

行政法 Chapter 6

Date
/Date
/Date
/

行政不服審査法に関する次の記述のうち、正しいものはどれか。

- 1 何人も、法令に違反する事実がある場合において、その是正のためにされるべき行政庁の処分がされていないと思料するときは、当該不作為についての審査請求をすることができる。
- 2 審理員は、審理手続の冒頭において、審査請求人に対し、口頭で審査請求に係る事件に関する意見を述べさせなければならないが、審査請求人の申立てがあるときは、書面をもってこれに代えることができる。
- 3 審理員は、審理手続を終結したときは、遅滞なく、審査庁がすべき裁決に関する意見書（審理員意見書）を作成し、自らこれを行政不服審査会等に提出するとともに、行政不服審査会等に諮問しなければならない。
- 4 営業許可取消処分についての審査請求に理由がある場合、処分庁の上級行政庁である審査庁は、裁決で、当該営業許可取消処分を営業停止処分に変更することができる。
- 5 再審査請求に係る原裁決（審査請求を棄却したもの）が違法又は不当である場合には、当該審査請求に係る処分が違法又は不当のいずれでもないときであっても、再審査庁は、当該原裁決の全部又は一部を取り消さなければならない。

正解
4

[行政不服審査法] 総合

1 誤り

行政不服審査法において、行政庁の不作为とは、「法令に基づく申請に対して何らの処分をもしないこと」とされており、また、不作为についての審査請求をすることができるのは、「法令に基づき行政庁に対して処分についての申請をした者」とされている（行政不服審査法3条）。

2 誤り

審査請求の審理手続は、書面による審理が原則であり（同法29条、30条等）、本肢のような規定は置かれていない。なお、審査請求人又は参加人の申立てがあった場合には、審理員は、当該申立てをした者（申立人）に口頭で審査請求に係る事件に関する意見を述べる機会を与えなければならない（同法31条1項本文）。

3 誤り

審理員は、審理手続を終結したときは、遅滞なく、審査庁がすべき裁決に関する意見書（審理員意見書）を作成しなければならない（同法42条1項）、審理員意見書を作成したときは、速やかに、これを事件記録とともに、審査庁に提出しなければならない（同条2項）。そして、審査庁は、審理員意見書の提出を受けたときは、原則として、行政不服審査会等に諮問しなければならない（同法43条1項）。本肢は、審理員意見書を審理員自らが行政不服審査会等に提出するとしている点や、行政不服審査会等への諮問を審理員が行うとしている点で誤っている。

4 正しい

処分（事実上の行為を除く。）についての審査請求が理由がある場合には、審査庁は、裁決で、当該処分の全部若しくは一部を取り消し、又はこれを変更する。ただし、審査庁が処分庁の上級行政庁又は処分庁のいずれでもない場合には、当該処分を変更することはできない（同法46条1項）。本肢の場合、審査庁が処分庁の上級行政庁であることから、審査庁は、処分を変更することができる。

なお、審査請求人の不利益に処分を変更することはできない（同法48条）が、本肢のように営業許可取消処分を営業停止処分に変更することは、不利益変更にはあたらない。

5 誤り

再審査請求に係る**原裁判**（審査請求を却下し、又は棄却したものに限る。）が**違法又は不当**である場合において、当該審査請求に係る**処分**が**違法又は不当のいずれでもない**ときは、再審査庁は、裁決で、当該再審査請求を**棄却**する（同法64条3項）。

以上により、正しいものは**肢4**であり、正解は**4**となる。