

2012年2月23日

厚労省案に対する条文修正等の意見

参議院議員（政調会長補佐）

小西 洋之

下記のとおり、22日付厚労省条文案等について、各項目ごとに①政策的理由、②条文案、③用例をまとめた意見を提出します。

回答にあつては、厚労省の考える政策的理由（なぜ、当該政策が措置できないのか、なぜ、他の社会保障分野の政策にあり障害者法制では許容できないのか等）、法制的理由（通り一遍の検討ではなく、必ず内閣法制局まで確認すること）のそれぞれについて検討を尽くし、政権与党に対して誠意をもって、当方の指摘する論点に対し具体的かつ網羅的な回答を「文書」で求めます。

また、いわゆる「時間切れ」のために検討が中途のまま終了することがないように、WG事務局にあつては厚労省に対し宜しく取り計らい願います。

※ 私としては、いつでも直接の議論に応じますので、その必要がある場合は、厚労省はWG事務局に相談下さい。

※ なお、全体について、参院 議会法制局との議論を踏まえております。

1. 第一条（目的）、第一条の二（基本理念）関係

■ 修文意見

- (1) 「自立」という障害者基本法の中核目的を明記する。
- (2) 障害者基本法の引き写しだけではなく、新法の固有理念を規定する。固有の理念としては、改正内容や骨格提言の趣旨を踏まえ、「障害者等の自己決定と自己選択の尊重」や「施策の総合的かつ計画的推進」が挙げられる。

■ 修文案

（目的）

第一条 この法律は、障害者基本法（昭和四十五年法律第八十四号）の基本的な理念にのっとり、身体障害者福祉法（昭和二十四年法律第二百八十三号）、知的障害者福祉法（昭和三十五年法律第三十七号）、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律（昭和二十五年法律第二百二十三号）、児童福祉法（昭和二十二年法律第六十四号）その他障害者及び障害児の福祉に関する法律と相まって、障害者が自ら選択した場所に居住し、障害者及び障害児が自立した日常生活又は社会生活を営むことができるよう、必要な障害福祉サービスに係る給付、地域生活支援事業その他の支援を総合的にを行い、もって障害者及び障害児の福祉の増進を図るとともに、障害の有無にかかわら

ず国民が相互に人格と個性を尊重し安心して暮らすことのできる地域社会の実現に寄与することを目的とする。

(基本理念)

第一条の二

障害者及び障害児が日常生活又は社会生活を営むための支援は、全ての国民が、障害の有無にかかわらず、等しく基本的人権を享有するかけがえない個人として尊重されるものであるとの理念にのっとり、全ての国民が、障害の有無によって分け隔てられることなく、相互に人格と個性を尊重し合いながら共生する社会を実現するため、全ての障害者及び障害児が、その希望に応じて、地域において自立した可能な限りその身近な場所において日常生活又は社会生活を営むために必要な支援を受けられることにより地域社会において他の人々と共生することを妨げされないこと並びに障害者及び障害児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の除去に資することを旨として、行わなければならない。

2 前項の支援に関する施策は、障害者及び障害児のその障害及び社会的障壁による継続的な日常生活又は社会生活の制限の状態並びに当該施策の実施状況を踏まえ、総合的かつ計画的に推進されなければならない。

【用例】

- 「障害者が自ら選択した場所に居住し、」 → 障害者自立支援法（現行法）第2条
- 「その希望に応じて、地域において自立した生活を営む」 → 発達障害者支援法第11条
- 「障害者 …障害及びその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」 → 障害者基本法第二条一号
- 「総合的かつ計画的に推進」が基本理念にある用例
→ 感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律（閣法）第二条

■理由・根拠

(1)について

- ・ 「自立」という単語は、障害者基本法第一条（目的）に「・・・共生する社会を実現するため、障害者の自立及び社会参加の支援等のための施策に関し、基本原則を定め・・・」とあるように、障害者法制の根本理念の一つであり、障害者法制の中核をなす新法の目的及び基本理念規定に当然に盛り込むことが法制的に適当である。
- ・ また、第二条（市町村の責務）以下で、「自立」という単語が新法の中核理念として意義づけられている以上、目的及び基本理念規定からそれを外すことは政治的にも意義が乏しいと考える。（※なお、「自立～」といった定義規定の変更は柔軟に対応すべきと考える）

(2)について

- ・ また、障害者基本法は施策の基本的方向を示す法律であるので、目的規定も抽象的にならざるを得ないが、障害者自立支援法はサービス給付の法律であるのだから、ど

のような精神でサービス給付を行っていくかということを明確に書くべきである。障害者基本法の規定をそのまま引用するのでは法制的には何の意味もないし、また、こうした用例はほとんど存在しないのではないか。

- ・ 厚生労働省が示した条文案の第1条の2には、「全ての障害者及び障害児が可能な限りその身近な場所において必要な日常生活又は社会生活を営むための支援を受けられる」と規定しているが、一方で、現行の障害者自立支援法第2条第1項第1号には、市町村の責務として「障害者が自ら選択した場所に居住し、又は障害者若しくは障害児が自立した日常生活又は社会生活を営むことができるよう」と規定しているので、厚労省が今回示した条文案の目的及び基本理念からは、「障害者等の自己決定と自己選択の尊重」という姿勢が完全に落ちてしまっており、新法の基本理念が市町村の責務を包含する内容になっていないのではないか。
- ・ 「障害者等の自己決定と自己選択の尊重」という言葉は、厚生労働大臣が定める基本指針に出てくる言葉であり、新法で強化された地域生活移行のための支援施策等を含め自立支援法に通底する概念であるはずなので、そのことが分かるような規定を入れるべきである。
- ・ また、第87条以下で、PDCAサイクルが規定されることを踏まえ、「障害者の福祉の増進に向けた施策を総合的かつ計画的に推進すること」を基本理念とするべきである。なお、「施策の総合的かつ計画的推進」を基本理念とした用例として、感染症法（第二条 基本理念）がある。
- ・ なお、こうした固有の理念を規定することは、政治主導の証として政治的にも意義があるものであると考える。

【補論】

※ 厚生労働省案にある「可能な限り」という文言は、「できなくともしょうがない」といった言い訳の意味ではなく、「(基本法の理念の実現に向けて)最大限に努力する」といった国の姿勢の意味であることが、国会答弁で確立している。

特別に多義的な意味を持ちうる文言(=「可能な限り」)について、国会審議で敢えて質疑は行われその解釈が確立した場合は、文言の意味の明確性の確保という法の一般原則に照らし、後に制定する法律においてはその旨を持って規定すべきである。そうでなければ、今一度、国会審議の場で改正法の「可能な限り」の解釈について質疑を行わざるをえないところ、立法府にこうした行為を強いるのは内閣の国会軽視(or無視)であると考える。

以上の点も踏まえ、私の条文案では、この「可能な限り」の文言を使わない修正を提案している。

2. 障害福祉計画体系におけるPDCAサイクルの貫徹について

■ 修文意見

- (1) 厚生労働大臣の定める「基本指針」(第87条)についても、PDCAの仕組みを措置する(→ 厚労省は、私の当初意見で初めてPDCAを措置したものの、それは県、市

レベルのみに留まっている)。

- (2) 都道府県及び市町村の PDCA による評価、検討等を条件付の義務規定とする (→ 厚労省案は努力義務)。
- (3) 国、県、市町村それぞれの PDCA の機能に施策の実施状況等に関する調査義務を課す (→ 現行法(国)及び厚労省案(県・市)ではそれぞれ調査義務がない)。
- (4) 国の基本指針を変更等する際に、都道府県、市町村計画と同様に障害者等の意見を聴くことを実質的に担保することとする。

■修文案

(基本指針)

第八十七条 厚生労働大臣は、障害者が自ら選択した場所に居住し、障害者等が自立した日常生活又は社会生活を営むことができるように、障害福祉サービス及び相談支援並びに市町村及び都道府県の地域生活支援事業の提供体制を整備し、自立支援給付及び地域生活支援事業の円滑な実施を確保するための基本的な指針(以下「基本指針」という。)を定めるものとする。

2 基本指針においては、次に掲げる事項を定めるものとする。

一 障害福祉サービス及び相談支援の提供体制の確保に関する基本的事項

二 障害者の地域生活への移行及び就労の支援についての具体的な目標及びその達成の時期

三 次条第一項に規定する市町村障害福祉計画及び第八十九条第一項に規定する都道府県障害福祉計画の作成に関する事項

四 其他自立支援給付及び地域生活支援事業の円滑な実施を確保するために必要な事項

3 厚生労働大臣は、第2項第二号の規定により定める目標の達成状況を調査し、これに基づく評価を行い、基本指針に検討を加え、必要があると認めるときは、これを変更することその他の必要な措置を講ずるものとする。

4-3 厚生労働大臣は、基本指針を定め、又はこれを変更したときは、遅滞なく、これを公表しなければならない。

5 厚生労働大臣は、第1項の規定に定める基本方針を定め、又はこれを変更しようとするときは、障害者及びその家族その他の関係者の意見を反映させるために必要な措置を講ずるものとする。

(市町村障害福祉計画)

第八十八条 (略)

12 市町村は、定期的に、市町村障害福祉計画に基づく業務の実施の状況に関する調査及びこれに基づく評価を行い、市町村障害福祉計画に検討を加え、必要があると認めるときは、これを変更することその他の必要な措置を講ずるものとするよう努めなければならない。

(都道府県障害福祉計画)

第八十九条 (略)

- 9 都道府県は、定期的に、都道府県障害福祉計画に基づく業務の実施の状況に関する調査及びこれに基づく評価を行い、都道府県障害福祉計画に検討を加え、必要があると認めるときは、これを変更することその他の必要な措置を講ずるものとするよう努めなければならない。

■理由・根拠

(1) 国の「基本指針」に PDCA サイクルを措置すること

- ・ 厚労省資料「障害福祉計画に係るサービス量の実績集計（平成 23 年 3 月）」によれば、各都道府県において障害福祉サービスの各地域における絶対量の不足及びその著しい地域間格差が容易に見て取れる。

こうした事態を改善し法律の目的を「総合的かつ計画的（＝新法基本理念）」に達成していくためには、市町村及び県の計画体系だけでなく、国の計画体系（＝基本指針）においてもサービスの現状（絶対量及び格差）、医療技術等の進歩をも踏まえた将来的に必要となるサービスの見通し等について調査、分析及び評価を行いその解決策を検討した上で、必要があると認めるときは当該基本指針を変更していく、つまり PDCA サイクルを措置する必要がある。

- ・ 市町村及び県だけでなく国においても PDCA サイクルを措置することで、初めて、地域の課題の抽出・検討を国が本来業務として行いその成果を地域の取り組みに還元していくという、一貫通貫した課題解決の仕組みが措置できる。
- ・ また、障害者基本法の政策委員会の業務に「障害者基本計画の実施状況を監視し、・・・関係大臣に勧告する」ものがある。新法成立後には障害者基本計画に当然その内容が反映され、政策委員会の監視業務の中には新法の運用の重要な部分が含まれるところ、「基本指針」に PDCA サイクルが措置されていなければ、政策委員会において、我が国の障害者福祉サービスの実態やその課題解決のあり方について、実質的な検討がなすことが出来ない。障害者の福祉の増進を担う政策委員会を真に機能させるためにも国レベルの PDCA サイクルは必要である。（なお、立法府の行政監視機能の担保の観点からも必要である）
- ・ さらに、国、県、市町村の一貫通貫した PDCA を措置することは、骨格提言の「10 年戦略」構想に内容的に応えるものとなる。

【用例】

- 国の基本指針に PDCA サイクルが措置されている例 → 肝炎対策基本法
- 国の基本計画に PDCA サイクルが措置されている例 → がん対策基本法

(2) 都道府県及び市町村の PDCA の実行の条件付の義務化について

- ・ 厚労省案では、都道府県、市町村の PDCA は「～検討を加え、必要があると認めるときは、これを変更することその他の必要な措置を講ずるよう努めなければならない」とされており、仮に施策に問題を発見しても地方公共団体は必ずしもそれを改善する取り組みを行う必要がないことになっている（＝最悪の場合、黙殺すらできる）。

- ・ 他方、市町村障害福祉計画及び都道府県障害福祉計画と同じ、実施計画であるところの医療の医療計画においては、「都道府県は～調査、分析及び評価を行い、必要があると認めるときは、当該都道府県の医療計画を変更するものとする」とされ、問題がありその解決の必要性を認識したときは必ず何らかの措置が講じられることとなっている。
- ・ また、この医療法の規定（第 30 条の 6）は地域主権改革の中でも、地方自治体の「努力義務への格下げ」を行わなかったものである。
- ・ とすれば、医療及び障害者福祉それぞれの重要性並びにその計画的なサービス提供体制の構築の必要性に鑑みれば、新法における都道府県及び市町村の PDCA 実行を努力義務ではなく「必要があると認めるときは」という条件付の義務規定とするべきであると考えられる。

(3) 国、県、市町村それぞれの PDCA の機能に施策の実施状況等に関する調査義務を課す（→現行法(国)及び厚労省案（県・市）ではそれぞれ調査義務がない）ことについて

- ・ 上記の医療法 PDCA 措置の条文にも施策の実施状況についての「調査義務」がありまた、がん対策基本法の PDCA 体系にも国の「調査義務」がある。これは本来の PDCA の機能を考えると当たり前のことであるが、とりわけ、障害者福祉、医療といった社会的弱者の福祉の増進に係る政策体系ではその意義は重要である。
- ・ 更に、現行法の「基本指針」においても、厚労大臣より地方公共団体に「障害者等のサービスの利用の実態及びニーズの把握」として調査等を適当な方法により行うことが適当であるとしている。
- ・ 従って、厚労省案の PDCA サイクル条文に地方公共団体の施策の実施状況に係る調査義務を措置することが必要である。

(4) 国の基本指針を変更等する際に、都道府県、市町村計画と同様に障害者等の意見を聴くことを実質的に担保することについて

- ・ 社会的弱者のための政策体系を構築し実行していくに際しては、その当事者の意見を反映させるプロセスを措置することが多くの法制で採用されている（がん対策基本法、肝炎対策基本法等々）。現行の自立支援法の都道府県、市町村計画の変更等の際の手続きにもそうした措置が設けられている（前者は審議会(障害者基本法 36 条)、後者は現行法の自立支援協議会）。
- ・ 従って、今般の新法策定に至る、障害者等の自己決定及び自己選択尊重ための新たな施策群及び骨格提言の趣旨並びに国の基本指針に PDCA サイクルを措置することを踏まえて、国の基本指針の変更等に際しては、障害者等関係者の意見を聴くプロセスを実質的に担保する規定を設ける必要がある。
- ・ この点、現行の自立支援法第 88 条 6 項のほか、社会保障法制に多くの用例がある、「(障害者及びその家族その他の関係者の) 意見を反映させるために必要な措置を講じる」という規定が必要であると考えられる。

3. 重度訪問介護及び行動援護制度の見直し時期について

- ※ 本件については、新法をもって直ちに制度の谷間を無くすことを措置することを求める。それが、政策的に不可能な理由についてまずは厚生労働省に説明を求める。その上で、真にやむを得ない場合の見直し時期についての意見を参考までに提出する。

■修文意見（理由及び根拠）

- ・ 重度訪問介護及び行動援護制度の見直しについては、その切実な必要性及び切迫性に鑑み、出来るだけ早く平成26年4月までに措置するべきである。
- ・ また、グループホーム・ケアホームの統合サービスの施行等のサービス開始の時期と合わせることで、制度谷間をなくすという新法の趣旨にも適合する観点からも適切であると考えられる。
- ・ また、検討に当たっては、今般の新法策定に至る、障害者等の自己決定及び自己選択尊重のための新たな措置及び骨格提言の趣旨等を踏まえ、障害者等関係者の意見を聴くプロセスを実質的に担保する規定を設ける必要があり、現行の自立支援法第88条6項のほか、社会保障法制に多くの用例がある、「（障害者及びその家族その他の関係者の）意見を反映させるために必要な措置を講じる」という規定が必要であると考えられる。
- ・ なお、「所要の措置」を「必要な措置」に改めることで検討結果に則した必要な措置がなされることを明記することが望ましい。

■修文案

（検討）

第二条 政府は、前条第5号に掲げる施行の日までにこの法律の施行後五年を目途として、第一条の規定による改正後の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第一条の二に規定する基本理念を勘案し、障害程度区分の認定を含めた支給決定の在り方、常時介護を要する障害者等に対する支援及び、障害者等の移動の支援、障害者の就労の支援その他障害福祉サービスの在り方等について検討を加え、その結果に基づいて、必要な所要の措置を講ずるものとする。

2 政府は、前項に定める事項のほか、この法律の施行後三年以内に、この法律による改正後の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第一条の二に規定する基本理念を勘案し、障害程度区分の認定を含めた支給決定の在り方、障害者の就労の支援その他障害福祉サービスの在り方等について検討を加え、その結果に基づいて、必要な措置を講ずるものとする。

3-2 政府は、前二項の規定による検討を加えようとするときは、障害者及びその家族その他の関係者の意見を反映させるために必要な措置を講ずる聴くものとする。

【用例】

○検討の期間を2つに分ける立法例

- 消費者安全法附則、金融商品取引法等の一部を改正する法律（平成21年法律第58号）附則第二十一条、放送法等の一部を改正する法律（平成22年法律第65号）附則第十四条

○「結果に基づいて、必要な措置を講ずるものとする」の用例

- 国と民間企業との間の人事交流に関する法律第四条、国民年金法等の一部を改正する法律（平成6年法律第95号）附則第二条

○「意見を反映させるために必要な措置を講ずるものとする」の用例

- 障害者自立支援法第88条5項、介護保険法第42条の2第5項等、多数

4. 障害程度区分の判定において障害者等の意見を届ける仕組みの措置

■修文意見

- ・ 障害程度区分の認定手続きにおいては、①知的障害者、精神障害者が一次判定において正確に判定されない、②そもそも、障害者等の声の届かないところで判定が行われているとの批判がある（骨格提言等）。
- ・ 前者に対しては、新法附則の見直しの検討規定で措置することとしているが、後者についてもその実質的解決を図る必要があると考える。
具体的には、市町村（＝ケアマネジャー）による調査事項となっているいわゆる「特記事項」（＝「障害者等の障害福祉サービスの利用に関する意向」（障害者自立支援法施行規則第8条3項）において、障害者等が訴えるところの個別事情について、市町村審査会に正確に伝えられる手続きを担保する必要がある。
- ・ 仕組みとしては、下記のように障害者自立支援法施行令の改正で足りるのではないかと考えるが、いずれにしても、法律事項であるかどうかにかかわらず、民主党厚労厚労部門会議として新法案承認の際に、厚労省に政令改正を約束させることが必要であると考える。

■修文案

障害者自立支援法施行令

（障害程度区分の認定手続）

第十条 市町村は、介護給付費及び特例介護給付費の支給決定（法第十九条第一項に規定する支給決定をいう。以下同じ。）を受けようとする障害者から法第二十条第一項の申請があったときは、同条第二項の調査（同条第六項の規定により囑託された場合にあつては、当該囑託に係る調査を含む。）の結果その他厚生労働省令で定める事項を市町村審査会に通知し、当該障害者について、その該当する障害程度区分に関し

審査及び判定を求めるものとする。

2 市町村は、前項の規定により厚生労働省令で定める事項のうち障害者等及びその家族の意向に関わる部分を市町村審査会に通知するに当たっては、当該認定に係る障害者等及びその家族に確認の上、行うものとする。

3-2 市町村審査会は、第一前項の規定により審査及び判定を求められたときは、厚生労働大臣が定める基準に従い、当該審査及び判定に係る障害者について、障害程度区分に関する審査及び判定を行い、その結果を市町村に通知するものとする。

4-3 市町村は、前項の規定により通知された市町村審査会の審査及び判定の結果に基づき、障害程度区分の認定をしたときは、その結果を当該認定に係る障害者に通知しなければならない。

■理由・根拠

現行の障害程度区分の認定においては、障害者等の障害福祉サービスの利用に関する意向も調査事項とされているものの（障害者自立支援法施行規則第条3号・法第二十条第二項）、この調査結果は障害者等に秘匿され、障害者等にとっては、真に自らの意向が調査結果に反映されているのかが不透明であるという問題がある。

そこで、調査結果のうち、本来的に、障害者の意向が正確に反映されていて然るべきである部分のみに関しては、調査主体たる市町村が、これを市町村審査会に通知する際に、当該認定に係る障害者等に内容を確認させることが必要となる。

一方で、本改正案によっても、市町村が障害者等に対して通知する義務が課されるのは、障害者等の意向に関する調査結果のみである為、実務的な混乱（問い合わせの煩雑等）は生じないと考える。

本改正案によって、実務的な混乱を生じさせることなく、障害者が自らの意向を、正確に、支給決定プロセスに反映させることが可能となる。

以上