

副本

令和6年(ワ)第5485号 損害賠償請求事件

原告



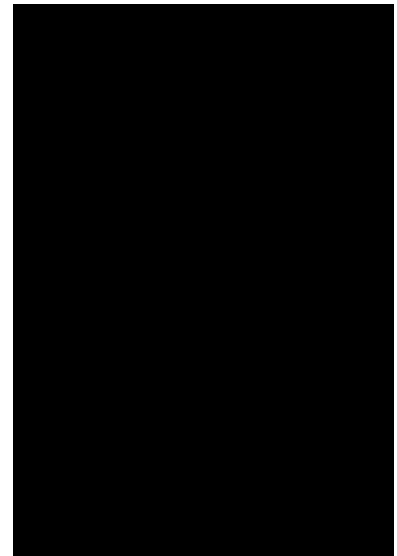
被告 国

被告第1準備書面

令和6年10月8日

大阪地方裁判所第9民事部合議1C係 御中

被告指定代理人



(目次)

第1 事案の概要	4
第2 法令等の定め	4
1 食事の支給に関する法令等の定め	4
(1) 法令の定め	4
(2) 訓令等の定め	5
(3) 大阪拘置所の取扱い	6
2 「保健衛生及び医療」に関する法令の定め	7
(1) 刑事収容施設法56条	7
(2) 刑事収容施設法62条	7
第3 逆流性食道炎に係る医学的知見(乙B1ないし乙B10)	8
1 病態及び増悪因子	8
2 治療方針	9
3 合併症	9
第4 事実経過等	10
1 原告の収容経緯等	10
2 事実経過	10
(1) 原告が大阪拘置所入所時に逆流性食道炎について内服治療及び食事療法の説明を受けて同意した状況等(乙C3ないし5、乙C6・3ページ、乙C7、乙C8)	10
(2) 原告が配食された食事を喫食しなかった状況等(令和4年3月11日から同年8月1日頃までの状況。以下本項において「令和4年」の記載は省略する。)	11
(3) 原告が食事の支給を拒否した状況等(令和4年8月2日から同年9月12日まで。以下本項において「令和4年」の記載は省略する。)	16
(4) 原告が再度食事の支給を受けるようになった後の状況等(令和4年9月1	

2日から令和6年6月5日)	18
第5 被告の主張	23
1 国賠法1条1項の違法の意義	23
2 刑事施設における医療行為が国賠法上違法になる場合の判断枠組み	24
3 軟菜食の強制及び食事の不支給が国賠法上違法であるとする原告の主張は理由がないこと	26
(1) 原告の主張	26
(2) 軟菜食の提供は、医師及び大阪拘置所長の裁量権の範囲の逸脱ないし濫用には当たらないこと（前記(1)①について）	26
(3) 食事の不支給の事実はないこと（前記(1)②の主張について）	31
4 外部の医師の診察を受けさせなかったことが国賠法1条1項の適用上違法である旨の原告の主張に理由がないこと	32
(1) 原告の主張	32
(2) 原告の主張は理由がないこと	32
5 結論	34
第6 結語	34

被告は、本準備書面において、事案の概要（後記第1）、法令等の定め（後記第2）、逆流性食道炎に係る医学的知見（後記第3）及び事実経過等（後記第4）についてそれぞれ述べた上で、被告の主張を明らかにする（後記第5）。

第1 事案の概要

本件は、大阪拘置所に未決拘禁者として収容され、逆流性食道炎に罹患している原告が、大阪拘置所長が、①令和3年12月3日から本件訴訟提起に至るまで原告に収菜食を強制し、その間の令和4年8月8日から同年9月11日までは食事を支給しなかったのは、憲法25条、36条、98条2項に反する、②同年8月24日以降、原告が外部医療機関での診療を受けたいと希望したのにそのような対応を執らなかったのは、刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律（以下「刑事収容施設法」という。）56条、62条3項に反するとして、国家賠償法（以下「国賠法」という。）1条1項の適用上違法である旨主張し、これらにより身体的、精神的苦痛を被ったとして、被告に対し、損害賠償金1000万円及び遅延損害金の支払を求める事案である。

第2 法令等の定め

1 食事の支給に関する法令等の定め

(1) 法令の定め

刑事収容施設法40条1項は、「被収容者には、次に掲げる物品（書籍等を除く。以下この節において同じ。）であって、刑事施設における日常生活に必要なもの（第42条第1項各号に掲げる物品（引用者注：眼鏡その他の補正器具等）を除く。）を貸与し、又は支給する。」と規定し、同項2号に「食事及び湯茶」を掲げる。なお、「食事及び湯茶」は、「食料品及び飲料」のうち、人の生存に不可欠・基本的なものとして支給されるものを表す趣旨であり、同条2項で支給することができるとされている「嗜好品」は、

菓子、果物類、コーヒー・紅茶、果実飲料など（これらのものは、「食事」として、本条1項により支給されることもあり得る）を指す（林眞琴ほか・逐条解説刑事収容施設法（第3版）136ページ）。

(2) 訓令等の定め

ア 「矯正施設被収容者食料給与規程」（平成7年3月17日付け法務省矯医訓第659号大臣訓令・乙A1）

同規程3条は、「被収容者に給与する主食の区分及び1人1日当たりの給与熱量は、次のとおりとする。」と定め、「拘置所」、「成人」、「主食区分」、「男」の給与熱量について、1600キロカロリー（A食）、1300キロカロリー（B食）又は1200キロカロリー（C食）のとおりとすると定め、同規程4条は、「被収容者に給与する主食及び副食の1人1日当たりの標準栄養量は、次のとおりとする。」と定め、「拘置所」、「成人」、「男」の副食の給与熱量について、1020キロカロリー（一律）のとおりとすると定める。

イ 「矯正施設被収容者食料給与規程の運用について（依命通達）」（平成7年3月17日付け法務省矯医第660号矯正局長依命通達・乙A2）

同通達記2(2)は、「規程第3条に定める主食の区分のうち、A食とは就業者で立位での作業が1週間につきおおむね15時間以上のもの又はこれに相当する内容の作業に従事するものに給与する主食、B食とは居室外の就業者でA食を給与するもの以外のものに給与する主食、C食とは就業の有無にかかわらず、居室内で生活する者に給与する主食をいう。」と定める（なお、原告は、「居室内で生活する者」に該当する。）。

ウ 「矯正施設被収容者食料給与事務規程」（平成7年3月17日付け法務省矯医訓第662号大臣訓令・乙A3）

同規程2条1項は、「献立は、次に掲げる書類により作成しなければならない。」と定め、同項2号に「患者等に給与する食事について、食事箋

（第3号様式）及び献立表」を掲げ、同条2項は、「献立は、被収容者の嗜好傾向を参酌し、かつ、別に定める（引用者注：乙A1）標準栄養量の摂取を目標として作成しなければならない。」と定める。

エ 「矯正施設被収容者食料給与事務規程の運用について（依命通達）」

（平成7年3月17日付け法務省矯医第663号大臣官房会計課長・矯正局長依命通達・乙A4）

同通達記2(3)は、「食事せんは、次の要領により作成するものとする。」と定め、同アに「食事せんは、患者、妊産婦、乳児、高齢者等であって病状又は体調に適合する食事を給与する必要があるものについて、医師に作成させること。ただし、医師が作成できないときは、医師の指示により、あらかじめ指定した者に作成させることができる。」と定め、同ウに「食事せんを作成したときは、その旨を診療録に記入しておくこと。」と定める。

オ 「被収容者に対する通常と異なる食事及び湯茶以外の飲料の支給について（通達）」（平成18年3月30日付け法務省矯医第2085号矯正局長通達・乙A5）

同通達記1は、「矯正施設の長は、下記(1)から(5)までのいずれかに該当する場合には、通常と異なる内容及び熱量の食事並びに湯茶以外の飲料（宗教上の理由又は食習慣の著しい違いにより通常の食事を摂取できない場合にあつては通常と異なる内容の食事及び湯茶以外の飲料）を支給することができること。ただし、下記(1)から(2)に該当する場合にあつては事前に医師の意見を聴取するものとする。」と定め、同(2)に、「治療をしている場合」として、「休養患者又は非休養患者のうち医療上必要があると認める場合」を掲げる。

(3) 大阪拘置所の取扱い

「被収容者に係る治療食の給与並びに自弁の食料品及び飲料の取扱いにつ

いて」(令和3年3月2日付け所長指示第12号・乙A6)記1は、「医師が診察した結果、高血圧症、糖尿病、消化管潰瘍等の疾病のため、治療食を給与し、又は自弁の食料品及び飲料の摂取を制限する必要があると認めた被収容者(以下「食事変更者等」という。))に対しては、診察に当たった医師が本人に病状を十分に説明し、食事変更等同意書(別紙様式1)を提出させる。」と定める。

なお、大阪拘置所においては、献立は、調理委託業者及び大阪拘置所長等により構成される給食委員会で決定されているところ、通常食は、主食はパン又は麦飯、副食は、揚げ物、炒め物などが含まれ、繊維質の多い食材も使われるなどしているが(乙C1・別紙1)、消化管潰瘍等の疾病を有する被収容者向けの「全がゆ軟菜食」は、主食については、パン及び麦飯から全がゆに変更し、副食については、豚肉を大豆たんぱくで代替し、キノコ、ゴボウといった繊維質の多い食材、炒め物、香辛料を除去するなどして胃腸に負担がかからないように配慮した食事であり、前記アの所要の熱量や標準栄養量をおおむね満たすよう配慮されている(同別紙3)。

2 「保健衛生及び医療」に関する法令の定め

(1) 刑事収容施設法56条

同条は、「刑事施設においては、被収容者の心身の状況を把握することに努め、被収容者の健康及び刑事施設内の衛生を保持するため、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるものとする。」と規定する。

(2) 刑事収容施設法62条

同条1項は、「刑事施設の長は、被収容者が次の各号のいずれかに該当する場合には、速やかに、刑事施設の職員である医師等(医師又は歯科医師をいう。以下同じ。))による診療(栄養補給の処置を含む。以下同じ。)を行い、その他必要な医療上の措置を執るものとする。ただし、第1号に該当す

る場合において、その者の生命に危険が及び、又は他人にその疾病を感染させるおそれがないときは、その者の意思に反しない場合に限る。」と規定し、同項1号に「負傷し、若しくは疾病にかかっているとき、又はこれらの疑いがあるとき。」、同項2号に「飲食物を摂取しない場合において、その生命に危険が及ぶおそれがあるとき。」を掲げている。これは、監獄法下において、負傷又は疾病により被収容者の生命に危険が及ぶおそれがある場合には、被収容者の意思に反してでも診療等を行うべきであり、その場合、疾病によって生命への危険が現実切迫したり、他人に感染させるおそれが切迫するまで待つ必要はなく、放置すれば、り患した疾病の進行等により生命への危険が及ぶおそれが認められたり、他人に感染させるおそれがあると認められれば、そのような危険の発生を見越して、合理的な範囲で診療等を実施してよいとの考えに基づいた運用が行われてきたことを法文上明確に規定したものであるといえる（前掲逐条解説刑事収容施設法248ページ参照）。

また、同条2項は、「刑事施設の長は、前項に規定する場合において、傷病の種類又は程度等に応じ必要と認めるときは、刑事施設の職員でない医師等による診療を行うことができる。」と規定し、同条3項は、「刑事施設の長は、前2項の規定により診療を行う場合において、必要に応じ被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に通院させ、やむを得ないときは被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に入院させることができる。」と規定する。

第3 逆流性食道炎に係る医学的知見（乙B1ないし乙B10）

1 病態及び増悪因子

逆流性食道炎とは、胃食道逆流症（胃内容物の逆流により、臨床症状や合併症が生じる病態の総称であり、胃酸暴露が主な原因となる。）のうち、食道に、明らかな粘膜所見を呈するものである（乙B1・463ページ、乙B2・162ページ、乙B3・475ページ、乙B4、乙B5・58ページ、乙B6・7

0 ページ)。逆流性食道炎の増悪因子は、加齢、男性、生活習慣（飲酒、喫煙、高脂肪食、食後すぐの就寝）、ピロリ菌未感染、姿勢、体格（肥満、亀背）などである（乙B1・463ページ、乙B2・162ページ、乙B3・475ページ）。

2 治療方針

治療方針としては、①薬物療法として、酸分泌抑制薬であるプロトンポンプ阻害薬（「PPI」ということもある。胃酸の分泌を強力に抑制する薬。乙B7、乙B8・782ないし789ページ）が第一選択薬となるほか、他の制酸薬として、ヒスタミンH2受容体拮抗薬（「H2ブロッカー」ということもある。乙B8・777ないし782ページ）を投与することもあるが、これに加えて、②食事療法（栄養療法）として、暴飲暴食の防止、高脂肪食の節制など生活習慣の改善が必須とされている（甲B1・2ページ、乙B1・462及び463ページ、乙B2・164及び165ページ、乙B3・476ページ、乙B4、乙B5・58及び61ページ、乙B6・72及び73ページ、乙B8・777ページ）。

食事療法については、繊維の多い難消化性の食品や脂っこいものを避け、豆腐、白身魚、ささ身、粥、雑炊、バナナ等の胃に負担をかけない食品を選ぶべきとされ、逆に脂肪の多い食品や調理法は、胃での停滞時間が長くなり、排出するまでに時間を必要とするので控えるべきとされる（乙B6・72ページ）。また、重症で経口摂取が不可能な場合には、絶食として静脈栄養を行い、症状の軽減に伴い、流動食、分粥食、全粥食、常食としていき、それに伴って静脈栄養を減じるともされている（乙B2・165ページ）。

逆流性食道炎は、再発が非常に多い病態であり、短期的な症状改善や粘膜治療よりも長期的なコントロールが重要とされる（乙B1・462ページ）。

3 合併症

逆流性食道炎は、合併症として、バレット食道、食道腺がんがある。

バレット食道とは、バレット粘膜（胃から連続性に食道に伸びる円柱上皮）の存在する食道を意味する。食道の重層扁平上皮が胃酸に弱いため、繰り返す胃酸の逆流により傷害された粘膜欠損部が修復する過程で円柱上皮化する。

バレット食道は、胃食道逆流が長期化すると、異形成を経て食道腺がんに至ることがある。

（乙B3・476及び477ページ、乙B5・62ないし67ページ、乙B9・7及び8ページ、乙B10・2及び3ページ）

第4 事実経過等

1 原告の収容経緯等

原告は、令和3年12月2日、[REDACTED] 被告事件の被告人として大阪府[REDACTED] 警察署（以下「[REDACTED] 警察署」という。）から大阪拘置所に移送され、令和4年11月16日、大阪地方裁判所において、前記被告事件について[REDACTED] の判決言渡しを受け、同月29日、これを不服として控訴し、令和5年6月14日、大阪高等裁判所において、[REDACTED] の判決言渡しを受け、同月26日、これを不服として上告し、現在、大阪拘置所に収容されている未決拘禁者である（乙C2）。

2 事実経過

(1) 原告が大阪拘置所入所時に逆流性食道炎について内服治療及び食事療法の説明を受けて同意した状況等（乙C3ないし5、乙C6・3ページ、乙C7、乙C8）

ア 大阪拘置所医務部職員による説明

・ 大阪拘置所医務部職員Aは、令和3年12月2日、原告の収容時健康診断を実施し、都島警察署作成の被留置者移送時等の引継書に、逆流性食道炎であるとの自己申告があり、胃潰瘍治療薬であるオメプラゾールを常用し、同じく胃潰瘍治療薬であるレバミピドの処方を出している旨記載さ

れていることを確認した。同職員は、原告に、消化管症状の内服治療が行われる場合、消化吸収しやすい食事を内容とする食事療法を併用する場合が多いこと、具体的な食事の内容について、「全粥・軟菜食、いわゆるお粥さんです」と説明したところ、原告は、食事療法に関する質問、意見等をすることなく、「粥でいいです」と述べた。

なお、このとき計測された原告の体重は56.8キログラムであった。

イ 医師による診察及び原告の治療への同意

同日、医師Bは、医務部職員Aから前記アの原告とのやり取りについて報告を受けた上、原告を診察して病名を逆流性食道炎と診断し、ラベプラゾール10ミリグラム（プロトンポンプ阻害薬。乙B7、乙B8・787ないし789ページ）及びファモチジン20ミリグラム（ヒスタミンH2受容体拮抗薬。乙B8・779ないし781ページ）を処方し、併せて、当分の間、通常食から主食を全がゆに、副食を軟菜食にそれぞれ変更する食事療法が必要と判断して、食事せんを発行することとした。

原告は、医師Bから、内服治療及び食事療法等を行う必要がある旨の説明を受けて、食事療法に関する質問、意見等をすることなく、「当所医師から、自己の病状について十分な説明を受け、治療の必要性を理解しましたので、下記の事項について了承します。」、「病名 逆流性食道炎」、「間食の制限 有」などと記載された食事変更等同意書に署名した。

ウ 大阪拘置所長による判断等

前記イを受けて、医師Bは、「全粥軟菜」、「当分」と記載された食事せんを発行し、これを受けて、大阪拘置所長は、同月3日以降、原告に対し、主食を全がゆ、副食を軟菜とする食事（全がゆ軟菜食。乙C1別紙3参照）を支給することとした。

- (2) 原告が配食された食事を喫食しなかった状況等（令和4年3月11日から同年8月1日頃までの状況。以下本項において「令和4年」の記載は省略す

る。)

ア 原告の不食

原告は、大阪拘置所が配食した令和4年3月11日の昼食から81食分を喫食せず、大阪拘置所職員から不食の理由について聞かれても、明確な理由を述べなかった(乙C9・1ページ、乙C10・1ページ、乙C11・1ページ)。

イ 購入した食料品及び差し入れられた食料品の喫食

3月11日以降、原告は、自ら購入した食料品及び原告の妻から差し入れられた食料品を継続的に喫食した(乙C9・4ないし8ページ、乙C10・3ないし6ページ、乙C11・4ないし8ページ)。

ウ 逆流性食道炎に係る原告の診療経過等

大阪拘置所長は、この間、おおむね1週間に1回以上、医師により、原告の診察、血液検査、尿検査を実施しているところ、診察、検査結果、病名の診断、薬剤の処方、栄養摂取の指導等の主な状況は以下のとおりである。

(7) 3月16日の診察

3月16日、医師Cは原告を診察した。原告は、医師Cに対し、「食事食べられない」、「食べたくない」、「この数日最低限のことができない」、「粥食が嫌」、「今症状はない」、「差し入れられるものをずっと食べている」、「社会生活を送っていた際に処方されていたPPIを処方してほしい」などと述べた。医師Cは、既にPPI(ラベプラゾール)を処方している旨伝えた。なお、同日に実施された血液検査の結果、異常な所見は認められなかった(乙C6・6及び7ページ、乙C9・2ページ、乙C12・1ページ)。

(4) 3月23日の診察

3月23日、医師Cは、原告を診察し、原告に定期的な診察を行うか、

申出に応じて診察を行うかを尋ねたところ、原告は明確に答えなかった。

原告は、医師Cに対し、「食べられていない」、「車椅子いらない」、「3月16日以後、がんばって食べた」、「科学的根拠のないことを言われるのがイヤ」、「変な意図があって戦っているわけではない」などと述べた。医師Cは、原告に対し、同月16日に実施した血液検査の結果、異常所見を認めなかった旨伝えた。

(乙C6・7ページ、乙C9・2及び3ページ)

(ウ) 3月31日の診察

3月31日、医師Cは、原告を診察し、診断名を食欲不振としてエンシュアリキッド（経腸栄養剤）1日1本を処方した。原告は、医師Cに対し、「だるい」、「食事食べられそうな時にサンドイッチ1つのみ食べている」、「食べると水様の下痢になる」、「栄養状態心配」などと述べた。医師Cが原告に、同月28日に実施した血液検査の結果に栄養状態の悪化、貧血、脱水等の所見が認められないことを伝えたところ、原告は、「盲腸は食べられないですが、昨日、自弁のサンドイッチと野菜ジュースを食べました」、「しかし、3時間後くらいに下痢しました」と述べた（乙C6・8ページ、乙C10・2ページ、乙C12・2ページ）。

(イ) 4月6日の血液検査結果

4月6日に実施された血液検査の結果、異常所見は認められなかった（乙C6・10ページ、乙C12・4ページ）。

(オ) 4月7日の診察

4月7日、医師Cは、原告を診察し、エンシュアリキッドの飲用を続けるよう促し、プリンペラン（胃腸機能調整薬。乙B8・804及び805ページ）1回1錠（屯用1日2回まで）を処方した上、イオン飲料を1日1リットル飲用するよう指導した。原告は、「尿から甘いにおい

がして、ケトン体が心配」、「しゃっくりが止まらない」、「エンシュア飲む気にならない」、「ポカリスエットならのめる」、「頭がぼーっとして何も考えられない」、「お粥に拒否反応が出るからだと思う」などと発言した。医師Cは、同月5日実施の尿検査においてケトン体の数値が若干上昇しているものの（乙C12・3ページ）、糖分摂取により改善すること、ポカリスエットの飲用は電解質等の改善につながることを、エンシュアリキッドの飲用量が分かるよう残量を提出することを指導した（乙C6・11ページ、乙C11・2及び3ページ）。

(カ) 4月21日の診察

4月21日、医師Cは、原告を診察し、エンシュアリキッドの飲用を強く促すとともに、消化管内視鏡検査を提案したところ、原告は、「鎮静剤がないと嫌」、「考えてからにする」、「お粥は嫌なので胃内視鏡をしたら常食になるかもと考えている」、「食べる気にならない」、「差し入れは食べている」、「エンシュア、ポカリ飲む気にならない」などと発言した（乙C6・13ページ）。

(キ) 5月25日の診察

5月25日、医師Cは、原告を診察し、同月19日実施の血液検査の結果から特に異常所見を認めなかったことを説明した。医師Cは、頭痛に対して処方していた抗炎症薬について、イブプロフェンからロキソニン1回1錠（屯用1日2回まで）に薬剤の処方を変更した。また、医師Cは、原告が「ファモチジン（引用者注：酸分泌抑止薬のうちH2受容体拮抗薬）はいらない」、「お粥でなければ食事がとれるだろうと思う」と発言したことを受け、ファモチジンの処方を中止した。原告は、「食べられるものは食べている」、「頭痛ガンガンする」、「調子がいい時、悪いときがある」、「痛み止め変更してほしい」などと述べた。医師Cが原告にエンシュアリキッド及びポカリスエットを飲用するよう

にすることを伝えたところ、原告は、「拒食をしているのではなく、食べられない。これ以上、続くと裁判にも影響する」と述べた（乙C6・15ページ、乙C12・5ページ、乙C13・2ページ）。

(ウ) 6月28日の診察

6月28日、医師Cは、原告を診察し、原告から血液検査をしてほしい旨の申出を受け、血液検査を実施する予定とした。原告は、「ロキソニン内服して熱っぽかった」、「ふらつく、だるい、浮遊感がある」、「筋肉が痛い」、「最近また食べられなくなってきた」、「ポカリ飲んでいる」、「エンシュア飲みたくない、気が向かない」、「ジュースやコーヒーは飲みやすい」、「一時調子悪かった」、「まあ大丈夫」、「PPIやめて調子悪くなってすぐ出してくれるならやめてみてもいい」などと述べた（乙C6・17ページ）。

(エ) 7月14日の診察

7月14日、医師Cは、原告を診察し、原告に、同月7日実施の血液検査の結果、異常所見が認められなかったことを伝えた。原告は、「いつもお腹がゴロゴロしている。食べるとすぐ下痢になる」、「普通食に戻したい」、「薬を止めて1週間くらい様子をみるのはイヤ」などと述べた。医師Cは、診断名を下痢とし、ビオフェルミン（腸機能改善薬）1回1包（屯用1日3回まで）を処方した。

また、医師Cは、原告が、①「過敏性大腸炎のような症状があり下痢症状である」、②「食事が摂れないので、仮に胃薬の服用をやめて普通食に変更することは可能か」と述べたため、原告に対し、①については、整腸剤を1週間分処方するので経過観察とすること、②については、逆流性食道炎に対応する胃薬（PPI）を1週間ほどやめてみて、その後、痛み等の症状がなければ普通食に変更することが可能であることを伝えた。

これに対し、原告が、「胃薬をやめたことで症状が出た場合は、すぐに胃薬の処方再開することは可能か」と述べたため、医師Cは、逆流性食道炎との主訴であるから普通食が摂れず胃薬を処方しているので、まずは、疾病を治すことに専念するよう指導した。

(乙C6・19ページ、乙C12・6ページ、乙C14・2ページ)

(3) 原告が食事の支給を拒否した状況等（令和4年8月2日から同年9月12日まで。以下本項において「令和4年」の記載は省略する。）

ア 8月2日から9月12日までの事実経過の概要

原告は、8月2日から9月12日までの間、多数回にわたり、大阪拘置所職員が食事の支給をしようとしたことに対して、「軟菜食の給与には同意していない」旨述べるなどして受け取りを拒否した（乙C15・1ないし33ページ、乙C16・1ないし13ページ）。この間、原告は、妻から差し入れられた食料品及び自ら購入した間食を喫食しており、また、医師の診察や血液検査の結果、体重減少は認められるものの、栄養状態の異常や脱水症状は認められなかった（乙C12・7ページ、乙C17、乙C18）。

イ 8月2日から9月12日までの逆流性食道炎に関する原告の診療経過等

(7) 8月4日の原告による願箋提出

原告は、同月4日の朝食時、食事を支給しようとした処遇部門職員に対し、「いりません。部屋にも置かないで下さい」と述べて支給を拒否した。

同日、原告は、「医師の処置に対する私の同意の確認（診察）願」と題する願箋に、「1、現在処方されているプロトンポンプ阻害薬の投与・服用に同意する（医学的根拠があるから）」、「2、粥食および軟菜食の給与に同意しない（医学的・科学的根拠がなく、その十分な説明がないから）」と記載して提出した。原告は、同日の昼食時及び夕食時、食

事を支給しようとした処遇部門職員に対し、「いりません。部屋にも置かなくていい」、「エンシュアもいらない」などと述べて支給を拒否した。

(乙C15・5ページ、乙C16・2ページ、乙19)

(イ) 8月13日の医務課職員への申出

8月13日、医務課職員(看護師)は、原告から血便が出た旨の申告を受けて原告の便を確認したところ、血液付着は認められなかったものの、黒色の便を認めた。原告は、同職員に対し、「朝から4～5回、下痢便が続いていて、色は茶色かった。黒い便は初めてです。」と申告した(乙C6・20ページ)。

(ロ) 8月24日の診察

8月24日、医師Cは、原告を診察し、同月15日に実施した血液検査の結果、栄養状態の異常は認められないことを説明した。原告は、「軟菜食の非科学的(原文ママ)」、「個別に実施すべき」、「1回も必要性を説明されていない」、「他の施設ではOKだった」、「自分の主治医の意見をきいた」、「PPIは必要といわれているので内服する」、「PPIで油っこいもの、どれだけ食べても大丈夫と考えている」、「よって軟菜食に同意しない」、「ポカリ、エンシュアも不要なら同意しない」、「タール便も出たこともある」、「他の医師の診察を受けたいと記録してほしい」などと述べた。医師Cは、原告がエンシュアリキッド及びポカリスエットの摂取を拒否する旨の発言に対しては、原告の栄養状態に異常がないことに照らして処方を変更した。医師Cは、原告が、軟菜食には同意しない旨述べる一方で、PPIについては継続処方を希望していることについては、医師としてもPPIの継続処方の必要性があると判断している上、PPIを処方する上では軟菜食による食事療法も継続する必要性があるため、喫食するようお願いするしか

い旨原告に説明した。そして、タール便が出た場合には絶食等を考慮する必要があること、医師の変更希望については診療録に記載することといったことをそれぞれ説明した（乙C6・21及び22ページ、乙C12・7ページ、乙C17・2ページ）。

(4) 原告が再度食事の支給を受けるようになった後の状況等（令和4年9月12日から令和6年6月5日）

ア 令和4年9月12日から令和6年6月5日までの事実経過の概要

原告は、令和4年9月12日の昼食時、食事を受け取るよう指示して食事を支給しようとした処遇部門職員に対し、「命令ですか」と述べ、同職員から、「指示している」旨伝えられると、支給を受けた。原告は、同日以降、本件訴訟提起まで、食事の支給を受けるようにはなったものの、断続的に不食した。この間、原告は、妻から差し入れられた食料品及び自ら購入した間食を喫食しており、医師の診察及び血液検査の結果、栄養状態に異常は認められず、脱水症状も認められていない。

原告の体重は、大阪拘置所への入所時は56.8キログラムであり、不食をするようになった令和4年3月に減少し、同年5月30日には49.5キログラムとなったものの、同日頃から本件訴訟提起に至るまで、おおむね47キログラム程度から50キログラム程度の間で推移している。

（乙C15・34ないし50ページ、乙C16・13ないし16ページ、乙C18、乙C20ないし乙C26）

イ 令和4年9月12日から令和6年6月5日までの逆流性食道炎に関する原告の診療経過等

(7) 令和4年10月11日の診察

令和4年10月11日、医師Cは、原告を診察し、原告に胃の調子を尋ねたところ、原告は、「聞かれると困る。ロキソニンを連用している。レバミピド、ムコスタ（引用者注：胃粘膜病変に対する粘液再生・分泌

促進剤。乙B 8・797及び798ページ)があるとうれしい。PPIはどうしてもやめない、胃薬2つ出してもらえるとありがたい。ムコスタの併用は希望する」と述べた。医師Cが、胃薬を併用するような胃の状態であれば食事療法が重要であることを伝えたところ、原告は「認めない」、「自分は今まで大丈夫、油こいものもいくら食べても平気だった」、「この場でタイホする」などと述べた。

医師Cが、調子があれば胃薬をやめてもよいと説明したところ、原告は、「それは困る」、「再開するのに1か月以上かかると困る」と述べた。医師Cが、調子が悪くなれば胃薬を再開するのに時間が掛からないことを伝えたにもかかわらず、原告は、「それは困る」と述べ、胃薬の継続処方を希望した。

(乙C 6・26及び27ページ、乙C 18・2ページ)

(イ) 令和4年10月26日の診察

令和4年10月26日、医師Cは、原告を診察し、同月20日実施の血液検査及び尿検査の結果から特に異常所見を認めず、原告の主訴に応じて、エンシュアリキッド1日1本を処方した(乙C 6・27ページ、乙C 12・8ページ)。

(ロ) 令和4年11月9日の診察等

a 令和4年11月9日、医師Cは、原告を診察し、食欲不振と診断してエンシュアリキッド1日2本を処方した。その際、原告は、「食事は一切食べていない」、「体重はどんどんへっていく」、「心療内科的なものと思う」、「薬の副作用、だるい、こわい」、「エンシュアリキッドを2本希望する」などと述べた(乙C 6・29ページ、乙C 20・2ページ)。

b 原告は、同日、処遇部門監督職員Dに対し、相談に乗ってほしい旨伝え、同職員と面接した。原告は、面接において、精神的に不安定で

あること、医療措置を十分に受けられないこと等について述べ、同職員は、未決拘禁者は法律上の制限を受けることを説明した上で、原告の訴えについては担当看護師に伝達するので、原告からも医師の診察時に医師に伝えるよう述べるなどした（乙Ｃ２７）。

(イ) 令和４年１１月２４日の処遇部門監督職員との面談

処遇部門監督職員Ｄは、原告の希望を受け、令和４年１１月２４日、原告と面接した。原告は、面接において、精神的余裕、他人の話を聞く余裕がなく、職員に対して疑心暗鬼になったり、被害妄想が強くなる、矛盾点が目に付くと敵意が芽生えてしまい、自分でもどうしたらいいのかわからない、こうしたことを医務に伝達してほしい旨相談した。同職員は、この相談に対し、医務と信頼関係を構築すべきであること、医師の診断内容を信用して頼るようにすること、原告の訴えについては医務に伝達することを伝えた（乙Ｃ２８）。

(ロ) 令和４年１２月８日の処遇部門監督職員との面談

処遇部門監督職員Ｄは、原告の希望を受け、令和４年１２月８日、原告と面接した。原告は、面接において、拘置所職員が嫌がらせをしているように感じ、精神的に追い込まれて反抗的になってしまう、軟菜食を喫食しないことで、原告の妻の差し入れに頼らざるを得ず、経済的に負担をかけてしまうと考える一方、軟菜食を喫食すると医務に負けたと感じるため、軟菜食を喫食するきっかけがない旨相談した。同職員は、この相談を受け、職員が嫌がらせをする理由はないこと、精神科処方薬の薬剤による改善傾向として喜怒哀楽が現れていると捉えてみるようにすることを伝えた上で、原告が最も優先することは何かを尋ねたところ、原告は、妻に負担をかけたくない旨答えた。同職員が、医務に負けたとの感情に左右されず、妥協して体調改善を最優先に粥食を喫食することを優先すべきではないかと述べると、原告は、食事については前向きに考

えるなどと述べた上で、同職員に謝意を述べた（乙C29）。

(カ) 令和5年1月17日の診察

医師Cは、令和5年1月17日、原告を診察した。

その際、原告は、「最近、軟菜食を食べるようにしている」、「倦怠感が強い」、「健康になる措置をしてほしい」、「細かい対処をしてほしい」、「疲れがとれて眠れて、頭が働くようにしてほしい」、「立って歩きたい」、「PPI薬を中止して、何かあって、4日から5日で胸やけが強くなる」などと述べたため、医師Cは、胃薬を飲まなければならない状態であれば、粥食を継続する旨説明した。

これに対し、原告は、「レバミピド継続するならPPIをとめていい」、「ロキソニンを飲んでいるのは職員のせい」などと述べた。

医師Cが、原告に、逆流性食道炎の症状が治まっているのであれば処方している胃薬を中止し、経過観察後に普通食に変更することを伝えたところ、原告は、胃薬の処方を中止することを拒否した。

（乙C6・36及び37ページ、乙C22・2ページ）

(キ) 令和5年2月16日の診察

医師Cは、令和5年2月16日、原告を診察し、原告が下痢気味であるが偽膜性腸炎の既往はない旨述べたことから、PPIの副作用により軟便が生じやすい旨説明した上、ビオフェルミン1回1包（屯用1日3回まで）を処方した（乙C6・39ページ、乙C23・2ページ）。

(ク) 令和5年3月30日の診察拒否

令和5年3月30日、医師Cが原告の居室に赴き診察しようとしたところ、原告は、「その医師は違法行為をしているので、診察は拒否する」と述べ、診察を拒否し、体重測定も拒否した（乙C6・44ページ）。

(ケ) 令和5年4月27日の診察等

医師Cは、令和5年4月27日、原告を診察した。その際、原告は、体重測定を拒否したが、血液検査については希望した。なお、同年5月2日に実施した血液検査の結果、異常な所見は認められなかった（乙C6・46ページ、乙C12・10ページ）。

(コ) 令和5年5月11日の診察

医師Cは、令和5年5月11日、原告を診察し、原告に対し、血液検査の結果を踏まえ、経過観察とする旨伝えたところ、原告は、何度もうなずいた（乙C6・47ページ、乙C12・10ページ）。

(ク) 令和5年6月6日の診察

医師Cは、令和5年6月6日、原告の居室に赴いて診察し、血液検査及び尿検査を勧めた上、下痢に対する整腸剤の処方が必要かを尋ねたところ、原告は、「信頼できる医師でないので不要」と述べた。医師Cは、原告に対し、治療の一環としてエンシュアリキッドを処方する旨を伝えた（乙C6・49ページ、乙C24・2及び3ページ）。

(シ) 令和5年8月17日の血液検査

医師Cは、令和5年8月17日、同月16日に原告がタール便が出たとの報告を受け、血液検査を実施したが、特に異常所見を認めなかったため、次週以降に診察を実施する予定とした（乙C6・52及び53ページ、乙C12・11及び12ページ）。

(ス) 令和5年8月24日の診察

医師Cは、令和5年8月24日、原告を診察し、同月23日に実施した血液検査の結果から特に異常所見を認めなかったため経過観察とする旨説明した。原告が「今は便に異常はない」、「下痢が続く」、「血便は出ているような気がするだけ」と述べたため、医師Cが、薬剤性腸炎の可能性がある旨伝えたところ、原告は、胃薬をやめるつもりはない旨返答した。同診察時、原告は体重測定を拒否した（乙C6・53及び5

4ページ、乙C12・13ページ、乙C25・3ページ)。

(e) 令和6年2月22日の診察

医師Cは、令和6年2月22日、原告を診察し、同月21日実施の便潜血検査の結果が陽性であることを伝えた上、腫瘍マーカー試験を実施するかを確認したところ、原告は、実施を希望した(乙C6・66ページ、乙C12・14ページ)。

(f) 令和6年3月26日の診察

医師Cは、令和6年3月26日、原告を診察し、同月11日実施の血液検査及び腫瘍マーカー試験の結果いずれも異常所見を認めなかったことを説明したところ、原告は、うなずいたが、血圧測定及び体重測定を拒否した(乙C6・66ページ、乙C12・15ページ、乙C26・2ページ、乙C30)。

(g) 令和6年5月22日の診察

医師Cは、令和6年5月22日、原告を診察した。原告は、医務課職員(看護師)から、体重測定及び血圧測定を促されたが、「担当医の変更を願い出ているにもかかわらず変更しないことは違法である」などと述べて拒否した(乙C6・68及び69ページ、乙C31・2及び3ページ)。

第5 被告の主張

1 国賠法1条1項の違法の意義

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、その職務を行うについて、故意又は過失によって「違法に」他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずると規定するが、公権力の行使については、法令の定める一定の要件と手続の下で国民の権利を侵害することが許容されていることからすると、同項にいう「違法」とは、民法上の不

法行為の違法性概念にいう権利侵害とは異なり、個別の国民の権利ないし法益に対する侵害があることを前提として、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反することであると解される（職務行為基準説。最高裁昭和60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512ページ、同平成9年9月9日第三小法廷判決・民集51巻8号3850ページ、同平成17年9月14日大法廷判決・民集59巻7号2087ページ、同平成20年4月15日第三小法廷判決・民集62巻5号1005ページ、同平成27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2427ページ）。

したがって、国賠法1条1項にいう「違法」が認められるためには、公務員が、権利ないし法益を侵害された個別の国民との関係において遵守すべき職務上の法的義務を負っていることを前提とし、かかる義務に違反して、当該国民の法律上保護された利益を侵害したと認められることが必要である（最高裁昭和43年7月9日第三小法廷判決・訟務月報14巻9号1022ページ、最高裁昭和63年6月1日大法廷判決・民集42巻5号277ページ、最高裁平成元年11月24日第二小法廷判決・民集43巻10号1169ページ等）。

そして、法律による行政の原理によれば、違法性判断の前提となる公務員の職務上の法的義務は、原則として法令の規定によって生ずることになるから、国家賠償を請求する者は、公務員の職務上の法的義務の内容を原則として法令の根拠に基づいて特定する必要がある。

2 刑事施設における医療行為が国賠法上違法になる場合の判断枠組み

- (1) 前記第2の2のとおり、刑事収容施設法56条は、「刑事施設においては、被収容者の心身の状況を把握することに努め、被収容者の健康及び刑事施設内の衛生を保持するため、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるものとする。」と規定し、同法62条1項1号は、刑事施設の長は、被収容者が負傷し若しくは疾病にかかっているとき、又はその疑いがあるときは、刑事施設の職員である医師等による

診療（栄養補給の処置を含む。）を行い、その他必要な医療上の措置を執ることを定めている（ただし、その者の生命に危険が及び、又は他人にその疾病を感染させるおそれがないときは、その者の意思に反しない場合に限られている。）。

(2) このように、刑事施設においては、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずることが要求されているが、他方で、被収容者と医師等の関係は、被収容者の診療等が通常の診療契約とは異なる診療関係とならざるを得ず、刑事施設においては、その規律、秩序の適正な維持が求められ、他の被収容者との集団生活や矯正処遇等を始めとする各種義務からの逃避、収容関係からの離脱等を目的として詐病を訴え出たり、過大に症状を申告したりすることが少なくないという刑事施設という環境の特殊性についての十分な理解に基づいて医療措置がなされる必要がある（前掲逐条刑事収容施設法250ページ参照）。このような刑事施設における医療の特殊性等から、被収容者については、医療に関する患者の自己決定権が一定の制約を受けることはやむを得ず、患者である被収容者が望むとおりの医療行為が必ずしも保証されるものではない。

このような観点に加え、そもそも医療行為自体が、医学上の専門的技術的判断を伴うものであることを踏まえると、刑事施設内での医療措置については、個々の被収容者の疾病等に対し、措置を執るべきかどうか、執るとして具体的にどのような措置を執るかについては、一義的に定められるものではなく、医学上の専門的技術的判断に基づく合理的裁量に委ねられるべきであり、被収容者に対する医療措置の要否、方法等に係る判断については、刑事施設の長がその裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したと認められる場合に限り、国賠法1条1項の適用上違法と評価されると解するのが相当である（東京地裁平成26年10月29日判決、同地裁令和元年9月26日判決及び同地裁令和4年9月15日判決〈いずれも判例秘書搭載〉参照）。

3 軟菜食の強制及び食事の不支給が国賠法上違法であるとする原告の主張は理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、大阪拘置所長が、①令和3年12月3日から本件訴訟提起に至るまで原告に軟菜食を強制した、②その間の令和4年8月8日から同年9月11日までは食事を支給しなかったとして、これらが、憲法25条、36条、98条2項に反し、国賠法1条1項の適用上違法となる旨主張する（訴状6ないし10ページ）。

(2) 軟菜食の提供は、医師及び大阪拘置所長の裁量権の範囲の逸脱ないし濫用には当たらないこと（前記(1)①について）

ア 原告は、逆流性食道炎の治療を受けることについて同意していたこと等

(7) 前記第4の2(1)のとおり、原告は、大阪拘置所の入所時健康診断の際、大阪拘置所医務部職員Aから、都島警察署で服用していた薬剤の継続処方を希望する場合は支給する食事の主食がかゆとなる旨の説明を受け、さらに、医師Bが原告を診察し、逆流性食道炎と診断した上、薬物の処方及び軟菜食の食事療法の必要性について説明をしたところ、診療方針に同意して食事変更同意書に署名した。

(i) その後、前記第4の2(2)のとおり、原告は、令和4年3月11日から同年8月1日までの間、多数回にわたり、支給された食事を喫食しないことがあったが、職員から理由を問われても明確な理由を述べず、医師の診察時には「粥食が嫌」と述べることはあったが、大阪拘置所に対して、明確に軟菜食を拒絶する意思を示した事実は認められない。また、前記第4の2(2)ウのとおり、PPIについては処方継続を希望していた。

(ii) その後、前記第4の2(3)のとおり、原告は、令和4年8月2日から同年9月12日までの間、食事の支給に来た職員に対して、軟菜食には

同意していない旨述べて食事を受け取らないようになり、同年8月4日には、「医師の処置に対する私の同意の確認（診察）願」と題する願箋に、「粥食および軟菜食の給与に同意しない」と記載して提出するなど、軟菜食を拒否する意思を明確にするようになったが、他方では、上記願箋に「現在処方されているプロトンポンプ阻害薬の投与・服用に同意する（医学的根拠があるから）」と書いたり、医師に対して「P P Iは必要といわれているので内服する」と述べるなど、逆流性食道炎の治療を受ける意思を明確に示していた。

(エ) その後、前記第4の2(4)のとおり、原告は、食事は受け取るようになったものの断続的に不食は続けており、軟菜食を拒否する態度は維持していたが、他方では、医師に対して、「P P Iはどうしてもやめない、胃薬2つ出してもらえるとありがたい。ムコスタの併用は希望する。」と述べたり、医師から、症状が治まっているのであればP P Iの処方を中止し、経過観察後に普通食に変更することができる旨提案されても、一貫して薬物療法の継続を強く希望し、経過観察のための中断すら拒否していた。

イ 原告の逆流性食道炎の治療効果を得るためには、薬物療法のみならず食事療法を行うことが必要であったこと

前記第3の2のとおり、逆流性食道炎の治療のためには、P P Iの投与だけではなく、高脂肪食の節制など生活習慣の改善を指導することが必須とされ、具体的には、繊維の多い難消化性の食品や脂っこいものを避け、粥、雑炊等の胃に負担をかけない食事が必要で、逆に脂肪の多い食品や調理法は、胃での停滞時間が長くなり、排出するまでに時間を必要とするので控えるべきとされる（乙B6・72ページ）。また、逆流性食道炎は、再発が非常に多い病態であり、短期的な症状改善や粘膜治癒よりも長期的なコントロールが重要とされ（乙B1・462ページ）、合併症としてバ

レット食道や食道腺がんにも注意を要することとされている。

そして、原告は、大阪拘置所入所前から逆流性食道炎に罹患して薬物療法を受けていたが、大阪拘置所入所後も、一貫してPPIの処方継続を強く訴え続けるなど、逆流性食道炎の症状が続いており、治療効果が認められていなかったため、治療及び長期的な症状のコントロールのためには、PPIの処方のみならず、食事療法も不可欠であったと認められる。すなわち、大阪拘置所において、通常食は、主食はパン又は麦飯、副食は、揚げ物、炒め物などが含まれ、繊維質の多い食材も使われるなど、逆流性食道炎の治療において避けるべき脂肪の多い食品や調理法によるものであったから、PPIの処方を受けながら普通食を摂取すれば、逆流性食道炎の治療効果が得られず、全がゆ軟菜食による食事療法が不可欠であったといえる。

ウ 原告の逆流性食道炎の治療のために食事療法を継続したことが、大阪拘置所長ないし同所医師の裁量権の範囲の逸脱ないし濫用とは認められないこと

(7) 前記2(2)のとおり、被収容者に対していかなる治療を行うかについては、医学上の専門的技術的判断に基づく医師の合理的裁量に委ねられるべきであるところ、前記アのとおり、原告は、PPIの処方は一貫して希望するなど逆流性食道炎の治療を受けることは同意していたこと、前記イのとおり、逆流性食道炎の治療としては、薬物療法だけではなく食事療法が極めて重要であり、原告の症状としても、長期間逆流性食道炎の症状が続いており、薬物治療を行う必要がある以上は食事療法も継続する必要があったと認められることからすると、逆流性食道炎の治療に同意している原告に対して、PPIの処方を継続する以上は全がゆ軟菜食による食事療法も必要であると判断したことは医学的見地から見て合理性を有するというべきであり、そのような医師の判断を踏まえた大

阪拘置所長の判断が裁量権の範囲の逸脱ないし濫用と評価される余地はない。

(イ) この点、東京地方裁判所令和5年4月14日判決(判例秘書登載)は、刑務所に収容中の高血圧に罹患している受刑者が、当初、薬物療法(降圧薬)及び食事療法(減塩食措置)を受けることに同意し、途中で減塩食措置については中止を求めたものの、その後も刑務所長が減塩食措置を継続したことが国賠法上違法である旨主張した事案において、当該事件の原告が刑務所医師から処方を受けていた降圧薬を服用しないなど血圧コントロールが不良な状態にあったことを指摘した上で、「上記のような診療経過に照らして、薬物療法を補完する高血圧症の治療として、本件減塩食措置を継続する判断をしたことには、何らの違法もない」と判示し、さらに、「原告から高血圧症の治療を中断する旨の書面をもって明確に意思表示がされたことから、同日(引用者注:書面提出日)をもって本件減塩食措置を停止し通常食に戻す旨の判断をしたものであり、このことからすれば、…医師が同日まで本件減塩食措置を継続する判断をしたことに違法はない」と判示している。

また、同事案の控訴審判決も、控訴人(一審原告)の上記主張に対して、「上記同意書(引用者注:治療自体を拒否する旨の同意書)は、高血圧症の合併症を十分理解した上で、高血圧症の治療を拒否し、今後、高血圧症に関連するあらゆる合併症や後遺障害について責任を問わない旨の意思を示したものであるが、控訴人は、それまでは高血圧症の治療を受ける意思を示していたのであり、明確に高血圧症の治療自体を拒否する意思を示したのは、上記同意書が初めてであったと認められる。そして、高血圧症の患者に対し、薬物療法のほか、食事中の塩分摂取量を1日当たり6gに抑えるという食餌療法をとることは、一般的な治療方法として認知されているところであり、その観点から、…医師は、控訴

人が治療自体を拒否する旨の上記同意書を提出するまで、本件減塩食措置を継続していたものである。本件減塩食措置を中断すれば、控訴人の高血圧症に対する十分な治療ができず、これにより既往症の再発や種々の合併症を引き起こす可能性があるから、本件減塩食措置を中断するには、そのようなりスクについて控訴人の了解を得る必要があることも考慮すると、…医師において上記同意書が提出されるまで本件減塩食措置を継続したことに国賠法上の違法があるとは認められない。」と判示している（乙Ｃ３２・６ページ。なお、同控訴審判決は令和６年４月１２日上告不受理決定により確定している。乙Ｃ３３）。

すなわち、上記東京地裁及び東京高裁判決は、刑事施設において、薬物療法と食事療法が一般的な治療方法として認知されている疾病に罹患した被収容者に対する治療として、被収容者の同意に基づいて薬物療法と食事療法が実施され、途中で被収容者が食事療法のみを拒否するに至っても、薬物療法のみでは治療効果が得られていない場合には、当該被収容者が当該疾病の治療自体には同意している限りにおいては、医師が、薬物療法を補完する治療として食事療法を継続する判断をしても国賠法１条１項の適用上違法ではない旨をいうのであり、かかる判示は、前記(7)の被告主張が正当であることを裏付けている。

エ 原告の主張は理由がないこと

原告は、軟菜食は、通常食が食べられる原告にとって「衛生的な品質で、かつ、上手に調理、配膳された食事」（マンデラ・ルールズ）に当たらず、「拷問又は残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い」（自由権規約７条、憲法９８条２項）に反し、これを強制することは、「健康で文化的な最低限度の生活」（憲法２５条）を脅かすもので、拷問に該当し、憲法３６条に反する、仮に拷問に該当しないとしても、憲法９８条２項に反するなど主張する。

しかしながら、前記第2の1(3)のとおり、全がゆ軟菜食は、標準栄養量及び熱量をおおむね満たすよう配慮されており、消化管潰瘍等の疾病を有する被収容者の治療ないし健康保持のために作られた食事である上、前記ウのとおり、原告の逆流性食道炎の治療のために必要であるとの医学的見地に基づく判断により提供しているものであり、「拷問又は残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い」（自由権規約7条、憲法98条2項）に反するものでも、「健康で文化的な最低限度の生活」（憲法25条）に反するものでもない。逆流性食道炎の治療を望んでおきながら、その治療にとって必要な全がゆ軟菜食を拒否するのは原告の身勝手というほかになく、原告の主張は理由がない。

なお、原告は、「原告は非常に痩せ細り、令和4年3月24日には歩くことができなくなり、車椅子でなければ移動困難となった。」と主張するところ（訴状5ページ）、令和4年3月24日、医師Cは、原告を食欲不振の病名により車椅子の使用を許可している（乙C6・8ページ）。

もっとも、医師Cは、その理由として、同月23日、原告を診察したところ、車椅子の使用を拒否した原告について、「ふらつき等があるのであれば移動時車いす使用許可を出すことも可能である」旨を提案し、原告から「現状は必要な」いから、「必要であれば申し出る」旨の返答を受けたことから、車椅子の使用を許可したものにすぎず、同日、原告が歩くことができず、車椅子を使用しなければ移動が困難であると判断したものではないことから、あたかも原告が令和4年3月24日には歩くこともできなくなり、車椅子でなければ移動困難となったかのようにいう原告の主張は、前提事実を誤ったものであり、理由がない（乙C9・3ページ）。

(3) 食事の不支給の事実はないこと（前記(1)②の主張について）

原告は、大阪拘置所職員が、令和4年8月8日から9月11日まで、ごく一部の例外を除いて全く給食を行わなくなった旨主張する（訴状5ページ）。

しかしながら、前記第4の2(3)アのとおり、大阪拘置所は、令和4年8月2日から同年9月12日までの間、原告に対し食事を支給していたが、それにもかかわらず、原告が受け取りを拒否していたのであり、あたかも大阪拘置所職員が原告に食事を支給しようとしなかったかのようにいう原告の主張は、前提事実を誤ったものであり、理由がない。

4 外部の医師の診察を受けさせなかったことが国賠法1条1項の適用上違法である旨の原告の主張に理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、令和4年8月24日以降、原告が外部医療機関での診療を受けたいとの希望したのに大阪拘置所長がそのような対応を執らなかったのは、刑事収容施設法56条、62条3項に反する旨主張する(訴状6、8及び9ページ)。

(2) 原告の主張は理由がないこと

ア 外部病院での診療を実施しなかった判断が国賠法1条1項の適用上違法となるか否かの判断枠組み

刑事収容施設法62条3項は、「刑事施設の長は、前2項の規定により診療を行う場合において、必要に応じ被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に通院させ、やむを得ないときは被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に入院させることができる。」と規定する。

被収容者に対する医療上の措置は、被収容者の特殊性に十分な理解を有する内部医師等によって行われることが望ましいが、被収容者の傷病の種類又は程度等によっては、刑事施設内の医療設備等では適切な診療を行うことができない場合があり、刑事収容施設法62条3項は、そのような場合には被収容者を外部病院に通院させたり、入院させることができる旨を特に規定したものである(前掲逐条刑事収容施設法250ページ、252ページ参照)。

外部病院への通院については、「必要に応じ」行うことができると規定されているところ、「必要に応じ」とは、被収容者の傷病の種類又は程度等に照らして、刑事施設に設置された医療機器や刑事施設の医療スタッフ等によっては適切な診療を行うことができないため、刑事施設の外の施設又は診療所において診療を行う必要があることをいう（前掲逐条解説刑事収容施設法253ページ）。

そして、「必要に応じ…できる」と規定されていること、その判断が医学的知見に基づく専門的なものであること、刑事施設内の医療機器や医療体制等については当該刑事施設の長が最も把握していることからすると、被収容者を外部病院で診療を受けさせるか否かについては、当該刑事施設の実情に通曉し、刑事施設の職員である医師等の補助を受けた刑事施設の長の合理的な裁量に委ねられていると解されるから、外部病院で診療を受けさせなかったことが国賠法1条1項の適用上違法となるのは、その判断が、裁量権の範囲を逸脱又は濫用した場合に限られるというべきである（平成26年3月20日名古屋地裁判決（乙C34・13及び14ページ参照））。

イ 外部の病院を受診させなかったことが国賠法1条1項の適用上違法であるとの原告の主張に理由がないこと

原告は、逆流性食道炎に関し、①普通食が可能であるか否かの意見を外部の医師に聴取すべきであったこと、②鎮静剤を用いた内視鏡検査を行うべきであったことを理由に、原告に外部の病院を受診させ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、①については、前記第3の2のとおり、逆流性食道炎の治療に当たっては薬物療法（PPI投与）のみならず食事療法（胃に負担をかけない食事）が不可欠であることは、内科医である医師Cにとって容易に判断し得ることであり、原告の診察結果も踏まえて食事療法が必要で

あるとしたその判断が医学的根拠に基づく合理的なものであることは明らかであるから、大阪拘置所の医師が外部の医師に意見を聴取する必要性があったとは認められない。

また、②については、そもそも、上記のとおり逆流性食道炎の一般的な治療は、薬物療法及び食事療法であり、大阪拘置所においてこれらの治療は可能である上、内視鏡検査は逆流性食道炎の治療に当たって不可欠なものではないから、内視鏡検査を行わないことが、医師の裁量権の範囲を逸脱し又は濫用するものとはいえない。

なお、前記第4の2(2)ウ(カ)のとおり、医師は、令和4年4月21日、原告に対し、内視鏡検査を勧めているところ、大阪拘置所において内視鏡検査は可能であったが、原告は、鎮静剤がないと嫌などと述べて検査に応じなかったにすぎず、外部病院を受診させて鎮静剤を使用した内視鏡検査を実施するまでの必要はないとの医師の判断がその裁量権の範囲の逸脱又は濫用に当たるとはいえない。

以上から、外部病院を受診させなかったことが国賠法1条1項の適用上違法であるとの原告の主張は理由がない。

5 結論

以上のとおり、拒否する医療食（軟菜食）を強制されたこと、食事を不支給とされたこと、外部医療機関の診察を受けさせなかったことがそれぞれ国賠法1条1項の適用上違法である旨をいう原告の主張はいずれも理由がない。

第6 結語

以上のとおり、原告の主張に理由がないことは明らかであるから、本件請求は速やかに棄却されるべきである。

以 上