

1 現在の条例の相談・あっせんの構造の再確認

ア 相談…当事者である必要がなく、誰でも可能。

イ あっせん申立…①相談に係る事案の当事者＋②障害者側は保護者による申立が可能。

この内、①の解釈については、当該差別の可能性がある事案で差別された側の当事者、または差別した側の当事者、すなわち障害者又は事業者等との趣旨のほずですが、今、読み直すと、当事者ではないが、相談をした人も含まれるとの誤解を生じるおそれがあり、誤解が生じないような表現に改めるべきかもしれません。勿論、事業者等のあっせん申立は可能となっており、それ自体はそのままで全く問題ありません。

また、制定時、差別事象の解消のために、相談は幅広く誰でもできるようにしよう、しかし、あっせんは相談とは一線画すという議論であったと記憶しています。

2 あっせん申立において、差別された、又は差別したとされる当事者（以下、併せて「差別事案についての当事者」と表記します）に申立権を限定するのは、「自己の権利の実現においてもっとも適切に権利主張が出来るのは差別事案についての当事者であるし、権利主張するかどうかの判断も当事者に委ねるべきとの考え」からです。そのうえで、例外的に障害者側の「保護者」に申立権が付与されています。この「保護者」に申立権を付与すべきか否かが、私が問題にしている点です。因みに、鍵括弧を付けた部分は訴訟の当事者適格では貫徹されています。

3 分かり易くするために具体的事例を想定します。

例えば、障害者のAさんに対するB社という事業者が差別に該当する可能性のある行為を行ったと仮定します。B社はこれまでAさんに対して長年、適切なサービス提供を続けてきていたのですが、B社の管理職であるCさんが差別発言を行ってしまいました。AさんはB社とCさんの謝罪を受けて、納得したのですが、収まらないのがAさんの親であるDさんで、B社に対し、二度と再発させないために全職員を対象とした丸2日間コースでの職員研修、Cさんに対する懲戒処分、今後Aさんへのサービス提供にCさんに関わらせないこと等過大な要求を行って対立関係を形成し、それが実現しないと、条例に基づく相談に持ち込み、ここでも実現が無理となるとあっせん申立をしたという事案を想定して下さい。AさんはCさんのことは依然、信頼しており、またB社の事業所のことも大好きで、引続き利用したいと考えており、対立関係も望んでいないのですが、親に逆らうことが出来ず、Dさんの行動を黙って見ているだけです。

このようなあっせん申立があった場合、11条2項但し書きで対応しようとしても、Aさんは申立が自分の意思に反するとは言わない可能性が高い。そうすると、12条2項に基づいてあっせんを行わないのか検討することになりますが、Dさんの要求は過剰なものではありますが、研修にあり方の工夫やCさんのAさんへの関わり方等、あっせんで何らかの工夫の余地があるかもしれないので、同条項に基づいてあっせんを行わないという選択は厳しいと思います。こうして、Dさんという「保護者」により、Aさんの望まないあっせんが始まることとなります。

レアな事例を想定しての議論と思われるかもしれませんが、障害福祉の領域では、このような事例がそれなりにあります。運営適正化委員会の苦情解決合議体の委員を12年間務めたのですが、そこでもこのようなあっせん事案が少なからずあって、苦労させられました。中には事業所にペナルティとして一生面倒を見る約束をさせるというものもありました。あっせん事案ではないのですが、「保護者」が過剰な要求を事業者に対して行い続け、それを根拠に信頼関係が破綻したとの理由で事業者が契約解除したという事案もありました。本人が機嫌よく通所されているのに、突如として契約が打ち切れ、相談に持ち込まれました。県から私に相談された事案の中にも、家族が「保護者」として、「本人の障害について誤解されたくない」との自身の強い思いから相談をされた事案があったかと思えますし、行政の障害者虐待対応の助言をしても「保護者」が本人の意向に反した言動をしているケースは多く見受けられます。これらのことから「保護者」の意見＝本人の意見ではないことは明らかです。

- 4 あっせん対応が煩わしくなるからということではなく、どちらを向いて当該事案の解決を図るかという問題が、あっせんの申立権の範囲という問題の根底に横たわります。「保護者」「支援者」という立場の人の申立権を独自に認める場合、どうしてもその方々の意向を傾聴してしまい、障害者本人の声がかき消されてしまいます。その結果、障害者の権利がパターンリズムに基づいて制約されることとなります。3で挙げた事案で言えば、Dさんに独立した申立権があると、Dさんは「私が申立をしたのだ。県は私の意見を傾聴すべき。Aには自分で物事を判断する力がないから私の意見を聞くべき」と言い出すかもしれません。

他方、Dさんの独立した申立権を認めず、あくまでAさんの申立権のみを認め、意思決定支援を行える人の関与のもと、Aさんご自身がどうしたいのかをじっくりと話を聞いて明らかにし、その意思に基づく解決を図ることが可能となりますし、そもそもAさんはあっせん申立を望まないかもしれません。

Dさんに申立権を認めることは、Aさんが自分のことを自分で決める権利を侵害

することになります。ここが重要です。

5 このように考えると、実は相談自体も、相談対応の間口としての相談者は幅広く設定しつつ、事案の調整自体は障害当事者の意向を尊重して行うということが望ましいという結論も導き出されます。本当は条例でそれを明示することがベストです。

6 このような問題意識が権利条約の考え方から導き出されます。

条約制定時、

ア) あくまで障害者の自己決定権を尊重し、意思決定の代行を認めないという立場、と

イ) 限定的に代行を認めるべき場面がある

という立場の対立が生じ、条文自体は妥協的な内容になったのですが、運用上はアの立場で貫徹されています。

そうすると、重度の知的障害があっても、アの立場で意思決定支援の中で本人の意思が実現するようにしないといけないということになります。

しかし、ハードルが意思決定支援の体制構築にあります。意思決定支援の重要性が叫ばれていて、一定スキームが実現しつつあるけど、まだまだの状況です。意思決定支援が出来ない中で「保護者」の申立権（代行ですね）を認めない制度にすると、事実上、権利行使が出来なくなる。

制度構築としては、

ア) 意思決定支援の制度を充実させて、本人に決定してもらう、

イ) 意思決定支援の実現は容易ではないから、やむを得ず「保護者」にも申立権を与える、

のいずれかになるのですが、今の条例はきちんと議論をした訳ではないけど、イの立場なんですね。

しかし、条約についてアの立場からの批判を受けて、後見制度の改正に向けて動いている我が国で、条例についてイの立場で良いのかという問題意識があります。

特に、今の条例は「後見人」等の「保護する者」にも独立した申立権を与えています。これはまさに本人に適切な申立が出来ない場合を想定して「代行」を認めているということではないでしょうか。

成年後見制度自体が自己決定権尊重の立場で改正されている時代に、これで良いのかという問題意識ですね。

7 上記アの立場で制度構築するとすれば、下記の改正が必要になります。

① 相談事案において、幅広く相談は可能とするが、調整は、差別をされている可能性のある障害者の意向を意思決定支援を行いながら確認し、その意向を第一と

して行う旨の定めを置く。障害者側からのあっせん申立の要否についても意思決定支援のもと、本人に決めてもらう。

- ② あっせんの申立権は、差別事案自体の当事者（従前のとおり差別した側も含む）に限定。その代わり、あっせんにおいて徹底した意思決定支援を行うことを明示。

親や後見人等の「保護者」は、本人の意思決定支援に関わる社会資源としての位置づけとなります。これについての明示は不要と考えます。

これが実現するなら、県条例は国内初の個別事案解決制度を有する条例になりそうです（頂いている他の条例を見る限り）。

- 8 これが時期尚早だということであるなら、せめて「保護する者」という文言だけでも改正しておくべきと考えます。

「保護者」が法律で用いられる場合、意味は法律により異なるのですが、未成年の子に対する保護というニュアンスが強くなり、どうしてもパターナリステックな保護をする人という意味合いを伴ってしまいます。

また、その範囲をどう限定するのかという問題も生じます。今は後見人、家族という例示を付しての限定がなされていますが、「家族」の定義も一義的ではありません。同居する親なら争いはないでしょうが、別居の親、兄弟、子、親の兄弟、従兄弟姉妹のどこまでをこれに含めるのでしょうか。こう考えると、せめて範囲を画する定義が必要になりそうです。

これに加えて、6の最後に記載した問題が生じるので、文言を「保護する者」から改正するにしても、どのような案にすればよいか悩ましいこととなります。