

東京地方裁判所八王子支部平成13年(ワ)第990号損害賠償請求事件に関する当法人の見解と和解合意の報告

平成26年9月20日

公益財団法人生長の家社会事業団

平成13年4月10日、東京地方裁判所八王子支部に、財団法人生長の家社会事業団(以下「当法人」という。)が設置している児童養護施設生長の家神の国寮の退所者(男性)(以下「原告」という。)より、当法人及び同施設に勤務していた元指導員に対して、約7500万円の損害賠償を請求する民事訴訟が提起されました。

原告は、訴状において、昭和62年7月8日同指導員及び他の職員らの長時間の暴行によって受傷し後遺障害が生じたと主張しました。

当法人は、本件訴訟において、原告の受傷が職員の行為によって生じた事実は全くなく、原告自身の言動に起因して生じた事故であったことを立証するとともに、当法人は誠意をもって治療のため最善の助力をしたにもかかわらず医療過誤により後遺障害が残ったものであることを主張しました。

最終的には、裁判所の斡旋により、平成16年12月16日、確定判決と同等の効力を有する裁判上の「和解」が成立しました。

当法人は、後遺障害を有する原告本人の今後の福祉に配慮し、本件事故が施設内で生じたことの損害金として1000万円を原告に支払うこととしましたが、和解条項第5項に「原告及び被告らは、本件受傷が被告生長の家(財団法人生長の家社会事業団)の職員の暴行によるものではないことを相互に確認する。」と明記され、当法人及び児童養護施設生長の家神の国寮職員らの名誉が明確に守られました。

しかしながら、従来、当法人が以上の詳細な事実及び和解内容を積極的には公表してまいりませんでしたので、一部のインターネットサイト等において、今なお当児童養護施設に対する著しい誹謗中傷や事実無根の記載が散見されます。

このような記載は、当児童養護施設の入所児童及び職員その他の関係者に対する著しい人権侵犯であり、強く抗議するものであります。

このため、当法人としましては、正確な事実をご認識いただきたく本件訴訟についての最終的な当法人の見解である「準備書面(最終)」並びに原告及び被告が合意した「和解調書」の内容を、下記のとおり以下に報告するものであります。

ただし、個人情報保護のため、訴訟代理人及び書籍の出版により自ら公表している者を除き、個人の氏名及び住所等については、適宜仮名とし又は消去しております。

記

1. 財団法人生長の家社会事業団「準備書面(最終)」
2. 「和解調書」(正本の写し。ただし、個人情報に係る箇所を消去)

以上

準備書面(最終)

平成16年9月9日

東京地方裁判所八王子支部民事第3部 合議B係 御中

被告財団法人生長の家社会事業団代理人

弁護士 佐藤 義行
同 小松 哲
同 後藤 正幸

用語の呼称については、従前の例による。

第1 原告の受傷の経緯

- 1 原告の受傷の経緯は、原告の育成記録(乙1)、同行動観察記録(乙2)、証人C(旧姓D、以下「証人C」という。)の育成記録(乙4)、同行動観察記録(乙5)、被告E本人尋問の結果及び証人Fの証言によると、以下のとおりである。
- (1)原告は、昭和52年4月24日出生し、同58年9月5日、被告神の国寮に入所し、平成9年3月31日、高等学校卒業に伴い退所した。
- (2)原告は、昭和62年7月8日、神の国寮近くの店舗で万引きを行い、買い物客より注意を受けているところを、被告E職員が発見した。被告Eは、原告に代わって謝罪をして、原告を神の国寮に連れて帰り、原告の担当者であったG指導員(以下「G指導員」という。)に引き渡した。
- (3)G指導員が、原告から事情を聞いたところ、原告は、この万引き以外に、以前に職員の財布から1万6000円盗んだと述べた。G指導員が、更に、原告が1人で行った事かどうか尋ねたところ、原告は、証人C(以下「C証人」という。)、H(以下「H」という。)、I(以下「I」という。)の4人で行ったと述べた。
- (4)そこで、その時間に在寮していた、H及びIから事情を聞いたところ、両名とも「絶対に盗んでいない。」と述べた。なお、C証人は、当時外出して寮にいなかったため、後に事情を聞かれた。
- (5)H及びIに事情を聞いたところ、両名とも金銭の窃取を否定したため、再度原告から事情を聞いた。すると、今度は原告は、C証人と二人だけで行ったと述べ、C証人に命令されて盗み、盗んだ金は全部C証人に渡したと言った。しかし、答えがあいまいな為、再度、確認したところ、証言が次々と変化し、原告も内金5千円もらったなどと述べた。
- (6)さらに、C証人の帰寮を待って、同人からも同様に事情聴取したところ、C証人は、泣いて「そんな事していない」と訴えた。C証人は、普段は、悪いことをした時こういった態度を示さないので、再び、原告から事情を聞いたところ、原告は自分1人で金銭を窃取したことを認めた。また、その際、原告は、盗んだ金銭を、1日2~3千円の割合で菓子、玩具等に使いきったとも述べた。
- (7)そこで、被告Eらは、もう一度C証人に確認をし、同人に対し「疑って悪かった。」と謝罪した。
- その後、原告とC証人を会わせ証言の確認をすると共に、原告に、C証人に対して謝罪させた。ところが、C証人は、よほどくやしかったのか、突然原告を蹴り飛ばしてしまった。被告Eら職員は、更に掴みかかろうとするC証人を引き止め、心を静めさせるため「Aも悪いと謝っているのだから許してやりなさい。」と言ったが、C証人は、まだ不満気で、くやしそうな顔つきであった。そこで、被告Eが、C証人を食堂に連れていき、再度、職員の非を詫びると共に、話題を登山の話や、キャンプの話に向けると、C証人は、漸く心がおだやかになったのか平常心を取り戻した。そして、今一度「くやしいのはわかるが許してやるように」と話すと、C証人は「うん」と答えた。
- (8)翌朝、原告が、腕の痛みを訴えた為、〇〇医院に行き診断を受けたところ、骨折と診断された。そして、〇〇医院では、原告の腕をギブスで固定した。
- (9)他方、神の国寮では、その夜、昨日の件について学童全員を集め、原告の受傷の理由を話した。寮生は、「Cの気持ちはわからないでもないが、暴力は良くない。」という意見であった。そして、原告は、迷惑をかけたみんなに対し謝罪し、許しをこうた

ところ、全員原告を許した。

- (10) また、神の国寮の職員は、事件後原告が元気をなくしているのを気遣い、その翌日である同月10日には、「やってしまった事を何時までもくよくよ考えず、素直に反省し同じ過ちを繰り返さない」などと指導し、更に同月11日には原告と盗んだ金の返済方法を相談するなどしたため、原告は明るさを取り戻していった。
- (11) ところが、ギブスを外した後も原告の手が動かなかった(育成記録によると原告は同年8月2日までギブスをはめており、また、同月4日に折れた手が動かないため〇〇医院に連れて行った旨の記載があるので、ギブスを外したのは同月3日であると思われる。)ので、同年8月4日〇〇医院に連れて行った。なお、原告の陳述書には、その際、医師が「ギブスがきつかったからだろう。」と述べたと記載されている(甲1-3頁)。
- 2 育成記録及び行動観察記録の記載が信用できることについて
- (1) これに対して、原告は、原告の受傷の原因が、被告生長の家の職員による暴行であるとか、C証人の暴行によるとしてもそれは被告Eの指示によるなどと主張する。
- (2) しかし、原告の育成記録(乙1)の記載、原告の行動観察記録(乙2)の記載、C証人の育成記録の記載(乙4)及びC証人の行動観察記録(乙5)の記載の内容は具体的であり、事実の流れとしても自然であり、かつ相互記載に矛盾もない。そして、何よりもこれらの証拠は、本件当時に、各作成者の記憶が鮮明なうちに作成されたものであって、証拠として最も信用できるものである。
- (3) これに対して、原告が、育成記録及び行動観察記録の記載が信用できないとする根拠は、育成記録が、東京都福祉局の監査の対象となり得る文書であること、児童や保護者にも見せてはならない文書であること、行動観察記録にはC証人の行為について「全面的にはだめにしろ」との記載があるのに、育成記録では削除されていること、行動観察記録では、「暴力はやはり悪い」と記載されてるが、育成記録では「暴力は良くない」との記載となっていること、いずれの記録においても、本件当日職員がC証人を叱ったという記載がなされていないことである(原告第8準備書面4頁)。

しかし、及びの事実は、何ら育成記録の信用性を損なわしめるものではない。むしろ、東京都福祉局の監査の対象となる文書であることは、事実をそのまま記載しなければならない文書であることを示し、また、児童や保護者にも見せてはならない文書であることは、職員が自己の体験した事実をそのまま記載できることを保障しているのである。他方、行動観察記録は、東京都の監査の対象とならない文書であるが、その記載も育成記録と一部の表現を除いて一致しており、この点からも育成記録の記載が信用できることは明らかである。

また、については、原告については、育成記録にも行動観察記録にもC証人について「全面的にはだめにしろ」との記載がなされており(乙1昭和62年7月9日の欄、乙2号証7月9日の欄参照)原告の主張は失当である。もっとも、C証人の育成記録(乙3)及び行動観察記録(乙4)には、「全面的にはだめにしろ」との記載がなく、「Cの気持ちはわからんでもないが暴力は良くない」(乙4)「Cの気持ちはわからんでもないが暴力はやはり悪い」(乙5)となっている。しかし、これらの記載は、いずれも、本件の翌日、事件の内容について報告を受けた寮生が「濡れ衣を着せられて怒って当然だ。」と感じたことと、「暴力は良くない。」と感じたことのことの2点を表している点では一致しており、かかる相違は、記述者の表現の仕方による過ぎないというべきである。そして、記述者によってかかる表現の相違が生じることは自然であり、むしろ表現まで一致していることの方が不自然である。したがって、原告及びC証人の育成記録及び行動観察記録の記載に矛盾はなく、多少の表現の相違は、指導員が相互の打ち合わせなく、体験した事実をそのまま各職員の表現で記載したことの証左である。

さらに、については、「暴力はやはり悪い」から「暴力は良くない」への表現の変更は、その意味において異なるところはなく、原告主張のようなC証人の行動を擁護する方向での要約があるとは考えられない。したがって、原告の主張には理由がない。

加えて、については、本件の状況を考えれば、C証人を一方的に叱責することができないことは明らかである。そこで、翌日、寮生全員を集めて意見を述べさせ、「原告の行為も悪いが、暴力もよくない。」ということをしてC証人に認識させるという慎重な対応をとると共に、寮生全員に対する教育を行ったのである。しかして、このような慎重な対応については、何ら非難される謂われはなく、不自然さも見受けられない

のであって、原告の主張には理由がない。

(4) また、原告は、「養護状況報告書」(「養護状況連絡票」のことであると考えられる。)に、原告の受傷が記載されていない点も問題とするが、原告も自認するように受傷の翌年の手術の際には、報告がなされており(甲33) また監査の対象となる育成記録には事実関係が記載されているのであるから、原告の主張するような意図的な隠蔽があったとは到底考えられない。したがって、原告の主張には理由がない。

(5) 以上の次第で、育成記録及び行動観察記録の記載内容が不自然で虚偽の事実が記載されているとする原告の主張には理由がない。

3 被告Eの供述が信用できることについて

(1) 被告Eの供述は、上記本件の争点について、原告に対して被告生長の家の職員の暴行がないこと、被告Eが、C証人に対して、原告に対する暴行を命じたり、指示した事実が存在しないこと、原告の受傷は、C証人が、被告Eらがちょっと目を離れた際に、原告を1・2回蹴ったことにより生じたことをその骨子とする。

(2) これに対して、原告は、「さして広くない部屋で職員全員が二人から『目を離れた』というのはあまりにも不自然である。」「また、その時間を『10秒から20秒』とはじめ供述しながら、『10秒から20秒というのは結構長い時間ですよ』と言われて『秒数についてはきちんと把握していない』と供述を変更しているのであるが、これも明らかに不自然である。」と主張する。

しかし、C証人が、原告を蹴ったのは1回か2回に過ぎず(被告E本人尋問調書14頁、乙5) 時間的にも一瞬のことであったと考えられるから、その間目を離れたとしても決して不自然ではない。また、C証人の暴行の時間にしても、もとより計測していたわけではないので、「10秒から20秒」という供述自体正確な時間を述べたものということとはできない。したがって、「秒数についてはきちんと把握していない」と供述することは当然であって、何ら不自然ではない。

また、原告は、原告とC証人を引き合わせた際の職員間での話し合いの場所について、J証人が部屋の外であったと証言したのに対し(J証人調書9頁) 被告Eが部屋の中であったと証言していることから(被告E本人尋問調書20頁) 双方の証言が信用できないとするようであるが(原告第8準備書面) 事件後16年も経過した記憶が、細部において食い違いを生じるのはやむを得ないことであり、証人Jが被告Eを庇おうとして虚偽の証言をしているなどと考えることはできない。また、原告の受傷は、当たり所が悪ければ、たった1回蹴っても発生しうるものであり、これを制止することは、近くにいても不可能であるから、殊更に記憶に反して部屋の外にいたと証言する必要性は存在しない。したがって、原告の主張には理由がない。

(3) その他、被告Eの供述に、供述内容の信用性を損なうような事実は存在せず、被告Eの供述の信用性は明らかである。

4 原告本人の供述及びC証人の証言の信用性について

一方、原告本人尋問における供述の骨子は、原告は、本件当日の午後9時頃被告Eに呼び出され、午前3時頃まで職員から暴行を受け、その間被告Eの指示により、C証人からも2~3分暴行を受けたというものである。また、C証人の証言の骨子は、当日午後7時頃被告Eから呼び出され、「何かやっていないか」と事情聴取をされ、一度は返されたが再度呼び出され、被告Eから原告に対し暴行をするよう指示されたため、2~3分暴行をしたというものである。さらに、甲37号証によると訴外Hは、原告訴訟代理人に対して、当日C証人と一緒に被告Eに呼び出され、C証人は被告Eの指示を受けてHの面前で原告の二の腕あたりを蹴ったと述べたとされている。

これらの証言は、その骨子においても相互に矛盾しており、いずれも信用性が乏しいが、更に以下のような矛盾、疑問点が存在し、到底信じがたいものである。また、原告は、原告第8準備書面において「特にD証言について言えば、原告や関係者に頼まれてまで、嘘を言う必要も理由もない。」と主張するが、本件の主要な争点は、原告の受傷が被告生長の家の職員の暴行によるのか、それともC(D)証人の暴行によるのか及びC証人の暴行によるとした場合に、それはC証人が単独で行ったのか、それとも被告Eの指示によるのかである。したがって、C証人は到底客観的な第三者ではあり得ず、「嘘を言う必要も理由もない。」との原告の主張は失当である。

(1) 本件のきっかけについて

本件のきっかけについて、原告は、甲1号証に「給食費か何かがなくなり、置いてあった場所が自分の背の高さと同じ場所だったので犯人扱いされ(た)」と記載し、原告本人尋問においても同様の供述をしている(原告本人調書1頁)。そして、原告

の供述によると、給食費というのは、本件の当日Kその他の寮生から聞いたというのである。しかし、C証人は、「何かやっていないか。」と聞かれたとのみ証言しており、この証言によれば、給食費はおろか金員を窃取したということも尋ねられていない。そうすると、結局、原告は及びC証人は、本件当日、被告生長の家の職員から、何を盗ったのかも聞かれずに、尋問を受け続けていたことになるのであり、その供述または証言の内容は、あまりにも不自然である。

また、原告は、金品が盗まれた際に、「置いてあった場所が自分の背の高さと同じ場所だったので犯人扱いされ(た)」とも述べているが、原告は当時小学校4年生であり、比較的長身であったとしても、原告より背の高い寮生は大勢いる。したがって、原告の背の高さは、原告を犯人扱いとする根拠とならないことは明らかであり、この点からも原告の供述の不自然さは明らかである。

さらに、原告は、「給食費というのは当日Kから聞いた。」と述べているのであるが、他方で午後9時から午前3時まで取り調べを受けていたとも供述しており、原告の供述のとおりだとすると、給食費だと言うことを何時Kから聞いたのか全く不明である。

これに対して、育成記録(乙1)の記載は「原告が、万引きをし買い物客より注意を受けているところを、被告Eが発見し、謝罪をして神の国寮へ連れて帰った。」「帰寮後、本児を職員室に呼び、改めてことの真相を尋ねたところ、原告は以前に、職員の財布から1万6000円程盗っていたことが発覚する。」というものである。しかし、万引きが発覚して帰寮した後、室内に正規の小遣いから職員と共に購入していない物品があれば(甲2-2枚目参照、なお原告の小遣いは月1500円くらいであり、物品の購入は職員と一緒に買い物に行っていた(原告本人調書38頁))、他にも万引きを行っていたのではないかと追求されることは十分に考えられる。そして、原告は、このような追求を受けて、結局職員の財布から金銭を窃取したことを認めざるをえなくなったことも、十分に首肯できるのである。したがって、育成記録及び行動観察記録の記載に、合理性を疑わしめるような点はない。

このような原告の供述及びC証人の証言の不自然さは、原告が本件において自己の非行が起因となっていた事実を隠そうとして偽りの供述をし、またC証人もこれに迎合して(C証人が原告に対して悔悟の念を抱いている可能性は極めて高いから、原告の証言に迎合することは十分に考えられる。)あいまいな証言をしていることに起因すると考えられ、原告及びC証人の証言が信用性に乏しいことの証左の一つである。

(2) 原告が、事情聴取を受けた時刻について

原告の供述によれば、原告が被告Eに呼び出されたのは、午後9時頃であるが(原告本人調書45頁)C証人の証言では、同人が被告Eに呼び出されたのは午後7時頃である(C証人調書(1回目)5頁)。そして、C証人が事情を聞かれたのは、原告がC証人らと共に金銭を窃趣したと述べたからであるから、原告が呼び出しを受けた時刻が、C証人が呼び出しを受けた時刻より後ということはありません、この点でも双方の証言は矛盾している。

(3) 原告が、C証人から暴行を受けた場所について

原告の供述によれば、原告が事情を聞かれ、かつC証人から暴行を受けた場所は、いずれも乙9号証に職員居室と記載されている1階の部屋であり、部屋の移動はない。これに対して、C証人は、原告を暴行した場所は、2階の礼拝室の隣の部屋であると証言しており(C証人調書(1回目)6頁)、暴行を受けた場所についても双方の証言は矛盾している。

(4) C証人が2回目の事情聴取を受けた際の状況について

原告は、原告が事情を聞かれた部屋に、C証人らが順番に呼び出され、原告の目の前で事情聴取を受けたと供述し、かつ原告の面前でC証人が被告Eから暴行を受けたと供述している(原告本人調書3~5頁)。これに対して、C証人は、陳述書(甲2)では原告のいる部屋に呼び出された2回目の時には「Eは、私が共犯者でないことはわかっていた様でした。」(甲2-1頁)としていたが、法廷では、被告EがC証人に対しても暴行を行ったとする原告の供述(原告本人調書5頁)に合わせて、「2回目の時も同様に殴られたり蹴られたりしました。」(C証人調書(1回目)8頁)との証言に変更している。しかし、このような証言の変遷は不自然であり、これもC証人が原告の供述に迎合して証言を変更したためであると解される。

(5) 訴外I、訴外H、C証人の事情聴取について

原告の供述によれば、原告が事情を聞かれた部屋に、訴外I、訴外H、C証人が、この順番に呼び出され、事情を聞かれたとしている。原告の面前での事情聴取は、訴

外I、訴外H、C証人それぞれが別に行われており、同時に行われていない（原告本人調書3～5頁）。これに対して、C証人は、当初2回目に呼ばれたときは、「自分1人でした。」と証言していたが（C証人調書（1回目）6頁）その後、訴外Hも同じ部屋にいたとの証言に変遷している（C証人調書（2回目）6頁）。しかし、この証言は、訴外Hが、C証人の後ろのドアから入室し、しかもC証人に声をかけていないことからC証人において訴外Hの入室が確認できないと考えられること（C証人調書（2回目）6頁）原告代理人との打ち合わせの中で訴外Hのしやべった内容についての報告を受けていること等（C証人調書（2回目）8頁）の事実を鑑み、不自然な証言の変遷である。即ち、原告代理人が訴外Hから聞いた話を記載したとして提出している甲37号証には、C証人が被告Eの指示で原告を蹴ったことが記載されているから、C証人の証言の変遷は、この37号証の記載に迎合したものと解されるのである。

また、同様に甲37号証には、訴外HがC証人と二人で部屋にいるときに二人同時に呼び出されたと記載されているが、C証人の証言によると被告Eに呼び出された際、C証人がいたのは1回目も2回目も食堂であり、呼び出されたのも同時ではない（C証人調書（1回目）3頁、6頁）としている。

さらに、甲37号証には、訴外Iが呼び出されたとの記載はなく、またC証人と訴外Hが同時に2階呼び出されたとも記載されている。

したがって、原告の供述、C証人の証言及び甲37号証の記載は、相互に全く矛盾しており相互に信用できないことの証左である。

これに対して、育成記録（乙1）では、当初原告は訴外I、訴外H、C証人と共に金銭を窃取したと述べていたため、訴外I、訴外Hから話を聞いたが、両名共これを否定したので（この時C証人は外出しており、同証人からは同時に話を聞いていない（乙5））、再度原告から話を聞いたところ、今度はC証人に命じられて窃取したと述べた。そこで、帰寮したく同証人から話を聞いたところ、C証人が強く否定したため、再々度原告から話を聞いたところ、単独で金銭を窃趣したことを認めたとするのである。この流れからすれば、C証人が2回目に呼び出された際、訴外Hが同席する理由はない。また、もし仮に訴外Hが同席するとすれば、訴外Iも同席するはずであるのに、原告も、C証人も訴外Iが同席したとは述べておらず、甲37号証にも訴外Iが同席していた旨の記載はない。

- (6)原告の供述によれば、原告がC証人から暴行を受けた際、部屋にいたのは、被告E、G指導員、J証人、L指導員であるが（原告本人調書6頁）C証人の証言では、その時部屋にいた職員は被告Eのみである（C証人調書（2回目）6頁、7頁）。

- (7)C証人の原告に対する暴行について

C証人の原告に対する暴行の時間について、原告は「2、3分くらいだったと思います。」と供述し（原告本人調書6頁）C証人も「2、3分くらいだと思います。」（C証人調書（1回目）11頁）と証言しているが、甲37号証によると二の腕当たりを1回蹴っただけとされている（甲37-2頁）。しかして、殴ったり蹴ったりという暴行を2、3分も続けることは、プロの格闘家でも困難であり、原告及びC証人の証言は、到底措信しがたいものである。また、真実かかる暴行が行われたとすれば、本件受傷以外にも全身にその痕跡が残り、翌日〇〇医院で受信した際に、医師が発見し、通報することとなるが、そのような事実は存在しない。

- (8)原告が被告生長の家職員から暴行を受けた事実がないことについて

原告は、陳述書（甲1）及び原告本人尋問において、金銭の窃取を疑われ職員から暴行を受け、やむを得ず訴外I、訴外H、C証人の名前を出したと記載及び供述している（原告本人調書2頁）。しかし、C証人は、原告に引き合わされた際に、原告が「何か弱々しく見えました。」と証言しているものの、殴られたり蹴られたりした痕跡や、泣いていたという状態は見えていない。これは、原告がその供述のとおり暴行を受けたとすればあまりにも不自然である。

また、原告が、C証人に引き合わされたのは、上記1(7)記載のとおり、原告による金銭の窃取が発覚し、かつC証人らと共に窃取したと述べたことも虚偽であったことが判明した後のことであるから、反省と悔悟の念を抱くのは当然であり、元気に振る舞うことは通常あり得ない。したがって、原告が弱々しく見えるのは当然であり、上記C証人の供述をもって、原告が暴行を受けたことの証左とすることはできない。

加えて、原告は、神の国寮の寮生であったMから負傷した左腕について「どうしたの、その手」と尋ねられた際に、「まちゃ（C君）にやられた。」と述べ、更に「何で？」と聞かれると「悪い事してまちゃのせいにしたから」と述べた（乙8）。これに対し

て、原告は、なおMに対して、このような話をした事実は認めながら（原告本人調書43頁）それは職員の報復を恐れたからであるかのごとく供述する。しかし、原告は、被告生長の家の職員に再三注意されながら、タバコを吸ったり、ボンタンをはいたり、髪を脱色したりという行動を続けていたのであるから、職員の報復を恐れて真実が述べられなかったとする原告の供述は到底信用できない。また、当時原告のように、反発心から敢えて反抗的な態度を示す寮生は多数いたと考えられるから、目を付けられるのを恐れて、原告に対して、指示どおりに暴行をしたというC証人の証言は、かかる点からも到底措信できない。

(9) 以上の次第で、原告の陳述書(甲1)、原告の供述、C証人の陳述書(甲2)、C証人の証言、甲37号証は相互に矛盾に満ちており、到底信用できる内容ではない。

5 証人佐々木朗(以下「佐々木証人」という。)の供述の信用性について

佐々木証人は、本件で問題となった金銭を窃取したのは原告ではなく、昭和62年当時神の国寮に在寮していたK(以下「訴外K」という。)であると証言するが、このような証言は、全く信用できない。以下、その理由を述べる。

(1) そもそも、佐々木証人は、昭和60年に神の国寮を退所しており、本件(昭和62年)当時は、神の国寮に在寮していない。そこで、佐々木証人は、本件については、訴外Kから話を聞き、甲3号証〔注、佐々木朗著『自分が自分であるために』〕を書いたと証言している(佐々木証人調書4頁)。

しかし、甲3号証において本件について述べられた箇所の記述は以下のとおりであり(甲3-59~60頁)原告の育成記録(乙1) 同行動観察記録(乙2) 証人Cの育成記録(乙4) 同行動観察記録(乙5)と一致していないことはもとより、原告の供述やC証人の証言とも、大きく齟齬しており、甲3号証の記載は原告の受傷を知った佐々木証人または訴外Kのフィクションに過ぎない。

「数日前、何か小さな物がなくなった時のことだという。行方不明になったのは靴の片一方か、あるいは一枚のシャツか、いずれにしても大したものではなかったし、なくなったといってもどこかに紛れ込んでしまっている可能性の方が高かった。」「『お前だろう』三田先生は普段から気に入らない子供を一人標的に選び、指導の名のもとに殴る蹴るの折檻を加え始めた。少年は一言の弁解も許されず、ただ打たれるままになっていた。ひとしきり自分の鬱憤を晴らした先生が職員室に戻ろうとした時、何かのきっかけによって『犯人』は追いましたが先生が『指導』した少年ではなく川辺拓二君という別の寮生であることが判明した。ばつが悪くなり後に引けなくなった先生は開き直り、倒れている少年にこう言い放った。『拓二の仕業だったんだな……。おい、お前が叱られたのは拓二のせいなんだから、その分、拓二に返してやりなさい。』無実の罪で三田先生に仕置きをされた少年は困った表情をしていたが、先生の命令は絶対である。もし、逆らえば再び傷つけられることになる。」「三田先生によって狂気を植え付けられた彼らは躊躇しながらも争い始め、闘争本能に火がついてしまったのか、戦いはエスカレートしていった。兄弟同然に暮らしている彼らに醜い争いをさせ、先生は満足だったのだろうか。やがて拓二君が断末魔の悲鳴を上げ、腕を押さえて倒れ込んだ。彼の腕は親しい仲間によって無惨に打ち砕かれていたのだ。」(この記載中の「川辺拓二」が原告であり、三田先生が被告Eであることについては、原告本人調書18, 19頁)

(2) また、佐々木証人は、金銭を窃取したのは原告ではなく訴外Kであり、その事実を平成13年夏ころ訴外Kから聞いたと証言する(佐々木証人調書6, 7頁)。

しかし、平成14年1月14日、訴外Kから話を聞いたとして原告訴訟代理人が作成した甲38号証には、このような事実は全く記載されておらず、佐々木証人の証言は信用できない。しかも、佐々木証人は、原告訴訟代理人と訴外Kの面談の際同席していたにもかかわらず(佐々木証人調書)その時は、訴外Kが金銭を窃取したことについて全く述べずにいて、平成16年3月14日に至り(甲42号証の作成日々である。)突如現金を窃取したのは、原告ではなく訴外Kであると言い出したのであり、その態度は誠に不自然であって、甲42号証及び佐々木証人の証言とも、到底措信できるものではない。

(3) また、訴外Kは、原告訴訟代理人に対して、なくなったのは職員の棚においてあった金銭であると述べているところ(甲38)原告が窃取したのは、職員の財布に入れたあった金銭であるから、仮に訴外Kが金銭を窃取したとしても、原告が窃取したものとは異なるのであって、訴外Kが金銭を窃取した事実をもって、真犯人が訴外Kであり、原告が金銭を窃取していないとすることはできない。

- (4) 加えて、もし仮に、真実金銭を窃取したのが原告ではなく訴外Kであるとすれば、訴外Kが佐々木証人にその事実を告白するという事は、切羽詰まった感情によるものであると考えるのが当然であるのに、佐々木証人は何のアドバイスもせずに(通常であれば、真実を告白して、謝罪するようにアドバイスをしたり、裁判における証言を求めたりするはずである。)そのまま聞き流すかのような態度で応じている(佐々木証人調書27, 28頁)。しかし、このような佐々木証人の態度は、あまりにも不自然であり、到底措信できない。
- 6 原告の受傷の原因について
- (1) 上記のとおり、原告の受傷の原因は、職員の暴行ではあり得ず、またC証人が2、3分継続した暴行でもあり得ない。したがって、被告Eの供述のとおり、C証人が原告を1回か2回蹴ったことによって発生したものと考えられる。
- (2) 問題となるのは、これが被告Eの指示によるものか否かであるが、指示があったとする原告の供述及びC証人の証言が、全体的に信用できないことは上記のとおりである。また、原告訴訟代理人が訴外Hの話を聞き取ったとされる甲37号証についても、そもそも訴外Hが現場に居たこと自体疑問であり、信用することはできない。
- (3) 他方、被告Eが、C証人に対して、原告への暴行を指示する必要性は全く存在せず、この点に関する育成記録及び行動観察記録の記載は具体的であり、かつ十分に信用できるものである。
- (4) また、原告は、本件受傷後に、同時期に在寮していたMに対して、受傷の原因を「まちゃ(C君)にやられた。」「悪い事してまちゃのせいにしたから」と述べている(乙8、原告本人調書42, 43頁)。
- (5) 加えて原告は、本件があった年(昭和62年)の12月31日から翌年の1月3日まで父親宅に帰省しているが(乙1)原告は受傷の原因を父親に話していないし(原告本人調書41頁)父親の被告生長の家の責任を問うような言動は一切存在しない。これは、受傷の原因が原告の非行行為にあったからだと考えられる。
- (6) さらに、原告は、退寮後2年以上もしばしば神の国寮を訪れ、被告Eも含めた職員とも話をするなど、良好な関係を保っていたのである(乙3)。
- (7) かかる事実に鑑みれば、原告が被告生長の家の職員の暴行により受傷したり、被告EのC証人への指示により受傷したとは到底考えられない。したがって、原告の受傷は、濡れ衣を着せられ怒ったC証人が、咄嗟に原告を蹴ってしまったために生じたものである。

第2 被告生長の家の職員に過失が存在しないことについて

- 1 原告は、被告Eらが、興奮状態にあったC証人と原告をわざわざ対面させたとして、本件当日、原告をC証人に謝罪させたことを問題とする。
- しかし、C証人に濡れ衣を着せた原告をC証人と対面させて謝罪させることは、原告の教育という面から必要であるばかりでなく、原告の身を護るためにも必要な措置であった。何故なら、もし原告を謝罪させずにおいて、C証人の怒りが納まらなければ、後に職員の目の届かないところで原告が仕返しを受ける危険性があるからである(「J証人調書21頁)。そこで、早期に謝罪させて怒りを収めさせ、職員の目の届かないところで行われる仕返しを、回避する必要性が存在することは明らかである。したがって、原告とC証人を引き合わせたことを、被告生長の家の職員の過失とすることはできない。
- 2 これに対して、原告は、原告の話のみを根拠に、名前を挙げられた児童を追求すべきでないとも主張するが、原告がC証人に命じられて盗ったと述べている以上、C証人に事実の有無を確認することはやむを得ない措置である。
- また、原告は、名前を挙げられた児童に事実を確認する場合は、名前を挙げた児童の名前を伏せるべきであるとも主張するが、確認すべき事実が金銭を盗るよう原告に命じたか否かである以上、原告の名前を伏せて確認することは不可能である。しかも、原告もC証人も同じ寮内で生活する者である以上、例え一旦は名前を伏せたとしても、いずれ事実が判明することは十分に予想できるのであるから、早期に事実関係を明らかにして謝罪させることは、適切な措置であり、C証人に原告の名前を挙げて確認したことを過失とすることもできない。
- 3 さらに、原告は、被告EらがC証人を静ませるような措置をとらなかったとも主張

- するが、被告Eは、C証人に対して、「こちらも疑って悪かった。」と謝っており(乙4(7月8日の欄)乙5)更に原告に直接謝罪をさせることが気持ちを静める一番の方法だと考え、引き合わせた直後に原告に謝罪させているのであるから(乙4(7月8日の欄)乙5)被告Eらの行為に過失があるとは考えられない。
- 4 これに対して、原告は、被告生長の家の職員が、原告をC証人に謝罪させた際に、原告を十分保護しなかったとも主張する。しかし、C証人に対しては、被告生長の家の職員からも謝罪し(乙4(7月8日の欄)かつ原告は、土下座までし謝罪してるのであるから(乙5)C証人の原告に対する怒りは相当軽減されたと考えるのが通常であり、近くに職員がいる場所でいきなり蹴り付けることは、予見不可能な事態である。また、C証人がとった行動は、咄嗟に原告を蹴り飛ばすというものであり、一瞬のことであるので、職員がこれを制止するのは不可能である。そして、被告Eらは、その直後C証人を引き止め、その余の暴行を防ぐべく努力をしているのであるから、被告生長の家の職員の行動に、過失があったということはいえない。
- 5 加えて、原告は、被告生長の家の安全配慮義務違反についても主張するが、上記のとおり、被告生長の家の職員の措置には過失がなく、またいきなり蹴り付けるという一瞬の行為の制止が不可能である以上、原告の受傷はいわば不可抗力により生じたものである。また、C証人は、当時中学校3年生であり、既に相当の分別をわきまえて然るべき年齢に達していたのであるから、原告が謝罪しているにもかかわらず、更に暴行を加えるということは、予見不可能というべきである。そして、原告とC証人を引き合わせ、原告に謝罪させるという措置は、上記のとおり教育上も原告自身の安全を図る上でも相当であって、被告生長の家の安全配慮義務違反も存在しない。
- 6 以上の次第で、被告生長の家の職員に過失はなく、安全配慮義務違反も存在しない。

第3 原告の後遺症の原因及び相当因果関係の不存在について

- 1 原告の後遺症の原因は、〇〇医院の医療過誤によるフォルクマン拘縮であり、本件受傷との間の相当因果関係も否定されるべきである。
- (1) フォルクマン拘縮は、「深部動脈の不完全閉塞によって生じる筋・神経への血行障害によって発生する。」「小児の上腕骨顆上骨折の際の上腕動脈の血流の障害で発生するが多い。」とされ、「上腕動脈の断裂や血栓形成によることがあるが、肘から前腕にかけて圧迫包帯やギブス包帯による圧迫が原因となることが多い。」(乙6)とされる。
- そして、「フォルクマン拘縮を避けるためには、初期の症状である4Pの徴候を見逃さず、早期に血行の改善を図ることが治療のポイントである。時機を失すると前腕屈筋群は変形に陥り、正中・尺骨神経には麻痺が発生する。4PとはPain(疼痛)Paresthesia(錯感覚)Parelysis(麻痺)Pulselessness(脈拍喪失)のことである。その他に、皮膚の色は蒼白となり腫張と冷感が現れる。」(乙6)。そして、「上記の症状の中の1つでも認められれば、直ちに圧迫している包帯やギブスを取り除く。」必要があり、「それでも改善が認められなければ、12時間以内に肘窩部から前腕屈側に皮切を加え、深筋膜を切開して上腕動脈を露出する。動脈に損傷があれば修復する。また動脈周囲の交感神経剥離術などを行い、血流の改善を図る。」(乙6)とされている。
- (2) 上記に引用した標準整形外科学(乙6)は、整形外科の教科書として最もポピュラーに使用されている図書である。同書記載のとおり、フォルクマン拘縮の発生は、「肘から前腕にかけて圧迫包帯やギブス包帯による圧迫が原因となることが多い。」とされているのである。他に「上腕動脈の断裂や血栓形成によること」がある旨の指摘もなされているが、その可能性は少ない。
- いずれにしても、原告が当初診療を受けた〇〇医院の医師が、上記4Pの徴候を見逃さず、早期に血行の改善を図っていれば、フォルクマン拘縮は防止できたのであり、原告の負った後遺障害が医療過誤によるものであることは明らかである。
- (3) 原告は、「compartment syndrome」に含まれるとの既述のみをもって、原告のフォルクマン拘縮が、骨折による出血や浮腫によって発生したと主張するが、原告が引用する甲5号証374頁には、フォルクマン拘縮の原因として「長期の上肢圧迫」が挙げられており(原告は、甲5号証に黄色のラインマーカで印を付けて提出しているが、この「長期の上肢圧迫」の箇所には、意図的にラインマーカの

印が付けられていない。) フォルクマン拘縮が、骨折による出血や浮腫のみによって発生するものでないことは明らかである。

- (4) 即ち、フォルクマン拘縮は、深部動脈の不完全閉塞によって生じる筋・神経への血行障害によって発生するところ(乙6、甲5-238頁) その血行障害がどのような要因で発生したかが問題となる。この点、原告は、恰も骨折による出血や浮腫のみによって発生するかの如く主張するが、同様の血行障害がギブス包帯による圧迫を要因として発生するであろうことは、容易に推察できる事実である。このことは、フォルクマン拘縮を防止するため、4P(疼痛、錯感覚、麻痺、脈拍喪失)の徴候が一つでも認められれば、直ちに圧迫している包帯やギブスを取り除くとされていることから明らかである。

そして、乙6に記載されているように、血行障害はギブス包帯による圧迫が原因となることが多いのであるから、本件においてもギブス包帯による圧迫により、フォルクマン拘縮が発生した可能性が高いのである。

- (5) これに対して、原告は、フォルクマン拘縮は、『骨折の合併症』であり、他の原因の介在なく骨折自体に伴って生じる障害なのである。」と主張するが、上記のとおり骨折による腫脹が納まっても、ギブス包帯により過度の圧迫を加えれば血行障害が発生することは経験則上明らかであって、原告の主張は失当である。

- (6) しかも、甲5号証や乙第6号証において、一致して述べられているのは、4P(疼痛、錯感覚、麻痺、脈拍喪失)の徴候を見逃さず、早期の治療を行えばフォルクマン拘縮は防止できるということである。しかし、本件においては圧迫している包帯やギブスの取り除きすら行われたことはない。

したがって、本件フォルクマン拘縮は、〇〇医院における医療過誤により発生したと考えざるを得ない。

- (7) これに対して、原告は、フォルクマン拘縮が発生する場合は、通常骨折では考えられない激しい疼痛を訴えるところ、原告が痛みを感じていたのは、昭和62年7月8日の受傷から翌朝にかけてであり、その時点で、原告の左手は既に動かない状態にあったと主張して、甲1号証を引用するが、仮に甲1号証の記述が正しいとしても、原告の痛みが通常骨折では考えられない激しい疼痛であった旨の記載はない。むしろ、甲1号証には、〇〇医院の医師が「ギブスがきつすぎたからだろう」と述べた旨記載されているのであるから、原告のフォルクマン拘縮は、ギブスによる圧迫が原因となって生じたと推認できるのである。

また、原告は、乙2号証にギブス固定後に激しい疼痛があった旨の記載がないとも主張するが、前記のとおりフォルクマン拘縮の徴候は、疼痛だけではなく、4P(疼痛、錯感覚、麻痺、脈拍喪失)の内のどれか一つでも対処すべきであって、疼痛のみを根拠とする原告の主張には理由がない。むしろ、乙2号証の記載からは、4Pの徴候を見逃さないように注意深く経過を観察すべき医師が、その注意義務を怠っていた事実は明らかである。

さらに、もし原告が主張するように、原告が受診する前にフォルクマン拘縮が発生していたとすれば、受診時において前記4Pの徴候の内の少なくともどれか一つは見受けられ、医師はフォルクマン拘縮に対応する処置(深筋膜を切開して上腕動脈を露出する、または、動脈周囲の交感神経剥離術等の処置、乙6参照)を行うはずであるのに、診療した医師は、かかる処置を全く行っていない。

- (8) 以上の次第で、原告の後遺症は、〇〇医院の医師の過失によるものであり、またその原因も、ギブスによる圧迫であると推認できるのである。

2 原告の受傷が被告生長の家と〇〇医院の共同不法行為であるとの主張に対して

- (1) 原告の主張は、フォルクマン拘縮が、被告生長の家社会事業団と〇〇医院の共同不法行為であることを前提とするものであるが、共同不法行為が成立するためには、各不法行為者の行為と発生した結果との間に相当因果関係が認められなければならない。即ち、原告が資料として提出した最判平成13年3月13日判時1747号87頁も、「原審の確定した事実関係によれば、本件交通事故により、優作は放置すれば死亡に至る傷害を負ったものの、事故後搬入された被上告人病院において、優作に対し通常期待されるべき適切な経過観察がなされるなどして脳内出血が早期に発見され適切な治療が施されていれば、高度の蓋然性をもって優作を救命できたということが出来るから、本件交通事故と本件医療事故のいずれもが、優作の死という不可分一個の結果を将来し、この結果について相当因果関係を有する関係にある。」として「民法719条所定の共同不法行為に当たる」と判示しているのである。

これに対して、本件フォルクマン拘縮は、〇〇医院における骨折の治療の際のギブスの締め付け過ぎにより発生したと考えられ、放置しても同様の結果が発生したとする上記判例とは明らかに事案を異にする。そして、上記判例が掲載されている判時1747号の囲み記事部分(88頁)には、「一口に交通事故と医療過誤の競合といっても、例えば、交通事故により、死亡するに至らない程度の傷害を負った被害者が、病院の医師の医療過誤により死亡するに至った場合など、いろいろな態様が考えられるのであり、事案によっては、各不法行為の損害を区分し、不法行為の独立性を肯定しうる場合があると考えられ、常に共同不法行為に当たるとはいえない。」とされているのである。

- (2) これに対して、原告は、名古屋高判平成2年7月25日判決を引用して、たとえ医療過誤が介在したとしても、傷害と後遺症による損害との間に相当因果関係が認められると主張するが、同事案は交通事故の加害車両の運行供用者が、被害者に損害を賠償した後、医療過誤があった病院及び医師に対して、求償権を行使した事案であって、当初の交通事故の加害者の行為と発生した結果の因果関係について判断した事案ではない。

また、被告が引用する横浜地判平成3年3月19日は、交通事故の被害者がガス壊疽により左大腿部切断に至った事案であるが、ガス壊疽の原因となった起炎菌に感染したのが受傷時か入院時か特定できなかった事案であり、また「事故により左下腿開放骨折などの傷害を受けた原告が、前認定の経過を辿って左下腿にガス壊疽を発症して大腿部以下の切断を余儀なくされることは、通常あり得べきこと」との認定の基に因果関係を肯定したのであり、ギブスの締め付け過ぎという医師による新たな行為により、結果が発生した本件とは事案を異にする。

- (3) 以上の次第で、骨折をした原告が、フォルクマン拘縮により後遺症を負うことは、通常あり得べき事とはいえず、仮に被告生長の家に何らかの過失があったとしても、原告の後遺症との間に相当因果関係は存在しない。

3 安全配慮義務違反と民法719条との関係について

また、原告は、安全配慮義務違反を理由に債務不履行責任を主張する場合にも民法719条の類推適用があるとして、これを認めた判例を掲げる。

しかし、原告が引用する判例は、全ていわゆるじん肺訴訟に関するものであり、民法719条後段の類推適用を認めたものである。しかし、判例がじん肺訴訟において、民法719条後段の類推適用を認めたのは、「複数の行為者がそれぞれ因果関係以外の点では独立の不法行為の要件が満たされている場合において、被害者に生じた損害が各加害者の個別の行為との関係では因果関係を特定することが困難なときに、加害者の各行為が、損害をもたらすような危険性を有し、現実が発生した損害の原因となった可能性があることを要件として、加害者の個別行為と損害との因果関係の存在を推定したものと解するのが相当である」からである。これに対して、本件の場合には、「被害者に生じた損害が各加害者の個別の行為との関係では因果関係を特定することが困難なとき」に該当せず、民法719条後段が問題となるような事案ではないから、原告が引用する判例は本件には適用がないものといわなければならない。

よって、民法719条の類推適用に関する原告の主張も失当であり、本件においては、仮に被告生長の家に安全配慮義務違反があったとしても、民法719条の類推適用はないものと解さなければならない。

第4 症状固定の時期について

- 1 原告は、本件受傷にかかる原告の症状固定の時期は、平成8年6月19日であると主張するが、遅くも昭和63年中には症状が固定したものと解される。

- 2 即ち、原告は、昭和63年3月14日、日赤医療センターにおいて、有茎後背筋移植術、腱形成及び正中・尺骨神経剥離の各手術を受け、同年4月14日同病院を退院し、退院後は、同月20日、同年5月7日、同5月12日、同月18日、同年6月2日、同月23日、同年7月14日、同年8月4日、同月25日、同年9月23日、同年10月27日、同年12月21日と通院していたが、以後はほぼ3ヶ月に1回の通院期間となり、具体的に症状が改善した旨の記載もない。そして、原告の障害は、日赤医療センターにおける所見時から、原告提出の甲29号証作成時まで、著しい変化は見られないのであるから、原告の症状固定時期については、昭和63年2月か遅くも昭和63年3月に行われた手術後原告が退院し、通院期間が長期となった昭和63年の終わりと考えな

ければならない。

- 3 また、日赤医療センターからの取り寄せ記録中第8丁の局所所見(乙14)と、原告提出の甲29号証を比較すると、原告の症状は日赤医療センターにおける初診時である昭和63年2月から現在に至るまで、著しい変化は認められないと考えられる。

即ち、原告の当初所見と甲29号所見における左手関節の稼働域は以下のとおりであり、小指の近位指節については、甲29号所見の可動領域の方が大きい。環指の中手指節及び母指の近位指節は当初所見の方が関節の稼働域が大きいのであるから、母指と小指の重要性の相違に鑑みると、むしろ第1回手術前の当初所見の方が、機能の減少が少ないといえるのであって、2回目の手術以後に症状が固定したとする原告の主張には理由がない。また、原告は、平成3年12月16日に屈曲群解離術の再手術を受けているが、翌平成4年1月6日に退院後、同年6月17日まで通院しておらず、再手術の有効性については疑問が多く、手術後も原告の所見は当初と変わらないか、むしろ手術前よりも機能的に劣っているのであるから、本件手術は症状固定後の再手術であった可能性が高く、2回目の手術以降の日をもって症状固定とすることはできないのである。

(中手指節 - M P)

部位	当初所見(乙14)		甲29号証所見	
	伸展	屈曲	伸展	屈曲
母指	30°	60°	0°	30°
示指	30°	90°	30°	90°
中指	30°	90°	30°	90°
環指	20°	30°	30°	90°
小指	30°	90°	30°	90°

(近位指節 - P I P)

部位	当初所見(乙14)		甲29号証所見	
	伸展	屈曲	伸展	屈曲
母指	0°	90°	0°	30°
示指	記載なし	記載なし	0°	90°
中指	記載なし	記載なし	0°	90°
環指	記載なし	記載なし	0°	90°
小指	30°	90°	0°	90°

- 4 そして、所見時から症状に著しい変化が存在しない場合には、当該所見時が症状固定時期となると解するのが判例であり(京都地裁平成14年5月8日判例タイムズ1095号150頁)、また民法166条1項の「権利を行使することを得る」とは、権利を行使する上で法律上の障害がなかったことを意味し、権利を行使し得ることを権利者が知らなかったなどといった事実上の障害は事項の進行を妨げないと解されている(前掲京都地裁平成14年5月8日判決、最高裁昭和49年12月20日判決民集28巻10号2072頁)。

- 5 以上の次第で、原告の症状は、日赤医療センターの当初所見時か、遅くも同医療センターにおいて1回目の手術が終了して原告が退院し、通院期間が長期となった昭和63年終わりであると思料され、本件においては仮に被告財団法人に不法行為責任または債務不履行責任があるとしても、消滅時効が成立していると考えられるのである。

第5 原告の後遺症の程度について

- 1 原告は原告準備書面(7)において、原告は、原告の障害は、親指以外の4指は、全く屈伸することができず、母指が僅かに動く程度であり、左前腕部は神経麻痺により感覚がない状態であったとして、の障害は「1手の5の手指の用を廃したもの」として、7級7号に該当し、の障害は12級12号に該当するので、総合すれば6級に

相当すると主張する。

- 2 しかし、原告の左手指の関節可動領域は、甲29号所見においても、上記第4、3の表記載のとおりであり、親指以外の4指は、全く屈伸することができず、母指が僅かに動く程度であるとは到底いえないから、「1手の5の手指の用を廃したもの」には該当しないことはもとより、原告の変更前の主張にかかる8級4号にも該当しない。
- 3 これに対して、原告は、甲29号証に「可動域は他動可動域について記述することになっている。阿部君の疾患は血流障害によるフォルクマン拘縮で関節の疾患ではない(筋肉の疾患)。したがって、日常生活上の不自由はこの数値で示されるものより大きい。」と主張する。
しかし、原告の当初所見(乙14)によれば、徒手筋力テスト(MMT)の結果は、左手手指についても5~4の範囲であるところ、筋力評価における5とは「normal」の意味であり、4とは「good」の意味であって、4であるとしても「かなりの抵抗を加えても重力にうちかって正常な関節可動域いっぱいには動かす筋力がある。」のであるから、「用を廃した」といえるような障害は、1回目の手術前から存在しなかったのである。また、乙14号証によれば、母指球筋の萎縮は存在するとされているが、4指内転筋の萎縮は存在しないのであって、かかる観点からも、原告の障害は「1手の5の手指の用を廃したもの」にも8級4号にも該当しないとわなければならない。
したがって、筋肉の疾患については、障害が関節可動域の数値で示されるものより大きいということは、一般論としては正当であるとしても、原告に対しては妥当しないものといわなければならない。
- 4 また、原告は、左前腕部は神経麻痺により感覚がない状態であったとも主張するが乙14号証によれば、左手の示指と中指に痛覚鈍麻5/10が、左手母指の付け根付近に錯感覚が見られるに過ぎず、その後日赤医療センターのカルテには知覚障害に関する記載はないから、左前腕部は神経麻痺により感覚がない状態であるとは到底いうことはできない。したがって、12級12号に該当する障害も存在しない。
- 5 よって、後遺障害に関する原告の主張には理由がない。

第6 過失相殺について

- 1 原告は、本件障害を負った当時10歳であり、既に過失相殺の前提である事理弁識能力は備わっている年齢である。
- 2 しかし、原告の受傷は、上記のとおり、原告が単独で金銭を窃取したのに、これをC証人と共に盗んだ、またはC証人に命ぜられて盗んだなどと述べ、これに立腹したC証人に蹴られたことにより負ったものであるから、いわば被害者側の挑発によって受傷した場合と同視できる(大阪地判昭和63年6月30日交民21巻3号687頁)。
- 3 したがって、仮に被告生長の家に何らかの過失があるとしても、損害の算定に当たっては、原告の過失も考慮されなければならない。

第7 結語

- 1 以上の次第で、原告の受傷は、原告に濡れ衣を着せられたC証人が、原告の左腕を蹴ったことにより生じたものであり、C証人に対する被告Eの指示も存在しないから、被告生長の家の不法行為責任は生じない。
- 2 また、C証人の行為は、咄嗟に原告の腕を蹴ったものであり、被告生長の家の職員がこれを防止することは困難であること、原告とC証人を引き合わせ原告に対して謝罪させたことは、教育上も職員の監視の及ばないところでの原告に対する暴行を回避するためにも必要であったこと、C証人は当時中学校3年生であり既に相当の分別を有していると考えられること等を考慮すれば、被告生長の家の安全配慮義務違反も認められない。
- 3 また、仮にしからざるとも、原告は2回の手術にも拘わらず当初所見との間で、状態の改善は認められず、遅くも1回目の手術が終わって通院期間も長期間となった昭和63年の終わりには原告の症状は固定したものと考えられるから、本件については、安全配慮義務違反を問題としても時効が成立している。
- 4 したがって、被告生長の家に対する損害賠償請求は棄却されなければならない。
なお、仮に100歩譲って、被告生長の家に何等かの義務違反があるとしても、上記のとおり原告の後遺障害は6級とはいえず、また本件は原告が惹起したものであって、過失相殺も認められなければならない。

以上

受命裁判官認印

受命裁判官認印

和解調書

事件の表示 平成13年(ワ)第990号
期 日 平成16年12月16日午前10時00分
場 所 東京地方裁判所八王子支部民事第3部和解室
受命裁判官 松 嶋 敏 明
同 鈴 木 祐 治
裁判所書記官 萩 原 浩 利
出頭した当事者等

原 告

原告代理人 平 湯 真 人

同 川 村 百 合

同 柴 田 崇

同 大 岩 和 美

被告財団法人生長の家社会事業団代理人

後 藤 正 幸

同 小 松 哲

被告 代理人 嘉 本 益 巳

手続の要領等

当事者間に次のとおり和解成立

当事者の表示

別紙当事者目録記載のとおり

請求の表示

請求の趣旨及び原因は、訴状記載のとおり

和解条項

別紙和解条項記載のとおり

裁判所書記官 萩原浩利

当事者目録

市 区

原 告

上記訴訟代理人弁護士	平	湯	真	人
同	坪	井	節	子
同	守	屋	典	子
同	飯	田		丘
同	川	村	百	合
同	柴	田		崇
同	大	岩	和	美

東京都国立市富士見台2丁目39番1号

被 告

財団法人

生長の家社会事業団

上記代表者理事	松	下		昭
上記訴訟代理人弁護士	佐	藤	義	行
同	後	藤	正	幸
同	小	松		哲

東京都

被 告

上記訴訟代理人弁護士	嘉	本	益	巳
------------	---	---	---	---

和解条項

- 1 被告らは、原告に対し、連帯して、本件損害金として金1000万円の支払義務のあることを認める。
- 2 被告財団法人生長の家社会事業団（以下「被告生長の家」という。）は、原告に対し、前項の金員を、平成16年12月30日限り、原告訴訟代理人「平湯^{ひらゆ}まさと」名義のみずほ銀行立川支店の普通預金口座（口座番号 ）に振り込む方法により支払う。
- 3 被告生長の家が前項の金員の支払を怠ったときは、被告らは、原告に対し、連帯して、第1項の金員から既払額を控除した残額及びこれに対する平成17年1月1日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金を直ちに支払う。
- 4 被告生長の家と被告 は、被告 に負担部分が存在しないことを相互に確認する。
- 5 被告生長の家が第2項の期日までに本件損害金の支払を完了したときは、原告及び被告らは、原告の受傷が被告生長の家の職員の暴行によるものではないことを相互に確認する。
- 6 被告生長の家は、今後、本件のような事故が二度と起こらないよう法令等を遵守し、再発防止に努める。
- 7 原告は、その余の請求を放棄する。
- 8 原告と被告らは、本件に関し、本和解条項に定めるもののほか、何らの債権債務のないことを相互に確認する。
- 9 訴訟費用は各自の負担とする。

以上

これは正本である。

平成16年12月17日

東京地方裁判所八王子支部民事第3部

裁判所書記官 萩原浩利

