

国が風営法第2条第7項第1号所定の無店舗型性風俗特殊営業を行う事業者に 対して持続化給付金給付規程及び家賃支援給付金給付規程に定める各給付金を 給付しないこととしていることは、憲法第14条第1項に違反しないとされた事例

第1 事案の概要

本件は、風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律（以下「風営法」という。）第2条第7項第1号所定の無店舗型性風俗特殊営業（以下「本件特殊営業」という。人の住居又は人の宿泊の用に供する施設において異性の客の性的好奇心に応じてその客に接触する役務を提供する営業で、当該役務を行う者を、その客の依頼を受けて派遣することにより営むもの）を行う事業者である原告（控訴人、上诉人）が、新型コロナウイルス感染症の拡大等を受けて被告国（被控訴人、被告人）が策定した持続化給付金給付規程（中小法人等向け）（令和2年8月1日付のもの。以下「持続化給付金規程」という。）及び家

賃支援給付金給付規程（中小法人等向け）（同年10月29日改正前のもの。以下「家賃支援給付金規程」という。）に定める各給付金（以下「本件各給付金」という。）につき、本件特殊営業を行う事業者には給付しないこととされていることが、憲法第14条第1項、第22条第1項に違反するなど主張して、被上告人らに対し、本件各給付金の支払等を求めた事案である。

なお、原告は、本件各給付金に係る事務局業務を被告国から受託した2社をも被告として本件各給付金の支払を請求するほか、被告国に対する予備的請求として、原告が本件各贈与契約上の地位を有することや、本件各不給付規定により不給付とされない地位にあることの確認を求めるとしている。

1 持続化給付金規程の概要

- 新型コロナウイルス感染症拡大による影響を受けた中小法人等の事業継続を支える目的で給付金を広く給付する（2条）。
- 申請者は資本金10億円未満等の要件を満たす法人であり、所定期間内に申請を行う必要がある（3条、4条、6条）。
- 申請により贈与契約が成立し、事務局の審査を経て給付額が決定される（9条）。
- 給付額は最大200万円までで、前年同月比で事業収入が50%以上減少した月の事業収入等により算定される（4条、5条）。

2 家賃支援給付金規程の概要

- 緊急事態宣言による売上急減に直面する中小法人等の賃料負担軽減を目的とする（2

条)。

- 申請者は他人所有の土地・建物の使用権を有し、資本金10億円未満等の要件を満たす法人である(3条、4条、7条)。

- 申請により贈与契約が成立し、事務局の審査を経て給付額が決定される(10条)。

- 給付額は賃料額に応じて最大600万円まで所定の方法で算定される(5条、6条)。

3 給付金支給除外規定

持続化給付金規程及び家賃支援給付金規程は、いずれも、本件特殊営業を含む性風俗関連特殊営業(風営法第2条第5項)を行う事業者に対しては、本件各給付金を給付しない旨の定めを置いている(持続化給付金規程第8条第1項第3号、家賃支援給付金規程第9条第1項第3号)。

令和2年9月、上告人は、上記各事務局に宛てて本件各給付金を申請する旨の書面を送し、これらの書面はいずれも中小企業庁に到達した。

国以外の被告1社は、持続化給付金事務局の業務を受託していた者であり、他の1社は、家賃支援給付金事務局の業務を受託していた者である。

第2 第一審判決(東京地裁令和4年6月30日・判タ1515号82頁)

東京地方裁判所は、本件各確認請求にかかる訴えを不適法として却下し、その余の請求を棄却した。その理由は次のとおりである。

本件各給付金は、いずれも、新型コロナウイルス感染症の拡大に伴う訪日観光客(インバウンド)需要の蒸発や営業自粛等により売上げの急減に直面する事業者に対して、その事業の継続を下支えすることを目的として給付されるものである。

そして、本件各規程は、本件各不給付規定を定め、性風俗関連特殊営業を行う事業者を給付対象者から除外しているところ、これは、性風俗関連特殊営業は、人間の本来の欲望に根差した享楽性・歓楽性を有する上、その本来的に備える特徴自体において、風営法上も国が許可という形で公的に認知することが相当でないものとされていることに鑑み、本件各給付金の給付対象とすること、すなわち、国庫からの支出により廃業や転業を可及的に防止して国が事業の継続を下支えする対象とすることもまた、大多数の国民が共有する性的道義観念に照らして相当でないとの理由によるものと解される。そして、給付行政にお

ける給付基準の策定に当たっては、他の施策との整合性に加え、当該給付をすることについて大多数の国民の理解を得られるかどうかや給付の費用対効果その他の点について考慮することが必要であることからすると、本件各不給付規定の目的には、合理的な根拠があるものと認められる。

また、本件各給付金の給付対象とすることが相当でないのは、性風俗関連特殊営業が一般的・類型的に有する右のような特徴によるものであるから、性風俗関連特殊営業を行う事業者を一律に本件各給付金の給付対象から除外することは制度目的との関連において不合理なものではなく、行政庁の合理的な裁量判断の範囲を超えるものではないと認められる。

第3 第二審判決(東京高裁令和5年10月5日・訟務月報70巻2号200頁)

原告は控訴した。二審の東京高等裁判所も東京地裁同様に確認請求にかかる部分の訴えを却下し、その余の控訴を棄却した。

その理由とするところは、一審と概ね同様である。原告は控訴審で次のように補充主張した。①憲法第14条第1項適合性の判断は厳格な審査により行うべきである、②国民の理解が得られないという観点から差別的合理的

根拠があるとはいえない、③職業選択・遂行の自由（憲法第22条第1項）を侵害する。

これらの主張について控訴審判決は、次のとおり判示した。

1 ①について

ある区別が合理的根拠のない差別に当たるか否かを判断するに当たり、どの程度厳格に審査すべきかについては、当該事案に応じて、区別の対象となる権利利益の性質・内容等の事柄の性質を考慮して検討すべきであると解される。本件においては、公的な給付金の受給という利益を享受することができかが問題とされており、本件各給付金は、中小企業を営む事業者らの事業の継続を支えるという社会経済的な目的により策定され、その策定に当たっては様々な政策的な考察や配慮の必要があるという事柄の性質上、実施主体となる行政庁に委ねられた裁量の範囲は、相当程度広範なものになるといわざるを得ない。

本件各不給付規定は、性風俗関連特殊営業を行う事業者を給付対象から除外するものであるが、その除外の理由は、性風俗関連特殊営業についての風営法上の取扱いを踏まえると、業務の適正化や営業の健全化を図るという目的になじむものではなく、事業の継続の支えを目的とした本件各給付金の給付対象

とすることについて国民の理解を得ることが困難であるという理由によるものと解される。給付基準の策定に当たり高度な専門的知識を要するか否かという点は、行政庁の裁量の広狭を検討する要素の一つとなり得るものではあるが、本件各給付金は、新型コロナウイルス感染症の拡大という状況下において、局面に応じて適時適切な政策を展開するという時間軸を十分意識しながら、これを戦略的に実行することにより、国民経済を持続的な成長軌道へ戻すことを究極的な目的とする種々の経済対策の一環として策定されたものであり、その目的を効果的、効率的に達成するために迅速に策定されるべきものであることからすると、策定について高度な専門的知識を要するか否かという点が、本件各給付金の給付基準を策定する際における行政庁の裁量の広狭に関してとりわけ重視すべき事柄であると解されない。そして、上記の経済対策は、国の施策として総合的に実施されるものであることからすれば、各行政庁の所管にかかわらず他の政策との整合性を考慮することが望ましく、限られた財源の配分の問題として、最終的に国民の理解が得られるものとなるよう一定の配慮をすることが許される。

その際に、被選別者の法律上の位置付けなどの客観的・合理的な考慮要素を適切に検討す

ることを前提とする限り、これが恣意的な判断につながるものではない。以上によれば、本件各不給付規定を定めるについて、憲法第14条第1項適合性の判断を厳格な審査により行うべきであるとの控訴人の主張には、理由がないというべきである。

2 ②について

少なくとも、国民の性行動や性の在り方に関する意識・価値観の変化ないし多様化を背景として、性風俗関連特殊営業について、事業の継続の支えを目的とした本件各給付金の給付対象とすることについて国民の理解を得ることが困難であると判断したことは、不合理であるとは認められないというべきである。

3 ③について

性風俗関連特殊営業を行う事業者について、職業選択・遂行の自由があり、風営法上の取締規制等に従った営業がされている限り、これを不当に制約されることは許されないものであることはいうまでもない。

もつとも、本件各不給付規定は、性風俗関連特殊営業を行う事業者に対して事業の継続の支えを目的とした本件各給付金を給付しないというものとどまり、同事業者の職業選択・遂行の自由を直接制約するものではない

い。確かに、経済的な苦境に立たされた事業者らにとっては、公的な給付金の給付を得られないことについて事実上の不利益があることは否定されないが、本件各規程が、国民経済を持続的な成長軌道へ戻すことを究極的な目的とする種々の経済対策の一環として策定されたものであり、同経済対策が各種の施策を総合的に実施して行うことよって国民経済を支えようとするものであることから、各種の施策はそれぞれがその趣旨・目的に沿う形で策定、運用されることが想定されているといわざるを得ないのであつて（なお、各種の施策の中には性風俗関連特殊営業に係る事業者等を対象とするものもある）、上記の事実上の不利益についてみても、これをもって職業選択・遂行の自由の不当な制約であると認められない。

第4 最高裁判決（最判令和7年6月16日・裁判所時報1865号19頁）

最高裁判所は以下の理由で上告を棄却した。

1 憲法第14条第1項違反をいう部分について

憲法第14条第1項は、法の下の平等を定めており、この規定は、事柄の性質に応じた合

理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨のものであると解すべきであつて（最高裁昭和37年（オ）第1472号、同39年5月27日大法廷判決・民集18巻4号676頁等参照）、本件各取扱いについては、本件各給付金が一定の政策目的をもって公費により給付されるものであることを踏まえた上で、給付対象となる事業者と本件特殊営業を行う事業者を区別することが不合理であるといえない限り、同項に違反するものではないといふべきである。

本件各給付金は、新型コロナウイルス感染症の拡大の影響等により売上げが減少するなどした中小法人等の事業の継続を支えるとの政策目的を実現するため公費により給付されるものであつて、給付対象とされない者の権利の制約を伴うものでもないことからすると、被上告人国において本件各給付金に係る制度を設けるに当たっては、政策的な見地から種々の考慮要素を勘案して給付対象者の範囲を画することが許されるといふべきである。

本件各取扱いは、本件特殊営業を行う事業者に対して本件各給付金を給付しないこととするものであるところ、本件特殊営業は、「人の住居又は人の宿泊の用に供する施設において異性の客の性的好奇心に応じてその客に接触する役務を提供する営業で、当該役務を行

う者を、その客の依頼を受けて派遣することにより営むもの」（風営法第2条第7項第1号）であり、事業者が、その派遣する接客従業者をして、不特定の者の性的欲望を満足させるために身体的な接触を伴う役務を提供させ、その対価を受ける点に特徴がある。

そして、本件特殊営業については、風営法において種々の規制がされているところ（第4章第1節第2款）、これは、本件特殊営業が上記の特徴を有することに鑑み、このような規制をしなければ、善良の風俗や清浄な風俗環境を保持し、少年の健全な育成に障害を及ぼす行為を防止することができないと考えられたからにはかならない（同法第1条参照）。また、風営法が本件特殊営業を届出制の対象としているのは（同法第31条の2）、本件特殊営業については、その健全化を観念することができず、風俗営業（同法第2条第1項）に対するものと同様の許可制をとること、すなわち、一定の水準を要求して健全化を図ることを前提とした規律の下に置くことは適当でないと考えられたことによるものと解される。

以上のとおり、本件特殊営業は、現行法上、上記のような規制をしなければ善良の風俗や清浄な風俗環境が害されるなどのおそれがあつて、その健全化を観念し得ないものとし

て位置付けられているところ、本件特殊営業が上記の特徴を有することからすると、このような位置付けが合理性を欠くものであるとはいえない。

本件各取扱いは、本件特殊営業の事業内容に着目し、その事業者を給付対象から除外するものであるが、本件特殊営業についての上記のような現行法上の位置付けや、本件特殊営業においては、接客従業者が顧客の指定する場所に向いて上記のような役務を提供するという業務態様であることから、接客従業者の尊厳を害するおそれがあることを否定し難いものであることに照らせば、被告国において本件各給付金に係る制度を設けるに当たり、本件特殊営業を行う事業者に対しては、公費を支出してまでその事業の継続を支えることは相当でないと判断し、給付対象から除外して区別することが不合理であるということとはできない。

2 上告理由のうち憲法第22条第1項違反をいう部分について

本件各取扱いは、本件特殊営業を行う事業者に対し、一定額の給付をしないというものとどまるところ、これが同事業者の職業活動に影響する面があるとしても、憲法第22条第1項に違反するものとはいえない。

3 補足意見と反対意見

本判決には、安浪亮介裁判官の補足意見と宮川美津子裁判官の反対意見がある。

安浪裁判官の補足意見の要旨は、多数意見に賛同しつつ、国の制度設計において本件特殊営業の事業内容や業務態様が接客従業者の尊厳を害する可能性を持つことを指摘し、政策的見地から給付対象外とする区別は不合理ではないとした。

宮川裁判官の反対意見は、①本件各給付金は事業継続支援が趣旨であり、業種による区別は予定されていないと主張し、②本件特殊営業事業者及び従業者が社会的に劣位に置かれる評価・印象を与える可能性があり、合理性の慎重な検討を求める。③健全化を観念し得ないとする多数意見の根拠に疑問を呈し、規制手法の違いによる区別は給付金趣旨に合わない、④結果として、給付対象から本件特殊営業を除外することは憲法第14条第1項に違反する。

第5 検討

1 問題の所在

本件は、風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律第2条第7項第1号所定の無店舗型風俗特殊営業を行う事業者に対して持続化給付金給付規程（中小法人等向け）

及び家賃支援給付金給付規程（中小法人等向け）に定める各給付金を給付しないこととしていることが、憲法第14条第1項に違反するか争われた事案である。

最高裁判所は、憲法第14条第1項の法の下の平等について、本件各給付金が政策目的をもって公費で給付される以上、事業者の区別が不合理でない限り違反しないと、本件特殊営業は身体的接触を伴う役務提供であり、規制が必要とされる業態であること、健全化を観念し得ない業態であることから、給付対象外とする区別は不合理ではないと判断した。また、憲法第22条第1項の職業選択・遂行の自由についても、給付金不支給が直接的な制約とはならず、違反しないと判示している。

2 最高裁の判断枠組み

憲法第14条第1項が法の下の平等を定めているのは、合理的理由のない差別を禁止する趣旨のものであって、当該区別が合理的な根拠に基づくものである限り、同項に違反するものではない。本判決は、本件各取扱について、「本件各給付金が一定の政策目的をもって公費により給付されるものであることを踏まえた上で、給付対象となる事業者と本件特殊営業を行う事業者を区別することが不合理であるといえない限り、同項に違反するもの

ではないというべきである。」とした。

その上で、「本件各給付金は、新型コロナウイルス感染症の拡大の影響等により売上げが減少するなどした中小法人等の事業の継続を支えるとの政策目的を実現するため公費により給付されるものであって、給付対象とされない者の権利の制約を伴うものでもないことからすると、被告国において本件各給付金に係る制度を設けるに当たっては、政策的な見地から種々の考慮要素を勘案して給付対象者の範囲を画することが許されるというべきである」と述べている。

このように、本判決は、当該区別が合理的な根拠に基づくものか否かについて、目的と手段（区別の態様と目的との関連性）に分けて審査している。本件各給付金が、限られた財源の中で行われる給付行政に基づくものであることや、その社会的な目的に着目して、区別の目的を審査するに当たって、本件特殊営業が、「人の住居又は人の宿泊の用に供する施設において異性の客の性的好奇心に応じてその客に接触する役務を提供する営業で、当該役務を行う者を、その客の依頼を受けて派遣することにより営むもの」（風営法第2条第7項第1号）であり、事業者が、その派遣する接客従業者をして、不特定の者の性的欲望を満足させるために身体的な接触を

伴う役務を提供させ、その対価を受ける点に特徴がある点に着目し、本件特殊営業は、現行法上、善良の風俗や清浄な風俗環境が害されるなどのおそれがあるとして、その健全化を観念し得ないものとして位置付けられているところ、本件特殊営業が上記の特徴を有するところからすると、このような位置付けが合理性を欠くものであるとはいえないと判断し、憲法第14条第1項に反しないと上告を棄却した。

3 支給の対象の判断に裁量が認められるか

本判決は、前述のとおり本件特殊営業の事業内容に着目し、「接客従業者の尊厳を害することにおそれがあることを否定し難いものであることに照らせば、被上告人国において本件各給付金に係る制度を設けるに当たり、本件特殊営業を行う事業者に対しては、公費を支出してまでその事業の継続を支えることは相当でない」と判断し、給付対象から除外して区別することが不合理であるということはできない。」として、この取扱いを合憲とした。判決の文言上は「裁量」は使われていないが、行政庁の裁量の範囲を広範に認めたものと評価できよう。

補助金交付などの給付行政には、広範な裁量があるとされ、司法審査にはなじまないと言われてきた。だからといって、裁量権の行使

は法の趣旨に従わなければならないが、その趣旨を逸脱してはならないことはいうまでもない。

本件持続化給付金給付制度の趣旨は、「新型コロナウイルス感染症の拡大に伴う訪日観光客（インバウンド）需要の蒸発や営業自粛等により売上げの急減に直面する事業者に対して、その事業の継続を下支えすることを目的として給付されるもの」であり、家賃支援給付金制度も同様であって、これらの目的を逸脱して、支給対象者が選別されてはならない。

また、本件各給付金事業の根拠は、持続化給付金規程、家賃支援給付金規程という、行政規則である。根拠規定が、法ではなく行政規則であっても制度に適合するように裁量権は行使されるべきである。

裁量権の行使として、持続化給付金規程及び家賃支援給付金規程は、性風俗関連特殊営業を行う事業者については給付対象外とする旨を定めている（持続化給付金規程第8条、家賃支援給付金規程第9条）。この規程によって性風俗関連特殊営業の事業者が除外するところが、裁量権の行使として許されるのか、憲法第14条第1項に反しないか議論されるべきである。

法廷意見は、「無店舗型性風俗特殊営業」という性風俗関連特殊営業で、「事業者において接客従業者を派遣して不特定の者の性的

欲望を満足させるために身体的な接触を伴う役務を提供させ、その対価を受けるという特徴」を有するものであることから、このような本件特殊営業を行う事業者に対して公費である本件各給付金を給付してまでその事業の継続を支えることは相当でないとし判断したものである。よって、給付対象となる事業者と区別して行った本件各取扱いを不合理とはいえないとの判断を示したものと考えられる。

しかし、新型コロナウイルスの「感染拡大防止のために、国や地方自治体は、国民に対し、不要不急の外出・移動の自粛、いわゆる三密の回避等を要請し、事業者に対しては休業・営業時間短縮等の営業自粛を求めたため、事業者は業種を問わず広くその影響を受けることになった。本件各給付金は、このような前例のない未知のウイルスとの戦いの中で、特に厳しい状況にある中小法人等に対し実施が決定された緊急性の高い給付金であつて、かつ、感染拡大防止対策への協力について一定のモチベーションを与える意味もあつた」(宮川裁判官の反対意見)のである。かかる本件各給付金の趣旨及び目的からは、給付対象となる事業者の事業の種類によつて異なる取扱いをすることは予定されていないと考えることができる。したがつて、本件各規程は憲法第14条第1項に反すると考える余地が

あつたと考える。

本件は、無店舗型風俗特殊営業の事案であつたので、最高裁判所の結論に異論はない。しかし、やや結論が先にあつたように伺える。本件はさておき一般に給付行政における裁量の在り方については、より精緻な議論が求められる。

4 当事者訴訟

本訴は、行政事件法第4条にいう当事者訴訟である。給付訴訟を提起するには、申請者(原告)に本件各給付金について給付請求権が存在することが前提であり、原告と被告国との間に、贈与契約の成立が必要である。

この点について、原告が贈与契約の成立を主張しているのは、「持続化給付金給付規程(中小法人等向け)」及び「家賃支援給付金給付規程(中小法人等向け)」において、本件各給付金が、申請者の申請によつて成立する贈与契約に基づき給付されるものとされているためである。

被告国も、上記各規程の公表が贈与契約の申込みの意思表示に当たり、申請者の申請が承諾の意思表示に当たると位置付けている。

持続化給付金規程第9条第1項は、「持続化給付金は、国の持続化給付金事業の予算額の範囲内で給付を行うものであり、国の持続

化給付金事業の予算額の範囲内に限り、申請者からの申請で成立し、事務局の審査を経て長官が給付額を決定する贈与契約である」と定め、また家賃支援給付金給付規程は、「申請者からの申請で成立し、事務局の審査を経て長官が給付額を決定する贈与契約である(第10条第1項)」と定めているので、贈与契約の成否を申請者は容易に判断できる。

しかしながら、給付金支給事案の場合、交付規程ないし支給規程によつては、その文言だけでは贈与契約が成立しているか判然としないことが多い。

実際本件原告は、予備的請求として地位確認請求をしている。これは本件各支給規程からは給付請求が認められないことを慮つてのものと思われる。当事者訴訟提起に当たつて原告側が神経質になるところである。立法に当たつては十分に留意していただきたいところである。

5 残された問題

本判決で、風営法第2条第7項第1号所定の無店舗型風俗特殊営業を行う事業者に対して持続化給付金給付規程(中小法人等向け)及び家賃支援給付金給付規程(中小法人等向け)に定める各給付金を給付しないことは確定したが、その他の性風俗関連特殊営業に本

判決の射程が及ぶか問題が残りそうである。何故なら、本判決は、専ら無店舗型風俗特殊営業の内容に立ち入って議論しているものだからである。また、同法第2条第6項第4号の「専ら異性を同伴する客の宿泊（休憩を含む。）の用に供する政令で定める施設（制令で定める構造又は設備を有する個室を設けるものに限る）を設け、当該施設を当該宿泊に利用させる営業」に及ぶか問題が残りそうである。

評釈

木村草太 ジュリ1616号76頁

西村枝美 法教541号120頁

櫻井智章 判例秘書ジャーナルHJ100232

最高裁判決についての評釈

木村草太 ジュリ1616号76頁

西村枝美 法教541号120頁

櫻井智章 判例秘書ジャーナルHJ100232

第2審判決についての評釈

松本奈津希 ジュリ臨増1597号14頁

(令5重判解)

尾形 健 判時2588号13頁

亀石倫子Ⅱ三宅千晶 判時2588号5頁

平井優生 訟月70巻2号200頁

第一審判決についての評釈

岩切大地 立正法学論集 56巻2号1頁

村山健太郎 法七増（新判例解説Watch）32号23頁

堀澤明生

法セ 814号132頁

櫻井智章 法教 506号143頁

新井 誠 広島法科大学院論集19号119頁

