

三十八、違反公眾浴場法案件

公共澡堂設置之距離限制

最高法院昭和三十年一月二十六日大法庭判決

昭和二十八年（あ）四七八二號

翻譯人：林素鳳（節譯）

判 決 要 旨

- 一、公眾浴場法（昭和二十五年法律第一八七號修正公布）第二條第二項「如認公共澡堂之開設處所或其設備構造，於公眾衛生並不適當，或開設處所缺乏適當之配置時，得不為前項之許可」之規定，及昭和二十五年福岡縣第五十四號自治條例第三條關於公眾澡堂開設處所之配置基準之規定，均未違反憲法第二十二條關於保障職業選擇自由之規定。
- 二、同自治條例第三條至第五條之規定，係於公眾浴場法第二條規定之範圍內，係屬對於該法例外得不許可情形之細目規定，並未違反憲法第九十四條之規定。

事 實

日本為防止公共澡堂開設之不當集中及考量人民使用之方便，並期使得以防止開設浮濫、過渡競爭、經營惡化及衛生設備品質之降低，而制定「公眾浴場法」。該法第二條規定：「①以經營公眾澡堂為業者，應經都道府縣知事之許可。②如認公共澡堂之開設處所或其設備構造，於公眾衛生並不適當，或開設處所缺乏適當之配置時，得不為前項之許可。但於此情形，都道府縣知事應以附具理由之書面通知之。③關於前項開設處所配置之基準，由都道府縣以自治條例定之」。又，同法第八條規定：「該當於下列各款情形之一者，處六個月以下有期徒刑或日幣一萬元以下罰金：一、違反第二條第一項規定者。二、違反依第七條第

一項規定之命令者。」

本案被告未取得都道府縣知事准予經營公共澡堂業之許可，即擅自執業，第一審法院以其違反公眾浴場法第二條第一項之規定，處以日幣五千元罰金。被告不服上訴，第二審法院維持第一審判決而駁回上訴。

被告不服上開判決，主張許可制違反憲法第二十二條之職業選擇自由，而再上訴於最高法院。其主張之主要理由為：公眾浴場法第二條第二項後段規定及縣自治條例第三條第一項「公眾澡堂開設處所之配置基準，應自現存已開設之公共澡堂起算，於市區距離應為二百五十公尺以外，於郡區應為三百公尺以外」之規定，即所謂距離限制規定，係對於不違背公共利益之情形，限制職業選擇的自由，此等規定違憲。

關 鍵 詞

公眾浴場（公共澡堂） 距離制限規定（限制距離規定） 職業
 選択の自由（職業選擇自由） 条例（自治條例） 公共の福祉
 （公共利益） 厚生施設（福利設施）

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、關於辯護人諫山博上訴理由
 第一點及第二點前段

辯論意旨主張：公眾浴場法第二條第二項後段規定之宗旨在於，如認公共澡堂的開設處所於配置上不當時，都道府縣知事得不為經營公共澡堂之許可。又昭和二十五年福岡縣第五十四號自治條例第三條亦規定公共澡堂開設處所之配置基準。此種對於公共澡堂經營之限制，係對於非違

反公共利益之情形加以限制，係違法限制職業選擇自由。故前述公眾浴場法及福岡縣自治條例之規定，皆違反憲法第二十二條。

然公共澡堂係多數國民日常生活上所必要而不可或缺之具有濃厚公共性之福利設施，其設立若委由業者自由決定，未考量防止其不當集中及濫設等因素而採行維持適當配置之必要措施，則可能因其不當集中而導致多數國民於日常生活中理應使用便利之公共澡堂，卻產生不便之虞。而且，可能因濫行設立之結果，導致澡堂經營上產生無謂的競爭及經濟上之不合理性，可能進一步因而發生澡堂衛生設備後退等，吾人所不願預期之不良影響。鑒於前開公共澡堂之性質及國民保健、環境衛生之考量，應盡可能防止前述情形發生。因此，公共澡堂開設處所之配置不當，例如不當集中在或濫行設立之情形，即係違反公共利益，根據此等理由而規定對於經營公共澡堂之申請得不予許可，不得認為係違反憲法第二十二條。再者，辯論意旨又以公共澡堂之配置不當為理由，而主張此種不予許可之規定，導致縱無違反公共利益之情形，亦限制職業選擇之自由，而

認係違憲，以此主張為前提，認為昭和二十五年福岡縣第五十四號自治條例第三條之規定係違反憲法第二十二條；但上開前提之不可採，已如前述，而前開自治條例之規定，係依公眾浴場法第二條第三項規定，根據該條第二項規定開設處所之配置基準，難謂其違憲。是故，上述主張不可採。

貳、關於辯護人諫山博上訴理由第二點後段

辯論意旨主張：關於公共澡堂之經營，公眾浴場法雖採行「原則許可而例外不許可」之原則，惟昭和二十五年福岡縣第五十四號自治條例則採「原則不許可而例外許可」之原則，前開自治條例對於職業選擇自由之限制，較公眾浴場法之規定嚴格，故不僅違反憲法之精神，亦違反憲法第九十四條關於地方公共團體得「於法律規定範圍」內制定自治條例之規定。

然上開自治條例第三條、第四條，係依據公眾浴場法第二條第三項之規定，就同條第二項關於公共澡堂經營不予許可之基準所為之具體規定。又該自治條例第五條係得給予許可之緩衝規

定，而得不依第三條、第四條之基準。亦即，上開自治條例乃係就法律上例外不許可之情形所為細則性之具體規定，並非將法律規定之原則許可主義變更為原則不許可主義。因此，不得據此認定上開自治條例逾越前開法律範圍而違法。職此之故，前述主張不足採。

參、關於被告本人之上訴理由

上訴人於上訴理由主張之違憲，與前述對於辯護人諫山博之上訴理由第一點及第二點前段之判示理由相同，其主張不足採。關於其他辯論意旨，則僅為單純法令違反之主張或情況之說明，不符刑事訴訟法第四百零五條之上訴理由規定。

據上論結，依同法第四百零八條之規定，法官全體一致之意見，判決如主文。

三十九、法律對職業選擇自由之限制如何始合乎憲法

從事司法書士業務之資格限制與職業選擇自由之界線

最高法院平成十二年二月八日第三小法庭判決

平成九年（あ）六一三號

翻譯人：寰瀛法律事務所（孫櫻倩）

判決要旨

- 一、職業選擇之自由得以公權力加以限制。憲法第二十二條第一項規定以公權力限制職業選擇之自由，必需視該限制之目的、必要性、內容以及被限制之職業選擇自由之性質、內容及被限制之程度、態樣等，予以比較衡量後慎重決定該限制是否合憲。
- 二、為合憲性之司法審查時，首應判斷該限制之目的是否合於公共福祉。如該限制之目的與公共福祉相符時，則該限制之具體內容及其必要性和合理性，屬立法政策之問題，應在立法機關合理裁量之範圍內，尊重其立法之權限。
- 三、所謂立法機關合理之裁量範圍，可區分為廣義及狹義兩種層次。一般而言，如該限制係為防止自由的經濟活動對社會公共安全及秩序造成弊害時，該限制屬消極目的，其違憲審查較嚴格；如該限制係為促進社會經濟時，該限制則屬積極目的，其違憲審查較寬鬆。積極目的之限制僅有在立法機關脫離其裁量權之範圍，並有顯著不合理之情形下，始被認為違憲。
- 四、就有關「受他人之委託，代理他人從事登記及與委託事務有關之行為，或作成提出於法院或檢察機關或法務局之書面文件」等事務，司法書士法規定：必需是取得司法書士考試及格並加入司法書士公會之人，始得為之。司法書士法之前開

規定屬消極目的之限制，且係合乎公共福祉之合理規定，故可肯認其與憲法第二十二條第一項無違。

事 實

被告係行政書士，卻受多數當事人之囑託，以代理人之身份，向福島地方法務局郡山分局等，為有限公司變更登記等之申請，前後共十七次，涉及違反司法書士法之事件。

被告自第一審以來均主張（1）司法書士法第十九條第一項、第二十五條第一項，禁止司法書士以外之人，受他人之委託，代理他人為與登記申請有關之業務或製作登記申請之書面文件，係屬違反憲法第二十二條第一項之規定。（2）行政書士得製作登記原因證明書並從事會計業務，而代理登記申請之行為係從事上開行政書士正當業務之付隨行為，故被告雖非司法書士亦得為登記申請之代理行為，被告之行為並不構成犯罪。

第一審及第二審判決均認為：（1）前揭司法書士法之規定與憲法第二十二條第一項之規定無違。（2）代理登記申請之行為，並不該當於行政書士正當業務之附隨行為，故被告之主張均不可採，被告之行為應構成犯罪。被告因不服第一審及第二審判決，遂提起第三審上訴，惟仍遭駁回。

關 鍵 詞

職業選擇之自由 憲法第二十二條第一項（基本權利之限制） 違憲審查

主 文

理 由

本件上訴駁回。

鑑於登記制度與國民權利義務等社會生活上之利益有重大影

310 法律對職業選擇自由之限制如何始合乎憲法

響，故司法書士法第十九條第一項、第二十五條第一項，禁止司法書士及公共囑託登記司法書士協會以外之人，受他人之委託，代理他人為與登記申請有關之業務或製作登記申請之書面文件，並規定違反者得處以刑罰，此等合乎公共福祉之合理規定，與憲法第二十二條第一項之規定無違，亦合乎本院判例【最高法院昭和三三年（あ）第四一一號，同院三四年七月八日大法庭判決，刑集第十三卷七號、一一三二頁，同院昭和四三年（行ツ）第一二〇號，同院五〇年四月三〇日大法庭判決，民集第二十九卷四號五七二頁】趣旨所載。（按

各該判例內容，如前揭判決要旨一、二、三所示）

又行政書士以代理人身份，為登記申請手續，並不該當於行政書士正當業務之附隨行為，故以行政書士為業之被告，代理登記申請之行為，與司法書士法第十九條第一項之規定有違，原審之判斷並無不當，被告及其辯護人永井修二、岡田滋，或單純徒就原審認定事實之職權行使加以指摘，認為原審誤認事實及違背法令；或比附援引與本件無涉事實相異之判例，資為主張，凡此，亦非適法之上訴理由。綜上所述，上訴自屬無理由，應予駁回。