

○ 主文
一 原判決中、控訴人の被控訴人名古屋市長に対する請求に関する部分を取り消す。

二 控訴人の被控訴人名古屋市長に対する訴えを却下する。
三 控訴人の被控訴人愛知県公安委員会に対する控訴を棄却する。
四 控訴費用は控訴人の負担とする。

○ 事実

第一 当事者双方の求めた判決

一 控訴人

1 原判決を取り消す。
2 控訴人と被控訴人名古屋市長との間において、昭和四〇年九月二五日付公衆浴場法二条一項の許可（指令衛環第一四一号）が控訴人に対し有効なることを確認する。
3 控訴人と被控訴人愛知県公安委員会との間において、同委員会は、控訴人が原判決添付目録記載の建物において営む風俗営業等取締法四条の四の個室付浴場業について、同条の四第一、二項違反を理由とする営業停止命令権限を有しないことを確認する。

4 訴訟費用は第一、二審とも被控訴人らの負担とする。

二 被控訴人ら

1 本件控訴を棄却する。
2 控訴費用は控訴人の負担とする。

第二 当事者双方の主張

次に訂正・付加するほか、原判決事実記載のとおりであるから、これを引用する。

（訂正）

一 原判決五枚目表四行目から八行目までを、「さらに浴場業の許可は自然人のみならず法人にも与えられるものであるが、自然人の場合は死亡による人格の消滅は必然的であるのに対し、法人の場合は法人格の消滅は必ず到来するというものではないから、亡Aの相続人である控訴人が風俗営業等取締法四条の四第三項の除外規定の適用を受けられないとすることは、実質的には自然人と法人とを不当に差別して取り扱う結果となり、憲法一四条に違反する措置であつて許されない。」と改める。

二 原判決五枚目裏三行目から四行目にかけて「被告公安委員会も、本件許可は相続されないとの見解をとつている。」とあるのを、「被控訴人公安委員会も、本件許可は相続されず、かつ、控訴人には風俗営業等取締法四条の四第三項の規定は適用されないとの見解をとつている。」と改める。

三 原判決六枚目裏六行目に「その余は争う。」とあるのを「その余は認める。」と訂正する。

四 原判決一〇枚目表九行目から一〇行目にかけて「司法による過度の事前抑制を求めるものである。」とあるのを、「もし、控訴人が勝訴判決を得ることによつて、行政が自主的に判断し、事実上刑事訴追の事前抑制を行うことを期待しているものとすれば、それはもはや行政事件訴訟本来の目的を逸脱するものといわなければならない。」と改める。

五 原判決一〇枚目裏二行目に「同二、三の事実は不知」とあるのを「同二の事実のうち、営業許可を相続したことは不知、その余は認める。同三の事実は不知。」と改める。

（控訴人の主張）

一 営業許可が对人的許可であるか対物的許可であるかは、許可の審査基準が専ら営業者自身の知識、技能、経験、行状というがごとき人的要件に着眼して与えられるか、それとも専ら営業者が営業をなす場所、手段、施設というがごとき物的要件に着眼して与えられるかによつてのみ判断されるべきものである。

しかるに、公衆浴場法二条一項は物的要件のみを審査基準としているから、本件許可は対物許可である。従つて、本件建物等の浴場施設を相続により承継した控訴人は本件許可の効果をも承継したものである。

ちなみに、公衆浴場法三条一項の措置、四条の拒否、五条二項の制止等は、これをなす営業者に特殊の知識、技能、経験等がなければできないものではなく、同法七条一項の規定も物的設備について適当な措置をとらないという違反に対する処分であつて、許可を受けた者の知識、技能、経験等の人的要素の欠落による処分ではない。従つて、これらの規定は本件許可が对人的許可であることの論拠とはなりえない。

いし、同法一三三の規定もまた对人的規制をしたものとみることはできない。昭和三五、五月二七日名古屋市長を公衆浴場法施行細則四條が公衆浴場営業につき相続があつた場合に相続人の氏名を届出する旨規定しているのは、公衆浴場法二條一項の許可が当然承継されることを前提にしているものである。二とところで、風俗営業等取締法四條の四第三項の除外規定の適用を受けるために、同第一項の規定または第二項に基づく條例の規定が施行または適用される際に現に公衆浴場法二條一項の許可を受けて個室付浴場業を営んでいる者（いわゆる既得権者）であることが要件とされているから、右各規定の施行後に既得権者が死亡した場合、その営業を相続した者において、被相続人の死亡による公衆浴場営業の廃業届を出し、新たに自己名義で公衆浴場法二條一項の許可申請をなして許可の受けたとしても、右除外規定の適用を受けえないこととなる。従つて、公衆浴場法二條一項の許可の効果が相続により相続人に承継されることが、相続人が右除外規定の適用を受けるための要件になると解される。しかして、亡Aは右除外規定の適用を受けて個室付浴場業を営んでいたものであるが、同人は昭和五〇年八月六日死亡し、その相続人である控訴人は本件許可の効果を相続により承継したので、これが確認を求め控訴人の被控訴人名古屋市長に対する本件訴えは訴えの利益があるといふべきである。

なお、本件許可は前記のごとく対物的許可であつて相続の対象となりうる権利であるから、既得権者の中には本件許可の相続人である控訴人も当然に含まれるといわなければならない。もしこの主張が容れられないとすれば、昭和四一年一月二十九日公布の風俗営業等取締法施行條例の一部を改正する愛知県條例第四一號（以下「愛知県條例第四一號」という。）は、實質的には愛知県内全域を個室付浴場業の禁止区域に指定したのと同じの結果をもたらすものであるから、それは法律によつて授權された範囲を著しく逸脱したものであり憲法九四條にも違反する。

（被控訴人名古屋市長）

一 本件許可は申請人が一定の施設を利用して公衆浴場業の営業を行うことをその申請人に対する関係で許可するものである。従つて、物的施設は許可基準の一つであるあり、将来において右施設を取得すべき者に対してまで許可が包括的に与えられるものではない。名古屋市長公衆浴場法施行細則四條は本件許可が承継されないことを前提とした規定であり、同條二項は、相続の場合に相続人に対する許可があるまで営業をなしえないということになると、浴場の利用者である公衆が不便を被むる等の不都合が生ずるのをさけるため、一五日以内に相続人が申請すれば、当該申請に対する処分があるまでの間は暫定的に営業を認めることにしたものである。

二 風俗営業等取締法四條の四第三項は善良の風俗を害する行為を防止するため個室付浴場業を規制する必要性と右浴場業を営む者の財産権行使との間の調和をはかつた規定であり、右浴場業の規制地域内における既設の施設については既得権者の一代限りということにしてその漸減をねらつていものである。従つて、右規定に基づき控訴人が相続した浴場施設は亡Aの死亡によりその営業を廃止すべき制約を負わされているものであるが、右制約は公共の福祉のためやむをえない理由によるものであつて、右営業廃止による損失は控訴人において当然受忍しなければならないものであり、これを補償する必要はないといふべく、右規定は憲法二九條に違反するものではない。

また、自然人であると法人であるとを問わず、その死亡や法人格の消滅という事実の発生は各人または各法人ごとに時期を異にすることは免れず、そのためいわゆる既得権の存続期間が人ごとに異なるという結果が生ずることはやむをえないものといふべく、これをもつて憲法一四條に違反するといふことはできない。

（被控訴人公安委員会）

一 公衆浴場法の各法條は、単に浴場の構造・設備の維持管理に関する営業者の行為のみではなく、営業者が公衆浴場業を営むに當つてとるべき衛生措置等に関する行為についても規制しているのであつて、この点から見ても、本件許可が対物的許可ではないことが明らかである。名古屋市長公衆浴場法施行細則四條は本件許可が承継されないことを当然の前提とした規定である。

二 本件許可は一身専属的なものであり、一般的に財産権として把握すべきものではない。のみならず、財産権も公共の福祉による制約を受けるものであるところ、個室付浴場業の実態に照らすと、これを全面禁止することこそ公共の福祉に適うものであるが、一方、現に設備を設けて営業を行つている者の利益を全く無視することも妥当とは解せられないので、その間の調整をはかるため全面禁止への経過措置として風俗営業等取締法四條の四第三項の規定が置かれたものである。従つて、い

わゆる既得権者の中に相続人が含まれないからといって憲法二九条に違反するといふことはできない。

また、控訴人は前記四條の四第三項によると自然人が法人に比し不利益な取扱を受けることになるというが、元来、自然人と法人とをあらゆる面において同一に取り扱うことは不可能であり、両者の間に若干の差異が生じたとしても、それを憲法一四條違反として論難することは誤りである。

さらに、控訴人は愛知県条例第四一號は、法律の範圍をこえており憲法九四條に違反するといふが、右条例は県下市町村の人口密度、都市計画区域指定の有無、青少年関係諸施設の有無及び人口七万以上の都市の中心部からの距離を総合検討して制定されたもので、十分に合理性のあるものであり、違憲、違法を問われるようなものではない。

ところで、控訴人が相続した浴場施設である「トルコ泉」は人口稠密な名古屋市く地名略>内にあり、その周辺二〇〇メートルの範圍内には風俗営業等取締法四條の四第一項に規定する「その他の施設でその周辺における善良の風俗を害する行為を防止する必要があるもの」に該当する寺院が、また約二五〇メートルから約五〇〇メートルの範圍内には右規定にいう「学校」に該当する幼稚園、小学校等の施設がそれぞれ存在している。このように、「トルコ泉」の存在する地域は同法四條の四第二項にいう「善良の風俗を害する行為を防止する必要がある」地域にほかならないのであり、愛知県条例第四一號の制定の方針及び基準に何らかの問題があるとしても、少なくとも控訴人は右条例の違憲、違法を主張し、その規制を免れうる立場にはない。

第三 証拠関係 (省略)

○ 理由

(被控訴人名古屋市長に対する請求について)

一 本訴は、被控訴人名古屋市長に対し公衆浴場法二條一項の許可(控訴人の先代Aに与えられたものであること後記のとおりである。)が控訴人について有効であることの確認を求めるものであるから、行政事件訴訟法三條四項の「処分の効力の有無の確認を求める訴訟」(無効等確認の訴え)である。

ところで、同法三六條によれば、無効等確認の訴えを提起するためには、確認を求めるとき法律上の利益を有する者であることを要するところ、被控訴人名古屋市長は本訴はその利益を欠くと主張するので判断する。

控訴人の父Aが被控訴人名古屋市長より昭和四〇年九月二五日付をもつて本件建物において公衆浴場(特殊浴場)を営業する許可を受け、浴場の施設として個室を設け、当該個室において異性の客に接触する役務を提供する個室付浴場業(いわゆるトルコ風呂)を営んできたところ、Aは昭和五〇年八月六日死亡し、控訴人が相続人として右個室付浴場業に関する一切の設備を相続したことは当事者に争いがないう。そして、本訴の要旨は、右相続により控訴人において右許可の効果を承継しているの、引続き個室付浴場業を経営しようとしたところ、被控訴人名古屋市長はこれを争い、右営業をなすためには控訴人が新たに許可を受けなければならないと主張するので、前記許可が控訴人についても有効であることの確認を求めるといふにある。しかしながら、風俗営業等取締法(以下「風営法」という。)四條の四第二項に基づく愛知県条例第四一號により、本件建物の所在地は個室付浴場業を営むことを禁止する地域に指定されており、同法四條の四第三項の除外規定に該当する場合以外には、本件建物において個室付浴場業を営んではならないのである。従つて、控訴人が個室付浴場業を営むことができるためには、右第三項の規定にいう右条例の施行または適用の際「現に公衆浴場法二條一項の許可を受けて個室付浴場業を営んでいる者」(いわゆる既得権者)に該当しなければならない。

この点につき控訴人は、公衆浴場法二條一項の許可はいわゆる対物的許可であるつて右許可を受けた地位は相続の対象となりうる権利であるから、Aの相続人である控訴人も当然右既得権者に含まれると主張し、被控訴人名古屋市長は右既得権者には相続人は含まれない(一代限りである)旨主張するので検討する。

まず、成立に争いのない乙口第四号証、第六〇号証の一、二、原本の存在及び成立に争いのない乙口第六二、第六三号証の各一、二、第六四号証に弁論の全趣旨を総合すると、いわゆるトルコ風呂営業は既に昭和二四年にはじまり、売春防止法の全面施行後急増をみたものであるが、個室において異性の客に接触する役務を提供することを内容とするものであるため、右役務の提供に伴つて善良の風俗を害する行為が行なわれるのが常態となつていたものであること、トルコ風呂営業のかかる実態とこれが住宅地、文教地区、官庁街にまで進出するに及びその社会的害悪の重大

ことが認められるので、右トルコ泉の存在する地域は同法四条の四第二項にいう「善良の風俗を害する行為を防止する必要がある」地域に該当することは明らかであるから、トルコ泉の存在する地域を個室付浴場業の禁止区域に指定した右条例が風営法と矛盾し、その範囲を逸脱するものとは考えられない。従つて、控訴人において右条例につき憲法九四条違反を主張する法律上の利益は存しないというべきである。

三 以上説示のとおり控訴人は風営法四条の四第三項の適用を受けるいわゆる既得権者に該当せず本件建物において個室付浴場業を営みえない者であるから、仮に本件許可が控訴人に対し有効であるとしてこれを確認してみても、そのことによつて控訴人が本訴の目的とする本件建物における個室付浴場業の営業が法律上可能となるものではなく、控訴人において右確認を求める法律上の利益は存しない。従つて、控訴人の被控訴人名古屋市長に対する本件訴えはこれを不適法として却下すべきものである。

(被控訴人愛知県公安委員会に対する請求について)

一 当裁判所も、控訴人の被控訴人愛知県公安委員会に対する本件訴えはその利益を欠くものであるから、不適法として却下すべきものと判断する。その理由は、次に訂正、付加するほか、原判決理由第二に記載のとおりであるから、これを引用する。

原判決二九枚目表二行目の「ところで」から同七行目の「明らかであるから」までを「しかるに、控訴人は、被控訴人名古屋市長に対する訴えについて述べたごとく、本件個室付浴場業を営むことができず、現にその許可を受けていない者であるから、控訴人は同法四条の四第四項に規定する『個室付浴場業を営む者』に該当しない。従つて、」と改める。

控訴人は、亡Aの相続人である控訴人がいわゆる既得権者に含まれないとすれば風営法四条の四第三項の規定は憲法二九条及び一四一条に違反し、また愛知県条例第四一号も憲法九四条に違反する旨主張するが、右主張がいずれも理由のないことは被控訴人名古屋市長に対する訴えについて述べたとおりである。

二 よつて、控訴人の被控訴人愛知県公安委員会に対する本件訴えは不適法として却下すべきである。

(結論)

以上の次第で、控訴人の被控訴人名古屋市長に対する本訴請求を棄却した原判決は失当であるからこれを取り消し、同被控訴人に対する本件訴えを不適法として却下することとし、控訴人の被控訴人愛知県公安委員会に対する本件訴えを却下した原判決は相当であつて、同被控訴人に対する本件控訴は理由がないから棄却することとし、控訴費用の負担につき民訴法九六条、九五条、八九条を適用して、主文のとおり判決する。

(裁判官 宮本聖司 浅野達男 寺本栄一)