

稲 正樹（元国際基督教大学教授・憲法）

はじめに

Verfassungsblog on Matters Constitutionalは、2020年4～5月にかけて特集シンポジウム“COVID-19 and States of Emergency”を開催し、74カ国のナショナル・レポートを掲載した。それらのナショナル・レポートのうちから、民主主義・人権・法の支配と緊急事態権という比較憲法の観点から興味深い事例を、「COVID-19対策の有効性を示している諸国」「新法の制定で対応した諸国」「緊急事態を発動していない諸国」「緊急事態を発動した諸国」「課題を残している諸国、対応に失敗している諸国」「ほとんど緊急対応がなされていない諸国」「法の支配、立憲主義からみて問題のある諸国」に大別して、別稿で紹介・検討した¹。

本稿は、別稿の続編として、このシンポジウムを主催したコーディネーターの総括文書²を翻訳・紹介し、若干のコメントを加えたものである³。

緊急事態にある諸国

<通常法（ordinary law）における緊急事態権>

数多くの国は、緊急事態権が法的枠組、憲法的枠組において利用できる場合であっても、緊急事態権に訴えることなく危機管理のために通常法（ordinary legislation）に依拠してきた。その理由は様々である（危機が憲法規定の「緊急事態」に該当しない。通常法の中に十分な権限とまたはメカニズムがある。したがって緊急事態権に訴える必要がない）。にもかかわらず、通常法の排他的な使用が濫用がないことを意味しない以上に、緊急事態の宣言は権限の潜在的な濫用を示すものではないことが強調されるべきである。

通常法を用いている多くの国は、通常、緊急事態権の使用に要求される発動条件の精査を回避した（トルコ）。他の国はそれと対照的に、緊急事態権の過去の使用に照らして、否定的な歴史的含意に関心をもち（インド）、適切さがより少ないかもしれない通常法の規定を用いている。

既存の立法を使用する場合、当該法で与えられている権限が実際に行われたパンデミック対策措置を授權しているかどうか、考慮すべき重要な点である。拘禁、検疫、ロックダウ

¹ 稲正樹「世界各国のCOVID-19と緊急事態法制」法と民主主義548号、2020年、18-21頁、同「COVID-19と緊急事態－世界各国の現状と問題点」法律時報92巻10号、2020年、87-93頁。

² Joelle Grogan, States of Emergency, 26 May 2020, <https://verfassungsblog.de/states-of-emergency/>

³ なお本稿は、国際基督教大学平和研究所のいかなる見解をも代表するものではなく、執筆者限りのものである。

ンについての包括的権限の法的な基礎を提供するために、多くの国は保健法に依拠してきた。権限超越と判示されなければならない行動を許す趣旨で通常法を解釈することは実体的な関心をもつべき問題である。例えばイギリスの1984年公衆衛生（疾病統制）法は「（人が）どこに行くかについて誰と接触するかについて」「特別な制限または要求」をすることを大臣に許している。しかし、これらの規定を全国民の全国的なロックダウンを認めていると解釈することは問題のあるところだ。

多くの国で当初依拠された保健法は非常に異なった時期に公布された（例えば、1964年のネパールの伝染病統制法、1897年のインドの感染症法）。制限の前例のない性質のための法的基礎を提供するために、多くの国は既存の公衆衛生法を改正した。しかしながらいくつかの国における改正のスピードは、意味のある審査のためには異常に少しの時間を与えただけだった（イギリスでの4日からデンマークのたった12時間だけまで）。そして法律の質は苦しいものになった。法学者、弁護士、裁判官から、法案起草の秘密性と責任のあるインプット不在についての嵐のような抗議を受けて、ノルウェー政府はコロナウイルスに関する当初の法案を根本的に改訂した。フィンランドは常任委員会とそして外部の法律家・憲法専門家との連携を通じて、執行府の法令の合憲性と権利遵守の複合的な審査の最良のプラクティスの事例を提供している。フィンランドでは法律ブログへのリアルタイムの投稿を通じて公衆の精査をもたらしているが、これは特筆に値する。

緊急事態は緊急の行動を必要とするが、その後の審査と改革のための能力の発揮を見ることができるとは限らない。この点でイタリアは模範的である。この国はヨーロッパで最高の死亡率の一つであることに苦しんだ。この国は、制限的な措置を導入した最初の国のなかで全国的なロックダウンを導入した点において、世界的にみると中国の次であった。当初の措置は地方、地域、全国レベルで分岐し素早くまた手当たり次第に導入されたので、「規制と法の混乱」を生み出したが、これはその後変化した。初期の混乱に向けられた学者・弁護士・メディアからの批判に応じて、イタリア政府は明白な憲法的なセーフガードと法の支配の保護を含んだ法的な措置を改革した。この傾向はEUを横断して見られており（ハンガリーとポーランドという顕著な例外を除いて）、当初の法的欠陥はその後矯正された。

今後10年でグローバルな危機を計算に入れた、保健緊急事態を規律する無数の憲法改正と立法がもたらされるだろう。そしていくつかの鍵となる洞察が集団的経験から収集されよう。

*コメント：COVID-19に対しては、既存の法で対応した諸国、既存の法を改正して対応した諸国、新規立法で対応した諸国に分類することができる。日本においては周知のように新型インフルエンザ等対策特別措置法の改正で新型コロナウイルスに対応したが、パンデミックに対する危機対応としては不十分かつお粗末なものにとどまっている⁴。

<なぜ「緊急事態」なのか？>

⁴ 日本の対応に関しては、右崎正博「第1章<徹底検証>新型コロナウイルス緊急事態」右崎正博・大江京子・永山茂樹（著）『緊急事態と憲法－新型コロナウイルス緊急事態の体験を経て－』学習の友社、2020年、6-44頁を参照。

多くの国は、COVID-19への対応において緊急事態を宣言した。「緊急事態」に関する規定には4つの共通の要素がある。①宣言の条件、②権限の委任、③その使用の制限、④立法的または司法的監督の規定である。しかしながら緊急事態の宣言を正当化する状況はその国の歴史的経験と緊密に結びつけられている。多くの国は宣言の条件として、戦争（アイルランド）、対外的な侵略（バングラデシュ）または武装反乱（インド）を規定している。自然災害（クロアチア）に言及している例は少なく、伝染病（トルコ）または保健緊急事態に言及しているものはもっと少ない。いくつかの憲法はより制限なく解釈できる条件を含んでいる。例えば、マレーシアでは、国王が「安全」「経済生活」または「公序」に対して重大な脅威があると認めるときに緊急事態を宣言できる。

憲法上のセーフガードが緊急事態権の濫用の可能性を制限できるかどうかを、強く示すものはない。2011年の憲法改革に従ってメキシコ1917年憲法は司法部門と立法部門による監督を規定し、その乱用に対するこれらの政治的・法的セーフガードは執行府によって覆されることはできない。緊急事態を求めうる数多くの状況にもかかわらず、緊急事態は1942年に一度だけ宣言され、現在の危機においても宣言されていない。これと対照的に、いくつかの国はセーフガードにもかかわらず永続的に近い緊急事態のなかで存在してきた。2014年エジプト憲法は、1967年以来ほぼ永続的に続いてきた緊急事態を終わらせるという意図で起草された。しかしながら、代議院の3分の2の賛成を含めて憲法に導入されたセーフガードは、形式的な手続主義を通じて脇に追いやられてきた。エジプトは2017年以来数日でも緊急事態から脱するということはなかったために、コロナウイルス危機を通じて緊急事態を宣言しなかった。

いくつかの国は緊急事態という用語をまったく避けている。2015年のテロリストの攻撃後の2年間緊急事態を経験したフランスは、新しい「保健緊急事態」を宣言した。それは緊急事態の現存規定を模倣するものであり、議会の役割についてより限定された役割を規定し、ヨーロッパ人権条約、市民的及び政治的権利に関する国際規約をデロゲートしなかった。「非公式の」緊急事態も同等の関心要因となりうる。緊急事態の否定的な結びつきを避けるためにバングラデシュにおいてなされた「一般的な休日」の呼びかけは、状況の重大さを偽って示し、高度に危険な行動へと大量の移民を含めて人々をミスリードしている。緊急事態権の濫用の否定的な経験は、日本では、1947年憲法における緊急事態条項の欠落を導いた。この国では、緊急事態条項は濫用の可能性を制限すると論じる者と、この種の条項は濫用への道を開くと論じる者との間で議論が分かれている。

多くの国は緊急事態への付帯条件を高度に規範化している。エストニア憲法とチリ憲法はそれぞれその使用について対応する権限とその使用についての条件を規定し、様々なレベルの緊急事態を定義している。憲法は最も重大なレベルの緊急事態を議会の承認に留保している。両国とも緊急事態を宣言した。チリではestado de catástrofe、エストニアではeriolukordである。それは執行府によって宣言され、議会の承認を求めている。両国ともそれぞれ米州人権条約、ヨーロッパ人権条約、また市民的及び政治的権利に関する国際規約に基づくデロゲーションを通知した。紙の上では、これは法の支配と個人の権利と一致する。実際にはしかしながら、両国は緊急事態権の行使において心配な兆候を明らかにしている。

究極的には、民主的な監視、個人の権利、法の支配の観点から緊急事態に関する憲法規定が強靱であるところにおいても、憲法規定の遵守はまた、憲法秩序・法秩序に対する執行府のコミットメントに、それを確保する十分な権力分立があるかどうかによって依拠している（ケニ

ア・ジョージア)。憲法規範を実施する独立した司法府（ベネズエラ）または議会の監視（フィンランド）がなければ、憲法は紙の上の言葉にほかならない（エジプト）。

*コメント：国家安全保障、財政危機、自然災害、パンデミックによる危機対応はまったく別種のものであり、とりわけパンデミックに関する危機対応はこれまでの国家安全保障を前提とする危機管理とはまったく異なるという指摘がなされている⁵。日本国憲法は国家緊急権を一切制度化していない。それは、旧体制の遺物を払拭するというネガティブな意味だけではなく、非常事態体制とともに日本を滅亡させた戦争国家を否定して、平和原則と民主主義に徹した危機管理のあり方を探求するという積極的な意味がある。パンデミックに対応した憲法的、立法的な危機管理のあり方は、これまでの軍事的脅威に対する危機管理とは全く別の発想と具体的制度化が必要である。

< 執行府の行動の限界 >

緊急状態において必要とされる行動の緊急性のために、執行府の措置が精査または承認のステージと同様のレベルを経験しないことは理解される。しかしこのことは、緊急権の行使が制限または条件を受けないこと、国家機関が免責とともに行動することを許されるべきことを意味しないし、また意味すべきでもない。緊急事態権が行使される場合の危険は、緊急事態の否定的な結果を緩和するためではなく、立法的な討議なしに政府の政策を導入したり執行府の権限を強固なものにするために、使われうるということである。ハンガリー政府に対して与えられたほとんど制限のない立法権はそれ以来、ハンガリーにおけるGDPR（EUデータ一般保護規則）の作用を停止し、地方政府にとって最も利益のある財源を与党が支配する地域の政府に移送するために使われている。この両方ともCOVID-19との関連性はない。

公刊されない決定と政府の通達に例示される、法的正当化または十分な法的基礎のない執行府の行動は（トルコ・カメルーン）、明白なコミュニケーションと法的確実性を求める状況において法的混乱を作り出す。漠然とした規定の危険は執行府による利用を可能にする（インド・ブルガリア・ロシア）。最も差し迫った関心の一つは時限性である（シンガポール）。現在の危機は永遠ではないが、いくつかの国は権力のバランスを永久的にシフトして、説明のつかない執行府による決定の策定という結果をもたらしている（香港）。執行府の行動は、政治的な（例えば議会の承認）、実質的な（例えば絶対的な権利の不可侵性）、手続的な（例えば司法審査）セーフガードを含む重要な制限を常に受けるべきである。

権力の意図しない誤用または直截な濫用に対する最良の保護のプラクティスの確定を求めるときには、いくつかの単純で普遍的な原則がある。権限の委任は時間が限定され、その使用のための正当な範囲は明瞭でなければならない。権限の使用は法的に規制され、その正当な目的に対して比例的でなければならない。独立した機関による意味のある監視と法律に従った審査の可能性がなければならない。

⁵ Tom Ginsburg and Mila Versteeg, The Bound Executive: Emergency Powers During the Pandemic (July 26, 2020). Virginia Public Law and Legal Theory Research Paper No. 2020-52, Univ. of Chicago, Public Law Working Paper No. 747, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3608974> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3608974>.

民主主義、裁判、人権に関するCOVID-19のインパクト

<民主主義>

立法府の中核的な憲法機能の維持の確保がすべての国にとってチャレンジとなる。いくつかの国は、可能な限り議会が正常に機能することを許すために（アイスランド・ルーマニア）、バーチャルな会議と投票を認める規定を採用し（ラトビア・フィンランド）、議会議事の改正を行なった（ドイツ）。いくつかの事例ではしかしながら、議会はまったく無視され（エストニア）、停止され（グアテマラ）または執行府によって解散すると脅かされている（エクアドル）。これはまた、広範な措置を採用する暫定政府（アイルランド）、少数派政府に危機の処理を試みる権力闘争を導いている（イスラエル）。権力分立は、権力の行使に憲法的なチェックを確保することを意図している。緊急性と極端な措置が正当化される状況において権力分立は一層重要であるが、執行府が議会の多数派と対立しているところではその確保が難しくなる（ベネズエラ・ルーマニア）。

選挙や国民投票は多くの国でキャンセルまたは再設定されている（ポーランド、チリ）。その混乱は大きな関心を引き起こしている。しかしながら同じ関心は、選挙の日程に固執している国にも向けられる。公正で自由な選挙に関する憲法的・国際的な標準を無視し、保護措置を導入することに失敗して、選挙民の民主的な投票権および彼らとその家族・コミュニティの健康の間での選択を強いている（フランス）。

選挙が停止され、選挙が不自由で不公正であれば、政府に対する公衆の不満の表現は政治的なキャンペーンと公衆の抗議に変わっていく。それらはいずれも現在のロックダウンや制限された移動の体制下では不可能でないにしても、困難である。チリでは、政府が民衆の不安と政府に対する公衆の抗議を抑制または制限するために、パンデミックを利用している。「混乱が方法である」ところでは（ブラジル）、専制的な体制を強化する機会が緊急事態において増加した。ベネズエラでは2016年以来例外事態の下にあり、ウイルスの拡大を制限する意図のもとで実行される措置を通じて、公衆の抗議を停止し、広範な資源の不足を隠すことが可能になっている。しかしながら、そのような公衆のデモのための能力が制限されているところでは、デジタル抗議を含むオルタナティブな手段が起きている（フィリピン）。オンライン上の積極主義が公共政策を形成することもある。インドネシアのソーシャルメディアにおける「#LockDownOrDie」運動は、執行府の事態の取り扱いについて広範な民衆の不信を喚起して、政府の政策の変更を導いた。

COVID-19と戦う戦略が民主的なインプットと議会の監視を制限しているところでは、現在政府によって行われている決定が、きたるべき将来において選挙制度（と選挙予測）に関して永続的な衝撃をもつことは避けられない。

<権利の相互依存性>

米州人権条約、ヨーロッパ人権条約、市民的及び政治的権利に関する国際規約を含めて国際人権文書をデロゲートすることによって、国家が国際機関にエンゲージしている程度には広い変数がある。多くの国にとって、デロゲーションは緊急事態宣言の単なる延長または

純粋な形式であるようだ。とくに米州人権条約、ヨーロッパ人権条約、市民的及び政治的権利に関する国際規約の施行が比較的弱いところにおいて、デロゲーションが潜在的な権利侵害を実際に制限できるかできるかどうかという議論がある。

国家レベルでは、個人の権利と公衆衛生のバランスに関して、国家は市民に対してどのような法的・道徳的義務を負うのかという問題が提起されている。「生命への権利」の（再）概念化が、公衆の生命・健康を保護する積極的な義務として、コロナウイルスの拡大を防ぐ憲法的な義務として解釈されるべきだと論じている人がいる（トルコ）。「権利を尊重する」公的な当局は個人権への干渉を避けるべきだけでなく（ブラジル）、市民の福祉を確保する政府の責任があると理解されるべきである。これが中心的な主張である。われわれの共通の理解は、しかしながら「権利対公衆衛生」のパラダイムは基本的に欠陥があるというものだ。公衆の信頼を確保する権利尊重的な措置は、「専制的または抑圧的な措置よりも時間がたてばより効果的かつ持続可能なものとなりうる」。

よく機能している保健システムのある国、とくに政治文化においてそれらが「きわめて神聖」であると考えられている国（カナダ）は、弱い国（ネパール）または機能不全の保健システムの国（南アフリカ）、危機以前にすでに全面的に崩壊状態にある国（エクアドル）よりも、重大な保健危機に対処するうえで不可避的により良い場所に置かれている。医薬品の供給の慢性的な不足、検査の限定された利用可能性（インドネシア）、オポチュニズムを誘引する緊急基金の急激な流入（ネパール）、大規模かつ系統的な腐敗（グアテマラ・バングラデシュ）、これらの事例はあいまって感染拡大の条件の最悪の実例を作り出す。

ウィルスの拡大を防止または遅らせるために実施される措置は、年長者（スロバキア）、囚人（グアテマラ）、身体的・精神的障害者（スウェーデン）、移民（スロベニア）、種族的少数者・難民（ギリシャ）を含めた傷つきやすいカテゴリーの人々（ネパール・イラン）に、不均衡なほどに否定的なインパクトを与える。パートタイム・低所得・インフォーマル労働者の大量の失業の突然の開始、こどものケア施設と学校の閉鎖は、また反比例的に女性に影響を与えた（モーリシャス）。さらに悪いことに、ステイホームという命令のもとで、女性と子どもはエスカレートする比率のドメスティック・バイオレンスに直面し、大多数の政府は予防措置をとることに失敗している。貧困、栄養不良、結核・HIVを含めた高い割合の潜在的な合併症（南アフリカ）、狭苦しい場所で生活している人々（アルゼンチン）、制限された水へのアクセスとともに生活している何百万人もの人々にとって、「家にいて手を洗え」という一般に伝えられている政治的・医学的メッセージは、その国に特有の社会的・経済的不均衡への無知を示し、その国に特有の構造的な不平等を示すものである。脆弱な多くの人々にとって、COVID-19の脅威は家にいるか感染の危険に晒されるかの選択であるが、そうではなくて、食糧・十分な家屋・衛生というもっとも基本的なニーズへのアクセスを失わないことが重視されなければならない（ネパール・タイ・ナイジェリア）。

*コメント：他国において生命権の（再）概念化が主張されていることは新しい発見であった。日本において、政府の新型コロナウイルス対策を評価する基準は、「憲法に基づく政治」が実現されているかどうかという観点からなされなければならない。憲法に基づく政治とは、国民の生命と暮らしを守り抜くという当たり前のことであり、それが余りにも蔑ろにされている。憲法13条は、「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を要とする」と規定してい

る。新型コロナウイルスに対する法と政策の基本は、国民の「生命権」を確保するものでなければならない。生命権には、国家に対して生命についての侵害排除を求める不作為請求権と、国家に対して生命の保護を求める作為請求権の側面がある。後者には、憲法25条の生存権と、生命の侵害（の危険）からの保護を国家に要求する権利がある。憲法13条は、国家が国民の生命を侵害してはならないという意味だけではなくて、国民がその生命を第三者（＝新型コロナウイルス）から侵害されようとした場合には、国家としてはそのような侵害（の危険）から国民を保護する責任を負っていることを規定している⁶。作為請求権としての生命権は、危機において国民の自由と生存を確保する国家の責務を明らかにしている。

<ヴァーチャルな裁判>

法分析者の中心的な関心は司法制度の機能である。これは通常 of 司法行政のためだけでなく、緊急事態においてなされた措置の司法審査の観点においても（それが提供されているところでは）一層重要である。予期されたように、COVID-19危機はすでに滞貨のある裁判システムに遅れをもたらしている（イラン）。多くの国はそれにもかかわらず、例えば口頭弁論の停止や文書による提出での代用を通じて、裁判所の持続性の確保に努めている。しかしながらもっとも顕著な革新は、オーディオ・ビジュアル会議を通じたり、リモート・アクセスをより広く利用できるようにする措置を用いた「電子裁判」を導入する立法措置の増大である（ケニア・リトアニア）。しかしながら、（特に脆弱な）被告を「スカイプでの審理」に置くことは（セルビア）、どのようにしてオンラインによって公正な審理を保障するのかという問題について、数多くの関心を提起する。コンピューター・安定したインターネット接続へのアクセスという実際的な懸念が真っ先にある。ほとんど不可避免的に、法廷という中立的な背景が、家庭・ホテル・刑務所・避難所という親密な（潜在的に害となる）セッティングに取り替えられるという問題がある。

しかしながら、裁判システムがまったく停止されているときには、はるかに多くの心配がある。ウイルスの拡大を防止するという正当化に依拠した、裁判へのアクセスに対する執行府による制限が最大の心配である（ルーマニア）。措置の中には、裁判所を凍結する（ブルガリア）、「極度に緊急」または「重大な」事件にアクセスを限定する（インド・デンマーク）、コロナウイルス措置の違反事件にだけアクセスを与えるということがある。イスラエルでは長老政治家が腐敗の件で審理を受けるときに、緊急の問題を除いてすべての事件に対して裁判所を閉鎖した。これは通常 of 司法行政を通じてなされる権利保護を危ういものにする。リモート審理を許すことと結びついた実際的な実施方法の問題はあるが、ヴァーチャルな裁判であっても裁判所が閉鎖されるよりは常により良い。

緊急事態権の執行府の行使の審査の問題、なされるべき審査の厳しさの問題に関しては、比例性が決定的でなければならない（メキシコ）。しかしながら、多くの国は、緊急事態措置を審査の範囲から除外して、このような理由付けをまったく用いないかもしれない。ハンガリーでは通常裁判所をまったく閉鎖して、緊急事態の下で導入された措置の比例性の審査の可能性を断ち切った。タイでは緊急事態立法下で作られた規則の行政審査を除外している。チェコでは裁判所が保健省によるいくつかの制限的な措置を無効にしているが、権限の

⁶ 詳しくは、山内敏弘『人権・主権・平和－生命権からの憲法的省察』日本評論社、2003年を参照。

不足を理由として緊急事態宣言の審査を依然として拒否している。ルーマニア憲法裁判所は事件の管轄を拒否したが、その際に、大統領令は議会と憲法裁判所の範囲外にあると黙示的に判示した。それとは逆に、スペインの最高裁判所は、憲法裁判所の固有の問題であるという理由で緊急事態の制限の審査を拒絶した。

とくに裁判所が一定の独立性に欠けており（ベネズエラ）、とくに選挙または抗議を通じて政治的なまたは民衆の異議の余地がほとんどないところでは、執行府の行動の審査範囲からの全面的な排除は深刻な関心事である。裁判所の行動は変化への積極的なエージェントとなりうるし（ルーマニア）、とくに緊急事態措置が権利を違憲的に制限しているところでは（ウクライナ）、独立した裁判所の役割は不可欠である。

*コメント：「裁判所が果たしている役割」として、以下の3点が指摘されている。

①緊急事態の発動の手続上の完全性を主張する場合。裁判所は適切な手続が守られているかどうか、および緊急事態対応が法律に根ざしているかを精査している。米国、イスラエル、コソボ、エクアドル、チェコ共和国、レソト、エルサルバドル、ルーマニア、パキスタン、ウガンダの事例。

②権利制限の実質的な審査に従事し、公衆衛生上の懸念に対して権利のバランスをとる。一部の裁判所は、権利の制限が必要であり比例的であり等しく適用されることの確保を目的として、実質的な権利の審査に従事している。米国、ドイツ、イタリア、フランス、マラウイ、南アフリカ、ジンバブエ、スロベニア、エクアドル、パキスタン、ケニアの裁判所は、個人の権利と公衆衛生上の配慮とのバランスを取っている。

③場合によっては、政府がCOVID-19とその影響に対抗するために積極的な措置を講じることを要求する。ブラジル、フィリピン、ジンバブエ、ネパール、インドなど、さまざまな国の裁判所が政府が行動を起こすように要求している。もちろん、裁判所が執行権を監視しようとしているという事実は、裁判所が実際に成功することを意味するものではない。裁判所の命令は無視される可能性があり、特に裁判所が複雑な政策対応を指示する場合、裁判所の命令が実施されないこともある。それにもかかわらず、多くの裁判所がパンデミック政策の対応に関与しているという事実は、執行権が完全に拘束されておらず、司法の監視が続いていることを示している⁷。

COVID-19をコントロールする

<信頼と透明性>

社会的距離から全国的なロックダウンまで世界を横切って示されている一定の規模の措置は、公衆の受容とコミットメントに最大の範囲で依拠している。疫学的な関係において最も成功した国の間での共通の要因は、決定策定過程における高いレベルの透明性である。透明性が政府の行動の基礎にあるところでは、取られる行動への公衆の信頼との強い相互関連がある。これに関連するのが専門性というニュアンスのある問題である。伝染病では、誰が危険を規制するルールを作るべきか？世界を横切ってみると、役割のラディカルな再定式の

⁷ Tom Ginsburg and Mila Versteeg, op.cit.

事例がある：拘禁担当官としての医者（カナダ）、警察としての軍隊（イスラエル）、医者としての警察と兵士（スロバキア）、政治家としての医者（クロアチア）、疫学者としての公衆（オランダ）。もっともありそうな答えは、多様でかつ関連する専門知識の協調された努力である。

COVID-19に対するスウェーデンの措置は、高度に制限的な措置に対する望ましい選択肢を例証するものとして、多くの人によって国際的に報告されてきた。高度なレベルの公衆の信頼を前提として、スウェーデンのアプローチは政府のレベルと個人の間の両方において責任を集団化させることであった。社会的距離に関する公衆衛生の勧告が導入され、グループでの集りを制限する（比較的最小の）措置がそれに伴い、事業と学校の閉鎖が行われた。ロックダウンに関しておもに社会的責任を提唱するというスウェーデンのアプローチの効率性は、より低い再発の割合とともに将来弁明されるかもしれない（しかしながら、スウェーデンは現在、隣国のデンマーク、ノルウェー、フィンランドよりもより高い死亡率となっている）。

にもかかわらず、信頼を基礎にした政策はこれまで最良の結果を生み出している。ニュージーランドは、明瞭で一貫した絶えざる政府のメッセージを通じてコミュニケーションされた社会的ナッジによって主に操作され、通常の法的権限といくつかの緊急事態規定の組み合わせによって、その領域内においてほとんどCOVID-19を排除している。「効果的な合理主義者」であるジャシンダ・アーデン首相は社会的責任という中心的なメッセージを繰り返し強調し、「明白性・確実性・アクセス可能性・適応における一致に関する法の支配の期待」を充足してきた。アイスランドの「常識の支配」も同様に明白な政府のガイドライン・勧告・毎日の専門家の助言によって操縦されて、約束のある結果をもたらした。

個人責任が強調される場所では（ノルウェー）、ガイダンスは明瞭で、一貫しており、アクセスできるものでなければならない。一貫しないまたは矛盾する政府のメッセージは、ルールや規制がしばしば変わるために重大な不確実性と低い遵守をもたらす（オーストラリア）。最悪の場合、これは、「法的ルール、例外、例外からの例外の肥大症へと住民を追いやる」ことがある（チェコ）。どのようなルールが自分に適用になるのかを理解する法教育を受けていることは、期待されるべきでない。同様に、選挙で選ばれた人々または政府の役人は自らが示したルールを決して無視すべきではない。それは、彼ら自身の正当性とルールの効用を重大に侵害する危険をもたらす。

模範によって指導をする担当者とともに存在している、明白でアクセスできる一貫した正しい絶えざるガイダンスは不可欠である。アイスランドはそのよい例であって、明白でアクセスできる情報を提供している。これはウイルスに関する情報の誤りの拡大に取り組む効果があるだけでなく、法的確実性を確保し、政府の行動の透明性を保障するうえでもまた決定的である。現在の傾向を基礎にしてみると、ノルディック諸国、アイスランド、キウイの経験は、透明な政府行動への高い信頼が、明白で一貫した専門家の助言を基礎にした個人的な社会的責任の強い感覚と一緒にあって、平均してもっとも積極的な結果を導くことができる。

*コメント：日本の場合はこの要件に欠けていることは明白である。政治指導者が国民への真摯な説明責任をまったく果たしていない。本物の科学者の意見をもとに、国民のために対策を立てているという諸外国の成功例とは正反対。国民の生命権を守りきるという必死さ

が微塵も感じられない。自粛という同調圧力の下で生存を脅かされている人々に対する思いやりがまったくない。緊急事態の解除決定についてもなぜそう決断したのか、今後どうするのかという点について自分の言葉で語らない。新型コロナウイルスの第3波の襲来に対しても、1.7兆円の予算を投じたGo To キャンペーンの実施に今なお固執し、「自助・共助・公助」という手垢のついた新自由主義的言説を振りまきつつ、マスクをした会食を進める首相の姿を我々は目撃している。

<制裁と監督>

もっとも関心をもって広く報告されている問題は、COVID-19措置違反の犯罪化である（タイ）。たとえばロックダウン命令に従わなかった場合の多額の罰金、投獄期間の延長などがあり、しばしば国の平均賃金と釣り合いなほどの刑罰が課されている（グアテマラ・ルーマニア）。病気を拡大する行為を刑罰化する規定を導入した国のいくつかのケースでは、大量の逮捕者を見ている（ペルー）。パンデミックによって引き起こされたものだけでなく、いくつかの国では政府の指令の実施において、司法外の殺人や警察の残虐行為が生じている。いくつかの制裁は刑事的なものだけでなく、たとえばポーランドは、ロックダウン命令違反について比例的でない行政罰を導入した。刑事措置よりむしろ行政措置に訴えるのは、裁判所の聴聞の義務と防衛の機会を避けるためである。それはまた潜在的に違憲の措置である。

COVID-19関連行動の犯罪化に伴って、国家による検閲と表現の自由の制限がなされている（南アフリカ）。数多くの国は感染症およびそれと闘うため政府が導入した措置に関連する誤った若しくはミスリーディングな主張の公表またはミス・コミュニケーションに関連した刑事犯罪を導入している（フィリピン）。そのような犯罪は政治的敵対者を確実にその範疇に入れるのに十分な一般的な言葉でしばしば起草されており、刑法典への永久的な変更として導入されている（ハンガリー）。コロナウイルスの現実を否定している国であるベラルーシでは、ジャーナリストや医者逮捕を通じてウイルスのレポートに関する萎縮的効果が生み出され、そのことによって感染と死亡の本当の姿が隠されている。

世界中の国がウイルスと闘う努力において個人データの収集を許す規定を導入しているので、プライバシーの権利について関連する関心がある。家にいることの証明として「自撮り写真」を送ることの要求から、国家安全保障または軍事目的のためにデザインされた追跡ソフトの展開まで、追跡の形態には変化がある。政府または警察によって、個人の同意または認識なく、ある程度の司法的または政治的な監督もなくこの技術が使用されている。これは重大な懸念事項である。人々がすでに存在している規範に強く従わないかぎり、個人データの追跡は誤用の広い可能性をもち、他方ではCOVID-19の拡大を制限する可能性はほとんどないかもしれない。プライバシーと誤用の可能性についての関心は、広範な批判と公衆の抗議を生み出した（オーストラリア）。イスラエルはウイルス追跡ソフトをセキュリティー・サービスに使用する可能性を提案した最初の国の一つだったが、その後抗議を受けて後退した。スロベニアでも同様な提案が導入され、公衆の抗議の後に拒絶された。それとは対照的に中国はCOVID-19以前に市民を追跡していた。そして、公共輸送または私的な輸送中のモスクワ市民は、ロシア中に現在拡大しているシステムの一部として、政府によって発行されたデジタル・パスを身に付けることを求められている。

より高度な比率の犯罪化と監視権力は、市民と公衆衛生危機に対する反応の軍事化と相互に関連している（マレーシア・フィリピン・ハンガリー・タイ）。ウイルスとの「戦争」という権威主義的レトリック（ハンガリー・フィリピン）は、個人の自由への極端なまたは不均衡な措置と制限を正当化するために用いられている（チリ）。これは、軍への市民的な機能の配分というより大きな関心をもつ次元の問題となっている。政府の権力ある地位、病院、私企業への軍人の配置（インドネシア・ハンガリー・イラン）。警察機能の軍への配分（イスラエル）。軍事裁判所を通じた通常犯罪の訴追（エジプト）。これらの反応の軍事化は、寛大さがより少なくなること（たとえばホームレスを標的にすること・タイ）、統制手段として実力の使用をより高めることと相互に関連している。軍事化、犯罪化、コロナウイルス関連行動の重大な制裁化は、現在のトレンドに基づいたより良い結果と有意義に相互関連することはない。それは、専制的で抑圧的な統治とより弱い権力分立に強く相互関連している。

<危機における緊急性と能力>

国家の行動する義務は、特に権限が地方・地域・連邦レベルの間で分割されているところでは、行動する能力の問題として理解できる。パンデミックに対処する多岐のアプローチは（少なくとも概念的には）国境を横切って一貫しているが、それらの中で不合理な場合もある。ソーシャル・ディスタンス、旅行制限、マスクの着用の義務に関して一貫しないルールは、紛争と履行の不確実性を生み出す（カメルーン）。

連邦制諸国では緊急事態権は通常は連邦レベルにおいて集中されているが（アメリカとオーストラリアは顕著な例外）、保健は州レベルに権限が委任されている（ドイツ）。連邦執行府がCOVID-19の脅威を軽視する点で州政府と争うところでは（インドネシア）、後者はリーダーシップの真空を埋めるために一步踏み出さなければならない（アメリカ）。スピードと地方意識に基づいた緊急事態の反応の地方化については説得力のある理論的根拠があるが、その究極の成功は調整された全国的な対応による補足にかかっている（オーストラリア・ドイツ）。措置を取る責任（従って非難）を地域の知事に移すこと（ロシア）の政治的利得はより低い死亡率によっては相殺されないし、より早い経済回復を確保することにもならない。連邦執行府による反応の拒否または躊躇は行動の低下という高いコストを引き起こし、いまやそのショーが見られている。アメリカとブラジルは世界的にみて最高の症例数をもつ国になっている。

国内での能力不足が国際的な干渉を制限している。EUは保健において関連する法的権限をほとんどもっていない。この領域ではその構成国が排他的な権能をもっている。いまだ意味のある調整されたEUの反応はほとんど見られない。危機の時にEUは少なくとも制度的には決定的に失敗しているように思われる。EUよりはむしろ構成国が国境を閉鎖した。しかしながら諸国が「緊急事態を脱する」につれて、国際協力を下支えする国際組織のより大きな役割を反映して、国境の再開の調整にEUが決定的な役割を果たすことができるようになることもある。

究極的には、反応のスピードが結果を決定する。行動がより早くなれば死亡率もより低くなる（あるいは存在しなくなる）。イギリスがそのひどいロスを示したように、この国の遅れた反応はヨーロッパにおける最高の死亡率と明白な相互関連がある。過剰反応には正当化

される関心があるが、絶望的な緊急時における国家の行動の低下に対しては警告がなされなければならない。緊急の行動は不可欠であるが、最初の事例において合法性、法的確実性、明白性、透明性の原則にできるだけ一致し、これらの原則をできるだけ早く実際に一致できるように関連させなければならない。

緊急事態を脱出する

コロナウイルスに対するワクチンもCOVID-19に対する治療法もいまのところない。本稿の執筆時点で確認された時点のケースは世界中で550万人になっている。何ヶ月ものロックダウン、制限、閉鎖のあとで、国々はいまやどうやって緊急事態から出て行くかについて会話を始めている。社会的・経済的回復を始めるために現在の措置を排除または減少させる長い過程を、どうやってデザインし実施するのかを考える。「地政学的には粉々になった世界」においてそれが必要である。しかし、まったく議論されていない問題は、グローバルなまたトランスナショナルな制度のあり方である。それらは大体のところ決定策定から外されている。COVID-19と戦うために採用された措置は、政治的国境と国家予算の範囲の両方によって限定されている。これが潜在的に、ウルトラ・ナショナリズムと保護主義（ギリシャ）の新しい時代を牽引している。しかしながら、ナショナリズムがコロナウイルスに対する当初の法的・政治的対応を特徴づけたが、貿易・運動・医学・研究における国際協力は、我々が緊急事態から出る次の段階を決定するであろう。

ひとたび現在の危機が過ぎ去ったときに、諸国家にも国際機関にも憲法的・法的アーキテクチャー、保健と危機対応の準備を検討・審査する機会が生じるであろう。緊急事態の再建において、現在利用できるデータと持続するトレンドの仮定を基礎にして、以下の所見を述べたい。第一に、緊急事態を宣言することまたは通常立法に依拠することは、権力の乱用の可能性を高くも低くもしない。むしろ乱用に対する法的セーフガードの効果性は、ルールについての執行府の遵守とそれを実施する権力分立の強さにかかっている。第二に、反応の軍事化は犯罪化および比例的でない制裁に強く相互関連しているが、より良い結果とは相互関連しない。第三に、ジャーナリストや医者を沈黙させることは情報の誤りの拡大を導きうる。法の（しばしば正当な）批判に対応しないことまたは二重基準を適用することは、ルールの貧弱な遵守を意味するだけである。第四に、そして最後に、最良のプラクティスを確定するにはまだ早すぎるが、よいプラクティスの証拠が出現している。法的確実性、透明性、明白なコミュニケーション、早い反応に基礎づけられた国家の政策は、より低い死亡率とより早い制限の解除に強く相互関連している。これらの原則はシンプルであり普遍的である。

おわりに

以上が、特集シンポジウム ”COVID-19 and States of Emergency” の総括論文の内容である。以上の内容を発展させたものとして、Joelle Groganらはその後、公衆衛生緊急事態のた

めの法の支配と良い統治の諸原則、緊急事態の国内的・国際的反応のすべての側面を支える8つの原則を、以下のように提唱している⁸。

1. パブリック・コミュニケーションにおける法的確実性と明確性を確保する。

2. 意思決定の透明性を確保する。

3. 国際法および人権基準に準拠する。

< 応答の開始 >

4. 迅速で協調的かつ集合的な行動を提供する。

< 緊急事態時 >

5. 緊急措置が健康危機の解決のみを目的としており、他の政策目標の達成を目的としないことを確認する。

6. 法律、政策、コンプライアンスの質を高めることを確保するために、監視メカニズムを保護する。

7. 外部の（科学を含む）専門家や利害関係者と連携し、国際的な経験から学ぶ。

< 緊急事態を超えた行動 >

8. 国内および国際レベルでのベストプラクティスの特定と分析に従って法律を改革する。

それぞれの原則は以下の項目から構成される。

第1原則は、

1a. 法的規則と制限はその意味が確実であり、適用において一貫性があり、予期されるものでなければならない。また準備のために行動する必要のある人には十分な通知を行って、変更を事前に発表する必要がある。

1b. パンデミックに関する公共的なメッセージは明確で、アクセスしやすく、一貫している必要がある。

1c. 誤った情報や憶測を避けるために、発展、政策、行動に関する初期のかつ定期的な更新が不可欠である。

1d. 政府は、個人や企業が何をすることができ、いつ行うことができないかを示し、新しい情報や証拠が利用可能になったときに必要に応じて更新する、段階的かつ順序付けられた対応計画の実施と普及を目指す必要がある。

第2原則は、

2a. 主要な意思決定機関のメンバーシップ、および意思決定のプロセスは、一般に公開されるべきである。

2b. 公共政策と法的措置の根底にある科学的証拠と理論的根拠は、公開Webサイトの完全かつアクセス可能なエグゼクティブ・サマリーの形態で利用できるようにする必要がある。

第3原則は、

3a. 国家は、本質的に必要で、比例的で、一時的であり、人権と合法性の原則を尊重する措置のみを導入すべきである。

⁸ Joelle Grogan & Nyasha Weinberg, Principles to Uphold the Rule of Law and Good Governance in Public Health Emergencies, Reconnect Policy Brief, August 2020. https://reconnect-europe.eu/wp-content/uploads/2020/08/RECONNECTPB_082020.pdf

3b. 国家は、通常適用可能な権限の制約内で可能な限り危機に対応する必要がある。

3c. 国家は、COVID-19措置の違反に対する実力と罰則の不釣り合いな使用を避け、これらの措置の恣意的または差別的な適用を防ぐべきである。

3d. 政府は、脆弱な人々がCOVID-19に対応して講じられた措置によって不釣り合いに影響を受けないように努めなければならない。

3e. 対応措置は、メディアの自由に対する制限を必要とせず、政敵に対する的を絞った使用を可能にするべきではない。

3f. 政府は、国家の監視を拡張する、またはパンデミックに目的を限定しないデータ駆動型テクノロジーの導入に抵抗する必要がある。

第4原則は、

4a. 危機に取り組むための戦略的アプローチの迅速で体系的な政府間の採用は、国家にとって最も有益である。

4b. 地方の状況への適応を促進する集団行動を確保するために、国、地域、地方レベルを横断した行動計画を調整する。

4c. 健康緊急事態において、過小反応のコストは過剰反応のコストを上回る可能性がある。

第5原則は、

5a. COVID-19介入が、緊急事態にのみ対応するように調整されていることを確認する。

5b. 採用された措置が差別的でなく、脆弱な状況にあるグループを保護することを確保する。

5c. 客観的に正当化され、健康に基づく理由においてのみ治療を差別化し、関連する規則の平等で一貫した適用を確保する。

第6原則は、

6a. 立法府が合理的な調整を通じて可能な限り、通常の機能を継続することを確実にする。

6b. 合理的な調整を通じて通常の司法行政を保障するために裁判所の継続性を確保する。

6c. 緊急事態規制の適用に異議を唱えるプロセスを可能にする。

6d. 緊急事態措置の適用を特に対象とした追加の監視メカニズムを提供する。

6e. メディアへのオープンアクセスを通じて、公共の精査と説明責任を確保する。

第7原則は、

7a. 多国間組織からのガイダンス、特に世界保健機関のガイダンスに従う。

7b. 国際的な経験を確認して学ぶ。

7c. 法的措置の起草において、市民社会や非政府組織を含む幅広い利害関係者からの意見を求める。

7d. 幅広い分野の外部専門家から導入される対策に対する建設的なフィードバックと批判を呼びかける。

第8原則は、

8a. 「緊急事態」宣言に関する法規定を審査する。

8b. パンデミックに関連する保健法の規定を見直し、改革する。

8c. パンデミック中にすべての国家アクターが取った行動を審査して、対応能力、有効性、適切性を確認する。

これらの諸原則に即して、日本の関連法と政策を精査し、コロナの蔓延を終熄させ、いのちと暮らしを守る緊急政策の具体化と新自由主義政治に代わるポストコロナの新しい国家と社会のあり方を今後探究していきたい⁹。

⁹ 渡辺治『安倍政権の終焉と新自由主義政治、改憲のゆくえ－「安倍政治」に代わる選択肢を探る』旬報社、2020年が有益である。