


副本

令和4年(ネ)第4956号 国家賠償請求控訴事件

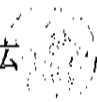
控訴人兼被控訴人(一審原告) 

被控訴人兼控訴人(一審被告) 国

準備書面(1)

令和5年4月7日

東京高等裁判所第24民事部係 御中

一審被告指定代理人 本村 行 広 

大須賀 謙 一 

藤原 美 咲 

鈴木 璃 舞 

小林 寛 

上田 博 亮 

迎 雄 二 

後藤 賢 治 

蒲地 康 成 

藤田 智 行 

瀬 浪 修 

宮 崎 喜 昭 

第1	職務行為基準説に係る一審原告の主張に理由がないこと	4
1	一審原告の主張	4
2	一審被告の反論	4
3	小括	7
第2	国賠法の適用上の違法性に関する一審原告の主張に理由がないこと	8
1	自由権規約等を根拠とする一審原告の主張に理由がないこと	8
(1)	一審原告の主張	8
(2)	一審被告の反論	8
2	3月27日に被収容者らが の受診を求めて帰室を拒否したことが救急搬送義務を強める事情であるとする一審原告の主張に理由がないこと	10
(1)	一審原告の主張	10
(2)	一審被告の反論	10
3	一審原告が一審被告の主張する容態観察の意義等を正解しておらず、その主張に理由がないこと	12
(1)	一審原告の主張	12
(2)	一審被告の反論	12
4	一審被告が控訴審において新たに始めた主張は信用性を欠くなどとする一審原告の主張に理由がないこと	15
(1)	一審原告の主張	15
(2)	一審被告の反論	16
5	本件当時、テレビ監視所において、テレビ画面から休養室内の音声を出音しない状況にしていたことが合理的であり、出音させるべき特段の事情もなかったのであるから、これを消音にしたことを批判する一審原告の主張に理由がないこと	22
(1)	一審原告の主張	22
(2)	一審被告の反論	23

第3	相当程度の可能性に関する一審原告の主張に理由がないこと	25
1	一審原告の主張は、一審被告の主張や東谷医師の証言を正解しないものであって、失当であること	25
(1)	一審原告の主張	25
(2)	一審被告の反論	26
2	甲第72号証ないし甲第74号証の論文を根拠として、メイロン等の薬物療法や緊急透析等の対応により、 XXXXXXXX の救命可能性が十分にあったとする一審原告の主張に理由がないこと	29
(1)	一審原告の主張	29
(2)	一審被告の反論	29
3	XXXXXXXX の死因が冠攣縮性狭心症であるとする一審原告の主張に理由がないこと	30
(1)	一審原告の主張	30
(2)	一審被告の反論	31
4	XXXX 医師及び XXXX 医師の証言に関する一審原告の理解が不正確であり、その主張に理由がないこと	31
(1)	一審原告の主張	31
(2)	一審被告の反論	32
第4	結語	32

一審被告は、本準備書面において、一審原告の2023年2月9日付け答弁書（一審原告）（以下「一審原告答弁書」という。）に対し、必要と認める限度で反論する。

なお、略語等は、本準備書面で新たに用いるもののほかは、従前の例による（月日は、特に断らない限り、平成26年を指す。）。

第1 職務行為基準説に係る一審原告の主張に理由がないこと

1 一審原告の主張

一審原告は、一審被告が、国賠法1条1項にいう「違法」について、いわゆる職務行為基準説に基づいて主張したことに対し、「判例は、生命・身体の安全（健康）が侵害された事案では、職務行為基準説によらず、過失があったかどうかを検討してい」とし、「他人に損害を加えることが法の許容する」こと、すなわち、死亡（生命侵害）を法が許容し「適法」であると、これを是認する余地などおよそありません。」などと主張する（一審原告答弁書4ないし6ページ）。

2 一審被告の反論

しかしながら、国賠法1条1項の違法性の判断枠組みとして職務行為基準説に立脚するという考え方は、もはや確立した判例法理といえる。

すなわち、私人間においては、本来、他人の権利を侵害すること自体がおおよそ許容されず、権利の侵害をもたらした行為は違法なものとの評価を受けるのであるから、民法709条に基づく一般不法行為責任にあっては、「違法性」も不法行為法上保護に適する法益の侵害があったか否かという判断に尽きる（加藤和夫・最高裁判所判例解説民事篇昭和61年度100ページ）。

これに対し、国賠法1条1項は、「違法に他人に損害を加えた」ことを国家賠償責任の要件の一つとして掲げているところ、そもそも公権力の行使については、法の定める一定の要件と手続の下で私人の権利を侵害することが許容されており、いかに権利侵害の結果が重大でも、公権力の行使として適法である

限り、国家賠償責任を負うことはないというべきであり、国家賠償責任における違法性は、当該行為がかかる要件及び手続に従い行われたか否か、つまり、公権力の主体がその行使に当たって遵守すべき行為規範ないし職務上の法的義務に違反していないか否かに関わるのであって、一般不法行為における「違法性」の判断とは異なる面があるというべきである（職務行為基準説。加藤和夫・前掲判例解説100ページ参照）。

要するに、国賠法1条1項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が、個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責に任ずることを規定するものであり（最高裁昭和53年10月20日第二小法廷判決・民集32巻7号1367ページ〔芦別国家賠償訴訟上告審判決〕、最高裁昭和60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512ページ〔在宅投票制度訴訟上告審判決〕、最高裁平成元年6月29日第一小法廷判決・民集43巻6号664ページ〔沖縄ゼネスト国家賠償訴訟上告審判決〕、最高裁平成17年9月14日大法廷判決・民集59巻7号2087ページ〔在外邦人選挙権制限違憲訴訟上告審判決〕、最高裁平成27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2427ページ〔再婚禁止期間違憲訴訟大法廷判決〕、最高裁令和4年5月25日大法廷判決〔在外日本人国民審査権確認等訴訟大法廷判決。最高裁ホームページ掲載〕、国賠法1条1項の適用上違法とされるためには、公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反することが必要である。

そうすると、公務員の公権力の行使に当たる行為が国賠法1条1項の適用上違法とされるためには、①問題とされる行為が公務員の職務上の法的義務として義務付けられたものであること、及び、②その職務上の法的義務が被害を受けたという個人に対して負うものであることが必要である（和久田道雄・最高裁判所判例解説民事篇平成20年度225及び226ページ、藤田宙靖・新版行政法総論（下）218ページ、神橋一彦・行政救済法〔第2版〕330ない

し332ページ)。

そして、最高裁判例のすう勢は、一般の行政活動に係る公務員の職務上の法的義務違反の有無について、公務員の職務上の注意義務違反を基準とする立場に立っている(職務行為基準説。宇賀克也ほか・条解国家賠償法118ページ(中原茂樹)、神橋・前掲行政救済法356ページ)。すなわち、最高裁判所平成5年3月11日第一小法廷判決(民集47巻4号2863ページ〔所得税更正処分事件〕)は、「税務署長のする所得税の更正は、所得金額を過大に認定していたとしても、そのことから直ちに国家賠償法1条1項にいう違法があったとの評価を受けるものではなく、税務署長が資料を収集し、これに基づき課税要件事実を認定、判断する上において、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と更正をしたと認め得るような事情がある場合に限り、右の評価を受けるものと解するのが相当である」と判示しているところ、この判示は、税務署長のする所得税の更正について、取消訴訟における処分の違法性(行政処分の法的効果発生的前提である法定要件充足性の有無を問題とする。)と国賠法上の違法性(損害填補の責任を誰に負わせるのが公平かという見地に立って行政処分の法的要件以外の諸種の要素も対象として総合判断すべきものであって、行政処分の効力発生要件に関する違法性とはその性質を異にするものであり、究極的には他人に損害を加えることが法の許容するところであるかどうかという見地からする行為規範違反性を問題とする。)とは同一でないとする「違法性相対論」に立ち、かつ、国賠法上の違法性の判断基準につき公務員の職務上の注意義務違反を基準とする「職務行為基準説」を採用したものと位置づけられている(井上繁規・最高裁判所判例解説民事篇平成5年度(上)377ないし379ページ)。

そして、最高裁判例においては、その後も、行政活動の種々の分野で職務行為基準説を採る判示が重ねられており(神橋・前掲行政救済法324、325及び356ページ、最高裁平成11年1月21日第一小法廷判決・判時167

5号48ページ、判タ1002号94ページ等)、職務行為基準説を一般化する傾向にあり(宇賀ほか・前掲条解107及び108ページ〔中原〕)、最高裁平成25年12月10日第三小法廷判決(民集67巻9号1761ページ)の判例解説においても、国賠法1条1項の違法性の判断基準について、「公務員による公権力の行使に国家賠償法1条1項にいう違法があるというためには、公務員が当該行為によって損害を被ったと主張する者に対して負う職務上の法的義務に違反したと認められることが必要であるとして、実務上一般に、職務行為基準説が採用されている」とされている(中島基至・最高裁判所判例解説民事篇平成25年度589及び590ページ)。

3 小括

以上のとおり、国賠法1条1項にいう「違法」は、単に権利侵害の事実が認められるだけでは足りず、法律による行政の原理に基づき、公権力の行使には国民の権利ないし法益の侵害の危険を内包していることを前提として、公務員が職務上課せられている法的義務、すなわち、個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反するか否かという視点から判断されるべきであり(職務行為基準説)、国賠法1条1項の違法性の判断枠組みとして職務行為基準説に立脚するという考え方は、もはや確立した判例法理であるといえるのであって、行政活動における公権力の行使に係る公務員の行為についても、職務行為基準説を前提に、国賠法1条1項の適用上違法となるかどうかを判断することとなる。そして、この職務行為基準説によれば、公務員による職務行為が国賠法1条1項の適用上違法となるのは、当該公務員が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と公権力を行使したと認め得るような事情がある場合に限られると解すべきである(前掲最高裁平成5年3月11日第一小法廷判決)。一審原告の前記1の主張は、確立した前記判例法理に反する一審原告の独自の主張といわざるを得ないのであって、理由がない。

また、一審原告の「他人に損害を加えることが法の許容する」こと、すな

わち、死亡（生命侵害）を法が許容し、「適法」であると、これを是認する余地などおよそありえない（一審原告答弁書5及び6ページ）との主張は、施設内における被収容者の死亡という結果発生の一事をもって、常に同施設の長らの行為が国賠法1条1項の適用上違法と評価されることになるものであって、結論において妥当性を欠くものである。

第2 国賠法の適用上の違法性に関する一審原告の主張に理由がないこと

1 自由権規約等を根拠とする一審原告の主張に理由がないこと



(1) 一審原告の主張

一審原告は、「被収容者に対して、社会一般の医療水準に照らした医療を提供しなければならず、これに満たない場合は注意義務違反が認められる」と主張するとともに、その根拠として自由権規約7条前段及び10条1項の各規定、「被拘禁者処遇最低基準規則」、「被拘禁者保護原則」並びに最高裁判所令和3年6月15日判決（民集75巻7号3064ページ）等を挙げる（一審原告答弁書8ないし11ページ）。

(2) 一審被告の反論

ア 一審被告控訴理由書（10及び11ページ）で述べたとおり、入管収容施設の職員が、被収容者に対し、その生命・身体の安全や健康を保持するために社会一般の医療水準に照らして適切な医療上の措置を取るべき注意義務を負っていること、具体的には、東日本入管センター所長が裁量判断として行う処遇規則30条1項にいう「適当な措置」の内容が、法令上、被収容者に対し、一般の病院・診療所に求められている水準の医療上の措置を講じるものでなければならないことは、一審被告としても否定するものではない。

しかしながら、一審被告控訴理由書（12ページ）で述べたとおり、本件における国賠法1条1項の違法性の有無の判断においては、東日本入管

センター職員らにおいて、もはや従前診療室医師に受けた指示に従い容態観察を継続することが許されず、新たに同医師の指示を仰ぐ必要があるものの、そのいとまがないため救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に、被収容者の容態が明らかに重篤な状態へと変化した場合であるといえるか否かが問題となる。そして、本件時点において、東日本入管センター職員らが現に認識していた事実及び認識し得た事実を基礎として、一般的な入管職員を基準として、東日本入管センターの職員らが、
について、救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に重篤な状態にあるとはいえないものと判断し、容態観察を継続して救急搬送しなかったことが、不合理であるといえない場合には、同職員らが通常尽くすべき職務上の注意義務を尽くすことなく漫然とこれに違反したものと評価することはできず、国賠法1条1項の適用上違法となるものではない。

イ なお、一審原告は、「被収容者に対して、社会一般の医療水準に照らした医療」を提供すべき注意義務を導く根拠として、自由権規約等を主張するが、かかる主張に理由がないことについて念のため付言する。

まず、一審原告がその主張の根拠として挙げる自由権規約7条前段及び10条1項の各規定については、被収容者が医療を受ける権利等を直接的に規定するものではなく、国連被拘禁者処遇最低基準規則及び被拘禁者保護原則についても、各国が指導理念として尊重し、可能な限り充足に努力すべき国際的な基準としての意味を持つにすぎず、法的拘束力を有するものとは解されないのであるから（原審被告準備書面(2)4ページ）、いずれも、被収容者に対する医療措置に係る注意義務の根拠とはなり得ない。

また、最高裁判所令和3年6月15日第三小法廷判決（民集75巻7号3064ページ）は、一審原告も認めるとおり刑事収容施設に収容されている者に関するものであるし、また、その者が収容中に受けた診療に関す

る保有個人情報、令和元年法律第37号による改正前の行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律45条1項所定の保有個人情報に当たらない旨を判示したものであって、東日本入管センター職員らが、本件時点において、XXXXXXXXについて、容態観察を継続する判断をし、救急搬送を要請しなかった行為が国賠法1条1項の適用上違法と評価されるか否かが争点となっている本件とは事案が異なるから、一審原告の前記主張の直接の根拠となるものではない。

2 3月27日に被收容者らがXXXXXXXXの受診を求めて帰室を拒否したことが救急搬送義務を強める事情であるとする一審原告の主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、3月27日のXXXXXXXXの様子について、立つことすらできなかったなどと指摘し、「他の被收容者十数名が、XXXXXXXXさんを早く医者に診せろと述べて、帰室を拒否するほどでした（括弧内省略）。被收容者は、「職員の職務執行に反抗し、又はこれを妨害」（括弧内省略）した場合には、隔離收容される危険があります。XXXXXXXXさんを医者に診せろと言って帰室を拒否した被收容者十数名は、自らが隔離をされる危険を冒してまでの行動をしたのです。素人目にも、尋常ではない様子であったことが窺い知れ」として、そのことが東日本入管センター職員らの救急搬送義務を基礎づける事情である旨を主張する（一審原告答弁書16及び17ページ）。

(2) 一審被告の反論

ア 3月27日午前11時42分頃に他の被收容者らが集団でXXXXXXXXの帰室を拒否したこと及び同日午後1時29分頃の診療室医師の診察時点で、XXXXXXXXが自力で歩行することが困難な状況であったことは認められる（一審被告控訴理由書15ページ）が、一審原告の前記主張に理由がないことについて、以下述べる。

イ 一審被告控訴理由書（15及び16ページ）で述べたとおり、前記帰室

拒否から約1時間半後である同日午後1時29分頃の前記診察において、診療室医師は、血圧測定及び採血を実施し、血液検査の結果によっては外部病院の紹介が必要と診断したが、東日本入管センターの職員らに対する同医師の指示の内容は、速やかに外部病院での診療を受けさせるべきである旨の緊急性のあるものではなく、検査会社から至急血液検査の結果を入手して報告を求めるようなものでもなかった。そして、同医師は、従前処方されていた糖尿病薬の処方を変え、疼痛時の対処として、頓服薬を42回分処方するとともに、同職員らに対して、既に同職員らが同医師の指示によらずに実施していた休養室での容態観察を継続し、毎日2回体温及び血圧を測定することと併せて、週1回体重を測定することという1週間単位での観察内容をも指示した。

かかる事実によれば、一審被告控訴理由書（25ページ）で述べたとおり、XXXXXXXXの容態が、当面の間は処方した薬の服用で対応可能なものであり、これにより対応することが困難になるほど急変することは、医学的な専門知識を有する同医師ですら予測困難であったものといえ、また、一審原告の指摘する被収容者らの前記帰室拒否を踏まえても、一般的な入管職員においては、XXXXXXXXが胸痛を含めた体調不良を訴えること自体は当然に想定範囲内のものであり、その場合に、本件指示に基づき、従前のXXXXXXXXXXXXXXXXの胸痛への対応と同様、処方された薬を服用させることで症状が落ち着くことを前提に容態観察をすることで対応することができると判断することもまた合理的なものであるといえる。

ウ そして、前記の診療室医師の対応やXXXXXXXXがその後2日間以上にわたって特段の胸痛を訴えていなかったことなどからすれば、前記イの医師による診察やその後の指示がされる前に他の被収容者が集団で帰室拒否をしたことや、当該診察時にXXXXXXXXが自力で歩行することが困難な状況であったことをもって直ちに、東日本センターの職員らにおいてXXXXXXXXが重篤な状

態であったと認識し得たとはいえず、むしろ、前記の状況は、本件時点における従前の〇〇〇の症状の推移の一環として、〇〇〇が胸痛を含めた体調不良を訴えた場合に、同医師の処方した薬を服用させて容態観察をすることによって対応することができるかと判断することが合理的であったことを基礎づける事情と評価すべきである。

したがって、一審原告の主張には理由がない。

3 一審原告が一審被告の主張する容態観察の意義等を正解しておらず、その主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

ア 一審原告は、「一審被告によると、「容態観察」とは、単に見ているだけ、数値を計るだけの「観察」であり、それ以上の積極的な措置をしてはならない、「救急搬送」は「容態観察」の中断になるため原則としてしてはならない、もし「容態観察」を中断して「救急搬送」をするのであれば「新たに医師の指示」を仰ぐ必要がある、「新たに医師の指示」がない状態で「救急搬送」をするのは、よほど極限的な場合に限る、ということになる旨主張する（一審原告答弁書18及び19ページ）。

イ また、一審原告は、一審被告の通達（甲第35号証及び甲第67号証ないし甲第69号証）を指摘した上で、「一審被告の主張は、要するに、本当に「重篤な状態」になるまで放置してもよい、その後死亡したら、その時点では間に合わなかったので責任を負わない、というものです。」と主張する（一審原告答弁書21ないし24ページ）。

(2) 一審被告の反論

ア しかしながら、一審原告の前記(1)アの主張は、一審被告の容態観察に関する主張を正解しないものというほかない。

すなわち、一審被告の主張は、一審被告控訴理由書（25ページ）で述べたとおり、〇〇〇を診察した診療室医師の医学的判断として、〇〇〇が

訴えた胸痛を含めた体調不良について、当面の間（少なくとも血液検査の結果が出るまでの通常の期間であり、具体的には、本件において検査結果が届いた同月31日頃までの間）、処方した薬を服用させることで対応することができるとするものであり、このような診療室医師の診断を前提とする本件指示を受けた一般的な入管職員としても、前記のような本件指示の趣旨等に基づき、当面の間、薬の服用で対応するなどにより、休養室で容態観察を継続することとしたことは合理的であるといえ、また、これらの事実からすれば、一般的な入管職員においては、XXXXXXXXXXが胸痛を含めた体調不良を訴えること自体は当然に想定範囲内のものであったといえ、その場合に、本件指示に基づき、従前のXXXXXXXXXXの胸痛への対応と同様、処方された薬を服用させることで症状が落ち着くことを前提に容態観察をすることで対応することができる判断することもまた合理的なものであるといえるとするものである。

その上で、実際XXXXXXXXXXの状況等をみるに、一審被告控訴理由書（31及び32ページ）で述べたとおり、XXXXXXXXXXは、診療室医師の診断を受けた翌日である3月28日にも、面会や入浴をするなど特段の異常はなく、同月29日午後6時頃までにも、意思疎通を含め問題ない状態であり、その後、東日本入管センターの職員らが、同日午後6時58分頃、胸痛を訴えXXXXXXXXXXに対して、診療室医師の処方したソラナックス等を服用させてXXXXXXXXXXの容態観察を開始した時点においてXXXXXXXXXXについて、従前から訴えていた胸痛と足の痛みの訴え以上の体調不良は認められず、かつ、意思疎通にも問題がなく、他方で、直ちに救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に重篤な状態であることをうかがわせる事情は存在しなかった。そして、その後の容態観察中におけるXXXXXXXXXXの言動・症状等を見ても、本件時点は、ソラナックスを服用させて容態観察を開始した直後であり、一般的な入管職員を基準とすれば、薬が徐々に効いてくるものと判

断することは合理的であり、東日本入管センターの職員らが、今後、薬が徐々に効いてくるものと判断して容態観察を継続することが不合理とはいえず、同日午後7時以降の〇〇〇〇の言動・症状等を踏まえても、同職員らとして、〇〇〇〇の容態が徐々に落ち着きつつあると認識したことも合理的な判断であったことからすれば、一般的な入管職員を基準として、東日本入管センターの職員らが、〇〇〇〇について、服薬後の容態観察を直ちに中止して救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に重篤な状態であったと認識することはできなかったといえる。

これらの事情等を踏まえ、一審被告は、東日本入管センターの職員らが、本件時点において、〇〇〇〇について容態観察を継続する判断をし、救急搬送を要請しなかったことは、当時の具体的な状況を踏まえる限りやむを得ないものであって、不合理とはいえないと主張しているのものであって、一審原告がまとめるように、「容態観察」とは、単に見ているだけ、数値を計るだけの「観察」であり、それ以上の積極的な措置をしてはならない、「救急搬送」は「容態観察」の中断になるため原則としてしてはならない」とか、「本当に「重篤な状態」になるまで放置してもよい、その後死亡したら、その時点では間に合わなかったので責任を負わない」などと主張しているものではない。

以上のとおり、一審原告の主張は一審被告の主張を正解しないものであって、理由がない。

イ なお、前記(1)イにおいて一審原告が指摘する一審被告の通達（甲第35号証、甲第67号証及び甲第68号証）については、本件のように、被収容者であ〇〇〇〇が胸痛を訴えて診療室医師の診察を受け、胸痛・動悸時の頓痛薬として薬を処方されるなど、東日本入管センター職員らが診療室医師の診断を前提とする本件指示を受けていた場合（一審被告控訴理由書24及び25ページ）には、直ちに妥当しない。また、被収容者を救急

搬送をすべきか否かは個別の具体的な状況や事情を踏まえた上で判断されるべきものであるところ、本件時点までの具体的な状況や事情からすれば、本件当時、東日本入管センターの職員らが、XXXXXXXXについて容態観察を継続する判断をし救急搬送を要請しなかったことがやむを得ないものであって不合理とはいえないことは、一審被告控訴理由書（26ないし32ページ）で述べたとおりである。

4 一審被告が控訴審において新たに始めた主張は信用性を欠くなどとする一審原告の主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、一審被告が、一審被告控訴理由書（28ページ）において、3月29日にXXXXXXXXの対応をした東日本入管センターの職員らが、XXXXXXXXの同日午後7時4分頃の言動について、同日午後6時58分にソラナックスやカンファタミン等を服用させた直後であり、これらの薬の薬効が生じていない時期であると認識していた旨を主張したことに対し、①「職員らは、3月29日午後6時58分にソラナックスを飲ませた後、ソラナックスが効くと思っていた、という主張は、第一審ではまったく行っておらず、大きな変遷があり（中略）一審被告が控訴審で新たに始めた主張は信用性を欠く」と主張し（一審原告答弁書25ページ）、②「医師が医療従事者ではない職員らに、ソラナックスの効果の見極めを含めた容態観察を指示することはあり得ませんし、実際（中略）3月27日に医師からなされた指示の中に、ソラナックスによる急変対応は、含まれていなかった」と主張し（一審原告答弁書25及び26ページ）、③「〔ソラナックスを服用させて容態観察を開始した〕のは午後6時58分で、XXXXXXXXさんが絶叫し、尋常でない痛みを訴え始めたのは、それよりも後の午後7時04分頃以降のことで（中略）この点でも、ソラナックスの効果が生じるだろうと思っていた、という一審被告の主張は不合理」と主張し（一審原告答弁書26ページ）、④「ソラナックス投与から効果が

現れる時間と、血中濃度最高値となる時間が同じとは限らず、医学的根拠を欠くもので(中略)薬の添付文書を元に、突然、計算を始めたもので、それをもって職員らの当時の認識だというのは、不自然というより他ありません」と主張する(同ページ)。

また、一審原告は、一審被告が、一審被告控訴理由書(21ページ)において、3月29日午後7時4分頃、東日本入管センターの職員が、XXXXXXXXの体を抱えて車椅子から立たせようとした際、XXXXXXXXが、車椅子の足ステップ(足置き)とベッドの縁との間で、足を挟んでしまい、転倒しかけたため、同職員がXXXXXXXXの体を床に寝かせた旨を主張したことに対し、⑤同職員の言動やXXXXXXXXの様子から「第一審で被告が主張していたとおり、職員が無理に身体を持ち上げようとした際に身体の一部、つまり胸に力が加わり、胸に激痛が走った、と見るのが自然で(中略)控訴審における一審被告の「午後7時04分の悲鳴は、足を挟んだから」という主張は、信用できず、「午後7時04分の時点で、職員が身体を持ち上げようとしたところ、激痛で大声を上げ、その後1分以上も荒く苦しそうな呼吸を続けていた状態は、(中略)救急受診ガイド(甲39・11頁)によっても、直ちに救急搬送しなければならない状態にあたる旨主張する(一審原告答弁書27及び28ページ)。

(2) 一審被告の反論

ア 一審被告の主張が変遷したことはなく、一審原告の前記①の主張に理由がないこと

(7) 一審被告は、原審において、診療室医師のXXXXXXXXへの診察や処方状況、同医師の東日本入管センター職員らへの指示(本件指示)や同指示に基づく同職員らの対応等の事実関係を述べ、その事実を前提とした上で、XXXXXXXXを救急搬送しなかった職員らの行為に国賠法上の違法性が認められない旨主張していた。これに対し、原判決は、国賠法上の違法性の有無の判断の前提となる事実として、XXXXXXXXが「3月29日(中略)午後6

時58分頃までに薬を服用した」事実を認定したが(原判決20ページ)、
[]がそのときに服用した薬の名称及び効能、同薬の投与と本件指示との関係並びにそれらが職員らの負担すべき職務上の注意義務の内容及びその違反の有無に与える影響等について十分考慮した形跡はうかがわれなかった。

原判決が判断を誤ることとなった要因の一つとして、原判決が、3月29日午後7時4分頃から午後7時35分頃までという局所的な場面のみを切り取って、その間[]の主訴やその表現を過度に重視し、本来考慮すべき[]の従前からの症状・言動、これに対する診療室医師の診断結果、服薬の状況・その効果等の客観的な事情や、同時に存在した[]の容態が徐々に落ち着きつつあると認識し得る事実を適切に考慮しない点があると考えられたことから(一審被告控訴理由書32ないし36ページ)、一審被告は、診療室医師の診断結果、処方及び本件指示、[]の午後6時58分の服薬及び同服薬と本件指示の関係並びに同指示を受けた一般的な入管職員の認識や現に[]に対応していた東日本入管センター職員の認識等を再度整理した上で、それらを基礎として検討すれば、同職員らの行為をもって通常尽くすべき職務上の注意義務を尽くすことなく漫然と当該職務行為をしたものとは認められないことを主張するとともに、かかる主張をより明確に立証する証拠を補充したものである。

このように、一審被告は、飽くまで本件の審理経過を踏まえて、従前から提出していた証拠及びこれに基づく事実の主張を整理し、それに伴い必要に応じて証拠を補充したにすぎないから、その主張が変遷しており信用できないなどと評価されるべきではない。

- (イ) また、薬の経口投与後、薬効が生じるまでに一定の時間が必要であるとの東日本入管センターの職員らの認識は、一般的な通常人の認識とし

て合理的であって、そのような認識を有していた旨の同職員らの供述の信用性に疑いを抱かせるものではない。

(ウ) したがって、一審原告の前記①の主張には理由がない。

イ 一審原告の前記②の主張は、一審被告の主張を正解しないものであって、理由がないこと

一審原告は、あたかも、一審被告が、診療所「医師が、医療従事者ではない職員らに、ソラナックスの効果の見極めを含めた容態観察を指示」したとか、「ソラナックスによる急変対応」を指示した旨主張しているかのように主張して、これを論難する（前記(1)②）。

しかしながら、一審被告の主張は、XXXXXXXXを診察した診療室医師の医学的判断としてXXXXXXXXが訴えた胸痛を含めた体調不良について、当面の間、処方した薬を服用させることで対応することができるとするものであるから、XXXXXXXXの容態が、前記当面の間は処方した薬の服用で対応可能なものであり、これにより対応することが困難になるほど急変することは、医学的な専門知識を有する同医師ですら予測困難であったものといえる（一審被告控訴理由書25ページ）ことを前提に、一般的な入管職員としても、XXXXXXXXが胸痛を含めた体調不良を訴えること自体は当然に想定範囲内のものであったといえ、その場合に、本件指示に基づき、従前のXXXXXXXXの胸痛への対応と同様、処方された薬を服用させることで症状が落ち着くことを前提に容態観察をすることで対応することができると判断することもまた合理的なものであるといえる（同ページ）と主張し、さらに、本件時点までの状況を具体的にみれば、東日本入管センターの職員らが、本件時点において、XXXXXXXXについて容態観察を継続する判断をし、救急搬送を要請しなかったことは、当時の具体的な状況を踏まえる限りやむを得ないものであって、不合理とはいえないというべきであり、このような同職員らの行為をもって、通常尽くすべき職務上の注意義務を尽くすことなく漫然と

当該職務を行ったものとは認められないから、当該職務行為は国賠法1条1項の適用上違法と評価されるものではない（一審被告控訴理由書32ページ）と主張しているものである。

このように、一審被告は、診療所「医師が、医療従事者ではない職員らに、ソラナックスの効果の見極めを含めた容態観察を指示」したとか、「ソラナックスによる急変対応」を指示したなどとは主張していないのであって、一審原告の前記②の主張は一審被告の主張を正解しておらず、理由がない。

ウ ソラナックスを投与して容態観察を開始した6分後にが痛みを訴えたことが、東日本入管センター職員の供述の信用性を低下させるものではなく、一審原告の前記③の主張には理由がないこと

一審原告の前記③の主張は、要するに、ソラナックスを服用させて容態観察を開始した6分後にが痛みを訴えたことから、ソラナックスの効果が生じていないことは明らかであるのに、その後も、更にソラナックスの効果が生じるだろうと認識していた旨の東日本入管センター職員らの供述は不合理であり、信用できない旨主張するものと解される。

しかしながら、一審被告控訴理由書（27及び28ページ）で述べたとおり、薬の特徴として、経口投与後薬効が生じるまでに数十分から数時間程度必要であることは通常認識し得るものであり、一般的な入管職員を基準とすれば、医師の処方・指示に従って薬を服用させて容態観察を開始した後、数十分から数時間程度については、多少の容態の悪化があったとしても、薬が徐々に効いてくるものとの認識を前提に、容態観察を継続すると判断することは合理的なものである。

そうすると、ソラナックスについて前回の服用から4時間の間隔を空けることとされており、効き目が現れるのが1、2時間後程度との認識を有していた旨の東日本入管センター職員の供述が不合理であるとはいえず、

また、ワンジのソラナックスの服用からわずか6分後の時点において、東日本入管センター職員が、XXXXXXXXが訴える胸痛について、薬が徐々に効いてくるものとの認識を前提に、容態観察を継続すると判断することは合理的なものであって、信用できるものであるから、一審原告の前記③の主張には理由がない。

エ 一審原告の前記④の主張は、一審被告の主張を正解しておらず、また、医学的根拠を欠く旨の主張の理由も判然としないもので、失当であるか、理由がないこと

(ア) 一審原告は、「薬の添付文書」に基づく計算をもって当時の東日本入管センターの職員らの認識とする一審被告の主張は不自然である旨主張する（前記(イ)④）。

しかしながら、そもそも、一審被告控訴理由書における一審被告の主張は、「一般的な入管職員としては、通常、医師の指示する処方薬が最大血中濃度に至るまでの時間を正確には認識していない」ことは前提としつつ、薬の特徴として、経口投与後薬効が生じるまでに数十分から数時間程度必要であることは通常認識し得る事実であり、実際に、3月29日はXXXXXXXXの対応に従事した同センターの職員らも前回の服用から4時間の間隔を空けることとされており、効き目が現れるのが1、2時間後程度との認識を有していた（乙第28号証）ことを主張した上で（一審被告控訴理由書27及び28ページ）、経口投与後のソラナックスの血中濃度の推移等については、飽くまで、同職員らの認識が医学的にも相当で、合理的であることの根拠として主張しているものであって、その推移等をもってそのまま当時の東日本入管センターの職員らの認識として主張しているわけではない（一審被告控訴理由書28ページ）。

このように、一審原告の前記④の主張は一審被告の主張を正解しておらず、一般的な入管職員の認識及び東日本入管センター職員らが現に有

していた認識として、「薬の特徴として、経口投与後薬効が生じるまでに数十分から数時間程度必要である」という認識が存在する旨の一審被告の主張に対する反論となっていないものであるから、理由がない。

(i) また、一審原告は、経口投与後のソラナックスの血中濃度の推移を根拠とする一審被告の主張について、「医学的根拠を欠く」と主張するが、その具体的な理由は判然としない。

(ii) したがって、一審原告の前記④の主張は理由がない。

オ 一審原告の前記⑤の主張は、一審被告の主張を正解しておらず、また、救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に重篤な状態であったと認識したことを基礎づける事情とはいえないのであって、理由がないこと

(j) 一審原告は、一審被告が、原審において、「職員が無理に体を持ち上げようとした際に身体の一部、つまり胸に力が加わり、胸に激痛が走った」と主張していたとするようであるが、そもそも、一審被告は、「職員が亡~~XXXXXXXX~~の身体を持ち上げようと力を掛けた際に身体の一部に力が加わったことによって痛みを覚えたためと考えるのが自然である」（原審被告準備書面(2) 11ページ）と主張しており、「無理に体を持ち上げた」とか、「胸に激痛が走った」などとは主張していないのであって、一審原告の主張は一審被告の主張を正解しないものである。

(k) これをおくとしても、3月29日午後7時4分頃の監視カメラの映像（乙第31号証・(10)）によれば、東日本入管センターの職員は、~~XXXX~~
~~XXXX~~の左背後から~~XXXX~~の脇に腕を入れて~~XXXX~~の体を抱えて持ち上げようとしているところ、かかる行為からして胸に過度な力が加わるとは考え難い。かえって、同映像からすれば、同職員が~~XXXX~~を立たせようとした際、~~XXXX~~の右足がベッドの下に入り込んでいること、その右足の下には車椅子の足ステップ（足置き）があること、同職員が~~XXXX~~の右

足や足ステップに触れて、それらの位置をずらしていることがそれぞれ確認できるのであり、それらの状況からすれば、一審被告控訴理由書(21ページ)で述べたとおり、XXXXXXXXが、車椅子の足ステップとベッドの縁との間で足を挟んでしまった結果、大声を上げたというべきである。

(ウ) また、一審原告は、「午後7時04分の時点で、職員が身体を持ち上げようとしたところ、激痛で大声を上げ、その後1分以上も荒く苦しそうな呼吸を続けていた状態は、「胸が締め付けられる感じがある」「胸が裂けるような痛みがある」「息切れ・めまい、または、脱力感(体に力が入らない)がある」「安静にしても胸が痛い」に該当」する旨主張する(一審原告答弁書28ページ)。


しかし、一般的な入管職員においては、XXXXXXXXが胸痛を含めた体調不良を訴えること自体は当然に想定の範囲内のものであった上、仮に、東日本入管センター職員らがXXXXXXXXの身体を持ち上げようとした際に胸に力が加わり、その結果、XXXXXXXXが痛みを訴えたとしても、それは安静時の状況ではなく、外力による影響が認められるのであるから、そのことから一般的な入管職員を基準として、東日本入管センターの職員らが、XXXXXXXXについて、服薬後の容態観察を直ちに中止して救急搬送を要請するほかないと判断せざるを得ない程度に重篤な状態であったと認識することができたとはいえない。

(エ) したがって、一審原告の前記⑤の主張には理由がない。

5 本件当時、テレビ監視所において、テレビ画面から休養室内の音声を出音しない状況にしていたことが合理的であり、出音させるべき特段の事情もなかったのであるから、これを消音にしたことを批判する一審原告の主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、一審被告が、平成26年当時の処遇事務室内のテレビ監視所

における監視について、「通常、テレビの音声を消音にして動画（映像）のみで監視が行われていた。」と主張したことに対し（一審被告控訴理由書17ページ）、テレビ監視所において休養室内の音声を聞くことができるのに、これを消音にして、の「助けを求める叫び」などを聞いていなかったことは、「組織過失を構成するに等しい」旨主張する（一審原告答弁書30ページ）。








(2) 一審被告の反論



ア 一審被告控訴理由書（17ページ）で述べたように、平成26年当時、東日本入管センターのテレビ監視所においては、複数の監視カメラの映像を同時に映しつつ、通常は、そのカメラの音声を消音にして映像のみで監視を行い、映像に加えて音声を確認する必要がある特段の事情が生じた場合（その一例としては、被収容者間の争いや被収容者に対する制止行為が考えられるが、他方で、これらの場合に常に音声を確認すべきものではなく、飽くまで、事案の内容及び必要性等を検討して判断されるものである。）には、テレビ画面から音声を出音させて監視を行うこととしていた。


その理由は、全てのカメラの音声をテレビ画面から常時出音する状態とした場合には、複数のカメラの音声が重複することとなって音声が聞き取れず、かえって全体の監視に支障を生じるおそれや、出音する特定のテレビ画面に過度に注意を引かれ、他のテレビ画面への注意が疎かになる結果、監視に支障を生じるおそれがあるなどの弊害を考慮する必要があるためである。

他方で、休養室にいる被収容者の異変を早期に把握できるように、同室内の被収容者に対しては、「要件あり」（用件ありの意）と記載された紙（以下「要件紙」という。）を交付し、何らかの異変がある場合には監視カメラに向けて要件紙を提示するよう指導していたものであるところ、このような方法は、テレビ画面から出音することによる弊害を避けつつ、同室内

の被収容者の異変や用件を早期に把握することができ、合理的である。

イ そして、3月27日、の対応を行った東日本入管センターの職員らは、に対し、用事がある場合には、監視カメラに要件紙を提示するように指示し、もこれに従って、同月29日だけでも午前2時11分頃、午前9時53分頃、午後2時1分頃、午後3時35分頃、午後4時3分頃、午後6時7分頃及び午後6時53分頃の7回にわたり、要件紙を監視カメラに提示した。これに対し、東日本入管センターの職員らは、その都度、対応することができていたのであり（甲第14号証及び第15号証。なお、乙第10号証及び第31号証において、が要件紙を監視カメラに提示したにもかかわらず、同職員らがこれを看過したといった状況はうかがわれない。）、監視カメラから出音させる方法をとらなくとも、に対する同職員らの容態観察は適切に行われていたといえる。また、は、同日午後7時14分ないし15分頃、ベッドから床に落ち、床の上を転がり、頭部をベッドの下に入れたが、これらの様子をテレビ画面で確認した東日本入管センターの職員らは、その直後の同日午後7時16分頃に休養4号室に入室してに対応できており、要件紙が掲示されなくても適切に対応している（一審被告控訴理由書22ページ）。

他方で、同日午後6時53分頃が提示した要件紙に対応した職員らが同日午後7時8分に休養4号室を退室した時点までの間に、が大声を上げたことはないこと（なお、同日午後7時4分頃に上げた大声は、前記4(2)オのとおり、車椅子の足ステップとベッドの縁との間で足を挟んでしまった結果によるものであるし、仮に持ち上げた際のものとしても、安静時の状況ではない。）などからすれば、テレビ画面から休養4号室の音声を出音させて監視する必要が認められるような特段の事情は認められない。

加えて、は、同職員らとの間で問題なく意思疎通をすることがで

き、運動機能にも従前と異なる特段の異常は認められず、ソラナックス服用後の同日午後7時16分以降、XXXXXXXXの容態は、徐々に落ち着きつつあると認識し得るものであった（一審被告控訴理由書26ないし30ページ）。

ウ これらのことからすれば、同職員らにおいて、XXXXXXXXが収容されていた休養4号室の音声をテレビ画面から出音させなかったとしても不合理とはいえないし、同職員らが休養4号室の音声をテレビ画面から出音させて監視すべき義務があったともいえない。

したがって、一審原告の主張には理由がない。

エ なお、一審原告は、休養4号室から処遇事務室まで複数枚扉が設置されており、通常は閉じられていたため、休養4号室内の被収容者の声が聞こえないことをもって、十分な容態観察ができない監視方法を取っていたこと示すことに他ならないとも主張する（一審原告答弁書30ページ）。

しかしながら、入管収容施設の性質からすれば、複数枚の扉（なお、処遇規則3条1項では、「保安上の事故」の発生を「防止するため、堅固でなければならない」とされている。）が設置され、それが通常閉じられており、休養室内の音が処遇事務室内に聞こえないとしても、それはやむを得ないものであり、それゆえに要件紙の掲示を指示することで対応を図っているのであって、この点の一審原告の主張にも理由がない。

第3 相当程度の可能性に関する一審原告の主張に理由がないこと

1 一審原告の主張は、一審被告の主張や東谷医師の証言を正解しないものであって、失当であること

(1) 一審原告の主張

一審原告は、「XXXXXXXXさんが乳酸アシドーシスの状態に陥り死に至ったことは、東谷医師も原医師も同じ意見ですが、その原因を薬剤とみるか（東谷

医師 1 度目の証人調書 1 頁～ 3 頁)、冠攣縮性狭心症とみるか(原医師 1 度目の証人調書 1 2 頁～ 1 4 頁)について見解が異なる」とした上で、甲第 7 2 号証や甲第 7 3 号証等の論文を挙げ、「**〇〇**さんがメトホルミンの副作用で乳酸アシドーシスに陥ったと推認することは、経験則に反するというほかありません。」と主張する(一審原告答弁書 3 6 ページ)。また、「PCPS がなければ救命し得なかったとする一審被告の主張自体が前提を誤っている」とした上で、「メイロン投与等の薬物療法や緊急透析等の対応により、**〇〇**さんの救命可能性は十分にあったといえ」と主張する(一審原告答弁書 3 7 及び 3 8 ページ)。

(2) 一審被告の反論

ア 東谷医師は、**〇〇**の乳酸アシドーシスの原因を特定できないと述べており、一審被告も同様に主張しているものであって、**〇〇**がメトホルミンの副作用で乳酸アシドーシスに陥った旨主張しているものではないから、一審原告の主張は一審被告の主張を正解しないものであること

〇〇医師は、**〇〇**の死因について、「まず第一は分からないということです。」(**〇〇**調書 1・1 ページ)と述べた上で、血液ガスの所見等から「乳酸アシドーシスに至っていることは間違いないです。」(同 1 ページ)と述べ、**〇〇**の乳酸アシドーシスの原因となり得るものについて、「メトホルミン製剤を再開して飲んでたってということと、あとは HIV ウイルス薬も飲んでたということで調べますと、両方とも」その原因となる可能性がある旨(同 2 ページ)を述べつつも、「薬の副作用である可能性、それによって乳酸アシドーシスが生じた可能性が高いということではあります。それが断言できるものなんでしょうか」という質問に対しては、「全く断言できないと思います。」(同 3 ページ)と述べている。

そして、**〇〇**医師は、意見書においても、解剖の結果でも死因が特定できていないことなどから、「乳酸アシドーシスになった原因は特定できな

い」(乙第34号証4ページ)と述べた上で、「乳酸アシドーシスであることは比較的容易かつ早期に判明できたと考えられますが、乳酸アシドーシスの原因が特定できないため根本治療を実施することはできず、対症療法を実施するしかなかったと考えられます。」と述べている(同5ページ。なお、**×**医師も、ワンジが乳酸アシドーシスと判明したと仮定した上で、その原因について、「乳酸アシドーシスの状態というのが、今起きている事実であって、その原因が何かというのは、なかなか難しいと思います。」(**×**調書1・15ページ)と述べ、乳酸アシドーシスの原因の特定が困難である旨を述べている。)

これらの医学的知見を前提として、一審被告は、**×**に対しては、乳酸アシドーシスの原因を特定し、その根本治療を行うことはできなかったものと考えられることから、乳酸アシドーシスに対する対症療法としてのメイロン投与等の措置を行うしかなかったものと考えられるところ(一審被告控訴理由書41ページ)、同措置は対症療法にすぎず、根本治療ではなかったことから、救命可能性は、乳酸アシドーシスの原因を特定して根本治療を行うことができた場合やPCPSを使用した処置を実施した場合も含む救命可能性である4、5割よりも相当低いものであったというべきであり、このような救命可能性をもって、「それ相応の可能性」(同38及び39ページ)があったということとはできないというべきであって、相当程度の可能性があったとは認められない(同44ページ)と主張しているのである。

このとおり、一審被告の主張は、「**×**さんがメトホルミンの副作用で乳酸アシドーシスに陥ったと推認する」ことを前提とするものではなく、一審原告の主張は、一審被告の主張を正解しておらず、理由がない。

イ **×**医師の判断過程は合理的であって、経験則に反する旨の一審原告の主張に理由がないこと

■医師は、■の乳酸アシドーシスの原因について、飽くまで特定はできず（乙第34号証4ページ、前記ア）、また、■が処方されていた糖尿病薬は、「全世界で最も処方されている薬」であるが、その「服用をしていて乳酸アシドーシスで死亡した症例は、非常に少なく、1万人に1人以下の頻度くらいになる」ことを前提としつつも（乙第34号証4及び5ページ）、解剖の結果などから、狭心症が原因である可能性はかなり低く、肝不全についても否定的であることと対比して、「薬剤が原因である可能性が最も高い」と結論付けている（乙第34号証4ページ）のであって、このような判断過程は合理的といえ、経験則に反するものではない。

なお、薬剤を原因として乳酸アシドーシスに陥る可能性があることについては、■医師も、一般論としては、「HIVの抗ウイルス薬で乳酸アシドーシスを起こす可能性が高いかと言われると、それほど高いとは思いません。むしろ、この人は糖尿病の薬で起こす可能性はあったから、メトホルミンという薬ですね、はあったかもしれません」と述べているところである（■調書1・13及び14ページ）。

ウ 一審被告は、「PCPSがなければ救命し得なかった」と主張しているものではなく、一審原告の主張は一審被告の主張を正解しておらず、理由がないこと

一審被告は、PCPSの設置状況等からすれば、「PCPSを使用した処置が社会一般の医療水準として求められる医療行為であるということとはできず、■に対してPCPSを使用した処置が実施されたであろうと認めることはできない」（一審被告控訴理由書41及び42ページ）ことも前提とし、■については、乳酸アシドーシスの原因を特定し、その根本治療を行うことができなかったのであるから、救命可能性は、乳酸アシドーシスの原因を特定して根本治療を行うことができた場合やPCPS

を使用した処置を実施した場合も含む救命可能性である4、5割よりも相当低いものであったというべきであると主張しているのであって（一審被告控訴理由書39ないし44ページ）、「PCPSがなければ救命し得なかった」と主張しているものではない。

したがって、「PCPSがなければ救命し得なかったとする一審被告の主張自体が前提を誤っている」との一審原告の主張（一審原告答弁書37ページ）は、一審被告の主張を正解しておらず、理由がない。

2 甲第72号証ないし甲第74号証の論文を根拠として、メイロン等の薬物療法や緊急透析等の対応により、XXXXXXXXの救命可能性が十分にあったとする一審原告の主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、メイロン投与等の薬物療法や緊急透析を選択することが一般的な救急措置であり、これらの措置により、XXXXXXXXの救命可能性は十分にあったと主張し、XXXX医師の意見書及び同意見書で参考文献としてあげられている論文（甲第72号証ないし甲第74号証）を指摘する（一審原告答弁書37ないし40ページ）。

(2) 一審被告の反論

ア 前記各論文は、飽くまで緊急透析等により救命し得た一例にすぎないと解され、その可能性の高低は依然として不明であり、また、XXXX医師の意見書においても、「メトホルミンに伴う乳酸アシドーシスであった場合、まずは薬物療法と必要に応じて血液透析が選択されるかと思われ（論文1、論文2）。血液透析であれば、救急に対応する施設であれば基本的に行える治療といえます。」（甲第71号証1ページ）と述べられているのみであって、これらにより相当程度の救命可能性が認められるとはいえない。

イ また、一審原告が指摘する甲第72号証ないし甲第74号証は、いずれもメトホルミンの副作用により乳酸アシドーシスの病態となった患者に対

して透析が実施された症例に関する論文であって、本件のように乳酸アシドーシスの原因を特定できない場合について前記論文の内容が妥当するものかは定かではない。

なお、前記1(2)アのとおり、XXXXXXXXXX医師は、解剖の結果でも死因が特定できていないことなどから、「乳酸アシドーシスになった原因は特定できない」(乙第34号証4ページ)と述べた上で、XXXXXXXXXXが救急搬送されていた場合、乳酸アシドーシスであることは比較的容易かつ早期に判明できたと考えられるが、乳酸アシドーシスの原因が特定できないため根本治療を実施することはできず、対症療法を実施するしかなかったと考えられる旨を述べている。

ウ さらに、甲第73号証の論文は、受付日が2017年6月30日、受理日は2018年4月25日であるところ、同論文内においても、「メトホルミンによる乳酸アシドーシスは致死率の非常に高い重篤な副作用であり、治療方法、特に体外循環療法については議論の余地がある。」、「乳酸アシドーシスに対する治療法としては、従来からの対症療法以外の方法として、近年、積極的な体外循環療法がガイドラインに取り込まれつつある。」とされているにすぎず(同号証396ページ)、本件当時(平成26年(2014年)3月当時)、原因不明の乳酸アシドーシスとなった患者に対して透析を実施することが社会一般の医療水準にかなった医療行為であったと直ちにいうことには疑問があるといわざるを得ない。

3 ワンジの死因が冠攣縮性狭心症であるとする一審原告の主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、「冠攣縮性狭心症といった病態から不整脈を生じ、それが原因となって低拍出性症候群に陥ったとすることが、一元的かつ妥当性が高い」とする原医師の意見書(甲第71号証2ページ)等を踏まえ、「XXXXXXXXXXさん

の死因となった乳酸アシドーシスが、薬物（メトホルミン）の副作用であったとする一審被告の主張は、十分な根拠を示さずして極めて確率の低い推論を押しつけるものにすぎず、明らかに不合理」である旨主張する（一審原告答弁書39及び40ページ）。

(2) 一審被告の反論

しかしながら、XXXXXXXXXXの死因を確定的に認定することが困難であることは、一審被告が原審被告準備書面(8)（6ないし14ページ）で主張し、原判決（24及び25ページ）が判示するとおりであってXXXXXXXXXXの死因が冠攣縮性狭心症であるとする一審原告の主張には理由がない。

なお、一審被告は、前記1(2)アのとおりXXXXXXXXXXの乳酸アシドーシスの原因が特定できない旨主張しており、その原因を薬剤と特定しているものではなく、ましてや、メトホルミンと特定しているものではない。

もっとも、XXXX医師は、甲第71号証（1ページ）において「メトホルミンに伴う乳酸アシドーシスは非常に稀な病態といえます。本件においてこれを積極的に考えることは無理があります。」と述べるが、一審被告の主張とは前提が異なるように思われ、また、まれな病態であることは、そのような病態が生じたことを否定するものではないから、XXXX医師の意見が、メトホルミンに伴う乳酸アシドーシスが非常にまれな病態であることのみからその可能性を否定するものであれば、かかる推論過程には疑問がある。

4 原医師及び東谷医師の証言に関する一審原告の理解が不正確であり、その主張に理由がないこと

(1) 一審原告の主張

一審原告は、XXXXXXXXXXさんの症状の原因が薬物であるのか、冠攣縮性狭心症であったかが特定できなかったとしても、XXXXXXXXXXさんの救命可能性は十分あったといえます。」と主張し、その根拠として、XXXX医師の原審の証人尋問における「搬送されて、これだってことで適格(マ)な治療ができれば、当然

救命できると思います。」(調書1・31ページ)旨の証言を引用し、また、
医師の証言を指摘して「医師においても(中略)救命可能性を否定して
いません」と主張する(一審原告答弁書40ページ)。

(2) 一審被告の反論

ア しかしながら、医師の証言は、正確には、「先ほど来、ビデオで出て
る状況の不穏状態など、動きもあることを考えますと、原因が、搬送され
て、これだっていうことで適格(マ)な治療ができれば、当然救命でき
ると思います。」(調書1・31ページ。傍点は引用者による。)との内容
であり、さらに、それに引き続き、医師は「冠攣縮性か、ほかの病気で
あったとしても、それが突きとめられる状況が搬送によって分かればって
ことです」(同ページ)とも証言しているのであるから、原因が特定でき
ることを前提に証言したものと解される。

イ また、本件における「相当程度の可能性の侵害」の有無という争点に関
する一審被告の主張は、3月29日午後8時35分頃までに社会一般の医
療水準に照らした医療行為であるメイロン投与等の措置が適切に実施され
ていたとしても、同措置は対症療法にすぎず、根本治療ではなかったこと
から、救命可能性は、乳酸アシドーシスの原因を特定して根本治療を行う
ことができた場合やPCPSを使用した処置を実施した場合も含む救命可
能性である4、5割よりも相当低いものであったというべきであり、この
ような救命可能性をもって相当程度の可能性があったとは認められない
(一審被告控訴理由書43及び44ページ)というものであって、一切の
救命可能性がない旨主張してるものではないから、医師が救命可能性
を否定していない旨の一審原告の主張は、一審被告の主張に対する反論と
なっておらず、失当である。

第4 結語

以上のとおり、一審原告の主張はいずれも理由がないから、一審被告の本件控訴に基づき、原判決中、一審被告敗訴部分を取り消し、同取消しに係る一審原告の請求を速やかに棄却するとともに、一審原告の本件控訴を速やかに棄却すべきである。

以 上