



同 小 澤 雄 平

主 文

- 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。

事 実 及 び 理 由

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 被控訴人は、控訴人に対し、3300万円及びこれに対する令和2年12月17日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

- 1 本件は、統合失調症の診断を受けた控訴人が、長期間にわたって意に反する入院生活を強いられたことにより精神的損害を被ったとして、国会議員、厚生大臣又は厚生労働大臣（以下、厚生大臣と厚生労働大臣を併せて「厚生大臣等」という。）には、同意入院ないし医療保護入院等に係る法令を改廃し、また、精神医療に関する適切な政策を実施する義務があったのに、これを怠ったなどと主張して、被控訴人に対し、国家賠償法（以下「国賠法」という。）1条1項に基づき、慰謝料3000万円と弁護士費用300万円の合計3300万円及びこれに対する不法行為の後の日（訴状送達の日翌日）である令和2年12月17日から支払済みまで民法（ただし、平成29年法律第44号による改正前のもの。）所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である。
- 2 原審は、控訴人の請求を棄却する判決をし、控訴人が、これを不服として本件控訴を提起した。

3 前提事実

控訴人（昭和26年2月生まれ）は、統合失調症と診断され、昭和48年9月2日から平成23年3月11日まで、A病院に



入院した（甲A1、9）。

控訴人は、平成23年3月11日の東日本大震災により **A** 病院から退院して以降、複数の病院への転院を繰り返したが、平成24年10月22日に **B** 病院を退院してからは入院していない（甲A2、9）。

控訴人は、現在、住所地において一人暮らしをしている（甲A9）。

4 精神衛生法等における入院制度

(1) 精神衛生法

精神衛生法が昭和25年に制定公布された。精神衛生法においては、①都道府県知事による入院措置と、②保護義務者の同意による入院（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というもの。以下、この制度を「同意入院」という。）の2種類の入院制度が規定されていた。この他、精神衛生法に明文の規定はないが、本人の同意による入院（以下「自由入院」という。）もあった。

(2) 精神保健法

精神衛生法は、昭和62年法律第98号により精神保健法に改正された。精神保健法においては、①都道府県知事による入院措置と、②医療保護入院（概ね精神衛生法における同意入院に当たるもの。）と、③本人の同意による任意入院の3種類の入院制度が規定された。

(3) 精神保健福祉法

精神保健法は、平成7年法律第94号により、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律（以下「精神保健福祉法」という。）に改正された。精神保健福祉法においても、概ね精神保健法と同様に、①都道府県知事による入院措置と、②医療保護入院と、③任意入院の3種類の入院制度が規定されている。



5 争点

- (1) 控訴人の本件入院期間（後記6(1)参照）における入院形態
- (2) 控訴人の本件入院期間の入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、国会議員の立法不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。
- (3) 控訴人の本件入院期間における入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。
- (4) 控訴人の本件入院期間の入院が任意入院であった場合に、国会議員の立法不作為及び厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。
- (5) 国会議員、厚生大臣等の不作為と控訴人が長期間退院できなかったこととの因果関係
- (6) 控訴人の入院形態が不明であることについての被控訴人の責任

6 争点に関する当事者の主張

- (1) 控訴人の本件入院期間における入院形態

【控訴人の主張】

控訴人は、昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで（以下、この間を「本件入院期間」という。）は、保護義務者である父などの同意による同意入院ないし医療保護入院という形態で、控訴人の意に反して強制的に入院させられた。

【被控訴人の主張】

控訴人が同意入院ないし医療保護入院をしていたことの有無やその期間は不明といわざるを得ない。

- (2) 控訴人の本件入院期間の入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、国会議員の立法不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。

【控訴人の主張】

ア 同意入院ないし医療保護制度の憲法適合性

同意入院を定める精神衛生法33条並びに医療保護入院を定める精神保健



法 3 3 条及び精神保健福祉法 3 3 条は、下記(ア)ないし(エ)の観点からして、
隔離収容を目的として、本人の意思に反して、病院という限定的な空間に身
5 体をとどめるものであり、奴隷的拘束を禁止する憲法 1 8 条、法定された適
正な手続によれなければ生命又は自由を奪われないことを保障する憲法 3 1
条、公権力による恣意的な人権制限が行われやすい刑事手続を主に想定する
一連の手続保障を定める憲法 3 3 条ないし 3 9 条、自己決定権を保障する憲
法 1 3 条、市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「B 規約」とい
う。） 9 条等によって保障される身体の自由を侵害する。

同意入院ないし医療保護入院は、憲法 2 2 条 1 項の保障する居住移転の自
10 由をも侵害する。

同意入院ないし医療保護入院は、精神障害のある者についてのみ、意思に
反して最長期間に制限のない入院を強制するという点において、法の下の中
等平等を定める憲法 1 4 条にも反する。

(7) 制度の目的

同意入院ないし医療保護入院は、精神衛生法の制定時の議員の発議理由
15 にもあるとおり、社会防衛等のための隔離収容を目的とするものであり、
目的において違憲である。

また、同意入院ないし医療保護入院は、精神疾患の患者が地域で生活す
20 るための社会資源の不足や病院経営等の本人の症状とは無関係な要因によ
り、私的監置に代わるものとして、本人を地域から隔離し、収容するため
に運用されてきた実態がある。したがって、同意入院ないし医療保護入院
の目的に正当性はない。

入院の必要性について、精神障害の場合に限って、本人が適切な判断を
25 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立
法事実はない。

精神衛生法及び精神保健法においては、同意入院ないし医療保護入院に

関する法文上、精神疾患の患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から、これらの制度には、当該患者の判断能力が低下した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解し得ない。

5 (イ) 仮に、同意入院や医療保護入院といった強制的な入院制度（以下、これらの入院制度を「強制入院」ということがある。）が、本人の利益保護の制度であるとしても、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執り得ないこと、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、④強制入院の要件が明確であること、⑤事前又は速やかな事後の司法審査が行われるべきこと、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が必要である。これらを満たしていない我が国の同意入院ないし医療保護入院制度は違憲である。

10 (ウ) 入院等の要件の明確性等

15 同意入院ないし医療保護入院の対象となる「精神障害者」の定義や「医療及び保護のため入院の必要がある」という要件は、広範かつ不明確であるし、告示も定められておらず、実務上も適切な解釈指針、基準、具体例が確立されていない。医師1名の診断で足りるものとされているし、当該医師の力量、病院の方針、家族の状況により左右されるものである。したがって、同意入院ないし医療保護入院は濫用されるおそれがあり、違憲である。

20 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を正当化する根拠となり得ない。むしろ、強制入院の責任の所在をあいまいにさせ、本件の控訴人のケースのように長期入院の原因となっている。

25 (エ) 審査等の手続保障



指定医による医療保護入院の必要性の判断は、患者の身体の自由等に対する過度な制約を抑止するものとなっていない。

同意入院ないし医療保護入院についての入院時の処遇における精神科病院や精神科病院入院者の実態からすれば、精神医療審査会による入院継続の必要性の判断における定期病状報告等の審査においては、形式的に書面上の審査が行われるだけで、実質的な審査は行われておらず、入院患者の憲法上の保障された権利を保護するものとして機能しておらず、正当化の根拠たり得ない。

入院中の行動制限や処遇についての基準が、患者の権利侵害を抑制するものになっていない。

同意入院ないし医療保護入院の制度は、心神喪失等の状態で重大な他害を行った者の医療及び観察等に関する法律（以下「医療観察法」という。）の手續と比べて、手續保障として不十分である。

イ 同意入院ないし医療保護入院の廃止に係る立法不作為の違法

同意入院ないし医療保護入院制度は、精神衛生法の改正の議論がされた昭和62年（1987年）の時点で違憲であることは明白になっており、国会議員は、同時点で同意入院ないし医療保護入院制度を改廃する作為義務を負っており、遅くとも平成11年（1999年）の精神保健福祉法の改正時点で、同意入院ないし医療保護入院制度を改廃しなかったことは、国賠法1条1項の適用上違法である。

【被控訴人の主張】

立法行為につき、国会議員は、原則として個別の国民の権利に対応した関係での職務義務を負うものではなく、国民全体に対する政治的責任を負うにとどまり、国賠法上違法となるのは、極めて例外的な場合、すなわち、①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（前段基準）、②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（後段基準）に限られる。

5 控訴人が国賠法上違法と主張する国会議員の不作为は、同意入院ないし医療保護入院制度を改廃する措置を執らなかったというものであるから、前段基準によって判断される。

ア 同意入院ないし医療保護入院の憲法適合性

10 下記(ア)ないし(イ)のとおり、同意入院ないし医療保護入院制度の目的の正当性、入退院の要件及び処遇の必要性、合理性、相当性、手続保障の内容に鑑みれば、同意入院ないし医療保護入院制度を定めた精神衛生法及び精神保健法の規定が、憲法31条等に違反するとはいえない。

(ア) 同意入院ないし医療保護入院制度の目的

15 同意入院ないし医療保護入院制度は、本人に病識がない場合があるという精神障害の特性を踏まえ、精神障害者に対する医療及び保護のために入院が必要な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するものである。隔離収容の目的であるとする控訴人の主張は前提を欠くものである。

また、同意入院ないし医療保護入院制度は、特に病識のない患者について、治療へのアクセスを保証する観点からも必要なものである。

20 仮に、個別の医療機関や個別の患者に係る事情により、個々の同意入院ないし医療保護入院に係る措置が当該医療機関の当該患者に対する違法行為を構成することがあり得るとしても、それらの事情をもって、同意入院ないし医療保護入院の制度自体が違憲となるという主張には飛躍がある。

25 (イ) 入院等の要件の明確性等

精神保健福祉法上の「精神障害者」に当たる全ての者が医療保護入院

の対象となるものではないから、精神障害者に当たる者が広範であるために同意入院ないし医療保護入院が濫用されるおそれがあるとはいえない。また、医療及び保護のために必要があるという要件については、必要な対応が個々の患者によって異なり、画一的な基準を法定することが好ましくないことから、医師の裁量が尊重されるべきである一方、厳格な資格認定等によって法律上その必要性の判断が適切にされる仕組みが設けられている。したがって、上記要件を定めた規定が、同意入院ないし医療保護入院が濫用されるおそれを惹起するような不合理な規定であるとはいえない。

(ウ) 審査等の手続保障

指定医については、厳格な審査により指定され、指定後の定期的な研修、指定の取消等によって、一定の質の確保や判断の正当性が担保されており、無限定に入院が許容されるような制度にはなっていない。

精神医療審査会による入院届等の審査等について、控訴人が主張する個々の事案の実情や実務上の運用における問題点は、それぞれの事案における個別の違法性の問題であり、同意入院や医療保護入院という制度自体が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を根拠付けるものではない。

入院中の処遇については、精神保健法37条1項を受けて定められた処遇の基準においては、「患者の個人としての尊厳を尊重し、その人権に配慮」しつつ行うこととし、「患者の自由の制限が必要とされる場合」にも、当該「患者の症状に応じて最も制限の少ない方法により行わなければならない」とされており、患者の権利侵害を抑止するものとなっている。また、控訴人が主張する個々の事案の実情や実務上の運用における問題点は、それぞれの事案における個別の違法性の問題であり、同意入院や医療保護入院という制度自体が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を根拠付けるものではない。

医療観察法は、心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の病態である精神障害は、一般的に手厚い医療の必要性が高いこと、再び他害行為に及ぶことになれば、本人の社会復帰の大きな障害になること等を踏まえ、他害行為者について必要な医療を確保することを目的としており、精神障害者に必要な医療及び保護を行うことを目的とする精神保健法ないし精神保健福祉法とは目的が大きく異なり、両法を単純に比較する控訴人の主張は理由がない。

イ 同意入院ないし医療保護入院制度の廃止に係る立法不作為の違法

同意入院ないし医療保護入院制度の目的の正当性、入退院の要件及び処遇の必要性、合理性、相当性、手続保障の内容に鑑みれば、同意入院ないし医療保護入院制度を定めた精神衛生法及び精神保健法の規定が、憲法31条等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。

(3) 控訴人の本件入院期間における入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。

【控訴人の主張】

ア 人員配置基準における精神科特例に係る違法

厚生大臣等は、その裁量に基づき、医療法施行規則で設定する病院の人員配置につき、医療法施行令に基づく通達でその例外を認めることが許される場合があるが、その場合であっても、安全かつ適正な医療を受ける権利を保障する観点から検討がなされなければならない、体制の効率性もその限度において許容されるにとどまり、それを越えた判断は裁量権を逸脱するものとして違法である。

昭和33年10月2日付け厚生省発医第132号各都道府県知事宛厚生省事務次官通知（以下「精神科特例」という。）は、精神科病院における医師



の数を一般病院の3分の1、看護師の数を一般病院の3分の2で足りるとするもので、明らかに医療水準を下げるものであり、憲法13条、25条によって保障される精神障害者が安全かつ適切な治療を受ける権利や憲法14条の平等権等を侵害するものであり、厚生大臣等の裁量権を逸脱する。

5 第10.9回衆議院社会労働委員会での議論(甲B64、乙9)や医療関係者の論稿(甲B65ないし67)によれば、遅くとも医療審議会の答申で示された精神科病床数(人口1万人当たり25床)を現実の病床数が上回った昭和51年(1976年)には、精神科特例の廃止の検討を開始しなければならなかった。精神科特例が廃止され、医師や看護師が増員されて控訴人のために集中的なケアや働きかけがされていれば、控訴人は容易に退院できた。また、厚生省が精神科特例を廃止するよう動けば、民間病院は、精神科病床数を減らさざるを得なくなり、入院の必要性がないことが明らかな控訴人の退院が早まっていた可能性が高い。

10 15 しかし、厚生大臣等は、昭和62年(1987年)の精神衛生法改正時においてもこれを放置して改廃しなかったのであるから、この不作為は国賠法1条1項の適用上違法である。

イ その他の精神医療政策等に係る違法

20 厚生省は、当時の厚生省設置法又は条理に基づき、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ったのであるから、厚生大臣等は、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はこれを救済する職務上の義務を当然に負っていたというべきである。

25 (ア) 厚生省は、先行行為として重大な人権制約である隔離収容政策を推進してきたのであるから、厚生大臣は、条理上その解消のために政策転換をすべき義務があり、作為義務の内容が具体的に示された昭和43年(1968年)のクラーク勧告を受けた後には、社会復帰施設整備及び

地域医療の充実を進めることができた。

しかし、厚生大臣等は、その具体的な検討すらせず、逆に昭和55年（1980年）頃まで隔離収容政策を増長し続け、社会復帰施設や地域医療に対して十分な予算措置や診療報酬の変更も講じることがなかったものであり、国賠法1条1項の適用上違法である。

(イ) 厚生省は精神科特例等を設けることによって民間病院の乱立を自ら招き、経営を重視した民間病院が低水準の医療を行うおそれのある状況を作り出したのであるから、厚生大臣等は、その解消のために、単に民間病院の経営にゆだねるのではなく、民間病院で生じる問題やその医療水準について指導監督すべき義務があることが条理上認められる。そして、遅くとも、医療審議会の答申で示された精神科病床数（人口1万人当たり25床）を現実の病床数が上回った昭和51年（1976年）の時点においては、民間病院の設置を優先させる理由が失われたのであるから、他の診療科と同等の医療水準を要求し、過剰収容の防止や精神科特例の廃止など適正な医療水準を確保するための制度を構築すべき義務があった。

しかし、厚生大臣等は、同年以降もこれを漫然と放置したものであり、これは国賠法1条1項の適用上違法である。

(ウ) 厚生省は、前記のとおり、先行行為として長期入院者を作成するシステムを作り出し、これにより本来は入院継続が不要であるにもかかわらず入院を余儀なくされている者が多数いることが判明した。そして、長期間精神科病院に入院している者は退院の意欲を失ういわゆる施設症に陥り、退院を希望しないことが多いのであるから、入院が不要となった者を退院させるため、積極的に調査、介入し、政策支援、法令改廃、法令運用改善などの救済手段によって積極的に入院を解消すべき条理上の義務があった。

しかし、厚生大臣等は、精神衛生法が改正された昭和62年（1987年）以降もこれを漫然と放置したものであり、国賠法1条1項の適用上違法である。

【被控訴人の主張】

公務員の行為が、国賠法1条1項の適用上違法であるとされるためには、当該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反することが必要である（職務行為基準説）。

そして、ある作為が職務上の法的義務として義務付けられたものといえるためには、当該作為を求められる公務員において、通常なすべきこととして認識できる程度に、当該作為の発生要件及び作為の内容が明確なものでなければならぬ。

ア 人員配置基準における精神科特例に係る違法

精神科特例については、精神疾患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踏まえて定められたものである。精神科病院における医師及び看護師等の人員の配置標準については、多種多様な内容、方法が考えられ、情勢に応じた対応が求められる行政施策といえ、その内容が一義的に定まるものではなく、その性質上、これを定めるべきともいえない。厚生大臣において通常なすべきこととして認識できる程度に、作為の発生要件及び作為の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ず、上記職務上の法的義務があるとはいえない。

精神科特例が存在したため、控訴人が十分な医療を受けることができなかつたことの主張立証はないし、上記精神科特例そのものが患者個人の入退院の時期を定めるものでもない。

イ その他の精神医療政策に係る違法

控訴人が上記イ(ア)ないし(ウ)で主張する各作為は、いずれも当該作為を求められる厚生大臣等において、通常なすべきこととして認識できる程度



に、その発生要件及び作為の内容が明確なものとして当然に導き出されるものでないから、国賠法上の違法を基礎付ける職務上の法的義務とはいえない。さらに、控訴人が主張する各不作為を原因として、控訴人が同意入院ないし医療保護入院から退院できなかったこと、控訴人が入院中に十分な医療を受けられなかったことについて具体的に主張立証されておらず、個人（控訴人）との関係において、厚生大臣等が控訴人が主張する作為義務を負っていたとは認められない。

また、控訴人が本件入院期間において、厚生大臣等が、精神疾患の患者の隔離収容や長期入院を作出する施策を採っていたことはない。厚生大臣等は、精神疾患の発生予防、治療、社会復帰までの一貫した施策を内容とする昭和40年の精神衛生法改正以降、精神疾患の患者の社会復帰のための施設整備を進め、精神科病院の患者の社会復帰や退院等に関する施策を推進してきた。厚生大臣等は、運用面においても、各種の運営要領を示し、地域精神保健活動の整備や施策対策に向けて取り組んできたものである。

また、厚生大臣等は、精神科病院への指導に関しても、入院患者の人格を尊重し、人権を侵害することがないよう処遇等を求める通知を発出するなどして精神科病院に十分に指導している。

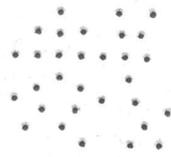
- (4) 控訴人の入院が任意入院であった場合に、国会議員の立法不作為及び厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。

【控訴人の主張】

控訴人の本件入院期間の入院は、前記(1)【控訴人の主張】のとおり、同意入院ないし医療保護入院であるが、仮にそうでないとすれば任意入院となり、本件入院期間が終了した平成15年4月30日から **A** 病院を退院した平成23年3月11日までは任意入院である。

ア 国会議員の立法不作為の違法

任意入院制度は、精神衛生法から精神保健法への改正（昭和62年法律



第98号による改正)の際に設けられたものであるが、任意入院制度においては、精神疾患の患者のみが医師の一方的判断での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ができず、それ以外の自由な入院が否定されることになる。また、任意入院における患者の同意の範囲は、余りに広すぎるし、患者の同意の任意性を担保するための制度も、任意性を判定する基準もなく、入院後の定期的な審査もされない。患者の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ものである。

任意入院制度は、実質的には強制入院を許容する仕組みであり、現に事実上の強制入院として運用されている。

また、患者が退院を希望した場合でも、72時間に限り退院させないことができる旨の規定(精神保健福祉法21条3項)は、精神科に入院した患者についてのみ退院の自由を制限するものであり、憲法14条に違反する。また、退院等請求の手続は、実質的に機能しておらず、憲法31条にも違反する。

このような任意入院制度に係る法令を改廃しなかったことは違憲であり、これを放置したことは立法不作為である。これらの立法不作為は、国賠法の適用上違法である。

イ 厚生大臣等の不作為の違法

(ア) 厚生大臣等は、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が任意入院が定められる前から推定10万人いたのであるから、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、任意性を担保する制度を構築すべき義務を負っていた。

(イ) 厚生大臣等は、徹底した入院中心の予算編成を採るなどの政策を執つたため、精神科病院は入院治療を中心とするサービスを提供せざるを得なくなっていたのであるから、入院ではなく通院に導く診療報酬の制度を構築すべき義務を負っていた。



(ウ) 厚生大臣等は、平成11年になるまで、任意入院に関する定期報告の制度を設けておらず、これが設けられた後もほとんど活用していないのであって、任意入院が重大な人権侵害の温床となり得る危険性があったのであるから、任意入院を監督すべき義務を負っていた。

(エ) 厚生大臣等は、これらの作為義務を怠り、任意入院制度を漫然と放置したことは国賠法1条1項の適用上違法である。

ウ 国会議員や厚生大臣等が、上記の各義務を履行していれば、入院治療の必要性がない控訴人がより早く退院できたことは明らかである。

【被控訴人の主張】

ア 立法不作為

任意入院制度の目的、入退院の手続、要件等に鑑みれば、任意入院制度を定めた精神保健法及び精神保健福祉法の各規定が、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であるとはいえない。

また、任意入院制度は、形式的な同意のみを根拠として無制限な長期入院を可能とするものではないし、医師の一方的判断で退院の制限が行われているものでもない。

任意入院制度は、精神疾患の患者本人の保護という正当な目的によるものであり、精神障害と他の疾患との病態等の違いに照らして合理的なものといえるから、憲法14条に違反するものとはいえない。また、上記の目的と手続等の規定内容によれば、これが憲法31条の法意に反するものであることが明白ともいえない。

イ 厚生大臣等の不作為

控訴人が主張する厚生大臣等の各作為は、その各作為を求められる厚生大臣等において、通常なすべきこととして認識できる程度に、その発生要件及び作為の内容が明確なものとして当然に導き出されるものでないから、国賠法上の違法を基礎付ける職務上の法的義務とはいえない。



(5) 被控訴人の不作為と控訴人が長期間退院できなかつたこととの因果関係

【控訴人の主張】

控訴人が主張する被控訴人の違法行為によって、結果として控訴人は長期間退院できなかつたものであり、控訴人が退院できなかつたことと控訴人が主張する被控訴人の不作為との間には因果関係がある。

控訴人は、昭和63年以降我慢強く退院を訴えていた。控訴人の退院の申出を「退院に向けた準備をしたい旨の希望」などと解することは許されない。

控訴人は、これが実現しなかつたことによって、学習的無力感を覚え、いわゆる施設症に陥り、平成12年以降は退院を訴えなくなつたものであり、控訴人自身が入院の継続を選択したとはいえない。

【被控訴人の主張】

控訴人が平成24年10月22日まで退院できなかつたことは、控訴人が退院の要件を満たさなかつた可能性があるほか、控訴人が退院に係る手続を採らなかつたこと又は病院の管理者において退院のための手続を採らなかつたことに起因するというべきであり、控訴人が主張する国会議員及び厚生大臣等の各不作為を原因として控訴人が退院できなかつたとはおよそいい難い。

また、控訴人は、周期的に病状の悪化と軽快を繰り返していたものであるし、控訴人の家族も事実上控訴人の退院を認めていなかつた可能性がある。また、控訴人自身が入院の継続を選択し、退院に係る手続を採らなかつたものである。

(6) 控訴人の入院形態が不明であることについての被控訴人の責任

【控訴人の主張】

本来入院患者の入院形態が不明ということはあり得ないことであるところ、控訴人の入院形態が、同意入院ないし医療保護入院であるか任意入院であるかが不明であるということは、厚生大臣等が果たすべき指導監督義務、救護義務を怠つたことが原因である。



厚生大臣等は、必要があると認めるときは、精神科病院の管理者に対し、当該精神病院に入院中の者の症状又は処遇に関し、報告を求め、診療録の提出若しくは提示を命じ、若しくは関係者に質問させ、又はその指定する指定医に、当該精神科病院に入院中の者を診察させることができ（精神保健法38条の6第1項、精神保健福祉法38条の6第1項）、入院に必要な手続に関し報告を求めることもできる（精神保健法38条の6第2項、精神保健福祉法38条の6第2項）。

厚生大臣等は、この報告徴収等の権限を行使して実態を把握し、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、これを怠ったことにより、控訴人が長期間の入院を強いられたのである。厚生大臣等の不作為は国賠法1条1項の適用上違法である。

【被控訴人の主張】

厚生大臣等は、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ものである。

また、精神保健法38条の6、精神保健福祉法38条の6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、厚生大臣等が直接全国の精神科病院に対して報告徴収等を行うものではない。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1)（控訴人の入院期間における入院形態）について

(1) 控訴人は、昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで（本件入院期間）、保護義務者である父などの同意による同意入院ないし医療保護入院という形態で、控訴人の意に反して強制入院させられた旨主張するが、これを認めるに足りる証拠はないといわざるを得ない。



5 ア 控訴人は、上記主張の根拠として、**A** 病院への入院時には、精神衛生法における入院制度としては「都道府県知事による入院措置」と同意入院の2種類しか存在しておらず、自由入院した者に対しては精神衛生法による行動の制限等を行うことはできないものとされていたのに、**A** 病院の医師は、退院を希望する控訴人に対し、保護義務者である控訴人の父が了解しないと退院できないと繰り返し説明していたことを主張する。

10 この点、**A** 病院の医師は、平成2年9月5日、控訴人に対し、「外泊させてくれないなら退院は駄目だね。」と話したこと（甲A6・54頁）、平成4年1月22日、控訴人が「お父さんの考えはみんなが観て時男快くなったなど言ったら退院させてやると言ってるんです。」と話したことに対し「お父さん自身は快くなったと言っているのか。」と話したこと（甲A6・73、74頁）、平成6年1月5日に「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。」と控訴人から聞き取ったこと（甲A6・89頁）などが認められる。しかし、これらは、**A** 病院の医師が控訴人が退院した後の受入れ先として控訴人の家族を検討しており、受入れ先を確保して退院を円滑に実施するためには控訴人の父との調整が必要であることを踏まえてされた言動である可能性があり、**A** 病院の医師が、同意入院ないし医療保護入院の制度上、保護義務者である控訴人の父が同意しないと控訴人が退院できないと説明したとまでは認めることはできない。

20 イ また、控訴人は、上記主張の根拠として、**A** 病院の入院診療録（甲A1・6）には、「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」との記載がある（甲A6・144頁）ほか、「保護者」として控訴人の義母の名前が記載されており（甲A1・3頁、甲A6・15頁）、控訴人の入院が、これらの「保護義務者」ないし「保護者」の同意によるものであったと見るのが自然であると主張する。

25 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において、

保護者は入院形態にかかわらず存在していたのであって（乙20・1099頁）、上記入院診療録に「保護義務者」「保護者」の記載があることが、控訴人の入院形態が同意入院等であったことを裏付けるものということとはできない。

ウ さらに、控訴人は、上記主張の根拠として、上記入院診療録には、「 病院（同意）、48. 5月より3ヶ月入院 その後、当院に紹介され入院」と記載されており（甲A6・14頁）、 病院に転院する前の病院での入院形態は同意入院であったことが明らかであって、 病院に転院する際に入院形態を変更する必要があったとは考え難い旨主張する。

しかし、控訴人が 病院を退院した時点での状態や、 病院に入院した際の状態、 病院から 病院へ紹介された経緯はいずれも不明であり、仮に 病院への入院が同意入院に基づくものであったとしても、 病院への転院も同様に同意入院に基づくものであったということとはできない。

エ 以上のほかにも、控訴人は、上記主張の根拠として、上記入院診療録の「傷病名」に2か所「統合失調症」と記載され、その一方の「転帰年月日」には平成15年4月30日と記載されているのに対し、他方の「転帰年月日」は空欄となっており（甲A1・7頁）、前者は同意入院等の終期と考えられる旨主張する。

しかし、上記入院診療録の「傷病名」については、病名が重複して存在していたため、一方に転記日を記載して他方に統一した可能性も否定できない（治療開始年月日が昭和48年9月2日の薬剤性パーキンソン症候群及び平成3年11月1日の慢性肝炎・胃炎についても同様の趣旨と解される記載がある）から、控訴人の主張するような入院形態の変更と認定するに足りない。

オ 控訴人は、控訴人自身、自身の入院は父の同意によるものであると認識している旨主張し、証拠（甲A9、控訴人本人）がこれに沿う。

しかし、控訴人は、父や医師などから控訴人の入院形態について説明を受



けたことはなく、控訴人自身、自分の入院形態が同意入院等であったのか、任意入院であったのか一切分からないとも述べているのであって（甲A9・6、7頁、控訴人本人26、27頁）、控訴人の不明確な認識から控訴人の入院形態を認定することはできない。

5 カ 控訴人は、控訴人の入院が自由入院ないし任意入院であれば、控訴人が退院を訴えている場合には、**A** 病院の医師や看護師は、退院させなければならぬのに、特に退院制限などの判断をすることなく退院させていないから、控訴人の入院が任意入院であるはずがないと主張する。

10 しかし、控訴人の当時の状況において、退院後の現実の受入れ先としては家族以外は想定されておらず、その家族も、控訴人の父が「家の事情も考えてみる、母さん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」と述べたり（甲A9・8頁）、控訴人の義母や義弟が「退院については、病院の方で任せる。ただし、退院後も**□**へ来ない様にしてほしい」と述べるなど（甲A6・167頁）、控訴人の退院を受け入れられる状況ではなかったことがうかがわれ、そのことは控訴人も理解していたものと認められる。そして、控訴人自身も、平成11年には「毎日、皆とレクに参加しています。絵を描いたり、音楽を聴いたりして過ごしています。」（甲A6・129頁）、「今の方が毎日楽しい。皆とやることがたくさんある。」（甲A6・129頁）、「退院して働くよりも入院している方が楽だ」（甲A6・130頁）、「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。」（甲A6・131頁）など退院の希望をしなくなった中で、**A** 病院の医師や看護師が、控訴人の退院後の受入れ先がない状況で、家族の意向や、その意向を理解している控訴人の意を踏まえ、退院のための具体的な準備を進めていないからといって、控訴人の入院が任意入院ではなかったとはいえない。

25 (2) かえって、**A** 病院の入院診療録（甲A1、6）にも、**B** 病院の退院証



明書（甲A2）にも、控訴人の入院形態が同意入院ないし医療保護入院であったことを示す記載は見当たらない。

むしろ、医療保護入院については、平成11年法律第65号による改正後の精神保健福祉法では、指定医が診療録に定期病状報告を記載すべき義務が定められていたのであるから（精神保健福祉法19条の4の2、乙20・161、162頁）、上記法改正後も控訴人について継続して医療保護入院がとられていたのであれば、上記定期病状報告の記載があるはずであるが、上記入院診療録にはその記載が見当たらないから、上記法改正後の入院形態は医療保護入院ではなかったことが推認されるというべきである。

(3) 結局のところ、昭和48年9月2日から平成15年4月30日まで（本件入院期間）、保護義務者の同意による同意入院ないし医療保護入院という形態で、控訴人の意に反して強制入院させられたという控訴人の主張は、これを認めるに足りる証拠がないものといわざるを得ない。

したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

2 争点(2)（控訴人の本件入院期間の入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、国会議員の立法不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。）について

前記1のとおり、控訴人の本件入院期間における入院が同意入院ないし医療保護入院であったと認めるに足りる証拠はないといわざるを得ないが、事案に鑑み、控訴人の本件入院期間における入院が同意入院ないし医療保護入院であったとした場合における被控訴人の国賠法上の責任の有無（争点(2)及び争点(3)）について、以下、判断することとする。

(1) 立法不作為の違法性の判断枠組み

国賠法1条1項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責任を負うことを規定するもの



5 であるところ、国会議員の立法行為又は立法不作為が同項の適用上違法となるかどうかは、国会議員の立法過程における行動が個々の国民に対して負う職務上の法的義務に違反したかどうかの問題であり、立法の内容の違憲性の問題とは区別されるべきものである。そして、上記行動についての評価は原則として国民の政治的判断に委ねられるべき事柄であって、仮に当該立法の内容が憲法の規定に違反するものであるとしても、そのゆえに国会議員の立法行為又は立法不作為が直ちに国賠法1条1項の適用上違法の評価を受けるものではない。

10 もっとも、法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであること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その改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものとして、例外的に、その立法不作為は、国賠法1条1項の規定の適用上違法の評価を受けることがあるというべきである（最高裁昭和53年（オ）第1240号同60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512頁、最高裁平成13年（行ツ）第82号、第83号、同年（行ヒ）第76号、第77号同17年9月14日大法廷判決・民集59巻7号2087頁参照、最高裁平成25年（オ）第1079号同27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2427頁）。

20 以下、この判断枠組みに基づいて検討する。

(2) 同意入院ないし医療保護入院の憲法適合性

25 控訴人は、前記のとおり、同意入院を定める精神衛生法33条並びに医療保護入院を定める精神保健法33条及び精神保健福祉法33条は、憲法18条、31条、33条ないし39条、13条、22条1項、14条に違反し、B規約9条等にも違反する旨主張する。

ア 同意入院ないし医療保護入院の目的



同意入院ないし医療保護入院は、精神障害者に対する「医療及び保護のため入院の必要がある」と認められる場合であって「保護義務者の同意があるとき」には、本人の同意がない場合であっても、精神疾患の患者を入院させるものである。

厚生労働省に設けられた研究会である「これからの精神保健医療福祉のあり方に関する検討会」の報告書（乙3）によれば、精神障害については、他の疾病と異なり、本人に病気であることの認識がないことなどのため、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が認められるところ、これを踏まえた質問主意書に対する政府答弁（乙2）、政府委員の答弁（乙26）も踏まえると、同意入院ないし医療保護入院の制度は、精神疾患の患者に自傷他害のおそれがあるとまではいえないが、患者に対する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するものと認められる。

これに対し、控訴人は、同意入院ないし医療保護入院は、精神疾患の患者が地域で生活するための社会資源の不足や病院経営等の本人の症状とは無関係な要因により、私的監置に代わるものとして、本人を地域から隔離し、収容するために運用されてきた実態があるなどとして、これに沿う証拠（甲B168等）を提出して、社会防衛等のための隔離収容を目的とするものであるなどと主張する。

しかし、同意入院ないし医療保護入院が患者本人の利益を図ることを目的としていることは先に認定したとおりであり、仮に、個別の事案において、隔離収容の目的による同意入院ないし医療保護入院がされたことがあったとしても、それは当該事案において、精神科医療に従事する者により精神衛生法、精神保健法及び精神保健福祉法の目的趣旨に反する違法又は不当な同意入院ないし医療保護入院が行われたということを意味するので



あって、これを超えて同意入院ないし医療保護入院の制度自体が隔離収容を目的とした制度であるということとはできない。

イ 同意入院ないし医療保護入院の内容

(ア) 入院の要件について

5 医師（医療保護入院の場合には指定医）が精神障害者の医療及び保護のために入院の必要があると認めた上で、保護義務者の同意がある場合に限り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（精神衛生法33条、精神保健法33条1項、精神保健福祉法33条1項）。

10 この入院の要件について、控訴人は、同意入院ないし医療保護入院の対象となる「精神障害者」の定義や「医療及び保護のため入院の必要がある」という要件は、広範かつ不明確であるし、告示も定められておらず、実務上も適切な解釈指針、基準、具体例が確立されておらず、同意入院ないし医療保護入院が濫用されるおそれがある旨主張する。

15 しかし、精神保健福祉法の改正に向けた専門委員会においては、医療保護入院の基準の定立についても議論されたが、医療保護入院が行われる場合、必要な対応は個々の患者によって異なり、医学的な専門性に依るべきところが多く、法改正としては見送られたという経緯もあるとおり（乙25）、入院の必要性の判断においては、専門的知見や臨床経験を有する医師の個々の事例に即した裁量、判断を尊重することが適切であり、その基準等を定立することは困難であると認められる。

20 控訴人は、同意入院ないし医療保護入院の必要性は、医師1名の判断で足りるとされていることが不十分であり、当該医師の判断によって左右されるものであり、濫用のおそれがあると主張する。

25 しかし、上記医師は、「3年以上精神障害の診断又は治療に従事した経験を有すること」（精神保健法18条1項2号、精神保健福祉法18



5 条1項2号)等の要件を満たし、厚生大臣等によって指定された医師でなければならず、かつ、指定医となった後も、人権保護の趣旨の徹底等のための研修が義務付けられている(精神保健法19条1項、精神保健福祉法19条1項)。そして、指定医として著しく不相当と認められるときは、指定医の取消等もされるのであり(精神保健法19条の2、精神保健福祉法19条の2)、指定時における厳格な審査、指定後の定期的な研修、指定の取消等によって、一定の質が担保されている。

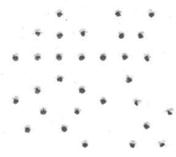
10 控訴人は、保護義務者ないし保護者の同意が要件であることは、同意入院ないし医療保護入院を正当化する根拠とはなり得ない旨主張する。

15 10 しかし、同意入院ないし医療保護入院は、上記指定医による入院の必要性の判断を前提とした上で、患者本人の利益を図るための制度であるところ、保護義務者ないし保護者以外に精神疾患の患者本人に代わってその状態や利益を判断し得る者は想定し難いのであるから、保護義務者ないし保護者に同意を求めることが不合理であるとはいえない。

15 (4) 入院中の処遇について

20 精神科病院の管理者は、精神障害者の医療及び保護に欠くことのできない限度において、その行動の制限を行うことができる(精神衛生法38条、精神保健法36条1項、精神保健福祉法36条1項)。入院中の患者の隔離及び身体的拘束については、指定医が必要と認める場合でなければ行うことはできず、このような行動制限を行う場合には、指定医が行動制限の内容、実施の日時、患者の症状等を診療録に記録することが義務付けられている(精神保健法36条3項、精神保健福祉法19条の4の2、19条の4第1項、36条3項)。

25 また、医療保護入院については、どのような場合であっても、信書の発受の制限、患者の代理人である弁護士等との電話や面会の制限を行うことは禁止される(精神保健法36条2項、精神保健福祉法36条2項、



昭和63年厚生省告示128号、乙4)。

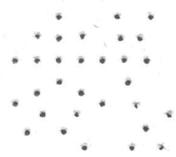
厚生大臣等は、精神科病院に入院中の者の処遇について必要な基準を定めることができ(精神保健法37条1項、精神保健福祉法37条1項)、精神科病院の管理者は、その基準を遵守しなければならないとされているところ(精神保健法37条2項、精神保健福祉法37条2項)、これを受けて定められた告示では、例えば、身体的拘束については、患者に対して身体的拘束を行う理由を知らせるよう努めること、身体的拘束を行っている間は原則としてその理由を伝えるよう努めること、身体的拘束を行っている間は原則として常時の臨床的観察を行うこと、身体的拘束が漫然と行われることがないように医師は頻回に診察を行うこと等が定められている(昭和63年厚生省告示第130号、乙4)。

このように、同意入院ないし医療保護入院によって入院した精神疾患の患者の処遇に関しては、特に行動制限や身体的拘束に際して、その利益を保護する一定の仕組みが設けられている。

(ウ) 退院について

精神科病院の長は、同意入院の措置を執ったときは、患者の病名及び病状の概要、入院の年月日等の事項を都道府県知事に届け出なければならないとされ(精神衛生法36条1項)、都道府県知事は、この届出があった場合において調査の上必要があると認めるときは、二人以上の精神衛生鑑定医ないし精神衛生監察医(精神障害の診断又は治療に関し少なくとも3年以上の経験がある医師のうち、厚生大臣が指定する者)に診察を行わせ、各医師の診察結果が入院を継続する必要があることに一致しない場合には、精神科病院の長に退院を命ずることができる(精神衛生法37条1項)。

医療保護入院においては、個々の入院に関し、精神科病院の管理者は、都道府県知事に対し、同意入院と同様の入院時の届出をすること(精神



保健法 33 条 4 項、精神保健福祉法 33 条 9 項) に加え、定期的な病状の報告が義務付けられ (精神保健法 38 条の 2、精神保健福祉法 38 条の 2)、届出及び報告を受けた都道府県知事は、その内容を精神医療審査会に通知し、入院の必要性について審査を求めることとなっており (精神保健法 38 条の 3 第 1 項、精神保健福祉法 38 条の 3 第 1 項)、審査の結果、入院が必要でないと認められた者について、都道府県知事は、精神科病院の管理者に対しその者を退院させることを命じなければならない (精神保健法 38 条の 3 第 4 項、精神保健福祉法 38 条の 3 第 4 項)。加えて、入院中の者や保護者に都道府県知事に退院や処遇の改善を求める権利が付与され (精神保健法 38 条の 4、精神保健福祉法 38 条の 4)、これらの者から退院等の請求を受けた都道府県知事は、精神医療審査会に対して入院の必要があるかどうかに関し審査を求めなければならない、審査結果に基づき、都道府県知事は、精神科病院の管理者に対し、その者を退院させることや処遇改善のために必要な措置を採ることを命じなければならない (精神保健法 38 条の 5、精神保健福祉法 38 条の 5)。

ウ このように、同意入院ないし医療保護入院は、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するものと認められるところ、この目的は正当なものといえる。

そして、同意入院ないし医療保護入院における、入院等の要件、入院中の処遇、退院の要件等については、身体的自由、居住移転の自由といった患者の憲法上の権利を過度に制約することがないように様々な規定が定められているものである。

以上によれば、精神衛生法、精神保健法及び精神保健福祉法における同意入院ないし医療保護入院が、憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであ



ること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その改廃等の立法措置を怠っていたと評価することはできない（なお、海外（米国及びイタリア）では、精神医療につき、病院医療から地域医療へ転回したことによって、医療の水準が低下し、また、十分な医療サービスが与えられなくなった等の弊害を指摘する意見もあることがうかがわれる（甲B42）。）。

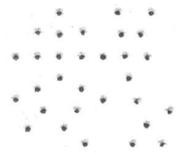
したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

エ 控訴人は、同意入院ないし医療保護入院の制度は、医療観察法の手続と比べて手続保障として不十分であると主張する。

しかし、医療観察法の手続は、重大な他害行為を行った者を対象とするものであり、国の責任において手厚い専門的な医療を統一的に行い、継続的かつ適切な医療を確保するための仕組み等を整備することにより、病状の改善や同様の行為の再発を防止し、他害行為者の円滑な社会復帰を図ることを目的とする制度であるのに対し、同意入院ないし医療保護入院は、精神障害者に必要な医療及び保護を行うことを目的とする制度であって、目的や対象者の属性が異なるのであるから、これらの手続を単純に比較することは相当ではないというべきである。

3 争点(3)（控訴人の本件入院期間における入院が同意入院ないし医療保護入院であった場合に、厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。）について

控訴人は、前記のとおり、厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となる旨主張するところ、国賠法1条1項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個別の国民に対して負担する職務上の法的義務に違背して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責に任ずることを規定するものであり、公務員の行為が、国賠法1条1項の適用上違法であるためには、当該公務員が、その職務上尽くすべき注意義務を尽くすことな



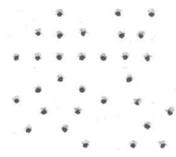
く漫然と当該行為を行ったと認められるような事情がある場合に限られると解される（最高裁昭和53年（オ）第1240号同60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512頁、最高裁平成元年（オ）第930号、同年（オ）第1093号同5年3月11日第一小法廷判決・民集47巻4号2863頁等参照）。

そして、本件のような精神科医療の基本的な施策の在り方が問題となる場面においては、我が国の精神科医療を取り巻く様々な社会情勢を踏まえ、従前の施策の見直しの要否や見直しの方向性を幅広く多様な視点から検討する必要があるから、考慮されるべき新たな施策の方向性や内容にも多種多様なものがあり得るから、ある作為（施策の実施）が個別の国民に対して公務員が職務上負担する通常なすべき法的義務として位置付けられるためには、当該作為義務の発生根拠が明らかで、作為の内容も具体的かつ明確なものでなければならないというべきである。

(1) 人員配置基準における精神科特例に係る違法について

控訴人は、前記のとおり、要旨、精神科特例（精神科病院の医師の数を一般病院の3分の1、看護師は一般病院の3分の2で足りるとするもの）は、明らかに医療水準を下げ、憲法13条、25条によって保障される精神疾患の患者が安全かつ適切な治療を受ける権利や憲法14条の平等権等を侵害するものであり、厚生大臣等の裁量権を逸脱するとした上で、上記精神科特例が廃止されていれば、控訴人はより早く退院できたはずであるところ、これを昭和62年の精神衛生法改正時にもこれを放置して改廃しなかったことが国賠法1条1項の適用上違法である旨主張する。

しかしながら、病院における医師及び看護師の人員等に関しては、医療法は、「病院は、省令の定めるところにより、左の各号に掲げる人員及び施設を有し、且つ、記録を備えて置かなければならない。」（同法21条1項本文、乙6）とし、「省令を以て定める員数の医師、歯科医師、看護婦その他



の従業者」(同項1号)と定め、具体的な員数の標準を下位規範である省令に委任していた。これを受けて、医療法施行規則は、病院に置くべき医師及び看護師等の員数の標準を定めるところ(同施行規則19条、乙7)、精神科病院等については、医療法施行令により都道府県知事の許可に基づき上記標準によらないことができることとなり、その標準が緩和された(同施行令4条の4、乙5、8)。この標準が緩和された根拠は、精神疾患の多くが慢性疾患、あるいは病状が急変することが少ないという特性を踏まえたことによるものと認められる(乙9)。

そして、厚生省は、昭和59年、都道府県知事に対し、管下の精神科病院について、入院患者の人格を尊重し、人権を侵害することがない処遇、措置入院制度及び同意入院制度の適正な運用、医療従事者の充足、医療監視の強化徹底、実地指導の強化徹底等を内容とした指導監督等を行うよう求める通知を発出するなどしている(乙19)。

以上からすれば、精神科病院における医師及び看護師の人員の配置基準については、医療法等の法令の規定の趣旨目的に照らして、多種多様な内容、方法が考えられ、精神疾患の患者の人数、状態、精神科病院に関わる医師、看護師等の人数、精神科医療における診療方針の動向、精神科医療に関わる社会情勢、社会保障財政の状況など、その時々的情勢に対応した方策が求められる行政施策といえ、そのような施策の根拠や内容は、具体的かつ明確に定まるものとはいえないし、また、精神科特例が、上記昭和59年厚生省通知の内容も踏まえれば、医療法等の法令の趣旨目的に明らかに反するような政策であるともいえない。したがって、厚生大臣等が精神科特例を廃止する法的義務を個別の国民に対する関係で負っていたとはいえず、その職務上尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と精神科特例を存続させた(不作為)と認めることもできない。

また、控訴人は、要旨、精神科特例を廃止していれば、控訴人はより早く



退院できたはずであると主張するが、抽象的な可能性を指摘するにとどまるものというほかなく、控訴人との関係で、精神科特例を廃止すべき義務を負っていたということもできない。

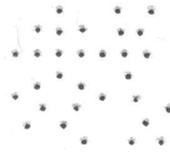
したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

5 (2) その他の精神医療政策等に係る違法について

控訴人は、要旨、先行行為による条理を根拠に、厚生大臣等は、①社会復帰施設整備及び地域医療の充実を進める検討をせずに隔離収容政策を増長し続けた、②民間病院が乱立する中で経営を重視した民間病院が低水準の医療を行うおそれがある中で、精神科病院における医師及び看護師の人員の配置基準の廃止など適正な医療水準を確保するための制度構築義務を怠った、③不必要に長期の入院を余儀なくされている患者について積極的に調査、介入し、政策支援等の救済手段によって不必要な長期入院を積極的に解消すべき義務を怠った旨主張する。

15 しかしながら、厚生省は、精神衛生法が昭和40年に改正され、①保健所を地域における精神保健行政の重要な機関として位置付け、精神衛生相談員を配置できることとしたこと、②保健所に対する技術指導援助などを行う各都道府県の精神保健に関する技術的な中核機関として、精神衛生センターを設けたこと、③在宅の精神疾患の患者の医療の確保を容易にするため、通院医療費の2分の1を公費負担する制度が新設されたことを受けて、昭和41年
20 に「保健所における精神衛生業務運営要領」、昭和44年に「精神衛生センター運営要領」を定め、在宅の精神疾患の患者が在宅のまま医療や相談を受けられるような制度の整備の施策を採ったことが認められる（乙1、11、12）。

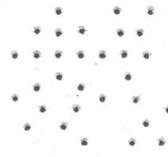
25 また、厚生省は、昭和50年には、「精神障害回復者社会復帰施設」の運営要綱と「デイ・ケア施設」の運営要綱を定め、昭和55年には、「精神衛生社会生活適応施設」の運営要綱を定め、各施設の運営に関する目的、主体、



対象者、職員配置、組織、国庫補助等を定め、精神疾患の患者の社会復帰のための施設整備の施策を採ったことが認められる（乙1、13、14）。

次に、厚生省は、施設対策以外で、昭和49年に作業療法、デイ・ケアの点数化を実現させ、昭和50年には、保健所において精神疾患の患者の社会復帰相談指導事業を開始し、集団指導等を通して精神疾患の患者の社会復帰活動に取り組み、昭和57年からは、通院患者リハビリテーション事業を実施し、昭和61年には集団精神療法、ナイト・ケア、訪問看護、指導料の点数化を実現させ、昭和62年度からは、社会復帰施設及び社会復帰施設要件を満たさない精神障害者小規模作業所に対する補助を予算化するなどして、通院医療や地域精神保健対策を行ったことが認められる（乙1）。

さらに、厚生省は、昭和62年に精神保健法が制定され、入院治療が終了した精神疾患の患者の社会復帰の促進を図るため、精神障害者社会復帰施設に関する規定が設けられたこと、平成7年に精神保健福祉法が制定され、精神保健センター、地方精神保健審議会、精神保健相談員に福祉の業務が加わり、精神障害者保健福祉手帳制度が創設され、社会復帰施設の4施設類型の規定が設けられるなどの社会復帰施設、事業の充実、正しい知識の普及啓発等の地域精神保健福祉施策の充実等が定められたことを受けて、前記「精神保健センター運営要領」を改定し、地域精神保健福祉施策の推進等を精神保健福祉センターの業務として明確に位置付けた上、技術指導等の対象に市町村を加え、前記「保健所における精神保健業務運営要領」も改訂し、作業指導等の指導訓練を実施すること、社会復帰施設等の利用の調整及び関係機関の紹介を行うことなどを保健所の業務として明確に位置付けたことが認められる（乙1、17）。そして、厚生省の精神保健福祉関連予算は、平成7年12月に、障害者について地域での共生、社会的自立の促進等を基本的な考え方とする「障害者プラン～ノーマライゼーション七か年戦略」が策定されたことを受け、平成7年度の87億円から平成8年度には127億円となっ



たことが認められる（乙1、18）。

5 以上によれば、厚生大臣等が長を務める厚生省による精神保健行政は、昭和40年の精神衛生法の改正以後、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に移行させるという大きな方向性の下で、段階を経て漸次的に施策を進めていたものと認められる。

10 このような状況の下、控訴人がそれぞれ主張するような各種の作為義務を厚生大臣等が負うことが当然に導かれるような法令の規定は存在しない。また、地域におけるケアを中心とする精神医療の実現については、様々な方法が考えられるところ、精神疾患の患者の人数、年齢、症状等の状態、精神科医療に関わる医師、看護師等の人数、精神科医療における診療方針の動向、精神科医療に対する地域社会の理解等の社会情勢、納税者の理解を含む社会保障財政の状況など、その時々的情勢に対応した方策が求められる行政施策といえ、厚生大臣等において、法令や条理を根拠に個別の国民に対する関係において実施を義務付けられるものとして施策の根拠や内容が具体的かつ明確に定まれているともいえない。そして、厚生大臣等が採ってきた上記入院治療から地域治療への大きな方向性の下での諸施策が、医療法、精神保険法、精神保健福祉法その他の法関係法令に照らしてそれらの趣旨に沿わないものであったとはいえず、厚生大臣等において、その職務上尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と控訴人の主張する各作為義務を果たさなかったと認められるような事情があるとはいえない。

15 したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

20 さらに、控訴人は、要旨、厚生大臣が上記各作為義務を履行すれば、控訴人はより早く退院できたはずであると主張するが、抽象的な可能性を指摘するにとどまるものというほかなく、控訴人との関係で、控訴人が主張するような各種の作為義務を負っていたということもできない。

25 したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。



4 争点(4) (控訴人の本件入院期間の入院が任意入院であった場合に、国会議員の立法不作為及び厚生大臣等の不作為が国賠法1条1項の適用上違法となるかどうか。)について

5 控訴人の本件入院期間における入院は、前記1のとおり、同意入院ないし医療保護入院と認めることはできず、任意入院であった可能性が高いというべきである(もつとも、任意入院の場合に求められる控訴人の任意入院(継続)同意書(甲B75)は、**A**病院の入院診療録(甲A1、6)上には見当たらず、任意入院であったとの断定まではできない。)。したがって、控訴人の本件入院期間における入院が任意入院であったと仮定して被控訴人の国賠法上の責任の
10 有無(争点(4))について、以下、判断することとする。

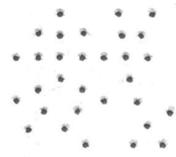
(1) 国会議員の立法不作為の違法性について

前記のとおり、国会議員の立法不作為については、法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が
15 正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反した
ものとして、例外的に、その立法不作為は、国賠法1条1項の規定の適用上違法の評価を受けることがあるというべきである。

ア 任意入院制度の目的について

20 (ア) 任意入院制度は、精神衛生法から精神保健法への改正の際に、精神疾患の患者本人の意思を尊重する形式での入院を行うことが人権尊重という観点から極めて重要であること、退院後の治療や再発時にも好ましい影響を与えると考えられること、退院後の家族とのトラブルを避けることができることなどから設けられた制度であると認められる(乙20)。

25 (イ) 控訴人は、任意入院制度においては、精神疾患の患者は、医師の一方的判断での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がで



きず、それ以外の自由な入院が否定されることになる旨主張する。

しかし、前記のとおり、精神疾患については、他の疾病と異なり、本人に病識がないことなどのため、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という特性があることに照らせば、精神疾患以外の疾患の場合と異なり、選択できる制度の内容に差を設けることには合理性があるというべきである。

(ウ) 控訴人は、任意入院制度は、実質的には強制入院を許容する仕組みであり、現に事実上の強制入院として運用されている旨主張し、証拠（甲 B 1 6 8 等）がこれに沿う。

しかし、任意制度の趣旨は上記(ア)のとおりであり、仮に、個別の事案において、任意入院でありながら実質的に強制入院であると認められる場合があったとしても、それは当該事案において、精神科医療に従事する者により精神保健法及び精神保健福祉法の目的趣旨に反する違法な入院が行われたということの意味するのであって、これを超えて任意入院制度自体が強制入院を許容する制度であるということとはできない。

したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

イ 任意入院の要件、手続等

(ア) 任意入院の要件として、精神疾患の患者本人の同意が求められ、任意入院の手続として、精神科病院の管理者は、精神障害者に対し、退院等の請求に関する事その他厚生労働省令で定める事項を知らせ、当該精神障害者から自ら入院する旨を記載した書面を受けなければならないとして（精神保健法 22 条の 3 第 1 項、精神保健福祉法 21 条 1 項）、手続の明確化等を図っている。

退院についても、精神科病院の管理者は、退院の申出があった場合においては、その者を退院させなければならないと定め（精神保健法 22



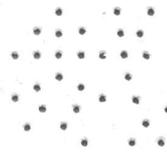
条の3第2項、精神保健福祉法21条2項)、指定医による診察の結果、当該任意入院者の医療及び保護のため入院を継続する必要があると認められた場合、退院を制限することができるが、それも72時間に限るとされている(精神保健法22条の3第3項、精神保健福祉法21条3項)。

そして、任意入院については、入院中の者だけでなくその家族も、都道府県知事に対し、当該入院中の者を退院させ、又は精神科病院の管理者に対し、その者を退院させることを命じ、若しくはその者の処遇の改善のために必要な措置を採ることを命ずることを求めることができる(精神保健法38条の4、精神保健福祉法38条の4)とされている。

(イ) 控訴人は、患者の同意の任意性を担保するための制度も、任意性を判定する基準もなく、入院後の定期的な審査もされない、患者の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ものであるなどと主張する。

しかし、任意入院においては、前記のとおり、入院については、同意書の徴求が求められ(書面主義)、退院の申出があれば、原則として退院させなければならないと定められた上で、都道府県知事等に対する退院請求の手續も定められており、退院請求に関する精神医療審査会の審査件数も、平成9年の968件から漸次的に増加し、平成24年には2353件と増加しているのであるから(乙32)、退院請求が機能していないということとはできないのであって、任意入院が事実上強制入院と等しいとはいえない。

ウ 以上で説示したとおり、任意入院は、精神疾患の患者の人権保障の観点から、精神疾患の患者本人の意思を尊重する形式での入院を行うことを定めるものであり、正当な目的のものといえる。そして、任意入院における、入院等の要件、入院中の処遇、退院の要件等について、身体自由、居住移転の自由といった患者の憲法上の権利を過度に制約することがないよう



に様々な規定が定められている。

以上によれば、精神衛生法、精神保健法及び精神保健福祉法における任意入院が、憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであること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その改廃等の立法措置を怠っていたと評価することはできない。

したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

(2) 厚生大臣等の不作為の違法性について

控訴人は、要旨、厚生大臣等は、①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が推定10万人いたのであるから、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任意性を担保する制度を構築すべき義務を負っていた、②入院治療ではなく通院治療に導く診療報酬の制度を構築すべき義務を負っていた、③任意入院が重大な人権侵害の温床となる危険があったのであるから、任意入院を監督すべき義務を負っていたところ、厚生大臣等は、これらの義務を怠ったものであり、国賠法1条1項の適用上違法である旨主張する。

しかしながら、先に説示したとおり、厚生大臣等が長を務める厚生省による精神保健行政は、昭和40年の精神衛生法の改正以後、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に移行させるという大きな方向性の下で、段階を経て漸次的に政策を進めていたものと認められる。

このような状況の下、控訴人がそれぞれ主張するような作為義務を厚生大臣等が負うことが当然に導かれるような法令の規定は存在しない。また、地域におけるケアを中心とする精神医療の実現については、様々な方法が考えられるところ、精神疾患の患者の人数、年齢、症状等の状態、精神科医療に関わる医師、看護師等の人数、精神科医療における診療方針の動向、精神科医療に対する地域社会の理解等の社会情勢、納税者の理解を含む社会保障財



政の状況など、その時々的情勢に対応した方策が求められる行政施策といえ（海外で病院医療から地域医療に転回したことによる弊害が指摘されている例があることは先に述べたとおりである。）、厚生大臣等において、法令や条理を根拠に個別の国民に対する関係での実施が法的に義務付けられるものとして、施策の根拠や内容が具体的かつ明確に定まっているものとはいえない。そして、厚生大臣等が任意入院制度に関してこれまでに採っていた施策が、医療法、精神保険法、精神保健福祉法等の関係法令の趣旨目的に沿わないものということもいえない。そして、厚生大臣等において、その職務上尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と控訴人の主張する各作為義務を果たさなかったと認められるような事情があるとはいえない。

したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

さらに、控訴人は、要旨、厚生大臣が上記各作為義務を履行すれば、控訴人はより早く退院できたはずであると主張するが、抽象的な可能性を指摘するにとどまるものというほかなく、控訴人との関係で、控訴人が主張するような各種の作為義務があったということもできない。

したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

5 争点(6) (控訴人の入院形態が不明であることについての被控訴人の責任) について

控訴人は、要旨、控訴人の入院形態が不明であることについて、厚生大臣等の指導監督義務違反等を主張する。

しかしながら、控訴人の入院が長期化したのは、先に述べたように控訴人の病状、希望、受け入れる家族の意向当様々な要因があったのであり、入院形態が明確でさえあれば、控訴人が早期に退院することができたと認めることはできないし、控訴人の入院形態が同意入院ないし医療保護入院であったとしても、又は任意入院であったとしても、いずれにせよ控訴人の主張は採用できないことは、前記2から4までに説示のとおりである。また、入院形態の明確化につ



5 いての指導監督は第一次的には都道府県知事の責務であり、厚生大臣等によるこの点についての都道府県知事に対する指導監督が不十分であったような事情はうかがわれない。そして、控訴人の入院形態が不明であることによって控訴人にどのような不利益が生じるのかも明らかでない。したがって、控訴人の前記主張を採用することはできない。

第4 結語

よって、控訴人の被控訴人に対する請求は、その余の点について判断するまでもなく理由がなく、これと同旨の原判決は結論において相当であって本件控訴は理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

10 東京高等裁判所第1民事部

15 裁判長裁判官

小出 邦夫

20 裁判官

上村 考由

裁判官

進藤 光慶