

医療保護入院中の患者に対する身体的拘束は違法であり 使用者責任が認められるとして原判決が変更された事例 (名古屋高金沢支判令和2年12月16日賃社1775号42頁)

西森 利樹

目次

- I 事案の概要
- II 争点
- III 原判決
- IV 判旨
- V 検討
- VI おわりに

I 事案の概要

1. Aは、平成11年9月30日にY(被告、被控訴人、社会福祉法人)が運営するときわ病院(以下、「Y病院」とする)へ医療保護入院し、平成12年1月15日に退院した。Aは平成16年に医療保護入院、平成24年に任意入院をし、その後も3か月に1度程度の頻度でY病院に通院し、平成28年9月27日(以下、特記しない限り月日のみの記載は平成28年中の月日を示す。)にも通院した。

2. Aは、12月6日、Aの両親であるXらとともにY病院の外来を受診した。Y病院院長は、同日、精神保健福祉法(以下、「法」とする。)33条1項1号に基づきX1の同意を得た上、Aを医

療保護入院（以下「本件入院」という。）させた。Y 病院勤務の医師で A の主治医であった B 医師は、同月 9 日、A を隔離した（以下「本件隔離」という。）。同月 13 日に B 医師から A の診療を引き継いだ C 医師は、同月 14 日、A の身体的拘束（四肢、体幹、肩抑制。以下「本件身体的拘束」という。）を開始したところ、同月 20 日午前 11 時、A の死亡が確認された。A の死因は、下肢深部静脈血栓による急性肺血栓塞栓症である。

3. X ら（原告・控訴人）は Y に対し、Y が A に対して、(1)法令上の要件を充たさない違法な身体的拘束を開始・継続し、また、(2)身体的拘束による肺動脈血栓塞栓症の発症を回避するための注意義務（①Dダイマー検査、②バイタルチェックの徹底、③水分量及び体重のチェック、④心電図測定、⑤早期離床及び積極的運動の心がけ、⑥弾性ストッキングの装着、⑦間欠的空気圧迫法の実施、⑧拘束解除の際の監視等）に違反した過失により A が死亡した等と主張して、不法行為（使用者責任）に基づく損害賠償請求をした。

4. 原審は X らの請求を全部棄却した。これを不服として X らが控訴した。

II 争点

- (1) Y による A の身体的拘束の開始及び継続の違法性（原審、控訴審）
- (2) Y が、身体的拘束期間中、肺血栓塞栓症の予防措置等をすべき注意義務に違反したか（原審）
- (3) Y の注意義務違反と A の死亡との相当因果関係の有無（原審）
- (4) X らの損害の有無及び額（原審、控訴審）

III 原判決（請求全部棄却）

原審は、身体的拘束の開始及び継続に違法はないが、A に弾性ストッキングを装着させなかった過失があるとした上で、弾性ストッキングを装着させたとしても死亡の結果を確実に回避することができるとはいえないとして、X らの請求をいずれも棄却した。本稿では、後述の検討において原審と控訴審の判旨の比較をすることから、原審判決の主要な部分を以下に記載する。

1. 争点 (1) (Y による A の身体的拘束の開始及び継続の違法性) について

(1) 告示第 130 号について

「厚生労働大臣が法 37 条 1 項の委任を受けて精神科病院の管理者が遵守すべき基準として定めた告示第 130 号は、身体的拘束の対象となる患者は、「主として」「ア 自殺企画又は自傷行為が著しく切迫している場合」「イ 多動又は不穏が顕著な場合」のほか「ウ 精神障害のために、そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合」のような場合に該当すると認められる患者であり、身体的拘束以外によい代替方法がない場合に行われるものとする旨定める。もっとも、身体的拘束も医療行為又は保護行為の 1 つとして行われるものであり、「多動」「不穏」等も評価を含む概念である以上、同要件の判断において、専門的知見を有する指定医に裁量がないということはできず、指定医が必要と認めて実施した身体的拘束が違法となるかの判断においては、指定医がアないしウの場合又はこれに準じる場合であって身体的拘束以外によい代替方法

がないと判断したことに裁量の濫用又は逸脱があったかどうかを検討することが相当である。」

(2) 本件身体的拘束の開始の違法性

「Aは、本件隔離前の12月9日に、看護師の両腕をつかんで「逮捕、逮捕や」と強い口調で話し、その他にも意味不明な言動による多動又は不穏な状態があったことに加え、本件隔離後は、同月9日及び10日には落ち着いた様子を見せたものの、同月12日になると看護師の手をねじり頭突きで押してくる暴行が見られ、警察署へ電話して「私は警察官」と虚偽を述べるなど、妄想的な発言もあり、同月13日にも看護師へ頭突きすることがあったというものであって、統合失調症の症状が表出していたことが認められる。加えて、Aは、同月12日及び13日、向精神薬の筋肉注射に対して激しく抵抗し、男性看護師4人ないし5人で押さえつけてようやく注射することができ的状态になっており、医療行為に対する強い拒絶の様子が見られたものである。このように、遅くとも同月13日の時点で、告示第130号「二 対象となる患者に関する事項」のうち「多動又は不穏が顕著である場合」と評価し得る事情があったと認められる。」

そして、「12月14日、Aには、上記のような看護師への暴行や医療行為に対する強い拒絶はなかったものの、「ケイヤク違反や」「ミサワホーム何軒家建てた。」などと脈絡のない話をする様子が見られ、同月12日及び13日に注射した向精神薬の効果によって前日までの症状が落ち着いてきているとは必ずしもいえない状況であった。加えて、同月14日は、C医師とともに看護師8名が静養室に入室していたところ、同月12日及び13日より多い人数で対応したためにAの不穏が一時的に軽減していた可能性も否定できない。

以上に照らせば、C医師が、12月14日の時点で、Aについて、「多動又は不穏が顕著である場合」に該当すると判断したことをもって、裁量を濫用又は逸脱した不合理なものということとはできない。」

また、「本件身体的拘束の前には本件隔離を行い、刺激から患者を遠ざけることでAの精神症状の鎮静を図ったにもかかわらず、上記のような看護師への暴力行為等が現れ、加えて、向精神薬の筋肉注射を打ってもなおその効果が表れているとはいいい難い状況であったこと、前記のような8名近い看護師による対応が常時可能とも言い難いことからすれば、C医師が、「身体的拘束以外によい代替手段がない場合」にも該当すると判断したとしても、不合理とはいえない。」

次に、「身体拘束患者の看護」は、「身体的拘束の適応は「①自殺企画又は自傷行為が著しく切迫している場合、②急性精神運動興奮等のため暴力行為、器物破損行為、爆発性が著しい場合」に該当すると認められる患者が「主である」旨規定するにすぎず、直ちに①及び②以外の身体的拘束を全て違法とする趣旨とは解されない。また、12月12日及び13日には看護師に対する暴力行為があり、同月14日にその症状が落ち着いていたとは必ずしもいえないことは前記のとおりであって、C医師が同文書の「急性精神運動興奮等のため暴力行為、器物損壊行為、爆発性が著しい場合」に該当すると判断したとしても不合理とはいえない。」

「Yが、Aについて「多動又は不穏が顕著である場合」が再燃するおそれがあったと主張している点」が「告示第130号「二 対象となる患者に関する事項」に定めがない再燃のおそれという概念に基づいて本件身体的拘束を開始したものであって違法である」かに関しては、「告示第130号は「主として」と定めるにすぎない。また、C医師は、12月14日時点でAに静かでおとなしくしている時間があったとしても、いまだにAが幻覚妄想で興奮状態が続いているものと判断し

たと供述しているところ」「，同供述は，Y 病院の行動制限記録」の 12 月 14 日の欄に「暴力（＋＋）不穏」との記載（＋＋は顕著を意味する）があることと整合する。そうすると，C 医師は，12 月 14 日の診察の際に，その時点で現実に「多動又は不穏が顕著である場合」又はこれに準じる状況に該当すると判断したものと認められ」る。

したがって，C 医師が本件身体的拘束の開始の判断をしたことは違法ではない。

(3) 本件身体的拘束の継続の違法性について

「C 医師は，本件身体的拘束に当たり，看護師に対し，開放観察可との指示を出し，A の状況に応じて，一時的に拘束を全部又は一部解除することを認めており，現に，D 准看護師らは，12 月 16 日，18 日及び 19 日には A の上肢の拘束を外して自力で食事を摂取させ，19 日及び 20 日には全ての拘束を解除して自らトイレに行くよう促すなど，C 医師の指示に基づき，段階的に身体的拘束の度を緩めながら，A の様子や精神症状の変化を観察していたものである。C 医師は，身体的拘束解除の判断に当たって，徐々に解除する時間を延ばしていく手法を採る旨供述しているところ」「，上記の経過はその手法に従ったものと認められる。加えて，C 医師は，同月 19 日の診療記録に，B 医師に対する申し送りとして，このままの調子であれば本件身体的拘束を解除できる方向であるとの趣旨の記載をしており，同日時点で，本件身体的拘束の解除をも視野に入れた判断をしていたと認められる。このように，C 医師は，本件身体的拘束期間中，A の多動又は不穏の有無，程度や精神状況を見ながら，解除の可否を検討していたものであるところ，統合失調症等の精神病の症状が目に見えるものには限られないことを踏まえると，上記のような過程を経て身体的拘束の解除の判断をすることには相応の合理性が認められるというべきである。

また，C 医師は，本件身体的拘束を継続した理由の一つとして，A は身長 186cm であり，本件隔離や本件身体的拘束に至るまでの経緯を踏まえると，一度解除した後に再度拘束する場合には，男性看護師 2，3 名では押さえることが難しいと判断したと供述しており」「，ある程度慎重に身体的拘束の解除の判断をすることもやむを得ない事情があったといえる。」

そして，「A は，本件身体的拘束後，12 月 15 日には妄想的言動や易怒性が見られたものの，同月 16 日以降は徐々に落ち着いた様子となり，拘束への抵抗も少なく，看護師との意思疎通を取ることができるようになったほか，注射等の医療行為への拒否反応も軽減されていたことがうかがわれる。

しかしながら，A は，少なくとも同月 18 日までは，日によって程度の差はあるものの，依然として妄想的言動や脈絡が不明なまとまりのない発言をしていたことが認められる。」上記の説示も踏まえると，「12 月 18 日の時点で，C 医師が，本件身体的拘束の開始の判断をした時点の「多動又は不穏が顕著な場合」がまだ継続していると判断したとしても不合理とはいえない。」

「もっとも，同月 19 日には，A に妄想的言動やまとまりのない発言はなく，拘束への抵抗や医療行為への拒絶反応が少ない状態等が更に継続していたものである。このような状況において，「多動又は不穏が顕著な場合」に該当しなくなったとして身体的拘束を解除する判断はあり得なかつたかは検討の余地がある。」

しかしながら，「身体的拘束の平均持続日数が 24 日間であるとの調査報告」「や，身体的拘束を受けた患者の約 84% が 1 週間を超える期間の身体的拘束を受けているとの調査結果」「がある中で，本件身体的拘束の期間は，12 月 19 日及び 20 日時点では 6 ないし 7 日目であつて，相対的に

は長期とまではいえなかったことも併せ考慮すると、12月19日又は20日の時点で、C医師が、本件身体的拘束の開始の判断をした時点の「多動又は不穏が顕著な場合」がまだ継続しているとして、本件身体的拘束を継続すると判断したとしても不合理とまでは言い切れない。」

イ Xらは、告示第129号が「一時的に当該患者の身体を拘束し」と規定し、告示第130号が「できる限り早期に他の方法に切り替えるように努めなければならない」と規定していることから、身体的拘束は一時的なものでなければならず、Aへの本件身体的拘束の継続は違法であるとも主張する。

この点、身体的拘束は、制限の程度が強く、二次的な身体的障害を生じさせる可能性があること及び上記各告示の文言からすれば、身体的拘束を判断する精神保健指定医に対しては、漫然と身体的拘束を継続してはならないことはもとより、可能な限り短期間の拘束にとどめるべきことも要求されていると解するのが相当である。しかしながら、告示第130号が、「二 対象となる患者に関する事項」において身体的拘束開始の要件を明確に規定しているのに対し、解除の要件や身体的拘束の具体的期間制限の規定を置かず、「できる限り」「努めなければならない」と規定するにとどめていることに照らすと、上記の限度を超えて、患者の精神症状に落ち着きが見られた場合に直ちに身体的拘束を解除することまで要求されていると解することはできない。」

したがって、C医師が本件身体的拘束を継続する判断をしたことは違法ではない。

3. 争点(2)(Yが、身体的拘束期間中、肺血栓塞栓症の予防措置等をすべき注意義務に違反したか)について

(1) Aの肺血栓塞栓症のリスクレベル

「学会指針は、」「実際の使用に当たっては各医療機関の実情に合わせて変更し得るとされるものであることが認められ、」「Y病院のような精神科単科の病院の実情に鑑みても変更を要しない内容であれば、学会指針に記載された基準をそのような病院の平成28年における医療水準を認定するための重要な基礎資料として差し支えないものとみるべきである。」

「死亡結果が発生した12月20日時点のAのリスクレベルを検討すると、」「Aの総合的なリスクレベルは、少なくとも学会指針にいう「中リスク」には該当した」。

そのため、「学会指針が推奨する「低リスク」又は「中リスク」の予防法(⑤早期離床及び積極的運動の心がけ、⑥弾性ストッキングの装着、⑦間欠的空気圧迫法)のうち、Y病院においても当時容易に実施可能であった予防措置については、これを実施することが当時の医療水準として求められていたというべきである。」

(2) 弾性ストッキングの装着

「弾性ストッキングの装着については、」「実質的に精神科単科のY病院においても、実施が想定される予防措置として把握されていたと認められる。また、肺血栓塞栓症を発症する危険性が高く身体的拘束が行われている患者に対し、その予防として弾性ストッキングを使用する場合には、その購入費用をまかなえる程度の診療報酬(肺血栓塞栓症予防管理料)は請求できるから、」「Y病院でも弾性ストッキングの装着の実施は可能かつ容易であったことが認められる。」

「学会指針に記載のある弾性ストッキングの装着に関しては、Y病院のような精神科単科の病院においても当時の医療水準となっており、Yは、Aに対し、本件身体的拘束期間中、弾性ストッキングを装着すべき注意義務を負っていたと認められる。」

しかるに、「Yは、Aに対し、本身体体的拘束の際、弾性ストッキングを装着していなかったから、Yには、上記の注意義務違反が認められる。」

4. 争点(3)(Yの注意義務違反とAの死亡との相当因果関係の有無)について

「弾性ストッキングの装着については、」 「中リスクに該当するAにとっては有効な予防措置であったと認められる。」 「しかしながら、学会指針は「本ガイドラインであげたリスクのみでは静脈血栓塞栓症の完全な予防は困難であることを念頭に置く必要がある」 「とし、松沢報告も「静脈血栓塞栓症には安全かつ100%予防可能な方法はない」 「としていること、弾性ストッキングを装着した場合でも患者が死亡した事例が多数存在すること」 「、身体的拘束自体のリスクレベルが低いと考えられていること」 「を総合すると、Aに12月14日から弾性ストッキングを装着していたとしても、同月20日にAが急性肺血栓塞栓症により死亡することを確実に回避することができたと認めることはできない。

したがって、Aが同月20日午前11時以降もなお生存していた高度の蓋然性があるとは認められず、」 「Yの弾性ストッキングの装着を怠った注意義務違反と、Aの死亡の結果との間の相当因果関係を認めることはできない。」

IV 判旨(原判決一部変更)

1. 「当裁判所は、Xらの請求は、それぞれ1764万7408円及びこれに対するAの死亡日である平成28年12月20日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由があるものと判断する。」

2. 争点(1)(YによるAの身体的拘束の開始及び継続の違法性)について

(1) 本身体体的拘束の開始の違法性について

「精神科病院に入院中の者に対する身体的拘束については、法及び告示第130号で必要な基準が定められているところ、」 「その内容は合理的なものであるといえるから、本身体体的拘束の違法性の有無を判断するに当たっては、告示第130号で定める基準の内容をも参考にして判断するのが相当である。」

「Aは、本件入院後も過飲水が見られたほか、看護師の両腕をつかんで「逮捕、逮捕や」と強い口調で話し、その他にも意味不明な言動による多動や不穏な様子が続いたため、12月9日には保護室に入室させて本件隔離が開始されたこと、Aの筋肉注射に対する拒絶が強いことから抗精神病薬の内服が処方されたこと、同月10日、11日は落ち着いた様子であったが、同月12日午前10時頃のB医師の診察の際には、B医師を見るなり興奮して怒り出し、本件隔離に対する不満等をまとまりなく訴え、興奮して「殴らせろ」と述べたこと、観察開放の指示を受けて保護室から出室した後の同日午前11時30分頃には、B医師の指示を伝えた看護師の手をねじり、頭突きで押す暴行を加え、その後もまとまりのない言動が続いたこと、同日午後1時20分頃には、警察署に電話をかけて自分は警察官と名乗り、看護師に目突きをしようとしたこと、本件隔離を継続する必要があると判断されて保護室に入室させられる際には看護師を保護室内に引きずり込もうとしたこと、保護室入室後も興奮状態が続いたため、B医師は抗精神病薬の筋肉注射を指示し、男性

看護師4名と女性看護師1名が興奮するAの身体を押さえ付けて注射したこと、翌13日午前10時の検温の際には暴力は見られず、同日午後5時の内服薬の摂取には応じたが、注射については強く拒絶し、男性看護師5名でAに向精神薬を注射しようとした際には強く抵抗し、看護師に対し頭突きをしたり、保護室を退室する看護師に殴りかかろうとしたりしたこと、C医師は、注射の効果を見たいと考えて、その時点では身体的拘束をするとの判断をしなかったこと、Aはそのまま夕食をとることなく眠っていたが、翌14日の午前3時30分には起き出して室内を徘徊するなどした後、午前7時30分頃にはAは薬を拒否なく服用したが意味不明な発言は続き、午前10時頃、看護師が保護室の小窓から声をかけると、「ケイヤク違反や」と繰り返し話すなどし、お茶の交換の声かけにも返答はなく表情は硬かったが、手指消毒やお茶のコップ交換には応じ、午前の検温も実施され、正午頃には昼食を全て食べ、保護室の小窓から食器の返却にも応じたが、「仕事のじゃまをするな」などと一方的に話をしてきたこと、午後1時45分頃にC医師が看護師8名とともに保護室に入室して診察した際には、興奮や抵抗がなかったが、C医師は、前日の注射に関してAの看護師に対する暴力行為などの拒否がかなり激しく、精神運動興奮が強い状態であることを重視し、また、Aは大柄で力も強い男性であるために対応する看護師の人数も必要であるとの事情をも考慮して、告示第130号の「多動又は不穏が顕著である場合」（第4の2イ）又は「精神障害のために、そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合」（同ウ）に該当すると判断して本件身体的拘束の開始を判断した。

「しかしながら、本件身体的拘束の開始を判断した12月14日午後1時45分の時点ではAには診察に対し興奮、抵抗はなかったこと、本件の診療経過を見ても、同日朝からのAの言動は意味不明な発言をしたり（午前7時30分頃）、「ケイヤク違反や」と繰り返し話したり（同10時頃）、一方的に話すなどしたり（正午頃）する一方で、薬は拒否なく服用し（午前7時30分頃）、昼食を全て食べ食器の返却に応じた（正午頃）というのであり、早朝から暴力的言動は一切見られなかったことに照らすと、その前日までに看護師に対する暴力行為が見られたことやAが大柄な男性であることなどの事情を考慮しても、本件身体的拘束を開始した時点では、告示第130号の「多動又は不穏が顕著である場合」（第4の2イ）に該当するとは認め難い。

また、Aに対する身体的拘束をしないと判断した場合、Aの暴力に対して必要な医療行為や看護行為を施すことができなくなり、全身状態を管理することができないまま状態が悪化してAの生命に危険が及ぶ可能性があることは否定できないが、本件隔離後にはAの飲水は制限内に治まっており、Aの生命及び身体に対する危険が及ぶおそれがあるような事態が発生した様子は見られない以上、本件身体的拘束を開始した時点では、告示第130号の「そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合」（第4の2ウ）には直ちに該当しない。

次に、告示第130号の「身体的拘束以外によい代替方法がない場合」（第4の2本文）に当たるかについて検討するに、「特に注射に対するAの抵抗は激しく、12月13日には看護師5名で押さえ付けて注射した際に看護師に対して頭突きを加え、退室しようとする看護師に殴りかかろうとするなどの暴力行為があり、このことからすると、看護師の安全を確保しつつAに対する注射その他の必要な医療行為を行う必要があるところ、C医師ほか看護師8名で対応し12月14日の診察の際にはAに興奮、抵抗は見られず、大人数で対応すると入院患者が不穏にならず力づくで制止しないでよいことが経験的にある」というのであれば、一時的に人員を割くことによって必

要な医療行為等を実施することができるものといえ、「身体的拘束以外によい代替方法がない場合」に当たるとみることが困難である。これに対し、Yは、12月14日のように看護師8名での対応と同様な対応を常に継続することは人員的に極めて困難である旨主張しており、看護記録中にも、B医師が「マンパワー足りず注射困難な時は中止とする」との指示をする記載が見られるから「、必要な場面において十分な人員を確保できない場合が生じることも想定される。しかしながら、Aに対して必要な医療行為等を行うといった限定的な場面において、Y病院には、その都度、相当数の看護師を確保しなければならないことによる諸々の負担等が生じるとしても、身体的拘束は入院患者にとっては重大な人権の制限となるものであるから、告示第130号の趣旨に照らすと、患者の生命や身体の安全を図るための必要不可欠な医療行為等を実施するのに十分な人員を確保することができないような限定的な場面においてのみ身体的拘束をすることが許されるものと解され、必要な診察を問題なくすることができた12月14日午後1時45分の時点では「身体的拘束以外によい代替方法がない場合」には当たらなかったものというべきである。」

「精神科病院の入院患者に対する行動の制限に当たっては、精神保健指定医が必要と認める場合でなければ行うことができないものとされ」「、精神医学上の専門的な知識や経験を有する精神保健指定医の裁量に委ねられているとしても、行動制限の中でも身体的拘束は、身体の隔離よりも更に人権制限の度合いが著しいものであり、当該患者の生命の保護や重大な身体損傷を防ぐことに重点を置いたものであるから、これを選択するに当たっては特に慎重な配慮を要するものといえ、」「告示第130号の「多動又は不穏が顕著である場合」(第4の2イ)又は「精神障害のために、そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合」(同ウ)に該当するとして、12月14日午後1時45分の時点で身体的拘束を必要と認めたC医師の判断は、早きに失し、精神保健指定医に認められた身体的拘束の必要性の判断についての裁量を逸脱するものであり、本件身体的拘束を開始したことは違法であるというべきである。」

(2) 本件身体的拘束の継続の違法性について

「Aに対して本件身体的拘束を開始したことは違法であると認められるところ、」「本件身体的拘束を開始した後の診療経過に照らしても、Aの生命又は身体に対する危険が及ぶおそれは生じておらず、本件身体的拘束が適法になることはなかったものと認められる。」

(3)「Aは、本件身体的拘束により急性肺血栓塞栓症を発症して死亡したものと認められる。したがって、」「YはXらに対して使用者責任に基づく損害賠償義務を負う」。

3. 争点(4)(Xらの損害の有無及び額)について

「Aは、本件入院前にはXらの大工仕事を手伝っていたことが認められるものの、無給であったこと、高校卒業後の入院歴、年齢等に照らすと、家業の大工仕事を手伝っていたことがあるというだけではAが平均賃金程度の収入を得られる蓋然性があったものと認められない。」「Aは、本件死亡当時、年額78万0100円の国民年金の支給を受けていたから、これについての逸失利益が認められる。」「Aの逸失利益を算定すると、」「809万4816円となる」。

4. その他のAの慰謝料、Xらの固有の慰謝料、弁護士費用を合算した結果、「XらのYに対する損害賠償請求は、それぞれ1764万7408円及びこれに対する遅延損害金の支払を求める限度で理由があるから認容」する。「これと異なりXらの請求を全部棄却した原判決は失当であるから、原判決を上記のとおり変更する」。

V 検討

判旨の一部に疑問。

1. 本判決の特徴と意義

本件は、医療保護入院中の患者が身体的拘束を受けその後死亡したことから、遺族から病院に対して損害賠償請求がなされたのに対し、身体的拘束は違法であるとして使用者責任を認めた事例である。精神科病院に入院する精神障害者に対する身体的拘束に関しては、これまでも裁判例があり、また、認知症高齢者に対する身体的拘束に関しては最高裁判決もあるものの、精神障害者に対する身体的拘束に関し、本件は身体的拘束を違法であるとした数少ない裁判例である。

本判決における争点は、YによるAの身体的拘束の開始及び継続の違法性、Xらの損害の有無及び額の二つである。判旨は、身体的拘束の開始及び継続の違法性についてそれぞれ判断し、その後、損害に関して判断している。以下では、この判旨の論理に沿って検討を加えることとする。

2. 身体的拘束の開始及び継続の違法性

(1) 告示第130号について

判旨は、法及び告示130号が定める身体的拘束の基準は合理的であるとし、本件身体的拘束の違法性の有無を判断するに当たっては告示130号の基準の内容を参考にして判断するのが相当であるとした。

法は、精神科病院に入院中の者につき、その医療又は保護に欠くことのできない限度において、その行動について必要な制限を行うことができるとし（法36条1項）、行動制限のうち、厚生労働大臣が定める隔離その他の行動制限は精神保健指定医が必要と認める場合のみである（同2項）。この必要と認める場合として定められているもののうち、身体的拘束とは衣類又は綿入り帯等を使用して、一時的に当該患者の身体を拘束し、その運動を抑制する行動の制限をいう（昭和63年厚生省告示第129号）。

また、厚生労働大臣はそのほかの入院中の者の処遇に関する必要な基準を定める（37条1項）とされる。この規定を前提とし、昭和63年厚生省告示130号が必要な基準について以下のとおり定めている¹。

身体的拘束に関しては、基本的な考え方として、以下の3点を定める。すなわち、①身体的拘束は、制限の程度が強く、また、二次的な身体的障害を生ぜしめる可能性もあるため、代替方法が見出されるまでの間のやむを得ない処置として行われる行動の制限であり、できる限り早期に他の方法に切り替えるよう努めなければならない。②身体的拘束は、当該患者の生命を保護すること及び重大な身体損傷を防ぐことに重点を置いた行動の制限であり、制裁や懲罰あるいは見せしめのために行われるようなことは厳にあってはならない。③身体的拘束を行う場合は、身体的拘束を行う目的のために特別に配慮して作られた衣類又は綿入り帯等を使用するものとし、手錠等の刑具類や他の目的に使用される紐、縄その他の物は使用してはならない（告示第130号第四

¹ 精神保健福祉研究会監修『四訂精神保健福祉法詳解』（中央法規、2020年）410頁。

一)。

次に、身体的拘束の対象となる患者は、主として以下の場合に該当すると認められる患者であり、身体的拘束以外に良い代替方法がない場合において行われるものとする。すなわち、①自殺企図又は自傷行為が著しく切迫している場合、②多動又は不穏が顕著である場合、③①又は②のほか精神障害のために、そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合である（同第四二）²。

告示は、公の機関が意思決定または事実を一般に公に知らせる形式である（内閣府設置法 7 条 5 項、同 58 条 6 項、国家行政組織法 14 条 1 項）³。告示は一般に、法規の性質をもたない行政規則の一種として説明されることが多いものの、その内容・性質は必ずしも一様ではない。命令の性質を持つと解すべきかどうか議論されているものもあり、告示については、法規命令たる性格をもつ場合もあれば、行政規則としての性格をもつこともあるので、具体的に判断することが必要である⁴。

本件の告示第 130 号が行政規則であるとすれば本号に法規範性はないことになるものの、告示第 130 号は法 37 条 1 項を前提にその必要な基準について定められており、法規の内容を補充するものであって法規命令であると解することができなくもない。ただし、法規命令であることが一義的に導けるとはいいがたい。この点、判旨は、「告示第 130 号で定める基準の内容をも参考にして判断するのが相当である。」としている。参考にして判断するとしている点から、告示第 130 号が法規命令であるかどうかの判断を必要としない論理を採用としたということができよう。したがって、判旨の判断は妥当であると解する。

(2) 身体的拘束の開始及び継続の違法性

①判旨は、身体的拘束の開始における違法性を判断し、まず、「多動又は不穏が顕著である場合」に該当しないと判断した。その理由として、本件身体的拘束開始を判断した 12 月 14 日午後 1 時 45 分の時点では、A はそれ以前と異なり、診察に対し興奮、抵抗はなく、薬は拒否なく服用し（午前 7 時 30 分頃）、昼食を全て食べ食器の返却に応じた（正午頃）というのであり、早朝から暴力的言動は一切見られなかったことを挙げる。

他方、原判決は、「多動又は不穏が顕著である場合」の該当性を肯定した。その理由として、A には、看護師への暴行や医療行為に対する強い拒絶はなかったものの、脈絡のない話をする様子が見られ、同月 12 日及び 13 日に注射した向精神薬の効果によって前日までの症状が落ち着いてきているとは必ずしもいえない状況であり、同月 14 日は、C 医師とともに看護師 8 名が静養室に入室していたところ、同月 12 日及び 13 日よりも多い人数で対応したために A の不穏が一時的に

² 高柳功＝山本紘世＝櫻木章司編著『三訂精神保健福祉法の最新知識 歴史と臨床実務』（中央法規、2015 年）37 頁。

³ 告示については、南博方＝原田尚彦＝田村悦一編『行政法（1）行政法総論（第 3 版）』（有斐閣、1996 年）160 頁、藤田宙靖『第三版行政法I（総論）〔再訂版〕』（青林書院、2000 年）277 頁、芝池義一『行政法総論講義（第 4 版補訂版）』（有斐閣、2006 年）14 頁、原田尚彦『行政法要論（全訂第 7 版）』（学陽書房、2010 年）112 頁、櫻井敬子＝橋本博之『行政法（第 5 版）』（弘文堂、2018 年）60 頁、宇賀克也『行政法概説I行政法総論（第 7 版）』（有斐閣、2020 年）8 頁等を参照のこと。

⁴ 塩野宏『行政法I（第 6 版）行政法総論』（有斐閣、2015 年）112 頁。

軽減していた可能性も否定できないことを挙げる。

この要件該当性をどう判断するのかは、12月14日時点のAの状態を、多動又は不穏が落ち着いたと評価するか、継続していると評価するかにより異なるというものの、これら両者の評価はいずれも可能であるといえよう。そうである場合にどのような観点から判断すべきかが課題となると思われる。

先例では、医療保護入院をし、保護室内で身体的拘束をされて治療を受けていた患者が下肢静脈血栓症により肺動脈血栓塞栓症により死亡したことから損害賠償請求がされた事例において、入院中の患者には精神疾患の急性期の症状があり、その症状は激しく、症状が一時的に鎮静化しても、その日のうちに再び突然悪化するなどのことを繰り返していたことから症状が安定していたとは言い難く、再び急性期の症状が生じる可能性が十分にあったとして、多動又は不穏が顕著であり、身体的拘束以外によい代替方法がない場合に該当すると判断したことは不合理ということとはできないとした裁判例がある⁵。

また、医療保護入院をした患者が点滴治療のための身体的拘束中に肺血栓塞栓症により死亡したことから損害賠償請求がされた事例においては、患者が点滴の自己抜去をする可能性があり、本件では自己抜去を防止する意図で身体的拘束が行われていることから、本件身体的拘束は必要であったとしつつ、看護の側面において一部不適切な違法ともいべき行為があったとして、請求が一部認容された⁶。

次に、家族と無理心中を図ろうとして医療保護入院となり、その診察中も自分の手で首を絞めようとしていた患者を保護室に收容し、翌日も拒食があり身体的治療に非協力的であったため体幹および両上肢を拘束し、不法行為責任を問われた事例では、自殺企図又は自傷行為が著しく切迫しており、点滴用のチューブで首を絞めたり、留置針を引き抜いたりするなどの生命に危険が及ぶ行為をする可能性も高かったといえ、体動を抑制しなければ、この危険を防止することは困難であったとした上で、体幹抑制ベルト及び両上肢抑制ベルトによる身体的拘束の必要性があったといべきであり、身体的拘束を開始したことは、不法行為に当たらないことは明らかといべきであるとし、拘束を継続したことについても、「いずれもその必要性が認められるとともに、代替方法も存在しなかったといべきであり」、「違法なものであったとはいえない」とした⁷。

上記の精神科病院や医療保護入院の事例における最高裁の判決はないのに対し、認知症高齢者については、身体的拘束の違法性について判示した最高裁判決がある⁸。この事例では、入院する認知症患者に対し抑制具であるミトンを用いて両上肢をベッドに拘束し、認知症患者がこれに抵抗し口でミトンを外そうとした際に皮下出血及び擦過傷を負ったことから損害賠償請求がされたものである。第一審では請求が棄却され⁹、その理由としては、患者は運動失調や注意力の低下を

⁵ 東京地判平成18年8月31日裁判所ウェブサイト。

⁶ 京都地判平成19年11月13日裁判所ウェブサイト。

⁷ 東京地判平成19年5月17日LLI。奥津康祐「看護師による身体的拘束に関する最高裁平成22年1月26日判決以降の民事裁判例動向」日本看護倫理学会誌 VOL.6 NO.1 (2014年) 66頁、増森珠美「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成22年度 94頁。

⁸ 最三小判平成22年1月26日民集64巻1号219頁（一宮身体的拘束事件）。

⁹ 名古屋地一宮支判平成18年9月13日賃社1480号69頁。

伴う夜間せん妄の状態、ベッドから起き上がったり、車いすを足でこいで詰所に赴くなどの行為を繰り返していたもので、患者の年齢や、過去にも他病院で転倒して骨折したことがあったことなどに照らせば、患者が転倒、転落により負傷する身体に切迫した危険性があったと認められる（切迫性）。また、本件抑制行為に至る経緯や当直看護師の員数等に照らし、本件抑制行為以外に患者の店頭、転落の危険を回避する代替手段はなかったと認められる（非代替性）。さらに、本件抑制の方法は、侵襲性の比較的少ないミトンによるもので、抑制の時間は最大2時間であった（一時性）。したがって、本件抑制行為は緊急避難行為としての正当性を有するとした。続いて、控訴審判決は原判決を変更し、控訴を一部認容（70万円）した¹⁰。その理由は以下のとおりである。患者は、せん妄の状態ではあったが、その挙動は、せいぜいベッドから起き上がって車いすに移り、詰所に来る程度のものであって、本件抑制行為を行わなければAが転倒、転落により重大な傷害を負う危険があったとは認められない。また、Aのせん妄状態は、不眠とオムツへの排泄を強いられることによるストレスなどが加わって起きたものであり、さらに、当初Aを説得してオムツが汚れていないことを分からせようとした看護師らのつたない対応がかえってAを興奮させてせん妄状態を高めてしまったと認められること、看護師のうち1名がしばらくAにつき添って安心させ、落ち着かせて入眠するのを待つという対応が不可能であったとは考えられないことからすれば、本件抑制行為に切迫性や非代替性があるとも認められない。患者は、ミトンを外そうとして右手首皮下出血等の傷害を負っており、抑制の態様も軽微とはいえないとした。これに対し、最高裁は破棄自判し、当直の看護師らが抑制具であるミトン（手先の丸まった長い手袋様のもので緊縛用のひもが付いているもの）を用いて入院中の患者の両上肢をベッドに拘束した行為は、次の（1）～（3）などの判示の事情の下では、上記患者が転倒、転落により重大な傷害を負う危険を避けるため緊急やむを得ず行われた行為であって、診療契約上の義務に違反するものではなく、不法行為法上違法ともいえないとした。すなわち、（1）上記患者は、上記行為が行われた当日、せん妄の状態、深夜頻りにナースコールを繰り返し、車いすで詰所に行ってはオムツの交換を求め、大声を出すなどした上、興奮してベッドに起き上がろうとする行動を繰り返していたものであり、当時80歳という高齢で、4か月前に他病院で転倒して骨折したことがあったほか、10日ほど前にもせん妄の状態、上記と同様の行動を繰り返して転倒したことがあった。（2）看護師らは、約4時間にもわたって、上記患者の求めに応じて汚れていなくてもオムツを交換し、お茶を飲ませるなどして落ち着かせようと努めたが、上記患者の興奮状態は一向に収まらず、また、その勤務態勢からして、深夜、長時間にわたり、看護師が上記患者につきっきりで対応することは困難であった。（3）看護師が上記患者の入眠を確認して速やかにミトンを外したため、上記行為による拘束時間は約2時間であった¹¹。

¹⁰ 名古屋高判平成20年9月5日判時2031号23頁。

¹¹ ほかに、身体的拘束の違法性が争われた事例とは逆に身体的拘束をすべきであったと主張されたものとして、転落防止のために抑制帯を用いて抑制措置が取られた脳疾患入院患者がベッドから転落して後遺症障害を負ったことから損害賠償請求がされたのに対し、病院の注意義務違反が否定された事例（大阪地判平成19年11月14日判時2001号58頁）、高齢でパーキンソン病であった入院患者が未明にベッドから転落して頭部を打撲し死亡したことから遺族から抑制帯を使用して身体的拘束をすべきであったと主張されたのに対し、抑制帯を利用しなかった医師の判断は

高齢者に対する身体的拘束に関しては、近年、医療の現場において、認知症患者を抑制しない看護が注目されるようになってきている。また、身体抑制が患者の回復に効果をもたらすものとは言えず、抑制がかえって大きな問題を起こし、抑制せずに見守ることで患者の安全を脅かす事態は生じていないことからすると、精神医療全般の行動制限においても、認知症患者と同様に、最大限の行動の自由の確保を目指すべきであるとする見解がある¹²。さらに、身体的拘束を廃止したことで精神状態が安定する入所が多くみられ、その結果、転倒や打撲などの事故も軽減したとの結果も報告されている¹³。そのため、身体的拘束は原則として禁止であると解すべきであり、このことを身体的拘束の要件の該当性を判断する際の基本的視点とすべきであると解される¹⁴。そうすると、「多動又は不穏が顕著である場合」を判断する場合に、該当するかの判断が微妙であるときには身体的拘束を否定する方向での判断や評価をすべきであろう。

精神科医療においては、精神障害者の医療保護を図り、適切な治療を受ける権利を保護するためには、強制の要素を完全に排除することは不可能であるとされる¹⁵。判旨は、前日までの患者の状況を前提としつつも、「12月14日午後1時45の時点で身体的拘束を必要と認めたC医師の判断は、早きに失し、精神保健指定医に認められた身体的拘束の必要性の判断についての裁量を逸脱するものであり、本件身体的拘束を開始したことは違法である」としている。判旨が以前のAの行動よりも12月14日の状況を落ち着いているものと考え、「多動又は不穏が顕著である場合」（第4の2イ）に該当しないとすることは妥当であると解される。

合理的な裁量の判断内としたものの、看護師が頻回に（1時間に1回程度）巡回すべきであったとして過失を認めた事例（東京地判平成8年4月15日判時1588号117頁）がある。

¹² 川本哲郎「精神障害者の人権と法：行動制限(身体拘束と隔離)を中心に」同法70巻6号(2019年)8頁。

¹³ 春口好介＝大谷久也「身体拘束廃止が認知症者に及ぼす精神的な影響を考える－介護老人保健施設での身体拘束廃止に向けた取り組みを通して」佐賀女子短期大学研究紀要43集(2009年)44頁。

¹⁴ 厚生労働省「身体拘束ゼロ作戦推進会議『身体拘束ゼロへの手引き●高齢者ケアに関わるすべての人に●』」4頁、菊池馨実「福祉・介護サービスの諸問題第9回：抑制具の使用と身体拘束」<<https://www.wam.go.jp/content/wamnet/pcpub/top/fukushiiryokeiei/saibanrei/sabanrei009.html>> (2021.9.23)は、「少なくとも一般論として、身体拘束はあくまで原則禁止とされる点に留意してほしい。」とする。その他、身体的拘束に関しては、山本克司「医療・介護における身体拘束の人権的視点からの検討－宮身体拘束事件判決を参考にして」帝京27巻2号(2011年)111頁、奈良由美＝白澤政和「一般病院における身体拘束廃止プロセスに関する質的研究」老年学雑誌第5号(2014年)39頁、山口友佑「介護現場における「緊急やむを得ない」身体拘束の廃止に向けた視座に関する研究」<<http://id.nii.ac.jp/1060/00008965/>> (2021.9.30)、長谷川利夫『精神科医療の隔離・身体拘束』(日本評論社、2018年)、丸山雅夫「わが国の精神医療における身体拘束的医療」南山44巻1号(2020年)29頁、鈴木みずえ＝黒川美知代『認知症 plus 身体拘束予防 ケアをみつめ直し、抑制に頼らない看護の実現へ』(日本看護協会出版会、2020年)、山口晴保＝田中志子『身体拘束ゼロの認知症医療・ケア』(照林社、2020年)、岡崎伸郎『精神保健医療のゆくえ－制度とその周辺』(日本評論社、2020年)97頁も参照のこと。

¹⁵ 大谷實『新版精神保健福祉法講義(第3版)』(成文堂、2021年)109頁、114頁。

②次に、原判決は、「身体的拘束以外によい代替手段がない場合」の該当性に関し、隔離を行い、刺激から患者を遠ざけることでAの精神症状の鎮静を図ったにもかかわらず、看護師への暴力行為等が現れ、加えて、向精神薬の筋肉注射を打ってもなおその効果が表れているとはいえない状況であったこと、8名近い看護師による対応が常時可能とも言い難いことから認められるとする。これに対し、判旨は、C医師ほか看護師8名で対応し12月14日の診察の際にはAに興奮、抵抗は見られず、大人数で対応すると入院患者が不穏にならず力づくで制止しないでよいことが経験的にあるというのであれば、一時的に人員を割くことによって必要な医療行為等を実施することができるものといえ、「身体的拘束以外によい代替方法がない場合」に当たるとみることは困難であるとした。

この点、『身体拘束ゼロへの手引き』は、身体的拘束を廃止できない理由として「スタッフの不足」をあげる意見もよく聞くとしつつ、現行の介護体制においても身体的拘束を廃止している施設や病院も多く、他方、基準を上回る介護体制にありながら、身体的拘束を行っているところが少なくないのも事実であって、まず何より重要なことは、「人手不足」を身体的拘束が廃止できない理由とする前にどのような介護を目指すのかを具体的に明らかにすることであるとする¹⁶。そうすると、一時的な対応人数の増員により対応するなどが可能であるとすれば、身体的拘束以外の代替手段があると考えるべきであろう。

したがって、判旨が「身体的拘束以外によい代替方法がない場合」に当たるとみることは困難であるとしたのは妥当である。

③「そのまま放置すれば患者の生命にまで危険が及ぶおそれがある場合」(第4の2ウ)に関し、判旨は、隔離後にはAの飲水は制限内に治まっており、Aの生命及び身体に対する危険が及ぶおそれがあるような事態が発生した様子は見られない以上、本件身体的拘束を開始した時点では、この要件に直ちに該当しないとす。原判決においては、この要件について特に判断されていない。

④以上を前提とし、判旨は、12月14日午後1時45の時点で身体的拘束を必要と認めたC医師の判断は、早きに失し、精神保健指定医に認められた身体的拘束の必要性の判断についての裁量を逸脱するものであり、本件身体的拘束を開始したことは違法であるとしているが、上記の検討によればその判断は妥当なものといえることができよう。その際、行動制限の中でも身体的拘束は、身体の隔離よりも更に人権制限の度合いが著しいものであり、当該患者の生命の保護や重大な身体損傷を防ぐことに重点を置いたものであるから、これを選択するに当たっては特に慎重な配慮を要するとしている点は、上述したように身体的拘束は原則として禁止であるとの観点からは首肯することができるものであり、妥当である。

⑤判旨は、本件身体的拘束を開始したことは違法であると認められるところから、本件身体的拘束を開始した後の診療経過に照らしても、Aの生命又は身体に対する危険が及ぶおそれは生じておらず、本件身体的拘束が適法になることはなかったとしている。妥当である。

3. 損害の有無及び額について

¹⁶ 厚生労働省「身体拘束ゼロ作戦推進会議」・前掲註(14)8頁。

本件では、Aには労働意欲があり、家業の大工を手伝っており、死亡しなければ就労していたことは明らかであるとして、特段の事情がない限り、賃金センサスの平均賃金の逸失利益の主張がなされたのに対し、判旨は、無給であったこと、高校卒業後の入院歴、年齢等に照らし、平均賃金による逸失利益の算定を否定し、障害基礎年金額である年額78万100円について逸失利益を認めた。これらのことから、(1) 障害者の逸失利益の算定及び(2) 障害基礎年金の逸失利益性が問題となりうる。

(1) 障害者の逸失利益に関しては、逸失利益を否定する裁判例と肯定する裁判例とがある¹⁷。肯定した裁判例には、16歳の自閉症スペクトラム障害等を有する重度知的障害児が入所施設内で溺死した事件で、被害者に一定程度の就労可能性を認め、最低賃金により逸失利益を算定した事例がある¹⁸。また、同様に重度の知的障害児の事例において、潜在的稼働能力を認定し、平均賃金による逸失利益算定を行った判決がある¹⁹。この事件では、障害者雇用促進法の制定などから、「知的障害者雇用に関連する社会の情勢も漸進的にはあるが改善されていく兆しがあるがわかれる。このような事情に照らせば、我が国における障害者雇用施策は正に大きな転換期を迎えようとしているのであって、知的障害者の一般就労がまだ十分でない現状にあるとしても、かかる現状のみに捕らわれて、知的障害者の一般企業における就労の蓋然性を直ちに否定することは相当ではなく、あくまでも個々の知的障害者の有する稼働能力（潜在的な稼働能力を含む。）の有無、程度を具体的に検討した上で、その一般就労の蓋然性の有無、程度を判断するのが相当である」とし、本人の特性に配慮した職業リハビリテーションの措置等を講ずることにより、上記就労可能期間のいずれかの時点では、その有する潜在的な稼働能力が顕在化し、障害者でない者と同等の場合によっては障害者でない者よりも優れた稼働能力を発揮した蓋然性は高いというべきである。」とした。そのうえで、以上のような事情を総合考慮すれば、自閉症で重度の知的障害者においても、一般就労を前提とした平均賃金を得る蓋然性それ自体はあったものとして、その逸失利益算定の基礎となる収入としては、福祉的就労を前提とした賃金や最低賃金によるのではなく、一般就労を前提とする平均賃金によるのが相当であるとする²⁰。

¹⁷ 障害児者の逸失利益に関する先例については、三木千穂「障害児者の逸失利益に関する裁判例の検討：青森地判平成21年12月25日判時2074号113頁を契機として」明治学院ロー13号107頁や長谷川貞之「重度の自閉症児の福祉施設における事故死についての損害賠償につき、重度障害も健常児並みに就労の機会が増えつつあるとして、一定程度の就労の可能性を認めて逸失利益が認められた事例」法律のひろば65巻9号（2012年）69頁に裁判例の一覧表が掲載されている。そこでは、逸失利益が否定された事例が5例、肯定された事例が7例挙げられている。

¹⁸ 青森地判平成21年12月25日判時2074号113頁。

¹⁹ 東京地判平成31年3月22日労判1206号15頁。

²⁰ 本判決に関する検討及び障害者の逸失利益に関しては、吉村良一「障害児死亡における損害賠償額の算定について」立命5・6号（387・388号）（2019年）521（2329）頁、城内明「障害児の逸失利益算定方法に係る一考察」末川民事法研究5号（2019年）17頁（以下、本稿では「城内2019a」とする。）、同「知的障害者の逸失利益算定方法」新・判例解説Watch25号85頁、柳澤旭「障害者の稼働・労働能力(逸失利益)の算定：「社会福祉法人藤倉学園事件」東京地判平成31年3月22日(労判1206号15頁)を対象として」山口68巻6号（2020）859頁、内田貴『民法II第3版債権各論』（東京大学出版会、2016年）424頁、窪田充見編集『新注積民法（15）債権（8）』（有斐閣、2017年）418頁等。

障害とされる状況は様ではなく、稼働能力に関しても従来と異なり様々な就労の仕方がある。そのため、障害を持つということだけから定型的に逸失利益を判断することは妥当ではなく、個々の障害者の状況に応じて判断する必要があるといえよう²¹。

判旨は、障害者の場合に平均賃金を逸失利益とすることが可能であるかに関して判断を示していない。ただし、算定にあたっては、障害者であるから一般的就労が困難であるということではなく、個々の稼働能力について状況に応じた判断をしており、上記の先例に適合する判断であると解される。その結果として逸失利益が平均賃金により算定されなかったとしても、その判断手法自体は妥当であると解される。

次に、(2) 障害基礎年金の逸失利益性に関しては、判例は障害基礎年金及び障害厚生年金の逸失利益性を肯定する²²（ただし、子及び妻の加給分については否定した）。その理由としては、拠出された保険料と年金給付との間に対価関係（牽連関係）があること、年金給付の存続が確実なものであることが挙げられる。本件の判旨は、障害基礎年金の逸失利益性が認められる根拠について判示してはいないものの、先例を前提として、障害基礎年金額である年額 78 万 100 円について逸失利益を認めたものと解される。

こうした障害基礎年金をも含めた、いわゆる公的年金に逸失利益性が認められるかに関しては、判例はこれを認める傾向にある一方²³、学説（特に社会保障法学説）はこうした判例の趨勢に批判的である²⁴。確かに障害基礎年金は保険料の拠出と受給権との間に牽連関係があるものの、受給者

²¹ 城内・前掲論文註（20）（城内 2019a）28 頁は、関連裁判例の検討等を通じて明らかになることとして、障害者の逸失利益を算定するにあたり、A) 障害者であるというだけで定型的に逸失利益を減額することは許されないこと、B) 蓋然性のある額を算定するために、社会的障壁を除去してもなお残るインペアメント由来の困難を理由とした労働上の制約を考慮することは許されること、C) 社会的障壁が残存する現在の就労環境を根拠に、障害者の将来の得べかりし利益を測ることは許されないこと、D) 被害者は、不法行為により自らの可能性を証明する機会を奪われた者であって、特に可塑性に富む年少者については、その可能性を安易に否定すべきでないこと、E) 既卒者についても、不法行為時までの人生の延長線上に描かれる未来予想図については、具体的な根拠が示されない限り、安易に否定すべきではないことを挙げ、「この核心を一言で表すなら、障害の事実のみで定型的に被害者の可能性を判断してはならない、ということになるだろう。」とする。

²² 最 2 小判平成 11 年 10 月 22 日民集 53 卷 7 号 1211 頁。本判決の評釈等として、南敏文「判批」判タ 1033 号（2000 年）153 頁、河邊義典「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成 11 年度（下）（7 月～12 月）394 頁。

²³ 普通恩給に関して最一小判昭和 41 年 4 月 7 日民集 20 卷 4 号 499 頁、退職年金について最大判平成 5 年 3 月 24 日民集 47 卷 4 号 3039 頁、老齢年金に関し最三小判平成 5 年 9 月 21 日民集 169 号 793 頁。ただし、遺族年金に関する最三小判平成 12 年 11 月 14 日民集 54 卷 9 号 2683 頁は逸失利益性を否定している。なお、判例評釈等として、滝澤孝臣「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成 5 年度（上）（1 月～3 月）454 頁、久保野恵美子「判批」岩村正彦編『社会保障判例百選（第 5 版）』（有斐閣、2016 年）78 頁、小野憲一「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成 12 年度（下）（5 月～12 月）894 頁、高島淳子「判批」岩村正彦編『社会保障判例百選（第 5 版）』（有斐閣、2016 年）80 頁等。

²⁴ 公的年金の逸失利益性に関しては、西村健一郎「公的年金の逸失利益性－最高裁判例を素材として－」同法 54 卷 3 号（2002 年）400 頁、三木千穂「公的年金の逸失利益性－労働対価でない逸失利益の算定－」明治学院ロー 19 卷（2013 年）31 頁、岩村正彦『社会保障法 I』（弘文堂、

である障害者個人の生活を保障するという側面が強いというべきであり、受給権者の死亡後、遺族に年金が受け継がれることを予定していないものといえよう。そうであるとする、障害基礎年金の逸失利益性を肯定することには疑義が生じるのであり²⁵、本判決が「Aは、本件死亡当時、年額78万0100円の国民年金の支給を受けていたから、これについての逸失利益が認められる。」とする点には疑問がある。

VI おわりに

本判決は、精神科病院の入院患者（非高齢者）に対する身体的拘束を違法であると判示とした数少ない裁判例であると思われる。その点で先例的な意義があるといえよう。ただし、法や告示第130号等における身体的拘束の要件等に関し規範的な判断をしたものではないことから事例判決であるといえることができる。

ただし、本判決は、要件の該当性を判断するに際して、身体的拘束が、身体の隔離よりも更に人権制限の度合いが著しいものであり、当該患者の生命の保護や重大な身体損傷を防ぐことに重点を置いたものであって、これを選択するに当たっては特に慎重な配慮を要するとしている。そのなかでも、特に、身体的拘束の実施を判断した時点においては必ずしも身体的拘束の要件を充足しうような不穏な状態ではないとしたときに、前日までの状態を前提として身体的拘束を実施したことに対し否定的な判断をしている。したがって、要件該当性の判断は慎重にすべきとする点では今後の同種の判例に影響を及ぼすものと解される。

2001年）80頁、西村健一郎＝水島郁子＝稲森公嘉編『よくわかる社会保障法（第2版）』（有斐閣、2019年）122頁、菊池馨実『社会保障法（第2版）』（有斐閣、2018年）178頁、笠木映里＝嵩さやか＝中野妙子＝渡邊絹子著『社会保障法』（有斐閣、2018年）114頁、河野正輝＝江口隆裕編『レクチャー社会保障法（第3版）』（法律文化社、2020年）123頁、本沢巳代子＝新田秀樹編著『トピック社会保障法2020第14版』（不磨書房／信山社、2020年）63頁等。

²⁵ 西村・前掲論文註（24）413頁、岩村・前掲書註（24）81頁。