の精神障害者の民事収容手続については、宇津呂英雄「アメリカにおける精神病院収容処分制度とその運用の実情（一）（二）」『判例時報』1021号、1022号（1982年）に詳しい。また、最近モデル州法の提案がなされている。Stromberg

本件は実体審理に入る前に争点が形成された事件である。原告の請求に対して、被告側が妨訴抗弁 (demurrer) を提出した。第一審裁判所 (Superior Court of Alameda County) は、原告の訴訟原因の修正許可を認めず、被告側の妨訴抗弁を支持し請求を却下した。第二審裁判所 (Court of Appeals) もこれを確認した¹⁴⁾。それに対して最高裁判所は、本件につき二回の判決を下している。すなわち、第一判決で、治療者側被告および警察側被告双方につき潜在的被害者への警告義務を認めることができる、として訴訟原因の修正を認め事実審への差し戻しを命じた¹⁵⁾。それに対して被告は複数のアミカス・キュリイ (裁判所の友)¹⁶⁾ とともに再審請求を行い、認められた。本件タラスフ第二判決¹⁷⁾ は、この再審請求に対して下されたものである。

2 判決の要旨¹⁸⁾

トブリナー裁判官 (Tobriner, J.) が法廷意見を述べた。〔判決は、まず第二訴訟原因を次のように修正することを認めた。〕すなわち「タチアナの死

& Stone, *A Model State Law on Civil Commitment of the Mentally Ill*, 20 HARV. J. ON LEGIS. 275 (1983).

14) *Tarasoff v. Regents of Univ. of Cal.*, 108 Cal. Rptr. 878 (Ct. App. 1973).

15) *Tarasoff v. Regents of Univ. of Cal.*, 529 P. 2d 553, 118 Cal. Rptr. 129 (1974).

16) アミカス・キュリイ (Amicus Curiae) については、伊藤正己「Amicus Curiae について——その実際と評価——」『裁判と法(上)』129頁(1967年)を参照のこと。

17) *Tarasoff v. Regents of Univ. of Cal.*, 131 Cal. Rptr. 14 (1976).

18) 本件は、「危険な患者の拘束の懈怠」、「危険な患者についての警告の懈怠」、「危険な患者の放置」、「患者および公衆に対する基本的義務の違反」の四つの訴訟原因が提出され、第二訴訟原因の修正のみが認められたものである。第一、第四訴訟原因については、カリフォルニア大学が州立大学であるため主権免責法理の適用により治療者側被告・警察側被告双方とも免責される。第三訴訟原因は懲罰的損害賠償を求めたものであるが、本件のような不法な死亡訴訟では、これは認められない。第二訴訟原因については、警察側被告はタチアナ、ポダーいずれとも特別関係にないので責任なし、としたが、治療者側被告については、警告義務は「基本的政策判断」ではないから、いわゆる裁量的免責の対象とならないとした。これらの点については、すべて割愛せざるを得ない。なお、政府の主権免責については、岩淵正紀「アメリカにおける政府の不法行為責任と裁量免責の法理(1)~(4)」『判例時報』775, 776, 778, 779号(1975年)を参照のこと。

亡は、タチアナまたは彼女の危険について彼女に報らせることを期待できるその他の者に対する警告を被告らが不注意で懈怠したことから近因的に生じた。」¹⁹⁾と。原告はこれに基づき、そのようなネグリジュンス、近因的因果関係および結果としての損害は訴訟原因を確定すると主張している。これに対して被告らは、自分達はタチアナまたはその両親に対していかなる注意義務も負わない、と主張した。

(1) 注意義務の発生について

〔そこで裁判所は注意義務がいかなる場合に発生するかを問題にする。〕注意義務の発生する考慮要素のうち最も重要なものは侵害の予見可能性であるが、予見可能な侵害の回避が被告に他の第三者の行為をコントロールすること、またはそのような行為について警告することを要求する場合には、コモン・ローは伝統的にその被告がその危険性ある者または潜在的被害者となんらかの特別関係 (special relation) を有する時に責任を負わせてきた。この例外を本件に適用するにあたって治療者側被告とタチアナまたはボダーのいずれかとの関係は、注意義務を設定するのに十分である。

(2) 患者の危険性の予測可能性について

〔被告らは、患者の危険性の正確な予測は不可能であるから、治療者に第三者保護の注意義務を負わせても実行不能である、と反論した。また、アメリカ精神医学協会等を代表するアマカス・キュリィも、現在の技術状態では、治療者は暴力行為を確実に予測できない、と主張した。そして、暴力の予測は、しばしば誤ることが多いから、裁判所は治療者の責任をそのような予測の有効性に基づかせる決定をすべきではない、と結んでいる。裁判所の判断は、次の通りである。〕

我々は、ある患者が重大な暴力の危険を呈するかどうかを予測するにあたって治療者が遭遇する困難を認識している。明らかに、我々は、治療者がその決定をするにあたって完璧な履行 (perfect performance) をすることを要求してはいない。治療者は、類似の状況の下で、その専門職のメンバーが通常有し、

19) 131 Cal. Rptr. at 22.

かつ行使している技量、知識および注意を合理的程度に行使すればよいのである。本件では、治療者はボダーが殺人を犯すであろうことを実際に予測し、警告を怠ったことがネグリジュントであったと主張されているのである。〔さらにアミカスが、実際に危険性を予測しても、治療者は警告懈怠の責任を免れるべきである、と主張したのに対して、裁判所は次のように治療者の注意義務を定式化した。〕

我々の見解では、しかしながら、治療者が、ある患者が第三者に対する重大な暴力の危険を有しているといったん実際に決定し、または適用できる専門職の基準 (professional standards) の下で合理的に決定すべきであった場合には、その者は、その危険の予見されうる被害者を保護するために合理的注意を行使する義務を負う。この相当な注意義務の履行は、各事件の事実によって必然的に変化するが、いずれの場合でも、治療者の行為の適切性は当該状況下での合理的注意の解釈の伝統的ネグリジェンスの基準に照らして判断されなければならない。

(3) 精神療法における信頼関係・黙秘義務関係の重要性について

〔被告らは、精神療法においては治療者・患者間の自由かつオープンなコミュニケーションが不可欠であり、第三者への警告は秘密の情報を明らかにすることに伴う信託の違反となる、と主張した。これに対して、裁判所は次のように判示した。〕

我々は、精神障害の効果的治療を維持する公共の利益、患者のプライバシー権を保護する公共の利益、そして精神療法上の治療関係の秘密的性格を護る公共の重要性を認識している。しかし、この利益に対して、我々は暴力的攻撃からの安全上の公共の利益に重きを置かなければならない。この点で、立法府は対立する利害をバランスさせるという困難な仕事を引き受けている。すなわち、立法府は、証拠法典1014条で患者と精神療法家との間の秘密的情報を保護するための広範な証言拒否特権の準則を定めたにもかかわらず、同1024条で、これに対する特定の・制限的例外を定めている。同条は、患者が自身または他人の身体・財産にとって危険であり、情報の開示が危険の防止に不可欠である時に

は、証言拒否特権は存在しない、というものである。このような状態での情報の開示は、信託違反でも、プロフェッショナル倫理の違反でもない。

〔判決は次のように述べて結論に至る。〕

「患者・精神療法家間の情報の秘密的性格の保護を支持する公共の政策 (public policy) は、開示が第三者に対する危険を回避するために不可欠である限りで、それに道を譲らなければならない。保護的な特権は、公共の危険が開始する時には終了する。」²⁰⁾

本件は、結局治療者側被告に対してのみ、訴訟原因の修正が認められ、本判決の趣旨に即して審理がなされるべく事実審に差し戻された²¹⁾。

III タラソフ判決の検討

本判決の示した結論は、大きな反響を呼び起し、おびただしい数の評釈・ノートそして論説が書かれた²²⁾。また多くの精神療法家は、この判決に批難をあげた。とりわけ、自分自身精神科医であり、ハーバード大学の「法と精神医学」

20) *Id.*, at 27. (この法廷意見には Wright 首席裁判官, Sullivan, Richardson 各裁判官が同意した。また Mosk 裁判官は、治療者側被告が、ポダーが殺人を犯すと実際に判断し、しかし警告の懈怠につきネグリジェントであった、という点で多数意見の結論に同意したが、治療者は、専門職の基準に従って患者の暴力傾向を予測しなければならぬとする多数意見には反対した。Clark 裁判官が反対意見を述べ、McComb 裁判官がそれに同意している。)

21) その後、本件は、裁判外での和解が成立し、結着がつけられたようである。SCHUTZ LEGAL LIABILITY IN PSYCHOTHERAPY, 54 (1982).

22) 掲載誌名のみ記す。*は参照できたもの。27 BAYLOR L. REV. 677 (1975); 6 GOLDEN GATE L. REV. 229 (1975); 10 LAND & WATER L. REV. 593 (1975); 12 HOUS. L. REV. 986 (1975); 6 SETON HALL L. REV. 536 (1975); 12 SAN DIEGO L. REV. 932 (1975); 44 U. CIN. L. REV. 368 (1975); 28 VAND. L. REV. 631 (1975); 1975 UTAH L. REV. 553; *20 TRIAL LAW. GUIDE 129 (1976); 9 AKRON L. REV. 191 (1976); *9 U. C. D. L. REV. 549 (1976); 53 N. D. L. REV. 279 (1976); *37 U. PITT. L. REV. 155 (1976); *15 WASHBURN L. J. 496 (1976); *1976 U. ILL. L. F. 1103; 7 CUM. L. REV. 551 (1977); *48 U. COLO. L. REV. 283 (1977); *12 TULSA. L. J. 744 (1977); *22 N. Y. L. SCH. L. REV. 1011 (1977); *29 HASTING L. J. (1977); *1 LAW & HUMAN BEHAVIOR 309 (1977); *31 STAN. L. REV. 165 (1978); *15 SAN DIEGO L. REV. 265 (1978); *14 CAL. W. L. REV. 153 (1978); *55 N. D. L. REV. 253 (1979); *66 VA. L. REV. 715 (1980.)

の教授でもあるストーン (Allan A. Stone) は、ハーバード・ロー・レビュー誌に寄せた論文で²³⁾、本判決および最高裁係属中に書かれ、本判決に多大の影響を与えたとされているフレミング=マキシモフ論文²⁴⁾に批判を加えた。判決批判の要点は、一つには裁判所がいまいに定められた責任を作り出すことによって、精神療法を実施する人々を抑制し結局は治療の機会を奪うことになる、二つには、confidentiality の保証に制約を加えることで効果的治療を制限し、結局は患者が社会に対して呈する危険性を減ずることができなくなる、というものであった²⁵⁾。これらの主張の妥当性を検証する十分な資料を有してはいないが、以下判決の論点に即して今後の検討課題を示しておこう。

1 治療者の第三者への注意義務

ネグリジェンス不法行為の成立要件は、(1)注意義務の存在、(2)その義務の違反、(3)行為と侵害との間の法的因果関係、近接的因果関係の存在、(4)損害の発生である²⁶⁾。本件では、治療者が第三者に義務を負っていたか、という第一番目の要件がとりわけ問題となった。そして、本件のような場合は、治療者に積極的作為義務を要求することになるから、その根拠が問われなければならない。というのは、コモン・ローの一般原則では、ある者は第三者を保護するための積極的行為を行う義務は存在しないからである。これは、「コモン・ローに深く根を持つ」「不当な行為 (misfeasance) と不作為 (nonfeasance)」または「能動的な違法行為 (active misconduct) と受動的な不作為 (passive inactive)」間の基本的な区別に由来する²⁷⁾。従って、ある者は、原則として不作為による侵害には責任を負わない。しかし、判例は一定の場合には積極的

23) Stone, *The Tarasoff Decisions: Suing Psychotherapists to Safeguard Society*, 90 HARV. L. REV. 358 (1976).

24) Fleming & Maximov, *supra*, note 8.

25) Stone, *supra*, note 23 at 359.

26) Prosser, *LAW OF TORTS*, 143 (4th ed. 1971).

27) Bohlen, *The Moral Duty to Aid Others as a Basis of Tort Liability* 56 U. PA. L. REV. 217, 219 (1908). なお、福士 明「ニューヨーク州における不作為賠償責任 (一)~(四)」『北大法学論集』32巻4号, 33巻1, 3, 4号(1982, 1983年)は不作為不法行為の類型化を試みた秀作である。同論文は「精神病院関係」判例もとりあげている。『同論集』33巻3号303頁以下。

な義務が存在する、としてきた。判例を再編成したリステイトメントによれば、被告が(a)その者の行為がコントロールを必要とする者または(b)保護される権利を有している者と特別関係に立つ場合には、例外的に義務が生じる²⁸⁾。本件では、判決は、患者と治療者との特別関係の存在は第三者の利益のために積極的な義務を支持すると述べて義務の存在を認めた。判決は重要ないくつかの先例²⁹⁾とともにフレミング=マキシモフ論文の次の一節も引用している。「医師・患者関係に入ること、治療者は患者自身の安全だけではなく患者によって脅威にさらされていると医師が知っている第三者の安全のためになんらかの責任を引き受けるに十分なほどかわりを持つ、との結論を支持する十分な先例が存在するように思われる³⁰⁾。」

判例の流れに沿って、治療者とポダーとの間に特別関係を認め、そこから第三者の利益のための積極的な義務の存在を認めた判決の判断は多くの評釈者の賛同を得ている。異論が展開されるのは、この義務の履行をめぐるである。

2 治療者・患者間の信頼・黙秘義務関係

このノートの冒頭に掲げた『ヒポクラテスの宣誓』の一項目として挙げられているように、医師・患者関係における黙秘義務は医療に携る者の心得として古くから認められてきたものである³¹⁾。アメリカ法では、これは confidentiali-

28) RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS § 315 (1965). 福士前掲論文はリステイトメントの「積極的義務」に関する条文を全訳している。『同論集』32巻4号81頁以下。このノート作成に参考になった。315条の全文は同訳を参照のこと。

29) *Ellis v. D'Angelo* 116 Cal. App. 2d 310, 253 P. 2d 675 (1953); *Johnson v. State of California* 69 Cal. 2d 782, 73 Cal. Rptr. 240 (1968); *Morgan v. County of Yuba* 230 Cal. App. 2d 938, 41 Cal. Rptr 508 (1964); *Hofmann v. Blackmon* 241 So. 2d 752 (Fla. App. 1970); *Wojcik v. Aluminum Co. of America* 18 Misc. 2d 740, 183 N. Y. S. 2d 351 (1959); *Davis v. Rodman* 147 Ark. 385, 227 S. W. 612 (1921); *Skillings v. Allen* 143 Minn. 323, 173 N. W. 663 (1919); *Merchants Nat'l Bank & Trust Co. of Fargo v. United States* 272 F. Supp. 409 (D. N. D. 1967).

30) Fleming=Maximov, at 1030-1031.

31) 中川米造「医師の倫理」『ジュリスト』674号39頁(1978年)に一般的説明がみられる。

ty³²⁾の問題として重要視されてきた。この義務は絶対的なものではない。治療者が患者以外の第三者にその内容を明らかにしなければならない場合が存在する。ここに治療者のジレンマが生ずる。精神療法では、治療者・患者関係での信頼・黙秘義務関係の維持が一般の医師・患者関係以上に重要である。ポリッツによれば、confidentiality は次の三つの利益を促進する。(i) 患者のプライバシーの利益、(ii) 効果的治療を受ける公共の利益、(iii) 治療を求める人々を公表の恐れなしに励ます公共の利益である。そして、confidentiality は、患者が治療者と接触していることに関しても、また患者の明らかにした内容に関しても重要である、とされている³³⁾。

判決は、カリフォルニア証拠法典1024条に規定する「危険な患者の例外」³⁴⁾といわれている精神療法家・患者間の証言拒否特権の一つの例外規定をあげ、そこに示された政策は、制定法の存在しないところでも採用できる、として、第三者への警告義務を認めた。ストーンがこの点の批判は鋭い。治療者と患者間の治療同盟(therapeutic alliance)を重視する立場から、第三者への警告義務の形態をとる保護義務を課すことの危険性を指摘している。危険性を有する者の暴力は、熱情または妄想の生み出したもので、その対象は患者にとって強い意味を有する人物である。治療者と潜在的被害者間に重要な関係が存在する

32) confidentiality に対応する適切な日本語は存在しない。アメリカでは confidential relationship の問題としてとりあげられ、ある論者によれば「秘密の保証とそれがもたらす信頼が confidential relationship と呼ばれうるものの不可欠の要件である」と言われており「情報の提供者は、秘密の保証を信頼して、自分自身を害を受けやすい地位に置くのであって、その結果、confidentiality への正当な期待を有する。」それに対して「情報の受領者は、自分の職業と関連する保証を暗黙のうちに約束することによって信頼を招き、その結果、提供者の期待にそむかいという義務を有するのである。」 Note, *Breach of Confidence: An Emerging Tort*, 82 COLUM. L. REV. 1426, 1428 (1982).

33) Note, *Psychiatrist's Duty to the Public: Protection from Dangerous Patients* 1976 U. ILL. L. F. 1103, 1111-1113 (1976).

34) CAL. EVID. CODE § 1024 (West 1966); 「精神療法家が、その患者の精神的または感情的状態が患者自身にたいしてまたは第三者の身体もしくは財産にたいして危険性を有していること、および当該情報の開示が脅威にさらされている危険を防止するために必要であることを信ずるにつき合理的理由を有する場合には、本節の下での証言拒否特権は存在しない。」

ことを患者が知覚することは、継続的治療同盟にとっては破壊的となる³⁵⁾、と。解決の方向は第三者への警告義務という形での第三者保護義務が妥当なのか、それとも他の形態をとっての保護義務が妥当なのか、ということになる。

3 治療者の注意基準

精神科医療過誤においても、一般医療過誤に適用されている、いわゆるプロフショナル・スタンダードが適用されるのであろうか。様々な学派が増え、かつ崩壊しつつある、このゆううつな分野で、裁判官は法的注意基準の確立をしぶってきたし、注意基準の確立は弁護士にとっての頭痛の種である、と言われている³⁶⁾。本件に即して言うとも患者の危険性の予測は可能か否か、またどの程度の予測が可能かであり、これらをいかなる基準に依拠して判断するかである。判決は危険性の予測の困難を認めながら、完璧な履行を要求しない、とした。要求されるのは「類似の状況の下で、その専門職のメンバーが通常有し、かつ行使している技量、知識および注意」³⁷⁾の合理的程度の行使である。裁判所は、広範な合理的プラクティス・治療の範囲内で治療者「自身の最善の判断」³⁸⁾を責任を負わされることなく行使できる、と付け加えている。この基準は、周知のように、一般医療過誤事件で確立されているプロフショナルとしての医師の注意の基準である³⁹⁾。これは、一応客観的な基準であり、治療者は類似の状況の下で合理的な治療者ならば行ったであろう行為に照らして判断される。論争はここから生じる。精神科医療では類似の状況においてさえ、そのとるべき手段について治療者間にほとんど意見の一致が見られない、と言われているからである⁴⁰⁾。ストーンは、このような基準の採用は、存在しない技量の

35) Stone, *supra* note 23, at 369.

36) Comment, *Tort Liability of the Therapist*, 8 U. S. F. L. REV. 405, 409 (1973).

37) 131 Cal. Rptr. at 25.

38) *Id.*

39) この点については平林勝政「プロフショナル・ネグリジェンスとしての医療過誤——慣行的プラクティスをめぐって——」『現代損害賠償法講座 第4巻』41頁以下(1974年)に詳しい。

40) Note, *Medical Malpractice—Psychotherapist's Liability to Third Persons for Violent Acts of Patient*, 55 N. D. L. REV. 253, 264 (1979).

基準を適用することになる；と批判し、もしこの基準が適用されるならば、(i) 治療者は危険な患者の治療を拒否し、(ii) 危険性の過剰予測傾向を避けられないものとする、と警告している⁴¹⁾。別の論者は、治療者は自分自身を守るために、患者の過剰収容や第三者への不必要な警告をすることになろう、と指摘している⁴²⁾。タラソフ判決に反対するストーンも、一定の場合に治療者にも第三者保護義務が生ずる、とする。それは、治療者がその患者が危険である、と判断しかつ公衆と患者が保護を必要としている、と信じた時である⁴³⁾。法的義務の発生は、患者の危険性に関する治療者の主観的判断に依存することになる。保護義務の内容は、しかしながら、ストーンにあっては潜在的被害者への警告義務ではなく、公共の安全のために治療者がとるべき手段は、一つには民事収容の手続をとることができ、二つには警察への通報である⁴⁴⁾。そして「公衆の利益と患者の要求の双方は潜在的に危険な個人の効果的治療を妨げたり、傷つけたりすることにならない法的基準によってよりよくみたまされる」⁴⁵⁾とする。

判決の採用した客観的な基準によるべきか⁴⁶⁾、ストーンなど判決批判派の主観的基準によるべきか。予備的考察にすぎないこのノートの段階では、にわかには判断を下すことはできない。今後の研究課題として、ここでは問題点の指摘にとどめざるをえない。

41) Stone, *supra* note 23, at 371-372.

42) Note, *supra* note 40, at 264-266.

43) Stone, *supra* note 23, at 375.

44) *Id.*, at 374. 本件でも警察に責任を認めるべきであったとしている。(*Id.* at 376.)

45) *Id.*, at 376.

46) 判決に影響を与えたとされる Fleming & Maximov の立場でもある。Fleming & Maximov, at 1066-1067.