

平成 16 年（ネ）第 6，238 号

控訴人 佐藤 瀧三郎 外 1 名

被控訴人 社会福祉法人東京都社会福祉事業団 外 1 名

平成 17 年 1 月 18 日

東京高等裁判所

第 22 民事部 御中

控訴人ら訴訟代理人

弁護士 黒 寄 隆

弁護士 大 石 剛一郎

控 訴 理 由 書

控訴人らの控訴理由は次のとおりである。

第 1 原判決における事実認定の誤り

- 1 本件における事実の中で最も基本的かつ重要な事実は、「進氏はどのような支援を要する人だったのか。」「とくに「入浴」場面ではどうだったのか。」ということである。

この点の判断については、進氏の知的障害の内容・特徴・程度・状態（投薬の影響を含めた）及び眼球上転発作時の進氏の状態に関する的確な把握が前提となる。そして、この点の的確な把握が、進氏に対する必要な支援の内容に関する的確な認定につながり、それが結局、本件事故の予見可能性・結果回避可能性にもつながる。

(1) 進氏の知的障害の内容・特徴・程度についての事実認定の誤り

原判決は、判決書 12 頁下段において、進氏に関して「基本的生活において概ね自立していた。」旨認定している。

しかしながら、進氏は I Q 40 で (甲 28)、中度の知的障害のある人であり、外形的に一定のコミュニケーションがとれているように見えたとしても、本人の判断力、理解力、意思表示能力に関しては「軽度」とは評価し得ない障害があり、そのことを前提とした支援が必要なことは、客観的に明らかであった。

原判決は、この点に関する考察を怠り、進氏本人において客観的に存在していた知的障害の内容・特徴をきちんと把握することなく、安易に、いわゆる A D L 自立をそのまま進氏の障害の程度 (比較的経度) として把握してしまい、それを前提として支援の必要性を導き出している点において、最大とも言える誤認を犯してしまっている。

原判決は、判決書 13 頁上段において、「際限のない購入欲求、家庭内での相互暴力」を、家庭における介護困難の理由として認定している。

しかし、その背景には、「本人の判断能力が (いわゆる常識と比較して) 不十分であるゆえに、周囲の対応が一般的な常識に基づく内容に終始したのでは適切な支援になりがたいこと」、さらに、「そのような適切な支援にならない対応が繰り返されていると、本人としては理解されない不満が募り、精神的に不安定になってしまうこと」、という要素が厳然と存在することが見落とされている。

それゆえ、原判決は、進氏本人の判断能力、知的障害の内容・特徴・程度に応じた適切な支援が七生福祉園でなされていたか否かについて、的確な認定をしていない。

(2) 進氏の知的障害の内容・状態(投薬の影響を含めた)についての事実認定の誤り

上記(1)において指摘したのは、進氏の知的障害の客観的な内容・特徴・程度全体を通じての総論的な事実認定の誤りであるが、以下、進氏の知的障害の内容・状態に関する具体的な場面における各論的な事実認定の誤りを指摘する。

原判決は、判決書13頁において、「平成13年3月ころまでは、他の入所者とのトラブルを避けるため、「単独行動」を許していなかった。」「平成13年3月ころには、約束事項を徐々に守れるようになったため、徐々に「単独行動」が許されるようになった。」旨認定している。そして、本件事故発生当時も、進氏の状態がそのような単独行動が許されるような状態にあったことを前提事実としている。

しかしながら、

- (ア) 甲第12号証の3(傷病記録)には、13.11.1欄「問題行動が少し目立ってきている。・・・他人とのトラブルが少し目立ってきているので短期間隔で定期受診している。」、14.3.1欄「問題行動が少し目立ってきている。」、14.4.25欄「行動がエスカレートする傾向は相変わらず。」、14.6.13欄「本人：みんなとケンカしているヨ。Dr エスカレートするとダメなので、先生の言うことをよく聞くように。乱暴になったら入院・・・。」、14.8.8欄「ルールを守らなくなっている。」などの記載がある。これらの記載は、進氏の精神的不安定の状態が以前より改善されていないことを示唆するものである。
- (イ) 上記(ア)を裏付けるように、進氏に処方される精神安定剤の量は、平成13年4月ころ以降減らされたという事実はなく、むしろ増量されているのである(甲第12号証の1・薬歴簿平成12年2月23日「レボトミン0.75グラム」→甲第12号証の2・平成13,14年度健康簿「レボトミン1.0グラム」)。
- (ウ) 原判決も判決書13頁最下段～14頁上段「ウ」「エ」において、平成13年4月以降の進氏の精神的不安定の状態を認定している。

従って、平成１３年４月以降、進氏の（精神的な安定の）状態が改善されたために、それから本件事故発生前までの間は「単独行動」が許されるようになっていた（それゆえ、見守り等の支援は不要であった）との認定は、明らかに誤りである。

原判決は、判決書１５頁中段において、進氏の「入浴」について、「遅くとも平成１３年４月ころには介助を受けることなく単独で入浴していた」等認定している。

同認定は、前記の「単独行動」に関する認定と軌を一にしており、ほぼ同様の理由（平成１３年４月以降、本件事故発生前までの間は、平成１３年３月以前に比して、進氏の（精神的な安定の）状態が改善されていた、という事実は、客観的資料から見て、存在しない）により、誤りである。

また、仮に、進氏において衣服の着脱や身体洗いなどが一応できていた（厳密には、細かいところはうまく洗えていなかったのが事実であるが）としても、そのことは、入浴に関する「身体介護」が進氏においては一応不要だった、ということの意味するだけであって、全般的な支援の不要、特に危険回避のための「見守り」までも不要だったということの意味するものではない。

なお、原判決は、１４頁中段において、平成１４年５月２１日に進氏本人が供述したとされる記載（乙第２５号証による）に言及している。本人の意思の確認作業として、そのような作業そのものには一定の重要な意味はあるが、しかし、当然ながら、そこで本人が支援不要だと言え、支援しなくても良いなどということにはならない。支援の必要性は、当然ながら、客観的な要素に基づく検討も不可欠である。客観的な要素とは、まさに、本人の障害の内容・特徴・程度・状態（投薬の影響も含めたもの。本件では、眼球上転もこれに含まれることになる）である。

とくに、原判決においては、進氏が入浴場面について「援助不要」と言ったことが、七生福祉園としての支援の要否に関する判断要素の一つにされているが、これは極めて重大な誤りである。この進氏の発言はむしろ、

I Q 4 0 の中度の知的障害のある進氏が、入浴場面の危険度の高さを認識していないことを示唆しているのである。

原判決は、13 頁下段、14 頁下段などにおいて、進氏に関する「個別援助計画」について触れているが、この個別援助計画において、(ア)眼球上転発作の原因がレボトミン(精神安定剤)の副作用であることがきちんと把握されていなかったこと(甲27の1・3枚目)、(イ)眼球上転発作時の安全確保の内容が具体化されていなかったこと(甲27の1・3枚目)、(ウ)上記(イ)のようなレボトミン(精神安定剤)の増量経過と原因・対策がきちんと把握されていなかったこと、(エ)進氏本人の状態の異常性(甲27の2・7枚目下段のセラピー欄の心理指導担当の指摘)について原因・対策がきちんと把握されていなかったこと、は極めて注目すべきことである。にもかかわらず、原判決はこれらを全く無視して、個別援助計画を積極的に評価し、本人の状態を認定してしまっている。この点も非常に大きな誤認である。

(3) 眼球上転発作時の進氏の状態についての事実認定の誤り

原判決は、判決書16～17頁において、進氏の眼球上転発作に関して認定事実を示しているが、誤った認定が非常に多い。

(ア) 進氏の眼球上転の意識状態について、「意識清明」であったとする原審認定には合理的根拠が全くない。

進氏に眼球上転発作が生じたときに何をもって意識が鮮明であるといえるのか。進氏は、眼球上転発作が生じるとトイレにこもることが多く数十分から1時間近くトイレにこもっていたことが認められる。この際、「頭をカリカリして血だらけになっている」こともあったのである(平成14年12月26日の生活記録(乙第32号証別紙9))。このような状況がはたして「意識が鮮明である」者がとる行動であろうか。

この点に関して、判決書4頁中段においては、進氏の眼球上転発作は意識障害を伴わないものであったことについて、「争いがないも

の」として事実整理されているが、この整理は誤りである。控訴人らとしても、眼球上転時に「意識消失」ないしそれに類するような「重篤な意識障害」がなかったことについては争うものではないが、眼球上転時には、「呼んでも返答がないことがある」「動作が緩慢になる」「長時間動かなくなることがある」といった状態が発生していたことは明らかなのであり、外部的には明確ではなかったけれども、一定の意識減退は生じていた可能性は高い、というのが、控訴人らの基本的な主張である（原判決書 6 頁）。

（イ）進氏が眼球上転時には 20 ～ 30 分、時には 2 時間以上もトイレにこもっていたことが認定されているが、そのことの評価が適切でない。通常の心理状態、意識状態であれば、とくに便の用もないのに 20 ～ 30 分あるいは 2 時間以上もトイレにこもることなどありえない。それは知的障害の有無とは関係がない。そのような状況が生じるということ自体、眼球上転時にはやはり（外部からは明確でないとしても）進氏の心理状態、意識状態に異常が発生していたものと評価するのが合理的である。

（ウ）七生福祉園職員らは、進氏は歩行動作において足取りはしっかりしており一人で危なげなく歩行することが可能であった旨証言する。

しかし、そもそも眼球が半分くらい上を向いて下方が見えにくくなった状態になった場合に、足取りがしっかりしているとか一人で危なげなく歩行することができるなどという状況あるはずがなく、足元が不安定であるからこそ本能的にすり足になっていたこと足元の物や段差等で躓く危険性が高いことは経験則上明らかである。眼球上転時の進氏の歩行に転倒等の危険性を感じていたからこそ、進氏の母親は手を取って歩行を支えていたのであり、帰省時の自宅でも浴室において単独の入浴をさせなかったのである（原告佐藤陽子および証人佐藤栄一証言、甲第 25 号証）。七生福祉園職員の証言は、被告事業団の責任を回避するために故意に進氏の歩行動作が危なげないものであ

った旨を強調しているとしか言いようがない。原審判決は、このような進氏の状況を看過して一方的に被告事業団職員の証言を採用しているものであり、不合理極まりない。

進氏の眼球上転時の食事の状況にしても、原告佐藤陽子の詳細な証言にあるとおり、普段の食事の様子と大きく異なり、視界が狭くなったためにお皿に口をつけて食べ物をこぼしながらも本能的に掻き込むように口に運んでいたのである。このような食事の状況からしても、進氏の眼球上転時に意識が鮮明であるとか、基本的な動作が通常と変わらないなどと言えるものではない。

また、進氏が眼球上転時においても一応、歩行・食事等をなしえていたとしても、それは特別の身体介助は不要であったことを示唆するだけである。客観的に見て、視野が狭まり、危険度が増すのは当然であり、進氏の知的障害・判断能力の不十分、眼球上転時の動作緩慢、心理状態ないし意識状態における一定の異常を考えれば、少なくとも「見守り」という形の支援は不可欠だったと解するのが合理的である。

(エ) 原判決は、「七生福祉園柊寮職員は平成 13 年に 1 回、平成 14 年に 2 回、入浴中に進氏が眼球上転発作を起こしているのを目撃した」旨認定している。

しかしながら、同認定は明らかに誤りであり、この誤りは、入浴時における眼球上転発作の発生予見可能性に関わるものであり、重大な誤りである。

なぜなら、甲第 12 号証の 3 (傷病記録) には、14.4.25 欄「眼球上転 時々あり」(入浴中が多い)と明記されており、また、乙第 19 号証によれば、進氏の個別援助計画作成者の一人である男性職員が「入浴場面での眼球上転は、よくそうにつかっている時に起きることが多かった。」と述べているのであり、これらの記載内容から見れば、「職員が進氏の入浴中の眼球上転を目撃したのは平成 14 年中に 2 回」などということは絶対にあり得ないからである。平成 14 年には、入浴中の眼球上転は頻回起きていたはずである(帰省の度に、

自宅でも確認されている事実もある)。

そして、ここで注意すべきことは、進氏が眼球上転状態になったときには、それが改善するまで動かないでいる傾向があったこと(典型的にはトイレにこもること)である。すなわち、職員と一緒に入浴しておれば、声かけ等によって次の動作・作業にうつるであろうが、全くひとりで入浴していた場合には、身体を洗うなどの作業のあとに最後に湯船につかって、すぐに眼球上転してしまったとしたら、まだ身体が温まっていないので、そのまますぐに出るわけにはいかず、また、「そのままずっとつかっていたら、のぼせてしまう」といった合理的な判断をすることもなく、浴槽内でずっと、じっとしていた可能性も十分ある。そうすると、のぼせてフラフラになり、転倒して溺死した、という可能性も十分ある。

入浴中に浴槽内で眼球上転発作が起きる可能性があること、これを予見しえたことは、上記のような溺死も予見しえたことを意味する。

控訴人らは原審では、厳密には、上記のような因果関係事実は主張しておらず、原判決書6頁中段に整理・記載されている(控訴人らの主張する)事故状況、死亡に至る因果関係を構成する事実が控訴人らの従前の主張であるが、上記のような因果関係事実の十分に想定されるので、追加的に主張する。

これに対し、被控訴人事業団側は、死亡に至る因果関係を構成する事実について、全く主張していない。基本的に、本件のような場合に、損害賠償請求者側が、因果関係を構成する事実をどの程度特定して主張する必要があるのか、は非常に大きな問題である。目撃者はいない(いるとすれば、施設側の人間である)し、厳密に正確な事実経過を特定するのは不可能である。むしろ、ある程度それが可能なのは、施設側であり、また、安全配慮義務を負っている以上、少なくとも一定程度、想定しうる事実経過を把握していかねばならない。被控訴人事業団が自分たちの想定する因果関係事実さえ明らかにしようとし、しないことは不誠実極まりない。

(オ)進氏が眼球上転状態でカラオケを一曲歌ったことがあったとしても、進氏は日ごろから、歌詞字幕を読んで歌っていたわけではないし、そのときの眼球上転状態は、トイレに無言で２時間以上もこもるような程度のものではなく、歌を歌える程度の状態だったことを意味するにすぎない。

(カ)「眼球上転時に転倒したとの報告がない」と原判決は指摘するが、後述のとおり、本件に関しては、そもそも七生福祉園職員の報告自体、信用できるかどうか、疑わしい。

また、職員らは進氏を常時見守っていたわけではないので、転倒した場面を見落としていたに過ぎない可能性も十分ある。

前兆事件がないから予見可能性がないということにはならない。

進氏には知的障害があり、判断能力不十分なところがあり、レボトミンの副作用による眼球上転発作があり、入浴中浴槽内で眼球上転発作をよく起こしていたのであり、眼球上転発作時にはしばしば長時間動かなくなり、少なくとも動作緩慢になっていたからである。

眼球上転発作の原因については、判決書１７頁のとおり、レボトミンの副作用であることが、現在（控訴人らが訴訟を提起し、訴訟が進行した段階）においては、後方視的に、医師・施設・控訴人らの間で争いのない状態となっている。

しかしながら、実際には、進氏の生前は、医師・施設において、そのように認識されてはいなかった。なぜならば、甲第１２号証の１「薬歴簿」３枚目の服作用欄には何らのチェックもされていないからである。医師が把握していないのに、職員が把握しているわけがない。そして、より直接的には、甲第２７号証の１・３枚目（「個別援助計画」の２枚目「柊寮」の（発作予想状況、時間帯）欄）には、「発作・・・てんかん発作・・・疲れた場合などに発生が予想される 眼球上転発作が夕方頃より発生している」と記載されており（なお、入浴は、まさに夕方に行われる）、職員が、眼球上転を「てんかん発作」によるものと誤認し

ていたことは明らかである。

にもかかわらず、猪俣健治職員は、眼球上転の原因について、平成 14 年当時からレボトミンの副作用であると考えていた旨、法廷で証言した（同人の証人調書 20 頁最下段～21 頁）。この猪俣職員の供述は全くの虚偽であり、この証言は後述の要素ともあいまって、本件における七生福祉園職員の供述が基本的に全く信用できないことを非常に顕著に示唆しているのである。

なお、進氏の「てんかん発作」に関しては、本件事故発生当時、進氏における「てんかん発作」の発生を目撃した者はおらず、その他にも「てんかん発作」による死亡を根拠づける客観的な状況や証拠は一切存在しない。進氏においては、平成 2 年 9 月 16 日に一度発作を起こした後は、本件事故発生まで 1 度も「てんかん発作」はなかった。

にもかかわらず、死体検案書には、「てんかん発作時の意識障害」などと記載されている。これは、七生福祉園の園長・職員が、自分たちの見守りの不十分を棚に上げて、進氏の病気（しかも、到底ありえそうもない「てんかん発作」）に本件発生原因を求めようとして、警察に対しそのように説明し、警察のそのような把握に基づいて、作成されたものにすぎない（死体検案書）。

そして、そのような実態であることは明らかであるにもかかわらず、原判決はてんかん発作の可能性を指摘しており、極めて不当である。

2 原判決が事実認定を誤った主たる原因は、原審が七生福祉園の職員の供述、証言について、基本的にその信用性を肯定したことにある。

しかし、前記 1（2）の平成 13 年 4 月以降の（進氏の）状態改善ゆえの「単独行動」「単独入浴」許容という点の虚偽、同（3） 眼球上転発作の原因に関する虚偽、「てんかん発作」という到底ありえない原因を警察に死因として説明していた点などにおいて明らかとなっており、七生福祉園職員の本件に関する供述・証言は、全く信用できないのである。

このような供述・信用性の低さは、七生福祉園職員としては、自己の不法行為責任を認める方向の供述はしにくい、ということからすれば、むしろ当

然のことかもしれないのである。

にもかかわらず、原審は、前述のような客観的資料に反する内容の供述・証言さえも、安易に前提として認定してしまっているのである。

- (1) 以下、とくに被控訴人らの主張している「進氏の眼球上転発作時の具体的状況」について、その主張の虚偽性を指摘する。この点に関しては、判決書 8 頁最下段ないし同 9 頁中段において、整理して記載されているが、同主張内容は事実と反する(原判決は、同主張内容を基本的に前提事実として認定し、これに基づいて、進氏が眼球上転時にも平素ととくに変わらない行動をなしえた旨評価しており、極めて不当である)。

数キロ離れた駅や動物園から寮まで一人で帰ってきたというが、眼球上転状態では動作緩慢になることは争いがなく、数キロ離れたところから 1 人で歩いて戻ってくるには、非常に時間がかかるはずであり、そのような遅い帰園について、施設職員が心配して捜索しないとは考えられない。数キロを眼球上転のまま歩いてきたなどという事実主張自体到底信用できない。また、そのような眼球上転の危険があるのに、単独外出をさせていたこと自体、支援として著しく不当であり、万一事故が発生すれば、不法行為責任を問われるべき行為である。

眼球上転時にも、おつりを間違えずに買い物から帰ってきたというが、そもそも進氏はおつりの計算はできなかった(猪俣健治証人調書 13 最下段～14 頁)。おつりを間違えなかった(あるいは誤魔化さなかった)のは店員であったにすぎない。このような事実を進氏の眼球上転時の平常性の根拠事実として主張すること自体、被控訴人事業団の不誠実な態度をよく表している。そもそも眼球上転の危険があるのに、見守りもなく「買物外出」させていたこと自体、著しく不当であり、万一事故が発生すれば、不法行為責任を問われるべき行為である。

進氏においては、眼球上転時には、前方・下方の視野が著しく狭まっていたことは紛れもない事実であるから、進氏が階段の昇降に手すりを使用

しなかったとか、風呂チェアや湯桶などをスムーズに避けて歩行できた、などということは、少なくとも常態(眼球上転時の)としてはありえない。そのような内容・方向性の供述をすること自体、その供述の信用性を大きく減じるものと思料する。

進氏においては眼球上転時にも意識消失まではしていなかったものと思われるので、返事をしたり、食事や洗濯をすることは一応可能だったかもしれないが、当然ながら、その内容は眼球上転していないときと比べれば、非常に不十分なものであり、一定の見守りの必要があったはずである(乙13の2項「眼球上転中の対応」にはそのことが示唆されているものと解する)。七生福祉園職員はそのことを殊更に隠匿している。

眼球上転時には、進氏は不安感から慎重に動いていたということはあっただろう、と推測される。しかし、そのことは、進氏自身が眼球上転時の危険性を一定程度自覚していた、ということの意味し、見守りを中心とした一定の支援が必要だったことを示唆することである。被控訴人事業団は、進氏の慎重さを進氏の精神状態の平常性の表れと位置づけようとしているが、これは(とくに知的障害者の支援を職務とする者としては)極めて不誠実な態度である。このような姿勢に基づく主張・供述は、事件の真相解明との関係では到底信用できない。

(2) また、本件事故当日の状況に関する七生福祉園柵職員の証言内容の矛盾が、その証言の虚偽性をよく表している。具体的には、原審準備書面(4)及び(5)において詳述したが、原判決は、その矛盾に関して全く顧慮していないに等しい。

要するに、事件当日の17時前後の事実関係に関しては、木村職員はずっと2階において合計9人の入浴援助に明け暮れていたと供述したが、田倉職員は1階において木村職員及び早川職員と1階において「引き継ぎの終了」、「配薬の確認・作業」などについてコミュニケーションの時間を共有していた時間帯あったことを明確に供述しており、また、事件当日

の 17 時 30 分前後において、田倉職員の供述によれば、木村職員は遅くとも 17 時 25 分には 1 階において宮宇地さんの試着援助を始めたということであるが（その前の段階として、宮宇地さんに試着のことを伝え、宮宇地さんの服を取り出して、宮宇地さんを部屋から 1 階に連れてくる、という作業が不可欠である、乙 26 の 1 の「木村職員の動き」の 17 時 30 分ころの欄にも、そのことは表れている）、他方、木村職員は 17 時 30 分前後に 2 階において進氏が浴室の方に向かうのを見た旨、供述しているのである。

原判決は、このような矛盾供述を無視・軽視して、安易に被控訴人事業団の主張や七生福祉園職員の供述に従った事実認定をしているのであり、その事実認定は極めて不当である。

3 その他の事実誤認、事実の見落とし

- (1) 浴槽内の「滑り止めのマット」は乙 2 のとおり、一部のみにしか敷かれておらず、段差部分にも置かれていなかったのであり、その存在によって滑って転倒する可能性が否定されるということとはありえない（判決書 10 頁最上段の関連）。
- (2) 進氏の入浴時間が通常 20 ～ 30 分（判決書 10 頁最下段）というのは事実と反する。進氏の入浴時間は、話し相手になるような人がいる場合には多少長くなったが、そのような人が一緒に入浴していない場合には、非常に短かった（5 ～ 10 分程度、甲 25 ・ 2 頁）。
- (3) また、原判決は、進氏が入浴後に洗濯していた事実を認定している（判決書 10 頁最下段）が、そうであれば、その場面を通じて安否確認が可能になるのであり、本件ではその場面を通じての安否も怠られていることを見落としている。

第2 七生福祉職員らの安全配慮義務違反、本件溺死に関する予見可能性

1 見守りなき単独入浴をさせていたことの不当性

原判決は、進氏の知的障害及び眼球上転発作の状態から見て、とくに入浴に介助することは必要でなかったのだから、単独入浴を認めていたことは相当であり、入浴中の溺死は予見できなかった、とする。

しかし、「身体的な介助を受けることなく単独入浴できる」ということと、何らかの支援・見守りも必要ない、ということはイコールではない。原判決の判断は極めて杜撰である。

中度ないし軽度の知的障害があるだけで、他に障害が無い場合、いわゆるADLについては一応自立しているように見えるが、実はその判断能力の不十分さから、見守りを中心とした一定の支援が常時必要である、というケース、そのような人は、実際には非常に多いのである。

2 入浴場面の危険性

とくに「入浴」は様々な危険が予想される場面なのであって、「見守り」を中心とした一定の支援が最も必要な場面である。

「単独入浴が可能」という現場職員の評価によって、溺死を含めた危険性についての予見可能性がなくなる、というのは極めて不当である。

3 七生福祉園職員の見守り義務、溺死予見可能性

- (1) 本件においては、特に入浴中の見守りが必要であったかが問題となっている。原告らは、被告事業団が進氏の眼球上転発作が発生したときのすべての時間を見守る義務があったと主張しているわけではない。日常生活のなかで最も転等する危険が高く、また、いったん事故が発生した場合に溺死という最も重大な結果が発生する危険性の高い入浴時には見守り義務が存在していたのである。

七生福祉園職員は、進氏が入浴する際に眼球上転発作が生じうることは十分に認識していたのであり、入浴中に眼球上転発作が生じた場合に下方の視野が極端に狭まってすり足になることによって浴槽内および洗い場

で転倒することや浴槽への出入りの際に転倒することを予見すべき高度の注意義務を負っていたにも関わらず、漫然と予見義務を怠って進氏を単独入浴させた結果、進氏の溺死を発生させたものである。

- (2) 原判決は、被告事業団の主張及び七生福祉園職員の供述を前提として、進氏の眼球上転発作が直ちに本件浴槽内での転倒につながると予見することは困難であると断じ、また、仮に転倒したとしても、進氏の知的障害や眼球上転等を考慮しても、進氏に運動障害がなかったこと、浴槽の深さが 60 センチメートルで進氏の慎重が約 170 センチメートルであったこと、「水面から顔を出す」という本能的・反射的危機回避行動をとれたであろうことから、進氏の知的障害や眼球上転（その際の動作緩慢）等を考慮しても、溺死につながるとを予見することは困難である、と断ずる。

しかしながら、原判決の上記判断は以下のような理由により、極めて不当である。

前述のとおり、被告事業団の主張及び七生福祉園職員の供述は虚偽ないし信用できない部分が多く、前提とすることはできない。

一般的に見て、誰でも（知的障害の有無を問わず）眼球上転状態になって、前方・下方の視野が著しく制限されれば、転倒しやすいということは社会通念に照らし、十分に合理的に予見できることである。

しかも、進氏の場合、知的障害のために判断能力について不十分であり、（眼球上転時には）動作緩慢になっているのであるから、入浴場面、浴槽内では滑りやすく、転倒しやすいということは、社会通念に照らし、十分に合理的に予見できることである。

進氏に運動障害がなかったというが、進氏は精神安定剤を常用させられており、眼球上転発作という副作用も現実に出ており、動作が緩慢になっていたことも争いのない事実であるから、「運動障害がなかった」という評価は明らかに誤りである。

甲第 35 号証「水死事故 - そのメカニズムと予防対策」の 17 頁においては、高齢者について、「浴槽で滑って溺れる、というケースが多い」旨明記されており、これは、動作が通常より緩慢になり、判断能力も相

当程度落ちてきた場合には、浴槽の深さに比して十分な身長のある成人であっても、浴槽で滑って溺れるというケースが多々ある（「水面から顔を出す」という本能的・反射的危機回避行動をとれないことも多々ある）ということを明確に示唆するものである。

前記甲第35号証においては、20, 21, 30頁において、（子ども・成人を通じての）溺死の原因として、「パニック」が掲げられている。ここでいう「パニック」は、自分が溺れそうになっていることについての恐怖感のために、混乱してしまい、通常の判断ができなくなってしまうことを意味するものと解される。

本件において進氏は、中度の知的障害があり、環境の変化に適応する能力が十分でなく、突発的な状況発生に対しては、著しく混乱して、適切な行動がとれなくなる特徴を有している。要するに、進氏は、浴槽などで思いがけず転倒したような場合には、まさに溺死の原因たる「パニック」の状態に陥りやすい人であり、そのことは、通常の知的障害者施設の職員であれば十分に予見できたはずなのである。

前記甲第35号証においては、20頁において、溺死の基本的メカニズムとして、「飲水→上気道に水が入る→喉頭けいれん→低酸素→アシドーシス→高炭酸ガス血症→中枢神経障害→意識障害→死」ということが明記されている。

つまり、てんかん発作やその他の病気によって意識障害が発生した場合でなくても、思いがけなくたくさんの水を飲んでしまった場合には上記のようなメカニズムによって意識障害が生じて、溺死に至ってしまうことは十分にありうる、ということである。

本件においては、進氏が浴槽内で眼球上転状態になり（進氏は入浴中に眼球上転になることが多かった（甲第12号証7枚目「傷病記録」14.4.25欄、乙第19号証上段）、その状態で転倒して、視野も十分でないことから、混乱状態（パニック状態）に陥り、大量の水を飲んでしまい、上記のようなメカニズムで溺死してしまった可能性は十分ある。そして、そのような可能性は、通常の知的障害者施設の職員であれば十分に予見できたはずなのである。

前記甲第35号証においては、12頁において、「ビーチでの溺水者の誘発因子」の第2位に、(テンカンとは別に)「精神疾患」(知的障害も含まれるものと解される)が明確に掲げられている。

(3) また、前記第1, 1(3)(エ)において述べたとおり、進氏の眼球上転時の行動パターン(トイレや自室などにおいて、じっと動かない状態になる)からすると、浴槽内で眼球上転が生じてしまい、じっと動かないでいたところ、のぼせてしまい、転倒・溺死した、ということも、社会通念に照らし、合理的に予見できる範囲内のことであるものと思料する。

4 従って、七生福祉園職員においては、本件のような溺死は予見しえたものと認定・評価すべきである。

第3 被控訴人保険会社の責任

上述のとおり、七生福祉園職員において本件溺死に関しては予見可能性があり、見守りにより結果回避可能性もあったので、本件事故に関しては、あるべき支援の不十分によって生じたという意味での「外来性」があり、控訴人らの保険金請求は認められるべきである。

以上