



違法性の承継に関する一事例分析：労災保険給付支給処分と労働保険料認定決定処分との関係

興津，征雄

(Citation)

行政訴訟の活発化と国民の権利重視の行政へ：滝井繁男先生追悼論集:152-174

(Issue Date)

2017-07

(Resource Type)

book part

(Version)

Version of Record

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/90005759>

※ この論文ファイルは印刷不可です。



違法性の承継に関する 一事例分析

—労災保険給付支給処分と労働保険料認定決定処分との関係—

興津征雄

I 問題の所在

本稿¹は、労働者災害補償保険法（以下「労災法」という）に基づく労災保険給付支給処分（以下「労災支給処分」という）²の違法性を理由として、労働保険の保険料の徴収等に関する法律（以下「徴収法」という）19条4項の規定に基づく労働保険料認定決定処分（以下「保険料決定処分」という）の取消しを求めることができるかという、いわゆる違法性の承継の肯否を検討し、承継が肯定されるべきであるとする見解を述べるものである。本論に先立って、労働保険料の算定の仕組みを概説し、なぜ違法性の承継が問題になるかを示しておく。

徴収法のもとでは、労災保険と雇用保険とが「労働保険」と総称され（2条1項）、その保険関係の成立・消滅、保険料納付の手続等が一括して規律

1 本稿は、労働保険料認定決定処分取消請求事件（東京地裁平成26年（行ウ）第262号）について、筆者が原告の依頼に応じて執筆した意見書を元にしたものである。公表に際して、加除修正や論述の順序の入替えを施すとともに、論文の体裁を整えた。意見書の執筆にあたっては、原告訴訟代理人の平沼大輔弁護士および特に末石倫大弁護士に、資料の提供をはじめとして種々のご高配をたまわった。両弁護士には、意見書の内容を公表することをご快諾いただいたことも含めて、謝意を表する。なお、本稿末尾の〔後記〕参照。

2 労災保険給付を受給するために行政機関の支給決定が必要か、必要としてそれが行政処分にあたるかは、労災法の法文上は必ずしも明確でないが、判例・学説は、いずれも肯定に解している。参照、下井康史〔最二小判昭和29年11月26日・後掲注35評釈〕岩村正彦編『社会保障判例百選〔第5版〕』（有斐閣、2016年）124-125頁。

される（1条）。労働保険の一般保険料の額は、賃金総額に一般保険料に係る保険料率（12条）を乗じることにより、算定される（11条1項）。そのうち、労災保険率に関しては、12条3項に基づく「メリット制」と呼ばれる制度が存在する³。メリット制とは、12条3項各号所定の一定規模以上の事業について、過去3年間の業務災害に関する保険給付等の額が、業務災害に関する保険料の額に一定の調整率を乗じて得た額の85%を超えるか、または75%以下である場合に、翌々年度の労災保険率を一定範囲内で増減することを認めるものである。簡単にいうと、労災保険給付の労災保険料に対する比率（メリット収支率）が高い場合にはその後の労災保険率を引き上げ、低い場合には引き下げることにより、事業主に対する労働災害防止のインセンティブを創出する制度である。

このような制度のもとでは、当該事業における業務災害について労災支給処分がされると、事業主は、翌々年度の労災保険率が引き上げられ、より高い保険料を支払わなければならない可能性が生じる。ところが、労災支給処分の名宛人は被災労働者（保険給付の受給者）であって⁴、事業主ではない。事業主が労災支給処分の審査請求人適格および取消訴訟の原告適格を有するかについては、議論の余地があるが⁵、これを否定する裁判例⁶があり、「実務の解釈によれば、事業主は不服申立ても、取消訴訟の提起もできな

3 メリット制の解説としては、「労災保険のメリット制について」（厚生労働省ウェブサイト（<http://www.mhlw.go.jp/bunya/roudoukijun/roudouhokenpoint/dl/rousaimerit.pdf>）〔2016年12月6日閲覧〕）がわかりやすい。詳細については、労務行政研究所編『改訂新版 労働保険徴収法』（労務行政、2009年）231-292頁参照。

4 労災法施行規則19条1項は、保険給付に関する処分の通知は「申請人又は受給権者若しくは受給権者であつた者」にしなければならないと定めている。

5 後掲注38参照。

6 東京地判昭和36年11月21日判時285号29頁（審査請求人適格を否定）。ただし、同判決はメリット制（当時の労災法27条）への言及はなく、原告の事業がメリット制の適用対象であったかどうか、認定されていない。保原喜志夫〔同判決評釈〕ジュリスト278号（1963年）83-85頁、85頁は、事業主の審査請求人適格を否定する結論は「やむを得ない」とし、仮に原告の事業がメリット制の適用対象だとすると、「保険料支払義務者たる使用者はの場合〔保険料額の算定に対する不服申立てをした場合〕にこそ、以前の保険給付決定が、実は、業務上の災害ではないものを業務上とした誤った認定に基づいて行なわれたものであることを主張すればよい」として、違法性の承継を肯定する。

い」⁷とされていたようである。

そこで、事業主としては、自己の事業における業務災害を理由に労働者に対して労災支給処分がされ、これを前提としてメリット制により引き上げられた労災保険率を元に労働保険料の額が算定され、保険料決定処分を受けた場合に、同処分の取消訴訟を提起し、先行する労災支給処分の違法性（業務災害非該当性）を理由として保険料決定処分の取消しを求めることができるかどうか問題となる。つまり、先行の労災支給処分の違法性が後行の保険料決定処分に承継されるかどうか問題となるのである（以下、この問題を「本件」と呼ぶことがある）⁸。

以下においては、まず、従来“違法性の承継”と呼ばれていた問題がどのような問題であったか、それが否定または肯定されるのはどのような論拠に基づくものであり、どのような基準に基づいて判断されるべきかを、一般論として明らかにする（Ⅱ）。次に、この問題に関し近時重要な判断を示した最一小判平成21年12月17日民集63巻10号2631頁（以下「平成21年判決」という）を取り上げ、この判決に基づいて、上記の一般論が妥当することを検証する（Ⅲ）。以上の検討を踏まえて、本件を具体的にどう考えるべきかを述べ（Ⅳ）、最後に結論を示す（Ⅴ）。

Ⅱ 違法性の承継とはどのような問題であるか⁹

1 違法性の承継が肯定または否定される論拠および基準

(1) 2つの処分の間で、違法性の承継が否定され、または肯定されるのがどのような事態であるかを法的に理解するために、まず、2つの処分の実体法

7 岩村正彦〔最一小決平成13年2月22日・後掲注38評釈〕同編・前掲注2、142-143頁、143頁。

8 岩村・前掲注7、143頁は、本件の論点の所在を指摘したうえで、「いまのところ、この点について学説はほとんど論じておらず、裁判例も存在しない。今後の検討が待たれる」と述べている。

9 本稿は、裁判の意見書を元にしたものであるという性格上（前掲注1参照）、学説については、本件の問題の解決に必要な限度で参照するにとどめ、網羅的な検討をしていない。違法性の承継に関する学説（史）の検討としては、海道俊明「違法性承継論の再考(1)～(4・完)」(1)自治研究90巻3号97-113頁、(2)4号102-124頁、(3)5号88-117頁、(4・完)6号84-98頁（いずれも2014年）が最新かつ詳細であり、本稿も教示を受けた。

上の要件と効果の結びつきに着目しよう。しばしば違法性の承継が否定される典型例として挙げられる、課税処分と滞納処分を例にとることにする（ここでは国税通則法に基づく課税処分と滞納処分を念頭に置く）¹⁰。

課税処分の実体的要件は課税要件（所得税であれば所得の発生）の充足であり、効果は納税義務の確定である。滞納処分の実体的要件は納税義務の不履行であり、効果は国の強制徴収権行使の適法化（滞納者に対する強制徴収権行使の受忍義務の賦課）である。課税処分から滞納処分への違法性の承継が否定されるとは、滞納処分の取消訴訟において課税要件の欠如を主張しても、それを理由に滞納処分の取消しを求めることができない（から裁判所に取り上げてもらえない）ということの意味する。それはどうしてだろうか。

(2) ひとつの考え方は、課税要件の充足は、課税処分の要件ではあっても、滞納処分の要件ではないからだ、というものである。いいかえれば、滞納処分の要件の要素となる納税義務は、有効に存在するものでありさえすればよく、適法に成立したものであるかどうかを問わないというものである。この考え方によれば、滞納処分取消訴訟で課税要件の欠如を主張したとしても、（それが課税処分の無効をもたらすものでないかぎり）滞納処分の適法・違法とはなんの関係もないので、滞納処分の取消しを求める理由にはならないということになる。

しかし、このような考え方は、租税の賦課徴収を規律する租税法律主義およびその背後にある法治主義の理念にはそぐわないように思われる。国家が租税を賦課徴収しうるのは、あくまでも法定の課税要件を充足している場合にに限られるとするのが租税法律主義の要請であり（憲法 30 条・84 条参照）、このことは、納税義務の賦課・確定の場面のみならず、強制徴収の場面においても貫徹されるべきである。ある学説が、課税処分から滞納処分への違法性の承継の許否を考えるにあたり、「課税要件を具えていない者から税金を強制徴収することは許されないという常識的な判断から出発すべきである」¹¹

10 以下の説明は、小早川光郎「先決問題と行政行為——いわゆる公定力の範囲をめぐる一考察」雄川一郎編『田中二郎先生古稀記念 公法の理論（上）』（有斐閣、1976 年）371-404 頁、385-388 頁を参考にしつつ、筆者なりに再構成したものである。

と説くのも、同じ趣旨であろう。したがって、少なくとも実体法上は、課税要件の充足は、課税処分の要件であるのみならず、滞納処分の適法性を基礎づける要素¹²でもあると解すべきである。このような場合には、先行処分の要件の欠如（違法事由）が、実体法上、後行処分の取消請求を基礎づける（後行処분을違法たらしめる）ということになる¹³。

(3) にもかかわらず、課税処分から滞納処分への違法性の承継は制限される

11 小早川・前掲注 10、387 頁。

12 滞納処分の適法性を基礎づける要素とは、実質的には滞納処分の要件である。しかし、通常、処分の要件とは、処分庁による認定判断の対象となるものをいうところ、滞納処分をする行政庁や徴収職員は、課税要件の存否を認定判断する権限を持たないため、“課税要件の充足は滞納処分の要件でもある”という言い方は誤解を与えかねない。そこで、このような誤解を避けるために、処分が実体法上適法であるために充たさなければならない要素ではあるが、必ずしも処分庁が認定判断権を持たないものを指して、「処分の適法性を基礎づける要素」という表現を用いる。

このように、通常の意味での処分の要件と、処分の適法性を基礎づける要素とを区別するという考え方は、耳慣れないものかもしれないが、処分庁が認定判断権を有しないにもかかわらず、当該処分の取消訴訟で主張しうる事項というのは、実定法上つとに例がある。たとえば、建築確認・建築許可に際して必要な消防長等の同意（建築基準法 93 条）については、建築確認・建築許可をする行政庁は同意（またはその拒否）の可否について判断する権限を有しないと解されるが、最高裁は、同意の処分性を否定するに際し、建築確認・建築許可の拒否処分の取消訴訟において、原告は拒否処分の前提となった同意拒否ないし同意取消しの違法性を主張しようと判示した（最一小判昭和 34 年 1 月 29 日民集 13 卷 1 号 32 頁）。これは、見方によっては、同意の適法性が、建築確認・建築許可の通常の意味での要件ではないが、その適法性を基礎づける要素を構成すると解釈されたものとも理解しうる。

これと似た考え方として、人見剛「行政処分の法効果・規律・公定力」磯部力ほか編『行政法の新構想Ⅱ 行政作用・行政手続・行政情報法』（有斐閣、2008 年）71-91 頁、83 頁は、「処分庁には審査権はないが、裁判になれば裁判所が審査できる処分要件」が存在しうることを示唆する。

13 先行処分と後行処分がこのような関係にあるとき、学説上、先行処分の違法事由は後行処分の取消請求に対して実体法上の「先決性」ないし「先決関係」を有するという言い方がされることがあり、このような意味での「先決性」ないし「先決関係」の存在は、違法性の承継を肯定するための前提であると解されてきた（参照、遠藤博也『行政行為の無効と取消——機能論的見地からする瑕疵論の再検討』（東京大学出版会、1968 年）336 頁（小早川・前掲注 10、387 頁はこれに依拠する）、同『行政法スケッチ』（有斐閣、1987 年）306-308 頁、同『実定行政法』（有斐閣、1989 年）114-115 頁、小早川光郎『行政法講義（下Ⅱ）』（弘文堂、2005 年）185 頁・187 頁、行政訴訟実務研究会編『行政訴訟の実務』（第一法規、加除式）682 頁〔太田匡彦、2009 年〕）。本文で述べたことも、基本的にはこうした学説の説くところと同旨であるが、「先決性」ないし「先決関係」の概念が多義的に用いられることもあるので、誤解を避けるために、あえてこの用語は用いないこととする。

と一般に解されている。その理由は、行政過程の分節度・独立性と、それに対応した争訟機会の保障という、手続的な考慮にあると考えられる¹⁴。

先に、実体法的には、課税要件の充足は、課税処分の要件であるのみならず、滞納処分の適法性を基礎づける要素でもあると述べた。しかし、手続法的には、課税要件が充足されているか否かは、課税処分の段階で、租税行政庁（税務署長等）によって認定判断される。課税処分は、納税義務の確定という実体法的効果を生じるが、これに対して任意の納付がなされれば、課税処分をめぐる行政過程は終結する。常に滞納処分にまで至らなければ行政目的（課税目的）が達成されないというわけではない。すなわち、課税処分をめぐる行政過程と、滞納処分をめぐる行政過程とは、かなりの程度明確に分節されており、相互の独立性は高いといえる。また、それに対応して、私人（納税者）に対する手続保障も、相当程度整備されている。すなわち、課税処分については、通知書の送達が成立要件となり（国税通則法 28 条）、通知書には理由が提示・附記され（白色申告につき国税通則法 74 条の 14 第 1 項・行政手続法 14 条、青色申告につき所得税法 155 条 2 項等）、それに対する不服については審査請求を前置したうえで（国税通則法 115 条）取消訴訟の対象となり、争訟の機会が確保されている。

このような手続のあり方にかんがみれば、課税要件の存否の認定およびそれに関する不服（権利主張）は、課税処分をめぐる行政過程（それに続く争訟過程を含む）で処理し、後続の滞納処分をめぐる行政過程には持ち越さないこととし、行政過程の段階的な安定を図るのが、法の趣旨であると解することができる。実体法上は、課税要件の充足が滞納処分の適法性を基礎づける要素を構成すると解するにもかかわらず、滞納処分をめぐる争訟においてそ

14 行政過程の分節度・独立性と、それに対応した争訟機会の保障という観点は、前述のとおり小早川説を筆者なりに再構成したものであるが（前掲注 10 参照）、山本隆司『判例から探究する行政法』（有斐閣、2012 年）183 頁が、「一般論として、違法性の承継の有無は、①マクロの行政手続ないし行政過程の分節度と、②ミクロの権利保護手続の保障度という枠組により判断すべきである」とするのも、同趣旨と思われる。なお、山本説は、本稿にいう手続法上の基準（後記(4)②）を精緻化するものと理解できるが、手続法上の基準が充足されるとなぜ先行処分の要件（の欠如）が後行処分の取消しを求める理由となるかについて、実体法の観点からの説明が必要ではないかと思われる。後記 2 参照。

れに関する不服の主張を制限することは、私人の権利救済の機会の縮減であり、裁判を受ける権利（憲法 32 条）の侵害にもなりかねないので、慎重に判断されなくてはならないが、先行処分段階で不服を主張し裁判所の審判を受ける機会が十分に保障されているかぎり（提訴が理論的・抽象的に可能ということとどまらず、処分があったことが通知や公示などの方法により関係者が現実を知りうる状態に置かれており、かつ、関係者がその処分によって自己の権利利益にどのような影響を受けるか、それについてどのような訴訟を提起しうるかを認識しうるが必要であろう）、このような制限を設けることも許されると考えられる。

したがって、滞納処分取消訴訟で課税要件の欠如の主張が認められないのは、以上のような手続法的な論拠にあると考えられる。

(4) 以上からすると、違法性の承継が認められるのは、①実体法上、先行処分の要件が後行処分の適法性を基礎づける要素を構成し、②手続法上、先行処分段階での要件認定に関する主張を後行処分段階で遮断するほどには、(a) 先行処分の行政過程と後行処分の行政過程とが分節・独立しておらず、(b) 先行処分段階において要件認定を争う機会の保障が十分でない場合、とまとめることができると思われる¹⁵（以下、ここに示した違法性の承継の基準を、それぞれ「基準①」「基準②(a)(b)」などという）。

2 各基準の関係および「違法性の承継」という用語について

違法性の承継とは、後行処分に固有の違法事由が存在しないにもかかわらず、先行処分が違法であるために、その先行処分の違法性が後行処分に承継されて、後行処分が違法になる、というニュアンスで用いられる。いわば、承継された違法性は、後行処分の外から伝来した違法性だということである。

しかし、前記 1 で述べたとおり、後行処分に違法事由が存在しないとすれば、先行処分の違法事由を主張することで後行処分の取消請求が基礎づけられる理由が説明できない。後行処分の取消請求が認容されるためには、あくまでも後行処分の違法事由があるといわなければならないはずである¹⁶。

そこで、本稿では、違法性の承継が認められる前提として、実体法上、先

行処分の要件が後行処分の適法性を基礎づける要素を構成することという基準を掲げた（基準①）。これによれば、先行処分の要件の欠如は、後行処分の適法性を基礎づける要素の欠如としても評価されるのであり、そのかぎりでは、実体法上、後行処分に違法事由が存在していることになる。しかし、その違法事由の主張が、手続的な考慮に基づいて、制限される場合がありうるということである（基準②(a)(b)）。

このように考えてみると、後行処分の取消訴訟で主張されるのは、あくまでも後行処分の違法事由であり、先行処分の違法事由が外から伝来し承継されたものではない¹⁷。後述する平成 21 年判決は、最高裁自身の判断を示し

15 倉地康弘〔平成 21 年判決解説〕『最高裁判所判例解説民事篇平成 21 年度（下）』（法曹会、2012 年）960-987 頁、983 頁（注 4）は、「違法性の承継論の実相（私見）」と題して、「裁判官の立場から違法性の承継論がどのようにみえるか」について、違法性の承継の許否について法令の規定がある場合にはそれに従い、ない場合には解釈によるとして、後者につき次のように述べる。第一に、「先行処分の違法が後続処分の違法をもたらし関係にあるか否か」を検討し、この関係が否定される場合には、「後続処分の取消訴訟において先行処分の違法性を主張することは無意味であり、主張自体理由がないことになる」。この関係が肯定されると、第二に、後続処分の要件を解釈して、「適法な先行処分」の存在が後続処分の要件になっている場合と、「（その適否を問わず）不可争力が生じた（有効な）先行処分」の存在が後続処分の要件になっている場合とを区別し、前者であれば違法性の承継が肯定され、後者であれば否定されることになる、とする。しかし、「適法な先行処分」の存在が後続処分の要件になっている場合とは、後続処分庁が先行処分の適法・違法について判断権限を有する場合ということになりそうだが、違法性の承継とは、後続処分庁の判断権限の存否にはかかわらずに認められうるものではないか、という疑問がある。たとえば、土地収用法に基づく収用裁決をするに際して、収用委員会は事業認定の適法・違法について判断権限を有しないと一般に解されているが、にもかかわらず、事業認定から収用裁決への違法性の承継を肯定する立場が有力である（参照、阿部泰隆「収用と補償の諸問題（上）」自治研究 62 巻 11 号（1986 年）3-23 頁、19 頁（「仮に、収用委員会が事業認定の適否を審査する権限を有するのであれば、事業認定が違法であるにもかかわらず収用委員会がこれを適法として裁決した場合には裁決に固有の瑕疵があることになるので、むしろ収用委員会に事業認定の適否の審査をする権限がないからこそ違法性の承継を認めざるをえない」））。本文および前掲注 12 で述べたように、違法性の承継を論ずるにあたっては、「処分の要件」という概念について、実体法上ある処分が適法であるために充足していなければならないかどうかという観点と、手続法上、誰が判断権限を有するかという観点とを区別しなければならないが、上記見解は、この区別が無頓着であるために、上述のような混乱を生じているように思われる。

なお、「不可争力が生じた（有効な）先行処分」という表現に関しても、出訴期間が経過して処分が不可争力を獲得したことで、その処分が有効であることは、別の事柄ではないか（出訴期間が経過していても、無効でないかぎり）は取り消されるまで有効のはずである」という疑問もある。

た部分では、“違法性の承継”という用語・概念を用いていないが¹⁸、その理由は、このような考慮にあるのではないかと考えられる。もちろん、叙述の便宜のために“違法性の承継”という用語・概念を用いることを否定するつもりもないし、本稿でもこの用語・概念を用い続けるが、問題の本質の理解に資するように、あえて用語法に関する指摘をした次第である。

3 行政処分の公定力(取消訴訟の排他性)・不可争力(出訴期間制限)との関係

(1) 学説上、違法性の承継を否定する論拠が、先行処分の公定力(取消訴訟の排他性)¹⁹または不可争力(出訴期間の経過による提訴制限)に求められることがあるが、本稿はそのような立場に与さないので、それについて一言しておく。

(2) まず、公定力について述べると、現在の行政法学において、公定力とい

16 海道・前掲注9、(2)119頁注(101)(120頁)は、「先行行為の法律要件の欠如がそのまま後行行為の違法性(一般)という訴訟物の発生要件事実として組み込まれるというのでは、論理の飛躍であろう」と指摘するが、本稿も同様の問題意識に立つものである。なお、海道は、これに関し、先行行為の法律要件の充足が後行行為の不文の法律要件として要求されるという立場と、先行行為の法律要件の欠如が後行行為によって完成される最終的法効果の違法性に取り込まれるとする立場を対比して、後者を支持する(同・前掲注9、(3)109頁注(161)も参照)。しかし、なぜ後者のようにいえるのか、その根拠がさらに示されなければならないと思われる。他に後者に近いものとして、長屋文裕「違法判断の基準時」藤山雅行＝村田斉志編『新・裁判実務体系25行政争訟〔改訂版〕』(青林書院、2012年)325-353頁、334頁注(7)は、「取り消され得べき処分の違法事由(処分要件の不充足)とはいえないが、当該処分の取消しの根拠となるという事由」が観念できると述べるが(同旨、西川知一郎編『リーガル・プログレッシブ・シリーズ6行政関係訴訟』(青林書院、2009年)131頁注(318)[石田明彦]、結論(裁判実務が違法性の承継を肯定している)から前提(そのような違法事由が存在するはずである)を逆算している印象を受ける。それに対し、本稿の立場は前者に近い(前掲注12参照)。

17 「違法とは、ある行為がその行為を規律している法規範に違反しているとする法的判断であり、一定の行為と法規範の間に生ずる関係の判断、評価であって、行為と行為の間で承継される性質のものではありえない」(高野修「違法性承継問題の構造」新正幸はか編『菅野喜八郎先生古稀記念論文集 公法の思想と制度』(信山社、1999年)355-376頁、359頁)。

18 上告受理申立て理由の所論を要約する部分では、「所論は、先行処分[……]が取り消されていない場合、たとえこれが違法であるとしても、その違法は後続処分[……]に承継されないのが原則[……]というのである」と述べている。

19 公定力と取消訴訟の排他性との関係については、議論の余地があるが、ここでは検討を留保する。

う言葉は、行政処分の実体法的効果の通用力の意味で用いられるのが一般的である²⁰。逆にいえば、行政処分においてなされた要件の認定（ないし行政処分が適法であること）の通用力は、公定力の概念には含まれないし、そのような通用力をすべての行政処分が備えるわけでもないというのが、通常理解である²¹。違法性の承継とは、先行処分の要件の欠如（先行処分における要件認定の誤り）を後行処分取消訴訟で主張するものであって、先行処分の実体法的効果を否定するものではないから、先行処分の公定力に抵触するものではなく、違法性の承継が先行処分の公定力によって妨げられるということとはできない²²。違法性の承継が制限されるのは、先行処分の段階における要件の認定が後行処分の行政過程に対して「遮断効果」を持つ場合だと説明されることがあるが、ここでいう「遮断効果」は、公定力とは明確に区別されている²³。

また、違法性の承継は、後行処分の取消訴訟において先行処分の効力の覆滅を図るわけでもないので、先行処分取消訴訟の排他性に抵触するわけでもない²⁴。

(3) 次に、不可争力も、違法性の承継を否定する論拠とはいえない。なぜなら、出訴期間の経過の前後によって違法性の承継が認められるかどうか異なるわけではなく、行政処分が不可争化したかどうかはこの判断に影響を与えないからである²⁵。ただ、出訴期間の経過前であれば、先行処分について

20 小早川・前掲注 10、377 頁、人見・前掲注 12、76 頁、藤田宙靖『行政法総論』（青林書院、2013 年）228 頁。

21 人見・前掲注 12、79 頁。

22 藤田・前掲注 20、227 頁、大沼洋一「違法性の承継について」判例時報 2185 号（2013 年）3-17 頁、9-10 頁。

23 小早川・前掲注 10、388 頁。

24 海道・前掲注 9、(2) 111 頁は、「取消訴訟の排他性の内容には、“後行行為に固有の瑕疵がない場合に、先行行為の違法を主張して最終的な法的効果を争い、その結果先行行為の法的効果を間接的に否定することは原則として許されず、先行行為の法的効果を争うには、直接その取消訴訟を提起せよ”という趣旨も含まれる」とし、違法性の承継が制限される根拠をこのように理解された排他性に求めるが、排他性の内容を拡大しすぎのように思われる。

25 大沼・前掲注 22、10 頁。

取消訴訟を提起することができるため、違法性の承継というテクニックを持ち出す現実的な必要性がないのに対し、出訴期間の経過後は、違法性の承継に頼らざるをえなくなるという点で、問題が顕在化するというにすぎない。また、出訴期間の経過後に先行処分における要件の認定が攻撃される点をとらえて、違法性の承継が出訴期間制度の趣旨を潜脱するものであるという見解についても²⁶、出訴期間制度または不可争力が要件の認定に関する主張を遮断する趣旨を含まないことにかんがみれば、正当とはいえない²⁷。

(4) とはいえ、公定力（取消訴訟の排他性）も不可争力（出訴期間制限）も、行政過程の段階的安定に資するという点では、違法性の承継の制限とまったく関係がないわけではない。整理としては、行政過程の段階的安定という高次の要請が違法性の承継を制限する論拠となっていると考えるのが適切であると思われる。そうすると、公定力（取消訴訟の排他性）および不可争力（出訴期間制限）は、違法性の承継の制限と並んで、行政過程の段階的安定という高次の要請を実現する手段であると位置づけることができるだろう²⁸。これらは、手段として並列の関係であるから、いずれかがいずれかの根拠になるという関係ではない。

(5) なお、これに関連して、違法性の承継は肯定されるのが原則であるか、否定されるのが原則であるかという問題がある。違法性の承継の制限の論拠を、公定力（取消訴訟の排他性）または不可争力（出訴期間制限）に求めるならば、これらはどの行政処分にも伴うものであるため、否定が原則ということになるだろう。しかし、本稿のように、行政過程の段階的安定という手続法的な要請に求めるのであれば、そのような要請が認められるかどうかは、行政処分を定めた個々の法令の趣旨や仕組みによって異なるので、肯定と否

26 倉地・前掲注 15、984 頁は、このような趣旨か。

27 小早川・前掲注 13、188-189 頁。

28 倉地・前掲注 15、971 頁は、「公定力が根拠になるとすれば違法性の承継は一切否定されるはずであり」、「不可争力の効果として承継が否定されるならば不可争力が生じた場合にはやはり承継は全面的に否定されるはずであり、そのような場合であっても承継を肯定する事例があるというのであれば一貫しない」と指摘するが、本文で述べたように解せば、このような問題は解消する。

定のいずれかが原則ということはできない。もっとも、実体法上、先行処分
の要件が後行処分の適法性を基礎づける要素を構成するという関係がある
ときは、その欠如は後行処分の違法事由でもあるのだから、後行処分の取消
訴訟で主張できるのが原則となるはずであり、手続法的な観点からあえて
それを制限するためには、十分な正当化根拠が必要になる（そのかぎりでは
肯定が原則である）ということではできよう。

Ⅲ 平成 21 年判決の検討

1 判旨

(1) 平成 21 年判決は、東京都建築安全条例に基づく建築物の接道義務の上
乗せ（建築確認の基準となる）の適用除外を認める安全認定が行われたう
えで建築確認がされている場合、安全認定が取り消されていなくても、建
築確認の取消訴訟において、安全認定が違法であるために条例上の接道
義務の違反があると主張することは許されると判示したものである。判
決は「違法性の承継」という言葉を用いていないが、安全認定から建築
確認への違法性の承継を肯定したものとして理解されている。

同判決は、当該事案における違法性の承継を肯定するにあたり、次の
2つの事情を指摘している。

第一に、安全認定および建築確認の仕組みならびに安全認定の制度が
設けられた法改正の経緯にかんがみて、建築確認における接道要件充足
性の判断と安全認定における安全上の支障の有無の判断とが、避難また
は通行の安全の確保という同一の目的を達成するために行われるもので
あること、および、安全認定が建築主に対し建築確認申請手続における
一定の地位を与えるものであり、建築確認と結合してはじめてその効果
を発揮すること、という事情である（判決理由第 1 の 3(1)。以下、この
部分の判旨を「判旨(1)」という）。

第二に、安全認定について、その適否を争うための手続的保障がこれを
争おうとする者（具体的には周辺住民等）に十分に与えられているとい
うのが困難であり、また、それらの者は、安全認定によってただちに不
利益を受けることはないため、不利益が現実化する建築確認の段階まで
争訟の提起とい

う手段をとらないという判断をすることがあながち不合理ではないという事情である（判決理由第1の3(2)。以下、この部分の判旨を「判旨(2)」という）。

(2) 判旨(1)と判旨(2)が、違法性の承継を肯定する理由づけとして、どのような関係にあるのかは、必ずしも明らかではない。違法性の承継を肯定するためには両方の判旨で指摘された事情が存在することが必要であったのか、それとも、同事案ではたまたま両方の事情が存在していたために両方が指摘されたが、仮にどちらか一方しか存在していなかった場合でも違法性の承継が肯定されえたのか、はたまた、これらの事情はそのいずれかまたは両方が充たされれば違法性の承継が肯定されるというような一般的な要件ではなく、個別事案に応じた判断の際の総合考量の一要素にすぎないのか、といった点は、判決が違法性の承継の許否に関する一般論を展開していないこともあって、判決文からは明確に読み取ることができない²⁹。平成21年判決を検討した学説も、両事情の関係について、一義的な説明を提示しているとはいいいがたい³⁰。

そこで、以下、項を改めて、前記Ⅱ1(4)で示した基準に従い、判旨をさらに分析していく。

2 基準①について

先行処分である安全認定の要件は、知事が安全上の支障がないと認めることである。この要件が、実体法上、後行処分である建築確認の適法性を基礎づける要素を構成するといえるだろうか。

この点につき、判旨(1)は、東京都建築安全条例の平成11年改正の前後の制度を比較し、改正前においては安全上の支障の有無の判断は建築確認をする際に建築主事が行うものとされていたのに対し、改正後は、建築確認業務の民間開放に伴い、判断機関が分離されて知事が安全認定をすることになった旨を指摘している。この判示は、安全上の支障の不存在が、もともととは建

29 下井康史「演習 行政法」法学教室362号（2010年）136-137頁、137頁、石森久広「違法性の承継」法学教室383号（2012年）4-13頁、9頁。

30 学説の反応については、山本・前掲注14、187頁註8）を参照。

築確認に際して接道義務の適用除外を認めるための要件の一部を構成するものであったことを示している。また、改正後の現行法をもとに考えても、安全上の支障の有無の判断は、建築確認の要件である接道要件を充たしていなくても安全上の支障がないかどうかという観点から行われるものであり、安全上の支障が存在するにもかかわらず接道要件を充たしていない建築物に建築確認をすることは、実体法（建築基準法およびそれを根拠とする建築安全条例）の趣旨に適合しないというべきであろう。したがって、安全上の支障が存在しないと認められることは、実体法上、（接道要件を充たさない建築物についての）建築確認の適法性を基礎づける要素を構成すると解すべきである。

以上のことは、安全認定をする行政庁と建築確認をする行政庁とが異なっており、かつ、後者が前者の適否について判断権限を持たないとしても、変わりはない。ある要件についての判断機関が分かれていることは、手続的な観点において考慮されるべき事柄であり³¹、実体法的な観点からは、あくまでも一定の実体法的効果を発生させるために充足されなければならない要件・要素が何かを考えれば足りるからである。この観点からすると、建築確認により建築主に適法に建築に着手しうる地位を発生させるという実体法的効果を基礎づけるためには、所定の接道要件を充足しているか、または充足していなくても安全上の支障がないと認められることが必要であり、いずれも、建築確認の要件またはその適法性を基礎づける要素のなかに包摂されるといえる。

3 基準②(a)について

判旨(1)は、基準①のみならず、基準②(a)に対応する判示も含んでいる³²。すなわち、安全認定の法的効果に関する判示がそれである。

判決は、安全認定の法的効果につき、「建築主に対し、建築確認申請手続において「……」所定の接道義務の違反がないものとして扱われるという地位を与えるもの」、「建築主に対し建築確認申請手続における一定の地位を与えるもの」（傍点引用者）と述べており、その効果が、建築確認申請手続の内

31 前掲注 12 および前掲注 15 を参照。

部で妥当する手続的な地位を与えるものであることを明らかにしている³³。つまり、安全認定の法的効果、およびそれによって発生する法律関係は、後続する建築確認申請手続（建築確認をめぐる行政過程）においてのみ意味を持つものであり、安全認定をめぐる行政過程は、それ単独で完結的になんらかの実体法的な効果を生じるものではない、ということである。判決が、「安全認定は〔……〕建築確認と結合して初めてその効果を発揮するのである」と述べるのも、その趣旨であろう。

このような、安全認定と建築確認の2つの行政過程の関係は、前記Ⅱ1(3)で述べた、課税処分と滞納処分の2つの行政過程の関係とは、対照的である。課税処分と滞納処分は、それぞれの行政過程において達成されるべき完結的な行政目的が想定されており、それが2つの行政過程の分節度・独立性を基礎づけていたのに対し、安全認定と建築確認においては、そこまでの行政過程の分節度・独立性が存在しないということである。

4 基準②(b)について

判旨(2)は、安全認定について、周辺住民等に対する争訟機会の保障の不十分性を指摘している。これを、前記3で指摘した行政過程の分節度・独立性の低さと併せ考えると、法は、安全認定の要件である安全上の支障の存否の認定およびそれに関する不服の主張を、安全認定段階で決着させ、後続の建築確認の段階には持ち越さないこととしているとは、解しえない。

32 このことから、平成21年判決を本稿のように読むこと（あるいは、違法性の承継の許否の基準を本稿のように考えること）について、疑問が呈されるかもしれない。しかし、これは、判旨(1)に影響を与えたとされるいわゆる「田中基準」（田中二郎『行政法総論』（有斐閣、1957年）325頁註（二）、同『新版 行政法（上）』（全訂第2版）』（有斐閣、1974年）327-328頁で提示されたもの。判旨(1)が田中基準の影響を受けていることにつき、仲野武志〔平成21年判決評釈〕自治研究87巻1号（2011年）148-157頁、154頁参照）が、もともと実体法的な観点と手続法的な観点を截然と区別せず、両方の要素を包含するものであったこと（倉地・前掲注15、971-972頁）に由来すると思われる。これを論理的に整理し直せば、本文のようになるというのが本稿の立場である。

33 ここでいう「地位」の概念につき、興津征雄「行政作用としての特許権発生と特許無効——特許法104条の3と行政法ドグマテイク」知的財産法政策学研究（北海道大学）38号（2012年）13-75頁、48-50頁参照。

5 結論

平成 21 年判決は、前記 2～4 に記したような理由から、建築確認の取消訴訟において、安全認定が違法であるために条例上の接道義務の違反があると主張（して建築確認の取消しを求めることが）できると判示したものと解される。

「安全上の支障が存在するために」ではなく、「安全認定が違法であるために」と述べているのは、安全上の支障の有無が、知事の専門的な知見に基づく裁量により判断すべき事柄であるとされているために、その裁量判断が合理性を欠いていて違法となる場合、という趣旨であろう。

IV 本件の検討

以下、前記Ⅱ 1(4)で示した基準に従い、労災支給処分における業務災害該当性の判断が誤りであるために同処分が違法であると主張して、保険料決定処分の取消しを求めることができるかどうかを検討する（1～3）。そして、これを肯定した場合の帰結について触れ、労災支給処分の名宛人（被災労働者）の権利を不当に害するものではないことを示す（4）。

1 基準①について

(1) 労災法に基づく労災支給処分の要件である業務災害該当性は、実体法上、徴収法に基づく保険料決定処分の適法性を基礎づける要素を構成するといえるか。

保険料決定処分の根拠規定である徴収法 19 条 4 項、12 条 3 項およびその他の関係規定をみるかぎり、労災支給処分の処分庁たる労働基準監督署長が同処分を適法に行ったかどうか、ないし、その要件である業務災害該当性が存在するかどうかについて、保険料決定処分の処分庁たる都道府県労働局労働保険特別会計歳入徴収官（徴収法 45 条、同法施行規則 38 条 5 項）が同処分をするに際して審査（し、労災支給処分が適法に行われていない場合、ないし、その要件である業務災害該当性が存在しない場合に、保険給付がなかったものとして労働保険料額を算定）する権限を有しているとは、解しえない。そのか

ぎりでは、労災支給処分の適法性、ないし、その要件である業務災害該当性が、保険料決定処分の要件（通常の意味での処分の要件³⁴）であるということとはできない。

しかし、だからといって、労災支給処分の適法性、ないし、その要件である業務災害該当性が、実体法上、保険料決定処分の適法性を基礎づける要素を構成しないということもできない。なぜなら、前記Ⅰのとおり、メリット制は、労働災害の多寡に応じて労災保険率に差をつけることにより、事業主に対する労働災害防止のインセンティブを付与する制度だからである。そうであるとすれば、誤って業務災害該当性が認定され、実体的には労働災害が発生していないにもかかわらず、違法に給付された労災保険の額に基づいて労災保険率が引き上げられると、事業主は、自らの責任に属さない災害の発生について過大な労働保険料を負担させられることになるので、労働災害防止のインセンティブは機能しないといわざるをえない。いいかえれば、実体的に正しい業務災害該当性の認定に基づいて、適法に行われた労災保険給付を前提に労災保険率が算出されるのであれば、労働災害防止努力の促進というメリット制の制度目的は実現されず、事業主に過大な労災保険率を課すことも正当化されないのである。にもかかわらず、事業主に過大な労災保険率を課すことを許容すれば、メリット制そのものが憲法 14 条や 29 条に違反する疑いすら出てきかねないだろう。

したがって、基準①の適用に関しては、労災支給処分の適法性、ないし、その要件である業務災害該当性は、実体法上、保険料決定処分の適法性を基礎づける要素を構成すると解すべきである。

2 基準②(a)について

(1) 労災支給処分と保険料決定処分の行政過程の分節度・独立性については、平成 21 年判決の判断手法に倣い、両処分の法的効果に着目するのが便宜である。

労災支給処分の法的効果は、被災労働者（保険給付の受給者）の具体的な

34 前掲注 12 参照。

保険給付請求権の発生（またはその確定）である³⁵。それに対し、保険料決定処分³⁶の法的効果は、事業主が納付すべき労働保険料の額の決定（労働保険料の納付義務の確定）である（徴収法19条4項～6項）。一見したところ、この2つの法的効果は、名宛人を異にする点、前者の保険給付請求権が、後者の手続においてのみ意味を持つ手続上の地位ないし権利ということはできず、まぎれもない実体法上の権利である点、前者の行政目的は後者が行われることによってはじめて達成されるとか、前者は後者と結合してはじめてその効果を発揮するとかいうことはできない点、などにおいて、相互に分節・独立しているといわざるをえないようにも思われる。

しかし、違法性の承継に関するかぎり、このようなとらえ方は正しくない。なぜなら、違法性の承継は、後行処分によってその法律上の権利・利益が侵害される者が、先行処分の違法性に関する主張を遮断されるかどうかという問題であるから、複数の名宛人を持つ処分については、異なる名宛人に対する法的効果を取り上げても意味がなく、後行処分の名宛人が先行処分によってどのような法的効果を受けるかを問題とすべきだからである。

この観点からすると、労災支給処分は、被災労働者（保険給付の受給者）の保険給付請求権を確定するという法的効果に加えて、徴収法12条3項のメリット制を媒介することにより、事業主を、労災保険率を引き上げられるべき地位に置くという法的効果を発生させているとみることができる。この地位は、労災支給処分をした労働基準監督署長が、業務災害該当性を認めたことの帰結として生じているものであるが、徴収法12条3項により、労災保険率の算定に際しての考慮要素となることが法律上定められているもので、事実上の効果とか、単なる反射的效果ということはできない。しかし、労災支給処分がされた段階では、事業主との関係では権利の制限や義務の賦課などの実体的な不利益を生じさせるものではなく、後続の保険料決定処分の手続における一定の地位を与えるものにすぎない。そして、労災支給処分による当該地位の発生は、メリット制による労働災害防止のインセンティブの創出という同一の目的を達成するために行われるものであり、後続の保険料決

定処分と結合してはじめてその効果を發揮するものであるということが出来る³⁶。

したがって、基準②(a)の適用に関しては、労災支給処分と保険料決定処分とは、前者における要件認定についての不服を後者の段階で遮断するほどには、手続法上、行政過程の分節度・独立性が高くないというべきである。

3 基準②(b)について

(1) 前記1で述べたとおり、労災支給処分の適法性、ないし、その要件である業務災害該当性が、実体法上、保険料決定処分の適法性を基礎づける要素を構成するのだとすれば、保険料決定処分の取消訴訟において労災支給処分の違法性の主張、ないし、その要件である業務災害該当性の欠如の主張を遮断するには、労災支給処分の段階で、これらの主張について裁判所の審判を受ける十分な争訟機会が保障されていることが必要である。

この問題については、労災支給処分につき、事業主が取消訴訟を提起する原告適格を有するか否かによって、若干考え方の筋道が変わってくるが、結論としては、原告適格についていずれの立場をとるにせよ、事業主には労災支給処分の段階で十分な争訟機会が与えられていないというべきである。

(2) まず、事業主が労災支給処分の取消訴訟の原告適格を有さないという立場³⁷をとった場合、事業主には労災支給処分の段階でその違法性を主張し裁判所の審判を受ける争訟機会が法的に否定されているのだから、保険料決定処分の取消訴訟において、先行処分の違法性を主張し、その取消しを求めることができなくてはならない。仮にこれが否定されるならば、事業主の裁判を受ける権利（憲法32条）を侵害するものとして、メリット制に基づく労働保険料額の認定の仕組みは、違憲の疑いすら生じかねない。

(3) 次に、事業主が労災支給処分の取消訴訟の原告適格を有するという立

36 前記Ⅲ3参照。

37 前記Ⅰ参照。

場³⁸をとった場合には、次のように考えられる。

前述したように、先行処分の要件が後行処分の適法性を基礎づける要素を構成するにもかかわらず、先行処分の違法性（当該要件の欠如）の主張を後行処分の取消訴訟段階で遮断することは、私人の権利救済の機会の縮減であるため、慎重に判断されなくてはならず、先行処分段階での提訴が理論的・抽象的に可能というにとどまらず、処分があったことが通知や公示などの方法により関係者が現実には知りうる状態に置かれており、かつ、関係者がその処分によって自己の権利利益にどのような影響を受けるか、それについてどのような訴訟を提起しうるかを認識しうる必要があると思われる（前記Ⅱ 1(3)参照）。

しかし、前述のとおり、労災支給処分の名宛人は被災労働者（保険給付の受給者）であって、事業主ではない（前記Ⅰ）。仮に事業主が労災支給処分がされたことおよびその内容を事実上知りえたとしても、事業主に対する不利益は保険料決定処分があるまで現実化することはなく、また、実務上は事業主は労災支給処分の取消訴訟を提起する原告適格がないと解されていたのであるから、仮に同処分の取消訴訟を提起していれば原告適格が肯定されていたかもしれない可能性を、事業主が認識することは困難であったと考えられる。こうした事情からすると、いかに理論的・抽象的に事業主に労災支給処分取消訴訟の原告適格が認められる可能性があるとしても、事業主に現実には提訴を期待しうるだけの手続的保障が十分であるとはいえない。

(4) したがって、事業主に労災支給処分取消訴訟の原告適格が認められるか否かにかかわらず、保険料決定処分の取消訴訟において労災支給処分の違法

38 理論的には、前記2(1)で分析したとおり、労災支給処分によって、事業主は、後続の保険料決定処分の過程で労災保険率を引き上げられるべき手続上の地位に置かれるという不利益な法的効果を受けるので、そのことに基いて、労災支給処分の取消訴訟の原告適格が認められると解すべきであろう。労災保険の受給権者が提起した労災保険給付の不支給処分取消訴訟において、事業主が被告（労働基準監督署長）側に補助参加することを認めた最一小決平成13年2月22日判タ1058号119頁は、その趣旨を含んでいるようにも思われる。今後、このような解釈が一般化すれば、違法性の承継の肯否に影響を与える可能性もあるが、本文では、このような解釈が一般的ではないという現状を前提として分析する。

性の主張、ないし、その要件である業務災害該当性の欠如の主張を遮断するほど、同処分段階における争訟機会の確保は十分とはいえない。このことは、事業主がいわゆる労災民訴（事業主が提起する債務不存在確認訴訟）において、実質的に業務起因性を争うことができることを考慮しても、行政庁が民事訴訟の判決に拘束されて労災支給処分や保険料決定処分の見直し・取消しを義務付けられる法的根拠はないから、変わりはない³⁹。

4 労災支給処分の違法主張を認めた場合の帰結

労災支給処分が違法であること、ないし、その要件である業務災害該当性が欠如していることを理由として、保険料決定処分の取消訴訟において同処分の取消しを求めることができると解すると、関係行政庁である労働基準監督署長が取消判決の拘束力（行政事件訴訟法 33 条 1 項）により取消判決の理由中の判断に拘束され、労災支給処分の職権取消しを義務付けられるため、同処分の名宛人である被災労働者（保険給付の受給者）の関与しない手続においてその権利を害することになって、許されないとする見解がありうる。しかし、この見解に対しては、次の 2 点において反論が可能である。

第一に、先行処分の違法を理由として後行処分が取り消された場合に、後行処分取消判決の拘束力により先行処分をした行政庁が先行処分の職権取消しを義務付けられるかどうかには、疑問がある。なぜなら、この場合の先行処分は、後行処分の取消しによりその実体法的根拠を失うのではなく、後行処分の取消判決の理由中において違法判断を受けたにすぎないため、その違法性を是正するためには種々の方法がありえ、判決の拘束力により先行処分の職権取消しその他の措置が一律に義務付けられると解するのは相当ではないからである⁴⁰。後行処分が取り消された場合には、事後の行政過程はこれ以上展開せず、訴訟の目的は達しているので、先行処分を取り消す必要がない場合もありうる⁴¹。また、行政庁がなんらかの違法是正措置をとるにして

39 そもそも、労災民訴と労災行訴（労災保険給付の支給・不支給の処分に関する抗告訴訟）とでは、審判の対象および内容を異にする（最一小決平成 13 年 2 月 22 日・前掲注 38）。

40 南博方ほか編『条解行政事件訴訟法〔第 4 版〕』（弘文堂、2014 年）678-679 頁【津津征雄】。

41 塩野安『行政法Ⅱ 行政救済法〔第 5 版補訂版〕』（有斐閣、2013 年）188-189 頁。

も、判決の拘束力に基づく義務として行うのではなく、行政庁が裁判所の判断を尊重しつつ、その裁量により適切な措置を柔軟に行うことが望ましい⁴²。裁量判断の結果として、先行処分である労災支給処分を職権で取り消すことが相当という結論に至ったとしても、職権取消しの制約法理の適用を受けるから⁴³、たとえば、事情に応じて、支給処分を将来的にのみ取り消し、既払い分の保険給付については返還を求めないなどの措置も可能と考えられる⁴⁴。したがって、労災支給処分が違法であることを理由として保険料決定処分が取り消されると、当然に前者も取り消されとする上記見解は、支持できない。

第二に、仮に上記見解がいうように、労働基準監督署長が保険料決定処分取消判決の拘束力により労災支給処分の職権取消しを義務付けられるとしても、被災労働者（保険給付の受給者）はそれにより権利を害される第三者にあたるから、行政事件訴訟法 22 条の規定に基づいて、保険料決定処分取消訴訟に訴訟参加の申立てをすることができ、これにより自己の権利を防御することができる。また、この者が、「自己の責めに帰することができない理由により訴訟に参加することができなかつたため判決に影響を及ぼすべき攻撃又は防御の方法を提出することができなかつた」場合には、同法 34 条の規定により再審の訴えを提起することができるため、事後的な権利救済の機会も与えられている。したがって、保険料決定処分取消訴訟において労災支給処分の違法性の主張を認めたとしても、被災労働者（保険給付の受給者）は訴訟参加または再審の訴えの方法により自己の権利を防御する機会が与えられているから、上記見解は当を得ない。

42 南はか編・前掲注 40、679 頁〔興津〕。

43 本文では、このようなケースでの取消しは取消判決の拘束力により義務付けられるわけではないという見解をとったので、職権取消しの制約法理は当然に適用されることになる。それに対し、仮に取消判決の拘束力により職権取消しが義務付けられると解したとしても、制約法理は妥当するといふべきである。第三者の利益保護に力点があるが、久保茂樹「取消訴訟の判決」杉村敏正編『行政救済法 1』（有斐閣、1990 年）219-243 頁、238 頁を参照。

44 東京地判平成 9 年 2 月 27 日判時 1607 号 30 頁。

V 結論

以上の検討から、次のことがいえる。①メリット制は、労働災害の多寡に応じて労災保険率に差をつけることにより、労働災害防止のインセンティブを付与する制度であり、現実には発生した労働災害を前提に労災保険率が算出されるのでなければ制度目的が実現されないから、労災法に基づく労災支給処分の要件である業務災害該当性は、実体法上、徴収法に基づく保険料決定処分の適法性を構成する要素であるといえる（前記Ⅳ 1）。②(a)労災支給処分は、事業主に対し、労災保険率を引き上げられるべき地位に置くという手続的な地位を付与するものであり、後続の保険料決定処分と結合してはじめてその効果を発揮するものであるから、手続法上、前者の違法性（業務災害該当性の欠如）の主張を、後者の取消訴訟で遮断するほどには、両者の行政過程が分節・独立していない（前記Ⅳ 2）。(b)事業主が労災支給処分取消訴訟の原告適格を有するか否かにかかわらず、事業主に対する争訟機会の保障は十分ではない（前記Ⅳ 3）。しかも、労災支給処分の違法を理由に保険料決定処分を取り消したとしても、当然に前者が取り消されるとはかぎらないし、被災労働者（労災保険給付の受給者）の手続保障・権利保護に欠けることがあるともいえない（前記Ⅳ 4）。

したがって、保険料決定処分の名宛人は、同処分の取消訴訟において、先行する労災支給処分が、業務災害該当性の認定が誤っていたために違法であると主張して、保険料決定処分の取消しを求めることができる（労災支給処分から保険料決定処分への違法性の承継が認められる）と解すべきである。

〔後記〕本稿執筆の契機となった労働保険料認定決定処分取消請求事件（前掲注1参照）は、平成29年1月31日に判決が言い渡され、東京地裁は違法性の承継を否定し、原告（保険料決定処分の名宛人である事業主）の請求を棄却した。主たる理由は、(1)事業主は労災支給処分の取消訴訟の原告適格を有するので、同処分の違法性は同訴訟で主張できること、(2)違法性の承継を認めると、第三者である被災労働者の手続保障を害すること、である。同判決の検討は、他日を期したい。