

令和6年(ネ)第5023号 国家賠償法1条1項に基づく国家賠償請求控訴事件

控訴人 伊藤時男

被控訴人 国

## 答 弁 書

令和7年1月20日

東京高等裁判所第1民事部イA係 御中

被控訴人指定代理人

〒102-8225 東京都千代田区九段南一丁目1番15号

九段第2合同庁舎

東京法務局訟務部(送達場所 別紙のとおり)

部 付 安 實 涼 子

法 務 事 務 官 内 村 誠

〒100-8916 東京都千代田区霞が関一丁目2番2号

厚生労働省社会・援護局障害保健福祉部

精神・障害保健課

厚生労働事務官 新 平 紗 恵 子

厚生労働事務官 肥 沼 由 佳

厚生労働事務官 関 口 晃 司

厚生労働事務官	橋	口	喜一	良
厚生労働事務官	河	合	辰	尚
厚生労働事務官	猪苗代	隆	行	
厚生労働事務官	西尾	洗	平	
厚生労働事務官	小澤	雄	平	

## 第1 控訴の趣旨に対する答弁

- 1 本件控訴を棄却する
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする
- 3 仮執行の宣言は相当でないが、仮にこれを付する場合は、
  - (1) 担保を条件とする仮執行免脱宣言
  - (2) その執行開始時期を判決が被控訴人に送達された後14日経過した時とすることを求める。

## 第2 被控訴人の主張

### 1 はじめに

被控訴人の事実上及び法律上の主張は、被控訴人が原審口頭弁論において主張したとおりであり、控訴人の請求を棄却した原判決の判断は正当である。

これに対し、控訴人は、2024年11月29日付け控訴理由書（以下「控訴理由書」という。）において、原判決の判断内容に誤りがある旨主張するが、その内容は、原審における主張の繰り返しか、あるいは控訴人の独自の见解に基づいて原判決を論難するものにすぎず、これらの主張にいずれも理由がないことは、原審における被控訴人の主張及び原判決の判示内容から明らかである。

したがって、本件控訴は、理由がないものとして、速やかに棄却されるべきであるが、以下、控訴理由書における控訴人の主張に対し、必要と認める範囲で反論する。

なお、略語等は、本書面において新たに用いるもののほかは、原判決の例により、原判決に記載のないものは、原審における被控訴人の準備書面の例による。また、原審における被控訴人の準備書面については「原審被告準備書面(1)」等と表記する。

### 2 控訴人の入院形態が同意入院等であったとする控訴人の主張は理由がないこ

と

(1) 控訴人の主張

控訴人は、「昭和48年9月2日から少なくとも平成15年4月30日まで  
は、保護義務者である父などの同意による同意入院等という形態で、原告の  
意に反して強制入院させられた」とする控訴人の主張について、原判決が「こ  
れを認めるに足りる証拠がないものという他ない。」(原判決・7ページ)と  
判示したことに対し、「原判決の事実認定を前提にしたとしても、精神衛生法  
等の制度上、少なくとも平成11年7月までの入院は同意入院等であると認  
定するほかになく、原判決の判断は、精神衛生法等の制度上、ありえない認定  
であって不当である」と主張する(控訴理由書・5ないし10ページ)。

(2) 被控訴人の反論

ア 控訴人の■■■■病院への入院形態については、■■■■病院の入院診療録(甲  
A1、6)及び■■■■病院の退院証明書(甲A2)の記載から、控訴人が  
同意入院等をしていたことの有無やその期間が判然とせず、昭和48年9  
月2日から平成15年4月30日までの間、同意入院等をしていたとは認  
められないし(原審被告準備書面(3)・7ページ、原審被告準備書面(4)・  
4及び5ページ)、任意入院期間を明らかにする証拠も提出されていない  
(原審被告準備書面(4)・19ページ等)。そして、原審における控訴人の  
本人尋問における供述を踏まえても、控訴人が■■■■病院に同意入院等をし、  
途中で任意入院に切り替わったなどといった事実を認めることはできない  
(原審被告準備書面(7)・3及び4ページ)。そのため、控訴人の入院形態  
は立証されていないのであり、控訴人が昭和48年9月2日から平成15  
年4月30日まで、同意入院等という形態で入院させられたことを認める  
に足る証拠はないとした原判決の判示は正当である。

したがって、控訴人の前記(1)の主張は理由がない。

イ(7) この点につき、控訴人は、原判決が、控訴人の入院形態を任意入院

であると認定しなかったことをもって、「任意入院であると判断できないのであれば、法解釈上は、強制入院と解するほかなく、どちらでもない判断することは許されない」と主張し、「原判決は、診療録等に同意入院等であったことを示す記載がないこと、定期病状報告の記載もないこと、入院形態変更をうかがわせる記載がないことを理由として同意入院等の形態で入院していたとは認められないとするが、(中略)法が求める任意入院であることを示す記載もないのであり、原判決の挙げる事情が同意入院等を否定する理由にはならない。」とも主張する(控訴理由書・8及び9ページ)。

(イ) しかし、控訴人は、控訴人の入院形態について主張立証責任を負うところ、控訴人の入院形態が同意入院等であることを立証できていないのであるから、上記主張は失当である。

すなわち、国賠法1条1項における公権力の行為に当たる公務員の職務行為が違法であることについての主張立証責任は、同項に基づき国又は公共団体に賠償責任があると主張する者において負担するものと解するのが相当であり、その違法性を基礎づける具体的な事実についても、国又は公共団体に賠償責任があると主張する者に主張立証責任があると解される(井上繁規・最高裁判所判例解説民事篇平成5年度113ページ、東京高裁平成11年4月26日判決・判例時報1691号57ページ(なお、同判決に対する上告及び上告受理申立は、最高裁平成12年2月29日第三小法廷決定により、上告棄却及び上告不受理とされている。)、大阪高裁平成11年7月28日判決・判例時報1711号83ページ)。

これを本件についてみると、控訴人は、控訴人が昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで同意入院等により強制的に入院させられたことを前提に、国会議員又は厚生大臣等の不作為により長期入院を強

いられた旨主張していることから、控訴人が昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで同意入院等をしていたことについては、国会議員又は厚生大臣等の不作為の違法性を基礎づける具体的な事実であり、控訴人が主張立証責任を負うものである。そして、前記アのとおり、控訴人が昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで同意入院等をしていたことが、証拠上認められないことは、原判決が正当に判示するとおりであるから、原判決が控訴人の入院形態について任意入院であると認定しなかったからといって、控訴人の入院形態が同意入院等であることの主張立証責任が果たされたことにはならない。

したがって、控訴人の上記主張は理由がない。

ウ また、控訴人は、控訴人が平成11年7月までは退院を申し出ていたにもかかわらず退院できていないことをもって、少なくとも同月までは強制入院であったと判断されなければならないと主張する（控訴理由書・7及び8ページ）。

この点、前記アのとおり、控訴人の入院形態は明らかでないから、控訴人が退院するに際し、精神衛生法等の規定に基づき、いかなる手続が必要となるかも不明であるといわざるを得ないが、その点をおくとしても、診療録の記載からは、控訴人が退院に向けた準備を進めたい旨の希望を述べた事実が認められるにすぎず、これをもって、精神衛生法等の規定に即した退院の申出とみることは困難である。

すなわち、控訴人は、平成10年1月16日には「退院したい」、「当院給食課に就職したいと思っている」との発言をしたものの、同月27日時点では「まだ給食職員には打明けず話も訊いていないという」といった状況であり（甲A6・116ページ）、その後、就職に向けた発言があった旨の記載はない。また、同年7月17日には「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」との発言をし（同・120ページ）、同年11

月13日に「退院したいんです」、「今、年金貰っているけど退院して働く  
と減額されるので心配です。給食かにわとりの世話をしたいと思います」  
との発言をしたものの(同・123ページ)、それ以外に、就職あるいは、  
自立に向けた発言があった旨の記載はない。これらの発言の内容及び経緯  
からは、控訴人においても、          病院を退院するに当たっては、就職等の  
環境調整が必要であることを認識した上で、退院に向けた準備をしたい旨  
の希望を述べたと解するのが相当であり、控訴人のこれらの発言の状況の  
ほか、控訴人の家族が控訴人の退院を認めていなかった可能性があること  
(原審被告準備書面(7)・6及び7ページ)からすると、控訴人の「退院し  
たい」旨の発言をもって、精神衛生法等の規定に則した退院の申出と解す  
るのは困難というべきであるし、平成11年7月までは強制入院であった  
と認めることも困難である。

したがって、控訴人の上記主張は理由がない。

エ さらに、控訴人は、          病院が保護義務者ないし保護者の存在を重視し  
ており、入院診療録に記載された統合失調症との病名につき、一つは転帰  
年月日欄が空欄であり、もう一つは転帰年月日が平成15年4月30日と  
されていることをもって、同意入院等が同日まで継続したと主張する(控  
訴理由書・9及び10ページ)。

しかし、平成25年法律第47号による改正前の精神保健福祉法の下に  
おいて、保護者は入院形態にかかわらず存在していたし、転帰年月日の記  
載については、病名が重複して記載されていたことから、一方に転帰年月  
日を記載して他方に統一したといったことも考えられ、必ずしも入院形態  
の変更に伴うものではないから(原審被告準備書面(4)・5ページ)、控訴  
人の上記主張は理由がない。

### 3 控訴人の入院形態について審理不尽の違法はないこと

#### (1) 控訴人の主張

控訴人は、原判決が、控訴人の入院形態が不明であることを理由に、これを判断しなかったことについて、審理不尽の違法がある旨主張する（控訴理由書・10及び11ページ）。

## (2) 被控訴人の反論

前記2(2)イ(i)のとおり、控訴人がいかなる入院形態で入院していたかは、国会議員又は厚生大臣等の不作為の違法性を基礎づける具体的な事実であり、控訴人が主張立証責任を負うものである。

そして、原審において、控訴人の入院形態について、控訴人が主張立証した結果、原判決は、控訴人が主張した控訴人の入院形態が同意入院等であるとする根拠について、いずれも排斥した上で（原判決・6ページ）、■■■■病院の入院診療録（甲A1、6）にも、■■■■病院の退院証明書（甲A2）にも、原告の入院形態が同意入院等であったことを示す記載は存しない」とし（原判決・6ページ）、平成11年法律第65号による改正後の精神保健福祉法において、医療保護入院については、指定医が診療録に定期病状報告を記載する義務が定められたものの（乙20・161及び162ページ）、入院診療録（甲A6）にはその記載が見当たらないことから、「少なくとも上記改正後の入院形態は医療保護入院ではなかった可能性が高い」、「昭和63年3月以前から任意入院等の形態がとられていた可能性も否定できない」と判示した上で、「昭和48年9月2日から少なくとも平成15年4月30日までは、保護義務者である父などの同意による同意入院等という形態で、原告の意に反して強制入院させられたとの原告の上記(1)の主張は、これを認めるに足りる証拠がないものという他ない。」と判示したものである（原判決・7ページ）。かかる判示から、控訴人の入院形態について十分な審理が尽くされたことは明らかである。

したがって、原判決に審理不尽の違法はないから、控訴人の前記(1)の主張は理由がない。



4 国会議員又は厚生大臣等の不作為によって控訴人が長期入院を強いられたと認めることはできないとする原判決の判示に誤りはないこと

(1) 控訴人の主張

控訴人は、原判決が「原告の入院が長期化した原因として、原告の症状のためであった可能性や、家族が消極的な意向を示しており、このため、■■■■病院において退院先の調整ができず、退院の手続をとることができなかった可能性が考えられる他、平成11年7月頃以降の入院は、原告自らの意思で選択されたものであるものと認められる一方、原告は、精神衛生法等の関係法令で認められた救済措置等をとることがなかったのであって、国会議員又は厚生大臣等の不作為によって、原告が必要もないのにその意に反して長期入院を強いられたと認めることはできない。」(原判決・10及び11ページ)と判示したことについて、「医学的な意見を全く無視した認定にほかならず、明らかに不当な認定である」(控訴理由書・11ないし22ページ)、「精神障害者の人権が家族の意向や都合によって左右されるという家族主義的な考え方を採用したものであり、不当極まりない。」(同・22及び23ページ)、「救済措置に関する法令解釈、事実誤認、経験則違反等もあり、この点からも破棄されるべきものである」(同・23ないし26ページ)などと主張する。

(2) 被控訴人の反論

ア はじめに

(7) 国賠法1条1項の「違法」とは、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することをいうから、これが認められるためには、その前提として、当該公務員が損害賠償を求める個々の国民に対して職務上の注意義務を負担していることが必要である(原審被告準備書面(3)・3及び4ページ)。そして、当該公務員の職務上の法的義務の存否は、法律による行政の原理に照らし、当該公権力の行使に係る根拠法令において、当該公務員に対

して、これが課せられているか否かによって決せられると解される（原審被告準備書面(3)・17ないし19ページ）。

- (イ) これを本件についてみると、控訴人の入院形態については、控訴人に主張立証責任があるところ、前記2(2)のとおり、その入院形態は立証されていないというほかなく、控訴人が同意入院等又は任意入院等をしてきたことについては明らかでない。そして、控訴人の入院形態が明らかにならなければ、その根拠法令も明らかではなく、国会議員及び厚生大臣等がいかなる職務上の法的義務を負うかも明らかにならない。

したがって、国会議員及び厚生大臣等が個々の国民である控訴人に対して、職務上の法的義務違反があるということもできないから、国会議員及び厚生大臣等の各不作為が国賠法上違法である旨の控訴人の前記(1)の主張は、その前提を欠いており、およそ理由がないというべきである。

以下においては、なお念のため、控訴人の控訴理由書における主張に対し、必要と認める範囲で反論する。

- イ 原判決の判示は入院診療録の記載に基づくものであり、誤りはないこと
- (7) 控訴人は、入院診療録（甲A6）における主治医の意見、退院後の主治医の意見（甲A7）及び■■■■医師（以下「■■■■医師」という。）の意見（甲A8）を根拠に、原判決の判示は、医学的知見を無視したものであると主張する。

しかし、■■■■医師がその意見書において、控訴人につき、「平成元年頃には既に寛解状態」（甲A8・5ページ）であるとする点については、控訴人が、「平成元年頃」よりも後の時点である平成2年9月3日や平成3年10月30日に、妄想がある旨を述べていることや（甲A6・53及び71ページ）、平成5年に、毎年急性増悪があった旨の記載があること（同・85及び88ページ）、平成16年1月31日から、不穏多動・

幻覚妄想があるとして隔離措置を執られていること（同・172、173、175ないし184ページ）から、その症状が周期的に症状の悪化と軽快を繰り返すほか、時に急激な悪化をみせることがうかがわれること（原審被告準備書面(7)・5及び6ページ）と大きく矛盾しており、採用すべきでない。そのため、■■■■医師の意見を「医学的知見」として採用すべきことを前提に、原判決を批判する控訴人の上記主張は、前提を欠くものであって、理由がない。

(イ) また、入院診療録からうかがわれる前記(ア)のような控訴人の症状は、控訴人に病識があることと矛盾するものでもないし、控訴人について退院できる状況にないと判断したのは、その当時の主治医の判断と考えられるから（なお、■■■■医師は、「まだ危険があるからって考えると退院できなくなりますよね。それはもう、後の主治医の考え方によりますよね。その考え方はいけないとは言い切れないんです。」と発言している（甲A7・11ページ）。）、原判決の判示に誤りはない。

(ロ) なお、控訴人は、平成16年1月31日から同年3月10日までの隔離について、原判決が「平成16年1月末から2月末までにかけて（中略）計5回の一時的な隔離措置をとられている」（原判決・8ページ）と判示したことに対し、事実誤認であると主張する（控訴理由書・12及び13ページ）。

しかし、厚生省（当時）は、「精神科病院に対する指導監督等の徹底について」（平成10年3月3日障精第16号厚生省大臣官房障害保健福祉部精神保健福祉課長通知（乙30）。なお、同通知は、その後改正されており、最新の通知は、令和5年11月27日改正のものである（乙31）。）を発出し、入院患者の隔離は、当該患者の症状からみて、その医療又は保護を図る上でやむを得ずなされるものであること、入院患者の12時間以上の隔離を行う場合は、指定医の診察に基づいて行うこと、隔離が

複数日に及ぶ場合、1日に1回は医師による診察を行うこと等を指導しており（乙30・3枚目）、■■■■病院の指定医は、控訴人について、隔離措置の必要性を検討、判断して、連続した期間の中で、合計5回隔離措置を継続することとしたことを診療録に記載したものであるから、事実誤認はない。

すなわち、控訴人の隔離については、①平成16年1月31日午前10時15分に、「ホールにていそがしく手洗いを目的もなく洗っている」との症状がみられ、「目もかすむ 状態が悪くなったような気がする」、「便の色も変化している 毒薬が入っているのではないか」などと発言し、「その後も水分1気にコップに5～6杯を飲みほし 便所にて吐いており 理由として腹に入れられた毒素を出すんだとのこと」、「トイレに行っても誰れかに見られている やることを監視されている」、「目がギラギラしている」との症状が見られ、同日午後1時20分にも、「水分を何度もとり体の中の毒を出すのだと便所に通う」、「誰れかに何かされそうと落ち着きなし」との症状がみられたため、指定医の診察に基づき控訴人の隔離を行うこととし、控訴人にその理由が告知された（甲A6・171ないし173ページ）。その後、控訴人は、1日に1回は、医師の診察を受け、②同年2月4日には、「サリンをまかれたe t cの妄想」があったが、指定医の診察に基づき、午後4時45分から翌日午前8時45分までの16時間は保護室（注：診療録中の「Z e l l e」（同・177、178ページ等）との記載は、保護室を意味する。）において隔離されることとなり、③同月11日、④同月18日及び⑤同月25日にも、それぞれ、指定医の診察に基づき、午後4時45分から翌日午前8時45分までの16時間、隔離されることとなった（同・175ないし180ページ）。

これは、上記厚生省の通知を踏まえ、■■■■病院の指定医が、必要以上

に控訴人を保護室に隔離することのないよう、隔離の必要性を検討し、判断したものと考えられるから、原判決の判示に事実誤認はない。

ウ 本人の利益を守るために、本人の同意がなくても入院が必要になる場合があり得るとの原判決の判示は正当であること

控訴人は、原判決が公知の事実の解釈を誤ったなどと主張するが、同意入院等の制度は、精神障害においては、他の疾病と異なり、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、このような者について、自傷他害のおそれがあるとまではいえないが、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正な医療を提供し、もって、本人の利益を図ることを目的としているものである（原審被告準備書面(3)・8及び9ページ。乙2、乙3・14ページ）。

そして、上記のような同意入院等の制度の目的は、正当であるから、「本人の利益を守るために、本人の同意がなくても入院が必要になる場合があり得る」との原判決の判示（原判決・8ページ）は、正当なものである。

エ 控訴人の家族が退院に消極的な意向を示したことにより、控訴人の退院について家族との調整ができず、退院の手続が採られなかった可能性があるとの原判決の判示に誤りはないこと

同意入院等及び任意入院等においては、いずれも精神保健福祉法等に退院に係る手続がそれぞれ定められているが（原審被告準備書面(1)・11ないし21ページ、原審被告準備書面(4)・20及び21ページ）、実際に退院をするに当たっては、病院において患者の家族との調整を行うことは当然である。そして、本件においては、控訴人の父が「誰が見ても快くなったら退院させてやる」（甲A6・71ページ。傍点は引用者。以下同じ。）、

「家の事情も考えてみる、母さん（義母）にお前のことで出ていくなんて言われたら父さん困る、がまんしてくれ」（甲A9・8ページ）と言ってい

たというのであり、このような控訴人の父の発言からは、「家族のもとに退院することを反対しているに過ぎない」（控訴理由書・23ページ）とは認められない。

なお、仮に控訴人の家族が、控訴人の退院に消極的ではなく、「端的に退院の有無については病院側に委ねていた」というのであれば、病院側が精神衛生法等に基づいた退院の手続を採らなかったにすぎず、国会議員及び厚生大臣等の各不作為により控訴人が退院できなかったことにはならない。この点は、原判決が「          病院において退院先の調整ができなかった結果、原告の入院が長期化したのだとしても、それはやはり、同意入院等や任意入院等といった制度の問題であるとも、精神医療政策の問題であるともいうことはできない」（原判決・9ページ）と正当に判示している。

#### オ 救済措置に係る控訴人の主張は理由がないこと

(ア) 控訴人は、原判決が「原告は、精神衛生法等の関係法令で認められた救済措置等をとることがなかった」（原判決・11ページ）と判示したことについて、「精神衛生法には知事の退院命令制度しかなく、退院請求手続きもなく、控訴人のとることのできる救済措置など設けられていなかったのであるから、この点で原判決には法令の解釈を誤っている。」（控訴理由書・23ページ）と主張する。

しかし、原判決は、「同意入院においては、入院後の都道府県知事の審査による退院命令の制度（精神衛生法37条1項）が設けられているのみである」とした上で、「任意入院等している者であれ、同意入院等している者であれ、違法な拘束については人身保護法による救済の途は当然開かれているし、弁護士に救済を求めることなども何ら妨げられるものではない」（原判決・10ページ）と判示しているのであって、同意入院においても、法令で認められた救済措置が存在する。そして、原判決は、控訴人が、退院等の請求をしたり、弁護士に救済を求めたりすることは

なかった（本人調書・20ページ）との事実認定を元に、「精神衛生法等の関係法令で認められた救済措置等をとることがなかった」と判示したのであるから、法令解釈の誤りがあるとする控訴人の主張は理由がない。

(イ) また、控訴人は、控訴人が同意入院等をしていることを前提に、「自由に外出できず、弁護士に救済を求めることも妨げられる」などと主張するが（控訴理由書・24ページ）、前記2(2)のとおり、控訴人の入院形態は立証されていないというほかなく、控訴人が同意入院等又は任意入院等をしていたことについては明らかでないから、控訴人の当該主張は前提を欠くものであり、理由がない。

(ロ) さらに、控訴人は、「入院患者が退院請求をすることは困難」であるとか、「入院患者は弁護士に救済を求めることも実際には期待でき」ないから、控訴人が退院請求や、弁護士への救済、人身保護法による救済を求めなかったとしても、控訴人がその意に反して入院を継続していたことの妨げとなるものではないと主張する（控訴理由書・24ないし26ページ）。

しかし、厚生労働省が公表している衛生行政報告例によれば、平成9年度から平成19年度における退院請求に対する精神医療審査会の審査件数は、968件から2288件に増加しており、平成20年度から平成24年度における医療保護入院に係る退院請求の件数は、おおむね2000件から2500件で推移しているのであるから（乙32）、入院患者がおよそ退院請求等の救済を求めることができないかのような控訴人の主張は、前提において誤っている。

また、本件において、控訴人は、退院をすると仕事をしなければならず、家を見つける必要があることなどから、入院をしているほうが楽だという気持ちになっていたと供述しており（本人調書・33ページ）、入院診療録からも、控訴人の父が死亡したことを知った平成13年10月

28日より2年以上前の時点である平成11年には、「作業はずっと休んでいます。もうやめるつもりです。今の方が毎日楽しい。皆とやるのがたくさんある。作業はたいへんでした。」(甲A6・128及び129ページ)、「退院して働く夢はもうなくなりました。栄養作業するより、毎日レクやOTをして楽しく暮らそうと思って」(同・131ページ)と述べたことが認められるのであるから、控訴人自身の判断で入院の継続を選択したと認められる(原審被告準備書面(7)・7ないし9ページ)。

したがって、控訴人の上記主張は理由がない。

なお、この点については、原判決も、「原告の上記選択(引用者注:双葉病院で入院生活を継続することを自ら選択するに至ったこと)は、消極的なものであったとしても、原告自身の意思による選択であったと見るのが相当である。」(原判決・10ページ)と、正当に判示しているところである。

## 5 入院形態不明者を作り出した国の責任に係る控訴人の追加の主張は理由がないこと

### (1) 控訴人の主張

控訴人は、控訴人のように医療保護入院届や任意入院の同意書がなく、診療上の記録から入院形態が明らかでない入院患者が存在することについて、「厚生大臣等は報告徴収権限を行使して実態を調査し、患者の入院形態やそれに応じた治療状況を把握して適切に退院に向けて指導監督すべきであったにもかかわらず」、厚生大臣等がこれを怠ったことにより、控訴人が長期入院を強いられたのであるから、国賠法上違法である旨を主張する(控訴理由書・41ないし47ページ)。

### (2) 被控訴人の反論

ア 控訴人は、前記(1)の主張につき、「被控訴人の精神病院に対する指導監督義務違反及び入院治療の必要のない人に対する救済義務違反について論



じているところ、入院形態が不明なことによる被害もこれらの義務違反の結果である」と主張していることから、前記(1)の主張は、基本的には控訴人の原審における主張と同じものといえる(控訴理由書・42ページ)。

そして、控訴人の原審における精神科病院に対する指導監督義務に係る主張に対して、被控訴人が精神科病院に対して患者に適切な医療を提供するよう指導・監督を行っていたことは、原審において詳述したとおりであるし(原審被告準備書面(3)・26ないし28ページ、原審被告準備書面(5)・15ページ、原審被告準備書面(6)・15ページ)、控訴人の原審における入院治療の必要のない人に対する救済義務違反に係る主張に対して、被控訴人が控訴人の主張するような義務を負わないことも、原審において詳述したとおりである(原審被告準備書面(4)・16ないし18ページ、原審被告準備書面(5)・15及び16ページ、原審被告準備書面(6)・15及び16ページ)。

イ なお、控訴人は、精神保健法38条の6及び7並びに精神保健福祉法38条の6及び7を挙げて、「国は報告徴収等権限を発動して全国的な実態を調査」すべき義務を負う旨主張する(控訴理由書・42ないし44ページ)。

しかし、精神保健法38条の6及び精神保健福祉法38条の6に基づく報告徴収等の権限は、原則的には都道府県知事(指定都市の市長)によって行われるものであり、厚生大臣等の権限は、都道府県(指定都市)の枠を超えて生じた問題や重大な問題等特例的な場合に発動されるものであり(乙1・449及び450ページ。なお、精神保健法38条の7及び精神保健福祉法38条の7の改善命令等も同様である(甲B176)。)、同権限の行使は、制度の適正な運用を期すために行使されるものである。そして、厚生大臣等は、原則として1施設に対し年1回行われる実地指導等の際や、精神医療審査会から要請があった場合などに上記の報告徴収等の権限を行使することで、精神科病院への指導・監督を行っている(乙1・4

50ページ)。

この点、控訴人は、精神保健法38条の6及び精神保健福祉法38条の6の規定から、直接、被控訴人において全国の精神科病院に対して報告徴収等を行う義務がある旨主張するようであるが、控訴人が主張する作為は、個々の国民である控訴人との関係において、当該作為に係る精神保健法38条の6及び精神保健福祉法38条の6の規定や、その趣旨・目的等に照らし、当該作為を求められる公務員において、通常なすべきとして認識できる程度に、その発生要件及び作為すべき内容が明確なものとして当然に導き出されるものとはいえない。

したがって、控訴人の上記主張は理由がない。

### 第3 結語

以上のとおり、控訴人の主張はいずれも理由がなく、控訴人の請求を棄却した原判決の判断は正当であるから、本件控訴は速やかに棄却されるべきである。

以上