

## 障害者差別禁止法制定の必要性

弁護士 清水 建夫

(働く障害者の弁護団，障害児・者人権ネットワーク)

### 1. わが国は世界で最も遅れた国の一つとなりつつある。

- (1) 1990年にADA(障害をもつアメリカ人法)が成立したときには、ADAの衝撃と言われたほどきわめて画期的な障害者立法であったが、現在では障害者の差別禁止に関する法律をもつ国はすでに40カ国を超えている。
- (2) ADAの思想的基盤は、アメリカ合衆国における人種差別撤廃を求めた公民権運動の中にあり、社会の中の少数者が同じ社会の構成員として公正・平等な取り扱いを求める権利を確立することを基本理念にしている。世界的な差別禁止法制定の動きは、近代市民法的前提とする人間像や社会観に根本的な反省をせまるものであり、社会福祉法的前提にする障害観、障害者像にも重要な修正をせまるものである。

近代市民法は理性と教養を持ち合理的に行動すると想定できる抽象的な人間像を前提にして、そういう人間が平等・対等な立場で法律関係を形成してゆくものと考え、権利享有主体としての「人」を想定したのであるが、そこで抽象化された理性的市民のひな型は、実際には「健常な」「壮年期の」「納税可能な所得のある」「成年」「男子」という社会の主力グループである。近代市民法がこのような人間像を前提とするかぎり、「疾病や障害」、「高齢」、「貧困」、「児童」、「女性」という社会集団は、現実には近代市民法の土俵で平等・対等な法律関係を形成してゆくことが困難となり、これを博愛や慈善という修正理念から救済してゆくとするのが社会福祉法的アプローチということになる。これに対して、ADAに触発されながら登場した法思想は、近代市民法の中立的に見えて実は偏狭な人間像が社会を分断し、障害者を制度的に排除し隔離してきたことを批判して、その再統合化をはかろうとするものである。近代市民法は、障害者を、いったん社会の中心から排除しておいて、社会参加できないのは気の毒だから、例外的に特別な手助けを提供しようと考えてきたわけであるが、ADAのアプローチは、近代市民法に内在する排除の構造(バリア)そのものを打ち崩そうとするものである。人間を抽象的ではなく具体的にみてゆけば、その社会参加を進めてゆくうえで多かれ少なかれ「合理的配慮」は必要であり、何の配慮がなくても難なく社会参加できるのは人生の一時期

にすぎないといっても過言ではない。その時、不自由を感じずに社会参加ができるのは、実は社会が健常な壮年期の納税可能な所得のある男子(「ミスター アッベレッジ」;平均的男子と呼ばれる)にもっとも使い勝手がよいようにデザインされているからにすぎず、暗黙のうちにもっとも合理的な配慮を受けているのは、実は社会の中心になっている人たちなのである。このような認識からすると、障害者が社会参加をしにくいのは、社会の構造が障害者への配慮を欠いてできあがっているからであり、医学的な欠損状態があるからアクセスが困難なわけではないということになる。無意識にであっても社会の構成員に対するこうした偏頗な配慮の仕方は明らかに不公正であり不公平である。

(注1)

- (3) 2001年5月WHOは国際障害分類改訂版(ICF)を採択した。この新たな視点にたつての「国際障害分類」の決定は、障害者の雇用に対しても大きな変化を迫っている。すなわち、障害者の雇用における生産の向上や職場生活の向上は、障害者を取り巻く環境や条件によって決まってくる側面がきわめて大きいということの意味している。障害者のもつ「Disability」というとらえ方に焦点を当てるのではなく、生産の向上や職場生活の向上に対しての環境や働く条件をいかに改善、向上していくかに焦点を当て雇用施策が進められていかなくてはならないということの意味する。これは、障害のない人に対しても同様の共通の必要条件であり、ことさら「障害者の雇用対策」ととらえる必要がなく、働く上での特別なニーズをもつ人に対しての環境改善や条件設定をするための施策ととらえていくことが求められることになる。(注2)
- (4) このような世界の潮流に対して、わが国の立法府も行政府もほとんど無反応である。障害者差別禁止法の制定に至っては、意識的に黙殺しているようにさえみえる。障害概念についても硬直的な医学的欠損状態に固執し(障害者雇用促進法2条2号・4号)、これを見直す動きが見られない。このままでいけば、日本は世界から取り残されてしまい、障害者の「完全参加と平等」「社会への再統合」という視点において、世界で最も遅れた国の一つになりつつある。

2. 法律も行政も障害者を「経済的負担」「お荷物」とみる視点に立っている。

(1) 障害者基本法は、2条の2に、それぞれ基本的理念を抽象的に定めているが、抽象的な規定とは逆に、これら法律の基本に流れているものは、障害者は「能力の低い者」「能力の劣っている者」であり、「お荷物」とあるとの見方であり、位置づけである。障害者基本法は、「国及び地方公共団体は、障害者を雇用する事業主に対して、障害者の雇用のための経済的負担を軽減し、もってその雇用の促進及び継続を図るため、障害者が雇用されるのに伴い、必要となる施設又は設備の整備等に要する費用の助成その他必要な施策を講じなければならない」としているが(第15条第3項)、この規定は、障害者は「経済的負担」であり、「お荷物」とあるという視点に立っている。わが国の障害者の雇用の根幹である「割当雇用」「義務雇用」「納付金制度」の基本に流れているものも、障害者は「お荷物」であり、「経済的負担」とあるという考え方である。すなわち、「障害者の雇用は障害のない人の雇用に比べると経済的負担を伴うので、事業主間で不公平が起こらないように、納付金制度で調整する」という考え方である。障害者を一括して「能力の低いひとたち」「経済的負担」「お荷物」と捉えるのは、障害者の個人の尊厳の明確な否定である。新しい国際障害分類によれば、障害は誰にも起こりうるものであり、障害者に対する雇用上の援助は、「障害者」に対する雇用対策ではなく、働く上での特別なニーズをもつ人に対する環境改善や条件設定をするための援助として捉えなければならない。障害者は「能力が低い者」、障害者の雇用は「経済的負担」とするわが国の考えは世界的な理念や考え方の流れに逆行するものである。

(2) 行政もまた障害者を「経済的負担」「お荷物」とみる視点に立っている。障害者雇用の行政実務は、行政が単に法律を忠実に執行した結果という域を越え、法律の枠をさらに越えていると思われる。これを端的に示すのが「常用労働者」についての事業主側にきわめて甘い取り扱いである。

イ. 障害者雇用促進法は、雇用義務の算定の基礎となる労働者を「常時雇用する労働者」として、常用労働者に限定している。労働基準法上も(第14条)、わが国の労働契約の実態も、常用労働者の契約形態は、「期間の定めのない契約」が原則である。近時職種において有期契約が増加しつつあるが、これは今なお例外的存在である。ところが、厚生労働省職業安定局監修・日本障害者雇用促進協会編集の「障害者雇用ガイドブック」は、『「常時雇用される労働者」とは、雇用契約の形式のいかんを問わず、事実上期間の定めなく雇用されているすべての労働者をいい、実態的に判断されるべきものです』として、1ヵ月、6ヵ月の有期契約でも、あるいは、日々雇用される

労働者であっても、1年を超えて雇用されると見込まれる労働者は常用労働者に含まれる、という見解を企業に積極的に示唆している(平成12年版305頁)。

- ロ このため、多くの企業は、障害のない労働者を正社員としながら、障害のある労働者を契約社員又は嘱託社員として採用し、かつ、障害者雇用促進法上の常用労働者として厚生労働省に届け出、厚生労働省も常用労働者として認めている。言うまでもなく、有期契約とされた障害者は、雇用継続に常に不安定な立場に立たされている。のみならず、契約更新というシステムのもとで、昇給・昇格もあまりない。退職金もほとんどない。障害のない常用労働者と比べ労働条件において明確に不利益に扱われている。他の常用労働者と明らかに異なった扱いをしているにもかかわらず、他方で、雇用義務の上では常用労働者にカウントするのは障害者雇用促進法の趣旨に反し違法と判断される。実態的判断は、他の常用労働者の実態との対比による判断でなければならない。しかし厚生労働省はこのような実態的判断を行っていない。日本の常用労働者の契約形態は今なお「期間の定めのない契約」が原則であり、有期契約社員は常用労働者としての扱いを拒否するべきである。厚生労働省は他の常用労働者が有期契約か否かまで調査した上、他の常用労働者が有期契約でない場合には常用労働者として認めるべきではない。
- ハ 契約社員でもかまわないとする行政実務の根幹に流れるものは、障害者雇用は「経済的負担」であり、「お荷物」という考え方である。どのような形であれ雇用すればよいという考えである。法律の枠を越え、行政が障害者差別を推進していると判断されてもやむを得ないと思われる。有期契約が重大な差別的扱いであることについての認識が欠如している。

### 3. 職業リハビリテーションシステムの後進性

(1) 障害者基本法は、「国及び地方公共団体は、障害者がその能力に応じて適当な職業に従事することができるようにするため、その障害の種別、程度等に配慮した職業指導、職業訓練及び職業紹介の実施その他必要な施策を講じなければならない」(14条1項)、「国及び地方公共団体は障害者に関する各種の判定及び相談業務が総合的に行われ、かつ、その制度が広く利用されるよう必要な施策を講じなければならない」(16条)としている。障害者雇用促進法は「障害者に対して職業指導、職業訓練、職業紹介その他この法律に定める措置を講じ、その職業生活における自立を図ること」を「職業リハビリテーション」と定義づけている(2条6号)。

(2) また、障害者におけるリハビリテーションは、「個々の身体部位の機能回復のみを目的とするのではなく障

害をもつ人間を全体としてとらえ、その人が再び『人間らしくいきられるようになる』こと、すなわち『全人間的復権』を究極的な目標とする」ものである。

(注3)

ILO159号条約は、「この条約の適用上、加盟国は、職業リハビリテーションの目的は、障害者が適当な雇用に就き、それを継続し、かつ、それにおいて向上することができるようにすること並びにそれにより障害者の社会への統合又は再統合を促進することにあるとみなす。」としている。

- (3) 残念ながら障害者基本法や障害者雇用促進法が予定する職業リハビリテーションの中身は、障害者の「全人間的復権」や「社会への統合又は再統合」という理念からはほど遠いものである。このことは、基本法が「障害者に関する各種の判定」を国及び地方公共団体の重要な施策として位置づけているところに端的にあらわれている。ADAが「適用事業体は、医学的検査を行ったり、応募者または従業員について、かかる応募者または従業員が障害者であるかどうかに関してあるいは障害の性質や程度に関して調査を行ってはいならない」と定めていることとの基本理念の相違は明白である。障害者が職を求めて、公共職業安定所を訪ねた場合に公共職業安定所は職業指導の名のもとに(3条の4)、地域障害者職業センターに行き、まず、そこで検査、指導を受けるよう求めることが多い。やむなく地域障害者職業センターに行った障害者は、職業評価の名のもとに、知能テスト、心理テスト等を受けさせられ、判定を受ける。その判定にしたがって、障害者は、職業指導、職業準備訓練、職業講習を受けさせられる(9条の4)。障害者雇用促進法は、「職業準備訓練」を「基本的な労働を体得させるための訓練」、「職業講習」を「職業に必要な知識及び技能を修得させるための講習」と定義している。
- (4) しかし、このような訓練によって克服できる程度はわずかなものであり、障害の種類、程度によっては訓練がほとんど意味をもたない。職業評価は、障害者を類別化し、差別化し、障害者に屈辱感を味わせるだけのことが多い。わが国の職業リハビリテーションは、障害者の類別化と職業訓練に重きを置きすぎており、その結果、これら職業訓練に耐えうる一部の障害者しか職を得ることができないのが現状である。職業リハビリテーションは、障害者を職業に近づけるどころか、物理的にも心理的にも、むしろ障壁として機能している面が少なくない。わが国の職業リハビリテーションは障害者の「全人間的復権」「社会の中での統合」という視点からみると大きく立ち後れているといわなければならない。
- (5) 職業リハビリテーションシステムを司る中央の機関として、障害者職業総合センターがあり(9条の2)、千葉県幕張に設置される。また、各都道府県に地域

障害者職業センターが設置されている(9条の4)。障害者職業センターの設置・運営は、日本障害者雇用促進協会(以下「本協会」という)が中枢となって司っている(9条の10)。本協会は設立からの発起人、本協会の組織の基礎は、事業主もしくは事業主もしくは事業主団体であり、本協会は事業主団体の組織である(拙著「障害者雇用促進法の抜本的再生を」福祉労働1998年12月12頁)。

- (6) ILO第168号勧告は、「障害者は、可能な場合には、自己の選択に対応し、かつ、その適性が考慮された雇用に就き、それを継続し、かつ、それにおいて向上することについて機会及び待遇の均等を享受すべきである。」「障害者及びその団体は、職業リハビリテーションに従事する職員のための訓練計画の促進、実施及び評価に当たって協議を受けるべきである。」とし、障害者の自己選択、自己決定の尊重を勧告している。また、勧告は、「都市及び農村の両地域並びにへき地の地域社会における職業リハビリテーション事業は、地域社会のできる限り十分な参加、特に使用者団体、労働者団体及び障害者団体の代表の参加を得て編成しかつ運営すべきである。」「使用者団体、労働者団体及び障害者団体の代表は、可能かつ適当な場合には、職業リハビリテーションの計画が各種の経済部門の要請に応ずることを確保するため、障害者が使用する職業リハビリテーション・センター及び職業訓練センターの評議会及び委員会と政策及び技術的事項に関する決定を行うものの委員に含まれるべきである。」としている。障害者団体を除外し、事業主団体のみが職業リハビリテーション・システムを司るわが国のシステムは、この勧告に反するものである。

#### 4. 雇用率未達成企業の存在を不可欠とするシステム

- (1) 1998年7月1日より法定雇用率が改訂され、常用労働者56名以上の民間企業については従来の1.6%が1.8%の雇用義務に変更となった。しかしながら、実雇用率は1998年6月1日現在と比べ1999年6月1日現在も2000年6月1日現在も実質的に変わっておらず、法定雇用率未達成企業の割合は49.9%(1998年)から55.3%(1999年)、55.7%(2000年)と増えている(厚生労働省発表)。1,000人以上の大企業のうち法定雇用率未達成企業の割合は1999年が77%、2000年が74.5%であり、4分の3の大企業が未達成ということになる。
- (2) 法定雇用率が高くなったにもかかわらず、実雇用率が増えず、未達成企業が増えたため未達成企業が納めた納付金に関する本協会の納付金事業特別会計は現・預金が増え、資金が潤沢となった。
- (3) このことは1998年度と1999年度の収支を比べると明らかである。納付金収入は、195億から252億円へと57億円増えた。一方支給金(雇用調整金・報奨金・各種助成金)は1998年度の179億円に対し、1999年

度は145億円と34億円減少している。1999年度の資金収支は、前年度剰余金受入金127億円を含め収入が382億円であるのに対し、支出は184億円しかなく、198億円が次期繰り越しとなっている。2000年度の資金収支は前年度剰余金組入金198億円を含め収入は456億円であるのに対し、支出は178億円であり、実に278億円が次期繰り越しとなっている。現に納付金事業特別会計は、2001年3月31日現在で273億円の現・預金がある。

- (4) 法定雇用率をアップしたため現在は収支がプラスとなっているが、障害者雇用促進法の仕組みを維持するためには、法定雇用率未達成企業が多数存在することが不可欠である。このことは1998年度の障害者雇用納付金事業特別会計の損益計算書を見れば、一目瞭然である。同年度の収益は198億円に対し、費用が221億円で、23億円の当期損失となっている。費用の内訳を見ると支給金が179億円、一般管理費が38億円となっている。1998年度は法定雇用率1.6%に対し、実雇用率1.48%であり、49.9%の企業が未達成である。このように法定雇用率を達成していないにもかかわらず、納付金会計は大幅な赤字決算である。いわんや、すべての企業が法定雇用率を達成すれば、障害者雇用促進法の仕組みそのものが根底から破綻するのは必至である。
- (5) 法が法定雇用率を定めた以上、全ての企業が法定雇用率を達成するのが本来の姿である。しかし、仮にこれが実現すると納付金収入が0となり、障害者の雇用のための調整金・報奨金・助成金・運営費の財源もなくなる。現在の制度は、未達成企業の存在を不可欠としており、矛盾に満ちたものとなっている。
- (6) 1998年7月1日の雇用率の改定は、障害者雇用を増やすためではなく、納付金を前提とする現在のシステムが資金的に破綻することを避けるための延命策であるとみなされてもやむを得ない結果である。1976年の改正で、企業の努力義務が「義務雇用」となって25年がたつが、いつまでたっても雇用率が改善されないのは、改善されるとシステムが崩壊することを厚生労働省その他の関係者が認識しているからである。

#### 6. 障害者の雇用法制の今後と差別禁止法

義務雇用と雇用納付金制度を成立させている考え方は、「障害者の雇用は障害のない人の雇用に比べると経済的負担を伴うので不公平が起らないように、雇用納付金制度で調整する」というものである。義務雇用制度が発足してから25年が経過した今日、障害者を一括して能力の低い人たちと捉えることは、新しい時代に向けた人権確立の視点から見た時、問題が多いと言える。

障害は、活動の制約、参加の制限としてあらわれること、しかもそれは環境因子によって異なるというWHOの新しい障害の視点は、環境の改善や援助等によって障害は左右され、作られていくものであることを

示している。環境改善や的確な援助の実際が障害者の雇用の基本的な問題であるとともに、人権確立の基本となる視点である。

障害者雇用促進法によるわが国の障害者のための施策は、障害概念のとらえ方、障害と環境の関係、職業リハビリテーションのあり方、義務雇用と納付金制度に内在する問題等あらゆる側面で問題を含んでいる。

しかし、より根本的には、障害者雇用促進法は、法定雇用率の確保という間接的な形で障害者の雇用を増やそうとするものに過ぎず、障害者それぞれの労働の権利を保障するものではない。障害者それぞれが、自己の希望に沿った職業に就き、働き続けることのできる環境のもとで働くことを、障害者雇用促進法は、具体的な権利として保障しておらず、差別によって就職を拒否された人や劣悪な職場環境によって退職を余儀なくされた人などに対して、具体的な救済の手をさしのべてはくれない。従って、障害者雇用促進法では、障害者の労働の権利が保障されているとは言えないのである。

社会全体での障害者の雇用を増やすという目的についても、法定雇用率達成を義務づけるという方法でこと足りるということではできず、端的に、障害者それぞれが差別なくして職に就き、労働できる環境のもとで働くことを保障することこそ雇用増大への早道であり、王道であると言うべきである。

従って、障害者の働く権利を真に保障し、このことを通じて障害者の雇用を増大するためには、障害者の就職や、就職後における障害者の条件などにおける差別を禁止し、事業者には、障害者が長く働き続けることが可能となるような環境調整義務を義務づけ、障害者に、これらの差別を受けない権利を保障することが必要である。このような意味で、障害者に対する差別を禁止する法律が必要である。

#### (引用文献)

注1) 池原毅和「世界の差別禁止法(40ヵ国以上の差別禁止法のアプローチ)」(ジョイフル・ビギン2001年6月、日本弁護士連合会第44回人権擁護大会シンポジウム第1分科会実行委員会基調報告書)

注2) 手塚直樹「日本の障害者雇用」290頁(光生館2000年9月)

注3) 上田敏「リハビリテーションを考えるー障害者の全人間的復権」(青木書店1983年6~11頁)