



新型コロナウイルス感染症対策の回顧と展望：法学の立場から

著者	川本 哲郎
雑誌名	同志社法學
巻	74
号	6
ページ	1941-1960
発行年	2022-11-30
権利	同志社法學會
URL	http://doi.org/10.14988/00029371

新型コロナウイルス感染症対策の回顧と展望

——法学の立場から——

川 本 哲 郎

1. はじめに
2. 新型コロナウイルス感染症の蔓延の始まり
3. 緊急事態宣言
4. 「法の支配」の軽視
5. 特措法・感染症法の改正
6. 予防ワクチン接種
7. 第4波から第6波の発生
8. 検証
9. 2022年7月参議院選挙
10. 時短命令・東京地裁判決
11. 第7波
12. おわりに

1. はじめに

新型コロナウイルス感染症の蔓延が始まってから、2年半が経過した。世界の感染者は5億人を超え、死者も630万人に達している。米国の感染者は約9000万人、死者は100万人を超えている。ヨーロッパに目を転じると、英独仏の感染者は2200万から3300万人、死者は15万人前後となっている¹⁾。それに対して、日本の感染者は約1200万人、死者は約3万2000人である。韓国は、感染者が約1900万人、死者が約2万4000人となっているので、東アジアの国の被害は欧米に比べると少なくなっている。我が国で、欧米並の被害が生じたとすると、感染者は約4000万人で、死者が30万人をこえることになる

1) 朝日新聞2022年6月9日。

と思われる。したがって、日本の被害は外国に比べると少ないものであるが、それでも通常のインフルエンザによる死者は1年間で大体3000人程度であるから、それに比べると甚大な被害が生じているのは確かである²⁾。

筆者は、新型インフルエンザ対策に関心をもって研究していたことから、2020年3月の新型インフルエンザ等対策特別措置法改正の際に、参議院で参考人として意見を述べる機会を与えられた³⁾。その後、マスコミからの取材が続き、その都度、私見を述べてきた。本稿では、それらの短いコメントに解説を加えつつ、また、この間に発表した拙稿⁴⁾の内容も紹介し、この2年余の新型コロナウイルス感染症対策（以下では、新型コロナ対策と略記する）の動きを批判的に振り返ってみたい。予め、まとめておくと、この間の対策に欠けていたのは、詳細な議論と説明である。本格的な議論が行われるためには、当然のことながら、それぞれの主張に相当な論拠が必要とされる。随分前から広く支持を集めている「エビデンス・ベースト (evidence-based) = 確かな証拠・根拠に基づく」の主張・意見でなければ、まっとうな議論は成立しないし、そのような議論を経ずに導き出された結論は、適切に説明することは困難であろう。したがって、そのような結論と不十分な説明を提示された国民は戸惑うばかりである。これは政権だけの責任ではなく、国会・政治の責任であり、それを報道するマスコミの責任でもある。そして、最終的には、そのような体制を作り上げた国民の責任として返ってくる。質の低い政治制度を作り上げてきた国民の民主主義を今一度顧みる必要があるように思われる。その際には、近年、世界中に蔓延している「民主主義の放棄」ではなく「再生」のために、なすべきことは何なのかが問われなければならないと考えている。また、法律学の立場からは、適正な法を制定し、それを

2) 拙稿「新型コロナウイルス感染症と法」from 共済会28号（日本看護学校協議会共済会）（2020年）参照。

3) 第201国会参議院内閣委員会第4号令和2年3月13日（国会会議録検索システム）。

4) 拙稿「新型インフルエンザ特措法と自治体」月刊自治研2020年9月号51頁以下、「感染症と法」同志社法学72巻4号（2020年）469頁以下、「特措法・感染症法の改正」同志社法学73巻1号（2021年）1頁以下、「新型コロナウイルス感染症対策と人権」同志社法学73巻2号（2021年）1頁以下、「予防ワクチン接種と法」同志社法学73巻5号（2021年）1頁以下。

適正に運用することが要請される。

また、この間に実行された対策の検証も不可欠である。政府は、2022年5月に有識者会議を設けて、検証を行うこととしたが、その期間は約1ヶ月とされていた。これまでも、不十分な検証は散見される場所である⁵⁾から、今回の検証結果を引き継ぐものが必要とされると思われるので、その課題にも言及したい。

以下では、新聞各紙等に掲載された筆者のコメントと拙稿とを交えつつ、2020年1月以降の新型コロナ対策を振り返り、その問題点と今後の展望を示すこととする。なお、感染症法と特措法、2021年の法改正、人権、ワクチンに関しては、既に、一応の検討を行っているので、それらの詳細については、註4掲記の別稿を参照していただくこととして、本稿では、2021年度後半からの動きについて若干の検討を行う。

2. 新型コロナウイルス感染症の蔓延の始まり

2019年12月31日に、中国武漢市で原因不明のウイルス性肺炎が発生したという報道があったが、年末のことでもあり、また正確な状況も判明していなかったため、それほど注目は集まっていなかった。そして、その後の武漢市での状況が伝えられると、我が国での感染が問題となったが、2002年に中国で流行したSARS（重症急性呼吸器症候群）、2014年に西アフリカで流行したエボラ出血熱、2015年に韓国で流行したMERS（中東呼吸器症候群）などの感染症が日本では蔓延しなかったことと、2009年に世界中に広がった新型インフルエンザの日本での被害が小さかったことなどの影響もあり、我が国において、この時点では大きな問題となっていなかった。様相が一変したのは、2月3日に横浜に到着したクルーズ船においてクラスターが発生した

5) 拙稿「医療観察法の現状と課題」岩井宜子先生古稀記念論文集『刑法・刑事政策と福祉』（尚学社、2011年）53頁以下、同「医療観察法制定後の評価について」町野朔先生古稀記念『刑事法・民事法の新たな展開・下巻』（信山社、2014年）367頁以下参照。

ことである。1月28日には、国内で初の感染者が確認され、2月1日には、新型コロナウイルス感染症が指定感染症に指定されていたこともあり、対策の迅速な展開が要請されたのである。

筆者は、2009年の新型インフルエンザ蔓延の前から、「感染症と人権」の問題に関心を抱き、数本の論文を執筆していたことから⁶⁾、2020年2月2日に時事通信の取材を受けることになった。そのときの「強制は最小限で」というコメントには多くの批判が寄せられた。とくに極端な発言でもないのに、そのような事態を招いたのは、感染症という病気の真相が判明していない段階では、国民は大きな不安を抱き、「患者の人権」よりも「感染症の撲滅」を優先するという現象が起きることを示しているものと考えられる⁷⁾。このことは、リスクコミュニケーションに関連するものであり、今後の検討が必要であろう⁸⁾。

その後、2月27日に、政府は、3月2日からの小中学校の臨時休校を要請することとなった。学校閉鎖の効果については、2009年当時から否定的な見解も存在していたのであるから⁹⁾、十分な検討を行うべきであったにもかかわらず、それを怠り、突然に休校を要請したことによって、社会には混乱が生じた。そして、今から振り返れば、そのときの新型コロナウイルスの特徴に見合った対策ではなかったことが明らかとなったのを考えると、そのような政策決定には大きな疑問の残るところである。

6) 2009年前後に執筆したものは、「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頁以下である。

7) 時事ドットコム2020年2月3日。詳しくは、前掲拙稿「新型コロナウイルス感染症対策と人権」(註4)3頁参照。

8) 差しあたり、吉川肇子「リスクを考える」(筑摩書房、2022年)参照。

9) 前掲拙稿「新型インフルエンザと法政策」(註6)4頁参照。なお、今回の一斉休校に関しては、自治体を調査した結果、感染防止効果が認められなかったとされている(朝日新聞2021年11月4日)。

第3波の発生に応じて、政府は3月10日に新型インフルエンザ等対策特別措置法改正案を閣議決定し、3月13日に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）の改正が行われ、14日に施行された。参議院の内閣委委員会において筆者が参考人として意見を述べたことについては既に述べたが、2012年に同法が制定されたときに参議院において参考意見を述べた際に、参考人は、医師が2名（国立感染症研究所インフルエンザウイルス研究センター長の田代真人氏と尾身茂氏〔今回の新型コロナ対策分科会会長〕）と、財界から1名（経団連専務理事）、法学者の筆者という構成であったが、今回は、尾身茂氏と筆者の2名のみであった。なお、この2回とも、筆者に参考人の依頼があったのは委員会開催の前日であったということも記録として残しておきたい。

特措法成立前後には数多くの取材を受けたが、その一部を紹介すると、3月11日に毎日新聞に掲載されたコメントでは、①感染症と特措法に関する国民の理解が不十分であること、②国民に一定の行動を強制する際の「必要最小限の原則」の重要性、③不服申し立ての制度が必要であること、④感染症全体としての検討や対策が不十分であることを指摘した。なお、④の一例として、インフルエンザの際の学級閉鎖の統一基準が存在しないことを挙げている。また、共同通信の取材に応じたコメントが3月14日に各紙に掲載されているが、そこでは、「緊急事態宣言は多くの私権制限を伴い、最後の手段として発動されるもの」とし、不服申し立てや損害賠償についての具体的な制度を設けることを要求した。

3月13日の参議院参考人としての発言の要旨は以下の通りである。①条文の「著しく重大な被害」や「相当程度高い」、「甚大な影響」などという程度を表すものについて、あまりにも幅が大きすぎるので、具体的に示すべきである。②法律を適正に運用することが重要である。つまり、施設の使用制限や学級閉鎖などについても、緊急事態宣言を発令するなどして実行した後の適切なフォロー・運用が必要である。③法制定時の附帯決議を忠実に実行してほしい。とくに不服申し立てについては対処が不十分である。これらに対

して、マスコミの報道は、主に①の点を取り上げたものが多数を占めたが、テレビ朝日の報道ステーションは、筆者の意見を、「法律全体については基本的に賛成。そのあとのフォローが非常に大事。そこで不十分なところがあるのではないか。『著しく重大な被害』がどの程度であるか書いていない」とまとめていた¹⁰⁾。

3月25日には、小池東京都知事が、「感染爆発重大局面」として、夜間・週末の外出自粛を要請した。また、この頃に外国において実施されていた「ロックダウン」(都市封鎖)という言葉を使用されたことも、国民に大きな影響を与え、その後も折りに触れて、「我が国においてロックダウンは必要か」という問いが投げかけられることになっている¹¹⁾。

3月31日には、後に「アベノマスク」と言われた布マスクを、安倍首相(当時)が、1世帯あたり2枚を全戸配布すると発表した。不織布ではなく布マスクを選択した根拠も曖昧なままに実行され、その後、大量の余剰マスクの管理費の問題なども出現した¹²⁾。「単なる思いつき」であったかどうかの検証が要請されるであろう。

3. 緊急事態宣言

4月7日に政府は、緊急事態宣言を東京都など7都府県に発出し、その後

-
- 10) 参議院の参考人意見については、第201回国会参議院内閣委員会会議録第4号を参照。それ以外の報道としては、共同通信、NHK、TBS、毎日新聞などがある。
 - 11) サンデー毎日2020年5月3日号。関西テレビ「報道ランナー」2021年10月20日では、「ロックダウンは必要か?」という問いに対して、「必要であるが、『知識と議論が前提』と答えている。外国で行われたロックダウンの実態を正確に把握したうえで、十分な議論を行った結果、適切な判断を行うことを政府に期待したわけである。産経新聞の2021年10月25日の社説もロックダウンについての論議が不十分であることを指摘している。さらに、朝日新聞2020年3月31日は、「首相はこれまで法的根拠なしに、大規模イベントの自粛や学校の臨時休校を要請し、大多数の学校が休校するなどしている。首相や知事の要請であっても、欧米と同じような都市封鎖になりうるとの見方もある」としているが、後で取り上げる「法の支配」の軽視が、この時点で既に示されているのは興味深い。
 - 12) 読売新聞2021年10月27日によれば、8200万枚が配布されず、倉庫の保管料は6億圓に達するとされている。

16日に宣言を全都道府県に拡大した。これについても、法制定以降、初めてのことであったから、マスコミの取材を受けた¹³⁾。とくに緊急事態宣言の内容が分かりにくいものとなっているので、基本的な解説を行うことが要請された。その当時、外国ではロックダウンを行うところが散見されたので、それとの違いが問われることも多かった。我が国の特措法は、ハンセン病などについての人権侵害の経験から謙抑的なものになっているのと、緊急事態の発令は政府が行うが、実際の外出自粛や施設の使用制限の要請・指示などは都道府県知事が行うことになっているのが大きな特徴である。前者については、法に従わない者に対して刑罰を科して遵守を強制することは行わず、使用制限の対象となった施設名を公表することが不利益となっているだけであった。とくに、この時点では、休業要請に応じた店舗に対する補償についての規定は特措法に置かれていないので、都道府県知事の裁量に任されたことから、補償の額について、地域による格差が生じたことも問題となった。また、感染症対策の専門家との関係についても齟齬が見られた。緊急事態宣言発令前に行われた学校の休校要請や布マスクの配布は、法的根拠もないのに加えて、感染症の専門医などの意見を参考にしたものではなかった。また、その後も、全面的に専門家の助言に従う場合や、事前に結論を提示して専門家に諮問するという、いわば追認の形式を取る場合などが混在しており、その決定過程が極めて分かりにくいものとなっていたことも反省されるべきであろう¹⁴⁾。

4. 「法の支配」の軽視

「法の支配」とは、法によって恣意的な権力の行使を抑えることであり、「立

13) 神戸新聞2020年4月12日、毎日放送 News ミント2020年3月31日、讀賣新聞2020年4月11日、朝日新聞デジタル2020年4月14日、共同通信2020年4月17日、讀賣新聞2020年4月18日など。

14) 前掲拙稿「感染症と法」(註4) 469頁以下、同「予防ワクチン接種と法」(註4) 16-17頁参照。新藤宗幸「権力にゆがむ専門知 専門家はとう統制されてきたのか」(朝日新聞出版、2021年) 165、168頁参照。

法権と行政権が同一の人間または人間集団の手に合一された場合には自由は存しえない」という三権分立の思考に通じるものである。また、「法の支配」は、適正な法と適正な法執行によって実現されるものである。この間の対策を振り返ってみると、遺憾ながら、「法の支配」の軽視が顕著であったといわざるをえない。休校要請やマスク配布に加えて、5月25日の緊急事態宣言解除後には、再発令を避けたいために、感染症法16条の情報公開の規定によって、クラスターの発生した店の名前を公開することや、風営法の立入りの権限を行使する際に、感染症対策の徹底を要請するなど、法が本来想定していたものから逸脱するような運用が行われた¹⁵⁾。2020年7月には、第2波が襲来し、繁華街の飲食店の感染防止対策が問題となったが、罰則がないために実効性の低いことが指摘された。国が、「店側に対策を求める方法は自治体が決める。保健所の協力を得るなどして、(感染防止策の)指針の順守を呼びかけてもらいたい」としていたのに対して、筆者は、「感染防止対策を事業者任せにすると温度差がでてしまう。保健所はすでに過剰な負担があり、指針の順守の確認まで任せるのは無理がある。国や自治体、事業者側が綿密に話し合って役割を分担し、効果を担保すべきだ¹⁶⁾」と指摘した。このような法の実効性の低さを是正しようとして、2020年7月には、新型コロナ対策担当大臣が、まん延防止のための要請に応じない飲食店に対して、要請に応じるように酒類販売事業者や金融機関が働きかけることを求める方針を打ち出したが、批判を受けて、すぐに撤回するという事態が生じた¹⁷⁾。法に不備があるならば、それを立法権=国会によって正すことを追求するのが正道であり、まず、そのことが検討されなければならない。そこで、政府は、特措法と感染症法の改正に着手したのであるが、拙速に実行されたこともあって、その内容は極めて不十分なものとどまってしまった。

15) 前掲拙稿「新型インフルエンザ対策特措法と自治体」(註4) 57頁。佐藤幸治「日本国憲法と『法の支配』」(有斐閣、2002年) 参照。

16) 讀賣新聞2020年7月16日。

17) 前掲拙稿「予防ワクチン接種と法」(註4) 16頁。

5. 特措法・感染症法の改正

当初、筆者は、罰則によって強制力を高めるという政策には慎重な姿勢をとっていたが、2020年4月中旬に新型コロナ対策担当大臣が、罰則を設ける法整備の検討に前向きな姿勢を見せたことや、緊急事態宣言発令後に混乱が発生したことなどから、筆者も、法改正について考察を行うようになった。そして、日経新聞2020年7月8日の記事のコメントでは、「・・・感染拡大を防ぐには罰則を伴う措置も必要になるだろう。私見を制限する措置を講じる場合、不服申し立てができる制度の整備もあわせて議論すべきだ。未知の感染症にそなえて（感染症法を特措法）とともに見直す必要がある」とした。この本意は、この当時に執筆していた論文において述べている。すなわち、「・・・刑罰は最後の手段であるから、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ところである。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」¹⁸⁾。その後、政府の法改正への動きはまったく見られなかったが、2020年の12月になって突然に法改正の提案がなされ、2021年2月に特措法の改正が行われた。筆者の本来の専攻は刑事法であるから、その知見に基づいて、罰則の検討を中心とした論稿を執筆した。その過程で、多くのマスコミから取材の依頼を受けたが、その一部を紹介すると、1月17日の共同通信の配信記事では、①罰則導入には賛成、②過料という行政罰の効果には疑問がある、③刑事罰は最後の手段であり、重大で悪質な行為に限定する必要があることなどを訴えた¹⁹⁾。また、1月19日の毎日新聞では、「最後の手段として罰則を設けると

18) 前掲拙稿「感染症と法」（註4）480頁。

19) 共同通信の記事は全国の地方紙に配信されるので、様々な新聞が取り上げたが、見出しは各紙が考案することになっている。「刑事罰は最後の手段」が多かったが、中には、「行政罰の効果に疑問」とするものもあった。

しても、政府はなぜ罰則が必要なのかを説明し、国民の意識を変える努力をまずすべきだ。論ずべき点が多々ありながら、検討期間が1カ月というのは疑問だ」とするコメントが掲載された²⁰⁾。1月29日の日経新聞においても、「法改正の議論遅い」という見出しの下に、与野党修正合意について、「慌てて協議した印象を受ける」、「罰則は一定の抑止効果がある。極めて悪質な事例を防ぐために刑事罰がある。過料は『大したものではない』との誤ったメッセージを与えかねない。・・・刑罰は最後の手段。必要性は政府が丁寧に説明しなければならない」という見解が紹介された。2月3日の京都新聞では、上記の内容に加えて、「罰則 政府は丁寧な説明を」というタイトルで、①(外国を参照して)さまざまな論点を挙げて国会で議論することで、国内に必要な罰則が見えてくる、②国会で罰則の性質を踏まえた十分な議論が行われていない、③罰則導入が教育効果を生むため、政府には丁寧な説明と発信を求めたい、④不服申し立てや苦情を聴取する手続きの充実も検討されるべきである、などの指摘を行っている。

このように、様々な批判や要望を表明したが、残念ながら、国会では十分な審議が行われることはなく、過料については、地方自治体が調査をして裁判所に通知するという制度になっていることから、数多くの不満や批判が提起された。さらに、地方自治体の法執行にも大きな差が生まれたので、地域による不平等という事態が生じたのは残念なことであった。筆者は、「罰則を設けることには反対ではなく、『最後の手段』として、十分な説明を国民に行い、悪質重大な行為だけを対象にするべきである」、という意見を表明しているのであるが、「罰則は最後の手段」という部分が先行して、大きな影響を及ぼしたようであり、地方自治体の首長の中には、「罰則は最後の最後の手段」とする人から、さらには、「罰則の適用は考えない」という人まで現れるに至り、結果として、地域ごとに大きな差が生じることになってし

20) 1月23日の毎日新聞WEB版では、さらに詳しく私見が紹介されている。その見出しは、「特措法に罰則『どうして必要なのか国民に説明が必要』」であった。

まった²¹⁾。

6. 予防ワクチン接種

我が国では、外国に遅れをとったが、2021年2月から予防ワクチンの接種が開始された。ワクチン接種の優先順位については、2009年の新型インフルエンザ蔓延時にも議論が行われ、それは、2019年まで継続していたのであるが²²⁾、今回の決定では参考にされた形跡はうかがえない。これは感染症の性質が異なることから、やむを得ないという側面もあるが、このような断絶が生じた経緯・理由については、検証すべきであろう。また、子どものワクチン接種についての国の態度決定にも不十分なものがあるように思われる²³⁾。5-11歳向けの新型コロナウイルス感染症のワクチン接種は2022年3月から開始したが、3ヶ月後の6月5日時点で、1回目接種を終えたのが17.3%（全国の速報値）となっていて、広がっていない。2021年12月から2022年3月にかけて発生した第6波では、オミクロン株による感染者数の増加と軽症化が特徴となっており、また、病院と高齢者施設に加えて、小学校や保育所におけるクラスターの発生が感染拡大の大きな要因となっていたのであるから、感染拡大を防止するためには、児童・幼児に対するワクチン接種を勧奨することが求められていたが、これまでの公衆衛生教育の不備とワクチン接種による副反応被害もあって、国は、ワクチン接種は任意として、12歳未満については、予防接種法の努力義務の対象外としている。社会全体の感染拡大を抑止するためには、日頃からの公衆衛生教育の在り方を見直すことが必要であろう。また、我が国では、子どもの自己決定権については、ほとんど議論となっていないので、これを契機に、この問題にも関心を向けることを望み

21) 前掲拙稿「新型コロナウイルス感染症対策と人権」(註4) 11頁参照。

22) 内閣官房のホームページに掲載されている新型インフルエンザ等対策有識者会議(第17回)(2019年5月23日開催)の議事録19頁以下と配付資料参照。

23) 詳しくは、拙稿「ワクチンと法—ワクチン接種を巡る諸問題—」from 共済会31号(日本看護学校協議会共済会)(2022年)、同「予防ワクチン接種と法」(註4)参照。

たい。

7. 第4波から第6波の発生

(1) 第4波

2021年の3月から6月にかけて発生した第4波では、国は、緊急事態宣言を発令したが、特措法改正で導入された「まん延防止等重点措置」(以下では、まん延防止措置と略記する)も併用した。かなり木目細かに、都道府県ごとに、緊急事態宣言まん延防止措置を適用してきたが、今後に行われる検証では、そのような方策の是非を詳細に検討する必要があるように思われる。その結果、最善の組み合わせが見つければ、将来の対策に生かすことができるであろうし、改善すべき点があれば修正すればよいということになる。

(2) 第5波

2021年6月から12月にかけて発生した第5派では、宿泊療養処分に移行する者と救急搬送される者が著しく増加し、また、重症者と死者も増加した。新型コロナの株が変異したために、感染者数全体が急増したことによって、医療体制が逼迫することになったのである。

(3) 第6波

既に述べたように、2021年12月から2022年3月に亘る第6波では、引き続き感染者数が増加したが、軽症化したために、死者数の増加は抑制された。また、病院と高齢者施設に加えて、小学校や保育所におけるクラスターの発生が多いのも、この時期の特徴であった。データを示すと、感染者数は、2021年の前半6ヶ月で約56万人増加し、その後の半年では約90万人増加、そして2022年上半期では実に714万人も増加しているが、死者数は、この間を半年ごとで見ると、大体1万2千人前後で推移している²⁴⁾。感染者数が爆発

的に増加したにもかかわらず、死者数に大きな変化が生じなかったのは、軽症化と治療の向上が進んだためである。ここにきて、経済の問題もあって、世界的に規制の緩和が行われ、人の交流が旧に復しつつある。本稿で、この2年半の回顧に取り組むゆえんである。

8. 検 証

新型コロナ対策の検証は、感染蔓延半年後の2020年10月に、一般財団法人アジア・パシフィック・イニシアティブによる「新型コロナ対応・民間臨時調査会 調査・検証報告書」が公表された²⁵⁾。迅速に対応されたものとして高く評価されるべきであるが、専門性という点では不十分なところが見受けられた。感染は長期間に亘ったので、次の大規模な検証が期待されていたが、既に述べたように、2022年5月に実施された政府の検証は極めて杜撰なものであった。有識者会議は設置されたものの、専門性という点では見劣りのするものであり、また、検証の期間も僅か一ヶ月であった。これでは、十分な反省を基にした対策を考案するのは不可能であろう。実際に、公開された報告書は、官僚の提案に沿ったもので、対策の概要の一部について述べただけであった。この間の感染症対策については、ワクチン接種の優先順位や、感染者に対する差別・誹謗中傷、ロックダウン（都市封鎖）の是非、専門家の意見の取り扱い、後遺症の治療などの多くの問題の存在することが明らかになっていたが、それらに対する詳細な検討は全く行われなかったのである。筆者は、2009年の新型インフルエンザ対策について実施された検証において人権に関する検討が行われなかったことを指摘しておいたが²⁶⁾、2022年5月の検証においても、テーマとして人権の問題は取り上げられていない。これだけ長期に亘って大きな被害をもたらし、対策についても多くの異論が見ら

24) NHK ホームページの「新型コロナウイルス」特設サイトのデータによる。

25) 一般財団法人アジア・パシフィック・イニシアティブ「新型コロナ対応・民間臨時調査会 調査・検証報告書」（デスクヴァー・トゥエンティワン、2020年）。

26) 拙稿「新型インフルエンザと法政策」（註5）13頁。

れたのであるから、将来に発生することが予想される災厄に備えるためにも、包括的な大規模の検証が行われなければならないと思う。

2022年7月には参議院選挙が実施され、その選挙公約には、憲法改正を掲げる政党が散見される。つまり、新型コロナ対策の反省に、ロシアのウクライナ侵攻を加えて、緊急事態条項を憲法に設けるべきである、とするのである。これは、いわば便乗型改憲とも言うべきものであり²⁷⁾、上に述べたような、「法の支配」を軽視した政策が行われてきたことを、まず第一に反省するところから始めるべきであろう。そして、その後に、適正な条項を検討し、さらに、その運用までを対象とした詳細な議論が展開されるべきであると思うが、そのような状況が期待できない以上、とりあえず、「法の支配」の確立という原点に立ち返った議論が開始されることを期待したい。京都新聞の取材に応えたインタビューについて、新型コロナ対策の学校一斉休校や、中国・上海の強硬な手法を紹介した後で、記者は、筆者のコメントとして、「ウクライナ侵攻も（憲法の緊急事態条項への）賛成者が増えた理由と思われるが、即時に対応が必要なる戦争と感染症は違う。政府のコロナ対応は民主主義の基本である法の支配を逸脱する場面が目立つ」という指摘を紹介し、筆者は、「権力への『縛り』を解き放つ緊急事態条項を巡り、冷静な議論と判断を求める」と締めくくっている²⁸⁾。

9. 2022年7月参議院選挙

便乗型改憲論については、上に述べたが、ここでは、新型コロナ対策について、各政党が掲げた政策を見てみよう²⁹⁾。まず、自由民主党は、選挙公約では、「感染症対策と社会・経済活動の両立で、“国民の命と暮らし”を守る」を掲げるだけであるが、政府は、感染症対策として、①司令塔機能の強化（危

27) 横大道聡「コロナ禍社会における法的諸問題 (19) 人権・ロックダウン・緊急事態」判例時報2505号 (2022年) 120頁参照。

28) 竹下大輔「コロナ便乗改憲大丈夫？」京都新聞2022年6月28日。

29) 各党の公約については、各党のホームページを参照した。

機管理庁の設置と日本版 CDC [筆者註：アメリカ合衆国の疾病対策予防センター (CDC) がモデル] の創設) と、②医療提供体制の強化を挙げている。しかし、①は具体性に欠けているし、②については、実現するのに時間がかかることが懸念される。とくに、ここで指摘しておきたいのは、急を要する対策と中長期的対策との峻別である。筆者は、最初の緊急事態宣言が発令された2020年5月の直後に、法改正について、次のように述べている。すなわち、「迅速な対応が迫られるものと、そうでないものを分けて、二段構えで取り組むこと」が考えられる。そして、2020年6月22日に報道された全国知事調査において、飲食店などが「要請・指示に応じない場合の罰則規定」を設けることを要望している知事が多いことについては、「私権の制約を伴う措置であるため、慎重な姿勢が要求される。そこで、早急に、差しあたり最善と考えられる罰則規定を設けると同時に、十分な検証を行うこととして、早期に見直しをはかるというのも一策であろう」³⁰⁾としたのである。それが2021年2月の法改正において実現しなかったのは既に述べたとおりであるが、2022年7月に行われた参議院選挙の際の各党の公約を見ても、依然として、当面の対策と中長期的対策との混在が目立つことになっている。たとえば、日本維新の会と国民民主党は、新型コロナの分類を5類（インフルエンザ並）とする提案をしているが、その場合は治療費を国民が負担することになるという欠点が存在する。さらに、2類や5類という分類は、結核や性感染症などを一括して感染症法に規定することになった1998年に出現したものである。したがって、問題は、新型コロナだけに関わるものではない。中長期的には、感染症の分類自体を見直すということも視野に入れた検討が必要なのである。また、立憲民主党は、①国が司令塔機能を発揮できるような法改正、②政府の対策を専門的見地から客観的に検証する「コロナ対策調査委員会」を国会に設置、③重症化リスクが高い人などが、確実に医療を受けられる「コロナかかりつけ医」制度の創設などを訴えているが、①は、政府案と同様に、具体性に欠けるし、③は中長期的な大改革というものであるから、

30) 前掲拙稿「新型インフルエンザ特措法と自治体」(註4) 57-58頁。

前述した批判が当てはまる。さらに、日本共産党は、他党に比べると詳しい検討を行っているが、それでも、感染症の検査の充実と、医療・公衆衛生の再生とが同列に論じられているのは不適切であり、直近の対策と長期間を要する改革とは分けて論じるべきであると考えられる。

10. 時短命令・東京地裁判決

東京都は、全国で初めて、2021年3月18日に営業短縮を拒否していた飲食店に対して改正特措法45条に基づく時短営業命令を出した。手続としては、東京都が調査のうえ、時短要請に応じない店に対して事前通知を行い、それでも応じない場合に裁判所に通知するということになる。その対象は32店であったが、そのうちの26店は同一の大手飲食チェーンに所属していた。そして、緊急事態宣言は3月21日に解除されたので、それ以降の効果は生じない。この事態については、対象となる飲食店の選定の正確性や、これによる効果などを検証する必要があることはいままでもない。また、店名の公表が可能であるが、公表すると、「人が集まって感染リスクが高まる点に考慮し」て、公表は行われなかった³¹⁾。このような東京都の対応に関して、筆者は、「多くの疑問の残る法執行であったといわざるをえない³²⁾」と指摘したが、その後、当該飲食店が、東京都の命令は違憲であるとして、損害賠償を求める訴訟を起こしたところ、東京地裁は、2022年5月16日に、以下のような判決を言い渡した。すなわち、違憲性については、「特措法の目的に照らして不合理とは言えず、営業の自由は侵害していない。・・・東京都の命令は、「不利益処分を課してもやむを得ないと言える程度の個別の事情があったとは認められない」ので違法であるが、命令を出した都知事に過失はなかったので、原告の請求は棄却する³³⁾。

31) 朝日新聞2021年3月19日。

32) 前掲拙稿「特措法・感染症法の改正」(註4) 31頁。

33) 東京地判令和4年5月22日(裁判所WEB)。

そもそも、感染症法と特措法の罰則規定では懲役と罰金が定められており、今回の改正案もそれに倣っていたのであるが、野党の要求を受けて、大した審議も行わずに、罰則については過料が選択されたのである。過料は、刑罰ではなく行政罰であるから、犯罪の場合に警察が行う捜査に当たる部分を地方自治体が担当することになる。したがって、上述のように、東京都の職員が調査を実施し、要請に応じない店に対して事前通知を行うことになったが、報道によれば、職員が目視で調査を行い、約9万店のうち2000店以上が命令に従っていなかったとされている³⁴⁾。そして、裁判所に通知し、裁判所が過料を科すということになるが、裁判所のデータは公開されていないので、過料が課された実数や金額は不明である。また、地方自治体ごとに方針は異なっているために、全国的には、過料を課したところは少数となっている。したがって、結果としては、地域による不平等が目立つことになったのも重大な問題であろう。

11. 第 7 波

2022年7月後半から、第7波に入り、7月23日には、1日の感染者数が初めて20万人を超えた³⁵⁾。さらに、7月28日には、24日までの1週間の新規感染者数が約97万人に達し、世界最多となった³⁶⁾。政府は、社会経済活動と感染症対策のバランスをとることに腐心し、結局、対策は後手に回るということの再現となっているようである。若干の例を挙げれば、第6波から、病院や高齢者施設のクラスターが問題となっていたにもかかわらず、第4回目のワクチン接種について、医療従事者や高齢者施設等の職員が対象になったのは、第7波が発生してからであった。また、小中学校でのクラスターも問題になっているが、5歳から11歳までのワクチン接種率は、1回目が全体の

34) 東京新聞2020年5月3日。

35) 読賣新聞2022年7月24日。

36) 読賣新聞2022年7月28日。

19.3%、2回目が17.9%にとどまっている³⁷⁾。検討する時間は十分にあったわけであるから、このような事態を招いた経緯を明らかにして、今後に備える必要があると思われる。

12. おわりに

今回の新型コロナ対策を振り返って思うことは、本稿の冒頭で述べたとおり、議論と説明の欠如である。また、法律学の立場からは、「法の支配」の軽視が顕著である。適正な法を制定し、それを適正に運用する姿勢が欠けていること甚だしいものがある。さらに、政治体制の脆さも問題である。その点では、今後が発生する同様の危機に対処するためには、遠大な話ではあるが、人材育成の在り方を根本的に考え直す必要があるのではなからうか。長年に亘って大学教育に携わってきた者としては、内心忸怩たるものがあるが、やはり足らざるところが多かったと思わざるをえない。とくに法教育の重要性は強調しておきたい。また、民主主義の再生のためには、教育に加えて、制度的な改革も必要であろう。たとえば、オーストラリアなどのように、選挙の実効性を高めるために、投票の義務化を考えることなどは検討の価値があるように思われる。2022年7月に実施された参議院選挙の投票率は約50%であるから、民意すら正確に把握できていないのが現状である。そこで、投票率を上げることによって民意を明らかにし、それに基づいて、次の対処策を講じるという手法を採用すべきであろう。

また、危機管理の難しさは、危機がコンスタントに訪れるわけではないということにもあるのではなからうか。2012年から新型インフルエンザ等対策有識者会議に出席して6年後に交代するまでの議論を振り返ると、2009年の新型インフルエンザのパンデミック（感染爆発）から約10年が経過した時点で、筆者に、「治療薬の備蓄などを続けていても、次のパンデミックは発生しないのではないか」という気持ちが生じ始めていたのは確かである。

37) NHKのホームページによる。

まさに、「天災は忘れた頃にやってくる」という警句になぞらえれば、「天災は忘れかけた頃にやってきた」わけである。官僚の担当者などは頻繁に交代し、政治家の中にも継続的な関心を抱く人が減少する。パンデミックや新型インフルエンザ等対策特別措置法制定当時のことを担当者として知る人はどんどん少なくなっていく。専門家の中にも、私のような不安を抱くものが現れる。今回は、まだ10年という間隔で、少し形が異なるとはいえ、パンデミックが発生したが、これが100年間隔ということになると、どのような備えを、どのような体制で担っていくべきかということ、今から、真剣に考えておく必要がある。そのための人材育成から始めるべきと主張するのは、「隗より始めよ」の精神である。我が国では、台風や地震などの自然災害が多いためか、すぐに「水に流して」しまうという風潮があるようである。しかし、悲惨な経験を将来に活かすためには、基本的・根本的なところに立ち返って、一から優れた制度の構築にとりかかるのが、「急がば回れ」であり、最も有効な方策であると考え次第である。法科が万能でないのは言うまでもないことであるが、今回のような国家的・社会的危機にあたっては、法の原理の重要性が今一度確認されることを望みたい。

* 本稿脱稿後の統計を挙げておくと、2022年9月10日現在、世界の感染者は6億人を超え、死者も650万人に達している。米国の感染者は約9500万人、死者は105万人を超えている。ヨーロッパでは、英国の感染者は約2400万人、死者は約20万人、ドイツとフランスの感染者は約3200万から3500万人、死者は15万人前後となっている。それに対して、日本の感染者は約2010万人、死者は約4万2000人であり、韓国は、感染者が約2400万人、死者が約2万7000人となっているので、東アジアの国の被害は欧米に比べると少なくなっている。しかし、日本では、感染者が急増し、また、死者数も数ヶ月で1.3倍に増えている。感染者数に関しては、統計の取り方によって、外国との違いの生じていることが考えられるけれども、死者数の場合は、それ程の差はないと思われる。深刻に捉えられるべきであるはずなのに、諸外国において規制

が緩和されているのに歩調を揃えて、「規制よりも緩和」の方向に歩み出しており、国民の間からも緊張感は失われているようである。

また、政府の対策も、感染抑止と経済活動との両立を目指しており、欧米などの諸外国の動きを参照して立案されているが、2022年9月2日に公表された「次の感染症危機に備えるための対応の具体策」を見ても、依然として、直近の対策と長期的改革とが混在するものとなっており、「感染症法等の改正」について、「速やかに必要となる法律案の提出を図る」とし、「特措法の効果的な実施」や「政府の司令塔機能の強化」については、「必要となる法律案を次期通常国会に提出することを目指す」とされているが、それが大きな効果を発揮するかどうかは疑わしい。長期的な対策については拙速に陥り、短期的な対策については不十分なものになる、ということが回避されるのを願うばかりである。