

申立人 X

相手方 国

2024年7月23日

5

最高裁判所御中

上告受理申立理由書

申立人訴訟代理人弁護士 児 玉 晃 一 10

目次

第1	はじめに	2	
第2	立証責任の転換について	2	
1	拘禁施設内での死亡事件についての立証責任転換	2	
2	小括	6	15
第3	死亡との因果関係を認めなかった経験則違反	7	
1	原判決の判断	7	
2	重大な経験則違背	8	
第4	損害額の算定が著しく不相当であること	11	
1	相当程度の可能性が認められる場合の慰謝料	12	20
2	外国の経済事情や被害者の日本での生活歴を斟酌することの不合理性		
		14	
3	まとめ	18	
第5	総括	19	

第 1 はじめに

原判決は、原々判決同様に、東日本入管センター職員らの救護義務違反は認めながら、Wさんの死亡との因果関係は認められないと判断しました。そして、原審において申立人が、立証責任の転換をすべきである旨主張したのに対し（控訴理由書 1 1 頁 2 5 行目以下）、何ら判断を示しませんでした。

5

この点において、原判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな法令違反及び経験則違反が認められ、本件では、「法令の解釈に関する重要な事項」（民訴法 3 1 8 条 1 項）を含みます。

また、原判決が、「被害者が外国人である場合に、当該外国の経済事情や、被害者の本邦での生活歴という事情をしんしゃくして慰謝料の額を算定することが許されないものではなく、また、そのことが、不当な差別に当たるものでもない。」と判示した点（原判決 2 5 頁 1 行目～同 4 行目）において、法令の解釈に関する重要な事項について誤りが存在します。

10

したがって、本件を上告として受理し、原判決を破棄すべきです。

第 2 立証責任の転換について

15

原判決は申立人が控訴理由書 1 1 頁 2 5 行目以下で主張した立証責任の転換に関する主張を一顧だにせず（原判決 8 頁以下の「4 当審における当事者の補充主張」にも一切言及がありません。）、因果関係を認めなかった原判決をそのまま是認しました。この点において、原判決は、審理を尽くしておらず、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があります。

20

以下、改めて、本件においては立証責任の転換をすべきことを述べます。

1 拘禁施設内での死亡事件についての立証責任転換

後記のとおり（7 頁以下参照）、本件では、相手方の救護義務違反と Wさんの死亡との間の因果関係は認められるべきであり、この点において原判決には経験則違反があることは明らかですが、百歩譲って、因果関係について申立人による立証が不十分でこれを認めるに足りないという判断だとしても、以下の

25

とおり、立証責任の転換が認められるべきです。

(1)入管の処遇により傷病を受けたが死亡に至らなかった事案との不均衡

原々判決は、「W について、東日本入管センターの職員らの前記注意義務違反がなければ救命され死亡しなかったとの事実は認めるに足りない。すなわち、W の死亡との間には相当因果関係が認められず、W が東日本入管センターの職員らの上記注意義務違反により死亡したものであったとは認められない。」(原々判決28頁24行目～29頁2行目)と判断し、原判決もこの結論を是認しました(原判決12頁以下「2 原判決の補正」で、上記判断についての補正はなし。)

しかし、原審控訴理由書でも述べたとおり(同12頁以下)、2020年には入管内部で暴行を受けて骨折させられたトルコ国籍の男性について、国が責任を認めて300万円を支払う旨の和解が成立しています(甲61)。また、入管収容中に診察を受けられなかった男性が収容を解かれた後に専門医を受診し、手術した後、精巣癌だったことが判明し、後にリンパ節への移転も判明したが死亡には至らなかった事件において、国が当該男性に対し1000万円を超える賠償金を支払う内容の和解が成立しています(甲62)。

収容施設内の処遇が原因で傷病が発生した場合、被害者が生存している場合には自ら治療を受け検査も受けられるので因果関係の立証が比較的容易です。これに対し、死亡した場合には入管・法務省の支配下で病院に搬送され、解剖まで行われます。現に本件では、死亡から3日後の2014年4月3日に司法解剖がされています(乙2)。カメルーンに在住していたご遺族にとっては、距離的・時間的制約はあまりに大きく、対処のしようがないのです。その結果、後者については、死因不明とされ、因果関係の立証ができず、国の責任が認められないというのは、著しく均衡を失することは、多言を要しません。

したがって、原々判決及び原判決のように、搬送義務違反と死亡との相当

5

10

15

20

25

因果関係について厳密な立証を被害者側に求めるのは不公正、不公平であり、立証責任の緩和ないしは転換が認められるべきです。

(2) 立証責任の転換

そして、本件では、自由権規約6条による立証責任の転換ないしは民事訴訟法224条2項・3項類推適用による真実擬制がされるべきです。

5

ア 自由権規約6条による立証責任転換

日本も1979年に批准した市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「自由権規約」といいます。）6条は、すべての人が生命に対する固有の権利を有すること、生命の権利は法律によって保護されること、何人も恣意的にその生命を奪われないことを定めています。

10

そして、本件のような、国家機関による不自然な状況下で生命が奪われた場合には、立証責任を同条約に適合するよう解釈して、国家機関による恣意的な生命の剥奪であると推定し、立証責任を転換すべきです。

（ア）すなわち、自由権規約6条（生命の権利）に関する自由権規約委員会一般的意見36（甲63）第25パラグラフは、「締約国は、逮捕、勾留、服役又は個人の自由を奪う他の方法により、個人の生命と身体の健全性に配慮する責任を負っているので、国家によってその自由を奪われている個人の生命を保護するためにあらゆる必要な手段を講じる高度の注意義務を負っている。締約国のこの責任は、財源や物的問題によって免責されるものではない。」としています。

15

20

（イ）そして、同第29パラグラフは、「不自然な状況下で拘留中に起こる人命の喪失は、国家機関による恣意的な生命のはく奪であると推定される。それは、第6条の義務を国が順守していることを証明する厳密な捜査に基づいてのみ反証が可能となる。」としています。

（ウ）この一般的意見は、自由権規約委員会によって示される条約の重要な解釈指針です。「一般的意見」には、これに反した場合に直ちに違法

25

となるという意味での法的拘束力はありませんが、条約を解釈するにあたり重要な補足的手段となります。

たとえば、大阪高判平成6年10月28日（判例タイムズ868号59頁）は、「(自由権規約) 委員会は、B規約の個々の条文を解釈するガイドラインとなる『一般的意見』を公表しており、右『一般的意見』や『見解』がB規約の解釈の補足的手段として依拠すべきものと解される」としています。広島高判平成11年4月28日（高等裁判所刑事裁判速報集平成11年136頁）、東京地判平成18年6月29日（最高裁判所刑事判例集66巻12号1627頁）においても、一般的意見が同規約の解釈において有用とされています。

(エ) よって、本件においても、立証責任を自由権規約6条に適合するよう解釈し、適用すべきです。すなわち、入管収容により個人の自由を奪っている被告国は、国家によってその自由を奪われている個人の生命を保護するためにあらゆる必要な手段を講じる高度の注意義務を負っており、不自然な状況下で拘留中に起こる人命の喪失は、国家機関による恣意的な生命のはく奪であると推定され、国が因果関係がなかったことの立証責任を負うべきです。

イ 民事訴訟法224条2項・3項類推適用

また、国内法の類推適用でも、立証責任が転換されるべきです。

(ア) 民事訴訟法224条2項は、「当事者が相手方の使用を妨げる目的で提出の義務がある文書を滅失させ、その他これを使用することができないようにしたときも、前項と同様とする。」とし、同3項は「前二項に規定する場合において、相手方が、当該文書の記載に関して具体的な主張をすること及び当該文書により証明すべき事実を他の証拠により証明することが著しく困難であるときは、裁判所は、その事実に関する相手方の主張を真実と認めることができる。」としています。その趣旨は、

信義に従い誠実に民事訴訟を進行すべき義務（民事訴訟法2条）に由来するものとされています（コンメンタール民事訴訟法IV〔第2版〕511頁、同53頁）。

（イ）本件では、少なくとも3月29日午後7時過ぎ以後の容態を見れば、誰でも救急搬送をすべきことは容易に認識でき、対応可能でした。それが、12時間近く放置して搬送が遅れたことにより、死因が不明となり（原判決も「Wの死因は不明である」としています。同21頁18行目）、それが故に機序が説明不能となって、原々判決及び原判決では相当因果関係が立証されていないと判断されてしまったのです。

この経過は「当事者が相手方の使用を妨げる目的で提出の義務がある文書を滅失させ、その他これを使用することができないようにしたとき」（民事訴訟法224条2項）、「相手方が、当該文書の記載に関して具体的な主張をすること及び当該文書により証明すべき事実を他の証拠により証明することが著しく困難であるとき」（同3項）と同じ構造です。そして、前記のとおり、入管処遇により傷病を受けたものの被害者が生存している場合に比べて、医療放置をして死亡に至らせた方がより因果関係の立証が困難となって被害者が救済されないというのは、均衡を失うことになります。もし、これが許されるなら、いずれ訴訟になることを見越した証明妨害を許容することになりかねないのです。

したがって、これらを類推して、申立人の因果関係に関する主張、すなわち、Wさんは東日本入管センターの職員らによる救急搬送義務違反により死亡したことを真実と認めるべきです（なお、証明妨害の理論によって立証責任の転換を認めた東京地方裁判所平成2年7月24日判決・判例時報1364号57頁及び立証責任の軽減を認めた同判決の控訴審判決・東京高等裁判所平成3年1月30日判決参照）。

2 小括

以上から、本件では、立証責任の転換が認められるべきです。

しかるに、原判決は申立人のかかる主張を一顧だにせず、因果関係を認めなかった原々判決をそのまま是認しました。この点で、審理を尽くしておらず、判決に影響を及ぼすことが明らかな「法令の解釈に関する重要な事項について誤り」（民訴法318条1項）があります。

5

第3 死亡との因果関係を認めなかった経験則違反

1 原判決の判断

原判決は、Wさんの3月29日午後7時04分以後の様子を摘示し（同15頁21行目～16頁12行目）、次のとおり述べて、救急搬送義務発生の時点を遅くとも午後7時35分頃と判断しました。

10

「東日本入管センターの職員らは、遅くとも、上記のようなWの状態が一定時間継続していることを認識した同日午後7時35分頃の時点において、社会通念に照らし、Wの生命・身体に危険が生じているおそれが相応に高いものと認識することができたものといえる。」（原判決16頁25行目～同17頁3行目）

15

「遅くとも同日午後7時35分頃の時点において、上記職員らには、Wについて、救急搬送を要請して、このような状況に適切に対処し得る医療機関において検査、治療等の措置を受けさせるべき注意義務があったものと認めるのが相当である。」（同17頁23行目～同26行目）

20

その上で、原判決は、原々判決がした、「東日本入管センターの職員らが平成26年3月29日午後7時35分頃までに救急搬送を開始していれば死亡しなかったとの事実は認めるに足りない。」（原々判決28頁21行目～同23行目）、「Wについて、東日本入管センターの職員らの前記注意義務違反がなけ

25

れば救命され死亡しなかったとの事実は認めるに足りない。すなわち、W の死亡との間には相当因果関係が認められず、W が東日本入管センターの職員らの上記注意義務違反により死亡したものであったとは認められない。」（原々判決28頁24行目～同29頁2行目）との判断を是認したのです（原判決12頁「第3 1」）。

5

2 重大な経験則違背

しかし、この点には重大な経験則違背があります。

(1) 午後7時05分03秒頃の絶叫等

ビデオによれば、午後7時05分03秒頃から午後7時05分53秒頃、車椅子からベッドに移ろうとした際に絶叫しており、そのまま床に寝転んで痛がっています。誰が見ても尋常ではない状況だったのに、宮崎らは救急搬送を要請することなく、漫然と対応をしていました（甲28のビデオ4分40秒頃～5分30秒頃）。

10

この状況について、原判決は、「同日午後7時04分頃、悲鳴のような大声を上げ、車いすから落ちて床をはい、うめき声を上げて床の上で転がるなどし（原審におけるA医師及びB医師の各証言によれば、低拍出量症候群の症状が出現したものと認められる。）」（原判決15頁22行目～同25行目。傍点申立人代理人）と認定しました（ビデオで確認する限り、「悲鳴のような大声を上げ」ているのは、上記のとおり午後7時05分頃であり、「午後7時04分頃」という原判決の認定は誤記ではないかと思われます。）。

15

20

つまり、Wさんが絶叫をしたのは足を挟んだからだという相手方の控訴審における主張（相手方控訴理由書28頁～29頁、相手方の令和6年1月9日付準備書面（2）16頁～18頁）を排斥しているのです。

そうであるならば、外的な力が加わっていないにもかかわらず、あれだけの絶叫を上げ、床をはい、うめき声を上げて床の上を転がっているのですから、尋常ではない状況であったことは明らかです。

25

(2)午後7時12分31秒から午後7時15分06秒頃までの断末魔の叫びが聞こえなかったことに対する評価

また、原判決は「同日午後7時08分頃に看守責任者らが休養室を出た後も、ベッドの上でうめき声を上げて転がったり、ベッドから床に落ちて「アイムダイイング」と複数回声を発したりするなどし」たことを認定しています (同15頁25行目～16頁1行目)。

5

ビデオを見れば、午後7時12分31秒から午後7時15分06秒頃までの「アイムダイイング」という悲痛な叫び声は、断末魔の絶叫というほかありません (甲28のビデオ・6分38秒頃から11分00秒頃)。

原判決は、看守責任者らはこの声を認識していなかったと認定していますが (同16頁1行目～同5行目)、認識していなければ責任を免れるのでしょうか。

10

ア Wさんは、2014年3月29日の夜に突然容態が悪くなったわけではありません。同月27日から、他の被収容者が隔離の危険を賭してまで彼を医師に診せるように要求するほど、素人目にも治療を要する状態であり、その後も全裸で寝るという異常行動を示したのです (詳細は、控訴審一審原告第2準備書面5頁～9頁)。

15

イ その上、前記のとおり (8頁以下参照)、3月29日午後7時05分頃、足を挟んだわけでもないのに、絶叫し、床に寝転んで自力ではベッドに乗れない状況になっていたのです。

20

ウ したがって、午後7時12分31秒から午後7時15分06秒頃までの「アイムダイイング」などの絶叫を東日本入管センターの職員らが聞くことができなかったのは、同センター側の体制の問題です。この点にも組織的な注意義務違反が認められます。

(3)午後7時16分30秒頃から午後7時24分40秒までの状況

25

ア さらに、午後7時16分30秒頃、宮崎らが入室してきたときにも、W

さんは、「アイムダイイング」と何度も繰り返し述べており、上半身裸で、自力ではベッドに戻れない状況でした（甲28のビデオ・11分25秒頃）。

イ 午後7時19分00秒頃～同30秒頃には、職員がWさんをシートでくるんで、ベッドに載せた後、Wさんは甲高い声で「ハー、ハー」とうめき声を出し。W氏は体を右側に回転させてベッドから落ちそうになるのを職員がシートで支えて落ちないようにしていました（甲28のビデオ・13分55秒頃から14分25秒頃）。

5

ウ 午後7時19分53秒頃、宮崎らがベッドに寝ていたWさんに水を飲ませようとしたところ、自力で上体を起こすことができず、宮崎らが介助しなくてはならない状況でした（甲28のビデオ・14分48秒頃）。

10

エ さらに、午後7時23分40秒頃の時点で、Wさんは、上半身裸になっていて、「ウォー、ヨー、ヨーヨー」といった、大きな奇声を発しています（甲28のビデオ・18分00秒頃）。

オ そして、午後7時24分40秒には「オー、ノー！」と大声を発しています（甲28のビデオ・18分57秒頃）。

15

(4)午後7時35分頃の状況

その後、原々判決及び原判決が、救急搬送義務違反が生じたとしている午後7時35分10秒頃～20秒頃（甲28のビデオ・21分21秒頃～31秒頃）には、Wさんは、確かに「I'm dying ,My heartache」などとは言っていますが、それ以前に比べて声は小さく、弱っています。

20

この時点で「社会通念に照らし、Wの生命・身体に危険が生じているおそれが相応に高いものと認識することができた」（原判決17頁2行目～同3行目）のであれば、もっと前に認識できていたはずです。

(5)小括

以上のとおり、午後7時35分にWさんが「I'm dying ,My heartache」と

25

の言葉を発したことは、トリガーたり得ず、それ以前の状況から見て、原判決の言葉を借りれば、「社会通念に照らし、W の生命・身体に危険が生じているおそれが相応に高いものと認識することができた」ことは明らかです。

ですから、上記のとおり、午後7時35分よりも10分以上前には救急搬送を要請することは可能であり、その時点で救急搬送を要請していれば W さんは救命されていたのです。よって、救急搬送義務違反と W さんの死亡との間には相当因果関係が認められます。

この点において、原判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな経験則違反が認められ、本件では、「法令の解釈に関する重要な事項」（民訴法318条1項）を含みます。

第4 損害額の算定が著しく不相当であること

損害額について、申立人は、①救急搬送をしていれば救命できた相当程度の可能性がある場合に、慰謝料150万円と算定したのは明らかに低すぎることに、② W さんが外国人であることを理由に慰謝料を低額に算定したことは不当な差別であり違法であることを主張しました。これに対し、原判決は①を相当とし、②については「被害者が外国人である場合に、当該外国の経済事情や、被害者の本邦での生活歴という事情をしんしゃくして慰謝料の額を算定することが許されないものではなく、また、そのことが、不当な差別に当たるものでもない」としました（原判決25頁1行目～4行目）。

しかしながら、本件における注意義務違反の程度が軽いものではないことや、救命可能性が高かったことからすれば、慰謝料をわずか150万円と算定したのは明らかに低すぎます。また、被害者が外国人である場合に、当該外国の経済事情や被害者の日本での生活歴は、慰謝料額算定における合理的な考慮要素には当たりません。

したがって、上記認定額は低きに失し、著しく不相当であって、経験則もしくは条理に反するような特別な事情があるため、これを破棄し、相当な額を認

5

10

15

20

25

めるべきです（最判昭和38年3月26日裁判集民事65号241頁、最判平成6年2月22日民集48巻2号441頁）。

1 相当程度の可能性が認められる場合の慰謝料

本件においては、第一審判決、原判決がいずれも認めたとおり、相手方の注意義務違反の程度は軽いものではなく、むしろ、救命可能性の高さや、注意義務違反時の職員の態度や対応からすれば、重大なものでした。申立人の控訴理由書20頁以下で述べたとおり、相当程度の可能性が認められた場合の慰謝料は、因果関係が認められた場合の賠償額と断絶して、著しい差異を設けるべきではなく、過失の重大性や、救命可能性の高さに応じて、因果関係が認められる場合と連続性をもった金額を算定すべきです。

(1)救命可能性が高かったこと

Wさんに対して、29日午後7時35分ではなく、それ以前に救急搬送をすべきであり、そうしていれば救命できた高度の蓋然性があり、死亡との因果関係が認められることは、上記第3で述べたとおりですが、仮に高度の蓋然性までは認められなかったとしても、少なくとも救命可能性が一層高かったということはできます。

(2)注意義務違反時の態度、態様が極めて悪質であること

注意義務違反の程度について、原判決は、「Wは、平成26年3月29日午後7時04分頃以降、低拍出量症候群の症状が出現し、大声やうめき声を上げる、ベッドから床に落ちる、『アイムダイイング』などと声を発し、このままでは死んでしまうと感じるほど体調が悪い旨訴えるなどし、そのような状態が一定時間継続し、東日本入管センターの職員らもこれを認識していることから・・・救急搬送を要請すべき注意義務があった」とした上で「しかるに、上記職員らは、これを怠り、約12時間後の同月30日午前7時04分まで救急搬送を要請しなかったことにより、Wは、その時点で既に心臓停止の状態であり、・・・上記注意義務違反の程度は、決して軽いものとは

いけない」（原判決22頁6行目～17行目）としました。

しかしながら、原判決は、救急搬送をすべきなのにしなかった点については上記のとおり評価しましたが、その注意義務違反の際の入管職員の態度や、差別的、非人道的な対応については、十分評価し尽くしたとはいえません。実際は、救急搬送をしなかったときの入管職員の態度は、あまりにも悪く、差別的で非人道的でした。具体的には以下のとおりです。

ア Wさんが「アイムダイイング」と悲痛な叫び声をあげ、死にそうであると訴えていたにもかかわらず、入管職員である宮崎らは「ストレスを吐き出していると思った」（宮崎証人尋問5頁）など、真摯な訴えと受け取らず、詐病ないし大げさにアピールしているだけにとらえていたことが明らかになっています。

イ 29日午後7時04分には、絶叫して苦しむWさんに対して「スタンディング」「ノーグッド、スリーピング」などと言ったり、まるで子どもをあやすかのように鼻歌を歌ったりし、不謹慎な態度でした。

ウ 同日午後7時12分から15分頃までの、Wさんの「アイムダイイング」などの絶叫は、同じ建物内にいながら、複数の扉が閉められていたため「聞こえなかった」といい、テレビ監視室でも音声を切っていたので聞こえなかったとして、Wさんの懸命の訴えを耳に入れることすらしませんでした（宮崎証人尋問3、11、35、50頁）。

エ 同日午後7時16分には床に落ちてしまい、「アイムダイイング」と絶叫しているWさんに対して、本来、心配して助けるべきなのに、逆に、「何、何、何がしたいの？君は？え？」と日本語で叱責しました。そして、あたかも荷物を移動させるかのように、Wさんを毛布にのせて、事務的にベッドに戻しました。

オ 同日午後8時02分には、床の上で苦しみ、肩で息をしているWさんに「そこがいいの」と日本語で言って、「アイムダイイング」と訴えるW

さんを床に寝かせたまま、毛布の上に移動させただけで立ち去りました。

その後、毛布から W さんが転がり出してしまうと、W さんが悲鳴を上げているにもかかわらず、「ローリング」と、苦しむ W さんに毛布の上に戻るよう命令しました（午後8時05分）。

カ 同日午後8時35分以降は、毛布から転がり出て、床を転がっていても、もはや毛布に乗せようとすらしませんでした。

W さんは床の上から、おそらく水を取ろうとして、テーブルの上に手を伸ばしていますが、立ち上がって水を飲むことはできませんでした。車椅子の車輪を掴んで立ち上がろうとしている様子がビデオに映っていますが、誰も助けに来ませんでした。

(3)小括

このような入管職員らの対応は、「注意義務違反の程度は、決して軽いものとはいえない」というにとどまらず、強制的に収容された外国人に対して、あまりにも差別的、非人道的な態度であり、注意義務違反時の態様が極めて悪質であったと評価すべきです。

本件は、例えば医療訴訟において、医療行為を試みたけれども何らかの過失があったり、技量が足りなかった結果、救命の「相当程度の可能性」が認められる場合とは明らかに異なります。入管職員が、収容された外国人であり、日本語を解さない W さんに対し、明らかに差別的、非人間的な処遇を行い、W さんを医療に繋げることすらせず、苦しむ W さんを床に放置したまま、死に至らせてしまったという、起きては絶対にならない事案です。このような扱いを受けた W さんに対し、慰謝料150万円というのは、あまりにも低額に失し、著しく不相当であって、経験則もしくは条理に反するような特別な事情があります。

2 外国の経済事情や被害者の日本での生活歴を斟酌することの不合理性

原判決は「被害者が外国人である場合に、当該外国の経済事情や、被害者の

5

10

15

20

25

本邦での生活歴という事情をしんしゃくして慰謝料の額を算定することが許されないものではなく、また、そのことが、不当な差別に当たるものでもない。」としましたが（同25頁1行目～4行目）、明らかに不合理です。

(1) 死亡慰謝料は費消することを目的としたものではないこと

原判決が上記のように「外国の経済事情や、被害者の本邦での生活歴という事情をしんしゃく」した理由は、原判決中に明示されていませんが、慰謝料の性質について、これによって財産的損害の補完を受け、あるいはこれを貯蓄したり、費消して様々な物品やサービスを取得することを介して満足を得、それによって被害者の精神的苦痛が軽減されることにより精神的損害の慰謝を受けるものという考えを前提としたものと思われます。

しかしながら、本件のような被害者死亡事例における被害者自身の慰謝料に関していえば、慰謝料の性質は、被害者自身が死亡するに至るまでに被った精神的・肉体的損害を金額換算して賠償する機能に集中しているものであり、既に死亡してしまった被害者自身が「金銭を受領することによって満足感」を得たり、「これによって財産的損害の補完を受け、あるいはこれを貯蓄したり費消して様々な物品やサービスを取得することを通じて」満足を得ること自体が想定できません。

本件においては、上記のように「アテムダイイング」と苦しみ絶叫しているにもかかわらず、床に転がされたまま救急搬送されずに死に至ったことによる精神的苦痛を慰謝料として請求しているのであって、その後に本人が費消することによって慰謝されるような性質のものではありません。したがって、そもそも被害者の経済事情等が反映される余地はなく、万人共通の精神的苦痛を評価して慰謝料が算定されるべきです。

(2) 国籍による間接差別にあたること

さらに、国籍によって慰謝料に差異を設ける不合理性は、原告第11準備書面、控訴理由書22～26頁で詳述したとおりです。

日本に居住する日本人が被害者になった事例において、被害者が物価の低い土地に居住している場合や、生活水準の低い者であった場合（無職者や低所得者など）に、それらの事情を考慮して差別的に賠償額を低くした裁判例は一例たりともありません。また、経済水準が日本よりも高い国の国籍者が被害者だった場合に、その水準に合わせて日本人以上に慰謝料を増額することも、まず考えられません。そのような判断が、こと発展途上国の外国人が被害者となったケースにおいては認められて良いとする原判決の論旨は、国籍による不合理な差別に基づくものに他なりません。

5

そもそも、個人に対して「国籍」という属性・枠組を理由に差異を設けること自体が、あまりにも短絡的で、合理性を欠きます。今日、個人の収入や生活水準が、国籍によって縛られるいわれは全くありません。W さんも、もしこの件で命を落とすことがなければ、既にしていた難民認定申請手続において難民として認定されて日本で一般的な生活をしたり、あるいは、カメルーンかどこかを問わず他国で経済的基盤を築いて豊かな生活をしていたかもしれないのです。W さんの将来には様々な可能性があったにもかかわらず、一見わかりやすい「国籍」を頼りに、その人の将来にわたる生活や経済事情を推測するのは、あまりに短絡的であるとともに、国籍の枠に当てはめて差異を設ける点で、やはり国籍による差別となるのです。

10

15

これに対し、原判決はもしかしたら、国籍による差別という批判を回避するため、「国籍」を斟酌したのではなく「当該外国の経済事情や、被害者の本邦での生活歴」という事情を斟酌する、という言い回しをしたのかもしれませんが。しかしながら、原判決が「被害者が外国人の場合に、」（原判決25頁1行目）と前置きをしているように、原判決は、W さんが外国人だからこそ、日本人と異なった考慮をしたのですから、国籍を理由として差異を設けたことは明らかなです。国籍ではなく、「当該外国の経済事情や、被害者の本邦での生活歴」を考慮したというのは、一見、公平な基準を示しているよ

20

25

うでいて、実質においては国籍による差異を是認するという間接差別に他なりません（最高裁平成27年12月16日民集69巻8号2586頁参照）。

(3) 国連人種差別撤廃条約及び同委員会の一般的意見30

人種差別撤廃条約は、第2条1項で、「締約国は、人種差別を非難し、また、あらゆる形態の人種差別を撤廃する政策及びあらゆる人種間の理解を促進する政策をすべての適当な方法により遅滞なくとることを約束する。このため、(a) 各締約国は、個人、集団又は団体に対する人種差別の行為又は慣行に従事しないこと並びに国及び地方のすべての公の当局及び機関がこの義務に従って行動するよう確保することを約束する。(b) 各締約国は、いかなる個人又は団体による人種差別も後援せず、擁護せず又は指示しないことを約束する。」と定めています。＜国及び地方のすべての公の当局及び機関＞であるところの、国や裁判所は、人種差別の行為や慣行に従事してはならず、それをしている機関があれば、是正していく義務があるのです。

この点、国籍を根拠とする差別は、人種差別撤廃条約による差別禁止の対象ではない、と思うかもしれません。しかし、人種差別撤廃委員会は、一般的勧告30「市民でない者に対する差別」（2004年8月5日採択）において、市民でない者、とくに、移住者、難民および庇護申請者に対する排斥が現代の人種主義の主要な源泉のひとつとなっていることを想起し、市民でない者、つまり国籍等を有しない者に対する差別をしないよう、勧告を行っています（甲53・添付資料、甲75）。

そこでは、「条約第5条は、締約国が、市民的、政治的、経済的、社会的および文化的権利の享有における人種差別を禁止し、および撤廃すべき義務を規定している。これらの権利のうちのいくつかのもの、たとえば、選挙に投票および立候補によって参加する権利は市民にのみ限定することができる。しかし、人権は、原則として、すべての者によって享有されなければならない。締約国は、国際法に基づいて認められた範囲において、これらの権

利の享有における、市民と市民でない者との間の平等を保障する義務を負う」(パラグラフ 3) とし、人権の享有場面において、国籍にかかわらず平等を保障すべきことを述べています。

また、司法に対して、「市民でない者が、平等の保護および法律による平等の承認を享有することを確保すること。この文脈において、人種的動機をもつ暴力に対する措置をとること、被害者が効果的な法的救済措置を確保し、および、その暴力の結果として被ったあらゆる損害に対し公正かつ適正な賠償を求める権利を確保すること」(パラグラフ 18) ともしています。

本件において、生命や人格権に対する侵害を受けた W さんに対して、外国人であることを理由に、日本人との間に差異を設けたことは、締約国に対して「市民と市民でない者との間の平等を保障する義務を負う」と勧告し、特に司法に対しては「市民でない者が、平等の保護および法律による平等の承認を享有することを確保すること」と求めた一般的勧告 30 に反します。

(4) 小括

以上の理由により、原判決が W さんが外国人であることを理由に、カメルーンの経済事情や、本邦での生活歴という事情を斟酌した結果、150万円という極めて低廉な慰謝料を算定したことは、低きに失し、国籍を理由とした、人種差別撤廃条約に反する、短絡的で合理性のない間接差別にあたり、著しく不当であって、経験則もしくは条理に反します。

3 まとめ

以上のとおり、本件における入管職員の注意義務違反は、単に救急搬送をしなかったにとどまらず、救命可能性が高かったことや、その態様が非人道的、差別的なものであり悪質なものであったことからすれば、150万円という慰謝料は低きに失し、さらに W さんが外国人で、カメルーン国籍であったことから低額な慰謝料としたことは、国籍を理由とした不合理な減額であり不当な差別にあたります。そのような慰謝料しか認めないことは、亡くなった W さ

5

10

15

20

25

んの尊厳を、重ねて軽んじるものにほかなりません。

したがって、慰謝料額を150万円としたことは低きに失し、著しく不相当であって、経験則もしくは条理に反するような特別な事情があるため、これを破棄し、相当な額を認めるべきです。

第5 総括

5

以上から、本件を上告として受理し、原判決を破棄すべきです。

以 上