

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 15 日現在

機関番号：27401

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2013～2015

課題番号：25380055

研究課題名(和文) 人権主体としての発達障害者-その憲法学的考察

研究課題名(英文) Students with Developmental Disabilities as the Agency of Human Rights

研究代表者

佐藤 雄一郎 (SATO, Yuichiro)

熊本県立大学・総合管理学部・准教授

研究者番号：30572953

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,400,000円

研究成果の概要(和文)：大学において発達障害の学生に対し合理的配慮を行うか否か、行うとしてどのような合理的配慮を行うかを決定していく過程においては、学生の教育を受ける権利、大学側の体制面と財政面、「均衡を失しない」又は「過度ではない」負担、学外の専門家等の第三者による意見の参照、当該学生による根拠資料の提示、大学教員の教授の自由といった要素を考慮する必要がある。これらの諸要素間の調整については、行政法学における判断過程統制の議論が参考になるが、その際には当該学生が合理的配慮を受けて初めて他の学生と公平に評価されるという合理的配慮の目的に照らし、当該学生の教育を受ける権利を中心にした上で諸要素の調整を行う必要がある。

研究成果の概要(英文)：In Decision-Making Process in Reasonable Accommodation for Students with Developmental Disabilities, we should take the Right to Education, the Support System and Financial Situation in the University, the Refer to the Psychiatry Medicine Specialist, Freedom of Education, into consideration. In the light of the purpose of reasonable accommodation, we should place the Right to Education in the center of matters for consideration.

研究分野：公法学

キーワード：発達障害 教育を受ける権利 合理的配慮

1. 研究開始当初の背景

(1)2004年(平成16年)に発達障害者支援法が成立したことにより、発達障害の学生に対し大学も適切な教育上の配慮を行うことが求められている。実際、平成23年に実施した日本学生支援機構の調査では、大学院を含む全学生約302万人のうち、発達障害の診断書を持っている学生は1179人であり、診断書はないものも含め何らかの教育上の配慮を受けている学生は2918人に上った。その一方で、何らかの支援をしている大学は371校で、全体の47.8%に止まっていた。発達障害を抱える学生に対する支援の手は確かに広がってはいるものの、どういう支援が必要なのか?どの程度まで支援すべきなのか?各大学が日々、手探りの状態に対応しているのが実情であった。

(2)にもかかわらず、発達障害を抱える学生については、これまで医学的観点や教育学の観点、心理学的観点からその支援方法や支援体制についての研究が数多くなされてきたが、当該学生の人権という観点からの研究はほとんどなされてこなかった。管見の範囲では、米沢広一教授や青柳幸一教授、中川明教授(弁護士)、そして武川眞固教授が障害者一般の人権の問題を憲法学の立場から論じているのみであり、発達障害の学生の問題に限ると、社会学の観点からアメリカのリハビリテーション法および障害のあるアメリカ人法が、障害のある学生への差別を禁止していることから彼らへの支援や合理的配慮の提供は法的にも根拠を得ており、大学側は支援や合理的配慮を提供しなければならないことを指摘している研究がなされている程度であった。

2. 研究の目的

(1)そこで本研究は、発達障害に関する医学・教育学・心理学における優れた先行研究の知見を踏まえた上で、発達障害の学生の人権(特に「教育を受ける権利」)の内容とその限界を明らかにすることを第一の目的とした。多くの憲法学説においては、「教育を受ける権利」には、自由権的側面と社会権的側面があると指摘されているが、どちらの側面についてもその具体的内容と限界については未だ明らかになっていないと言って良い。最高裁判所も、旭川学力テスト訴訟において「国民各自が、一個の人間として、また、一市民として、成長、発達し、自己の人格を完成、実現するために必要な学習をする固有の権利を有すること、特に、みずから学習することのできない子どもは、その学習要求を充足するための教育を自己に施すことを大人一般に対して要求する権利を有する」との判断を示しながら、その具体的内容については明らかにはしていなかったのである(最大判昭和51年5月21日・刑集30巻5号615頁)。

(2)加えて本研究は、医学の進歩により明らかになってきた発達障害という新たな事象を通して、発達障害者の「教育を受ける権利」、発達障害の「子どもの人権」の内容とその限界を明らかにすることで、これらの権利の現代的意義を洗い直すことを第二の目的とした。

3. 研究の方法

(1)発達障害という障害は障害自体が目に見えないため、発達障害の具体的症状や性質、そして支援方法等について、十分に理解することが何より重要であったため。本研究は、長崎大学医学部精神神経科学教室のご協力をいただき、最新の医学的知見を習得した上で進めていくこととした。

(2)その上で本研究は、第一に、当該学生の「教育を受ける権利」という観点からアプローチした。具体的には、発達障害の学生の「教育を受ける権利」に関する学説・判例の調査・検討から有益な示唆を抽出して、発達障害の学生の状況に適した当該学生の「教育を受ける権利」の概念提示を行った。

(3)本研究は第二に、発達障害という新たな事象を前にして「子どもの人権」論には、当該学生がさまざま支援・保護を受けながら自律していくという保護と自律のバランスをとる権利概念の提示が求められているのではないかと考え、発達障害の問題に「子どもの人権」という観点からアプローチした。

(4)本研究は第三に、発達障害者の人権の内容とその限界について、「障害者の人権」という観点からアプローチした。

4. 研究成果

(1)はじめに、長崎大学医学部精神神経科学教室から御提供いただいた医学的知見によれば、これまで発達障害の診断には、WHO(世界保健機関)による『ICD-10』とアメリカ精神医学会による『DSM-3』という2つの診断基準があったのだが、2013年5月にアメリカ精神医学会作成の『DSM-5』が出版されたことにより、発達障害に関する診断マニュアルのひとつに大幅な改訂が加えられることになった。とりわけ精神医学研究においては、このDSMを用いた診断を用いないと、国際的な学術誌の論文掲載が拒否されるという現実があって、お膝元のアメリカからも歴代のDSMによる診断に関してはさまざまな批判が噴出しているのに、日本の精神科医も用いざるをえないという事情があるために、DSMによる診断が世界の精神科医における共通言語として使われているようである。そのため今後、日本においてもこのDSM-5を用いた発達障害の診断が広まることが予想されるので、DSM-5による改訂の内容について、まず説明する。第一に、DSM-III以来、児童青年期

精神医学領域で取り扱われることが多い問題は、通常、幼児期、小児期または青年期に初めて診断される障害という大項目に含まれていたが、DSM-5では、この分類が廃止され、いわゆる発達障害に属する「神経発達障害」が創設され、DSM-5の一番前に置かれた点が挙げられる。この点については、神経発達障害がある意味では精神科疾患のひとつの基本となることを表しているとも評価されている。第二に、DSM-5において初めて、神経発達障害のグループの中に注意欠如/多動性障害が入った点が挙げられる。日本では既に平成16年に成立した発達障害者支援法においてADHDは発達障害の代表的な疾患のひとつに掲げられており、主に福祉の領域ですでにADHDは発達障害として認知されているような流れがあったのだが、世界的に見るとADHDはDSM-IVまでは「子どもの問題行動」というふうに捉えられていて、発達障害という概念には含まれていなかったのである。第三に、DSM-III以来、自閉症を代表とする生来の社会性の発達障害を示すグループを広汎性発達障害と呼んできたが、「広汎性発達障害」という言葉が捨てられて、ASD(自閉症スペクトラム障害)ということで一括化された点が挙げられる。これに伴いDSM-5では、自閉症スペクトラム障害の診断基準も組み直されている。こうした動きの背景には、「広がりすぎた広汎性発達障害をもっと狭める」という動機があったとも指摘されている。以上のようなDSM-5による改訂の内容が、今後、発達障害者支援法等、わが国における法令上の発達障害の定義にどのような影響を及ぼしていくのかについては現段階では全く不透明ではあるが、現在、改訂作業が進められている『ICD-11』の改訂内容次第という面もあるとはいえ、DSM-5を用いた診断が広まるにつれて、法令上の定義の変更も検討されていくになると考えられるのである。

(2)次に、大学における発達障害のある学生への支援状況であるが、2014年(平成26年)に日本学生支援機構が行った調査によると、調査対象となった780校の大学と348校の短期大学の内、発達障害(診断書有)学生が1人以上在籍する大学は前年より27校増えて393校であり、短期大学では前年より12校増えて57校となっている。また、発達障害のある大学生(診断書有)は前年より240名増えて2282名、発達障害のある短大生(診断書有)は前年より33名増えて97名となっていて、この内、学校に支援の申し出があり、それに対して学校が何らかの支援を行なっている(今年度中の支援予定を含む)学生は、大学では1627名、短大では57名となっている。診断書は無いが大学が配慮をしている学生に至っては、大学では3174名、短大では196名に上っているのである。次に、各大学および短大において、発達障害のある学生に対して行われている支援の内容を見てみると、授

業支援で最も多いのが「注意事項等文書伝達」で、108校の大学と6校の短大で行われている。次いで「休憩室の確保」が79校の大学と3校の短大において、「実技・実習配慮」が69校の大学と3校の短大で、「教室内座席配慮」が62校の大学と3校の短大で行われている。また、授業以外の支援で最も多いのが「保護者との連携」で346校の大学と53校の短大で行われており、次いで「学習指導(履修方法、学習方法等)」318校の大学と51校の短大において、「専門家(臨床心理士等)による心理療法としてのカウンセリング」が303校の大学と35校の短大で、「社会的スキル指導(対人関係、自己管理等)」265校の大学と40校の短大で、「進路・就職指導」233校の大学と41校の短大で行われている。

(3)このように、発達障害を抱える学生に対する支援の手は確かに広がってはいるものの、どういう支援が必要なのか?どの程度まで支援すべきなのか?各大学が日々、手探りの状態で対応しているのが実情なのである。その一方で、障害者に対し合理的配慮を行うよう求める国内法の整備は進んでおり、障害者の権利に関する条約の内容を踏まえて、障害者基本法4条1項は「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。」とした上で、同条2項で「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。」と規定し、原則として差別を禁止し、(条件付きで)障害者に対する合理的配慮の提供を義務付けている。さらに、障害者基本法4条の「差別の禁止」の規定を具体化するものとして位置づけられている障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律は7条2項において、「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しなければならない。」と規定し、国立大学等の公的機関に(条件付きで)合理的配慮義務を課している。その一方で、同法8条2項は「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。」としていて、私立大学等の民間事業者については努力義務としている。

(4) しかしながら、合理的配慮の具体的内容については明らかになっておらず、相変わらず、各大学が日々、手探りの状態で対応しているのが実情なのである。丹治孝之助教と野呂文行教授による研究によると、当該学生に対する合理的配慮の決定過程において、支援の主体である学内教職員と協議の上、配慮内容の決定がなされたと判断できた研究は 34 件中 10 件 (29.4%) であり、そのうち、教育組織長、担任、事務職員、保護者といった学内外の複数の関係者による組織的な支援体制のもとでのケース会議は 4 件 (11.8%)、授業・実習担当教員あるいは事務職員との個別の協議は 6 件 (17.6%) 報告されている。しかし、多くの事例においては、複数関係者によるケース会議は開催されずに、本人の特性等を教職員に伝えるのみ、あるいは本人とカウンセラー間の面談で決定された配慮内容を他の関係者に依頼するといった支援となっていて配慮内容は担当教員の裁量に任せられているケースが多いようである。そのため、合理的配慮の決定方法、およびその決定に関与するメンバー構成、学内の組織的な支援体制の整備は喫緊の検討課題となっているのである。そこで文部科学省は、今後、全ての大学等において、障害のある学生に対する合理的配慮の提供が求められることを踏まえ、高等教育局長の下に、「障がいのある学生の修学支援に関する検討会」を設置し、9 回にわたり検討を重ね、平成 24 年 12 月に報告（第一次まとめ・以下、「検討会報告」という）が取りまとめられた。この検討会報告は、高等教育、特に大学が行うべき障害のある学生に対する合理的配慮について、上述した障害者権利条約および障害者基本法の規定に照らして、「障害のある者が、他の者と平等に『教育を受ける権利』を享有・行使することを確保するために、大学等が必要かつ適当な変更・調整を行うことであり、障害のある学生に対し、その状況に応じて、大学等において教育を受ける場合に個別に必要とされるものであり、かつ大学等に対して、体制面、財政面において、均衡を失した又は過度の負担を課さないもの」と定義している。

(5) この検討会報告の内容から、大学において発達障害のある学生に対し合理的配慮を行うかどうか、行うとしてどのような合理的配慮を行うかを決定する過程において考慮すべき事項を拾い上げると、以下のようになる。

- ① 当該学生の教育を受ける権利 (学生本人の教育的ニーズと意思)
- ② 大学等の体制面、財政面
- ③ 「均衡を失しない」又は「過度ではない」負担
- ④ 当該学生の意思表明のプロセスの支援

- ⑤ 当該学生への過度な干渉やハラスメントが行われないこと
- ⑥ 学生本人を含む関係者間における可能な限り合意形成、共通理解
- ⑦ 学外の専門家等の第三者による意見の参照
- ⑧ 当該学生による根拠資料の提示
- ⑨ 学内の組織体制の整備
- ⑩ 当該学生の障害の状態や病状の変化に対応すること

この内、⑥は合理的配慮の決定過程の理想像を述べており、④と⑤と⑨は合理的配慮の決定過程における考慮要素というよりは、適切な決定ができるための環境整備を求めるものである。また⑩は一度決定された合理的配慮に関するその後の評価に関する点であるため、合理的配慮の決定過程における考慮要素としては、①②③⑦⑧ということになる。これらに加えて、最高裁が大学においては教員の教授の自由が正面から保障されているため、大学教員の教授の自由も考慮要素として挙げられることになる。そこで次に、これらの諸要素をどのように考慮した上で、合理的配慮の具体的内容を決定していくかという問題に答えなければならないことになる。

(6) この点については、まず行政法学における判断過程統制の議論が参照になると思われる。村上裕章教授によれば、判断過程統制には、「判断過程の合理性ないし過誤・欠落の審査」と、「考慮要素に着目した審査」があるとされ、考慮要素に着目した審査についてはさらに「考慮すべき事情を考慮し、考慮すべきでない事項を考慮しなかったかのみ審査」と「それぞれの考慮要素について『重みづけ』を行い、その評価を誤った場合にも裁量権の逸脱濫用を認める審査」とあるとされる。このような判断過程統制の導入によって、行政決定過程での考慮要素の抽出と、それらが適正・合理的に考量されたかという観点から審査が行われることになり、審査密度の深化がもたらされ、いかなる考慮事項をいかなる比重で考慮するかを明らかにした審査によって審査の透明性も向上したと指摘されている。しかしながら、そうした評価の一方で、考慮事項の比重はどのように決定されるのか？ 多数の考慮事項が存在し、特定の考慮事項が必ずしも決定的意味を有するわけではない場合には審査は容易ではなく、考慮事項の導出や比重評価を裁判官に委ねてしまうと恣意性が排除できず、審査が安定しないのではないかと疑問も提示されている。発達障害のある学生への合理的配慮を行うか否か、合理的配慮を行う場合の具体的内容を決定する場面においては、検討会報告が指摘するように、「合理的配慮の決定過程においては、障害のある者が、他の者と平等に『教育を受ける権利』を享有・行使することを確保するという合理的配慮の目的に照

らし、権利の主体が学生本人にあることを踏まえ、学生本人の要望に基づいた調整を行うことが重要である」として、合理的配慮が必要かという検討や実際に配慮がなされて初めて、当該学生は公平に評価される機会を与えられるのである。その意味でも、大学等の体制面や財政面や他の学生との関係等からみて、均衡を失せず、また過度ではない範囲内で、当該学生の教育を受ける権利に重点を置いた判断が必要になると考えられる。とはいえ、最高裁が正面からの憲法上の保障を与えている大学教員の教授の自由もやはり重要な考慮要素のひとつである。しかし、蟻川恒正教授が指摘しているように、最高裁判決も教授会等の場における教員間での討議や批判が行われてこそ、大学教員の教授の自由に正面からの憲法上の保障が与えられている点を見逃してはならない。発達障害のある学生への合理的配慮を行うか否か、合理的配慮を行う場合の具体的内容を決定する場面において、教員間において真摯な討議や批判がなされる必要があり、その場においては大学教員の教授の自由も絶対的なものとして捉える必要はなく、それぞれの講義やゼミの目的や内容そのものの変更自体は認められないが、教育手法を変更する等の合理的配慮は認められうるものと考えられる。この場合、当該学生の教育を受ける権利は、諸事情や諸利益の「重みづけ規範」として作用し得る。このような検討の方向性は、憲法裁判・行政裁判のいずれにおいても私権救済の志向が目立ってきており、その際、裁判官にとって伸縮自在で使い心地の良い平等条項が駆使される傾向が強まっている最近の判例傾向とも合致するものと思われる。

(7)とはいえ、判断過程統制の手法の活用は、当該学生の教育を受ける権利という「人権」を行政裁量の中に位置づけるものである。行政裁量の肯定に法律の授權が必要であり、法律が人権によって拘束されるならば、やはり人権は裁量を外から制約するものとして位置づけられるものではないか? との疑問が生じる。この点については、教育を受ける権利の具体的内容の検討が不可欠となり、今後の研究課題としたい。また、長崎大学医学部精神神経科学教室から御提供いただいた医学的知見によれば、自らのジェンダーアイデンティティに違和感を感じている人の中に発達障害のある人が多いという研究もあるようであり、発達障害の問題はジェンダーの問題にもつながり得る、より大きな問題として今後も研究していきたいと考えている。そのためにも、支援する人材の育成や、チーム力で隙間を埋めていく支援体制の構築が各大学に求められていると言えるだろう。

<引用文献>

①森則夫、杉山登志郎、岩田泰秀、臨床家のためのDSM-5虎の巻、2014、2-39

- ②森則夫、杉山登志郎、DSM-5 対応 神経発達障害のすべて、2014、3-51
- ③神庭重信、神尾陽子、DSM-5 を読み解く、2014、77
- ④日本学生支援機構、平成 26 年度 (2014 年度) 大学、短期大学及び高等専門学校における障害のある学生の修学支援に関する実態調査結果報告書、2014、9-57
- ⑤丹治孝之、野呂文行、我が国の発達障害学生支援における支援方法および支援体制に関する現状と課題、障害科学 38 巻、2014、147-158
- ⑥障がいのある学生の修学支援に関する検討会報告 (第一次まとめ)、2012、7-8
- ⑦村上裕章、判断過程審査の現状と課題、法律時報、85 巻 2 号、2013、12
- ⑧橋本博之、行政判例と仕組み解釈、2009、173
- ⑨榎原秀訓、社会観念審査の審査密度の向上、法律時報、85 巻 2 号、2013、8-9
- ⑩常岡孝好、行政裁量の判断過程の統制、法学教室、383 号、2012、22-23
- ⑪蟻川恒正、新版憲法判例を読みなおす、2001、143-148
- ⑫穴戸常寿、裁量論と人権、公法研究、71 号、2009、104-108
- ⑬高橋知音、高橋美保、発達障害のある学生への合理的配慮とは何か、教育心理学年報、54 集、2015、227-228

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 3 件)

- ①佐藤雄一郎、大学における発達障害のある学生への支援と法律学の課題、法学(東北大学)、査読有、77 巻 6 号、2014、pp. 69-91
- ②佐藤雄一郎、発達障害のある学生への合理的配慮に対する一考察、アドミニストレーション(熊本県立大学)、査読無、22 巻 1 号、2015、pp. 111-127
<http://www.pu-kumamoto.ac.jp/~tosho/file/pdf/kad/22-1/220107.pdf>
- ③佐藤雄一郎、発達障害のある学生への合理的配慮の決定過程に関する覚書(1)、アドミニストレーション(熊本県立大学)、査読無、22 巻 2 号、2016、pp. 63-75
<http://www.pu-kumamoto.ac.jp/~tosho/file/pdf/kad/22-2/220211.pdf>

[学会発表] (計 件)

[図書] (計 件)

[産業財産権]

○出願状況 (計 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

○取得状況（計 件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

佐藤雄一郎 (SATO, Yuichiro)
熊本県立大学・総合管理学部・准教授
研究者番号：30572953

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：