

令和2年(ワ)第24587号 国家賠償法1条1項に基づく国家賠償請求事件
原告 伊藤時男
被告 国

原告準備書面2

令和3年11月29日

東京地方裁判所民事第12部合議B係 御中

原告訴訟代理人弁護士 長谷川 敬 祐

同弁護士 佐藤 暁 子

同弁護士 小島 啓

同弁護士 採澤 友香

同弁護士 姜 文江

本書面の目次

- 第1 はじめに … 5頁
- 第2 原告の入院形態について
- 1 残存する原告の入院 … 5頁
 - 2 原告は平成15年4月30日までは医療保護入院（同意入院）であること … 5頁
 - 3 入院診療録上に入院形態の切替えの記載がないことについて … 6頁
- 第3 原告の入院実態について
- 1 原告の■■■■病院における入院実態の概要 … 7頁
 - 2 具体的な入院診療録の記載 … 8頁
 - 3 小括 … 13頁
- 第4 原告が退院できなかつたことと被告国の違法行為との因果関係
- 1 医療保護入院の違憲性との関係
 - (1) 医療保護入院によって入院を強制されたこと … 13頁
 - (2) 実体要件との関係 … 14頁

(3) 手続的な問題との関係	… 14 頁
(4) 保護者の位置付けとの関係	… 15 頁
(5) 権利の告知との関係	… 15 頁
2 精神科特例の違憲性との関係	
(1) 医師不足との関係	… 16 頁
(2) 看護師不足との関係	… 16 頁
(3) 小括	… 16 頁
3 精神医療政策に関する厚生大臣の違法性との関係	
(1) 隔離収容政策から地域医療政策への転換義務違反との関係	… 17 頁
(2) 精神病院に対する指導監督等義務違反との関係	… 18 頁
(3) 救済義務違反との関係	… 21 頁
4 任意入院との関係	… 21 頁
5 小括	… 22 頁
第5 医療保護入院の立法不作為に関する被告準備書面(3)に対する反論等	
1 立法不作為の判断基準について	… 22 頁
2 目的の正当性について	
(1) 被告の反論の要旨	… 22 頁
(2) 原告の主張	… 23 頁
3 手段について	
(1) 被告の反論の要旨	… 24 頁
(2) 原告の主張	… 24 頁
4 入院時の処遇について	
(1) 被告の反論の要旨	… 27 頁
(2) 原告の主張	… 27 頁
5 審査制度について	
(1) 被告の反論の要旨	… 28 頁
(2) 原告の主張	… 29 頁
6 平成2年判決について	
(1) 被告の反論	… 29 頁
(2) 原告の主張	… 30 頁
7 小括	… 30 頁
第6 精神科特例に関する被告準備書面(3)に対する反論等	
1 被告の反論の要旨	… 31 頁
2 原告の主張	
(1) 1987年(昭和62年)9月10日の国会での議論について	… 31 頁
(2) 精神科特例が最低基準であるとの反論について	… 32 頁

(3) 精神科特例の廃止を求める声	… 3 2 頁
(4) 小括	… 3 3 頁
第7 厚生大臣による精神医療政策に関する被告準備書面(3)に対する反論等	
1 被告の反論の要旨	… 3 3 頁
2 原告の主張	
(1) 条理上の作為義務の発生について	… 3 4 頁
(2) 被告が主張する国の施策について	… 3 5 頁
(3) 厚生大臣の施策が不十分であることについて総務庁からの勧告	… 3 8 頁
(4) 小括	… 4 2 頁
第8 任意入院制度の違憲性	
1 任意入院制度の成り立ち及び内容	… 4 2 頁
(1) 歴史	… 4 2 頁
(2) 真の任意性を担保する仕組みがないこと	… 4 2 頁
(3) 任意性を判定する基準もないこと	… 4 3 頁
(4) 退院制限があること	… 4 4 頁
(5) 閉鎖処遇がなされていること	… 4 4 頁
(6) 定期審査がなされないこと	… 4 5 頁
(7) 入院者総数の変化がないこと	… 4 5 頁
(8) 小括	… 4 6 頁
2 普通入院をする権利に対する侵害	… 4 6 頁
3 厚生大臣の不作為	
(1) 社会資源の整備や任意性を担保する制度構築義務違反	… 4 7 頁
(2) 入院ではなく通院に導く診療報酬の制度構築義務違反	… 4 7 頁
(3) 任意入院監督制度の不備	… 4 8 頁
4 国会議員の立法不作為	
(1) 普通入院を認めなかったことの違法性	… 4 9 頁
(2) 任意入院制度の構築及び維持するためには任意（真意）性を担保する仕組みを構築するための立法をしなかった不作為の違法性	… 4 9 頁
第9 結論	… 5 0 頁

なお、表記については、原告準備書面1と同様に、以下のとおりである。

・単に「法」と記載したときは、精神衛生法、精神保健法、精神保健福祉法をまとめたものを指す。

・法33条の強制入院を総称するときには「医療保護入院（同意入院）」あるいは便宜「医療保護入院」と省略して記載することがあるが、法改正前後の名称としてそれぞれ「医療保護入院」「同意入院」と区別して記載することがある。

・「統合失調症」という用語は、従前、「精神分裂病」と呼称されていたが、本書面では、便宜、統合失調症で統一する。ただし、文献からそのまま引用する場合は「精神分裂病」と表記することがある。

第1 はじめに

- 1 本書面では、原告がなぜ約40年もの間、入院をせざるを得なかったのか、その原告の入院の実態について明らかにするとともに、原告の長期間の入院が厚生大臣や国会議員の不作為が原因であることを記載し、そのうえで、被告の準備書面(3)に対する反論を行う。
- 2 原告の主張の前提として、初めに原告の入院形態を明らかにするが、本件問題の本質は、原告本人が繰り返し退院を求めたにもかかわらず、入院を強制されたことである。これまで医療保護入院(同意入院)を中心として違法性を主張してきたが、改めて任意入院の違法性についても後記第9にて追加して主張を行う。
- 3 なお、原告としても、国賠法1条1項の「違法」の解釈について、いわゆる「職務行為基準説」を採用することそれ自体については、積極的に争うものではない。職務行為基準説によっても、国会議員や厚生大臣がその職務上の法的義務に違反している旨を主張するものである。

第2 原告の入院形態について

1 残存する原告の入院診療録(カルテ)について

原告の入院診療録については、訴状訂正申立書でも記載したとおり、1988年(昭和63年3月3日以降ものしか存在しない。この入院診療録は、原告が、この裁判とは無関係に、■■■■病院を経営していた■■■■■■■■■■に対して開示を求めたことで得られたものである。

入院診療録の表紙等については甲A1で書証として提出したが、被告が原告の入院形態やその期間あるいは原告が退院できなかった理由等について争う姿勢を見せていることから、開示された入院診療録の残りのページについても全て証拠として提出する(甲A6)。

2 原告は平成15年4月30日までは医療保護入院(同意入院)であること

たしかに、入院診療録上は、入院形態は明記されていない。本来であれば、入院診療録の表紙等に入院形態を含めて記載がなされるはずであるが、甲A1ではそのような記載が全くない。

このような入院診療録の管理を許容することそれ自体が精神医療の異常な実態を示すものであるが、次の事実からして、1973年(昭和48年)9月2日から2003年(平成15年)4月30日までの原告の入院形態は、同意入院ないしは医療保護入院であることは明らかである。

すなわち、

・原告が入院した1973年（昭和48年）9月2日当時は、精神衛生法に任意入院は法定しておらず、法外の自由入院については大半の病院が認めていなかったことから、同意入院であると考えられること、

・1988年（昭和63年）以降の入院診療録上では、原告が退院を希望しても保護者である父親が了解しないと退院できない旨の説明が繰り返さされており、本人の自発的意思による入院であるとは考えられず、保護者の意思が重視されていることから、1987年（昭和62年）に精神保健法に改正された後も、医療保護入院であると考えられること、

・入院診療録上、病院は、2001年（平成13年）2月や3月の時点で実父や義母と連絡がとれない状態に対して「保護義務者が父親であることから、病院側からも働きかける必要があるか」「当院PSWより母親にTELするも連絡とれず。保護者の件も含めて、一度、面接する必要がある」と判断しており、2001年（平成13年）の時点でも保護者の存在が問題となる医療保護入院が継続していると考えられること、

・実際に、入院診療録の保護者欄には、原告の実父ではなく、原告の義母が記載されており（甲A1の通し番号3頁、甲A6通し番号15頁）、病院が実父の死亡を知った平成13年3月16日以降（甲A6通し番号145頁参照）も、しばらくは医療保護入院が継続したと考えられること、

・その後、入院診療録通し番号7頁（甲A1）には、統合失調症の傷病名が2つ記載されており、1つは転帰年月日が空白のままであるが、もう1つの転帰年月日が平成15年4月30日とされており、これを同意入院ないしは医療保護入院の期間であるとするのが自然であること、

等からすれば、1973年昭和48年9月2日から2003年（平成15年）4月30日までの原告の入院形態は、同意入院ないしは医療保護入院としか考えられない。

3 入院診療録上に入院形態の切替えの記載がないことについて

この点、入院診療録上には、2003年（平成15年）4月30日の時点で医療保護入院から任意入院の切り替えの記載がなく、それ以外にも入院形態に関する記載が全くない。

しかし、上記2の事実からすれば、入院形態の記載がないことでもって原告の入院が自発的な入院である任意入院だったと評価することは許されない。原告

は退院を何度も希望しているのに退院を許可されていないのであり、これは強制入院にほかならない。同意入院ないしは医療保護入院のための適正な手続きがなされているかどうか、入院診療録上に適正な記載があるかどうかは、強制入院の有無とは関係がない。これらは、そのような入院手続きを許容する法の問題あるいは精神科病院に対する管理監督の問題であり、入院診療録上の記載がないことをもって任意入院であるなどと結論付けてはならない。むしろ、任意入院の同意書も入院診療録に添付されておらず、任意入院ということもできない。

本件でもっとも重要なのは、原告本人が繰り返し退院を求めたにもかかわらず、入院を強制されたことである。そのような入院の強制は医療保護入院（同意入院）という極めて曖昧な制度が存在しているからであり、また、家族に責任を押し付けて地域に医療や社会資源を設けてこなかったことであり、さらに、医療保護入院にせよ任意入院にせよ、杜撰な運用をしている精神科病院を監視・監督せず、適正な医療水準を確保するための制度も構築せず、加えて、原告を含めて入院医療の必要性がなく長期入院をしている者がいることを認識していたのに積極的な救済措置を講じてこなかったことであり、医療者の人員配置を含めて他の医療と不当な差別をされてきたからにほかならない。その意味で、原告の入院形態が正確にどうであったかというのは本質ではない。

そのような本質的な議論から外れないためにも、原告の主張として、後記第8のとおり、任意入院の違憲性についても追加する。原告が任意入院となった2003年（平成15年）5月1日から原告は入院生活を強いられており、地域社会で生きる権利等を剥奪されてきたのであるし、また、予備的な主張として、仮に原告が1987年（昭和62年）の精神保健法への改正後に任意入院であった場合には、およそ任意性が担保されていない任意入院という名目の強制入院が継続していたわけであるから、そのような任意入院制度に関する被告国の責任を補充する。

第3 原告の入院実態について

1 原告の■■■■病院における入院実態の概要

上記原告の入院形態を前提とし、実際の原告の入院形態については、概要、以下のとおりである。

原告は、■■■■病院に入院する以前は東京の精神科病院に入院させられていたが、実家に近い病院に移転させたいという実父の意向から、■■■■病院に転院となった。転院後は、自らが病的な状態であることの認識（病識）もあり、■■■■病院の入院時の入院診療録にも「オヤジに迷惑かけて申し訳ないと思う」などと親族に配慮した言葉を述べたことが記載されている。

その後、原告は、入院生活中に病院内外の作業等を行い、落ち着いた時間を過

ごし、その都度、退院を希望するが、主治医は院長との面談が進まないことや環境不足（ときに家族に退院責任をなすりつけ）等を理由に退院を認めることなく、退院に向けた支援も一向に進むことはなかった。原告自身は「仕事をしていればいつかは退院できる」との思いで病院内外で作業を継続していたが、原告の思いが具体化されることはなかった。

実父が死亡した後、平成15年頃になると、原告は、長期間の入院や退院が実現しない状況に自信や意欲を奪われ、主治医に対して退院を希望するようなことを言わなくなった。平成15年5月1日からは原告は任意入院となっているが、既に退院の意欲を奪われた後であり、震災によって転院するまでは原告に退院を働きかける者もおらず、客観的には入院を余儀なくされていたにほかならない。入院診療録上も、身体的な体調を尋ねる記載がほとんどであり、およそ精神科に入院を継続する必要性は見当たらない。

原告の医療保護入院（同意入院）及び任意入院のいずれの期間においても、病院側からは、原告に対して（あるいは原告の家族に対しても）、原告の病名や病状等についての正確な説明もなく、「入院していればいつか治る」などと誤信させられ、本来、原告の病状等からは地域社会で治療を継続することが十分に可能であり、入院の必要性がないにもかかわらず、原告は入院を強制され続けてきた。

2 具体的な入院診療録の記載（甲A6）

具体的に、原告の入院実態を裏付ける入院診療録の記載は、以下のとおりである。なお、※マークは原告代理人による注記である。

【昭和63年4月11日】（通し番号23頁）

（原告）『どこか就職でも決まれば、本当にEntさせてもらえないかな。前は、それでEntさせてもらえたんだよ』（※「Ent」は退院の意味）

【昭和63年5月24日】（通し番号24頁）

（医師）「退院したら、両親の所に戻るのか？」

（原告）「お父さんの話では、俺が戻ると弟が家をでなくてはならないから、退院したら働きに行きたいんだけど」

（医師）「あなたの行き先は決まっていんだね！」

（原告）「決まっていんです。だから退院出来ないんです。」

【平成2年9月5日】（通し番号54頁）

（医師）「外泊はした事ないのか？」

（原告）「旅行で仙台に行った時、仙台のホテルから電話したんだ。■■■■院長の許可貰って、一泊したんだ。」

（医師）「それ1回だけか？」

（原告）「1回だけです。…（略）」

(医師)「外泊させて呉れないなら、退院は駄目だね！」

【平成2年11月24日】(通し番号57頁)

(医師の意見)「現在、時に自信喪失、イライラ等を訴えることがある他、陽性精神症状はない。」

【平成3年4月1日】(通し番号62頁)

(医師の意見)「相変わらず平穏。一生懸命炊事場作業で頑張っている。病棟内でも他患と争うこともなく、穏やか。親切に対応している。勿論、異常体験もない。」

【平成3年7月16日】(通し番号66頁)

(医師の意見)「炊事場作業継続。平穏、開放棟生活継続。感情、意欲の減退は定められた生活規律には逸脱なく慣れきった感じ。外泊、積極的な要求は一切なく、異常体験も否定。」

【平成3年8月6日】(通し番号66頁)

(原告)「先生、訊いた事あるんですけど、私の病名は何ですか」

(医師)「ノイローゼだよ！」

【平成3年10月30日】(通し番号70頁)

(医師)「話とは？」

(原告)「院長先生と話して、今後を相談しようと思って。お父さんは誰が見ても快くなったら退院させてやると言っているの。」

(医師)「院長は、その日居るのか？」

(原告)「若し居たら相談しようと思ってる。」

(医師)「居なかったら？」

(原告)「しょうがない。自分でも此の頃大分快くなったと思ってるんです。」

【平成4年1月22日】(通し番号73頁以下)

(医師)「お父さんは院長に会う気はあるのか？」

(原告)「あります。お父さんの考えは、みんなが観て時男が快くなったなど言ったら退院させてやると言っているんです。」

(医師)「お父さん自身は快くなったと言っているのか？」

(原告)「たまにしか会わないから困っちゃうんだよね。若い時放浪性があるから退院してもすぐ入ってくる様じゃ困るから。又、飛び出して行くんじゃないかなと思っているんです。面会の時、此奴快くなったんですかと訊くんです。婦長さんは仕事も快くなったと言うんですけど」

【平成4年2月21日】(通し番号75頁)

(医師の記録)「昨20日 大学ノートに書いた『詩集』を持参し、読ませてくれた。主治医の暇を確かめた上である。『蟻』という詩は17才で初入院時に創ったそうだが、働き蟻を自身に喩えたようで、少々身につまされる。」

【平成4年2月26日】(通し番号75頁)

(医師の意見)「その後も気分の面では順調。意欲的に院内作業に従事」

【平成4年4月7日】(通し番号77頁)

(医師)「院長は退院して良いと言っているのか？」

(原告)「退院の準備の為に段取り決めて、退院の方に持って行こうと思って。」

【平成4年4月29日】(通し番号78頁)

(医師の記録)「退院の件を切り出したい。については今後の生活を考えて、給食の仕事につきたいと語る」

【平成4年5月14日】(通し番号78頁)

(医師の記録)「予定通り5月4日に父がきてくれた。ただ残念なことに院長に会えず終わったので、自分の退院のことは先送りになったと告げる。」

【平成4年6月11日】(通し番号78頁)

(原告)「病名の事だが、■■■■?先生の時分裂病となった。鈴木教授はノイローゼと言い、■■■■先生は分裂ではないという。自分の病気はなにか？」

【平成5年1月12日】(通し番号84頁)

(医師の記録)「本人は、退院、就職(当院給食作業)を望んでいると告げる。住まいは、浪江なら当てがないこともない(職員の一部が貸室を世話すると言った由)という。」

【平成5年2月9日】(通し番号84頁)

(医師の記録)「5日の診察では、5月ゴールデンウィークの父の来院予定を告げ、院長先生に退院の可否をきいてもらおうと期待する。よく日時を確め、面談の日を直接相談するよう勧めた。」

【平成5年5月5日】(通し番号85頁)

(医師の記録)「就職退院の希望は、その線を考えていると言われたそうである。」

【平成6年1月7日】(通し番号89頁)

(医師の記録・意見)「退院は結局今回も父から確約なしで終わったようである。父から見て退院に濫りがちなのは、察すると1)心気症状、2)頼りなさ、という所か。」

【平成6年5月6日】(通し番号91頁)

(医師の記録)「退院の件について話してみた。父、継母、異母弟(独身)の3人が父宅に居住。この母との折合がよくない。外泊出来ないのはこのためと嘆く。しかし、単身生活の経験はあると言い、一人暮らしにもそう不安は感じていない。」

【平成6年7月6日】(通し番号92頁)

(医師の記録・意見)「給食作業に関連して、報酬が日数×350円×2分の1であることを告げる。尤も僚患の0さんを思い遣り、彼こそごみ燃し、大量の灰の処

分、残飯の洗い物など大変だ。こういう優しさは得難い。」

【平成7年4月19日】(通し番号97頁)

(原告)「5月の連休に親父が面会に来ると思うんです。■■■■から来てくれると思うんで。その時、お金を少し渡ししたいです。遠くから来てくれて大変だから…。前にもそうしたことがあるんです。15,000円よろしく願いいたします。」

【平成7年7月10日】(通し番号98頁以下)

(原告)「本当はどこかに外泊したいんだよね。親父は家に気がつかっているから。家には泊まりに行けないから。どこかに親父と二人でっても思うんだ。だめかもしれないけど、頼んでみるかな…」

【平成7年8月15日】(通し番号99頁)

(医師の記録・意見)「父親来院。…(略)…。妻、次男に気がねして来る事。家業はこの次男が次ぐことを永遠と語る。中間の■■■■で落ち合う点(※)については難色を示す。発症時に家出したので不安なのだろう。」(※面会方法)

【平成8年3月7日】(通し番号103頁)

(医師の記録・意見)「上のような話(※)をきくと本人の優しさが一層はっきりする」(※急逝したYさんの事を考えたりして滅入っていたこともあったという話)

【平成8年5月10日】(通し番号104頁)

(医師の意見)「従順なので現状をすなおに容れる。文句を言わないから時には楽だが、自己主張がないだけに歯痒くもなる。」

【平成9年1月7日】(通し番号108頁)

(医師の記録)「外泊は家庭事情—継母というのが最大らしい—で今年もできず」

【平成9年10月17日】(通し番号114頁)

(医師の記録・意見)「ワーカーからの照会。町内文化祭への出品申込を本人同行で行いたいどうか?と。同行どころか本人一人で行うよう返」

【平成10年1月6日】(通し番号115頁)

(原告)「もう頭の方も治ったと思う。気を揉むのは性格だ。もう二十四年も入院しているから」

【平成10年1月16日】(通し場号116頁)

(医師の記録・意見)「本人、父親、担当医、ワーカー■■■■の四人の席で、本人から退院したい、自立自活したいが、それには当院給食課に就職したいと思っている。担当医から院長に話してほしいと表明する。担当医は、来年四月を目途にそうしたいと答えてしまったが早計、更めて本人を呼び戻し、給食に採用してもらえない場合を訊いた。その場合は、別な職を探す(養鶏場を挙げる)が話に出た援護寮に入ると言う。」

【平成10年3月10日から16日の間】

※主治医が変更となり、上記1月16日の退院の話の記載はなくなる。

【平成10年7月17日】(通し番号120頁)

原告「■■■■先生いなくなっちゃたんですけど、自分の主治医が誰かなと思ってたんです。院長先生だっけきて安心してました。退院のことも、考えていきたいので相談したいと思います。」

【平成10年8月21日】(通し番号121頁)

(原告)「ケースワーカーに連絡してもらったんですけど、お袋出たそうで、親父は入院しているんだそうです。」

【平成10年11月13日】(通し番号123頁)

(原告)「退院したいんです。今年金貰ってないけど退院して働くと減額されるので心配です。」

【平成11年10月19日】(通し番号131頁)

(原告)「父親はボケて■■■■の施設に入ってしまいました。退院して働く夢はもうなくなりました。」

【平成11年10月23日】(通し番号131頁)

(原告)「もう私は退院できないと思うと淋しいです。弟は配管工をやっている。この病院で一生を送ると思うと切ない。」

【この間】

※原告は実父が面会にこないことや連絡がないことを心配し、実父の入院先や実父が平成12年2月に死亡したことも知らされない状況が続く。

【平成13年3月2日】(通し番号144頁)

(医師の記録)「当院PSWより母親にTELするも連絡とれず。保護者の件も含めて、一度、面接する必要がある。」

【平成13年3月16日】(通し番号145頁)

(医師の記録)「母親には病院側からTelして連絡した。母親曰く実は実父は昨年2月に死亡しているとのこと。本人にはショックだと思ってかくしていたという。とにかく保護者の件もあるため、来院をなるべく早くにしてもらおうように節会名。母親はビオのこともあるのか今ひとつPtに熱心ではない。本人には実父のことは言わないでおく」

【平成13年10月28日】(通し番号150頁以下)

(医師の記録)「母親来院 父親の死亡についてきかされる 本人は大分ショックだったようす。しかし、今は何とか納得していると」

【平成14年1月31日】(通し番号152頁)

(原告)「時々多弁になるのが自分でもわかるんです。でも自分で注意できます。前は血統妄想があったんですけど、今は大丈夫です。」

【平成14年9月25日】(通し番号157頁)

「OT, SSTの活動に積極的に参加している。精神状態は落ちついている。」

【平成15年7月22日】(通し番号162頁)

(原告)『今日、退院について諸経費などの位かかるかを説明されたんです』と言うので『どういうふう思われましたか?』と聞くと『実際は退院すると大変だということがありました』と答える。」

【以後】

※平成16年1月31日から同年3月10日まで一時的に不調により隔離がなされたとき以外は、ほとんど「咳はどうですか」「のどの痛みなどは?」「右肩の痛みはどうですか」「口内炎は?」「お腹の具合は?」などといった身体的な話しか記載がない。なお、一時的な不調時も、隔離の告知については「一定の理解があった」との記載あり。

【平成15年10月6日】(通し番号167頁)

(原告)「今の義親の母親がなくなったら葬式に出席してもいいですか?」

【平成15年10月21日】(通し番号167頁)

(医師の記録)「14:00より 義母、義弟と今後のことについて話し合う。退院については病院の方で任せるとの事。但し、退院後も■■■■への来ない様してほしい」

3 小括

以上の入院診療録からの記載から明らかなおり、原告の精神症状は■■■■病院における入院期間全般において落ち着いており、原告自身に病識もあって治療の必要性も理解しており、長期に入院治療をする必要性など皆無であって、にもかかわらず、病院側の都合、退院先の環境不足等を原因として退院が認められることはなく、かえって原告の意欲を減退させ、長期入院によって不安を助長させたまま、それを払拭するような働きかけや法的な権利告知がなされることなく、任意入院になっても入院を余儀なくされたのであり、極めて甚大な権利侵害が放置されていたことは明らかである。

そして、この原告の権利侵害は、個々の病院の問題で生じた特別な事象ではなく、法や国の政策によって生じたものであるが、そのことについては、次の第4で述べる。

第4 原告が退院できなかったことと被告国の違法行為との因果関係

1 医療保護入院の違憲性との関係

(1) 医療保護入院によって入院を強制されたこと

原告は、1973年(昭和48年)9月2日の転院時に、同意入院という強制入院

制度により、前記のとおり 2003 年（平成 15 年）4 月 30 日まで入院を強制されたのであり、原告には自傷他害のおそれは認められず、措置入院の可能性もないことから、医療保護入院（同意入院）制度と原告の権利侵害との間に因果関係があることは明らかである。

（２）実体要件との関係

特に、原告は、前記第 3 で記載したとおり、激しい精神症状はなく、病識もあって治療にも理解を示しているのであるから、入院治療の必要性は認められず、ましてや強制入院の必要性は認められない。少なくとも、厳格な審査基準として要求される、①強制入院が本人の利益保護のために必要不可欠であること、②強制入院より制約が少ない他の手段をとりえないこと、③支援を尽くしてもなお本人が入院の是非を判断できないことといった強制入院の実体要件は全く満たされていない。ところが、現在の医療保護入院では、「医療及び保護」といった極めて曖昧な法律の要件によって原告のような精神状態においても容易に強制入院が許容されている（④強制入院の要件が明確であるという手続き的要件も満たさない）。このような法律は違憲というしかない。

（３）手続的な問題との関係

さらに、医療保護入院は、原告あるいは原告と同じような症状の入院者に対し、何ら「入院の治療の必要性」に対する審査が全く機能していない。強制入院が許容される根拠として、⑤事前または速やかな事後の司法審査に服すべきこと、⑥定期かつ頻回な司法審査が行われるべきこと、⑦入院期間が制限されていることといった手続的要件も全く満たしていない。

仮に、原告に対して上記の審査がなされていれば、原告には入院の必要性がないものとして退院が決定していたことも明らかである。

なお、精神保健法への改正時の公衆衛生審議会の精神衛生部会の委員である平野龍一は、

いくらか図式化していうと、精神障害者の病院収容については、「入れやすく出やすい」「入れやすく出にくい」「入れにくく出やすい」「入れにくく出にくい」という四つのタイプがあるといえよう。強制的な自由の拘束はできるだけ避けるという観点からすると、「入れにくく出やすい」のが一番望ましいように見える。しかし精神医療に関しては、入口をあまりに狭く法律的に絞ると、医療が与えられなくなるおそれがある。病院の中を開放的にするとともに、ある程度入れやすくし、他方では入院が長期化しないように、すなわち出やすくする（そのためには法的に審査するだけでなく、いわゆる「受け皿」を整備する必要が大きいであろう）ように配慮することが重要であるように思われる。

と述べ（甲B42・15頁）、また精神保健法の精神医療審査会の機能についても

もし、ほとんどが単なる書面による審査であるならば、実効性は少ないし、国際的な基準を満たすことにもならないであろう。

…（略）…

入院継続の当否についての定期的な審査もこの委員会で行われる。…（略）

…この審査も、書面審査に終わったのではあまり意味がない。

…（略）…

この委員会でも、あるいは、退院後の保護者を探し斡旋する仕事がむしろ重要な役割を占めることになるかもしれない。

と「入れやすい」仕組みを作る以上は、退院できるための手続的な審査制度が機能することが必要であることを述べている（甲B42・48頁以下。ただし、「入れやすい」といっても、医療保護入院はやむを得ない場合に限られるべきだとも述べている。同63頁）。厳格かつ実態的に機能しうる審査制度を要求しているにもかかわらず、実態はそのような機能などなく、原告も■■■■病院以外の中立的な第三者機関において入院の当否の審査を受けることなどできなかった。

（４）保護者の位置付けとの関係

そればかりか、本来、保護者は入院の適法性や継続の当否を決める立場にないにもかかわらず（負担を担わせる立場にもない）、その法律上の要件としての位置づけも、入院の責任者の位置付けとしても、極めて曖昧な入院制度をもうけられているため、保護者が退院の当否の責任を押し付けられてきた。保護者の同意の位置付けが曖昧であることは、前掲の平野龍一著「精神医療と法」からも明らかである。そこでは、精神保健法への改正時に同意入院が維持された理由として、「一方では、親族が面倒をみる『伝統的な美風』を維持すべきだという考え、他方では、医師は専ら医療を任務とすべきであって、自由拘束の決定者になるのは適当ではない、という考えがあったためではないかと思われる。」と記載されており（甲B42・39頁）、保護者が自由拘束の決定者であるかのように理解されている。

原告の入院診療録の記載からも、保護者である実父あるいは家族の了解が退院の条件として位置づけられたことは明らかである。このような医療保護入院制度は、入院者の人権を（保護者となら家族等の人権も）侵害するものである。

（５）権利の告知との関係

さらに、原告は、精神保健法以降も、何ら退院に関する権利の告知を受けていない。退院をしたい旨の希望を述べても、退院請求に関する権利の告知を受けることもなく、院長や保護者が了解しないことを理由に断念させられるだけであ

った。

ましてや弁護士を選任できることも全く知らせておらず、そもそも入院の形態についても明確に知らされていない。

このような実質的な権利が担保されていないのは、医療保護入院（あるいは任意入院も含めて）の制度として法に欠陥があるからにほかならない。

2 精神科特例の違憲性との関係

(1) 医師不足との関係

原告の入院診療録上から明らかであるが、原告の主治医は日常的に原告の様子を診察できていない。場当たりの原告に問診をするのみで、原告の退院に向けた一貫性のある治療は全く見られない。診断名でさえも、前述のとおり、医師によって原告に対する説明が異なっている。

本来、患者に生じている精神症状に対して、症状が落ち着くための治療方針、その後は退院（社会復帰）のための治療・リハビリ方針を設定し、修正等の必要があればその都度修正していくなどの対応が医療として求められるにもかかわらず、原告に対しては全くそのようなことはなされていない。

(2) 看護師不足との関係

患者の日常的な看護や社会復帰のための支援、働きかけについては、看護師が重要な役割を担っていることは明らかである。単独外出が認められていなければ、看護師等の職員が付き添わなければならないし、不安が生じればその真をするのも看護師だからである。ところが、原告に対して看護師がそのような支援、働きかけ等は十分になされていない。

(3) 小括

被告も、精神科特例は「精神疾患の多くが慢性疾患である、あるいは病状が急変することが少ないという特質を踏まえたことによるものである」と認めているが、それは、退院が可能と認められる患者に対して精神科特例が適用されれば漫然と入院が継続してしまうことを認めていることにほかならず、退院ないしは社会復帰の可能性を低減させることにほかならない。

一人に関わる患者数が多ければ多いほど退院に向けた治療・リハビリが困難となるのであり、仮に精神科特例が廃止されていれば原告が早期に退院可能であったことは明らかである。

なお、前掲の原告の退院を支えた■■■■医師は、その著書にて、精神科特例について、次のように述べている（甲B43・31頁）。

つまり、国が、精神病院に対してこう言ったのである。

「あなた方は、精神病者をしっかり管理するのが役目、彼らが社会で事件を起こさないようにしてくれさえすればそれでいい。治療なんか、二の次でと考えていいですよ。」

国が先頭に立って、「治療は二の次」と暗に言ったのだから、多くの精神病院もその気になった。おまけに、「特例法」の見返りに政府が精神病院医療費を安くおさえたから、なおさらだった。この時、日本の精神病院は、病院でなく収容者となるべく運命づけられた。

私たちの病院が発足した頃、県の院長・事務長会議後の懇談会の席で、ひとりの男が声高にこんなことを言っているのを聞いた。

「医者が足りない、看護師が足りないなんて、県の奴らにツベコベ文句言わずこたァねえ。こっちは世間の厄介者を預かってやっているんだから」
酒に酔っての言葉だったろうが、この言葉は、当時の精神病院関係者の本音を見事に代表している。

医師の名義だけはきちんそ揃っていても、実際は、200人も患者がいる病院に常勤医が1人いるかなしか、患者が医師と面接してもらえるのは1年に1回あるかなしか、こんな病院がまれではなかった。看護師も同じ。役所が監査に来る当日だけ、白衣を着て病院に出てくる。そんな幽霊をたくさん抱えている病院もかなりあった。役所の方も、“厄介者”を預けてもらっている弱みからか、それとはっきり知っていても、見て見ぬふりをした。

精神病院は居直った。

多くの精神病院が、こうして、次第に荒廃の道を辿っていった。いちばんワリを食ったのは、主役であるはずの患者たちである。

3 精神医療政策に関する厚生大臣の違法性との関係

(1) 隔離収容政策から地域医療政策への転換義務違反との関係

原告は、原告準備書面1において、隔離収容政策を進めてきた厚生大臣には、入院した患者が早期に退院できるよう、社会復帰施設を整備するとともに、患者が入院せずに通院治療でも足りるよう、外来診療機関を増やして地域医療機関を充実させる義務があると主張した。

仮に厚生大臣が社会復帰施設を整備し、地域医療機関の充実義務を履行していれば、原告が退院できたことは明らかである。すなわち、原告の入院診療録では、たとえば、昭和63年5月24日の記録では、

(医師)「退院したら、両親の所に戻るのか？」

(原告)「お父さんの話では、俺が戻ると弟が家をでなくてはならないから、退院したら働きに行きたいんだけど」

(医師)「あなたの行き先は決まってないんだね！」

(原告)「決まってないんです。だから退院出来ないんです。」
とのやりとりが記載されており、実家に帰れないことイコール退院できないこととなっている。

また、平成5年1月12日の記録では、
(医師の記録)「本人は、退院、就職(当院給食作業)を望んでいると告げる。住まいは、浪江なら当てがないこともない(職員の一人が貸室を世話すると言った由)という。」

と記載されており、職員の一人が貸室を世話しない限り、住まいが見つからないことが前提になっている。

当時の担当主治医からすれば、原告の病状からして、社会復帰施設や地域医療機関が充実していれば、退院が可能であると考えていたことが推測されるが、それが実現していないのは、国が社会復帰施設等の整備を怠っていたからにほかならない。

なお、前述の■■■■医師の著書では、こう嘆かれている(甲B43・209頁)。

新法には、患者の社会復帰促進のため、「通所授産施設、福祉ホーム、援護寮」などを設置する必要をうたっていた。結構なことだが、こんなこと当り前のことで、自慢できるほどのものでもない。問題は、それらの設置と充実を行政、自治体に義務づける条項、それがどこを探しても見当たらなかった。
法文には、「市町村、社会福祉法人、その他の者は」「社会復帰施設を設置する」「ことが出来る」(※著書のママ)とあった。設置することが出来る？精神衛生部会の原案では、設置しなければならない、ではなかったの？
ひどい、と思った。義務条項でなければ、こういうものは空証文に終わってしまう。だいたい、「出来る」とはなんだア？

(2) 精神病院に対する指導監督等義務違反との関係

次に、原告は、原告準備書面1において、病院経営のために長期入院が放置されるリスクを抱えていた民間精神病院に対して、適切な医療がなされ、不要な入院がなされていないか、指導・監督する義務、及び、適正な医療を受けるための適正な医療水準を確保するための義務(当該医療機関の人員配置を充実させる必要義務、民間病院が適正な医療従事者を確保するに足る診療報酬等の改定させる義務、クランク勧告でなされたような厳格な監査官制度の設置義務)があると主張した。

原告は、その入院診療録からみても退院が可能であったことは繰り返し述べるとおりである。実際に一部の医師も退院に向けて積極的であった。たとえば、平成10年1月16日の入院診療録では、

「本人、父親、担当医、ワーカー■■■■の四人の席で、本人から退院したい、自立

自活したいが、それには当院給食課に就職したいと思っている。担当医から院長に話してほしいと表明する。担当医は、来年四月を目途にそうしたいと答えてしまったが早計、更めて本人を呼び戻し、給食に採用してもらえない場合を訊いた。その場合は、別な職を探す(養鶏場を挙げる)が話に出た援護寮に入ると言う。」と記載されている。ところが、同医師は同年3月になると原告の主治医から外されている。外されるどころか、その後、退院に向けた働きかけは薄れ、原告の退院意欲は徐々に減退させられている。

また、平成4年4月、5月の入院診療録は、以下のとおりであり、主治医が退院が可能だと思っても、管理者である院長の許可がないと退院ができない状態となっていたことは明らかである。

【平成4年4月7日】

(医師)「院長は退院して良いと言っているのか？」

(原告)「退院の準備の為に段取り決めて、退院の方に持って行こうと思って。」

【平成4年4月29日】

(医師の記録)「退院の件を切り出したい。については今後の生活を考えて、給食の仕事につきたいと語る」

【平成4年5月14日】

(医師の記録)「予定どうり5月4日に父がきてくれた。ただ残念なことに院長に会えず終わったので、自分の退院のことは先送りになったと告げる。」

このようなやりとりは、病院管理者が退院をコントロールしていることを示すものである。実際に、医師や精神保健福祉士が患者を退院させようとする管理者から呼ばれて注意を受けるということが日本の精神医療の実態として存在する。これらの退院抑制に対して、実効的な精神病院に対する指導監督義務が履行されていれば、原告の退院が促進されていたことは明らかである。

また、適正な医療水準を確保するために、国が適正な人員配置や診療報酬等制度の構築や中立な立場の監査制度を創設していれば、精神科特例の問題も含めて、退院に向けた治療制度が確立され、病状として落ち着いていた原告は退院が可能であったことも明らかである。

診療報酬の点について、前掲の■■■■医師は、以下のように述べる。なお、同書の執筆は1990年(平成2年)である。

精神病院の医療費は、極端に安い。いまの日本の精神病院の、1ヶ月1ベッド当りの入院医療収入は20万円かそこら。これは、欧米のどこと較べてみて3分の1から6分の1という低さだ。
内科や外科なら、日本でも1ベッド当り少なくとも1か月40万円くらいにはなる。老人病院。今度、定額制が敷かれるらしいが、そこは注射、薬、検査がなくても月33万6000円だ。また例えば、老人保健施設。そこは常勤医

や看護婦が精神病院より遥かに少なくてもよいかというのに、月27万6000円である。

精神病院は、医者・看護婦あり、三食あり、薬・注射あり、検査あり、しかも各種の活動をやり、朝から晩まで患者の話に全神経をはりめぐらせて聴き入って、それでたったの20万円そこそこ、1人1日7000円だ。

… (略) …

国は、精神病者は体の病気がないし、ただ鉄格子に入れておきさえすればいいのだから、この程度の医療費で十分とでも思っているのだろうか？

この低医療費政策が、日本の精神病院をして、治療活動を活発にやろうとしてもやれず、そこを粗末な長期下宿屋みたいなところにしてしまうのである。

… (略) …

国が精神病院の医療費を不当に安く抑えている。それは、すなわち、精神病院の治療を軽んじていることと同じだ。そのなかで、なんとか良い治療活動をと心がける病院は、経済的にひどく苦しむことになる。こんな言い方をしたあとで、自分のところを引き合いに出すのは気が引けるが、現に、私たちの病院なんぞは、この数年来、とんと黒字決算にお目にかかったことがない。

(甲B43・176頁以下)

昭和50年代の後半から、厚生省による医療費抑制政策が次第に強まっていた。活動費にかなりの額を投じている私たちの病院経済は、ひどく苦しくなった。

昭和58年には、私たちは頭を抱えた。

厚生省が保険請求基準の一部をひどい内容に改訂したからである。ひとつは、「入院患者の外泊には大幅に入院費をカットする」、もうひとつは、「退院後に外来ケアを継続していた再入院者は、新規入院者とは認めない」、というものであった。

精神病院にとって、患者を外泊に出すことは退院を早める大きな武器だ。ところが、入院費が大幅に安くなるのだったら、たださえ外泊させない病院は、ますます、患者を外泊に出さなくなる。一方、どんどん外泊をすすめる私たちの病院で、これは痛い。新方式で試算してみたら、このままでは年間3,4千万円の減収になることがわかった。

… (略) …

もう一つの改訂、「外来ケアを継続している再入院者、云々」のほうは、退院後の患者の面倒を一所懸命みている病院が損をし、ほったらかしにしている病院が得することを意味していた。退院後のケアをせぜにしばらく放っておけば再発する。それで入院となれば、新規入院となって高い医療費がもら

える。劣悪病院なら退院しても患者が病院に近づかないから新規入院で得をすることになるだろう。

(甲B43・111頁以下)

(3) 救済義務違反との関係

さらに、原告は、原告準備書面1において、入院医療の必要がないにもかかわらず退院できずに長期入院を強いられている者に対して、①法的規制を厳格に運用して要件を満たさない強制入院を防止し、法案提出義務を含め、長期化したり退院に向けた適正な医療が行われていない病院に対する指導・監督をすべき義務、②入院医療の必要がないにもかかわらず退院できずに長期入院を強いられている患者を個別に積極的に調査、介入する義務、ならびに③社会復帰に向けた救済義務制度を設立する義務があると主張した。

前提として、繰り返し述べるとおり、原告は「入院医療の必要がないにもかかわらず退院できない者」に含まれることは、その入院診療録から明らかである。

そして、原告準備書面1で述べたとおり、国が公衆衛生審議会で求められているとおり、医療保護入院の基準を明らかにし、この基準に満たない入院については退院を促進するよう通知等を発出したり、入院医療の必要がないにもかかわらず長期入院しているものに対して実地審査に重点を置く審査制度を行うなどしていれば、原告が早期に退院できたことも明らかである。

また、国が、入院医療の必要性がない患者の退院について、原告を含めて個別の調査を行い、その判断を病院任せにするのではなく、退院先の斡旋も含めて積極的に調査・介入していれば、原告が退院できたことも当然である。

さらに、国が、すべての精神医療制度の抜本的な改革を行うことが困難であったとしても、せめて入院の必要性がないにもかかわらず長期入院をしている者に対してだけでも救済する制度を設けることは十分に可能であったにもかかわらず、この義務を怠っているのであるが、原告はそのような救済制度の対象となることはその病状から明らかであって、国が積極的に救済を測れば原告は容易に退院が可能であった。

4 任意入院との関係

任意入院制度の違憲性については、後記第8のとおりである。

2003年(平成15年)5月1日からは、原告は任意入院となっていた。しかしながら、原告の任意入院は、他の診療科で行われているような普通の入院ではなく、病状、服薬の必要性、入院治療の方針の説明を受けることもなく、本来は退院したいという気持ちもありながらもその意欲が減退させられた状態のものであった。時に隔離室に保護されるといった閉鎖処遇を受け、退院に向けて何ら働

きかけもなされなければ、入院治療の必要性がないにもかかわらず退院先の社会資源も見つからず、いわば病院の固定資産化の状態となっており、事実上、入院を強制させられていたものである。

なお、仮に原告の入院形態が精神保健法改正時に任意入院だったというのであれば、原告は明確に退院を希望したにもかかわらず、退院を否定されており、およそ任意性は存在していない。任意性を担保する制度は存在しておらず、任意入院という名の強制入院がなされていたというしかない。

5 小括

以上のとおり、原告が、原告準備書面1で述べた国会議員や厚生大臣の不作為によって長期入院を強いられ、人生被害を被ったことは明らかである。被告は、それらの国会議員や厚生大臣の不作為を否定するが、反論については、第5以下で記載する。

第5 医療保護入院の立法不作為に関する被告準備書面(3)に対する反論等

1 立法不作為の判断基準について

被告は、最高裁平成17年判決を引用し、立法不作為の場面について、前段基準と後段基準を設定し、あたかも2つの基準に限定されるかのように主張するが、同判決は「立法の内容又は立法不作為が国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白な場合や、国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するために所要の立法措置を執ることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠る場合などには」と述べ、それらの基準は例示的に列挙するに過ぎない。

もっとも、本件においては、入院の必要性がないにもかかわらず、長期入院を強いられるという極めて重大な権利侵害が行われていることは明白であるから、前段基準によっても、国会議員の違法性は認められる。

以下、反論を詳述する。

2 目的の正当性について

(1) 被告の反論の要旨

被告は、同意入院または医療保護入院について、本人の同意がなくとも精神障害者を入院させることが認められるのは「他の疾病と異なり、精神障害においては、本人に病気であることの認識がないなどのため、入院の必要性については本人が適切な判断をすることができず、自己の利益を守ることができない場合があることを考慮し、…医療及び保護のために入院の必要があると認められる場合に適切な医療を提供し、もって、本人の利益を図ることを目的として」おり、

当該目的には「正当性」があると主張するようである（被告準備書面（3）9頁、11頁）。

（2）原告の主張

ア そもそも、精神障害に限って、「入院の必要性については本人が適切な判断をすることができず、自己の利益を守ることができない場合がある」という点に関する立法事実はない。

現在の医療保護入院の前身である「同意入院」は、精神衛生法時代、精神障害者は「全体的に無能力」であるという精神障害者観の表れであったが、遅くとも、1987年（昭和62年）、精神衛生法が精神保健法へと名称変更して改正された時点で、もはや、このような精神障害者観を維持することはできないというのが厚生省の公衆衛生審議会の精神衛生部会の見解であり、それゆえに、同部会作成の「中間メモ」（甲B29・17頁）において、同意入院は強制入院の一種であると明記されたのである（甲B43・38頁以下）。

精神障害に限って、「入院の必要性については本人が適切な判断をすることができず、自己の利益を守ることができない場合がある」との被告の言い分からすると、被告は、つまるところ、精神障害者は「全体的に無能力」であるという旧来の精神障害者観を引き継いでいると宣言するようなものであって、不当であることは明らかである。

また、一口に「精神障害」といっても、症状は人それぞれ異なり、あるいは、同一人物であっても時期や体調によって症状が異なることから、被告の言い分が、精神障害者の実態を正しく把握していない机上の空論に過ぎないことは明らかである。

さらに、他の観点から述べると、例えば、糖尿病患者については、自覚症状がないこと等を理由とする受診中断及びその対策が問題視されてきたが、強制治療や強制入院という対策によって解決すべきであるという考え方は一般的でない（甲B44）。つまり、精神障害とは無関係の疾患についても、治療や入院の必要性について「本人が適切な判断をすることができない」場合は当然存在するのであり、それにもかかわらず、精神障害に限って、強制入院を可能とすることには、全く正当性がない。

障害者権利条約も「締約国は、障害者が生活のあらゆる側面において他の者との平等を基礎として法的能力を享有することを認める。」（12条2項）とし、障害の存在により法的能力の享有主体であることが安易に否定されてはならないことを確認している。

イ 仮に、精神障害については判断能力の低下により適切な判断をなし得ない

という立法事実があると認められるとしても、精神衛生法及び精神保健法においては、次に引用するとおり、「同意入院」及び「医療保護入院」に関する法文上、当該精神障害者の判断能力が低下している場合というような限定は付されていない。精神保健福祉法（1995年・平成7年制定）において、「当該精神障害のために第二十条の規定による入院（※任意入院）が行われる状態にないと判定されたもの」という文言が加筆されたことにより、判断能力が低下していることが要件であるかのように解釈されることとなったが、精神衛生法及び精神保健法においては、このような要件は一切考慮されていなかったのである。

このような法文上の建付けからも、精神衛生法及び精神保健法下の同意入院及び医療保護入院について、判断能力が低下している場合に限り入院治療を提供するというような正当な目的があるとは到底解釈することはできず、これを引き継いだ精神保健福祉法下の医療保護入院についても正当な目的があるとは解されない。精神障害のある者は隔離収容すべきという価値判断が先行し、強制入院制度が既成事実となり、現在の医療保護入院制度に至ったものと考えざるを得ない。

精神衛生法 33条

「精神病院の長は、診察の結果精神障害者であると診断した者につき、医療及び保護のため入院の必要があると認める場合において保護義務者の同意があるときは、本人の同意がなくてもその者を入院させることができる。」(甲B1)

精神保健法 33条

「精神病院の長は、指定医による診察の結果、精神障害者であり、かつ、医療及び保護のため入院の必要があると認めた者につき、保護義務者の同意があるときは、本人の同意がなくてもその者を入院させることができる。」

3 手段について

(1) 被告の反論の要旨

被告は、「医師…が医療及び保護のために入院の必要があると認めた上」「保護義務者の同意がある場合に限って」入院を認めることとしており「単に精神障害者であると診断等されているだけでは入院させることはできないとされている」ことを理由に、「入院の要件」について「患者の人権を過度に制約することがないよう」にされているから、「国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害することが明白であるとはいえない」と主張するようである（被告準備書面（3）9頁、11～12頁）。

(2) 原告の主張

ア まず、被告は、医師が「医療及び保護のために入院の必要があると認めた」ことが入院の要件となっていることから、「患者の人権を過度に制約することがないよう」にされていると主張するようである。

しかし、「医療及び保護」がいかなる内容を指すのかは不明であり、実務上も基準や具体例が確立されているわけではなく、医師の力量、病院の方針、家族の状況等により左右される極めて曖昧な要件であって（甲B45・108頁）、これにより入院の要件が画定されているとは到底言い得ない（措置入院について、その当否はともかく、自傷他害要件の基準を厚労省が告示（昭和63年厚生省告示第125号）で示しているのに対し、医療保護入院についてはこのような基準が一切示されたことがなく、実際に精神衛生部会の中間答申において、医療保護入院の基準を明らかにしていくことを希望事項として掲げられた（甲B42・前掲平野龍一著書62頁））。

しかも、「医療及び保護のために入院の必要がある」ことについては、医師1名の診断のみで足りるものとされており、措置入院において医師2名以上の診断が一致することが要件とされていることと比較しても、医師による恣意的な入院を回避する制度的保障は一切ない。特に、入院の必要性は入院先病院の医師が判断するので（措置入院については、措置診察を行う指定医は、「原則として同一の医療機関に所属する者を選定しないこと」とするとともに、措置決定後の入院先については当該精神保健指定医の所属病院を避けるよう配慮すること）が通達（平成10年3月3日障第113号・健政発232号・医薬発第176号・社援第491号厚生労働大臣官房障害保健福祉部長・厚生省健康政策局長・厚生省医薬安全局長・厚生省社会・援護局長通知）により示されている。）、極めて都合よく用いられる恐れがあり、不当な人権制約を抑止する作用が働く仕組みはとられていない。

このように、医師が「医療及び保護のために入院の必要があると認めた」という「要件」は、不当な人権制約を抑止するための要件とは全くなり得ていないのであって、被告の主張は失当である。

イ 次に、被告は、保護義務者ないし保護者の同意が「ある場合に限って」いるから、人権を過度に制約することがないと主張するようである。

しかし、なぜ、本人ではなく、第三者である保護義務者や保護者（現行の精神保健福祉法上は「家族等」）の同意がある場合には人権を過度に制約することがないのか、という点について、被告は一切説明できていない。

むしろ、本人と家族との間に利益相反関係がある場合を想定すれば容易にわかるように、保護義務者ないし保護者の同意を要件とすることは、本人に対する重大な人権侵害となるのであって、それ自体、違憲である。

すなわち、精神衛生法下の保護義務者制度について、精神科医の山下剛利は、その臨床経験も踏まえ、

父母が保護義務者となっても、経済力がなく兄弟姉妹が経済の実権を握っている場合は、兄弟姉妹の意向に従わざるをえないし、さらに、彼らには配偶者もいることであろうから、配偶者の反対にあえば、これまたなかなか退院させてもらえないといったことにもなるであろう。こうした事例は日常臨床の場でよく遭遇することである。このようにみえてくると、結局、患者の立場に立って責任ある保護義務を自発的に引き受けるものが保護義務者となるのでなければ、ひとたび入院させられるとなかなか退院できなくなってしまい、不当な拘束が強いられるということになるであろう。

核家族化の傾向が強くなるにしたがって、精神障害者は親族からもとり残されつつある。そして、社会状況が厳しくなるにつれて、精神障害者を強制入院させたまま帰って来て欲しくないと思む保護義務者および家族が増えつつある。

一般に配偶者が保護義務者となっている場合、同意権の濫用される危険性は大きい。精神障害の再発をくり返したり、入院が長期化すると、配偶者たる保護義務者は結婚生活を半ばあきらめ、他に愛人をつくったりすることが多いからである。著者自身もこのような例をいくつか知っている。

等と指摘している（甲B45・52～54頁、66頁）。

1987年（昭和62年）の精神衛生法改正時の厚生省公衆審議会委員も、精神衛生法下の同意入院は「親族は一体であるという親族観」に基づくものであり、保護義務者の同意が、患者の意思によらない入院を正当化する根拠であると解されていたが、精神保健法においては、保護義務者の同意は、当該保護義務者があくまで自宅で治療したいというのであれば無理に入院させることはできないという消極的な要件に過ぎないとの解釈を示した（甲B42・38、39頁、56、57頁）。

同じ医療保護入院制度を採用していた韓国においては、そのことが理由で最高裁判所で違憲と判断されていることは、訴状で記載したとおりである（甲B46記事参照）。

したがって、保護義務者ないし保護者の同意が要件であることは、同意入院ないし医療保護入院の正当化事由たり得ない。むしろ、強制入院の責任者を曖昧にさせ、かえって原告のように長期入院の原因になっていることは前述したとおりである。

4 入院時の処遇について

(1) 被告の反論の要旨

被告は、概要、入院中の行動制限等の処遇に関し、以下の規定があることから、医療保護入院は合憲であると主張するようである。

- ・入院中の行動制限について、「必要最低限」との限定がある。
- ・信書の発受の制限、電話や面会の制限を行うことは禁止されている。
- ・隔離、身体拘束については指定医が必要と認める場合でなければ行うことはできない
- ・隔離、身体拘束については、指定医が内容等を診療録に記録することが義務付けられている
- ・厚生大臣が処遇について必要な基準を定めている

(2) 原告の主張

ア 被告は、入院中の行動制限や処遇に関して各種の規定や基準があるから、人権を過度に制約することがないと主張するようである。

しかし、大前提として、強制入院自体が身体を自由を侵害する行為であり、それ自体の人権侵害性がまずもって問題とされなければならない。被告の主張は論点をすり替えるものであって、極めて不当である。

被告の言い分は、拘禁中の行動制限や処遇について一定の手当てがされているのであれば、有罪判決の確定していない者を刑務所に拘禁しても合憲であると言うも同然であって、言語道断である。

ハンセン病熊本地裁判決においても、強制隔離自体が人生被害を招くものであることが、次のとおり、確認されている。

ところで、憲法二二条一項は、何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転の自由を有すると規定している。この居住・移転の自由は、経済的自由の一環をなすものであるとともに、奴隷的拘束等の禁止を定めた憲法一八条よりも広い意味での人身の自由としての側面を持つ。のみならず、自己の選択するところに従い社会の様々な事物に触れ、人と接しコミュニケーションすることは、人が人として生存する上で決定的重要性を有することであって、居住・移転の自由は、これに不可欠の前提というべきものである。新法は、六条、一五条及び二八条が一体となって、伝染させるおそれがある患者の隔離を規定しているのであるが、いうまでもなく、これらの規定（以下「新法の隔離規定」という。）は、この居住・移転の自由を包括的に制限するものである。

ただ、新法の隔離規定によってもたらされる人権の制限は、居住・移転の自由という枠内での確に把握し得るものではない。ハンセン病患者の隔離は、通常極めて長期間にわたるが、たとえ数年程度に終わる場合であっても、当該患

者の人生に決定的に重大な影響を与える。ある者は、学業の中断を余儀なくされ、ある者は、職を失い、あるいは思い描いていた職業に就く機会を奪われ、ある者は、結婚し、家庭を築き、子供を産み育てる機会を失い、あるいは家族との触れ合いの中で人生を送ることを著しく制限される。その影響の現れ方は、その患者ごとに様々であるが、いずれにしても、人として当然に持っているはずの人生のありとあらゆる発展可能性が大きく損なわれるのであり、その人権の制限は、人としての社会生活全般にわたるものである。このような人権制限の実態は、単に居住・移転の自由の制限ということで正当には評価し尽くせず、より広く憲法一三条に根拠を有する人格権そのものに対するものにとらえるのが相当である。

イ なお、被告は行動制限等の基準について縷々主張するが、精神科病院や精神科病院入院者の実態を見ても被告が述べる基準等は人権保障機能を全く果たしていない。

例えば、2003年（平成15年）年及び2007年（平成19年）の厚労省調査によると、全国の精神科病棟のうち、6割以上は閉鎖病棟（1日16時間以上鍵のかかる病棟）であり、全入院者のうち閉鎖処遇を受ける者は40～50パーセント台と半数程度を推移し、（本来は治療や処遇の内容について入院の完全な自由意思が尊重されるべき）任意入院者の閉鎖処遇も半数を超えていた（甲B47参照）。また、信書の発受をチェックする、面会に職員が同席する等、通信や面会の自由を事実上制限する病院は数多い（甲B45・134頁、136頁以下、甲B48・22頁、272頁以下）。

保護室への隔離及び身体拘束についても、その判断は病院や医師の裁量に完全にゆだねられており、不要または過度な隔離及び身体拘束は横行してきた（甲B48・22～24頁、272頁以下）。

さらに、精神科病院で生じた主な事件のうち、新聞各紙などの報道で発覚したものをまとめられたものについては、甲B49のとおりである。

このように、被告が述べる法令等の建前は人権制約を抑止する機能を果たしていないのであり、そうである以上、かかる建前があることを理由に強制入院を正当化することはできない。

5 審査制度について

（1）被告の反論の要旨

被告は、概要、各法において、次のような規定が置かれていることから、同意入院ないし医療保護入院は合憲であると主張するようである。

・精神衛生法においては、入院の届出があった場合、調査の上必要があると認め

たときは2人以上の精神衛生鑑定医の診察により、患者の退院命令を出すことができた

- ・精神保健法においては、入院届に加え、定期病状報告が義務付けられ、入院の必要性について審査することとなっている
- ・退院請求、処遇改善請求をする権利が付与されている

(2) 原告の主張

ア 精神衛生法上、知事が退院を命じるのは「調査の上必要があると認めたとき」及び2人以上の精神衛生鑑定医の診断の一致という厳しい要件が充足されたときに限られるのであって、強制入院を制限する方向に働くものではない。

イ 精神保健法以降の定期病状報告の審査は、実質的な審査は行われておらず、形式的に書面上の審査が行われるにすぎない。審査会は、医療保護入院届（甲B50）や定期病状報告書（甲B51）の病院側の記載のみを読み、本人の主張も診療録等の詳細な資料も一切目にすることがない。入院者本人との面談による意見聴取は行われない。前述のように「一律の単なる書面審査であるならば、ただ審査会の負担と病院の書類作成の負担を増加させるだけで、あまり意味がない」との指摘は、精神保健法制定当初より指摘されていたところであるが、実態は、「単なる書面審査」に終始している。

しかも、審査会が審査する件数は非常に多く、審査会が各審査に充てることのできる時間も極めて限られている。例えば、原告の入院先病院所在地であった福島県の平成18年度精神保健福祉センター所報によると、同年度の医療保護入院の入院届及び定期病状報告は合計4185件であり、4合議体が1月あたり2回の審査会を開催することとなっていた（甲B33）。これを単純計算すると、各合議体は、1回の審査会で、40～50件（ $\div 4185 \div 4 \div 24$ ）の審査をすることになる。限られた時間で、書面に目を通すだけでは、一つ一つの件について実質的な審査をすることなど不可能である。

このように、実質的な審査が一切行われない状況であるからこそ、同年度、福島県においてすべての医療保護入院は「適当」と判断されたのであり、平成19年度以降、平成30年度までの10年余りの期間を見ても、医療保護入院の継続が適当でないとは判断された件は1件も見当たらない（甲B52～甲B63）。

6 平成2年判決について

(1) 被告の反論

被告は、東京地方裁判所平成2年11月19日判決（以下「平成2年判決」という。）が、同意入院は憲法や人権条約の規定の一義的な文言に違反するものでは

なく、国賠法1条1項の規定の適用上、違法の評価を受けるものではないと判断したことをもって、同意入院及び医療保護入院は合憲であると主張するようである。

(2) 原告の主張

平成2年判決は、同意入院の趣旨を、「保護義務者の同意の手続を通じて精神障害者本人の利益をより厚く保護しようとしたことにある」と解したうえ、措置入院制度と同様の厳格な手続が置かれていないことに関し、「措置入院の要件の審査の場合のような厳格な手続を設けるまでもなく、保護義務者の同意の手続を通じて容易に入院を回避することができ、これにより理由のない入院からの本人の保護が十分に確保されることを予定しているからに外なら」ないとした一方で、暗に、「同意入院の対象者に対する保護をより薄くし、本人の意思に反する入院を措置入院による場合より容易にする制度」である場合には、それが「憲法上重大な疑義を有する制度」と示唆している。

つまり、平成2年判決は、無条件に、同意入院制度は違法でないと判断したのではなく、保護義務者の同意の手続により、本人の保護が十分に確保されることが予定される限りにおいて合法であるとの考えを示したのみである。

翻って、前記のとおり、精神衛生法、精神保健法、及び精神保健福祉法のいずれの法の下においても、保護義務者、保護者ないし同意権者による同意は濫用される傾向一少なくとも利害が相反する関係一にあり、本人の保護が十分に確保されているとはいえない。

したがって、平成2年判決が示す見解を前提としても、実際には、当該見解が予定するところとはかけ離れた運用がされている以上、平成2年判決の見解を論拠に、同意入院及び医療保護入院を正当化することはできない。

7 小括

以上のとおり、医療保護入院（同意入院）制度は、憲法13条、14条、18条、31条、33条ないし39条等により保障される身体の自由及び平等権を侵害することは明白であり、その目的及び手段の両面において正当化される余地はなく違法である。

なお、原告は、原告準備書面1において、1960年代から1990年代にかけて、同意入院制度及び医療保護入院制度の運用が杜撰に行われていることが指摘され、関係諸機関及び諸団体から、同制度を改廃すべきとの意見が示されていたことを主張したが（43頁～48頁）、当該主張事実について、被告は特に積極的に否定はしていない。被告国は強制入院制度が杜撰に行われている実態を認識していたのであれば、原告のような重大な権利侵害が生じていることも認識

していたことにほかならないが、そうであれば平成17年最高裁判決の前段基準に照らしても、国賠法1条1項の適用上、違法となる。

第6 精神科特例に関する被告準備書面(3)に対する反論等

1 被告の反論の要旨

被告は、精神科特例は、精神疾患の多くが慢性疾患である、あるいは病状が急変することが少ないという特質を踏まえたものであること、人員配置基準における精神科特例は「最低限の人員」を示したに過ぎないことを理由に、医療法の趣旨・目的等に照らして適当であったと主張する。

2 原告の主張

(1) 1987年(昭和62年)9月10日の国会での議論について

被告は、乙9号証として、昭和62年9月10日衆議院社会労働委員会の議事録を提出し、精神科特例に合理性があるかのように主張するが、同政府委員は、「これまでの精神病院を含めまして病院の職員の配置基準につきましては、法制定以来基本的な変更がなかったわけですが、最近の精神医療をめぐる状況の変化でございますとか現場におけます業務量あるいは人員配置の実態等を踏まえまして、今後検討してまいりたいと考えております」と述べており(同乙9)、むしろ、当時の時点で政府として隔離収容政策から転換するためには精神科特例の変更が必要であると明確に認識していることは明らかである。しかるに、その後も精神科特例は廃止されていない。

加えて、同社会労働委員会では、下記のような指摘もされている。

・(精神科特例について、精神障害の多くが慢性疾患であり、病状が急変することが少ないことを理由に一般病院よりも緩和されていることに対し)構造的ないろいろな問題が起こってくる背景があると思われる。スタッフが少ないために、必要以上に閉鎖病棟に収容しなければならぬということも起こりうるのではないか。それが、病棟内の暴行行為といった問題が起こる要因にもなっていると思われる(甲B64号証8頁)。

・精神保健をめぐる状況の変化、精神医学の進歩、それに伴って積極的な治療を行っての患者の退院、社会復帰を促すことが可能になってきており、精神科特例について見直すことが、今必要になっているのではないか(同18頁)。

そのような指摘に対しても、政府は最近の精神医療をめぐる状況の変化等を理由に検討すると述べている。にもかかわらず、厚生大臣は精神科特例を廃止することはなかった。政府自身が精神科特例の改廃の必要性を認識しているから、内容が一義的に定まらないなどとして厚生大臣の作為義務を否定することは許されない。精神医療の隔離収容政策を否定するような主張をし

ておきながら、最低限の人員配置である精神科特例の合憲性・合法性を主張するのは矛盾でしかない。

（２）精神科特例が最低基準であるとの反論について

被告は、精神科特例は人員配置の基準の最低限の人員に過ぎないと主張するが、それは精神科特例の状態にあっては、最低限の人員であるから慢性療養しか対応できず、退院支援などの十分な治療・リハビリ等を行うことは困難であることを認めていることにほかならない。

被告は、人員配置基準における精神科特例が存在したために、原告が十分な医療を受けることができなかつたことについて、何ら具体的な主張・立証されていないなどと反論するが、慢性疾患の状態しか対応できない最低限の人員であれば、退院支援まで手が回らないことは明らかであるし、実態は前掲石川医師の著書のとおりであるから

なお、被告は、個々の病院の判断において、人員配置基準における精神科特例が定める以上の医師及び看護師等を配置することは妨げるものではないなどと主張するが、適正な医療を担保できだけの診療報酬等の制度を構築していないにもかかわらず、人員配置基準だけ民間病院の判断に委ねるなどというのは、民間病院に赤字経営を命じることにほかならず、被告国の責任を転嫁ないしは放棄するものである。

（３）精神科特例の廃止を求める声

原告の主張は、昭和 62 年の精神衛生改正時点に作為義務を限定する趣旨ではなく、その後における作為義務の発生も予備的に含むものであるが、以下のとおり、その後も精神科特例の廃止を求める声は度々上がっており、今もなお厚生大臣（厚生労働大臣）の不作为が継続している。

・ 2009 年（平成 21 年）9 月：横江邦彦氏（甲 B 65）

他の疾患と違って、精神科医療は「安かろう・悪かろう」といわれても仕方がない状態にあるといえるでしょう。医療法の下、不平等を温存する「特例」が生き続けていることはあまり知られていません。

精神科の病気は人とのかかわりの病気です。投薬治療だけでなく、治療的な関わりが大切です。医師数が今の 3 倍になり、看護師数が 1.5 倍になれば、もっと余裕を持って、かかわりを大切にしたい医療ができるはずで、使用する薬の量も減っていくでしょうし、入院期間も短くできると思います。

また、精神科病院では患者さんを隔離、拘束したり、患者さんの行動を制限することが法律によって認められています。スタッフ数が少ないことは、安易な

患者さんの隔離・拘束や行動制限につながっていきます。

まず、精神科特例を撤廃しないと、精神科医療の向上も、患者の人権の確保も望めません。憲法や世界人権宣言上も問題があります。誰でも普通の、あたりまえの医療を受ける権利は保障されるべきです。

・2016年（平成28年）：「精神看護学領域における問題提起：精神科医療制度の現状と課題－看護の現場から－」（甲B66）

精神医療の役割は増大するにもかかわらず、精神医療にかかわる人員の増加や報酬の改善は進まない現状で、果たしてモチベーションを維持し、精神保健医療福祉の充実・改革につなげることができるのか疑問である。

・2017年（平成29年）6月：日本医療労働組合連合会「精神科医療のあり方への提言」

精神科特例の弊害（甲B67）

精神科病院は心の健康問題を扱うため、患者の視点に立った医療・看護が行える人員体制が必要であり、精神科病院は本来一般病院より多くの人手が必要な病院です。

（4）小括

以上のとおり、精神科特例は、精神科入院患者の安全かつ適正な医療を受ける権利を侵害し、それは他の医療との区別に合理性がないのであるから、憲法13条後段、25条、14条に反し、違憲であり、そのことが明白であり、被告国も改廃の必要性を認識しておきながら、これを放置したのであり、違法である。

第7 厚生大臣による精神医療政策に関する被告準備書面(3)に対する反論等

1 被告の反論の要旨

被告は、当該義務違反について、作為義務が導かれるような法令の規定は存在せず、法の欠陥を補うとされる条理によっても国賠法上の法的義務となる余地はない、そうでなくとも隔離収容政策はとっておらず、精神科病院に適切な医療を提供するよう指導・監督を行ってきたなどと主張する（被告準備書面（3）22頁以下）。

なお、原告第1準備書面51頁ないし60頁で主張する事実に対しては、被告は何ら反論しておらず、当該事実についてはいずれも認めたことを前提に、以下、被告の主張に対して反論する。

2 原告の主張

(1) 条理上の作為義務の発生について

本人の意思に基づかない強制入院を強いる隔離収容政策は、患者に対して、継続的で極めて重大な人権の制限を強いるものであることから、全ての個人に対し犯すことのできない永久の権利として基本的人権を保障し、これを公共の福祉に反しない限り、国政の上で最大限に尊重することが要求されている。

それは、一見して明らかな隔離収容政策を推し進める法律がなくとも、隔離収容政策を前提ないしは容易にする法律をもって、行政がその施策として隔離収容政策を推し進め、あるいはこれを是認していたのであれば、行政がそれを解消すべき条理上の義務を負うと解すべきである。

特に、医療保護入院（同意入院）のように、多くの民間病院に強制入院の権限を与える一方で、低医療費・低人件費で病院経営をさせ、その結果、隔離収容政策となることを国が是認しておきながら、その後は国がどのような政策をとろうが条理上の責任を負わないとするのであれば、およそ法律で私人に幸福追求権、人身の自由、移動の自由などを制限する権限を与えれば国は一切責任を負わないこととなり、明らかに不当である。それはもはや法治国家ではなく、精神衛生法以下の法が破綻していることにほかならないが、そのような破綻をきたさないためにも、すなわち、まさに法の欠缺を補う場面として、厚生大臣は条理上の作為義務を負う。

さらにいえば、前掲の平野龍一の著書のとおり、日本の精神医療の法制度は、入院治療について「入れやすく出やすい」制度で構築されているところ、この「出やすい」部分を機能させなければ、「入れやすく出にくい」制度となり、入院制度は単なる人権侵害にほかならない。すなわち、基本的人権の見地からすれば、法に基づく入院と退院政策は表裏一体であり、その表裏一体の関係について、入院は法律で規定があるが退院政策は法律の根拠がないから条理上の責任を負わないと解釈するのは、日本の精神医療制度が違憲であることを国が認めることにほかならない。

そして、厚生省は、当時の厚生省設置法により、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の行政事務、事業を司る省庁である以上、厚生大臣は、入院制度と表裏一体の関係にある退院政策が機能するよう、あるいは機能が不全の場合にはこれを救済するよう、職務上の義務を当然に負っていたというべきである。

その具体的な義務については、原告準備書面1で述べたとおりであり、i 隔離収容政策からの転換義務（社会復帰施設整備義務、地域医療充実義務）、ii 精神病院に対する指導監督義務（適正な医療の実施指導義務、適正な医療水準を確保するための制度構築義務）、iii 入院治療の必要がないにもかかわらず、入院を余儀なくされている者に対する救済義務（法的規制の厳格運用義務、積極的調査・介入義務、救済制度設立義務）であって、その内容も、医療保障委員会、精神衛

生審議会、クランク勧告、その他の意見、勧告等から明らかである。

なお、原告の作為義務の主張については、原告準備書面1で述べた時点（たとえばi隔離収容政策からの転換義務については、クランク勧告の時点）に限定する趣旨ではない。その後の被告の不作为についても作為義務の根拠となることを予備的に主張するものである。

（2）被告が主張する国の施策について

ア また、被告は、精神障害者の隔離収容や長期入院を作出する施策を採っていたとの原告の主張に対し、昭和40年の精神衛生法改正によって精神衛生相談員の配置、精神衛生センターの設置、在宅医療制度や精神障害回復者社会復帰施設やデイケア施設、精神衛生社会生活適応施設といった精神障害者の社会復帰のための施設整備を進めていたと主張する。加えて、作業療法、デイ・ケアの点数化、通院患者リハビリテーション事業、精神障害者社会復帰相談指導事業といった取り組みを通じた、入院医療中心の治療体制から地域におけるケアを中心とする体制の流れを踏まえた施策を講じてきたと主張する。

イ しかしながら、これらの社会復帰施設整備費はわずか4000万円であり、十分な施設整備には程遠い金額であったことは既に主張したとおりである（原告第1準備書面54頁）。そもそも被告は、以上の施策を導入したことを主張するものの、具体的にどれだけの施設が設立され、どれだけの障害者が利用したのか、そして結果的に、長期入院の解消を実現したかという効果の点について、何ら主張立証していない。後述のとおり、施設や人員が目的を達成するために十分ではないことは指摘されており、現時点での被告の主張は、原告の主張に対する反論として成立していない。被告が主張する取り組みは、実際には、実効性を担保するだけの予算もかけられておらず、十分な量も確保できず、その結果、効果も出ていない、少なくとも効果が実証されているとは到底言えないからである。被告においては、社会復帰施設整備や地域移行を進める施策を講じてきたと主張するのであれば、それが具体的にどのように精神障害者の人権保障に資するものであったのか、具体的に主張立証されたい。

ウ この点、たとえば、精神衛生センターについては、設立から20年後の昭和60年頃には、これに従事していた医師から、下記のような評価がなされている。

- ・その発足当時、有資格者がほとんどおらず、精神衛生相談員の養成が大きな課題であったこと（甲B68号証・9頁）
- ・昭和41年当時、精神障害者について、一般社会の理解、必要な施設、入院

といったものが整っていなかったこと（同 11 頁）

・昭和 41 年当時、病院中心の医療の考え方から可能な限りコミュニティ・ケアの方向に進展させていくという動きは各国で見られたこと（同上）

・昭和 41 年当時、私立経営の病院の場合、医療費が伴わない施設や物、設備、仕事等はやりにくいと考えられていたこと（同 12 頁）

・昭和 41 年当時、精神衛生センターの果たす役割について現場で必ずしも明確な共通認識があったわけではなく、また、人数も少ない点に悩みがあったこと（同上）

・昭和 60 年頃、精神衛生センターが一向に補強されず、弱体化から抜け出せないという思いを現場で感じていたこと（同 17 頁）。

・20 年をかけてようやく精神衛生センターの数は 40 を超え、10 人前後のスタッフしかいない施設も少なくなく、「それで一体何ができるのか、それでほんとうに一体何を期待しようとしているのかという思い」を医療従事者が抱えていたこと（同上）。

・昭和 60 年頃、宇都宮病院事件に象徴されるような日本の精神医療の後進性を医療従事者が感じ、「日本には地域精神医療が根づく土壌があるのだろうかと考えこんでしま」っていたこと。

以上のとおり、被告が主張する様々な施策については現場からも疑問の声が上がっており、到底、これらをもって長期入院者の地域移行を実現するために必要な施策を講じていたものとは認められない。

エ 既に述べたとおり、1985（昭和 60）年に国際法律家委員会調査団による勧告、1987（昭和 62）年以降の数度にわたる公衆衛生審議会答申、とくに 1991（平成 3）年の公衆衛生審議会「地域精神保健対策に関する中間意見」、1986（昭和 61）年の日本精神神経学会意見、1995（平成 7）年の社会保障制度審議会答申等によっても社会復帰施設の整備不足は絶えず指摘されている。1993（平成 5）年には国会において、社会的入院者約 77,000 人に対し、社会復帰施設が約 2,560 名分と、具体的な数を挙げて不足していることも指摘されたが、1995（平成 7）年の国会審議においてもなお社会復帰施設の絶対量が不足していることが指摘される状態であった。

オ 実際に、1991 年（平成 3）年に日本精神神経学会が実施したニーズ調査では、31.4%について「適切な地域の受け皿があれば退院可能」とされた（甲 B69 号・1 頁）。その後、1993 年（平成 5）年に日本精神科病院協会（日精協）政策委員会が神経症状 6 段階評価法に基づいて実施した調査では、12.9%「寛解・院内寛解」、31.4%が「軽度」、すなわち、44.3%、全体の半数

近くは入院の必要性がなかった。1999年（平成11）年の日本精神神経学会が再度実施したニーズ調査でも、「適切な地域の受け皿があれば退院可能」とされたのは、32.5%、そして同年、厚労省は「受け入れ条件を整えば退院可能」な患者数は7万2千人（21.6%）になると指摘している（同上）。

これらの数字は、本人の権利制約との関係で強制入院の必要性を説明する医療の必要性という要素すら満たされずに、ただただ地域での受け皿がないという理由のために入院を余儀なくされていた人たちが多数存在していたことを示している。国が採った施策は実効性を著しく欠いており、かかる状態を漫然と継続させていたことは明らかである。

2003年（平成15）年3月に、日精協が委託を受け、入院患者を対象として実施された全国規模の「精神障害者社会復帰サービスニーズ調査」でも、「寛解・院内寛解」は21.8%、「受け入れ条件を整えば退院可能」な患者は34.5%と、軽症精神障害者が入院者の多数を占めることが明らかとなっていた。加えて、入院患者本人らのニーズ調査でも、半年以内の退院を「希望する」のが56.2%と半数を有に超えていた。

カ また、被告は、精神保健福祉関係予算についても主張する。しかしながら、被告は、措置入院費等で予算を獲得していたにもかかわらず、その後は措置入院者を減らしたものの、その分の精神障害者にかかる予算を地域医療充実策に十分に充てることがなかった。結果、2008年（平成20年度）に至っても、国民医療費における精神医療費（推計）1兆7978億円のうち、入院医療費が1兆3277億円となっており、入院外医療費は十分とは到底言えない。また、地域移行・地域定着支援といった精神障害者施策の推進の予算は、令和2年度（2020年）でさえも、216億円（うち190億は医療観察法関連）に過ぎず、入院患者の地域移行への取り組みが不十分であることは明らかである（原告訴状15頁）。

キ さらに、被告は、精神科病院への指導について、入院患者の人格を尊重し、人権を侵害することのない処遇等を求める通知等を発出したことをもって、精神科病院へ十分な指導をしていたと主張する。

しかしながら、1984年の宇都宮病院事件以降も、入院患者の人権を侵害するような処遇は後を立たず、本年5月には、神戸市の神出病院で男性看護師による患者に対する暴行事件が明らかとなるなど、現行の体制下においても、被告が主張するような指導、監督権限が適切に行使されているとは認められない。このことは甲B49号証の報道資料をまとめたものからも明らかである。

仮に、そこまで問題にせずとも、原告のように入院の必要性がないことが明

らかにであるにもかかわらず、それを実効的に監督する指導もなければ、制度も存在しておらず、国の施策は極めて不十分であると言わざるを得ない。

(3) 厚生大臣の施策が不十分であることについて総務庁からの勧告

その後も、1995年(平成7年)12月に総務庁が公表した、「精神保健対策に関する調査結果に基づく勧告」において、精神保健施策が十分ではないことが様々な観点から指摘されている。

これは、「精神障害者の社会復帰の促進を中心とした精神保健対策の的確な推進を図る観点から、精神保健関係法の施行状況を調査し、関係行政の改善に資する」ことを目的に実施された調査によるものである。この調査は、精神衛生法の制定以来の様々な施策が社会復帰を推進してきたものであるとする一方で、その推進に当たり、「精神障害者の精神保健福祉対策に関するニーズが明らかになっていない、精神病院の入院者の人権に配慮した措置が十分徹底されていない、社会復帰施設等の整備については、他の障害者施設と比較して立ち後れが指摘されているほか、精神障害者が社会の構成員として障害を持ちながらも普通に生活を送れるというノーマライゼーションの理念の下に地域における精神障害者の自立への支援の在り方が課題となっている」ことを踏まえている。そのために、当時の精神保健対策としても、「①ニーズの的確な把握と施策の計画的な推進、②医療・保護対策の充実、③施設の充実や訓練の効果的な実施など社会復帰対策の推進及び④地域中心の支援サービス体制の確立が必要」とされていた(甲B70号証1頁)。

具体的には、本勧告では、厚生省に対し、精神保健対策を計画的かつ効果的に推進する観点から以下の措置を講ずる必要性が指摘された。

- ① 精神障害者の精神保健対策に関するニーズ等の把握については、都道府県及び市町村に対し、精神障害者のニーズ等の把握を行っている都道府県等の調査内容等を収集し紹介するなど、積極的に取り組むよう指導すること。また、精神障害者のニーズ等を的確に把握するための調査の具体的な実施方法等について検討すること。
- ② 精神保健福祉法において市町村の役割が明確化されたことを踏まえ、市町村における障害者計画等の精神保健対策に関する計画の策定を推進するため、市町村に対し、精神保健対策に関する計画の策定のための指針を作成し周知するなどの支援措置を講ずるとともに、都道府県に対し、市町村における精神保健対策に関する計画の策定に当たって、技術的援助を通じて市町村との連携を図るよう指導すること。

また、精神障害者等に対する相談及び訪問指導の充実を図る観点から、以下の措置を講ずる必要があることが指摘された。

- ① 保健所による訪問指導について、訪問計画の作成及び訪問指導対象者に対する訪問指導の継続又は中止の決定に当たって、保健所内等における検討結果に基づき実施するよう都道府県及び保健所設置市に対し指導すること。また、市町村の保健婦との連携による訪問指導の実施について、そのための方法及び支援措置について検討すること。
- ② 現行の精神保健福祉相談員の指定講習会について、保健婦を精神保健福祉相談員の有資格者として養成するとの都道府県における方針等を踏まえ、ブロック単位で定期的を開催すること、講習期間、講習方法等を見直すことなど、その実施方法を見直すこと。

これは、精神保健福祉法に基づく精神保健福祉相談員による訪問指導について、①訪問計画を作成していないものが21保健所、②訪問計画を作成していても当該計画どおり訪問指導が実施されていないものが3保健所、③訪問指導対象者に対する訪問指導の継続又は中止の決定に当たって、保健所内、担当課内又は必要に応じて主治医の参加を得て検討した結果によるものではなく、保健婦の判断に委ねているものが12保健所、対象者の意向に基づき行なっているものが5保健所と、訪問指導が効果的に実施されていない実態があることを踏まえたものである。また、保健所と市の保健婦との連携も十分ではなく、8県及び1保健所設置市で精神保健福祉相談員を配置していないことや保健婦全員を指定講習会によって精神保健福祉相談員として養成する方針を有しているものが9県及び2保健所設置市あるなど、精神保健福祉相談員の指定講習会が重要な役割を担うことによるものである（同上5頁）。

さらに、精神障害者の医療・保護対策における人権に配慮した措置の徹底を図るとともに、退院後の社会復帰の円滑化に資する観点から、厚生省は、都道府県に対して以下の措置を講ずるよう指導する必要があると述べる（同上8頁）。

- ① 入院に際しての告知、定期病状報告及び入院届についての的確な実施を図るよう精神病院を指導すること。
- ② 電話の整備及び面会の制限理由の診療録への記載を的確に実施するよう精神病院を指導すること。また、開放処遇が適当な入院患者について、開放病棟での処遇を促進し、又は閉鎖病棟での処遇であっても入院患者の意思による自由な出入の確保等の措置を促進するよう精神病院を指導すること。
- ③ 精神医療審査会の審査の迅速化を促進するとともに、運営の適切化を図ること。
- ④ 症状消退届及び措置入院者仮退院許可申請書において退院後の措置の記入等の励行を図るよう精神病院を指導すること。

退院の可能性があるにもかかわらず、社会復帰施設の整備等退院後のケアの

ための条件整備が遅れていることから社会的入院の実態があることを指摘した上で、厚生省が、「いわゆる社会的入院の解消を促進し精神障害者の社会復帰対策の一層の充実を図るとともに、家族及び家族団体における自助努力や自主的取組を支援する観点から、精神障害者保健福祉手帳の趣旨の一層の普及・浸透、家族の組織化の促進及び家族団体が行う事業への必要な支援の充実を図るなど、社会復帰が可能な精神障害者が円滑に退院・社会復帰できるための行政側からの必要な支援方策について検討する必要がある」とする（同上 10 頁）。

精神障害者の社会復帰の促進及び自立と社会経済活動への参加の促進のための社会復帰施設等（精神保健福祉法第 50 条）については、厚生省が、この整備の促進を図る観点から、適切な整備について、

- ① 都道府県に対し、整備すべき施設の目標数値等を含んだ整備計画を策定するための指針を示すなどの支援措置を講ずるとともに、
- ② 都道府県及び市町村に対し、地元住民の理解を得るための啓発及び広報を積極的に実施するなどの環境整備に努めるように指導する必要があると述べる（同上 11 頁）。

さらには、これらの社会復帰施設等の運営の効率化及び適正化に関し、以下の措置を講ずる必要があることが指摘された（同上 14 頁）。

- ① 社会復帰施設等による利用希望者の把握に当たっては、
 - i) 平成 7 年の精神保健法の改正により社会復帰施設等に対する保健所長の役割が明確にされたこともあり、社会復帰施設等と保健所等の関係機関との間において定期的な会議等連携の場を整備するなどにより情報交換に努めるよう都道府県に対し指導すること
 - ii) 利用希望者を積極的に把握すること、利用対象者を同一設置主体の医療機関の入院患者等特定の者に限定しないこと及び利用者数を著しく制限しないことについて、社会復帰施設等の設置者に対し都道府県を通じ指導すること。
- ② 社会復帰施設等の運営に当たっては、適正な職員配置、利用者の障害の程度に応じた適切な施設利用、管理規定の作成、利用希望者からの保健所長の推薦書の徴収の励行等施設運営基準の遵守について、社会復帰施設等の設置者に対し都道府県を通じ指導すること。
- ③ 社会復帰施設等に対する監督指導に当たっては、例えば施設の運営状況が把握できる保健所を活用するなどにより効果的に実地指導を行うよう都道府県に対し指導すること。
- ④ グループホームの指定に係る厚生省と都道府県との事前協議の廃止について検討すること。

そして、社会訓練事業のより効率的な推進のために、厚生省が講ずるべき措置

として以下を述べる（同上 17 頁）。

- ① 事業所の開拓に関し、保健所の精神保健福祉相談員等の配置を充実させるとともに、通院患者リハビリテーション事業運営協議会を整備・活用し、また、市町村の積極的協力を求めるよう都道府県に対し、指導すること。
- ② 訓練生の選考に当たって、制度本来の趣旨に添って保健所が中核となり機能するように、例えば、事業所、社会復帰施設、関係団体等との連携が確保されるような仕組みの構築について都道府県に対し指導すること。
- ③ 訓練生の社会復帰対策等については、訓練が中止された事例の原因を分析するよう都道府県に対し指導するとともに、社会適応訓練事業が社会復帰に結びつくよう、都道府県に対し、及び都道府県を通じ事業所に対し指導すること。また、そのために、通院患者リハビリテーション事業運営協議会を活用して保健所、事業所、医療機関等が十分連携し得るようにすることについて都道府県に対し指導すること。

厚生省は、社会復帰相談指導の充実及び地域における精神保健活動の効果的な実施を確保する観点から、以下の措置を講ずる必要があるとした（同上 18 頁）。

- ① 社会復帰相談指導の実施に当たり、相談指導計画の策定及び同計画に基づく指導成果に対する評価を行うよう都道府県及び保健所設置市に対し指導すること。
- ② 精神保健福祉センターについて、その設置趣旨である都道府県における総合的な技術センターとして一層の高度な支援の実施が図られるよう運営の適正化を図ること。

ノーマライゼーションの理念の下に精神障害者が地域において自立するために、厚生省が講ずる必要のある措置として以下を指摘する（同上 19 頁）。

- ① 精神障害者が地域社会の中で自立できるようにしていく観点から、社会復帰施設の絶対量の不足の解消を図るため、社会復帰施設の計画的整備の推進や設置運営要綱の見直しを行うことを始め各種の支援措置の充実を図ること。
- ② 精神障害者を含む障害者について、その種別を超えた総合的な施策の展開を図ること。このため、地域に根ざしたサービスや身近な相談体制等については、専門性の確保に配慮しつつも、障害の種別、年齢や施策分野で縦割りのものとならないよう総合化について検討すること。
- ③ 「ノーマライゼーション」の理念の下、地域における精神障害者の自立支援サービスを充実していくため、国及び都道府県の役割をも明確にしながら、市町村中心のサービス体制への再編について検討すること。その際、地域住民の理解と協力の下に的確な施策を推進するための条件の整備の観点から、市町村の自主的な意思決定が図られるよう必要な措置を講ず

ること。

以上のとおり、被告が主張する精神保健施策が十分に機能していないことは継続的に指摘されており、被告の不作为は今なお継続している。

(4) 小括

したがって、厚生大臣は、条理上作為義務を負うにもかかわらず、漫然と、隔離収容政策から地域医療政策に転換すべき義務、精神病院に対する指導監督等の義務、入院治療の必要がないにもかかわらず入院が強いられている人に対する救済義務の履行を怠ったものとして、違法である。

第8 任意入院制度の違憲性

前述のとおり、ここでは任意入院制度の違憲性について論じる。精神保健福祉法の任意入院制度は、以下に述べるとおり真の任意性が担保されていない極めて不十分な制度であり、その実質は強制入院であると評価できる。

1 任意入院制度の成り立ち及び内容

(1) 歴史

任意入院制度は、昭和 62 年改正によってはじめて設けられたが、当時の趣旨説明によれば、「本人の同意に基づく入院を推進する見地から、これを任意入院として新たに法律上規定」したものであり、「今回の法改正によりまして、人権の擁護という点に重点を置いて、これらについても適正な措置が行えるよう、そしてまた本人の入院に対する自由な意思もしくは同意による任意入院というようなものを創設をし、できるだけ開放的な入院の状況というものが生まれることが望ましいというふうと考えております。」と説明された。

しかし、実際には、以下のとおり、任意性を担保する仕組みは設けられず、また、退院制限があり、閉鎖処遇も広く行われ、公的機関による定期審査がなされなかったために、実質的には制度設立前の安易な強制入院が横行した実態から変化はなく、実質的な強制入院であったと言える。

(2) 真の任意性を担保する仕組みがないこと

任意入院は本人の同意に基づく入院であるが、ここで言う「同意」とは、一般の医療における入院契約のような民法上の法律行為としての同意と必ずしも一致するものではなく、患者が自らの入院について拒むことができるにもかかわらず、積極的に拒んでいない状態を含むものとされている（甲 B71・精神保健法詳解）。したがって、たとえば、患者が入院をしたくない、退院したいという意思を有していたとしても、病院から「拒否したら強制入院させる」と言われ、黙ってしまえば、任意入院における「同意」があったとされてしまうのである。こ

のように、任意入院はその定義の出発点からして、真の任意性が保障されていない。

また、1968（昭和 43）年のクラーク勧告において「患者は長期収容による無欲状態におち入り」と指摘されているところにも顕れているように、長期入院させられた患者は社会に出る意欲を失ったり、あきらめから退院を希望しなくなることもある。

厚生大臣の隔離収容政策の推進と社会復帰施設整備及び地域医療の充実化の懈怠がもたらした結果として、精神障害者が地域生活をしながら通院することを可能とするような精神科地域医療は我が国では全く機能しておらず、精神障害者福祉施設もほとんど存在せず、さらには、国の隔離収容政策がもたらした精神障害者に対する根深い偏見によって経済的に自立する能力を奪われた精神障害者（特に長期入院者）にとって、病院外での生活環境を自力で調整することは極めて困難である。そのために、迎えてくれる家族のない患者は、病院しか居場所がないと思ひ込む。我が国の精神科病院の長期入院者は、入院治療を受け続けることを任意に選択しているのではなく、任意入院以外の選択肢がそもそもないのが実態である。

このような状況において、憲法上極めて重要な身体的自由、居住・移転の自由等の侵害が生じ得る入院制度を入院者本人の任意性を唯一の正当化根拠として構築及び運用するのであれば、その任意（真意）性の担保の仕組みは性質上当然に不可欠の要請であった。それにもかかわらず、任意性を担保する仕組みなく、任意入院制度は設立された。

（3）任意性を判定する基準もないこと

措置入院では、その要件である自傷他害のおそれ等に係る判断基準や運用について告示や指針等が策定されているが、任意入院については、何ら任意性の判断基準や指針などが定められず、個々の精神科医の自由な裁量に委ねられている。

この点、国が推進した精神科特例の制定、民間精神科病院に対する財政的優遇、徹底した入院中心の予算編成等の結果として、民間精神科病院においては外来患者よりも入院患者の方が圧倒的に経済的インセンティブのある実務状況が確立されている。そうである以上、患者を入院させることに対して直接の利害関係を有する民間病院の精神科医にその判断を委ね、その判断の妥当性を事後的に検証するための制度を構築しなければ、措置入院や医療保護入院の要件を充足しない場合でも本人の同意を強引に取り付けて任意入院の形態で入院をさせてしまうおそれがあることは制度上容易に想定されることであった。このような任意入院を強いられやすい状況に置かれている精神障害者の入院に対する同意

について、任意入院の名の下での人権侵害を抑制するためには、任意（真意）性の具体的な判断基準の策定や、その運用に対する実態の把握の制度的仕組みの構築、問題のある運用に対する是正・改善のための実効的な体制構築が不可欠であることは明白である。それにもかかわらず、現在まで、そのような制度は全く構築されることはなかった。

このように、極めて重要な基本的人権の侵害が生じ得る入院制度を、任意性を唯一の正当化根拠として構築及び運用しているにもかかわらず、入院病床数を増加・維持することに直接の利害関係を有する民間精神科病院の精神科医にその同意取得の判断を丸投げし、かつ、その監督・是正体制を放棄するという制度構築は、民間病院の乱立とこれに対する指導監督の放棄という歴史から何も学んでいないと言わざるを得ない。

（４）退院制限があること

また、任意入院と言っても、患者から退院の申出があった場合でも、指定医は診察結果、当該任意入院者の医療及び保護のため入院を継続する必要があると認めるときは、72時間を限り、その者を退院させないことができる（精神保健法22条の3第3項）。このため、実際には、完全な任意の入院は保障されておらず、医師の指示に従わなければ強制入院させられるという脅しと裏表の関係にあったと言える。

（５）閉鎖処遇がなされていること

さらに、入院患者の人権保障が強く叫ばれている現代においても、今なお任意入院であるにもかかわらず終日閉鎖病棟（鍵がかけられており、自由に外出できない病棟）に閉じ込められている患者は、8万人以上いる（甲B72参照）。1998年の時点で法改正後10年を経ても開放処遇が進んでおらず、当時任意入院者の46.7%は閉鎖処遇の下で生活し、8時間以上の開放処遇の下にある者は39.2%に過ぎないことが報告されていたにもかかわらず、今なお改善されていないのである。任意入院創設時に、開放処遇が伴わなければ人権保障にならないことは指摘されていたにもかかわらず、精神科特例が依然として認められていたこともあり、人員不足の病院では安く患者を収容するために、任意入院者についても閉鎖病棟が多用された。今でも我が国の多くの精神科病院では外出や病院内での行動の自由が確保されておらず、外出・行動制限等が課され、実質的に病院内で社会から隔離された状態にあるのが実態である。そのため、任意入院の場合でも、退院請求を行うことが可能とされており、弁護士に対する任意入院者からの退院の相談は多く、退院請求も実際に多く行われている。

(6) 定期審査がなされないこと

任意入院制度は、上記のように入院開始時に任意（真意）性を担保し監督是正する体制を欠いているという問題があるのみならず、入院開始後それが継続される過程においても重大な問題のある制度となっている。

すなわち、任意入院については、入院期間の上限を規制する法令や治療期間の目安を示す行政上の指針等が何ら存在しないうえに、措置入院及び医療保護入院で定められているような定期病状報告（精神福祉保健法 38 条の 2）の制度等も後述の条例で定めた場合を除き存在しない。その結果、任意入院の形態で（異常な）長期入院が発生（多発）していても、公的機関がこれを是正することができない。

この点、重大な他害行為を行った精神障害者に関する心神喪失者等医療観察法における入院処遇においても、指定入院医療機関における入院治療の標準期間は 18 か月とされており、このことと対比しても、少なくとも数十年に渡るような異常な長期の入院について治療上の必要性が認められるというには重大な疑義があることは明らかである。数十年に渡るような長期の任意入院患者が入院継続に同意しているとすれば、それは、適切な入院治療の必要性についての情報が与えられていないことによるものに過ぎない。数十年という長期入院が決して真意による同意ではないことは、その期間のみを見ても明白であるといっても過言ではない。したがって、同意に基づく入院であると言っても（もつとも、ここで言う「同意」が民法上の同意とは異なることは前述したとおりである。）、定期審査は必須であった。

なお、平成 17 年改正により、任意入院者について、「条例で定めるところにより」都道府県知事は報告を求めるとされ、右報告を受けたときは、精神医療審査会に審査を求めるとされるようになった（38 条の 2 第 3 項、38 条の 3 第 5 項、6 項）。しかし、これにより定期審査が行われているのは、岡山県及び岡山市のみであり（甲 B 73 参照）、形骸化していると言わざるを得ない。

(7) 入院者総数の変化がないこと

原告準備書面 1 で詳述したとおり、従前国が推し進めた精神障害者に対する隔離収容政策、国が放置し続けてきた精神科医療の入院中心主義、精神科特例・医療法人への財政優遇等の国の政策による民間病院の病床数の激増等の状況からすれば、患者の意思を無視した入院の継続は容易に想定されえたことであり、任意（真意）性を担保する仕組みを制度的に設けずに無制限な任意入院を許容する制度を設ければ、任意入院の形式で患者の真意に基づかない長期入院が多発することも当然に予測可能であった。これは実際の入院者数を見ても明らかで

あり、任意入院制度ができた前後で精神科入院者総数に大きな変化はなく、平成10年まで漸次強制入院からすり替えられ、その後減少傾向にあるが、その実質は全体的な病床利用率の減少に伴う変化に過ぎず、真の退院に結び付いていない。

(8) 小括

以上のとおり、任意入院とは名ばかりであって、次に述べる本来の意味での任意の入院（普通入院）とは異なり、その実質は強制入院に等しく、任意入院を強いられている精神障害者にとっては、人権保障にはなっていなかった。この実態は本件原告についても同じであり、原告は平成15年から、仮に入院時から自由入院の扱いであったとしても、その実態は国によってもたらされた強制入院であった。

2 普通入院をする権利に対する侵害

そもそも、みな、生命及び幸福追求に対する権利が保障され（憲法13条）、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有するのであって（憲法25条1項）、適切な医療を受けるために普通に入院する権利もこれらの権利によって当然に導かれるところである。そのため、精神科以外の診療科においては、患者は病院と入院契約を締結し、自らの意思に基づいて入院することができ、入院中に閉鎖処遇を受けることはなく、退院したいときには当然に退院することが認められている。

これに対し、精神科のみについては、精神保健福祉法が定めた入院形態しか認められていないため、真の意味での自由な意思に基づく入院契約をすることができず、患者は自ら入院したいときには、任意入院を選ばざるを得ない。しかし、この任意入院とは、前述のとおり実際には退院制限が可能であり、閉鎖処遇を拒否することもできず、他の診療科における普通の入院契約とは似て非なるものである。

通常、入院治療については、自身の精神症状、対症療法としての服薬効果、入院治療の方針等の説明を受けて、医師と同じ知見まで得られなくとも、自らの意思で入退院を決定するものであるが、精神医療についてはこれらの説明も十分でないことが往々にしてあり、この点からも普通に入院をする権利が認められるとは言い難い。

したがって、精神科患者についてのみ普通に入院する権利が保障されていないというのは、精神障害者に対する不合理な差別であり（憲法14条）、普通に入院する権利の侵害である。

3 厚生大臣の不作為

(1) 社会資源の整備や任意性を担保する制度構築義務違反

前記のとおり、任意入院を作る場合には、任意入院以外の選択肢、すなわち、退院して社会で生活するか入院して治療を優先するかを患者が選べるだけの社会資源をまずは保障する必要があった。また、その上で、それでも入院をあえて選んだと言えるだけの任意性を担保する仕組みも設けるべきであった。それにもかかわらず、厚生省はこれらを行うことなく、ただ任意入院制度のみ作って放置したのであった。

そして、原告準備書面1においても述べたとおり（16～18頁、32～33頁）、「受入条件を整えば退院可能な者」すなわち、適切な退院支援及び環境調整さえ実施されれば退院可能な患者は、任意入院制度ができる前から推計10万人おり、今もなお約5万人いるとされている。これまで述べてきた収容政策を推進してきた国の立場に加えて、このような社会的入院が発生していた実態に鑑みれば、身体的自由、居住・移転の自由等の侵害を生じ得る任意入院制度の運用上、国が、単に任意で同意しているのであれば適法な入院とするのみでは制度として著しく不十分であり、特に入院期間が長期に渡っている精神障害者に対しては、任意入院以外の選択が現実的に可能な程度に社会資源を整備し、退院に向けた調整を行うことができる人的制度的保障を講じる必要があった。また、その上で、退院促進が適切に行われているかを調査し、必要以上に長期入院を強いられていないか監督すべきであった。

それにもかかわらず、厚生大臣は社会資源の整備を後回しにして任意入院制度という名ばかりの制度を作って放置し、任意入院か強制入院しかないという選択肢しか与えられなかった精神障害者は長期入院を強いられることとなった。

また、原告準備書面1で述べたとおり、1987年の法改正以後も繰り返し社会資源の不備や社会的入院の問題がしてきされてきたにもかかわらず、厚生省は漫然と任意入院制度を放置し続けた。

(2) 入院ではなく通院に導く診療報酬の制度構築義務違反

また、民間精神科病院は、公的資金で経営が維持される仕組みではない以上、当然にその経営を維持し、経済的利益を生み出していくことがその存続において必要であり、その性質上、経済的合理性の追求こそが最重要であることは当然の事柄である。国が長年にわたり徹底した入院中心の予算編成を維持し、入院病床数を増やせばより効率的な病院経営が可能となる実態を精神科特例によって作出したこと等の結果として、我が国の民間精神科病院及びそこに勤務する精神科医は、入院治療を中心とする医療サービスの提供をせざるを得ない環境に置かれている。

例えば、我が国の民間精神科病院に勤務する精神科医が、個別の患者の状況に合わせたより適切な精神科医療を提供すべく通院や訪問医療等の地域医療に切り替えるために入院患者の退院を促進したところ、入院治療以外の診療報酬が著しく低廉であることから赤字化してしまい、勤務先病院の経営者から、経営維持のため一定の病床数を維持するように直接又は間接的に圧力を受け、本来、当該医師が患者に対して提供すべきと信じた治療を行うことが困難な実態が極めて多く見受けられる。このようなより適切な精神科医療の提供を志せば志すほど精神科医が不利益を被るという由々しき事態が我が国で現に発生しているにもかかわらず、そのことが社会の明るみに出てこない原因もまた、精神科医療のほとんどが民間病院で行われているという我が国の特殊性にある（民間精神科病院の勤務医がそのような問題を公言すれば、その職業上の地位を失い、少なくとも事実上の不利益を受けることは想像に難くない。）。国が作出したこのような精神科医療実務の環境が我が国の精神科医療の質を欧米諸国に比べて著しく低下させていることは、他国の精神科医療の現況を見れば明らかである（他国では精神障害者の脱施設化・地域医療への転換が著しく進んでいるにもかかわらず、我が国の精神科臨床医は現在の入院中心主義の精神科医療に対して疑問を持つことすらあまりない実態がある。）。

国は、このような民間精神科病院運営による精神科医療体制を維持する以上は、入院中心の診療報酬制度を見直し、民間精神科病院が適切な退院支援・環境調整を行うための仕組みを構築しなければならなかったことは明白である。国はこのような診療報酬の制度構築も怠った。

（３）任意入院監督制度の不備

上記のとおり、精神障害者が病院外に居場所がない状況に追い込まれ、その結果、任意入院の形式的で長期入院をしている例は我が国に極めて多く存在し、適切な退院支援及び環境調整さえなされればいつでも退院することができる患者が多数存在することは統計上も明白であり、それらは厚生大臣においても容易に認識可能であった。また、前述のとおり、任意入院の開始時の任意性判定基準について告示等を定めること等もせずに制度上その判断を専ら精神科医に委ね、入院継続中も任意入院についてその実態を把握するための制度すら構築せず、事実上民間精神科病院の収益維持のために入院の必要のない患者を入院させ続けることが可能な状況を作成及び維持した。精神科特例の制定、民間精神科病院の財政的優遇措置等が存在する中で、任意入院が病院収益の維持のために利用され、重大な人権侵害の温床となり得る危険性があることが厚生大臣に認識困難であるはずはない。

したがって、厚生大臣は、任意入院制度の任意性の担保のための政策を講じ、

現に多発している長期任意入院による重大な人権侵害状況を直ちに是正すべき条理上の作為義務を負っていたといえる。それにもかかわらず、厚生大臣は現在まで前述のとおり任意入院患者の任意性を担保するための実効的な政策の策定及び運用を何ら行わないばかりか、これにより任意入院に関して病院に対する監視監督を懈怠している。

とくに、平成11年改正まで任意入院に関する定期報告の制度は設けられておらず、これが設けられた後も、ほとんど活用されておらず、形骸化しており、しかし他方で社会的入院が減少していない実態に鑑みれば、速やかに効果的な監督制度を構築すべきであった。

よって、厚生大臣には任意入院を監督するための制度・政策を何ら講じていない点で作為義務の違反がある。

4 国会議員の立法不作為

(1) 普通入院を認めなかったことの違法性

前述のとおり、人はみな、自由に病院と医療契約を締結して、開放された状況下で入院して治療を受け、退院したいときに退院する普通入院をする権利を有していた。それにもかかわらず、精神科患者についてのみ、医師の一方的な判断で退院制限や閉鎖処遇が可能となる任意入院しか選ぶことはできず、それ以外の自由な入院が否定されることとなった。これは憲法13条、14条、25条に反する。

また、普通入院が認められていないことの問題は、制度成立時から国会において指摘されていたことであり、政府委員は「今後の検討課題とさせていただきたい」と答弁しながら（甲B74）いまだに普通入院が認められていないことは、検討に要する合理的期間を超えて放置されていると言わざるを得ず、立法不作為による違法である。

(2) 任意入院制度の構築及び維持するためには任意（真意）性を担保する仕組みを構築するための立法をしなかった不作為の違法性

上記のとおり、任意入院制度は成立当初から法令違憲であるのだから、これを改廃しなかった被告の不作為は、国賠法上、違法である。

すなわち、上記のとおり任意入院に係る立法内容が憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることは明白であったにもかかわらず、国会は、正当な理由なく、入院制度を長期にわたり、任意入院の患者の同意の任意性を担保するための制度を何ら創設することなく形式的な「同意」のみを根拠に無制限な長期入院を可能とする制度を改廃しなかったものであり、国会の立法不作為は国家賠償法1条1項の適用上、違法の評価を受ける。

第9 結論

よって、原告の入院形態が医療保護入院（同意入院）か任意入院かを問わず、あるいは、被告の反論によっても、原告が退院できなかったことは国会議員及び厚生大臣の職務上の義務違反行為によってもたらされたものは明らかであることから、被告国は原告に生じた損害を果たすべきであり、かつ、被告国の過去の精神医療政策を反省するとともに、政策の転換や救済に向けた具体的な政策の履行を改めて強く望むものである。

以上