【参考資料５】

新潟市障がい福祉課
平成 26 年 11 月 20 日
第 13 回条例検討会資料

平成２６年１１月１８日

新潟市長
　篠　田　　昭　様

障がいのある人もない人も共に生きる新潟市づくり条例
「条例（たたき案）について」に対する意見書

新潟県弁護士会
会長　　小　泉　　一　樹

当会は，障がいのある人もない人も共に生きる新潟市づくり条例「条例（たたき案）について」に対して，次のとおり，意見を申し上げます。

１　合理的配慮の定義について（２条（６））

（１）はじめに

合理的配慮は，条例たたき案で「障がいのある人が障がいのない人と同じ事をする場合であって，障がいのある人からの求めがあるときは，その実施に伴う負担が過重ではない限りにおいて，その障がいのある人の人権を尊重して，その状況に応じた変更，調整等を行うこと」と定義されています（２条（６））。

しかし合理的配慮義務の発生を，「障がいのある人からの求めがあるとき」に限定すべきではありません。

（２）障害者権利条約及び障害者基本法

障害者権利条約で，合理的配慮は，「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」と定義されています。ここでは，「障がいのある人からの求め」等は発生要件とされていません。

そして権利条約批准のために改正された障害者基本法においても，「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って前項の規定（注：差別禁止規定）に違反することとならないよう，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。」と定められ（４条２項），「障がいのある人か

らの求め」は要件とされず，「それを必要としている障害者が現に存し」との文言になっています。

（３）障害者差別解消法

ところが，差別解消法では，「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，合理的配慮義務が発生するかのような定めになっています（７条２項，８条２項)。

これは，合理的配慮を提供する側が，障がいのある人から意思の表明がなければ，合理的配慮を必要とされていること及び必要な合理的配慮の内容を知ることができないという懸念に基づく規定であると考えられます。しかし，はっきりとした「意思の表明」がなければ合理的配慮を提供しなくてよいという解釈がなされる余地のある定め方は，避けなければなりません。例えば，車いすの人が，高い陳列棚にある商品を見ることができずに困っている様子は，何ら意思の表明がなくても一見してわかる場合があります。このようなとき，意思の表明がないからといって店員が見て見ぬ振りをしてよいはずがありません。状況，表情，身振りやサイン，何らかの発声によって，合理的配慮が必要とされていることや必要な合理的配慮の内容がわかる場合もある以上，これらを認識しうる状況があれば，合理的配慮義務は発生すると解されるべきです。

そして，合理的配慮義務は，発生してから直ちにその内容が確定されるものではありません。提供側と障がいのある人の間で，どのような合理的配慮が必要であるかについてのコミュニケーションを取るプロセスを経て，内容が確定していきます。

（４）各地の条例

我が国で差別解消法が制定されるまでの間に、各地の地方公共団体で制定された差別禁止条例には，合理的配慮について，「それを必要としている障害者が現に存し」という障害者基本法に倣った規定がされていますが，差別解消法制定後は，「求めがあるとき」ないし「意思の表明」との規定がなされる例が出て来ました。しかし，差別解消法制定後にできた鹿児島県条例では，差別解消法に倣うことなく，基本法に沿った「現に存し」の規定になっています。

差別解消法は，障害者権利条約に比べて後退した内容を多く含む不十分な法律であり，だからこそ，各地でより良い条例を定め運用することにより，地域で暮らす障がいのある人々の権利を擁護していくことに条例の存在意義があるといえます。

新潟市条例においては，差別解消法に倣うことなく、障害者権利条約の趣旨に則り、「求め」ではなく，「現に存し」との文言規定にすべきです。

（５）合理的配慮の確定プロセス

ただ，どのような合理的配慮が提供されるべきか，その内容を確定するプロ

セスにおいては，市や事業者が一方的に決めてよいものではなく，障がいのある人が何を必要としているかという意向をよく聞き，相互理解を深めながら，合理的配慮が提供されなければなりません。その際，障がいのある人本人に意思疎通の困難がある場合などは，合理的配慮確定プロセスにおいてもコミュニケーション保障が必要になりますし，本人のみならず支援者，通訳人等の代弁が有効である場合も出て来ます。

なお差別解消法上の「意思の表明」に関する政府の解釈としても，筆談，実物や身振りサイン等による合図，触覚による意思伝達等を含むことが示されています。また，「意思の表明」は，本人からの意思の表明だけでなく，家族や支援者等が本人を補佐して意思の表明をする場合にも認められることも示されています。ただし，商店の店員などが，本人に意思を確認すべきところ，本人が自分で受け答えできるにもかかわらず，そばにいる家族や付添者に意向を尋ねるという場面がままあります。障がいのある人を，一人の人格を持ち判断力も有する独立の顧客ないし取引相手として扱うべきところ，このような対応の仕方は，これに反する処遇として慎まれなければなりません。そして，家族や付添者の代弁が本人の真意に沿っているかどうかについても，十分に注意する必要があることは言うまでもありません。

２　民間事業者の合理的配慮について（６条２項）

（１）はじめに

当会が平成２６年７月５日付及び同年９月９日付意見書で述べたとおり，条例において定められる合理的配慮については，市だけではなく民間事業者も法的義務として定められるべきです。本意見書においては，同じ結論を述べると共にその理由付けを以下のとおり追加します。

民間事業者の合理的配慮を努力義務とする案が出てきた背景には，障害者差別解消法において，民間事業者の合理的配慮が努力義務とされたことがあると思われます。

しかし，差別解消法においても，民間事業者の努力義務は，単なる努力義務として規定されているわけではありません。

（２）指導・勧告等の対象

具体的には，民間事業者に合理的配慮の不提供があった場合，これは努力義務であるにもかかわらず，主務大臣が，事業者に対し，報告を求め，又は助言，指導若しくは勧告をすることができるとの定めがあります（１２条）。努力義務であっても，努力が見られないときには指導，勧告等の行政措置の対象になります。また，報告を求められたのに報告をせず，又は虚偽の報告をした者は，２０万円以下の過料に処せられるとの罰則規定もあります（２６条）。

したがって，民間事業者も，法令遵守の観点から極力合理的配慮を履行することが望まれています。

（３）附則による３年後見直し

さらに，民間事業者の合理的配慮を努力義務とする８条２項の規定は，附則７条により，施行後３年で見直しを行うものとされています。すなわち，努力義務とすることが強く批判された８条２項は，差別解消法施行後３年の見直し時には法的義務に改正される可能性が高いものです。

このような位置づけからすると，努力義務でありながら行政措置の対象となっていたり，早晩法的義務に改正されることが見込まれていることから、新潟市条例が先んじて法的義務にすることに躊躇すべきではないと考えます。

（４）建設的対話のために

現在内閣府障害者政策委員会において，差別解消法に基づく基本方針の審議がなされており，その中で，合理的配慮については，障がいのある人と事業者の間の建設的対話によりその内容を確定していくべきことが確認されています。

合理的配慮を法的義務とすることは，両者の対立を生むものではなく，むしろ，建設的対話を開始するスタートラインに着くために必要なことであると考えられます。相互理解を社会に浸透させ，真に差別を解消していくための方策として，合理的配慮を法的義務にすることが必要です。

３　助言又はあっせんの申立てについて（１２条）

（１）はじめに

たたき案において，障がいのある人，その保護者又は関係者が，相談によって調整が図られない事項がある場合に，市長に対し，助言又はあっせんの申立てをすることができると定められている点は高く評価されます（１２条１項）。

条例に基づく助言･あっせんプロセスは，この種の条例の肝であるといえます。

（２）制限規定

しかし，申立てをすることができない場合として，概要以下の３点を挙げている点は同意できません（１２条２項）。

①　行政不服審査法等に基づく不服申立をすることができる事案。

②　申立ての原因となる事実のあった日から３年を経過しているものであること。

③　現に犯罪の捜査の対象となっているものであること。

（３）助言･あっせん申立手続の制度趣旨

そもそも，国レベルの差別解消法とは別に，自治体で条例を作ることの大き

な意味の一つは，身近な相談窓口で，地域の実情に即したきめ細やかな紛争解決プロセスを市民に提供できることです。

したがって，申立てを門前払いにするような制限規定は，できる限り設けないことが望ましいといえます。

間口を広げつつ，個々のケースに対する対応の中で，助言･あっせんの困難性や適切性を判断して適宜対応していくことが必要です。

行政不服審査法上の不服申立が可能な事案や，原因事実のあった日から３年経過している事案や，犯罪捜査の対象となっている事案の中に，いまだ条例に基づく助言･あっせんにより適切に解決しうる事案が多く含まれていると考えられます。

（４）各地の条例

各地の条例を見ると，千葉県，さいたま市，八王子市など初期の頃の条例には同様の制限規定がありますが，近年の沖縄県，京都府，茨城県などは，こうした制限規定を置いていません。

こうした制限規定を置いていない自治体では，代わりに，申立てを広く受理しつつ，助言･あっせんを行わない場合として，「助言若しくはあっせんの必要がないと認めるとき又は対象事案の性質上助言若しくはあっせんを行うことが適当でないと認めるとき」といった規定を置いている例が多く見られます。

このような規定であれば，間口を広げつつ，個別に適切な対応をしていくことが可能となり，条例の紛争解決機能が十分維持されるものと考えられます。

したがって，新潟市条例においても，たたき案１２条２項（１）（２）（３）のような申立制限規定は設けるべきではありません。

但し，その場合にも，「必要でないと認めるとき」「適当でないと認めるとき」の恣意的な運用によって却って助言・あっせんの対象から除かれる事案が増えることのないように，ガイドライン等で助言・あっせんを行わない場合の例示やその判断要素等を明らかにしておくことが必要であると考えます。