

感染症と法

川 本 哲 郎

1. はじめに
2. 感染症に関する法
 - (1) 感染症法
 - (2) 特措法
3. 緊急事態宣言
4. 今後の課題

1. はじめに

2019年12月に中国の武漢において新型コロナウイルスの流行が報じられた後、1月には感染爆発が生じ、肺炎の原因は新型コロナウイルスであることが判明した。そして、日本においても、横浜港に停泊したクルーズ船の中で集団感染が発生し、大きな問題となった。その後、日本における感染拡大は徐々に進行していったが、欧米諸国において感染爆発が発生し、感染は全世界に拡大することとなり、日本においても、3月13日に、新型コロナウイルスを新型インフルエンザ等対策特別措置法の適用対象とする法改正が行われ、4月7日には、同法に基づく緊急事態宣言が7都府県に対して発令された。そして、4月16日には対象範囲が全国に拡大され、事態は深刻なものとなったが、5月に宣言は解除され、7月の時点では第2波の発生が問題となっている。

感染症に関する基本的な事項を定める法律は、1998年に制定された「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」（以下では感染症法と略記する）であるが、2009年の新型インフルエンザの大流行を受けて、2012年には、「新型インフルエンザ等対策特別措置法」（以下では特措法と略

記する)が制定された。その後、同法の緊急事態宣言が発令されたのは今回が初めてであり、また、複雑な法体系になっているところから、法適用には若干の混乱が生じている。筆者は、2012年の法制定時と2020年の法改正時に参議院において参考人として意見を述べた。また、この問題について2009年前後に研究を重ねて、数本の論稿を公表している¹⁾。そこで、本稿では、感染症に関する法の内容を概観し、若干の検討を行いたい。

2. 感染症に関する法

(1) 感染症法

感染症法は、1897年伝染病予防法を改正するとともに、結核、性病、エイズなどの予防法を統一することとしたものである。本法では、感染症の類型を再整理し、各類型ごとに、就業制限や入院等の必要最小限の措置を講じることとされた²⁾。そして、患者等に対する行動制限に際して、人権尊重からの体系的な手続保障を設けることとし、感染症診査協議会が設置された(法24条)。また、患者の意思に基づく入院を促す入院勧告制度が導入された(法19条)。つまり、感染症のまん延を防止するために必要があると認めるときに、第1段階として入院を勧告し、患者又はその保護者に対し適切な説明を行い、その理解を得るように努める(法19条2項)が、当該患者が勧告に従わないときは、第2段階として、強制的に入院させることができるという制度設計

-
- 1) 拙稿「新型インフルエンザ対策と人権」産大法学41巻4号(2008年)66頁以下、「新型インフルエンザに対する大学の取り組み」産大法学42巻1号(2008年)1頁以下、「新型インフルエンザと法」産大法学43巻2号(2009年)1頁以下、「新型インフルエンザと法政策」産大法学44巻1号(2010年)1頁以下、「新型インフルエンザと精神科病院・刑事施設などの閉鎖処遇」産大法学45巻1号(2011年)1頁以下、「感染症対策における介入の根拠および解釈」保健師ジャーナル67巻11号(2011年)970頁以下参照。
 - 2) 厚生労働省健康局結核感染症課監修「詳解 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 四訂版」(以下では詳解と略記する)(2016年)3頁以下参照。

となっているのである。なお、後者の強制措置入院が実施されるときは、警察官の援助を求めることができるが、法制定後、結核の場合に、強制措置入院を行った例はほとんど報告されていない³⁾。

また、感染症法の目的は、「感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関し必要な措置を定めることにより、感染症の発生を予防し、及びそのまん延の防止を図り、もって公衆衛生の向上及び増進を図ること」（同法1条）であるが、人権の尊重にも十分な配慮を加えている。つまり、感染症法は、その前文において、「我が国においては、過去にハンセン病、後天性免疫不全症候群等の感染症の患者等に対するいわれのない差別や偏見が存在したという事実を重く受け止め、これを教訓として今後に生かすことが必要である」とし、入院などの措置は、「感染症を公衆にまん延させるおそれ、感染症にかかった場合の病状その他の事情に照らして、感染症の発生を予防し、又はそのまん延を防止するため必要な最小限のものでなければならない」（同法22条の2）としているのである。

（2） 特措法（新型インフルエンザ等対策特別措置法）

2009年に新型インフルエンザの大流行が発生したが、それほど重症化するものではなかった。当時は、1910年代に世界中で流行し、日本にも大きな被害をもたらしたスペイン風邪のように悪質性の高いインフルエンザの大流行の発生が危惧されていたところから、2009年の対策を教訓として、2012年に特措法が制定された⁴⁾。この法の重要な柱は緊急事態宣言である。つまり、法32条は、「政府対策本部長は、新型インフルエンザ等が国内で発生し、その全国的かつ急速なまん延により国民生活及び国民経済に甚大な影響を及ぼし、又はそのおそれがあるものとして政令で定める要件に該当する事態が発

3) 藤田恵美ほか「結核患者に入院措置を発令した1事例」保健師ジャーナル76巻2号(2020年)140頁以下参照。

4) 新型インフルエンザ等対策研究会編「逐条解説 新型インフルエンザ等対策特別措置法」（以下では逐条解説と略記する）(2013年)3頁以下参照。

生したと認めるとき」に、緊急事態宣言が発令されるとしている。そして、「新型インフルエンザ等」については、「国民の生命及び健康に著しく重大な被害を与えるおそれがあるものとして政令で定める要件に該当するもの」に限るとし、施行令6条では、「肺炎等の重篤な症例の発生頻度が相当程度高いと認められるもの」とされている。また、「甚大な影響」については、感染経路が特定できない場合と患者が「公衆にまん延させるおそれがある行動をとっていた場合その他の新型インフルエンザ等の感染が拡大していると疑うに足りる正当な場合」とされている。結局、これでは、「著しく重大な被害」や「甚大な影響」についての説明は示されていないことになるので、具体的なものを提示する必要があると思われる。

次に、緊急事態宣言が発令されたときの基本的な対策としては、①まん延防止措置としての住民の外出自粛と多数の者が利用する施設の使用制限ないしは停止（法45条）と、②臨時的医療施設を開設するための土地等の使用（法49条）および特定物資の売り渡しの要請（法55条）が主要なものである。①については、罰則は規定されていないが、②については、これらの処分に先立つ「立入検査」の拒否等について30万円以下の罰金が科され（法77条）、特定物資の保管命令に反して、特定物資を隠匿するなどの行為に対して6月以下の懲役又は30万円以下の罰金が科されることになっている（法76条）。特定物資としては、医薬品、食品、医療機器その他衛生用品、燃料などが掲げられており、その他の衛生用品には脱脂綿やガーゼ、マスク等が含まれる⁵⁾。また、これらの処分が行われたときは、「通常生ずべき損失を補償しなければならない」とされている（法62条）。

②の処分の対象は限定されているが、①については、全住民を対象とするものであるから、その影響は大きいものであり、その処分による損失の補償規定も置かれていないところから、どのような運用になるかに関心が集まっていた。45条2項の「多数の者が利用する施設」については、施行令11条1

5) 逐条解説206頁。

項に1号—14号として列挙されている。1号と2号は、学校と保育所等であり、床面積の条件は設けられていないが、3号から13号までの映画館、百貨店、ホテル、体育館、博物館などの施設については、1000平方メートルを超えるものに限るとされている。今回の新型コロナウイルスについては、いわゆる3密（密閉、密集、密接）の空間が感染拡大の大きな要因とされているところから、施設の床面積が1000平方メートルを超えないものの取り扱いが問題となるが、施行令11条1項14号では、感染症の「発生の状況、動向若しくは原因又は社会状況を踏まえ」て、1000平方メートルを超えない施設を厚生労働大臣が定めて公示する場合には、使用制限・停止の対象となるとされている。

特措法の運用については、基本的対処方針が大きな役割を担っている。基本的対処方針とは、政府行動計画に基づいて定められるもので、感染症の発生の事実、対処の全般的方針、実施に関する重要事項を定めるものであり（法18条）、緊急事態宣言発令時には、その改定版が作成されることになっている（法32条6項）。なお、運用については、政府の行動計画及びそれに基づいて定められる地方自治体の行動計画と、特措法が制定された翌年の2013年に作成された政府のガイドラインも重要な資料となっている。

3. 緊急事態宣言

国は、4月7日に緊急事態宣言を発令し、東京都、大阪府、神奈川県、千葉県、埼玉県、兵庫県、福岡県を対象とした。さらに、地方自治体からの要望や感染拡大防止の必要から、4月16日には、対象区域を全国に拡大し、前述の7都府県に加えて、北海道、茨城県、石川県、岐阜県、愛知県、京都府の6府県を特定警戒都道府県とした。

4月7日の対象区域の選定に関しては、政府の諮問委員会が大きな役割を果たした。諮問委員会の基準は、①累計の感染者数、②感染者が2倍になる日数、③感染経路が不明な感染者の割合というものであった。しかし、現在

では、人の往来は都道府県内にとどまっておらず、首都圏、京阪神、名古屋周辺というような通勤・通学圏が形成されているのであるから、地方自治体をまたいだ地域を対象として指定しないと、感染症拡大の防止という目的は達成されない。したがって、4月7日の指定には重大な欠陥のあったことが明らかであった。当然のことながら、直後に、指定されなかった複数の地方自治体から指定の要望が表明され、国は、範囲を全国に拡大することとなった。そして、このときに、特措法の執行・運用を巡っては大きな混乱が生じた。

第1に、4月7日の緊急事態宣言発令時には、2020年3月28日に作成された基本的対処方針の改定版が公表されたが、そこでは、「(3)まん延防止」の項に以下のようなことが付け加えられた⁶⁾。すなわち、外出自粛について、「まずは法45条第1項に基づく外出の自粛等について協力の要請を行うものとする。その上で、都道府県による法第24条第9項に基づく施設の使用制限の要請を行い、都道府県による法第45条第2項から第4項までにに基づく施設の使用制限の要請、指示等を行うにあたっては、特定都道府県は、国に協議の上、必要に応じ専門家の意見も聞きつつ、外出の自粛等の協力の要請の効果を見極めた上で行うものとする」。ここでの問題は、45条第2-4項の施設の利用制限・停止について、2つの異なった考え方が存在することである。ひとつは、穏健な立場で、2013年12月に発行された「逐条解説」は、45条第4項「特定都道府県知事は、第2項の規定による要請又は前項の規定による指示をしたときは、遅滞なく、その旨を公表しなければならない」について、要請・指示をしたときは、「利用者のため、事前に広く周知を行うことが重要であることから、公表することとしたものである⁷⁾」としている。これに対して、2013年6月に作成された政府行動計画とガイドラインでは、「都道府県は、要請・指示を行った際には、その施設名を公表する」としており、ま

6) 新型コロナウイルス感染症対策本部決定「新型コロナウイルス感染症対策の基本的対処方針」(令和2年4月7日改正)10頁。

7) 逐条解説161頁。

た、「第1段階として特措法24条9項による協力の要請を行い、それに正当な理由がないにもかかわらず応じない場合に、第2段階として特措法45条2項に基づく要請、次いで同条3項に基づく指示を行う」とし、第1段階では、「要請に応じていただけない場合、特措法45条の要請・公表を行うことがあることを併せて周知する」⁸⁾としている。つまり、後者は、要請に応じない施設に対して、その施設名を公表することによる制裁効果を狙っているのに対して、前者は、それを前面に押し出してはいないという違いが看取されるのである。もっとも、後者も、「第2段階として、第24条9項による協力の要請に応じていただけない場合、公衆衛生上の問題が生じていると判断された施設(1000㎡超の施設)に対してのみ限定的に特措法45条第2項による要請を個別に行い、その旨を公表する」⁹⁾としているので、かなり、限定的かつ謙抑的な運用を行うことが想定されていたことが窺える。しかし、今回の対策では、要請に応じない施設名を公表するという方法が採用されたために、その制裁効果が強調され、さらに社会の同調圧力がかかることになったので、当該施設に対して大きな非難が課されるという事態が生じたのである。

なお、法24条9項は、「都道府県対策本部長は、…対策を的確かつ迅速に実施するため必要があると認めるときは、公私の団体又は個人に対し、その区域に係る新型インフルエンザ等対策の実施に関し必要な協力の要請をすることができる」というものであり、「公私の団体又は個人」とは、「およそすべての団体又は個人を指す」¹⁰⁾とされているので、たしかに、今回の緊急事態宣言の発令のときにも使用できるし、法45条の施行令11条のような床面積に関する条件も存在しないので、適用に当たっても支障は少ないように思われる。しかしながら、24条9項については、緊急事態宣言発出前の適用が考えられていたのであり、今回も、それが可能であったはずであるが、実行されるには至らず、緊急事態宣言発出後になって初めて24条9項が持ち出され

8) 新型インフルエンザ等及び鳥インフルエンザ等に関する関係省庁対策会議「新型インフルエンザ等対策ガイドライン」(平成25年6月26日)73-74頁。

9) 同書74-75頁。

10) 逐条解説86頁。

たのである。なぜ、4月7日以前に24条9項を適用して要請が行われなかったのかは定かでないが、4月7日以降は、当然45条が適用されるべきであり、1000平方メートルを超えない施設については、施行令11条1項14号の適用を考えるのが筋ではなかろうか。にもかかわらず、実際には、7都府県の施設休業要請が出されたのは4月10日以降であり、しかも24条9項の要請を行い、それに従わなかった施設について、大阪府が45条に基づく施設の名称の公表を行ったのは、4月24日のことである。このような運用については、その速度と効果という点で、問題があると言わざるを得ない。今後の検討が必要であろう。

第2に、パチンコ店や銭湯などの施設に対する休業要請が問題となる場合には、法45条2項に関する施行令11条1項14号の面積1000㎡を超えない施設が対象となるときは、「(感染症の)発生の状況、動向若しくは原因又は社会状況を踏まえ、…要請を行うことが特に必要なものとして厚生労働大臣が定めて公示する」とされており、立法当時は、「社会状況」とは、「例えば、臨時休業している学校の生徒らが興行場等の1000㎡以下の施設に多数集合しているなどの場合が想定される」¹¹⁾とされていたが、4月7日に公表された厚生労働省告示第175号¹²⁾では、「(施行令11条1項14号)の規定を適用する場合においては、同号に掲げる施設は、同項第4号から第6号まで、第9号及び第11号に掲げる施設」(註：第4号から第6号は劇場、映画館、集会場、展示場など、第9号は体育館、水泳場、ボーリング場など、第11号はキャバレー、ナイトクラブ、ダンスホールなど)とされているのみであって、前述の「(感染症の)発生の状況、動向若しくは原因又は社会状況」が検討された形跡は見られない。今回問題になっているのは、前述の「3密」であるから、それに応じた対策が必要であろう。

第3に、改定基本的対処方針の「特定都道府県は、国に協議の上、必要に応じ専門家の意見も聞きつつ、外出の自粛等の協力の要請の効果を見極めた

11) 同書166頁。

12) 令和2年4月7日官報号外第45号。

上で行うものとする」という部分についても問題があるように思われる。主語は都道府県となっているので、最終決定権が都道府県知事にあるのは明らかであるが、それに国や専門家が介入するように読めるのは問題であろう。実際に今回は東京都の案に関して、国が介入し、協議を行ったのである。そもそも、知事に権限が与えられているのは、地域の特性に応じた措置を実行するためであるから、もし協議が必要であるなら、緊急事態宣言発出の前に行っておくほうが望ましいと考える。

第4に、感染症のまん延を防止するためには、他人との接触の機会を減少させることが有効であるとされているが、そのためには、①住民の外出自粛を要請するとともに、②住民の利用する施設の使用を制限・停止し、③その場合の施設に対して一定の補償をする、ということが必要であると思われるが、緊急事態宣言発令直後に、②の施設の範囲と③の補償の額と対象範囲の決定について、遅延や支障が生じたことも混乱を生む一因となった。まず、対象施設の範囲については、代表的な例として、保育所を取り上げたい。保育所は、施設の利用制限・停止の対象となる施設を定める施行令11条の1項2号において、「保育所、介護老人保健施設その他これらに類する通所又は短期間の入所により利用される福祉サービス又は保健医療サービスを提供する施設」として掲げられているところであるが、4月7日に公表された改定基本的対処方針の「(別添)緊急事態宣言時に事業の継続が求められる事業者」の「2. 支援が必要な方々の保護の継続」の中に介護老人保健施設が掲げられることによって、同施設は対象から外された。そして、保育所については、「対策の実施に関する重要事項」の「(3)まん延防止」⑲において、「厚生労働省は、保育所や放課後児童クラブ等について、保育の縮小や臨時休園等についての考え方を示す」とされ、「社会機能維持のために就業が必要な者やひとり親などで仕事休むことが困難な者」の子ども等の保育は確保することとされたので、保育の現場では混乱が生じたところである。なお、基本的対処方針別添(25頁)の「4. 社会の安定の維持」の⑦には、「育児サービス(託児所等)」として、事業継続が要請される、とされていることも紹介

しておきたい。さらに、放課後児童クラブ（学童保育）についても、4月下旬の共同通信社の調査によれば、県庁所在地や政令市など85市区のうち64%に当たる54市区が利用自粛を保護者に求めていることが判明しており¹³⁾、ここでも統一的な解決は示されていない。また、休業要請に対する補償についても、我が国の行政の在り方として、国、都道府県、市町村という三層構造になっているところから、統制のとれなかったことが明らかとなっている。国は個別の補償を拒否し、都道府県は協力金を用意し、市町村の中にも同様の動きが生じており、そして、地域による支援の格差が顕在化しているのである。

第5に、マスクの供給が不十分であるという状態は5月中旬に至っても解消されていなかったが、これに対して、政府は、国民生活安定緊急措置法の改正を行い、3月15日からマスクの転売を禁止すると措置をとった。さらに、4月1日には首相の判断によって、全世帯に布マスクを2枚配布することとされた。先に述べたように、緊急事態宣言が出されれば、マスクなどの特定物資については、売り渡しを要請できることとなっており、要請に応じないときは強制的に取り上げる「収用」が実行される。さらに、特定物資の保管命令に反して、特定物資を隠匿・損壊・廃棄・搬出する行為に対しては、6月以下の懲役又は30万円以下の罰金が科されることになっている（法76条）。これは、かなり強力な措置であり、前述のように、これらの処分が行われたときは、「通常生ずべき損失を補償しなければならない」とされている（法62条）ことが影響した可能性もあるが、政府がこの条項の適用の検討を開始したのは、緊急事態宣言発出から2週間以上が経過した4月27日のことであった¹⁴⁾。遅きに失した感は否めない。

以上のように、緊急事態に対する対処であるがゆえに、十分に検討する時間が確保できなかったとはいえ、政府の対策には不十分かつ不統一なものが

13) 共同通信2020年4月26日。

14) 共同通信2020年4月27日。5月22日にマスクを転売した人物と企業が国民生活安定緊急措置法違反容疑で書類送検された。同法改正後の立件は全国で初めてとされている（朝日新聞2020年5月23日）。

散見される。その原因のひとつは、特措法自体の欠陥に加えて、法に従った執行・運用が行われなかったことにあるように思われる。2012年の制定以来、特措法が実際に適用されたのは今回が初めてであり、十分な予行演習が行われてこなかったこともあって、法の運用の不備が露呈したと言えるのではなかろうか。その点も含めて、最後に今後の課題を提示しておきたい。

4. 今後の課題

第1に、感染症法と特措法の抜本的な見直しが必要であろう。国民の外出自粛などの自由の制限に関しては、罰則は規定されていない。これは、立法当時の状況を考えると、当然のことであったかもしれないが、今回の新型コロナウイルスに対する諸外国の対策を見ると、国民の中には、日本の規制が緩いと感じた者が存在するのも事実である。2009年の新型インフルエンザのパンデミック（大流行）のときは、病気自体がそれほど悪質ではなかったために、ロックダウン（都市封鎖）というような強硬手段を採用した国はほとんど見られなかった。とくに日本では、死亡者数が少なかったことや、戦前の教訓から、国民の自由を制限する対策を採用することには慎重な立場が優勢であったといえるであろう。したがって、特措法制定時には、国や地方自治体の要請や指示に従わなかった場合に、刑罰を科して、その履行を強制するという大きな議論にならなかったのである。しかし、今回の新型コロナウイルス感染症については、とくにヨーロッパでの死者数が多く、英独仏などの諸国が国の命令に従わなかったときは刑罰を科すという政策を採用することとなった。日本の場合は、4月下旬の時点では、ヨーロッパ諸国に比べて死者数が少ないので、要請に従わなかった者に刑罰を科すという必要性は感じられないが、既に担当大臣が国会において、罰則を設けることについて「国民の総意があるなら、法整備に向けて検討することはやぶさかでない」と述べたことが報じられている¹⁵⁾。また、首相が、4月7日の記者会見

15) 朝日新聞2020年4月14日。

において、警察の取り締まりに関する質問に対して、「罰則がないので警察が取り締まりを行うことはない」としたうえで、(警察に)「協力を要請することはあるかもしれない」と述べたことを受けて、各地の繁華街で警察官が通行人に外出自粛要請を伝える「声掛け」を強化している¹⁶⁾。しかし、犯罪の予防や捜査を中心とする警察の活動を拡大することには慎重な態度が要請されよう。刑罰は最後の手段であるから¹⁷⁾、刑罰を科すに当たっては、その当否だけでなく、実際の適用・運用を含めた広範かつ詳細な議論が必要とされる場所である。緊急事態であるということを理由として、拙速に結論を求めることがあってはならないのであるから、議論を行うのであれば、十分な時間をとるために、できるだけ早期に開始することが必要であろう。今回の政府の対策では、全国の学校に対する臨時休校要請やマスクの配布など、緊急事態であることを根拠として、十分な議論を経ないままに決定されたものが散見されるのであるから、刑罰に関する審議が、それらと同様の扱いを受けてはならないことは確認しておくべきであろう。また、指示の不服従を犯罪化するというのであれば、当然、その原因の探求ということも欠かせないものであることも指摘しておきたい。今回の緊急事態措置に関する不服従には経済的な理由などが存在するのであるから、それを把握し、その解決を行うのが先決であることは論を俟たない。刑罰を科すのであれば、特措法においても、土地等の使用や特定物資の売り渡し要請について補償の規定が置かれているのは前述のとおりであるが、補償の規定が設けられれば、緊急事態措置に関する不服従が回避できる可能性が高いとすると、あえて犯罪化に踏み込む必要性は認められないであろう。その点も含めた詳細な検討が欠かせないことを確認しておきたい。さらに、特措法については、休業要請の対象となる施設の選定に関する施行令の不備も指摘されているところであり、個々の感染症に応じた適切な対策をとることが可能になるような見直しも必要であると思われる。特別措置法は例外的な事象に対応する特別法であ

16) 産経新聞2020年4月19日。

17) 大谷實「刑法講義総論新版第5版」(2019年)9頁。

り、その構成や運用などについては、研究や経験が蓄積されているわけではない。今後、このような法の制定に当たっての諸問題の解明や適用の予行演習などを行うことも重要な課題であろう。

第2に、雇用や学校教育、DVと児童虐待の増加など省庁間の連携が必要となるものに対する対処が問題となる。感染症法の所管は厚生労働省であるのに対して、特措法の所管が内閣府であるのは、対策が省庁間にまたがるためである。事態の展開に応じて、厚生労働省を中心に、外務省や文部科学省、警察庁、防衛省などの連携が必要になるとと思われるが、この点でも、国の準備は不十分であったと言わざるをえない。たとえば、内閣府には2012年に新型インフルエンザ等対策有識者会議が設置されたが、そのメンバーに入っているのは厚生労働省だけであった。今回の新型コロナウイルス感染症の流行に際しても、担当大臣は経済再生との兼任であり、各省庁との具体的な連携の実態はそれほど明らかではない。たとえば、医療従事者や配送業者とその家族に対する差別やいじめなどが問題になっているが¹⁸⁾、職場の問題はパワハラなどに関連するのであれば厚生労働省、子供のいじめの問題は文部科学省の担当であるから、内閣府が両省との連携を図り、解決策を模索すべきであるが、そのような動きが活発に展開されているかどうかは定かではない。今後は、各省庁の連携の在り方についても、新たな方策が必要であろう。

第3に、専門家の助言についても、今後は見直しが要求されると思われる。首相は、2月27日に全国一律の休校を要請し、4月1日に全国民に布マスクを配布することを表明した際に、専門家には相談をしなかった。それに対して、4月7日の緊急事態宣言発令時には、政府の諮問委員会の基準に従って対象区域を選定したが、その9日後に、対象区域を全国に拡大した。そして、5月1日の緊急事態宣言延長と、5月中旬以降の宣言解除に当たっては、結論を提示したうえで、専門家の意見を聞くという方式を採用している。つまり、専門家の意見に対する姿勢に一貫性が見られないということになってい

18) 日本災害医学会のホームページ参照。

る。緊急事態に直面して、専門家の意見を参考にしつつ、適正妥当な判断を下すことが困難であるのは言うまでもないことであるが、これをいかに解決するかが政治の役割であることも確かであり、このような姿勢の一貫性の欠如に問題があることは明らかである。

法に関しては、どのような法律を制定するかという問題に加えて、適正な運用・執行が実現されるかどうかが問題となる。感染症の拡大の防止と経済活動のバランスをいかに図るかが問題とされているが、本来は、人権の制約とのバランスが考えられるべきであろう。自由権の中の経済的自由権について、憲法22条は、「何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する」と規定しており、この中には、行動の自由や営業の自由が含まれる。さらに、これらの自由には、人身の自由や精神的自由、幸福追求権の側面や、職業活動による人格の発展の自由という側面のあることも認められている¹⁹⁾。そして、これらの人権が制約されることによって、社会経済活動に影響が出るのであるから、経済的自由権の制約という観点からの検討が欠かせないと考える。

これ以外にも、風評被害や、高齢者・障害者などの支援、感染症診査協議会の役割など検討すべき課題は山積している。短期的には、走りながら考えるしかないが、中長期的な展望も必要であり、この問題は長期化も予想されるのであるから、直近の対策と並行して、それらの検討を行うことも必要であろう。たとえば、最悪の事態を想定すれば、さらに、強力な措置が必要となることも考えられる。そのときには、交通の制限又は遮断を実施することが求められることもありうるであろう。感染症法33条の「交通の制限又は遮断」²⁰⁾や、特措法33条の「指定公共機関に対する指示」²¹⁾を参考にして、特措法24条9項の協力要請を行うことも一案である。いずれにしても、緊急事

19) 拙稿「自由権(1)」大谷實編著「エッセンシャル法学 [第7版]」(2019年) 98頁。

20) 感染症法33条は、汚染された地域の消毒のために、72時間以内の期間を定めて、その地域の交通の制限・遮断を認めている。詳解155頁以下参照。

21) 特措法33条は、緊急事態宣言が発令されたときの「指定公共機関に対する必要な指示」を規定しており、施行令3条において鉄道事業者が含まれるとされている。

態における措置の検討には十分な時間が確保できない可能性があるのも、それを回避する策を検討すべきであろう。なお最後に、この問題が沈静化した後の、十分な検証が大切であることも改めて指摘しておきたい²²⁾。

* 校正の段階で、以下のような動きがあった。

①2020年7月3日に、専門家会議が廃止され、同様の役割を担うものとして、特措法の定める有識者会議の分科会が設置されることになった。分科会の委員は、18名のうち8名が専門家会議の委員であり、残りの10名が広く各界から集められたが、法律家委員は専門家会議の唯一の非医療委員であった弁護士のみである。有識者会議には2名の法学部教員が就任しているが、このような人選の理由は明らかにはされていない。

②観光業界を支援する「Go To トラベル」事業について、政府は7月22日から開始することとしていたが、7月16日に東京都を対象から除外するという案を分科会に提示し、同日に了承された。ここでも、専門家の意見に基づいて検討するという手続きは採用されなかった。

* 文献として、米村滋人「感染症対策の法的ガバナンスと専門家の役割」法律時報92巻7号（2020年）1頁以下、拙稿「新型コロナウイルス感染症と法」from 共済会〔日本看護学校協議会共済会〕28号（2020年）2頁以下がある。

22) 5月29日に、専門家会議の議事録が作成されていないことが判明した。このようなことは検証の妨げになると思われる。