

合理的配慮に関する一考察

A Study on the Reasonable Accommodation

愼 英 弘

Shin,Yeong-hong

要旨

障害者権利条約は、他の者との平等を基礎として障害者にさまざまな権利を保障するための国際人権条約である。この条約において「合理的配慮」という考え方方が盛り込まれた。

本稿では、障害者権利条約における「合理的配慮」の内容を分析するとともに、障害者基本法と障害者差別解消法における「合理的配慮」の内容を分析し、その意義や問題点等について明らかにした。

キーワード：合理的配慮、過重な負担、差別禁止

はじめに

日本は“障害者権利条約”的批准に向けて、2011（平成23）年8月には“障害者基本法”を改正し、そして2012（平成24）年6月には“障害者総合支援法”（障害者の日常生活及び社会生活を総合的に支援するための法律）を、翌年の6月には“障害者差別解消法”（障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律）を制定した。また、同月“障害者の雇用の促進等に関する法律”も改正した。このように、国内法の整備を進め、ついに条約の批准が実現した。

この障害者権利条約において、条約としては初めて、障害者の権利を実現する手段の一つとして「合理的配慮」の提供という措置をとることが規定された。日本では「合理的配慮」について「絶賛」する声が上がっていることは周知の通りである。しかし、「合理的配慮」については、利点のみが強調されている傾向が強いように感じられる。さらには、「合理的配慮」という言葉そのものに大きな問題があると私は感じている。

本稿では、障害者権利条約を踏まえて、障害者差別解消法等で規定されている「合理的配慮」の内容を検討するとともに、その意義や問題点等について明らかにする。

1. 障害者権利条約の締結

（1）条約の締結

2006（平成18）年12月13日、第61回国連（国際連合）総会において、戦後八

¹⁾つ目の国際的な人権条約である“障害者権利条約”が採択され、2007（平成19）年3月30日から署名が開始された。同年9月28日、日本はこの条約に署名したが、批准までには至らなかった。

2008（平成20）年5月3日、障害者権利条約は第45条の規定に基づいて発効したが、この時点でも日本は条約に批准していなかったし、障害者権利条約の“選択議定書”には署名も批准もしていなかった。

日本政府は、「障害者権利条約を2009年春に批准する準備を整えていたが、国内の障害者団体が『形式的な批准には反対』と訴えたことで見送られた」²⁾。それは、障害者差別禁止法の制定等の国内法の整備がなされていない中での形式的な、拙速な批准にJDF（日本障害フォーラム）等から反対の声が上がったからであった。その後、国内法の整備がなされる中で、日本が障害者権利条約を批准したのは、条約が発効してからおよそ6年後の2014（平成26）年1月20日（国内での発効は同年2月19日）であり、141番目の批准であった。³⁾しかし、選択議定書にはその時点で既に82カ国が批准していたが、日本は署名も批准もせず、2015（平成27）年10月の時点でもその状況に変化はない。

ここで、選択議定書について一言しておく。選択議定書は、国の条約違反を個人として国連に訴えることができるること等を定めたものである。

障害者権利条約選択議定書の第1条では、「個人通報についての障害者権利委員会の権限」について定めている。

すなわち、同条第1項では、「この議定書の締約国（以下「締約国」という。）は、障害のある人の権利に関する委員会（以下「委員会」という。）が、当該締約国による条約規定の侵害の被害者であると主張する当該締約国の管轄の下にある個人若しくは集団により提出される通報又はこれらの個人若しくは集団のために提出される通報を受理し及び検討する権限を有することを認める。」（川島聰・長瀬修の仮訳）と定めている。つまり、選択議定書の締約国の管轄の下にある個人等からの通報等に対して、障害者権利委員会はその通報等を受理して検討する権限があるとしている。

そして、同条第2項において、「委員会は、この議定書の締約国でない条約の締約国についての通報を受理してはならない。」（川島・長瀬の仮訳）と定めており、たとえ障害者権利条約の締約国（批准した国）であったとしても、選択議定書の締約国でない（批准していない）国の個人等からの通報を、障害者権利委員会は受理してはならないとしているのである。したがって、日本が選択議定書を批准しない限り、日本から個人として国連に訴えたとしても、それは受理されないとということである。

日本政府は、選択議定書の批准をしないことによって、個人や団体が国連に訴えることができないようにしている、と指摘するのは言い過ぎであろうか。選択議定書を批准すれば、条約違反に対して個人や団体として国連に訴えることができるるのである。選択議定書はこれほどに重要な内容を含んでいるにもかかわらず、日本国内では障害者権利条約の批准に向

た取組みは各地でなされていたが、選択議定書の批准に向けた取組みは極めて希薄である。選択議定書を批准しない限り、たとえ障害者に対する権利侵害等があったとしても、日本からは個人や団体が国連に訴えることはできないのである。

(2) 条約の特徴

障害者権利条約の特徴は、パラダイム転換を図るためのさまざまな規定が盛り込まれているところにある。

「障害」についてのパラダイム転換を図ることによって、障害者の人権保障を一層進めようとしている。特に、「障害」を社会モデルの立場に立って捉え、「合理的配慮」という新しい概念の導入や「インクルージョン」(障害者権利条約の公定訳では「包容」と訳されている)の理念を通して障害者的人権保障を実現させようとしているところに特徴がある。すなわち、障害者権利条約の特徴は、以下の4点といえる。

- ① 「障害」を社会モデルで捉えていること。
- ② 合理的配慮の考え方の導入と、その不提供を「差別」との関係で捉えていること。
- ③ 地域での生活と教育について、インクルージョンの理念が強調されていること。
- ④ 条約に“一般原則”を盛り込んでいること。

ここでは、①と④について一言しておく。②については後述する。③については稿を改めて述べることにする。

①については、前文と本文第1条において定められており、特に第1条の規定によって「拘束力」を持たせていると指摘できる。

障害者権利条約の前文に記載されている内容には拘束力はないが、条約を締結する国が持つべき姿勢や考え方等について、(a)～(y)の25項目にわたって定めている。なかでも、(e)項では「障害」を社会モデルとして捉えることを定めているとされている。すなわち、「障害が発展する概念であることを認め、また、障害が、機能障害を有する者とこれらの者に対する態度及び環境による障壁との間の相互作用であって、これらの者が他の者との平等を基礎として社会に完全かつ効果的に参加することを妨げるものによって生ずることを認め、」本文第1条から第50条までの内容を協定したとしている。

この前文(e)項の規定によって、「障害」を社会モデルとして捉えることが強調されているが、従来からの医学モデルを否定してはいない。すなわち、「障害が、……社会に完全かつ効果的に参加することを妨げるものによって生ずる」としており、その原因として、「機能障害を有する」とこと、これらの者に対する「態度及び環境による障壁との間の相互作用」の二つを挙げているのである。前者は医学モデル、後者は社会モデルを意味している。そして、そのように捉えて条約本文の措置の実現に向けて取り組むことが高らかに謳われているのである。

「障害」を一面では社会モデルとして捉えるとする条約前文の(e)項は前述したように

拘束力はないが、条約の目的を定めた本文第1条において障害者の範囲を規定する中で「障害」を社会モデルとして捉えることを明確に謳い、「障害」を社会モデルとして捉えることには「拘束力」を持たせている。すなわち、第1条の後半部分において、条約の対象となる障害者の範囲を、「障害者には、長期的な身体的、精神的、知的又は感覚的な機能障害であって、様々な障壁との相互作用により他の者との平等を基礎として社会に完全かつ効果的に参加することを妨げ得るもの有する者を含む。」と規定し、「障害」を社会モデルの観点で捉えて障害者の範囲を定めており、社会モデルの捉え方に「拘束力」を持たせているのである。しかしながら、ここにおいても、「障害者には、……機能障害であって、様々な障壁との相互作用により……社会に完全かつ効果的に参加することを妨げ得るもの有する者を含む」(傍点引用者)とされているように、医学モデルとしての機能障害者を否定=排除してはいないのである。したがって、条約の前文(e)項も第1条も、単なる社会モデルではなく、医学モデルも含んでいるのであるから、厳密にいうならば“統合モデル”であるとすることができる。

これまでのような医学モデル一辺倒による「障害」の捉え方では、「障害」から生じるさまざまな困難が本人の責任であるかのような認識を持たせてしまう状況が非常に強かった。「障害」を社会モデルとして捉えたからといって、それで障害者が抱えている困難な状況のすべてが解決できるわけではないが、「障害」を社会の障壁等との関係、すなわち社会モデルで捉えるというパラダイム転換は、社会の人々の「障害者」に対する意識を本質的に変革させることに繋がっていくことは多言を要しない。

④については、次のことが強調できる。

これまでの人権条約においては“一般原則”というものは定められていなかったが、障害者権利条約において初めてそれが定められた。条約の第3条で“一般原則”として8項目を掲げている。その原則とは、(a)「固有の尊厳、個人の自律（自ら選択する自由を含む。）及び個人の自立の尊重」、(b)「無差別」、(c)「社会への完全かつ効果的な参加及び包容」、(d)「差別の尊重並びに人間の多様性の一部及び人類の一員としての障害者の受け入れ」、(e)「機会の均等」、(f)「施設及びサービス等の利用の容易さ」、(g)「男女の平等」、(h)「障害のある児童の発達しつつある能力の尊重及び障害のある児童がその同一性を保持する権利の尊重」である。

障害者権利条約で定めているさまざまな権利は、これらの原則に従って実現することを目指しているのである。

(3) 条約の意義等

障害者権利条約は、その意義や問題点からして、まさに両刃の剣の性格を有している。障害者権利条約の構造については拙稿や拙著⁵⁾を参照されたいが、ここでは意義や問題点、課題について結論だけを記しておく。

障害者権利条約の意義は、他の者との平等を基礎として障害者にさまざまな権利を保障するとともに障害者差別をなくすために、そして、障害者の自立や社会参加を促進するために大きな力になることは間違いない、というところにある。

このような画期的な意義がある反面、問題点もある。問題点としては、国等の取組み内容によっては「差別と解してはならない」等の規定（たとえば第5条第4項）があることにより、現状を固定化する手段に使われかねない内容も含んでおり、それを正当化するのにお墨付きを与えることに使われるおそれがある、ということを挙げることができる。

このような意義と問題点があるが故に、障害者権利条約は両刃の剣であり、そのため大きな課題がある。その課題とは、障害者の権利を保障し障害者差別をなくすためには、常に差別からの解放運動を絶やすことができない、ということである。その差別からの解放運動は、いつ終わるか知れないほどにこれからも長く続くというとてつもなく大きな課題なのである。

これらの意義や問題点、課題の具体的内容については、稿を改めて述べることとする。

障害者権利条約がもたらすことを木目細かく明らかにするためには、本来ならば、次の3側面から検討する必要がある。

- ① 障害種別ごとに検討する。
- ② 教育や雇用等の政策の分野ごとに検討する。
- ③ 児童や女性等の対象者別に検討する。

しかし、これらの3側面から検討するには紙幅の関係上困難であるので、本稿では「合理的配慮」を中心にして検討する。

以下では、前述したように基本的には「合理的配慮」に焦点を当てて検討する。まず、次節では、障害者権利条約の内容、特に「合理的配慮」に焦点を当てて検討することにする。

2. 障害者権利条約における「合理的配慮」

(1) 合理的配慮の定義

障害者権利条約の第1条において、条約の目的を次のように謳っている。「この条約は、全ての障害者によるあらゆる人権及び基本的自由の完全かつ平等な享有を促進し、保護し、及び確保すること並びに障害者の固有の尊厳の尊重を促進することを目的とする。」と。すなわち、①すべての障害者のあらゆる人権と基本的自由の完全かつ平等な享有を促進・保護・確保すること、②障害者の固有の尊厳の尊重を促進すること、を目的にして定められたのである。そして、この文言の後に、前述した対象となる障害者の範囲を「社会モデル」等との関係も含めて定めた文言が続くのである。

この目的を達成するためにさまざまな分野における権利保障等について定めており、特に第2条において差別の範囲と「合理的配慮」の内容を定義するとともに、差別をなくす手段の一つとして「合理的配慮」の提供について定めている。

障害者差別の範囲を次のように定義している。「『障害に基づく差別』とは、障害に基づくあらゆる区別、排除又は制限であって、政治的、経済的、社会的、文化的、市民的その他のあらゆる分野において、他の者との平等を基礎として全ての人権及び基本的自由を認識し、享有し、又は行使することを害し、又は妨げる目的又は効果を有するものをいう。障害に基づく差別には、あらゆる形態の差別（合理的配慮の否定を含む。）を含む。」と。すなわち、「障害に基づく差別」には、以下の4点の範囲が含まれていることになる。

- ① あらゆる区別、排除、制限。
- ② あらゆる分野において、他の者との平等を基礎としてすべての人権および基本的自由を認識・享有・行使することを害し、妨げるもの。
- ③ あらゆる形態の差別。
- ④ 合理的配慮の否定。

そして、合理的配慮については次のように定義している。「『合理的配慮』とは、障害者が他の者との平等を基礎として全ての人権及び基本的自由を享有し、又は行使することを確保するための必要かつ適当な変更及び調整であって、特定の場合において必要とされるものであり、かつ、均衡を失した又は過度の負担を課さないものをいう。」と。すなわち、「合理的配慮」は以下の3要素から構成されている。

- ① 障害者が他の者との平等を基礎としてすべての人権および基本的自由を享有・行使することを確保するために、“必要かつ適当な変更及び調整”をすること。つまり、障害に伴うさまざまな不平等や不利益を解消するために、必要で適当な変更や調整を社会の側が行わなければならないということを示しているのである。
- ② 「必要かつ適当な変更及び調整」は、“特定の場合において必要とされるもの”であること。つまり、食事を摂るとか入浴するとか等の日常的ななされている生活においてではなく、社会参加や教育や雇用等の特定の場合に必要とされるときになされなければならないということを示しているのである。
- ③ 「必要かつ適当な変更及び調整」がなされる際には、“均衡を失した又は過度の負担を課さない”こと。つまり、「合理的配慮」をする際には、学校や企業等の配慮をする側に対して不釣り合いなまたは過重な負担を課さないということを示しているのである。

この③の要素=規定は「合理的配慮」における最も大きな問題点である。そして、このことは、日本の障害者差別解消法等における「合理的配慮」においても「中核をなす」理念として反映されている。

以上のことからして、「障害に基づく差別」と「合理的配慮」の二つの定義からいえることは、「合理的配慮」を「差別」との関係で捉えるための定義になっているということである。すなわち、次の二つのことを包摂しているのである。

- ① 「合理的配慮」をしないことは差別である。

- ② 「配慮」をする側にとって、「合理的配慮」の内容が「過度の負担」になるならば、「合理的配慮」をしなくても差別ではない。

(2) 「合理的配慮」は正確な訳語なのだろうか

障害者権利条約第50条において、同条約の正文は、アラビア語・中国語・英語・フランス語・ロシア語・スペイン語の6言語で書かれたものと規定されている。

「合理的配慮」という言葉は、英語の正文である reasonable accommodation を訳したものである。reasonable accommodation という表現を「合理的配慮」と訳すのはあまりにも強引すぎる。reasonable には「合理的」という意味もあるが、どちらかというと「理性的」や「分別のある」と訳す方が近い訳語といえる。その部分は「合理的」と訳せたとしても、accommodation には英和辞典によると「配慮」という意味はない。「便宜」や「調整」等の意味である。「配慮」という訳語は全くの違訳である。reasonable accommodation を直訳すると「道理にかなった便宜」や「分別のある改修」などとなる。

「合理的配慮について、英語の原文では“Reasonable Accommodation”と表記されていますが、フランス語では、『道理にかなった修正⁶⁾』や『分別のある改修⁷⁾』などと言うそうです」と指摘されている。それにもかかわらず、障害者団体の側に立つ人たちによる仮訳においても「合理的配慮」という訳語を当てているのは不可思議としかいいようがない。更にいうならば、accommodation には「配慮」という意味はないにもかかわらず、政府の公定訳でも障害者の側に立つ人たちによる仮訳でも、「配慮」と訳されていることに対して、表には出せない何らかの政策的意図があるのではないかと疑いたくなる。

中国語の正文では、この部分は「合理性」「便利」と表現されており、英語の正文の reasonable accommodation やフランス語の正文と基本的には同じ概念になっている。その部分を日本では、「合理的配慮」と訳すことによって、この部分の国際的な考え方と日本の考え方には大きな隔たりを生ぜしめている。換言すれば、日本の考え方は国際的な考え方とは質が異なっているといっても過言ではない。

「合理的配慮」という日本独特の観念に基づいて、“障害者差別解消法”をはじめ国内法は整備されているのである。

以下では、日本の国内法における「合理的配慮」について検討する。

3. 障害者差別解消法等における「合理的配慮」

(1) 障害者基本法における「合理的配慮」

障害者基本法においては「合理的配慮」についての定義はないが、第4条の「差別の禁止」規定の中で、差別行為の禁止と合理的配慮の提供について定めている。

同条第1項では、「何人も、障害者に対して、障害を理由として、差別することその他の権利利益を侵害する行為をしてはならない。」と定めている。つまり、何人に対しても、障

害を理由にして障害者に対し差別行為をなすことを禁止しているのである。

そして、同条第2項において、「社会的障壁の除去は、それを必要としている障害者が現に存し、かつ、その実施に伴う負担が過重でないときは、それを怠ることによつて前項の規定に違反することとなるよう、その実施について必要かつ合理的な配慮がされなければならない。」と定めている。すなわち、この第2項は、第1項の差別することの禁止や権利利益を侵害する行為の禁止規定に違反することとなるようにするための方策として、社会的障壁の除去の実施に関して「合理的配慮」の提供を定めたものである。

この第2項の規定は次の3要素から構成されている。

- ① 社会的障壁の除去を必要としている障害者が現に存していること。
- ② 社会的障壁の除去の実施について、必要かつ合理的な配慮がなされなければならないこと。
- ③ 必要かつ合理的な配慮は、社会的障壁の除去の実施に伴う負担が過重でないときには、実施されなければならないこと。

これら3要素については、次のことが指摘できる。

①については、障害者がいたとしても、その者が社会的障壁の除去を必要としていないときには、それをしなくても良いということである。つまり、社会的障壁の除去のための「合理的配慮」の提供をしなくとも、「合理的配慮の不提供」という法律違反とはならないということである。だからといって、何もしなくても良いというものではない。社会的障壁の除去を必要としているにもかかわらず、そのことを意思表明できなかつたり意思表明をためらつたりする等のことは多々ある。したがって、障害者からの意思表明があろうがなかろうが、社会的障壁の除去のための「合理的配慮」の提供は必要である。換言すれば、より住みよい社会の実現を一層進めるには、障害当事者から「合理的配慮」を求める声が上がらなくとも、必要に応じて社会的障壁の除去の実施をすることが肝要である。

②については、「合理的配慮」の対象となるのは社会的障壁であって、「合理的配慮」はそれを除去するためのものだということである。

それでは、“社会的障壁”は、障害者基本法ではどのように定義されているのだろうか。社会的障壁の定義は、同法第2条第2号において定めている。すなわち、「障害がある者にとって日常生活又は社会生活を営む上で障壁となるような社会における事物、制度、慣行、観念その他一切のものをいう。」と。

社会的障壁の具体例として大阪府は、「社会における事物（通行、利用しにくい施設、設備等）だけでなく、慣行（障がい者の存在を意識していない慣習、文化等）や観念（障がい者への偏見等）も含⁸⁾」むことを挙げている。つまり、「社会的障壁とは、障がい者にとって日常生活や社会生活を営む上で支障となることがらを指⁹⁾」すのであって、食事を摂ったり入浴をしたりする等の日常一般的になされている生活における困難は社会的障壁ではなく、そのような困難を除去するのは「合理的配慮」の対象ではないことなのである。換言す

れば、そのような困難の除去は、行政等における生活支援や生活保障等の施策によってなされなければならないものだということである。

③については、「合理的配慮」による社会的障壁の除去の実施に対して、過重な負担・過度の負担がなければ、それを実施しなければならないということである。逆にいうと、社会的障壁の除去を実施する側にとって、すなわち「合理的配慮」をする側にとって、その実施に際して過重な負担・過度の負担があるならば、それを実施しなくてもよいということである。実施しなくとも「合理的配慮の不提供」にはならないということである。しかし、過重な負担・過度の負担があるかないかの判断を、どこまで客観的根拠に基づいて示せるかが大きな課題である。¹⁰⁾

更に一言するならば、社会的障壁の除去の実施に伴う負担、すなわち「必要かつ合理的な配慮」の実施に伴う負担が過重・過度でないときに、それを怠ることは、障害者基本法の第4条第1項の差別禁止規定に違反するということである。このように、「合理的配慮」の提供に伴う負担が過重・過度でないときに、その提供を怠ることは障害者基本法第4条第1項の差別禁止規定に違反すると明確に定めているが、障害者基本法の第4条は、障害者権利条約の第2条とは異なり、「合理的配慮の不提供」を「差別である」と明確には規定していないのである。換言すれば、障害者基本法第4条の規定は障害者権利条約第2条の規定を踏襲したものであるのは間違いないが、やや積極性に欠ける文言の感がする。しかしながら、“障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針”において政府は、「法〔障害者差別解消法－引用者〕は、……合理的配慮の不提供を差別と規定」している、と明確に述べている。

また、障害者権利条約の前文（e）項と本文第1条の規定を受けて、障害者基本法においても「障害」を社会モデル（厳密にいうと統合モデル）として捉えることが高らかに謳われている。すなわち、第2条第1号において「障害者」を次のように定義している。「身体障害、知的障害、精神障害（発達障害を含む。）その他の心身の機能の障害（以下「障害」と総称する。）がある者であつて、障害及び社会的障壁により継続的に日常生活又は社会生活に相当な制限を受ける状態にあるものをいう。」と。

「（心身の機能の）障害」と「社会的障壁により……日常生活又は社会生活に相当な制限を受ける状態」の双方を含んでいることからして、この規定は障害者権利条約の前文（e）項と第1条の規定とほとんど同じ内容であり、日本においても「障害」を「社会モデル」として捉えることが障害者に関する基本法によって明確にされたのである。そして、その捉え方は他の法律でも踏襲されている。¹¹⁾¹²⁾¹³⁾

障害者基本法における「合理的配慮」理念は、同法第6条において基本原則の一つとされており、基本法であるこの法律の原則に基づいて、各種の具体的な法律における「合理的配慮」が定められている。

以下では、障害者差別解消法における「合理的配慮」について検討する。

(2) 障害者差別解消法における「合理的配慮」

本稿の冒頭にも記したように、“障害者差別解消法”の正式法律名は“障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律”である。法律名に“差別”という言葉がつけられたことは憲政史上でも法制史上でもまた障害者の歴史上でも画期的なことである。差別の解消のために「不当な差別的取扱いの禁止」と「合理的配慮の提供」が規定されている。それ故に、この法律に対する期待と関心は筆舌に尽くしがたいほど大きなものになっている。しかし、そのように手放しで高く評価していいのだろうか。

同法では、「障害を理由とする差別の禁止」規定を第7条と第8条において設けている。第7条第1項では“行政機関等”に対して、第8条第1項では“事業者”に対して不当な差別的取扱いの禁止を法的義務として規定している。何をもって「不当な差別的取扱い」とするかは曖昧な部分が残されたままであるが、それでも「不当な差別的取扱い」を、禁止することを法的義務としていることは画期的であると手放しに評価できる。このことについては、本稿の目的ではないので、これ以上は触れない。

これに引き換え、「合理的配慮の提供」については手放しで評価しがたい内容が含まれていると私は考えている。第7条と第8条のそれぞれの第2項において「合理的配慮」の提供について定めている。ここでは、「合理的配慮」に関して検討する。

障害者差別解消法には、「合理的配慮」についての定義はなく、第5条において「社会的障壁の除去の実施についての必要かつ合理的な配慮に関する環境の整備」として次のように定めている。

「行政機関等及び事業者は、社会的障壁の除去の実施についての必要かつ合理的な配慮を的確に行うため、自ら設置する施設の構造の改善及び設備の整備、関係職員に対する研修その他の必要な環境の整備に努めなければならない。」

すなわち、「合理的配慮」が的確になされるようにするために、行政機関等および事業者に対して、①施設の構造の改善、②設備の整備、③関係職員に対する研修、④その他の必要な環境の整備、に取り組むことを努力義務として課している。この規定は、多くの障害者が使用する施設等については「合理的配慮」を「環境」として整えることへの努力義務を定めたものであり、こうすれば、いちいち「合理的配慮」を求める必要がなくなるだろうことを念頭にしたものであると考えられる。そして、そのうえで、第7条第2項と第8条第2項において、特に必要がある特定の障害者に対して「合理的配慮」の提供について定めているのである。

また、この第5条では、「合理的配慮」の対象と実施者の範囲を限定している。

(ア) 「合理的配慮」の対象を、「社会的障壁の除去」に限定している。それは、前述したように、障害者基本法の理念を受けたものであり、日常的ななされている生活場面における食事を摂ったり入浴をしたりする等の困難の除去にまでは広げていない。

(イ) 「合理的配慮」の実施者すなわち「合理的配慮」を行う主体を、「行政機関等及び事

業者」に限定している。すなわち、個々人や任意団体の非継続的な活動にまでは原則として広げていない。逆にいうと、個々人や任意団体であったとしても、継続的な活動をしている場合には、その活動に関して「合理的配慮」を提供する努力義務が課せられるのである。

政府が2015（平成27）年2月24日に閣議決定して発表した障害者差別解消法の内容を具体化する“障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針”において、このことについて次のように説明している。「対象となる事業者は、商業その他の事業を行う者……であり、目的の営利・非営利、個人・法人の別を問わず、同種の行為を反復継続する意思をもって行う者である」¹⁵⁾（傍点引用者）としており、同種の行為を反復継続する活動をしている場合には、「個人事業者や対価を得ない無報酬の事業を行う者、非営利事業を行う社会福祉法人や特定非営利活動法人も対象となる」としている。

障害者差別解消法の第5条において、前述したように、①～④に取り組むことを行政等と事業者に努力義務として課しており、そのうえで、更に第7条第2項と第8条第2項において、「合理的配慮」の提供について次のように定めている。

第7条第2項「行政機関等は、その事務又は事業を行うに当たり、障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合において、その実施に伴う負担が過重でないときは、障害者の権利利益を侵害することとなるよう、当該障害者の性別、年齢及び障害の状態に応じて、社会的障壁の除去の実施について必要かつ合理的な配慮をしなければならない。」

この規定内容からも判るように、行政機関等に対しては「合理的配慮」の提供を法的義務として規定しているのである。「合理的配慮」の提供に関するこの規定は三つの要素からなっている。

- ① 「障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合」は実施しなければならないこと。
- ② 「(社会的障壁の除去の) 実施に伴う負担が過重でないとき」は実施しなければならないこと。
- ③ 「社会的障壁の除去の実施について必要かつ合理的な配慮をしなければならない」と。

これら3要素からして、行政機関等が、「合理的配慮の提供」をしなければならないことが義務づけられるのは、次の二つの条件が重なった場合である。

- (ア) 「社会的障壁の除去の実施について必要かつ合理的な配慮をしなければならない」のは、「障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合」である。
- (イ) 「社会的障壁の除去の実施について必要かつ合理的な配慮をしなければならない」のは、「(社会的障壁の除去の) 実施に伴う負担が過重でないとき」である。

この（ア）と（イ）について一言しておく。

（ア）については、障害者から社会的障壁の除去を求める意思の表明がなかったときには、行政機関等は「合理的配慮の提供」をしなくてもよく、しなくとも差別行為とはならないということである。しかし、障害者から意思の表明があろうがなかろうが、行政機関等は必要に応じて「合理的配慮」を積極的に提供する義務を負っていることは多言を要しない。更に強調するならば、障害者は行政機関等に対して、「合理的配慮の提供」を求める意思表明を積極的にすることが肝要である。

（イ）については、社会的障壁の除去の実施すなわち「合理的配慮の提供」に伴う負担が過重であるときには、行政機関等は「合理的配慮の提供」をしなくてもよく、しなくとも差別行為とはならないということである。しかし、行政機関等が過重な負担・過度の負担を理由にして「合理的配慮の不提供」をするようでは、障害者の自立や社会参加は阻害され続けることになる。したがって、行政機関等は過重な負担・過度の負担を楯に取って「合理的配慮の不提供」をすべきではない。

ここで、本稿2.で明らかにした障害者権利条約第2条の定義における「合理的配慮」についての3要素は、障害者差別解消法の第7条第2項において反映されていることについて指摘しておく。

- ① 障害者権利条約における「必要かつ適当な変更及び調整」は、障害者差別解消法では「必要かつ合理的な配慮」となっている。
- ② 条約における「特定の場合において必要とされるもの」は、解消法では「障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合に」となっている。
- ③ 条約における「均衡を失した又は過度の負担を課さない」は、解消法では「その実施に伴う負担が過重でないときは」となっている。

両者の構成要素の関係からも明らかなように、障害者差別解消法の第7条第2項における「合理的配慮」の規定は、障害者権利条約の第2条の「合理的配慮」の定義に則って定められたものであることが判る。

次に、障害者差別解消法の第8条第2項で定めている事業者に対する「合理的配慮」の提供について見てみる。次のように定めている。

「事業者は、その事業を行うに当たり、障害者から現に社会的障壁の除去を必要としている旨の意思の表明があった場合において、その実施に伴う負担が過重でないときは、障害者の権利利益を侵害することとならないよう、当該障害者の性別、年齢及び障害の状態に応じて、社会的障壁の除去の実施について必要かつ合理的な配慮をするように努めなければならない。」

この規定からも判るように、事業者が提供する「合理的配慮」は、前述した行政機関等に対する法的義務とは異なり、努力義務となっている。

事業者が行う「合理的配慮の提供」については、行政機関等が行う「合理的配慮の提供」についてこれまでに分析してきたことと同様のことが指摘できる。したがって、詳細な分析をしたとしても繰り返しになるので割愛する。ただ、行政機関等に対する法的義務が事業者に対しては努力義務となっているだけである。努力義務だから「努力している振りさえすれば良い」というものではない。障害者自らが「合理的配慮」を求める意思の表明をことあるごとに積極的に行い、事業者の努力義務を実現させていく必要がある。事業者は障害者の求めに応じて「合理的配慮の提供」を実現に向けて努力する必要があることはいうまでもない。

最後に一言しておく。この障害者差別解消法における「障害者」の定義は、障害者基本法におけるそれと一言一句同じものであるから、ここにおいても「障害」を社会モデルとして捉えているとされている。しかし、政府は「障害」すべてを社会モデルとして捉えているわけではないのである。“障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針”において、障害者差別解消法における「対象となる障害者は、障害者基本法第2条第1号に規定する障害者……である。これは、障害者が日常生活又は社会生活において受けける制限は、……心身の機能の障害……のみに起因するものではなく、……いわゆる『社会モデル』の考え方を踏まえている¹⁷⁾（傍点引用者）とあるように、障害者基本法は勿論のこと障害者差別解消法における“障害者”は、心身の機能障害に起因する医学モデルの障害者と、社会の障壁との相互作用に起因する社会モデルの障害者の二通りがあり、双方を含めて対象にしていることを明確にしているのである。したがって、これらの法律における規定は単なる「社会モデル」ではなく“統合モデル”ということができるるのである。

蛇足になるが、「社会的障壁」の定義も障害者基本法のそれと全く同じであることからして、障害者基本法のところで指摘したことは、ここでもいえるのである。

（3）罰則と改正

障害者差別解消法には、「合理的配慮の不提供」に対する罰則規定はない。したがって、「合理的配慮の提供」について法的義務を課せられている行政機関等も、努力義務を課せられている事業者も、「合理的配慮の不提供」をしたとしても罰則の圧力を感じることはない。それ故、「合理的配慮」を行うか否かは、それぞれの組織あるいは関係者の姿勢いかんにかかってくるといつても過言ではない。換言すれば、「合理的配慮の提供」は過重な負担・過度の負担があるとする言い逃れをできないようにするためには、障害者自ら（場合によっては障害者の家族や支援者等）が社会的障壁の除去を実現させる「合理的配慮の提供」を求める意思の表明を積極的に行うことである。更にいうならば、「合理的配慮」を提供する側と、「合理的配慮」を求める側との綱引きによって、状況は大きく変わり得るということである。

障害者差別解消法の附則第7条には、法内容を見直すための「検討」規定が設けられている。次のように定めている。

「政府は、この法律の施行後3年を経過した場合において、第8条第2項に規定する社会

的障壁の除去の実施についての必要かつ合理的な配慮の在り方その他この法律の施行の状況について検討を加え、必要があると認めるときは、その結果に応じて所要の見直しを行うものとする。」

同法は2016（平成28）年4月から施行されるのであるから、施行後3年を経過した2019（平成31）年に見直される予定である。次の2点について検討を加え、必要があると認めるときは所要の見直しをするとしている。

- ① 「第8条第2項に規定する社会的障壁の除去の実施についての必要かつ合理的な配慮の在り方」について。
- ② 「その他この法律の施行の状況」について。

特に①について一言しておく。「第8条第2項に規定する社会的障壁の除去の実施」とは、事業者に努力義務として課せられている「合理的配慮の提供」のことであり、それが期待しているほどに成果を上げなければ、「必要かつ合理的な配慮の在り方」を再検討して、適切な措置をとることであろう。3年後の見直しの検討事項としてこのことを具体的に取り上げていることからして、事業者による「合理的配慮」について政府は成果を疑問視しているのかも知れない。それに引き換え、第7条第2項で規定している行政機関等に対する「合理的配慮の提供」については具体的に検討事項として掲げていないことからして、法的義務であるが故に、成果が上がり得るものだとしているのかも知れない。

4. 障害者権利条約と障害者差別解消法

障害者権利条約第5条の「平等及び無差別」において、第3項で「合理的配慮」について次のように定めている。

「3 締約国は、平等を促進し、及び差別を撤廃することを目的として、合理的配慮が提供されることを確保するための全ての適当な措置をとる。」

ここにおける「合理的配慮」は、平等の促進と差別の撤廃のためになされるものであることが明確に規定されており、その実現のために「全ての適当な措置をとる」ことを締約国すなわち日本政府に義務づけている。しかしながら、本稿の2.「障害者権利条約における『合理的配慮』」で述べたように、同条約第2条の「合理的配慮」についての定義では、過重な負担・過度の負担がある場合には「合理的配慮の不提供」を差別とはしていないことからして、この第5条第3項の規定も何が何でもそのようにしなければならないと規定したものではないのである。

さらに、障害者権利条約の第4条「一般的義務」の第4項において、次のように規定している。

「4 この条約のいかなる規定も、締約国の法律又は締約国について効力を有する国際法に含まれる規定であって障害者の権利の実現に一層貢献するものに影響を及ぼすものではない。……」

つまり、障害者権利条約のすべての規定は、「締約国の法律……であって障害者の権利の実現に一層貢献するものに影響を及ぼすものではない」としていることは、客観的に見て異なった扱いをしているとしても、「障害者の権利の実現に一層貢献するもの」に対しては差別と捉えることはできず、更なる「合理的配慮」の提供を求めることも困難になるということである。

条約の第5条第4項においても、「4 障害者の事実上の平等を促進し、又は達成するために必要な特別の措置は、この条約に規定する差別と解してはならない。」と定めており、第4条第4項よりも一層明確に規定している。「事実上の平等」とは何をもつていいえるのかである。

具体的にいうと、拙稿「視覚障害児統合教育における点字教科書保障への道」で明らかにしたように¹⁸⁾、特別支援学校では点字教科書そのものが視覚障害児に提供されるのに対し、統合教育の場合は墨字（目の見える人が使っている文字のこと）の教科書を点訳したときの費用が保障されるのであり、教科書保障のあり方が全く異なっている。このように、特別支援学校に通う視覚障害児の点字教科書の保障のあり方に比べ、統合教育を受けている視覚障害児の点字教科書の保障があまりにも不安定であり、全く異なった教科書保障のあり方であるにもかかわらず、統合教育を受けている視覚障害児の点字教科書保障のあり方を差別することはできず、「合理的配慮」による両者の平等な扱いを求めるにも困難だということなのである。点字教科書が提供されているという点では両者は「事実上の平等」といえるが、現物支給か費用支給かという決定的な違いがある。単に点字教科書が提供されていることをもって「事実上の平等」とは言いがたいといわざるを得ない。

しかしながら、条約の第5条は平等や無差別を定めたものであることからして、前述した同条第3項の規定は、障害者の権利保障と差別撤廃について強力な根拠、権限となることはまちがいない。したがって、障害者差別解消法もこの規定の立場に立って運用されるべきである。

おわりに

「合理的配慮」には明確な基準が定められていない。そのため、どこまで「配慮」するのか、それは誰が決めるのかは曖昧なままである。最終的には障害者本人と「配慮」する側とで話し合い、双方が納得する形で「配慮」がなされる必要があるが、弱い立場にある障害者の希望や意見がどこまで実現されるかは確定的なことは全くいえない。

「合理的配慮の不提供」等をめぐる差別行為に関して、障害者差別解消法第14条では、「国及び地方公共団体は、障害者及びその家族その他の関係者からの障害を理由とする差別に関する相談に的確に応じるとともに、障害を理由とする差別に関する紛争の防止又は解決を図ることができるよう必要な体制の整備を図るものとする。」と規定されてはいるが、「必要な体制の整備」として政府は「新たな機関は作らず、既存機関、

例えば法務局や行政評価事務所の機能を充実させて、対応することを想定しているよう¹⁹⁾であるが、「差別解消法には、私たち障害者が差別を受けた場合、誰が相談を受け付け、どうやって問題を解決するか、具体的には全く定められていないのである。これは差別解消法の重大な問題点の一つである」と大胡田 誠弁護士は指摘している。²⁰⁾

そこで、「合理的配慮」に関して次の3点を強調しておきたい。

- ① 「合理的配慮」には基準がないのであるから、「配慮」の範囲は、障害者にとって「便宜」であるという状況になるように「配慮」されなければならない。
- ② 「合理的配慮」における「配慮」の内容や基準は、障害者の側と「配慮」する側の双方が話し合って決めるとしても、現実には「配慮」する側が決める状況になることは多言を要しない。すなわち、accommodation を「便宜」ではなく「配慮」という訳語にしているのであるから、障害者の側ではなく「配慮」する側に主体がおかれているので、それ故に、障害者は「配慮」する側の決定に従わざるを得なくなってしまうおそれが大いにあり得る。
- ③ 「合理的配慮」で特に強調しておきたいことは、障害者が便宜だと感じたり充分だと思ったりするように調整されなければならないということである。

以上述べてきたことからも明らかなように、障害者権利条約が国内で発効したとはいえ、また、障害者差別解消法が施行されるとしても、障害者をとりまく状況のすべてが自動的に良い方向に変わるものではない。

因みに、“日本障害フォーラム”（JDF）が2014（平成26）年12月4日、JDF設立10周年と障害者権利条約批准を記念して、東京にて記念シンポジウムを開催したとき、同条約を手段として社会を変えるためにどのような活動が必要かを議論した。そのシンポジウムにおいて「400人近い参加者に……『障害者権利条約で日本の社会は変わるとと思うか？』には、約9割の人が期待感を示し、『社会を変えるために自分なりに行動しようと考えている人は？』との問いには、7割以上の人が手を挙げた」とのことである。しかし、このような期待感はあるものの、国連の“女性差別撤廃委員会”に日本から委員として参加している林陽子弁護士は、日本が“女性差別撤廃条約”を批准しておよそ30年になるにもかかわらず、「効果は残念ながら限定的……女性の社会進出は国際水準から遅れていると指摘²¹⁾」している。また、「この遅れを取り戻すには市民社会の役割が大きいとも述べ、『条約の中身を社会に知らせ、法律や慣習の中に残る差別を総点検すること』と取り組みを促した」とのことである。

したがって、さまざまな問題点や疑問点がある障害者権利条約や障害者差別解消法等における「合理的配慮」規定ではあるが、「合理的配慮」の規定を横桿にして、障害者をとりまく環境の改善や社会参加等の際の情報やコミュニケーション保障を求める意思の表明を、障害者自らが常に行う必要がある。それも、できる限り身近な地域で一つ一つ実現させていくことが肝要である。

最後に、「合理的配慮」については、より具体的なものを取り上げて分析することが重要であることはいうまでもない。教育や雇用等に関する「合理的配慮」については、別の機会に論じることにする。

註

- 1) 戦後に締結された国際的な人権条約の八つの名称は次の通りである。() 内の最初の年は国連で採択された年、後の年は日本がその条約を批准し発効した年である。人種差別撤廃条約（1965年、1995年）、国際人権規約（自由権）（1966年、1979年）、国際人権規約（社会権）（1966年、1979年）、女性差別撤廃条約（1979年、1985年）、拷問等禁止条約（1984年、1999年）、児童の権利条約（1989年、1994年）、移住労働者の権利条約（1990年、批准せず）、そして、障害者の権利に関する条約（2006年、2014年）である。因みに、障害者の権利に関する条約が国連で採択された1週間後には、九つ目の国際的な人権条約である強制失踪防止条約（2006年、2010年）が採択されている。この条約を日本は2009年に批准したが、その時点では発効に必要な批准国が20カ国に達していなかったため発効は遅れ、実際に発効したのは2010年12月である。
- 2) 『点字毎日』2015年8月16日付。
- 3) 日本障害フォーラムは、国内の主要な障害者団体が思想信条を越えて連携し、民間の立場から障害者権利条約の批准に向けた取組み等を推進するために結成された連合体である。
- 4) 日本が障害者権利条約を批准したのは、国家としては140番目であるが、地域も含めると141番目である。その地域とはEU（欧州連合）である。因みに、2015（平成27）年8月1日現在、障害者権利条約に署名しているのは159カ国であり、そのうち157カ国が批准している。また、選択議定書に署名しているのは92カ国であり、そのうち批准しているのは87カ国である。
- 5) 拙稿「障害者権利条約の構造」『人権教育研究』第19号、花園大学人権教育研究センター、2011年、1～19頁。拙著『自立を混乱させるのは誰か—障害者の「自立」と自立支援—』生活書院、2013年、「第3章 障害者権利条約と自立支援」、を参照されたい。
- 6) 「みんなちがってみんな一緒！障害者権利条約」編集委員会編『みんなちがってみんな一緒！障害者権利条約』日本障害フォーラム（JDF）、2008年、21頁。
- 7) 川島聰と長瀬修の両氏による障害者権利条約の仮訳には、いたるところに〔 〕によって言葉が補われている。〔 〕の中は、「別の翻訳可能性のある言葉を補った」ものやフランス語・スペイン語の「正文の訳語を補った」もの等であると訳者は述べている（川島聰・長瀬修「障害のある人の権利に関する条約」2008年5月30日付、凡例（長瀬修・東俊裕・川島聰編『障害者権利条約と日本』生活書院、2008年、207頁））。しかし、「合理的配慮」に関しては別の翻訳可能性がある言葉で全く補っておらず、極めて違和感のある翻訳といわざるを得ない。更にいうならば、註6）で示した引用箇所を誰が執筆したのかは判然としないが、その引用文献である『みんなちがってみんな一緒！障害者権利条約』の執筆者には川島聰と長瀬修の両氏も名を連ねているのである。したがって、「合理的配慮」という訳語が全くの違訳であることについては充分に認識していたはずである。
- 8) 「大阪府障がい者差別解消ガイドライン第1版～障がいを理由とする差別のない、共に生きる大阪の社会をめざして～」大阪府、平成27年3月、15頁。
- 9) 同前。

- 10) 政府は、過重な負担・過度の負担の基本的な考え方として、「過重な負担については、行政機関等及び事業者において、個別の事案ごとに、……具体的場面や状況に応じて総合的・客観的に判断することが必要である」と述べ、「事務・事業への影響の程度（事務・事業の目的・内容・機能を損なうか否か）」、「実現可能性の程度（物理的・技術的制約、人的・体制上の制約）」、「費用・負担の程度」、「事務・事業規模」、「財政・財務状況」の5点を示しているだけである。「障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針」内閣府、2015年2月、6頁。
- 11) 同前、2頁。
- 12) 障害者権利条約の前文（e）項と第1条の規定も、障害者基本法第2条第1号の規定も「社会モデル」とされているが、既に述べたように厳密にいうならば、医学モデルと社会モデルを含んでいるのであるから“統合モデル”という方が正確であるといえる。
- 13) たとえば、“障害者虐待防止法”における障害者の定義を定めている第2条において、「この法律において『障害者』とは、障害者基本法……第2条第1号に規定する障害者をいう。」と規定しており、この法律においても「障害」を「社会モデル」として捉えているのである。
- 14) 障害者差別解消法第7条第1項では、「行政機関等は、その事務又は事業を行うに当たり、障害を理由として障害者でない者と不当な差別的取扱いをすることにより、障害者の権利利益を侵害してはならない。」第8条第1項では、「事業者は、その事業を行うに当たり、障害を理由として障害者でない者と不当な差別的取扱いをすることにより、障害者の権利利益を侵害してはならない。」と不当な差別的取扱いの禁止を法的義務として規定している。
- 15) 前掲「障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針」、3頁。
- 16) 同前。
- 17) 同前、2～3頁。
- 18) 詳しくは、拙稿「視覚障害児統合教育における点字教科書保障への道」『四天王寺大学大学院研究論集』第9号、2015年、5～19頁を参照されたい。
- 19) 大胡田 誠「共生社会の足音 第5回差別解消法の問題点と差別禁止条例への期待」『視覚障害—その研究と情報—』No. 327、視覚障害者支援総合センター、2015年8月、29頁。
- 20) 同前、傍点引用者。
- 21) 『点字毎日』2014年12月14日付。
- 22) 同前。
- 23) 同前。