

副本

令和5年（ネ）第2083号 損害賠償請求控訴事件

控訴人（一審被告） 東京都


被控訴人（一審原告） アンビカ・ブダ・シン


控訴理由書

令和5年7月7日

東京高等裁判所第9民事部C係 御中

控訴人東京都指定代理人 大塚啓高 

同 河方伸弥 

同 寺本孝規 

同 前田香里 

同 布川尚基 

略 語 表

※ 本書面において新たに用いるもののほかは、原則として、原判決又は控訴人（一審被告東京都）の原審の例による。

【人物】

亡アルジュン	S I N G H A R J U N B A H A D U R
倉持警部補	警視庁新宿警察署留置管理課倉持徹警部補
中村警部補	警視庁新宿警察署留置管理課中村達郎警部補
倉持警部補ら	倉持警部補及び中村警部補
留置課員	警視庁新宿警察署留置管理課員
検取事務官	東京地方検察庁検察官事務取扱検察事務官

【施設、所属等】

留置施設	警視庁新宿警察署の留置施設
保護室	警視庁新宿警察署の留置施設内の保護室
検察庁	東京地方検察庁

【書面関係等】

伏見医師意見書	伏見良隆医師作成に係る甲1号証の鑑定書及び甲7号証の鑑定書追補
中島医師意見書	国家公務員共済組合連合会虎の門病院の中島勸医師の医学的意見書

【法令関係】

国賠法	国家賠償法
刑事収容施設法	刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律

【その他】

ネパール	ネパール連邦民主共和国
本件当日	平成29年3月15日
法律要件充足義務	法律に基づいて戒具の使用を開始する義務
血液循環阻害防止義務	戒具の使用に際し必要以上に緊縛し、使用部位を傷つけ、又は血液の循環を妨げない義務
医師の意見聴取義務	十分な情報提供を行った上での医師に対する意見聴取の義務
戒具使用中止義務	戒具の使用の必要がなくなったときは直ちにその使用を中止すべき義務
病院搬送義務	戒具使用により被拘禁者の手足等に腫れや鬱血の状態が生じた場合には直ちに医師に相談して病院に搬送するなどして被拘禁者に適切な治療を受けさせる義務
本件血液検査	日本大学病院において本件当日午前11時56分に行われた採血・血液生化学検査

目 次

第1	はじめに	5
1	事案の概要	5
2	原判決の要旨（一審被告東京都の敗訴部分）	6
(1)	病院搬送義務違反について	6
(2)	因果関係について	7
(3)	相互保証及び損害等について	8
3	控訴理由の要旨	8
第2	亡アルジュンが死亡に至った原因行為及びその機序について	9
1	亡アルジュンの死亡に至る機序に関する原判決の判断には誤りが存すること	9
2	午前9時頃の時点の亡アルジュンの両手の状態は同人の生命及び身体に危険を生じさせる徴表ではなかったこと	14
3	まとめ	16
第3	倉持警部補らの職務行為について	16
1	被留置者の医師の診療と国賠法1条1項の違法性の判断基準	17
2	倉持警部補らに病院搬送義務違反はなかったこと	19
(1)	原判決には国賠法1条1項の解釈適用の誤りが存すること	19
(2)	倉持警部補らが午前9時頃の時点で亡アルジュンを直ちに病院に搬送する緊急性がないと判断したことに裁量権の範囲の逸脱・濫用がないこと	22
(3)	予見可能性について法令解釈及びその適用に誤りがあること	27
3	まとめ	28
第4	因果関係について	28
第5	審理不尽について	31
第6	相互保証及び損害について	31
第7	おわりに	32

控訴人（一審被告東京都）は、以下のとおり、控訴理由を明らかにする。

なお、略語等は、控訴人を「一審被告東京都」、被控訴人を「一審原告」というほか、略語表によることとし、原審における口頭弁論調書添付の反訳書の引用は、証人名及び該当ページのみを記載する。

第1 はじめに

1 事案の概要

本件は、留置課員が、平成29年3月15日（本件当日）、留置施設に留置されていた亡アルジュンを、刑事収容施設法に基づき、保護室に収容して約2時間にわたって戒具（ベルト手錠、捕縄、新型捕縄）を使用した後、検取事務官の取調べのため検察庁に護送したが、亡アルジュンが同取調べ中に意識を消失し、その後、搬送先の病院において同人の死亡が確認されたという事実につき、一審原告が、留置課員の行為に関し、①刑事収容施設法213条1項各号の要件がなかったのに漫然と戒具を使用したこと（法律要件充足義務）、②戒具使用の際、必要以上に緊縛し、使用部位を傷つけたり、血液の循環を妨げないよう注意する義務（血液循環阻害防止義務）があったのに血液の循環を妨げるなどしたこと、③健康に変化があった亡アルジュンの健康状態について医師の意見を聴取する義務（医師の意見聴取義務）があったのに、これを怠ったこと、④戒具使用を継続する必要はなかったから直ちにその使用を中止する義務（戒具使用中止義務）があったのに戒具使用を継続したこと、⑤亡アルジュンの両手が激しく腫れて鬱血した状態であることを現認していたから直ちに病院に搬送するなどして適切な治療を受けさせる義務（病院搬送義務）があったのに、これをしなかったことを主張した上で、亡アルジュンが死亡したのは、上記①ないし⑤のとおり、留置課員が職務上通常尽くすべき注意義務に違反したためであるとして、国賠法1条1項に基づき、損害賠償を求める事案である。

2 原判決の要旨（一審被告東京都の敗訴部分）

原判決は、一審原告の上記①ないし⑤の主張のうち、①ないし④については、留置課員の行為に国賠法上の違法は認められないとしたが、⑤については、留置課員には、亡アルジュンの両手の膨張を確認した段階で、同人を速やかに病院に搬送するなどして医師の診察を受けさせ、適切な治療が受けられるように措置を講ずるべき注意義務があったにもかかわらず、これを怠ったことは職務上の注意義務に違反したもの（病院搬送義務違反）として国賠法上違法といえ、病院搬送義務違反と亡アルジュンの死亡との間には因果関係が認められると判示した上で、ネパールにおけるヤータナ賠償法の存在等により、100万3000円（100万ルピー）が損害として認められるとして、一審被告東京都に対し、同金額の損害賠償金の支払を命じた。

原判決のうち、一審被告東京都について違法とされた判示部分は、おおむね、以下のとおりである。

(1) 病院搬送義務違反について

ア 留置課員は、刑事収容施設法201条1項1号に基づき、被留置者に負傷又は疾病が認められた場合には、必要に応じて医師の診察を受けさせ、さらに必要のあるときには病院等の施設に收容するなどの適切な措置を講じ、被留置者の生命、身体の保持に努める注意義務を負っていると解すべきである（原判決35ページ）。

イ 亡アルジュンは、戒具によって約2時間にわたって拘束されており、本件当日午前9時頃（以下、本件当日については時刻のみを記載する）の時点でベルト手錠を外した際には、その両手首から先は赤黒く膨張し、同手錠のフェルト生地が接触していた手首部分には白い跡が残っていた状態であったから、亡アルジュンが戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている状況であったことは外見上明らかであったといえる（同ページ）。

ウ そして、倉持警部補及び中村警部補（以下「倉持警部補ら」という。）

は、拘束から両手の膨張までの一連の状況を把握ないし現認していたところ、両警部補は、被留置者の拘束部位に鬱血等から腫れが生じている場合には、被留置者の生命、身体に危険が生じるおそれがあるため、必要に応じて病院に搬送する対応をとるべきとの指示教養を受けており、実際に中村警部補は、時期はともかくとして、亡アルジュンを病院に搬送する必要があると判断していた（同35及び36ページ）。

エ 以上によれば、倉持警部補らは、亡アルジュンの両手の膨張を確認した午前9時頃の段階で、拘束部位の血液循環阻害により亡アルジュンの生命、身体に危険が生じることを回避するため、同人を速やかに病院に搬送するなどして医師の診察を受けさせ、適切な治療が受けられるように措置を講ずるべき注意義務があったというべきであり、これを怠ったことは、職務上の注意義務に違反したものとして、国賠法上違法といえる（同36ページ）。

(2) 因果関係について

ア 伏見医師意見書（甲1、7号証）に係る所見及び医学的知見からすると、亡アルジュンは、戒具の使用又は使用中の自身の行動により、使用部位の筋肉細胞が破壊され、そこから溶出した多量のカリウムが、戒具を解除されたことにより徐々に血液中に流れ出し、致死量に達したことで死亡するに至ったと推認するのが合理的である（原判決42ページ）。

イ 伏見医師意見書（甲1、7号証）によれば、緊縛により筋肉細胞が破壊され、カリウムが血液中に漏出している場合には、腎透析などの適切な措置を講じる必要があることが認められるところ、倉持警部補らが亡アルジュンの両手首の鬱血を認識した午前9時頃の時点において、同人を病院に搬送し、同人の両手首の鬱血が生じるに至った原因を医師に説明していれば、腎透析などの適切な措置が行われ、亡アルジュンが午前11時34分頃の時点で心停止の状態に陥ることはなかったであろうと認められ

るから、病院搬送義務違反と亡アルジュンの死亡との間には因果関係が認められる（同42及び43ページ）。

(3) 相互保証及び損害等について

ネパールにおける賠償は、我が国に比して著しく低い金額の定額賠償となっていることから、相互保証の制度趣旨に基づき、実務的取扱いとして100万ルピーまでの賠償を認めた先例が複数あることを踏まえ、これを限度とすることが相当であり、亡アルジュンに生じた損害（逸失利益、同人の慰謝料）は上記金額を超えることは明らかであるから、100万ルピーを日本円に換算した100万3000円が損害として認められる（同47及び48ページ）。

一審原告は、一審被告東京都に対する亡アルジュンの損害賠償請求権を相続したと認められる（同49ページ）。

3 控訴理由の要旨

原判決は、亡アルジュンについて戒具使用の必要性があったとした留置課員の判断に不合理な点があったとは認められず（原判決31ページ）、留置課員が必要以上の強度で亡アルジュンの身体を拘束したことで、使用部位を傷つけ、血液の循環を著しく妨げたと認めるに足りる証拠はない（同33ページ）と判示しており、かかる判断は正当であるものの、倉持警部補らに病院搬送義務違反があったとする点につき、証拠を精査せずその評価を誤り事実を誤認した上、国賠法1条1項の解釈適用を誤り、誤った判断手法及び判断基準により違法性を認定し、さらに、因果関係に係る判断についても、審理不尽が存することに加えて、相互保証及び損害についても、国賠法6条の解釈適用を誤ったため、一審被告東京都が一審原告に対する損害賠償義務を負うとの誤った結論を導いたものであり、その誤りが判決に影響を及ぼしていることは明らかである。

そこで、本書面においては、まず、原判決には、病院搬送義務違反の有無を明らかにする上で前提となる亡アルジュンが死亡に至った原因行為及びその機

序について事実の認定及びその評価に誤りがあることなどを主張した上で（後記第2）、倉持警部補らに病院搬送義務違反がなかったこと（後記第3）、因果関係に関する原判決の判断には法令解釈及び適用の誤り並びに考慮不尽があることなど（後記第4）を主張し、原判決の審理不尽に言及した後（後記第5）、念のため、相互保証及び損害に係る判断について法令解釈及びその適用に誤りがあること（後記第6）を主張する。

第2 亡アルジュンが死亡に至った原因行為及びその機序について

原判決は、伏見医師意見書（甲1、7号証）を採用して、「アルジュンは、戒具の使用又は使用中の自身の行動により、使用部位の筋肉細胞が破壊され、そこから溶出した多量のカリウムが、戒具を解除されたことにより徐々に血液中に流れ出し、致死量に達したことで死亡するに至ったと推認するのが合理的である。」と判示した（原判決41及び42ページ）。

しかしながら、かかる原判決の判断には、亡アルジュンが死亡に至る機序に事実誤認があり、結果、後述する倉持警部補らの病院搬送義務違反の有無及び因果関係に係る判断に多大な影響を及ぼしたものである。

そこで、以下においては、亡アルジュンが死亡に至った機序に係る原判決の事実誤認について詳述する。

1 亡アルジュンの死亡に至る機序に関する原判決の判断には誤りが存すること

(1) 伏見医師意見書は、亡アルジュンの死因は筋肉の多発性外傷たる筋挫滅症候群であり、その原因は過度の四肢の拘束であり、その結果、筋肉に血液が通わず、筋肉の壊死が生じ、壊死した筋肉中にあるカリウムやミオグロビンなどが外に漏れ出し、それに気付かず、不用意に拘束を解いたことで再開した血液循環により、急激な心停止が生じたものであるとしているところ（甲1号証18ページ）、原判決は、血液循環障害防止義務違反に関する判断において、亡アルジュンについて、捕縄により両足首が強度に緊縛されていた

り、ベルト手錠が必要以上に強く装着されていた事実を認めることはできず、留置課員が必要以上の強度で亡アルジュンの身体を拘束したことで、使用部位を傷つけ、血液の循環を著しく妨げたと認めるに足りる証拠はないことを判示しているのであり（原判決32及び33ページ）、戒具による過度の四肢の拘束による血液循環の障害があった事実を認めていないにもかかわらず、この事実があったことを前提とする伏見医師意見書の所見等に基づき死因を認定している上、「緊縛により筋肉細胞が破壊され、カリウムが血液中に溶出している場合には、腎透析などの適切な措置を講じる必要がある」（原判決42及び43ページ）として、倉持警部補らの病院搬送義務違反と亡アルジュンの死亡との間の因果関係も認めているのであって、原判決は、伏見医師意見書に全面的に依拠して病院搬送義務違反を認めた結果、血液循環障害防止義務違反に関する判断との間に矛盾を生じさせている。

すなわち、戒具による過度の四肢の拘束により、使用部位を傷つけ、血液の循環を著しく妨げた事実が認められない（原判決33ページ）以上、「（戒具の）使用部位の筋肉細胞が破壊され、そこから溶出した多量のカリウムが、戒具を解除されたことにより徐々に血液中に流れ出し、致死量に達したことで死亡するに至った」とする原判決の上記判断（同42ページ）は、その前提を欠くことになるのであるし、上記事実が認められないのであれば、倉持警部補らの病院搬送義務違反に係る原判決の判断には合理的根拠がないことになるから、この点について判断の遺漏があることは明らかである。

- (2) この点、国家公務員共済組合連合会虎の門病院において医療安全部（「医療の質・安全の確保」と「安全な医療」を提供するための取組みを行っている部署）の部長の要職に就き、これまで、整形外科医（JR東京総合病院整形外科医師、東京都立台東病院整形外科医師、東京大学医学部附属病院整形外科医局長等）、救急医（東京大学医学部附属病院救急部医局長、同副部長、同病院救命救急センター長等）として勤務した経験を有し、救

急医学、整形外科及び医療安全管理学等に精通している（丙48号証16ページ）中島勸医師の医学的意見書（以下「中島医師意見書」という。）によれば、亡アルジュンについて、戒具による緊縛及び圧迫により筋挫滅症候群が発生したと仮定した場合、その機序としては、戒具の緊縛により阻血という状態（静脈還流だけではなく、身体の深い部分を走行する動脈の血流を阻害するほどに強く圧迫されて血流が送られない状態）が起り、阻血部分より先の筋肉に血液が流れなくなり、それらの筋肉が傷害されて筋損傷に陥るという状態が生じ、仮に両手、両膝、両足首の部分が戒具により阻血された場合、末梢の部分は虚血状態となって、皮膚は蒼白になり、動脈の血流により筋肉に酸素が供給されないために強い痛みが生じることから、自在に動くことができなくなるというのである（丙48号証10ページ）。

しかるところ、丙5号証動画5によれば、亡アルジュンについては、戒具を使用された状態で動き続けており、両手及び両足の抹消部分の皮膚の蒼白も認められないのであるから、戒具による緊縛及び圧迫により阻血状態となった可能性がないことは、原審における証拠によっても裏付けられているというべきである。

(3) そして、中島医師意見書によれば、

○ 手首を緊縛した場合、その先には掌の骨の間にあるごく小さな手内筋という筋肉しかなく、仮にその筋肉が挫滅されたとしても、全身に影響を及ぼすほどの有害物質（筋細胞内に大量に含まれているミオグロビン、カリウムなどであり、圧迫によって筋細胞の細胞膜が障害されると細胞外に流出し、圧迫が解除されることで全身の血流に乗って心臓や腎臓に運ばれ、腎不全や不整脈等の有害事象を引き起こす。）の流出は起こらないこと（丙48号証10及び11ページ）

○ 長時間にわたり激しい運動をすることで、全身の筋肉が損傷され、有害

物質（ミオグロビン及びカリウム等）が全身に徐々に運ばれるという運動誘発性急性腎障害が生じる可能性は認められるところ、亡アルジュンは、身体抑制後に激しく動き続けたことが原因で全身に筋挫滅が生じ、高ミオグロビン血症、高カリウム血症が生じた可能性が高いこと（同号証6及び7ページ）

- 高カリウム血症は、不整脈が生じやすい状態になり、不意に心停止するところ、亡アルジュンは、激しく運動したことで筋損傷が全身に生じ、徐々に流出したミオグロビンやカリウムにより危険性が高まっていたところで、不整脈から心停止になった可能性が高いこと（同号証7ページ）

などが医学的見解として認められるのであり、上記見解に加え、丙5号証動画5及び乙5号証に記録された亡アルジュンが戒具を装着された状態で頭を持ち上げたり、腕や手首をひねって動かししたり、両足を曲げたり伸ばしたり、体を反転させるなどしてベルト手錠等を外そうとして約2時間にわたって動き続けた状況を踏まえれば、このような激しい運動ともいえる暴れにより亡アルジュンの全身に筋損傷が生じ、徐々に流出した有害物質により危険性が高まっていたところで不整脈から心停止に至ったと考えるのが合理的というべきである。

このことは、客観性が認められる本件血液検査において、筋肉に多く含まれる酵素であるLD（乳酸脱水素酵素）、CPK（クレアチンフォスフォキナーゼ）、AST（GOT）、ALT（GPT）が異状高値で検出されており、何らかの原因により筋肉が壊れていることを示していること（甲1号証11及び12ページ）、そのほとんどが筋肉細胞など細胞内のみ存在しているカリウムが異状高値となっており、筋肉が外傷や壊死などにより壊れて、そこから血中に出てきたものと考えざるを得ないこと（同13ページ）、血液凝固系の検査結果からすれば筋肉に高度な外傷が生じていた証拠といわざるを得ないこと（同14及び15ページ）、筋肉中に

存在するタンパク質で、激しい運動や外傷などによる筋肉の壊死などにより血液中に放出されるミオグロビンの値についても高値であったこと（同15ページ）が認められることとも整合するのであり（以上については、原判決41ページにおいても引用されている。）、本件血液検査によっても、約2時間にもわたる亡アルジュンの激しい動きによって全身の筋肉が損傷していたことが認められるのである。

更に付言すると、本件血液検査によれば、血栓症の存在を否定する指標として用いられるDダイマー値が高値（上限値が1以下であるところ、「31.04」である。）であったことが認められるところ、Dダイマー値は、激しい運動や重症外傷によっても上昇するとされているから（丙33号証の5、丙48号証8ページ、前田15及び16ページ参照）、このことも、亡アルジュンに激しい動きがあったことを示しているのであり、亡アルジュンは戒具使用中に激しく動き続けたことにより全身の筋肉を損傷したことが認められるのである。

- (4) すなわち、亡アルジュンの死亡の機序については、伏見医師意見書（甲1、7号証）が指摘するような、「過度の四肢の拘束」により、「筋肉に血液が通わず、筋肉の壊死が生じ、壊死した筋肉中にあるカリウムやミオグロビンなどが外（血液中）に漏れ出した」が、「それに気付かず、不用意に拘束を解いたことで、再開した血液循環により、それらが全身をめぐり、特にカリウムの心毒性により急激な心停止が生じた」というものでなく、亡アルジュンが、原判決も認める適正な戒具使用の下、約2時間にもわたって暴れ続けたことにより、全身に筋損傷が生じ、徐々に流出したミオグロビンやカリウムにより危険性が高まっていたところで、不整脈から心停止に至ったものであり、このことは、救急医としての専門的知見も有する中島医師意見書（丙48号証）及び本件血液検査の結果とも何ら矛盾するものではない。

(5) したがって、原判決は、亡アルジュンの死因という重要な部分に関し、伏見医師意見書の評価を誤った上、「アルジュンは、戒具の使用又は使用中の自身の行動により、使用部位の筋肉細胞が破壊され、そこから溶出した多量のカリウムが、戒具を解除されたことにより徐々に血液中に流れ出し、致死量に達したことで死亡するに至ったと推認するのが合理的である。」

(原判決42ページ)などと、戒具使用及びその解除が、筋肉細胞の破壊及び血液中へのカリウムの流出の原因である旨を判示しており、このことが、判決に重大な影響を及ぼしている誤りであることは明らかである。

2 午前9時頃の時点の亡アルジュンの両手の状態は同人の生命及び身体に危険を生じさせる徴表ではなかったこと

(1) 原判決は、午前9時頃の時点の亡アルジュンの両手の状態について、「午前9時頃の時点でベルト手錠を外した際には、その両手首から先は赤黒く膨張し、同手錠のフェルト生地が接触していた手首部分には白い跡が残っていた状態であったから(中略)、アルジュンが戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている状況であったことは外見上明らかであったといえる。」(原判決35ページ)として、病院搬送義務違反があったことを判示する。

しかしながら、上記1でも述べたとおり、原判決は、血液循環阻害防止義務違反の有無に関して、「留置担当官が、必要以上の強度でアルジュンの身体を拘束したことで、使用部位を傷つけ、血液の循環を著しく妨げたと認めるに足りる証拠はない。」(原判決33ページ)とも判示しているのであり、この点において、矛盾が生じていることは明らかである。

加えて、「虚血」とは、血液が全くなくなる状態をいい、局所は蒼白となり容積が減少するところ(丙49号証)、乙5号証によれば、ベルト手錠を外した直後の亡アルジュンの両手に、蒼白や容積の減少を認めることはできないことからすれば、亡アルジュンの両手に虚血が生じている状況であった

ことが外見上明らかであるとした点においても、原判決に重大な事実誤認が生じているのである。

(2) また、原判決が判示する「両手首から先は赤黒く膨張していた」との点について、中島医師意見書によれば、午前9時頃の時点の亡アルジュンの両手の状態は、両手の表皮側にある静脈還流が障害され、動脈により手の先に運ばれた血液が戻るのが障害されたことによりできた「浮腫（いわゆる「むくみ」と呼ばれている状態）」であり、動脈まで締められたことにより生じる「阻血」の状態ではなく（丙48号証12ページ）、このことは、「留置担当官が、必要以上の強度でアルジュンの身体を拘束したことで、使用部位を傷つけ、血液の循環を著しく妨げたと認めるに足りる証拠はない。」とした原判決の判断（同33ページ）と何ら矛盾するものでもないことに加え、ベルト手錠を装着される前の亡アルジュンの両手の状況（丙38号証写真52参照）とベルト手錠を外した後の亡アルジュンの両手の状況（同号証写真239参照）とを比較しても色調の変化は認められず、同人の手掌部が手背より白いことからすると（丙39号証写真20参照）、手背が「赤黒く」なっていたとの点は、日焼けによる色調の変化の影響が大きいというべきである（丙48号証11ページ）。

さらに、原判決が判示する「手首部分には白い跡が残っていた」との点については、仮に亡アルジュンの両手首が虚血するほどきつく締められていたのであれば、ベルト手錠を外した直後に表皮の色は白色から元の表皮の色に戻るはずであるところ、ベルト手錠を外され標準手錠に付け替えた直後の亡アルジュンの左手首には色調の境目が鮮明に写っており（丙39号証写真18、20参照）、手背の色調は日焼けによる影響である可能性もあるほか、亡アルジュンが戒具を装着した状態で約2時間にわたって激しく暴れ続けたためにフェルト生地が接触していた手首部分に汗をかき、皮膚がふやけて白く見えることもあるというのであるから（丙48号証11及び12ページ）、

「両手首から先は赤黒く」なっており、「手首部分には白い跡が残っていた」との点を捉えて、「アルジュンが戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている状況であったことは外見上明らかであった」とする原判決の認定及び評価に重大な誤りがあることは明らかである。

(3) この点について、一審原告は、原審において、ベルト手錠解除時に両手が膨れ上がり、色も赤黒く変色しているとして静止画像（甲32号証）を提出し、その中には亡アルジュンの両手が膨らんでいるように見えるものもあるが（同号証7及び8ページ）、中島医師意見書によれば、このときの亡アルジュンの両手の状態は単なるむくみであり、色調からうっ血を疑ったとしても、これをもって、生命や身体に危険が生じる可能性はないというのであるから（丙48号証12及び13ページ）、いずれにしても原判決の認定が誤っていることは明らかである。

(4) 以上のことからすれば、午前9時頃の時点における亡アルジュンの両手の状態は、虚血が生じている状況にはなく、同人の生命及び身体に危険が生じるおそれがあったとはいえないし、そのことが外見上明らかであったともいえないことは明白であって、原判決の判断に誤りがあることは明らかである。

3 まとめ

以上のとおり、原判決には、亡アルジュンが死亡に至った原因行為及びその機序につき、伏見医師意見書に全面的に依拠したことにより、その判断に矛盾が生じている上、事実の認定及び評価並びにその判断を誤り、同誤りが判決に重大な影響を及ぼしていることは明らかである。

第3 倉持警部補らの職務行為について

原判決は、倉持警部補らの病院搬送義務違反の有無を判断するに当たり、午前9時頃の時点の亡アルジュンの両手の状態につき、証拠の評価を誤り、合理的な根拠を欠いたまま「戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている

状況であったことは外見上明らかであった」などと誤った事実を認定した上、これを前提として、国賠法1条1項や予見可能性についての法令解釈及びその適用を誤った結果、判決に重大な影響を及ぼしたものである。

以下、詳述する。

1 被留置者の医師の診療と国賠法1条1項の違法性の判断基準

(1) 国賠法1条1項にいう「違法」とは、公権力の行使に当たる公務員が個別の国民に対して負担する職務上の法的義務に違背することであるところ（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ページ参照）、公務員の職務行為は、その職務行為時を基準として、当該公務員がその法的義務に違反していると認められる場合に限り、国賠法上違法と評価されるとの立場（いわゆる職務行為基準説）が判例上確立されており（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、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、最高裁平成2年7月20日第二小法廷判決・民集44巻5号938ページ）、職務行為基準説によった場合の具体的な判断基準や判断手法については、公務員の判断が、経験則又は論理則に照らして合理性を有しているか否かという観点から判断されるべきとする、いわゆる合理的理由欠如説によることが、上記最高裁平成元年6月29日第一小法廷判決などによって確立されている。

加えて、国賠法1条1項は過失責任主義を採用しているところ、公務員の行為に職務上の注意義務違反があったか否か、つまり過失責任があったか否かは、損害発生についての予見可能性と回避可能性があった場合に認められるとされており（西埜章著・国家賠償法コンメンタール【第3版】603ページ）、また、予見可能性については、当該加害公務員個人の注意力ではなく、その職種の平均的公務員の注意力を標準とするものとされている（同605及び606ページ）。

(2) そして、刑事収容施設法201条1項は、留置業務管理者に対し、被留置者が負傷した疑いがある場合には、速やかに、当該留置業務管理者が委嘱する医師等による診療を行い、その他必要な医療上の措置を執る義務を課しているところ、被留置者から医師の診察を求める申出があった場合としても、その申出の内容には様々なものがあるから、申出に応じて医師の診察を行うか否か、また、行うとしていかなる時期に行うかなどの判断については、被留置者の心身の状況、当該留置施設の医療態勢等の具体的な状況を踏まえた留置業務管理者の合理的な裁量に委ねられていると解するのが相当であり、上記規定に基づく義務に反したかどうかを判断するに当たっては、その判断が裁量権の範囲を逸脱し、又はその濫用に当たる場合に、国賠法上違法と評価するのが相当であるとされている（東京地裁令和2年6月25日判決・L I / DB判例秘書登載、平成27年2月17日広島地裁判決・判例時報2269号11ページ参照）。

さらに、刑事訴訟法203条1項は、司法警察員は、逮捕状により被疑者を逮捕したときに、留置の必要がないと思料するときは直ちに被疑者を釈放し、留置の必要があると思料するときは被疑者が身体を拘束された時から48時間以内に書類及び証拠物とともに、被疑者を検察官に送致する手続をしなければならない旨を規定し、48時間以内という時間制限の遵守を定めているところ、この時間制限の遵守は、一連の逮捕手続の中でも非常に重要であり、被疑者の身体拘束という重大な人権に関わるものであるため、48時間の制限が遵守されず、やむを得ない事由がない場合（同法206条参照）には、検察官は被疑者を釈放しなければならないから（河上和雄ら編・大コンメンタール刑事訴訟法第二版第4巻・301ページ）、倉持警部補らが執るべき医療上の措置に係る裁量権の範囲の逸脱・濫用の有無を判断するに当たっては、倉持警部補らにおいて、亡アルジュンの人権に関わる非常に重要な送致手続の途上にあつて、刑事訴訟法に従い時間制限を遵守する

必要があったという事情も考慮されなければならないというべきである。

- (3) したがって、病院搬送義務違反の有無については、亡アルジュンの人権に関わる送致手続の途中の段階であったという事情を考慮した上で、倉持警部補らが午前9時頃の時点において、亡アルジュンの生命に危険が及ぶおそれがあると認め、送致手続に優先して、直ちに病院に搬送する必要があると判断しなかったことが、経験則又は論理則に照らして不合理であり、裁量権の範囲を逸脱し、又はその濫用に当たる場合に該当するか否かという観点から判断されなければならない。

また、倉持警部補らの注意義務の前提となる予見可能性の有無の判断に当たっては、警察官の平均的な注意力を標準とし、亡アルジュンの死亡という損害発生についての予見可能性が認められるか否かという観点から判断されなければならない。

2 倉持警部補らに病院搬送義務違反はなかったこと

(1) 原判決には国賠法1条1項の解釈適用の誤りが存すること

ア 原判決は、「アルジュンは、戒具によって約2時間にわたって拘束されており、午前9時頃の時点でベルト手錠を外した際には、その両手首から先は赤黒く膨張し、同手錠のフェルト生地が接触していた手首部分には白い跡が残っていた状態であったから（中略）、アルジュンが戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている状況であったことは外見上明らかであったといえる。」と判示し（原判決35ページ）、倉持警部補らが拘束から両手の腫脹までの一連の状況を把握ないし現認していたこと、同警部補らが、被留置者の拘束部位に鬱血等から腫れが生じている場合には、被留置者の生命、身体に危険が生じるおそれがあるため、必要に応じて病院に搬送する対応をとるべきとの指示教養を受けていたこと、中村警部補が時期はともかくとして、亡アルジュンを病院に搬送する必要があると判断していたことを指摘して、倉持警部補らが亡アルジュンの両手の腫脹を

確認した午前9時頃の段階で、拘束部位の血液循環阻害により生命、身体に危険が生じることを回避するため、同人を直ちに病院に搬送するなどして医師の診察を受けさせ、適切な治療が受けられるように措置を講ずるべき注意義務があったというべきであるとした上で、倉持警部補らがこれを怠ったことは国賠法上違法であると判示する（同35及び36ページ）。

イ しかしながら、本件は国家賠償請求訴訟であるから、午前9時頃の時点で倉持警部補らが認識し又は認識し得た事実を総合勘案して、同警部補らが、同時点で亡アルジュンを直ちに病院に搬送するまでの緊急性がないと判断したことが、経験則又は論理則に照らして不合理であり、裁量権の範囲を逸脱し、又はその濫用に当たる場合に該当するか否かという観点から判断されなければならない。

ウ しかるところ、原判決は、倉持警部補らが亡アルジュンを直ちに病院に搬送するまでの緊急性がないとした判断の合理性について、必要な事情を考慮して検討することを一切していないのである。

すなわち、身体の一部に腫脹が生じるという状態は、日常生活においても様々な原因により生じる症状であり、一般的には身体の一部に腫脹が生じたことをもって、直ちにその者の生命及び身体に危険が及ぶとは考えられておらず（丙50号証参照）、倉持警部補らにおいても、一般的な知識以上の医学的知見を習得しているものではなく、上記のとおり一般的な認識しか有していないと認められるところ、倉持警部補らは、亡アルジュンの両手首にベルト手錠を装着した状態で暴れ続けてできた擦り傷があったり（丙28号証3ページ）、両手が若干腫れているように見えた（倉持5ページ、中村41ページ）との認識を有していたものの、倉持警部補は、病院で診療する必要性があるとまでは考えておらず（倉持17、18及び20ページ）、中村警部補は、検察官送致後に亡アルジュンを病院に連れて行こうと考えていたのであり（中村42及び43ページ）、亡アルジュ

ンの両手首の状態をもって、同人の生命及び身体に危険が生じており、直ちに病院に搬送する必要があるとの認識は有していなかったものであり、当該認識は、救急医学、整形外科学及び医療安全管理学等の専門的な医学的知見を有する中島医師の「医療従事者として経験を積んだ者であっても、アルジュン氏の両手の状態、アルジュン氏が戒具を外そうと約2時間にわたって動き続けている状態から、アルジュン氏の生命及び身体に危険が生じる可能性がある」と判断することは困難であると考えられる」、「医療従事者がアルジュン氏の両手の状態を確認したとしても、腫脹についてはむくみが生じているだけと考え、ベルト手錠を外して静脈還流を解放し、戻るのを待つだけと思われる」（丙48号証13ページ）との見解とも合致するものであるから、亡アルジュンの両手首の擦り傷と腫脹の存在を認識しただけで、生命及び身体に危険が生じているため直ちに病院に搬送する必要があるとの認識に至らなかったとしても不自然、不合理とはいえないのである。

エ この点につき、原判決は、負傷や疾病には様々な内容・程度があることから、講ずべき医療上の措置の内容や時期に関する判断について、留置担当官の合理的裁量に委ねられる部分があることは否定できないとした上で、①ベルト手錠の取り外しに当たった倉持警部補が「すごい手してるな、こいつ」と口にしたこと、②2時間以上も暴れ続けること自体が異常であり、経験豊富な留置課員らも初めての経験であると口を揃える事態であったこと、③中村警部補が血流の循環を妨げると鬱血して血栓ができるとの知識を有していたことを踏まえ、亡アルジュンの医療上の措置の内容や時期に関する判断について、病院搬送する緊急性がなく検察官送致を優先すべきとした判断は、裁量権の範囲を逸脱したものとしているのであり（原判決36及び37ページ）、倉持警部補らが、亡アルジュンの両手首の膨張と変色という状態から、どのような作用により、いかなる疾患等を発症し得

るのか、又はいかにして同人の生命及び身体に危険が生じ得ることとなるのかを認識し得たのかや、仮に認識し得たとしても、亡アルジュンの心身の状況や、これに対応した医療態勢の構築の有無等（暴れのある被留置者の診察が可能な医療機関の有無等）を考慮してもなお、現に暴れている亡アルジュンを直ちに病院に搬送し適切な治療を受けさせることが現実的に可能であったのか否かなどについて総合考慮した上で、倉持警部補らの判断の合理性について検討する必要があるが、原判決は、この点について一切考慮することなく、上記①ないし③のとおり、病院搬送義務違反の有無を判断する上で重要とはいえない事柄を根拠として安易に、倉持警部補らの判断は裁量権の範囲を逸脱したものであると結論付けているのであって（この点については、後記(2)において詳述する。）、考慮不尽によりその判断を誤ったことは明らかである。

オ したがって、原判決は、国賠法1条1項の解釈適用を誤り、違法性を判断する上で考慮すべき事項を考慮しないまま、倉持警部補らに裁量権の範囲の逸脱があったものと判断し、病院搬送義務違反を認めたのであって、その誤りが判決に重大な影響を及ぼすこととなったといわざるを得ない。

(2) 倉持警部補らが午前9時頃の時点で亡アルジュンを直ちに病院に搬送する緊急性がないと判断したことに裁量権の範囲の逸脱・濫用がないこと

ア 病院搬送義務違反の有無については、上記のとおり、倉持警部補らが午前9時頃の時点で亡アルジュンを直ちに病院に搬送しなければならない緊急性があると判断しなかったことが、経験則又は論理則に照らして不合理であり、裁量権の範囲を逸脱し、又はその濫用に当たる場合に該当するか否かという観点から判断されなければならないところ、倉持警部補らの証言等から、以下のことが認められる。

(7) 倉持警部補らは、亡アルジュンに装着したベルト手錠を取り外す際、同人の手首が若干赤みを帯びて腫れていたのを認識し、その原因はベル

ト手錠が強く締め付けられたからではなく、亡アルジュンがベルト手錠を外そうと両手首を動かしたことにより生じたものと認識したこと（倉持4及び5ページ、中村51ページ）

(イ) 倉持警部補は、亡アルジュンの暴れの状況、体格及び筋力から、相当な格闘技やトレーニングを積んだ力の強い者であり、かなり体力があると認識したこと（倉持6及び17ページ）

(ウ) 倉持警部補は、拘束部位に鬱血等や腫れが生じている全ての場合において、被留置者の生命、身体に危険が生じるおそれがあり直ちに病院に搬送するべきとの指示教養を受けていたわけではなく、「必要であれば」病院に搬送する対応をとるという指示教養を受けていたこと（倉持11ページ）

(エ) 倉持警部補らは、いずれも、亡アルジュンについて、両手首の状態を踏まえても、検察官送致に優先して病院に搬送するなど緊急の診療の必要性はないと認識していたこと（倉持17、18及び20ページ、中村41及び42ページ）

以上のようなことからすれば、倉持警部補らは、亡アルジュンを直ちに病院に搬送する必要があると判断すべき事情を認識していたとは認められず、倉持警部補らが、亡アルジュンの両手首の状態を認識したことをもって、亡アルジュンを直ちに病院に搬送するなどして医師の診療を受けさせ、適切な治療が受けられるように措置を講ずる必要があると判断することは困難であったと認められるのである。

イ そして、中島医師意見書によれば、医療従事者が亡アルジュンの両手の状態を確認したとしても、腫脹についてはむくみが生じているだけと考え、ベルト手錠を外して静脈還流を解放し、戻るのを待つだけであるとした上で、亡アルジュンが、動かなくなるとか意識レベルが低下するなどがあれば、状態が悪化したとして救急搬送するとの判断に至るが、戒具を外そう

と積極的に活動している状態で救急搬送すべきと判断するのは困難であるというのであるから（丙48号証13ページ）、医学的知見を持たない倉持警部補らが、亡アルジュンが約2時間暴れていたことを認識した上で、両手の腫脹を認識したとしても、その時点で、いまだ意識があり暴れもある亡アルジュンについて、救急搬送すべきとの判断に至ることは極めて困難というべきであり、倉持警部補らが直ちに病院に搬送しなければならない緊急性があると判断しなかったことが不合理と評価されるものでないことは明らかである。

ウ この点、原判決は、倉持警部補らの職務行為の裁量権の範囲の逸脱・濫用の有無を判断するに当たって、①「暴れ続けた後のアルジュンの両手首から先の膨張及び変色の状況は、ベルト手錠の取り外しに当たった倉持警部補が「すごい手しているな、こいつ」と思わず口にするほどの状態であったものである。」、②「戒具を装着した状態で腕や足を動かすと相当の痛みを伴うため、2時間以上も暴れ続けること自体が異常であり、経験豊富な留置担当官らも初めての経験であると口を揃える事態でもあった（中略）。」、③「中村警部補が、血流の循環を妨げると鬱血して血栓ができるとの知識を有し（中略）、鬱血が急激に身体の状態を悪化させる可能性があることを認識していた」ことを挙げて、倉持警部補らが④「アルジュンが活発に動作していたことをもって緊急性がなく、検察官送致を優先すべきとした判断」は、裁量権の範囲を逸脱したものといわざるを得ないと判示する（原判決36及び37ページ）。

しかしながら、上記のとおり、この点における原判決の判断が誤っていることは明らかであるが、原判決は、判断過程において、考慮すべきでない事項を考慮し、過大に評価すべきでない事項を過大評価したことにより判断を誤った違法が存するものというべきであるから、以下、詳述する。

(ア) 上記①の倉持警部補の発言について、倉持警部補は、「アルジュンさ

んの手が若干腫れているように見たので、すごい手だなと発言しました。」（倉持5ページ）と証言し、亡アルジュンの両手の状態を認識しても、直ちに病院へ搬送する必要性を認めていなかったところ、上記イのとおり、当該認識が不合理と評価されるものでないことからすれば、裁量権の逸脱の有無を判断するに当たって、経験則又は論理則に照らして不合理とはいえない同発言をその根拠とすることは相当とはいえないにもかかわらず、原判決は、当該発言を殊更に取り上げて過大に評価し、当該発言から、亡アルジュンの両手首の状態が、生命及び身体に危険が及ぶ程度のものであったかのように評価し、倉持警部補がそのことを認識しながら検察官送致を優先した判断を裁量権の逸脱であると判示しているものであり、原判決は当該発言を過大に評価し、その判断を誤ったものといわざるを得ない。

- (イ) 上記②については、戒具を装着された状態で亡アルジュンが2時間以上暴れ続けるということ自体が異常であり、留置課員らも初めての経験であると口を揃える事態であったということが、なにゆえ倉持警部補らの裁量権の逸脱の有無に係る考慮要素となるのか全くもって不明であるというほかないが、仮に、このような異常な状況であれば、通常より慎重な判断をすべき義務を負うとの立場を示すものと解したとしても、一審被告東京都において、これまで主張しているように、亡アルジュンについては、全身（戒具使用部位ではない）の筋損傷により、カリウム等が血液中に溶出している状態ではあったものの、外見的に擦過傷及び浮腫が認められるほかは、動かなくなるとか、意識レベルが低下するといった状況もなかったのであるから、このような状況下において、緊急搬送すべきとの判断に至らなかったとしても、倉持警部補らに裁量権の逸脱があったと認定する理由となるものではないとの結論が変わるところはない（丙48号証13ページ）。

そして、上記②の事実からすれば、暴れ続ける亡アルジュンを直ちに病院に搬送する必要があるとの判断に至ることは困難であると認められる上、仮に、倉持警部補らが亡アルジュンを直ちに病院に搬送する必要があると認めていたとしても、暴れのある亡アルジュンを受け入れて診察してくれる医療機関を探索する必要があり、亡アルジュンが被留置者であることを踏まえれば探索には相応の時間を要することが認められるし、直ちに受け入れ可能な病院を見つけることできたとしても、現に亡アルジュンが暴れていることからすれば、同人が病院への搬送や医師の診察に素直に応じることは期待できないことも明らかであって、倉持警部補らは亡アルジュンの鎮静を待って病院に搬送するとの判断にならざるを得ないのであるから、上記②の事情を考慮すれば、病院搬送義務に係る裁量権の範囲を逸脱したとの結論にはならないのであって、この点においても、原判決は事実の評価を誤り、考慮すべきでない事項を考慮した結果、その判断を誤っている。

(ウ) 上記③について、中村警部補は、血液の循環を妨げると血栓ができたりにすることを知っているとの証言をしているが（中村39ページ）、そもそも医学的知見を有しない中村警部補は、血栓について一般的な知識の範囲の内容を証言したものと認められるのであり、当該証言をもって、中村警部補が「鬱血が急激に身体の状態を悪化させる可能性があることを認識していた」と認定することは論理の飛躍というべきであって、この点における原判決の認定は根拠を欠いているといわざるを得ない。

(エ) 上記④については、亡アルジュンが動かなくなるとか意識レベルが低下するなどの異変が生ずれば、状態が悪化したとして救急搬送するとの判断に至ることは当然というべきであるが、そのような状況が一切なく、暴れ続けている状態で生命及び身体に危険が生じる可能性があるとは判断することは、両手首の腫脹と変色を踏まえても、社会通念に照らして極

めて困難というべきであり、このことは、中島医師の見解とも何ら異なるところはないのであるから（丙48号証13ページ）、原判決の判断が著しく不合理であることは明らかである

(3) 予見可能性について法令解釈及びその適用に誤りがあること

ア 原判決は、病院搬送義務の前提となる予見可能性を肯定するに当たっては、留置担当官が具体的な疾患名まで認識している必要はなく、亡アルジュンの両手が膨張し赤黒く変色している状況等から、倉持警部補らが刑事収容施設法201条1項1号にいう「負傷し、若しくは疾病にかかっている」又は「これらの疑いがある」と判断できたことは明らかであると判示し（原判決36ページ）、具体的な疾患名を疑うことができなかつたとしても、そのことは病院搬送義務違反があったとの判断を左右しないとされている。

イ ところで、前記1(1)（17ページ）で述べたとおり、損害（本件でいえば亡アルジュンの「死亡」である。）発生の予見可能性については、その職種の平均的公務員の注意力を標準として判断されなければならないのであり、警察官として、亡アルジュンの両手が膨張して赤黒く変色している状態を認識したならば、具体的な疾患名は認識できないが、亡アルジュンが死に至る可能性があるとして認識することが可能であったといえなければ、予見可能性があったとはいえない。

ウ 本件については、前記(2)イ（23及び24ページ）で述べたとおり、医療従事者が亡アルジュンの両手の状態を確認したとしても、腫脹についてはむくみが生じているだけと考え、ベルト手錠を外して静脈還流を解放し、戻るのを待つだけであり、亡アルジュンが、動かなくなるとか意識レベルが低下するなどがあれば、状態が悪化したとして救急搬送するとの判断に至るが、戒具を外そうと積極的に活動している状態で救急搬送すべきと判断することが困難であることは、救急医学、整形外科及び医療安全管理

学等の専門的な医学的知見を有する中島医師の意見によっても認められるところであり（丙48号証13ページ）、医学的知見を持たない倉持警部補らが、両手の腫脹と変色を認識したとしても、その時点で、いまだ意識があり暴れもある亡アルジュンについて、重大な負傷ないし疾病にかかっており、直ちに病院に搬送しなければ、生命及び身体に危険が生じるとの判断に至ることは極めて困難というべきであり、倉持警部補らにおいて、亡アルジュンが死に至るとの結果の発生を予見することなど到底不可能であったといわざるを得ないのである。

エ したがって、原判決には、倉持警部補らの病院搬送義務の前提となる予見可能性について法令解釈及びその適用を誤った違法があることは明らかである。

3 まとめ

以上のとおり、原判決には、倉持警部補らが午前9時頃の時点で亡アルジュンを直ちに病院に搬送する緊急性がないと判断したことにつき、国賠法1条1項の解釈適用を誤り、考慮すべき事項を考慮せずに、過大に評価すべきでない事項を過大に評価してその判断を誤った上、病院搬送義務の前提となる予見可能性についても法令解釈及びその適用を誤り、それらの誤りが判決に重大な影響を及ぼしていることは明らかである。

第4 因果関係について

原判決は、午前9時頃の時点で亡アルジュンを病院に搬送し、同人の両手首の鬱血が生じるに至った原因を医師に説明していれば、腎透析などの適切な処置が行われ、亡アルジュンが午前11時34分頃の時点で心停止の状態に陥ることはなかったであろうと認められると判示し、病院搬送義務違反と亡アルジュンの死亡との間の因果関係を認めた（原判決43ページ）。

しかしながら、以下に述べるとおり、原判決は、因果関係を認める上での予

見可能性の有無について判断に誤りがある上、前記第2（9ないし16ページ）で述べたとおり、亡アルジュンの死亡に至った原因を誤認し、亡アルジュンの両手の状態を過大に評価したのために回避可能性についても誤った判断をしたというべきである。

- 1 まず訴訟上の因果関係の立証は、一点の疑義も許されない自然科学的証明ではなく、経験則に照らして全証拠を総合検討し、特定の事実が特定の結果発生を招来した関係を是認しうる高度の蓋然性を証明することであり、その判定は、通常人が疑いを差し挟まない程度に真実性の確信を持ちうるものであることを必要とし、かつ、それで足りるものであると解されており（最高裁昭和50年10月24日第二小法廷判決・民集29巻9号1417ページほか）、また、損害が特別の事情によって生じた場合において違法行為と損害発生との間に因果関係があるというためには、加害公務員において当該事情を予見し、又は予見し得たことが必要であると解されている（最高裁昭和48年6月7日判決・民集27巻6号681ページ）。
- 2 これを本件についてみると、亡アルジュンの死亡という損害の発生は、前記第2の1(3)（11ないし13ページ）で述べたとおり、亡アルジュンの自身の行動（暴れ）によって生じたものであり、倉持警部補らが亡アルジュンを直ちに病院に搬送しなかったとする不作為との間に因果関係が肯定されるためには、倉持警部補らにおいて、午前9時頃の時点の亡アルジュンの状況から死亡という結果が発生することを予見し、又は予見し得たことが必要であるところ、前記第3の2(3)（27及び28ページ）で述べたとおり、当該時点における亡アルジュンの状況は、救急医としての経験を有する医師をしても、動かなくなるとか意識レベルが低下するなどがあれば、状態が悪化したとして救急搬送するとの判断に至るが、（そのような状況もなく）戒具を外そうと積極的に活動している状態で救急搬送することは困難というものであり（丙48号証13ページ）、予見可能性があったといえないことは明白であるにもかかわらず、原判

決は、予見可能性につき法令解釈及びその適用を誤った上、判断をも誤ったのであるし、搬送先の医師が亡アルジュンの両手首から疾患名を特定し、治療を開始するまでには、各種の検査を行う必要があり相応の時間を要する上、亡アルジュンには暴れがあり、亡アルジュンが素直に医師の診察を受けることは期待できない状況であったから、亡アルジュンの鎮静を待つて治療を開始するとなれば、治療開始までにさらなる時間を要することとなるのであり、原判決は、これらの考慮すべき事項を一切考慮していないし、明確な根拠もなく、午前11時34分頃の時点で心停止の状態に陥ることはなかったなどと安易に認定して因果関係を認めているのであって、この判断に合理的理由がないことは明らかである。

- 3 そして、中島医師意見書によれば、亡アルジュンが沈静化しないと留置施設から病院に搬送すること自体困難であり、仮に病院に搬送されたとしても、同人の暴れが収まらなければ沈静化するのを待つこととなり、仮に同人が沈静化すれば血液検査、心電図検査、胸部レントゲン検査及び頭部CT等の各種検査を実施し、その結果に基づいて処置が行われるのであり、亡アルジュンについては、沈静化していない状態で病院に搬送されたとしても、午前11時34分頃に心停止になるまで検査も治療もできなかった可能性が高かったと思われるというのであるから（丙48号証13及び14ページ）、原判決が示す経過をたどって亡アルジュンが心停止の状態に陥ることを回避できたとはいえない。
- 4 そうすると、倉持警部補らが、午前9時頃の時点で救急隊を要請するなどして亡アルジュンを病院に搬送しようと考えたとしても、病院に搬送すること自体困難であったと考えられるし、仮に搬送できたとしても、上記の状況を考慮すれば治療開始までに相当の時間を要することとなるから、亡アルジュンの死亡を回避できた高度の蓋然性があつたとは認められないのであり、亡アルジュンを直ちに病院に搬送しなかったことと、亡アルジュンの死亡との間に因果関係を認めることなどできないことは明らかであるから、原判決は、因果関係に

についても考慮不尽等によりその判断を誤ったというべきである。

第5 審理不尽について

原判決は、前記第3の2(3)及び第4(27ないし31ページ)で述べた倉持警部補らの病院搬送義務の前提となる予見可能性及び因果関係の有無について審理を尽くさず、医師の意見書、映像等の証拠の評価を誤り、「アルジュンが戒具の拘束により血流を妨げられ、虚血が生じている状況であった」と安易に認定したため事実を誤認した上、審理を尽くさないまま、倉持警部補らの病院搬送義務の前提となる予見可能性及び因果関係を認めた看過し難い重大な違法がある。

第6 相互保証及び損害について

これまで述べたとおり、倉持警部補らに病院搬送義務違反はない上、万一、同義務違反が認められるとしても因果関係が認められないことから、相互保証及び損害について言及するまでもなく、原判決が取消しを免れないことは明らかであるが、以下、念のため、原判決の相互保証及び損害に係る判断についても解釈適用の誤りがあることを付言しておく。

原判決は、ネパールにおける賠償は、我が国に比して著しく低い金額の定額賠償となっていることから、相互保証の制度趣旨に基づき、実務的取扱いとして100万ルピーまでの賠償を認めた先例が複数あることを踏まえ、これを限度とすることが相当であり、亡アルジュンに生じた損害は、100万ルピーを日本円に換算した100万3000円であると認められると判示した(原判決47及び48ページ)。

しかしながら、原判決がいう100万ルピーまでの賠償を認めた実務的取扱いをみると、①仲間とピクニック中に治安当局者に強制失踪させられ、のちに殺害されていたことが判明した事案、②治安要員がレイプ、殺害した事案、③

デモ隊に対し治安部隊が発砲して死亡させた事案、④国立公園内の入会地に植物等伐採に入った際に治安関係者らに殴打され死亡した事案であるとされており（甲45号証）、いずれも故意によって生命を侵害した事案であると認められ、仮に、倉持警部補らに病院搬送義務違反が認められるとしても、事案の性質が全く異なるものであり、ネパールにおいて日本人が効果の点において実質的に同程度の賠償を受け得るとはおよそ認められない。

したがって、100万ルピーの限度で賠償を認めるとする原判決の判断は、国賠法6条に規定する相互保証の解釈適用を誤った違法がある。

第7 おわりに

以上述べたとおり、倉持警部補らの病院搬送義務違反を認めて一審被告東京都の損害賠償責任を肯定した原判決の判断には判決に影響を及ぼす重大な誤りがあり、倉持警部補らに病院搬送義務違反は認められないのであって、本訴請求に理由がないことは明白であるから、原判決中、控訴人（一審被告東京都）敗訴部分は取り消され、被控訴人（一審原告）による本訴請求は棄却されるべきである。

以上