

最近のイギリス障害者差別判例の展開とその影響

鈴木 隆

はじめに

- 一 Malcolm事件判決
- 二 Malcolm事件判決の意義
- 三 Coleman事件判決
- 四 Coleman事件判決の意義
- 五 二つの判決の影響

はじめに

昨年、2008年にイギリスの障害者差別禁止法（DDA）をめぐり注目すべき重要な判決が相次いで下された。一つは、6月25日に下されたLondon Borough of Lewisham v.Malcolmの貴族院判決（[2008]UKHR 43）であり、障害に関係する差別を証明するための比較対象者に関する従来の基準を変更したものである。もう一つは、7月17日に下されたColeman v.Attridge Law and Steve Lawにおける欧州司法裁判所（ECJ）判決（Case C-303/06）であり、障害者である他人との関係を理由に障害者ではない者が差別を受けるという「関係性の差別」にもDDAが適用されることを確認したものである。

これらの判決は、いずれも現行のDDAの解釈・適用に重大な影響を及ぼすとともに、とくに雇用現場でのDDAの運用に少なからず影響を与えると考えられる。また、おりしも本年4月に国会に上程された平等法案の内容にもその影響が現れている。そこで、以下では、これら二つの判決が持つ意義とイギリスにおける障害者差別禁止法制に及ぼすその影響について、検討を加えることにしたい。

一 Malcolm事件判決

1 事実の概要

統合失調症に雇っていた被上告人の男性は、上告人ロンドンルイシャム特別区営の集合住宅の賃借人であった。男性が同区の同意なしにその集合住宅を転貸していたので、区は同住宅の明渡しを請求する訴訟を提起した。これに対して男性は、彼が統合失調症に雇っていなければそのような無責任な方法で行動して集合住宅を転貸しなかったであろうと主張して、彼を立ち退かせることを追求することにおいて、彼の障害に関係する理由で彼を不利益に取り扱うことにより、区は彼を差別していたと申し立てた。

第一審裁判所は、区の主張を支持し、集合住宅の転貸と男性の統合失調症との間に因果関係はないと判断した。これに対して控訴院は、因果関係の存在を認めて、男性に対する不利益取扱いを正当化する証明がなされていないことから、集合住宅の明渡しを求める区の提訴は違法であると判断した。そこで区側は、貴族院に上告した。

2 貴族院判決の内容

貴族院は上告を認容し、男性の主張を退けた。貴族院は、統合失調症がなければ、男性はおそらく集合住宅を転貸しなかったであろうことを承認した。しかしながら、貴族院は、区が集合住宅の明渡しを求めている理由は、男性の障害と関係のない住宅管理の決定であると判断した。したがって、区の意思決定過程において障害に関係する差別が存在したことを証明するためには、そこにおいて障害が何らかの役割を果たさなければならなかったことから、男性の障害者差別の訴えは、退けられるほかなかった。

この認定にもかかわらず、障害に関係する差別を証明することにおいて、適正な比較対象者とは誰であるのかに関する論争が生じた。貴族院の多数意見（5名の判事うち4名）は、適正な比較対象者の判断基準を示した先例であるClark v. Novacoldの控訴院判決⁽¹⁾を本件に適用するのは正しくないと判断した。その結果、多数意見は、正しい分析方法は、障害者が取り扱われた方法と、障害者と同じ事情にある障害者ではない者が取り扱われたであろう

方法とを比較することであると判断した。そこで、この事件では、適正な比較対象者は、違法に集合住宅を転貸した障害者ではない賃借人であることになった。区は、違法に集合住宅を転貸した賃借人に対し等しく明渡しを求めていたので、区に対応には、障害に関係する差別はないと判断された。

貴族院はさらに、障害に関係する理由による差別が成立するためには、差別したと訴えられる者がその障害について事前に知らなければならない、または合理的に知るべきであることを必要とすると判断した。しかしながら、必要とされる知ることの程度は不明確であり、人が合理的に知るべきであるとされる場合にどの程度まで必要とされることを知っているべきであると判断されるかは不明確である。

二 Malcolm事件判決の意義

この事件は、施設の管理者による障害者に対する差別的な不利益取扱いを違法とするDDA24条1項に直接的にかかわる住宅供給の事件である。それにもかかわらず、この判決は、雇用の文脈で重要な意味を持つと考えられる。Novacold事件は、2003年改正前のDDA5条1項（現行3A条1項）に関する雇用事件であるので、この事件とは事案が異なる。しかしながら、DDAの上記の異なる条文には同一の文言が規定されていることから、多数意見の2名の判事（Brown卿とScott卿）と反対意見のHale卿は、この事件の判決は、24条と同様に5条にも適用されると明示的に認めた。もっとも、残りの2名の判事（Bingham卿とNeuberger卿）は、24条に関するこの事件の判決が5条に適用されない可能性を明確には否定しなかった。いずれにしても、障害を理由とする長期休職により解雇された労働者が障害者差別を訴えたNovacold事件の控訴院判決により確立されて永続してきた障害者差別の証明における比較対象者の判断基準は、この判決により完全に覆された。上記控訴院判決は、DDAは、同じまたは実質的には異なる事情にある異なる人々の場合の比較を要求する明示の規定を含まないことから、たとえ比較の対象となるその他の者の事情が障害者の事情と異なるとしても、障害者を不利益に取

り扱う理由はその他の者に適用されないことになる」と判断した。そこで、Novacold事件では、解雇された労働者の職務の主要な業務を遂行している人々は、障害者の解雇理由（すなわちその業務を遂行することができない）が適用されることがない「その他の者」とであると判断された。

これに対して、Malcolm事件貴族院判決の比較対象者の判断基準を適用すると、たとえ労働者の休職が障害に関係するとしても、同じ程度休職する障害者ではない労働者が同じように取り扱われることになることを使用者が証明することができる限り、使用者は休職している障害者を解雇したとしても、障害者をその障害に関係する理由で差別したことにはならなくなると考えられる。これは、使用者に対し障害者差別を訴えようとする労働者にとっては、障害に関係する理由による差別を証明することが非常に困難になると予想されることを意味し、訴訟を抑制する効果を持つということができる。

しかし、他方で、休職を理由に障害者を解雇することを決定する前に、使用者は、DDA 6条に規定される合理的調整を行う義務を遵守しなければならないことは従前と同様である。その意味において、Malcolm事件貴族院判決は、障害を持つ労働者に対するDDAの下での使用者の義務を無視することへの奨励と見られるべきではない。

Malcolm事件貴族院判決は、雇用と並んでDDAの適用対象であるサービス供給や教育の分野にも影響を及ぼすと考えられる。たとえば、上記判決において例示されたように、「犬同伴禁止」の方針を持つレストランが盲導犬を伴う盲人の入店を拒否する場合、上記判決の比較対象者の判断基準が適用されると、障害者であろうとなかろうと犬を同伴するすべての客の入店が拒否されるならば、もはや障害に関係する差別は成立しないことになる。しかしながら、盲人が依存する犬をレストランが入店させない場合、盲人は合理的調整義務の違反によりレストランを訴えることができる余地はある。

三 Coleman事件判決

1 事実の概要

法律秘書として勤務していた申立人の女性は、一旦、自発的な刺員整理を承諾したが、その後、彼女が重度障害児である息子の主たる介護者であることを理由に使用者からその他の労働者よりも不利益に取り扱われたことにより、彼女が仕事を辞めざるを得なくなったと主張して、不公正なみなし解雇と差別の申立を雇用審判所に行った。雇用審判所は、本案の審査に入る前に、申立人が彼女の息子の障害に関して使用者から不利益取扱いを受けたことを根拠に使用者に対し差別を主張するために、EUの雇用指令（Council Directive 2000/78）を国内実施したDDAに依拠することができるか否かを確認することが必要になった。そこで、雇用審判所は、上記指令の解釈について、以下の4点の問題をECJに付託した。

第一に、障害を理由とする差別の禁止の文脈において、同指令は、自身が障害者である者に対する直接的な差別とハラスメントのみを保護するのか。

第二に、前記の質問に対する回答が否である場合、同指令は、自身は障害者ではないけれども、障害者である者との関係を理由に不利益取扱いを受けるまたはハラスメントを受ける労働者を保護するのか。

第三に、使用者がその他の労働者を取り扱うまたは取り扱うであろうよりも不利益に労働者を取り扱い、その取扱いの理由が、その労働者が介護している障害を持つ息子を同人が持つことであることが証明される場合、その取扱いは、同指令により確立された均等待遇原則に違反する直接差別であるか。

第四に、使用者が労働者に対しハラスメントを行い、その労働者の取扱いの理由が、その労働者が介護している障害を持つ息子を同人が持つことであることが証明される場合、そのハラスメントは、同指令により確立された均等待遇原則の違反であるか。

2 ECJ判決の内容

ECJの判決の内容は、以下の通りである。

（1）直接差別について

雇用指令ととくにその1条、2条1項ならびに同条2項は、それらの規定により定められる直接差別の禁止は、自身が障害者である者に対してのみ限

られるわけではないと解釈されなければならない。雇用と職業の分野における同指令に内包される均等待遇原則は、特定のカテゴリーの者に対してではなく、1条に規定される理由に照らして適用される。

使用者が、自身が障害者ではない労働者を、比較できる状況で取り扱われるまたは取り扱われるであろう別の労働者よりも不利益に取り扱い、その労働者の不利益取扱いが、その労働者が主として介護を提供する同人の子どもの障害に基づくことが証明される場合、そのような取扱いは、同指令2条2項a号により定められる直接差別の禁止に違反する。

(2) ハラスメントについて

雇用指令ととくにその1条、2条1項ならびに同条3項は、それらの規定により定められるハラスメントの禁止は、自身が障害者である者に対してのみ限られるわけではないと解釈されなければならない。2条3項の下で、ハラスメントは、2条1項の意味での差別の形態であるとみなされ、雇用と職業の分野における同指令に内包される均等待遇原則は、特定のカテゴリーの者に対してではなく、1条に規定される理由に照らして適用される。

自身が障害者ではない労働者が受けるハラスメントになる望まれない行為が、その労働者が主として介護を提供する同人の子どもの障害に関係することが証明される場合、そのような行為は、同指令2条3項により定められるハラスメントの禁止に違反する。

四 Coleman事件判決の意義

Coleman事件E C J判決は、雇用指令は、関係性による差別もその適用対象になると判断し、したがって障害の文脈では、障害者である他人との関係を理由に障害者ではない者に対する差別が成立することがあり得ることを確認した。雇用指令が関係性による差別をも対象とすることは、同指令を国内実施するDDAの関係規定も関係性による差別に適用されることを意味し、このDDAが適用される対象範囲の拡大は、使用者に対するこの理由による障害者差別の訴えが増加することを招くと考えられる。

とくに、介護責任を負っている労働者にとって上記判決が及ぼすことになると予想される影響は大きいと考えられる。今後、使用者が考慮に入れることが必要であるのは、労働者自身の障害のみではなく、労働者が障害者の介護者であるか否かということになる。上記判決によると、労働者は、彼らの介護責任に関係して不利益取扱いまたはハラスメントを受けてはならないことになる。さらに、使用者は、介護者である労働者による柔軟な働き方の要求を処理することにおいて、差別またはハラスメントを行わないように注意を払わなければならない。この意味において、介護者である労働者は、柔軟な働き方を要求する権利と緊急事態のタイムオフの権利に付け加えて、上記判決により差別禁止法の下での保護を与えられることになったといえることができる。

五 二つの判決の影響

1 想定される影響

Malcolm事件判決とColeman事件判決の二つの判決による影響は、前者によるほうがいっそう深刻であると想定される⁽²⁾。Malcolm事件判決の比較対象者の判断基準の変更により、障害に関係する差別を証明することが非常に困難になった。他方、同判決は、合理的調整義務には何ら影響を及ぼしていない。そこで、障害者差別を訴えようとする者にとって、合理的調整義務の違反とハラスメントの成立を証明することが非常に重要になっている。これまでも、障害に関係する差別と見られた非常に多くの事件において、さらに合理的調整を行う義務の違反も同時に見られた。障害に関係する差別の申立と同様に、合理的調整義務の違反が今後ますます重要な争点になると考えられる。合理的調整を行う義務は、積極的なものであり、故意の不作為とならんで不注意によるその懈怠も違反の対象となることから、使用者等の合理的調整義務を負う者にとって、その義務の履行がますます重要な課題になっている。

Coleman事件判決によると、上記のように、障害者の主たる介護者である

労働者による柔軟な働き方の要求を使用者が拒否する場合に、障害者差別の訴えを提起されることになり得る。しかしながら、Malcolm事件判決に従うと、障害者ではない者の主たる介護者である労働者による柔軟な働き方の要求も拒否されることを使用者が証明することができる場合に、使用者はその拒否を正当化することができるのではないかと考えられる。このように、二つの判決の実際的影響が交差する複雑な事態が生じることが懸念される。

2 EATの裁決への影響

Malcolm事件判決が、雇用事件にも適用されることは、その後のEATの裁決により、確認された。2009年2月5日のChild Support Agency(Dudley) v.Truman(UKEAT/0293/08CEA)において、初めてMalcolm事件判決の雇用事件への適用を検討したEATは、以下の理由で適用されることを承認した。第一に、DDA3A条1項a号(2003年改正前の5条1項a号)と24条1項a号において「障害者の障害に関係する理由により、その理由が適用されないまたは適用されないであろうその他の者を取り扱うまたは取り扱うであろうよりも不利益に障害者を取り扱う」という同一の文言が規定されていることから、一方の規定の比較対象者と他方のそれが異なることは、驚くべきことになることである。第二に、DDA3A条1項b号(2003年改正前の5条1項b号)と24条1項b号において「[使用者または施設の管理者が]問題の取扱いが正当化されることを証明することができない」という同一の文言が規定されていることから、障害者差別の正当化の防御について条文の間で区別することはできず、その正当化の防御の性質は、正当化の防御に服する一見明白に違法な差別のための適正な比較対象者が誰であるかという問題に影響を及ぼすことができないからである。

EATは、このようにMalcolm事件判決の適用を認めたとうえで、被控訴人の障害に関係する差別を認定するための適正な比較対象者を検討した。被控訴人は、背中への損傷のため自宅就労を余儀なくされていたが、使用者が手配した特製の机の遅配と不具合について担当者へ苦情の電話をかけたことに対して、担当者からいじめとハラスメントの苦情を申し立てられて、懲戒処分

の対象とされた。雇用審判所は、これを直接差別とは認めなかったが、障害に関係する差別と認定した。しかし、EATは、このような場合、担当者は、相手が障害者でなくても苦情を申し立てると想定されるから、障害に関係する差別の成立を否認した。

また、被控訴人が使用者から健康上の理由による退職を申請するように圧力をかけられたことについて、雇用審判所は、被控訴人に適用される理由、すなわち事務所で就労することができないことが適用されない比較対象者は、そのような圧力をかけられることはないことから、被控訴人は、事務所でフルタイム就労する者よりも不利益に取り扱われたと認定した。これに対してEATは、この場合の適正な比較対象者は、事務所でフルタイム就労することができない障害者ではない労働者であるとして、雇用審判所が採用した比較対象者は誤りであると判断した。しかし、障害者差別の認定について、審理が尽くされていないとして、事件は雇用審判所に差し戻された。

さらに、2009年3月11日のStockton on Tees Borough Council v.Aylott(UK EAT/0401/08/CEA)において、EATは、性格が両極端な労働者が同僚を攻撃することが矯正不可能であるとして解雇されたことについて、比較対象者は、矯正不可能である障害者ではない労働者であるとして、雇用審判所がNovacold事件判決に従って、障害に関係する差別と認定したことを誤りであると判断した。

また、2009年5月8日のCarter v.London Underground Ltd(UKEAT/0292/08/ZT)において、EATは、うつ病による2年間の休職後の労働者の解雇について、Malcolm事件判決がNovacold事件判決を覆し、DDA3A条1項を解釈する正しいアプローチを定めるものとしてみなされなければならないことを承認したうえで、上記労働者の解雇の障害者差別の成立を否認した雇用審判所の判断を維持した。

3 平等法案への影響

平等法案は、本年4月24日に庶民院に上程されて、現在、国会で審議中である⁽³⁾。同法案は、二つの主要な目的を持っている。一つは、差別禁止法

を調和させること、そしてもう一つは、平等に関する進歩を支援するために差別禁止法を強化することである。そのために、同法案は、既存の九つの主要な差別禁止法規と多くのその他の関係規定を一緒にして一本の法律に規定することになっている。

政府は、この平等法案を作成する際に、上記の二つの判決を念頭に置いた。まず、Malcolm事件判決を受けて、平等法案に14条「障害から生じる差別」が規定される。この条文は、障害者の障害を理由に障害者を不当に取り扱い、その取扱いが正当化されることが証明できない特定の方法で障害者を取り扱うことは差別である規定する。この種の差別が起きることについて、使用者その他の者は、障害者が障害を持つことを知らなければならない、または知っていると合理的に予測されることができなければならない。さらに、合理的調整を行う義務が遵守されたか否かにかかわらず、そのような方法で障害者を取り扱う者は、この規定の下で差別の責任を依然として負うことになる。この条文は、既存のDDAにはない新しい規定である。ただし、この条文においても、障害を理由に生じる侵害を被ったとする主張を障害者が行うことを可能にすることと使用者その他の者がその取扱いを防御する機会を提供することとの間に適切な均衡が保たれることが意図される。

平等法案の注釈は、この条文の適用事例を以下のように示す⁽⁴⁾。

(1) 労働者は、視覚の損傷に罹り援助技術なしにもはやコンピュータを操作することができない。使用者は点字キーボードを提供することにより調整を行うが、企業のコンピュータシステムは援助ソフトウェアと両立できない。労働者は、障害者ではない同僚のように働くことができないことを理由に解雇される。使用者が解雇を正当化することを追求する場合、それが正当な目的を達成するための適切な方法であったことを彼は証明することが必要になる。

(2) 学習障害を持つ者がレストランから追い出される。なぜならば、彼女は、彼女の障害の影響によりきたない方法で食べているから。レストランの所有者は、彼女が障害者であることを知らなかったまたは知ると合理的に予

測できなかったことを証明するので、彼は、彼女の障害を理由に彼女に被害を与えなかった。

（3）上記の事例で、レストランの所有者が顧客が障害者であることを知っていた場合、彼女を追い出すことが正当な目的を達成するための適切な手段であることを彼が証明することができない限り、彼は彼女の障害から生じる差別を彼女に被らせたことになる。

次に、Coleman事件判決を受けて、平等法案に13条「直接差別」が規定される。この条文は、法案の目的のために直接差別を定義する。人が他人よりも不利益に取り扱われる理由が4条に掲げられる保護される特徴である場合に直接差別は起きる。この定義は、不利益取扱いが、その特徴を持つ（たとえば、障害者である）誰かと被害者との関係を理由にする、または被害者がそれを持つと誤って考えられる（たとえば、特定の宗教的信条）ことを理由にする場合を対象とするのに十分なほど広範である。ただし、その取扱いの理由が婚姻またはシビルパートナーシップである場合、被害者の地位を理由とする不利益取扱いのみが差別になる場合には、別のアプローチが適用される。

この条文は、現行法規が「on grounds of」の文言を使う多様な定義を含むところで「because of」の文言を使う。言葉遣いのこの変更は、その定義の法的意味を変更するものではなく、むしろ法案の普通の利用者が法案によりいっそうアクセスできるようにすることを目的とする。

このほかに、この条文はさらに以下のことを規定する。

（1）年齢について、正当な目的を達成する適切な手段として正当化される異なる取扱いは、直接差別ではない。

（2）障害に関して、障害者ではない者よりも障害者を優遇することは差別ではない。

（3）人種隔離は常に差別的である。

（4）差別者と被害者が同じ宗教または信条である場合でさえ宗教的信条を理由とする差別は起こり得る。

(5) 労働以外の場合に、6か月を超える乳児に女性が授乳していることを理由に彼女を不利益に取り扱うことは直接性差別になる。

(6) 男性は、妊娠または出産に関して女性を特権で訴えることはできない。

この条文は、現行法規の直接別の定義を置き換え、差別の被害者が年齢、障害、性転換および性の保護される特徴の一つを持つとする現行の所定の要件を削除することによりいっそう画一的なアプローチを提供することを目的とする。したがって、同条は、これらの保護される特徴に関する状態を現行法規の人種、性的傾向、宗教または信条についてのそれと揃える結果をもたらすことになる。

平等法案の注釈は、この条文の適用事例を以下のように示す⁽⁵⁾。

(1) 使用者が女性はその職務を遂行する力をもたないと推定することを理由に女性よりも男性を採用する場合、これは直接性差別になる。

(2) イスラム教徒の店員が、イスラム教徒の女性がキリスト教徒と婚姻することを理由に彼女に奉仕することを拒否する場合、これは、彼女のその夫との関係に基づく直接宗教または信条に関する差別になる。

(3) 申請者がアフリカの響きを持つ名前を持つことから、黒人であると使用者が誤って考える白人男性からの求職申請様式を使用者が拒否する場合、これは使用者の誤った認識に基づく直接人種差別を構成する。

(4) 求人広告する使用者が、ロマの人々は申請する必要があることを広告において明確にする場合、その職に申請することを合理的に考えるがその広告を理由にそうすることを抑止されたロマの人々に対する直接人種差別になる。

注

(1) [1999]IRLR318.この事件の内容は、以下の通りである。

事実

Darren Clarkは、1995年7月から1997年1月まで、肉体的で身体的にきつい職

の生産工としてNovacoldとして取引するTDG Ltdにより雇用された。1996年8月に、彼は作業中に背中に傷害を被り、背骨の周りの軟組織に傷害を負うと診断された。彼は1996年9月から欠勤し、16週間完全な傷病給与を支給された。

会社は12月6日にClark氏のGPから医学的報告を得て、それは近い将来の彼の労働への復帰を期待することはきわめて困難であることを指摘した。彼は短い距離を歩くことができず、重いものを持ち上げることができなかった。12月末の第二の医学的報告は、このときはClark氏の整形外科のコンサルタントから、傷害は傷害のときから12か月間で改善するはずであることを予測した。しかしながら、コンサルタントは、Clark氏が労働に復帰することが可能になる正確なときを与えることはできなかった。それに基づいて、会社は1997年1月にClark氏を解雇した。彼は、DDAに違反して差別されたと不服申立てた。

同法の5条1項は規定する。「次の場合に使用者は障害者を差別する－(a) 障害者の障害に関係する理由により、その理由が適用されないまたは適用されないことになるその他の者を使用者が取り扱うまたは取り扱うであろうよりも不利益に使用者が障害者を取り扱う。」

Novacoldは、解雇理由は、Clark氏がもはや彼の職務の主要な業務を遂行することができないことであると述べた。会社は、代替雇用について十分な検討が与えられたが、適した空席は確認できなかったと主張した。会社は、出頭通知において「Clark氏の状態が改善するまで合理的な長さの時間を会社は待った」と主張した。

雇用審判所は、Clark氏がDDAの目的のための障害者であること、そして5条1項の意味の彼の障害に関係する理由で彼が解雇されたことを承認した。しかしながら、審判所は、彼の障害に関係する理由が適用されないその他の者よりもその理由で彼は不利益に取り扱われなかったこと判断した。審判所は、5条1項a号の下と比較は、障害に関係ない理由を除いて、申立人と同じ時間の長さ休職したその他の被用者についてであると判断した。審判所の意見では、長期欠勤中のそのような被用者は、Clark氏と異ならないで取り扱われることになり、したがって使用者が同様な事情にある人を取り扱うことになるよりも彼は不利益に取り扱われなかったので、彼は差別されなかった。

審判所はさらに、6条の下で合理的調整を行う義務を遵守しないことにより5条2項に違反して使用者はClark氏を差別しなかったと結論した。審判所は、不利益取扱いの点に関して審判所がClark氏に有利に決定した場合に5条2項は現れるに過ぎないと述べた。しかし、とにかく、審判所は、6条の下で合理的調整を行う義務は解雇する決定に適用されないと考えた。

最後に、審判所は、不利益取扱いがあったならば、使用者が申立人の雇用を継続することができるが彼に傷病給与を支給することができないことにおいて、不

利益取扱いとは5条の意味で正当化されないという見解を採った。

EATは、部分的に控訴を認容した。EATは、申立人のための上申を否認し、障害者とその障害に関係する欠勤を理由に解雇される場合の適正な比較対象者は、障害以外の理由を除けば、同じ時間量休職する者であると判断した。そのような比較対象者は、障害の事実を除いて申立人の特徴のすべてを保有し、かくして彼らの間の比較は、取扱いの相違が申立人の障害を理由としたか否かを立証することになる。

しかしながら、EATは、5条1項の下で申立人に有利に審判所が認定した場合に検討の対象となるに過ぎないことを根拠に、使用者が申立人の状況に適應するために調整を行う義務に違反したとする5条2項の下の申立人の不服申立を否認することで審判所は誤りを犯した、と判断した。EATによると、5条2項は、5条1項の下で成功した申立人に左右されない付加的権利を与える。

そのうえ、EATは、被用者が解雇の不服申立を行っている場合には6条の下の義務が生じないと判断することにおいても雇用審判所は誤りを犯したと認定した。行為準則の關係する規定を考慮して、5条2項の下で差別の有無を検討するために事件は審判所に差し戻された。

Clark氏は、彼が5条1項の意味の差別を受けなかったことと5条2項および6条1項に従って合理的調整を行う義務の懈怠がNovacoldの側にはなかったことの認定に対して控訴院に上訴した。Novacoldは、差別が存在したならば、それは5条1項b号、5条2項b号および5条3項の意味において正当化されなかったという雇用審判所の別の認定に対して交差上訴した。

控訴院は、1999年3月25日に部分的に上訴を認容し、事件を雇用審判所に差し戻した。

控訴院は判断した。

雇用審判所およびEATは、申立人が彼の障害による欠勤を根拠に解雇されたときに、DDA 5条1項a号の意味において彼の障害に関係する理由が適用されないその他の者よりもその理由により彼は不利益に取り扱われなかったと判断したことにおいて誤りを犯した。審判所とEATは、障害以外の理由を除外して、同じ時間量休業した人が取り扱われることになるのと異なって申立人は取り扱われなかったという推論上の結論に至ったことにおいて誤りを犯した。

不利益取扱いの理由がその他の者に適用されないまたは適用されることにならないか否かを判断することにおいて、それは単に、その取扱いの理由が適用されないまたは適用されることにならないその他の者を確認する場合である。不利益取扱いの基準は、障害者の取扱いの理由に基づき、彼の障害の事実に基づかない。それは、障害者の取扱いと同様な事情にあるその他の者のそれとの対等な比較に左右されない。かくして、性差別禁止法および人種関係法におけるのと同じ方法

で場合を比較することは適切ではない。DDAは、同じまたは実質的には異なる事情にある異なる人々の場合の比較を要求する明示の規定を含まない。制定法の焦点はより狭い。その結果は、たとえその他の者の事情が障害者の事情と異なるとしても、その理由はその他の者に適用されないことになる。その職務の主要な業務を遂行している人々は、障害者の解雇理由（すなわちその業務を遂行することができない）が適用されることがない「その他の者」である。

文言上5条1項は曖昧であるにもかかわらず、国会が5条の「その理由」は、取扱いの理由を構成する事実のみに言及し、その理由と障害者の障害との因果関係の付加的要件をその理由に含まないことを意味したことはより蓋然性がある。そのような解釈は、仮定した比較対象者を確認することを追求する上で遭遇することになる困難を回避する。それはまた、障害者の不利益取扱いが正当化されることが証明されるか否かの強調と一致し、同法の付則全体と一層一致する。

本件では、5条1項a号の申立人の不利益取扱いがあり、その範囲で上訴は認容される。

雇用審判所はさらに、障害者ではない人と比較して申立人を実質的に不利益にする影響を持つ雇用が使用者により提供される仕組みを防止するための合理的措置を講じる6条の下の義務を遵守しないことにより使用者は彼を不利益に取り扱ったという5条2項の下の申立人の不服申立を否認することにおいて誤りを犯した。

審判所は、それが5条1項の下で申立人に有利に認定した場合に5条2項は検討対象になるに過ぎないと考えたように不当に見える。6条の義務に違反する5条2項の訴えは、5条1項の下の訴えの証明の成功に左右されない。たとえ5条3項により承認されるように、訴えが重複するとしても、訴えは異なる訴因である。

6条2項の下の調整を行う使用者の義務は、障害者が解雇された場合に適用されないと判断することにおいて雇用審判所は誤りを犯さなかった。解雇の行為は5条1項に該当するが、5条2項および6条には該当しない。

しかしながら、解雇された被用者は、6条の義務の違反を含む解雇前の差別について5条2項の下で提訴することができる。Morse v. Wiltshire County Councilにおいて不服申立は、剰員整理の選抜基準に使用者が合理的調整を解雇前に行わなかったことであり、そこでEATは、6条は「解雇の状況」に適用されることができると判断した。本件では、不服申立てられた行為は解雇の行為自体であり、解雇の行為自体は6条の義務違反ではなかった。

申立人の不利益取扱いがあったならば、それは5条の意味において正当化されないことになる結論することにおいて雇用審判所は誤りを犯した。取扱いが正当化されると証明されたか否かは、関係法に関する適正な自己決定に基づいて決定されるべきである事実問題である。これは、その問題の決定に関係すると合理

的な審判所がみなす行為準則の部分の考慮を入れることを含む。

本件では、審判所は、雇用の終了に関する行為準則の關係する規定を考慮することをしなかった。解雇の正当化の問題は、再審査のために審判所に差し戻される。

MORSE v. WILTSHIRE COUNTY COUNCIL [1998] IRLR 352の内容は、以下の通りである。

事実

Peter Morseは、州会の直接サービス部局により道路労働者として雇用された。1986年の事故の後、彼には20%の障害が残り、動作と右手の握力の制限、右足の硬直および失神の感受性を含んだ。彼の失神の傾向を理由に、彼が労働に復帰したとき彼は自動車を運転せず、単独の場合高所または水辺で働かずもしくは動力器具を操作しなかった。

1996年に剰員整理の状況が生じ、労働者を35人減らすことになった。部局は、特に冬の道路サービスを提供する義務を遂行するために、最も弾力的な労働者層のみを維持することが不可欠であるという見解を採った。それは、そのスタッフの多くが十分な資格を持った運転手であるべきである要件を課した。Morse氏は剰員整理の選抜行使の対象と評価された。彼の運転能力の欠如と彼ができることの制限は、剰員整理のための彼の選抜を招いた。彼の現在の健康状態に関する彼に対する直接の相談はなかった。彼は、彼の処遇はDDAに反することを理由に、州会の上訴手続を通して訴えを提起した。しかしながら、使用者は、Morse氏の弾力性の欠如は事件の事情に重要でありかつ実質的であることそして合理的調整を行うことができないという見解を採った。

労働審判所は、障害者差別の不服申立を退けた。Morse氏が彼の障害に關係する理由により解雇されたことは争われなかった。審判所は、労働条件または職種に対する合理的調整が解雇を避けることにならないこと、処遇の理由が同法5条の意味において事件の事情に重要でありかつ実質的であることを証明することにより、使用者は解雇を正当化したと結論した。審判所によると、「運転免許が不可欠で、それが免許を保持することを不可能にする障害を持つ人々を差別する場合に、それは不運であるが、それを避けることを見ることは困難である。」審判所は付け加えた。「調整に関して、どのような調整が行われるかを見ることは困難である。申立人のために何も指摘されず、我々が推測することができることは、申立人を効果的に「運ぶ」チームを持つことにおいて、被申立人を相当な支出に不可避的に巻き込むことになり、それは正しく、被申立人が提供することができない状況である。」

EATは、1998年5月1日に与えられた留保決定において控訴を認容し事件を改めて構成される労働審判所に差し戻した。

EATは判断した。

労働審判所は、申立人の障害に関係する理由により使用者が彼を剰員整理に選抜したことがDDAに違反しないと決定したことにおいて法律上誤りを犯した。障害者との関係で6条により課された合理的調整を行う義務を使用者が遵守しない、そしてその義務を遵守しないことが正当化されることを使用者が証明できない場合には、使用者は障害者を差別すると規定する5条2項の違反はないと結論することにおいて審判所は正しいアプローチを採らなかった。

5条2項に反する差別の申立を審査する労働審判所は、多くの連続する段階を通らなければならない。

第一に、審判所は、6条1項および6条2項の規定が特定の事件の事情において使用者に6条1項の義務を課すか否かを決定しなければならない。

そのような義務が課される場合には、審判所は次に、障害者ではない人々と比較して関係する障害者を実質的に不利益にする効果を6条1項a号仕組みまたは6条1項b号特徴が持つことを防止するために使用者が講じることが、事件のすべての事情において、合理的であるような措置を使用者が講じたか否かを決定しなければならない。

これは次に、6条3項のa号ないし1号に示される措置のいずれかを使用者が合理的に講じることができたか否かを審判所が審査することを含む。6条3項の目的は、6条1項の義務を遵守する上で使用者が講じることになる可能な措置に関する使用者の考えに焦点を当て、使用者が6条の義務を遵守しなかったか否かを検討する際の審判所の考えに焦点を当てることである。

同時に、審判所は6条4項a号ないしe号に示される要素を考慮しなければならない。

(以上の措置に続いて) 審判所が、障害を持つ申立人に関して使用者は6条の義務を遵守しなかったと認定する場合に、しかしその場合にのみ、6条の義務を遵守しないことが正当化されることを使用者が証明したか否かを審判所は最終的に決定しなければならない。それは、遵守しない理由が5条2項および4項に従って特定の事件の事情に重要でありかつ実質的であることを使用者が証明したか否かを決定することを意味する。

これらの措置を講じる上で、審判所は、客観的基準を適用しなければならない。それは、たとえば使用者が合理的であるような措置を講じたか否か、6条4項の要素が関係する限り、実際の状況に照らして6条3項の措置のいずれかが合理的に利用可能であったか否かを尋ねる。そして使用者が6条の義務を遵守しないことが現実に客観的に正当化されたか否か、そして遵守しない理由が現実に特定の事件の事情に重要でありかつ現実に実質的であったか否かを尋ねる。使用者のその行為の説明が合理的に重要かつ実質的であることが可能であるか否かを審判

所が検討することができるのみであることは承認することができない。審判所が自己の判断を使用者の判断に代えるべきではないことを指摘するものは5条および6条の文言にはない。審判所は、使用者により提出された説明を精査し、仮にあるならば、どの措置が合理的であり、客観的に正当化され、そして重要かつ実質的であるかについて自己の決定に至らなければならない。

本件では、申立人を維持することを可能にするために使用者が講じることになる措置、または仮にあるならば、彼を維持することを可能にするための措置により生じる見通しを持った付加的な支出に関して審判所が現実的審査を行ったことを指摘するものはなかった。事件は改めて構成される労働審判所による再審査のために差し戻されることになる。

6条1項は6条2項に示された事情に適用されるのみで6条2項は解雇を明示しないにもかかわらず、障害者が解雇される場合に調整を行う6条1項の下の義務は生じる。目的の見解を採ると、6条2項b号における「雇用・・・が・・・提供される・・・仕組み」の文言は、雇用が継続するまたは終了することに関係する仕組みを対象とするのに十分なほど広範である。障害を持つ被用者を解雇することを避けるために使用者が合理的に措置を講じることができることを使用者に義務づけることにおいて6条が与える有益で特定の保護は、それが解雇に適用されない場合には、最大に必要なときに、多くの脆弱な被用者に失われることになる。

- (2) Anna Bridges, Disability claims:London Borough of Lewisham v Malcolm, 25 July 2008, Personneltoday.com; Gagandeep Prasad and Caroline Buckley,Policy clinic:adjustments following recent disability rulings, Employers' Law April 1 2009.
- (3) 平等法案の提案の背景とその内容については、拙稿「雇用平等法の最近の動向について」季刊労働法224号（2009年）214頁以下参照。
- (4) Equality Bill Explanatory Notes, para.77.
- (5) Ibid., para.75.