

人権（自由権 - 職業選択の自由（22条））

警備業法違憲訴訟（最大判令 8.2.18）

<出題実績>なし

<関連法令>憲法 22 条 1 項、14 条 1 項

事案

令和元年法律第 37 号（成年被後見人等の権利の制限に係る措置の適正化等を図るための関係法律の整備に関する法律。以下「一括整備法」という。）による改正前の警備業法 14 条、3 条 1 号の規定は、被保佐人であることを警備員の欠格事由の一つとして定めていた（以下、上記規定のうち被保佐人であることを警備員の欠格事由として定めた部分を「本件規定」という。）が、同改正により、本件規定は削除された。

被上告人は、軽度の知的障害を有し、警備業を営む会社との間の雇用契約に基づき、警備員として交通誘導に係る警備業務に従事していたが、平成 29 年 3 月、被上告人についての保佐開始の審判が確定した。これに伴い、警備業法上の警備員の欠格事由の発生を解除条件としていた上記雇用契約は終了し、被上告人は、上記会社を退職した（以下、この退職の時点を「本件退職時点」という。）。

被上告人は、本件規定は憲法 22 条 1 項及び 14 条 1 項に違反し、国会が本件退職時点までに本件規定を改廃する立法措置をとらなかったこと（以下「本件立法不作為」という。）は違法であるなどと主張して、上告人に対し、国家賠償法 1 条 1 項に基づき、慰謝料の支払を求めた。

	争点	結論
①	<p>本件退職時点において、被保佐人であることを警備員の欠格事由として定める本件規定は憲法 22 条 1 項、14 条 1 項に違反するか。</p>	<p>違反する（違憲）。</p>
	<p>ポイント</p> <p>本件規定は、被保佐人を被保佐人でない者と区別して一律に規制の対象とし、精神上的障害を理由として狭義における職業選択の自由そのものを制約するものであるから、憲法 22 条 1 項、14 条 1 項適合性が問題となる。そして、本件規定の合憲性を肯定し得るためには、本件規定による規制が重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることを要する。現在の成年後見制度は、平成 11 年民法改正前の禁治産者制度とは異なり、主として財産の処分等に関する判断能力に着目したものであり、現在、成年被後見人等に係る欠格条項については、見直しが進められている。そのような状況を踏まえ、本件退職時点においては、被保佐人のうち警備業務を適正に実施するに当たって必要な能力を備えた者も一律に警備業務から排除してしまう本件規定は、重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であるとはいえず、憲法 22 条 1 項、14 条 1 項に違反するものと判断されている。</p>	
②	<p>本件退職時点において、本件立法不作為は国家賠償法 1 条 1 項に違反するか。</p>	<p>違反しない。</p>
	<p>ポイント</p> <p>立法不作為については、法律の規定が憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、例外的に、国家賠償法 1 条 1 項の適用上違法と評価され得るが、本件退職時点において、本件規定が憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠ったということとはできないと判断されている。</p>	

判旨

「**本件規定**は、警備員の欠格事由を定め、およそ被保佐人が警備員となってはならないこととするものであるから、単なる**職業活動の内容及び態様**に対する規制ではなく、**狭義における職業選択の自由**そのものに制約を課すものであって、**職業の自由に対する強力な制限**となるものである。その上、本件規定は、被保佐人を対象とするものであるところ、保佐開始の審判は、**精神上的障害**により事理を弁識する能力が著しく不十分である者についてされるものであるから（民法 11 条）、**本件規定は、被保佐人が精神上的障害を有することを理由として上記の制限をするもの**ということができる。このように、本件規

定は、**障害者である被保佐人を被保佐人でない者と区別して一律に規制の対象とし、精神上の障害を理由として狭義における職業選択の自由そのものを制約するものである**。以上のような本件規定の内容、性質に照らすと、本件規定の憲法 22 条 1 項適合性の判断と憲法 14 条 1 項適合性の判断は、相互に密接に関連し、検討に当たって考慮すべき事項が共通するものであるということができるのであって、上記の各条項との関係で本件規定の合憲性を肯定し得るためには、**本件規定による規制が重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることを要するものと解するのが相当である。**」

「警備業務は、警備員の有形又は無形の影響力によって他人の生命、身体、財産等を守ることを内容とする業務であり、その性質上、他人の権利や自由を侵害しかねず、不適切な警備業務の実施によって国民生活に大きな不安と混乱を与えるおそれがあるという側面を有している。そのため、警備員には、警備業務の実施に伴って発生する様々な事象に対し、適法、妥当かつ臨機応変に対応することが求められ、これに必要な認知、判断及び意思疎通を適切に行う能力が要求される。…**昭和 57 年改正の当時**、準禁治産宣告の対象とされていた心神耗弱者（平成 11 年民法改正前の民法 11 条）は、一般に、精神障害の程度が心神喪失のように完全に意思能力を失うまでには至らず、不完全ながら判断能力を有する者をいうと解されていたものである。準禁治産の制度は、精神能力の不完全な者の財産を保護するための制度であることからすると、準禁治産宣告において審査される判断能力は、上記のような警備業務を適正に実施するに当たって必要な能力と完全に一致するものではないものの、準禁治産宣告を受けた心神耗弱者については、精神障害による判断能力の低下が公的機関である家庭裁判所によって確認されているのであるから、**当時の知見の下では、警備業務の適正な実施を期待することができないとみることは相応の合理性があったということが出来る**。…その後、平成 11 年民法改正により新たに成年後見制度が導入され、これに伴って本件前身規定〔注：警備業法 7 条、3 条 1 号の規定のうち準禁治産者であることを警備員の欠格事由として定めた部分〕は本件規定に改められることになった。また、平成 14 年改正により 7 号規定〔注：心身の障害により警備業務を適正に行うことができない者として国家公安委員会規則で定めるものであることを欠格事由とする規定〕が設けられた。7 号規定は、…保佐開始の審判のように公的機関による判断がされるものではなく、判断の基礎となる資料の収集、分析、評価を含め、警備業者の自発的判断に委ねられているものであるため、本件規定がなくともその立法目的を達成するのに十分なものであるかどうかを直ちに見極めることは困難であったというべきである。そうすると、**平成 14 年改正の当時においても、本件規定が重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることについての立法府の判断が、その合理的裁量の範囲を逸脱するものであったということとはできない。**」

「しかしながら、その後、**本件退職時点に至るまでに、本件規定を取り巻く諸事情は、変化した**というべきである。すなわち、成年後見制度の導入やその後の利用促進の動きの中で、**保佐を含む成年後見制度は、主として財産の処分等に関する判断能力に着目したものと**して理解されるようになり、成年被後見人等に係る欠格条項については、成年後見制度の利用を阻害するものとして、その見直しが求められることとなった。また、平成 22 年には、成年後見制度の運用上の改善策に関する研究報告において、成年後見等が開始したとしても、その余の能力が直ちに欠如しているとはいえないなどと評価されるようになった。そして、平成 23 年から平成 25 年にかけて障害者権利条約の批准に向けた国内法の整備が進

められ、平成 26 年には同批准がされ、その後、平成 28 年には障害者差別解消法等が施行されるに至った。障害者権利条約の批准に伴い整備された国内法は、障害者の定義を新たなものとした上で、障害者が人権を保障され、尊厳を尊重されるべき旨を明示するなどしており、社会における障害の捉え方の変化等を受けて、福祉や保護を中心とした障害者施策を法的な権利の保障を中心とするものへと転換していく流れを反映させたものであったといえる。これら障害者権利条約の批准やこれに伴う国内法の整備等の一連の動きとあいまって、徐々に障害者を取り巻く社会や国民の意識の変化が進み、障害者の権利の保障の在り方が大きく変容することとなった。障害者の労働、雇用との関係でも、障害者差別解消法等の成立から施行までに約 3 年の準備期間が設けられ、その施行に向けた準備の過程で障害を理由とする差別の禁止等に関する考え方が行政機関等や事業者に周知されるなどしたことにより、労働者について障害を理由とする差別が禁止されるべきであるとする考え方が確立するに至ったといえるべきである。また、平成 28 年に制定された利用促進法においても、障害者権利条約や、その批准に伴い整備された国内法の理念が反映され、成年後見制度の利用の促進に当たって、成年被後見人等が基本的な人権を享有する個人としてその尊厳が重んぜられるべきこと等が定められるに至っている。…以上を総合すると、遅くとも**本件退職時点**までは、被保佐人のうち警備業務を適正に実施するに当たって必要な能力を備えた者が本件規定により一律に警備業務から排除されることによる不利益は、もはや看過し難いものとなっており、**本件規定が重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることについての立法府の判断は、その合理的裁量の範囲を逸脱するに至っていた**といえるべきである。…したがって、**①本件退職時点において、本件規定は、憲法 22 条 1 項及び 14 条 1 項に違反するに至っていた**といえるべきである。」

「国家賠償法 1 条 1 項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責任を負うことを規定するものであるところ、国会議員の立法行為又は立法不作為が同項の適用上違法となるかどうかは、国会議員の立法過程における行動が個々の国民に対して負う職務上の法的義務に違反したかどうかの問題であり、立法の内容の違憲性の問題とは区別されるべきものである。そして、上記行動についての評価は原則として国民の政治的判断に委ねられるべき事柄であって、仮に当該立法の内容が憲法の規定に違反するものであるとしても、そのゆえに国会議員の立法行為又は立法不作為が直ちに同項の適用上違法の評価を受けるものではない。もっとも、法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものであり、例外的に、その立法不作為は、同項の規定の適用上違法の評価を受けることがあるといえるべきである…**本件退職時点において、本件規定が憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠った**ということとはできない。したがって、**②本件立法不作為は、国家賠償法 1 条 1 項の適用上違法の評価を受けるものではない**といえるべきである。」