



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	フランス国家賠償責任法における役務のフォート認定の基準と方法（４）：国家賠償法一条一項の責任原理との比較の視点から
Author(s)	津田, 智成
Citation	北大法学論集, 71(5), 476[1]-438[39]
Issue Date	2021-01-28
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/80331
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_71_5_08_Tsuda.pdf



フランス国家賠償責任法における 役務のフォート認定の基準と方法（四）

—— 国家賠償法一条一項の責任原理との比較の視点から ——

津
田
智
成

目 次

序章…本稿の問題意識——役務のフォート認定の基準と方法——
第一節…これまでの研究の到達点と残存する課題

第二節…本稿の分析手法と構成

第一章…役務のフォートの判断基準としての義務違反

第一節…役務のフォートの判断基準

第一款…役務のフォートの行為不法的側面

第二款…役務のフォートの結果不法的側面

第二節…義務の判断基準

第一款…法規定

第二款…職務の性質

第三款…法の一般原則

第三節…小括——役務のフォートの行為不法的側面と結果不法的側面——

第二章…役務のフォートの類型論

第一節…論理的類型論

第一款…伝統的説明

第二款…現代的説明

第二節…経験的類型論

第一款…違法な法律行為

第二款…公務員の法的地位に対するフォート

第三款…さまざまな不作為

第四款…過誤・不手際・不注意

第五款…予防原則

第六款…役務の組織上の瑕疵

第七款…瑕疵ある情報

第八款…損害を生ぜしめる態度

(以上、六八卷二号)

(以上、六八卷五号)

(以上、七一卷一号)

(以上、本号)

第三節…小括——多様な形態をとる役務のフォート——

第三章…役務のフォートの評価方法

第一節…具体的評価

第二節…抽象的評価

第三節…小括——行為規範の指定を規律する諸要素——

第四章…結果債務理論

第一節…手段債務——注意義務——

第二節…結果債務——実効性確保義務——

第三節…小括——行為規範の高度化と結果不法説的解釈——

終章…総括——役務のフォートと国家賠償法一条一項の諸要件——

第一節…役務のフォート概念の弾力性

第二節…行為規範の指定のあり方についての試論的考察

第二節…経験的類型論

Michel Paillet は、二〇〇八年の論文において、前節で紹介した「論理的類型論 (typologies logiques)」と対置する形で、「経験的類型論 (typologie empirique)」という、より具体的な役務のフォートの類型論を提示している。⁽¹⁾。そこでは、網羅的ではないものの役務のフォートのさまざまな具体的なケースについて徹底的かつ可能な限りのサンプリング (échantillonnage) を行うことを試みるとして、「違法な法律行為のケース」(第一款)、「公務員の法的地位に対するフォール

ト」(第二款)、「さまざまな不作為」(第三款)、「過誤・不手際・不注意」(第四款)、「予防原則」(第五款)、「役務の組織上の瑕疵」(第六款)、「瑕疵ある情報」(第七款)、「損害を生ぜしめる態度」(第八款)という八つの類型が挙げられている。なお、この類型論は、一九九六年の教科書において既に示されていたが、「予防原則」という類型は存在しなかった⁽²⁾。

Paillet が「経験的類型論」と呼ぶ、この種の類型論は、行政賠償責任の教科書においてしばしば見られるが、その整理の仕方には論者により微妙な差異がある。例えば、Jacques Moreau は、現代の判例が通常非難しているフォートのカタログを作成することは可能であるとして、その学術的な意義の乏しさや一定の恣意性を認めつつも、その簡潔なりストが役務のフォートがとる多種多様な形態をよりよく把握することに役立つと述べた上で、次の六つの類型を挙げている⁽³⁾。すなわち、①公土木損害に関する訴訟において見られる、維持管理の瑕疵(公道上の障害物についての標識の不十分さ)、②監視及び監督の瑕疵(軍役務、教育役務、精神病患者の保護、市町村の祭り)、③遅滞や不作為(警察当局や警察役務の法的活動及び事実的活動)、④違法性(単なる評価の誤り及び純粹な形式に関する違法性を除く)⁽⁴⁾、⑤不正確な情報の提供、約束の反故、予見できない方針転換(税関役務、都市計画役務)、⑥不手際、懈怠、過誤(医療施設、郵便局)の六つである。

また、Michel Rougevin-Baville は、フォートと認定されうるさまざまな行為について網羅的なリストを作成することとは不可能であるとしつつも、一九七五年から一九八八年までの Lebon 判例集の目次を参考に、フォートを構成する行為の主要な類型として、以下の九つの類型を挙げている——違法な決定については別途独立の類型として整理されている⁽⁵⁾。すなわち、①過度の遅滞、②誤った情報の提供、③約束の反故、④懈怠、⑤私人に対してかけられた圧力、⑥警察権限の行使における不適切な命令等、⑦行政が法規によって課せられた給付を確保すべきであるとする、公役務

の継続性の原則 (principe de la continuité du service public) に対する違反⁽⁶⁾、⑧事故を防止し、そのために通行に危険が伴うことを周知させる義務を負う警察当局の不作为、⑨租税行政による不適切な権限行使の九つである。

さらに、Gilles Darcy は、役務のフォートに関する判例において見られる主要なケースとして、①組織又は監視の瑕疵（とりわけ医療、社会教育、軍に関して）、②フォートの推定という独自の仕組みに服する公の工作物の通常の維持管理の瑕疵、③託された物又は文書の紛失、④公務員によるさまざまな懈怠、不手際、不注意、⑤不作为又は時宜を失した窓口の閉鎖、⑥誤った情報の提供、⑦過度の遅滞、⑧約束の反故、⑨違法性という九つの類型を挙げている⁽⁷⁾⁽⁸⁾。

ただ、右のMoreauらの教科書においては具体的な判例がほとんど挙げられていないことから、ここでは多数の判例が挙げられているPailletの二〇〇八年の論文を参考にしつつ、前述の各類型に含まれる判例ないし裁判例と、場合によってはそれに関連する学説を紹介していくこととしたい。

第一款…違法な法律行為

一 違法な法律行為に関する役務のフォートの判断枠組み

フランス行政法学において、役務のフォートの「典型的なケース」⁽⁹⁾として位置づけられているのが「違法な法律行為」である。この点については繰り返し述べているように、現在のフランス国家賠償責任法においては「違法性はいかなるものであっても役務のフォートを構成する」というテーゼが一般的規範として認められているといえる⁽¹⁰⁾。実際、Pailletも、「……通常、裁判官が公役務のフォートが存すると判断する場合、それはまさに、当該裁判官が行政が自らの義務の一つに違反したという確信を得たからである。このことは、今日、違法な行政行為が損害の原因であることが明らか

になる場合に明白である。なぜなら、法治国家においては、「行政は適法性に違反しない義務を有しているからである」⁽¹¹⁾、今日、疑いの余地なく、行政行為の違法事由はいかなるものであってもフォートの性質を有するものとしてみなされうる。この解決法は、単なる評価の誤りのケースにおいてフォートの認定を拒んでいた過去の判例が明確に放棄されたことによつていっそう確かなものとなっている。同様に、係争行為の違法性を生ぜしめる形式又は手続の瑕疵もまた、役務のフォートを構成することとなる⁽¹²⁾といったように一貫して右のテーゼを肯定している⁽¹³⁾。ただし、あらゆる違法な法律行為が国家賠償責任を生ぜしめるというわけではない。なぜなら、單純に損害や因果関係が存在しない場合をはじめ、重大なフォートが要求される場合や被害者のフォートが存在する場合、違法な法律行為が実体的に正当化される場合——具体的には、賠償されるべき損害又は違法性ないしそれにより構成される役務のフォートと損害の間の因果関係が認められない場合——には、国家賠償請求が棄却されうるからである⁽¹⁴⁾。以上の点については、既に前稿で明らかにしたとおりであり、ここで改めて詳しく論じることはいらない⁽¹⁵⁾。

他方、訴訟手続⁽¹⁶⁾に関して若干敷衍しておく、訴えを提起する者は、越権訴訟において行政決定の違法・適法の判断が確定した後であっても、あるいは越権訴訟の訴訟期間を徒過した場合であっても、国家賠償請求訴訟において当該決定がフォートを構成するか否かを争うことができる。また、これらの二つの訴訟を同時に提起することもできる。その際、裁判所は、同時に提起された二つの請求を一つの審理において審査し、また両訴訟の結論を同一の判決において下すことが認められている。その際の順序としては、まず違法性の有無が検討された上で、役務のフォートの有無が検討されている。

以上のことから、違法な法律行為に関する役務のフォートの判断枠組みを整理すると、そこでは一般的に、事前の越権訴訟において係争行為が取り消されることにより違法であることが既に確認されているか、あるいは国家賠償請求訴

訟の判決の前半において係争行為が違法であることが確認されることにより、その違法性の存在という客観的事実から特段の考慮がなされることなく直截的に役務のフォートが認定され、それに続けて、場合によっては、それに併せて、損害や因果関係が存在するか否か、当該違法性が実体的に正当化されるか否かなどが検討されることにより、当該役務のフォートが国又は公共団体の賠償責任を生ぜしめる性質を有するか否かが判断されることとなる。ここで特に注目すべきは、右の傍点部のような解釈が行われている点であり、このことは、「行政の違法行為はいかなるものであっても、それ自体により (par là même) フォートを構成する」⁽¹⁷⁾、「[傍点筆者]」という Paillet の記述によつて明確に示されている⁽¹⁸⁾といえる。実際、Marcel Waline 「違法な行政決定はいかなるものであっても、それ自体により (ipso facto) 賠償責任を生ぜしめうるフォートを構成する」⁽¹⁹⁾「[傍点筆者]」や、René Chapus 「決定が違法である場合、当該決定は、それ自体により (par là même) フォートを構成する」⁽²⁰⁾「[傍点筆者]」等、多数の論者が同様の記述を行っている⁽²¹⁾。以下では、Paillet の二〇〇八年の論文に挙げられている判例や近年の判例を検討することにより、右のような判断枠組みを確認することとした。

二 判例

1 違法性と単純なフォート——役務のフォートは、原則として、たとえそれが軽微なものであっても国家賠償責任を生ぜしめうる。役務のフォートを構成する違法事由の中でも、とりわけ形式又は手続の瑕疵については、かつては、その軽微さゆえにフォートの認定を否定する見解もあったが、現在の判例においては、形式又は手続の瑕疵はいかなるものであってもフォートを構成するものと解されている。その例として、《Arbet 判決》⁽²²⁾が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。環境保護のための指定施設に関する一九七六年七月一九日の法律は、その第一条において、

周辺住民の便宜、公衆衛生や公の安全、農業、自然と環境の保護、景勝地とモニユメントの保全といった保護法益を列挙している。また、その第三条において、これらの諸利益にとって重大な危険又は支障を有する施設が地方長官の許可に服せしめられることが定められている。さらに、その第五条においては、右第三条に定められた許可は、右第一条に列挙された諸利益に対する当該計画の潜在的影響に関する公開意見聴取手続を行った後で地方長官によって付与されるとされている。一九八一年一〇月二八日のアレテ（第一のアレテ）によって、Loire 県の地方長官は、この法律に基づき、あるみ処分場 (dechazage) の開設を許可した。そして、一九八一年二月二日のアレテ（第二のアレテ）によって当該処分場の区域を拡張することを決定した。しかし、この第二のアレテは、事前に公開意見聴取手続を行うことなく下されたものであった。そこで、この違法な第二のアレテによって生じた損害について周辺住民の X 氏が国家賠償請求訴訟を提起した。本判決において、コンセイユ・デタは、以上のような事実を適示した上で、「かくして、行政は、環境保護のための特定施設に関する一九七六年七月一九日の法律第五条の諸規定に違反し、X 氏が当該拡張に対して自己の意見を主張することを妨げた」と判示し、開設許可の段階だけでなく拡張許可の段階においても公開意見聴取手続が必要とされると解することにより、当該アレテが違法であることを認定した。本件訴訟において、行政側は、右法律の第一四条に基づき、X 氏が四年間は自由に当該決定を行政裁判所に付託することができることから、公開意見聴取手続が行われなかったことによって X 氏はいかなる損害も被っていないと主張していた。これに対して、コンセイユ・デタは、「行政によって犯されたフォートは、当該ごみ処分場の拡張を認めないように、また当該決定に起因する自身にとっての不都合を避けるように所轄官庁を説得する機会 (possibilité de convaincre) を訴訟当事者から奪った」として、「このフォートは、X 氏に対する国の賠償責任を生ぜしめる性質を有する」と判示した。本判決の構造は、まさに先に述べた違法な法律行為に関する役務のフォートの判断枠組みに沿ったものであるといえる。すなわち、本判決においては、

手続の瑕疵を帯びる第二のアレテが違法であることが先に確認され、そのことから直截的に「行政によって犯されたフォート」が認定され、それが損害を生ぜしめたかどうかが問われているのである。

また、形式又は手続の瑕疵と並んで、伝統的にフォートの認定が否定されてきた違法事由として「評価の誤り」が挙げられるが、現在の判例においては、あらゆる評価の誤りがフォートを構成するという解釈がなされている。ここでは、まず《Yverneau 判決》⁽²³⁾を紹介することとしたい。その事案は、以下のようなものであった。農業大臣は、一九六八年一月三日、X 婦人が所有する森林の開墾許可の申請を自然保護等を理由に拒否する決定（一九六八年決定）を下した。しかし、Dijon 行政裁判所は、一九七二年一月一〇日の判決において法の誤りを理由に右決定を取り消し、当該判決が確定した。この判決を受け、X 婦人が開墾を始めたところ、行政は、一九七二年一月二七日に同婦人に対していかなる開墾も行わないように命じる催告（一九七二年催告）を行った。しかし、同裁判所は、一九七二年六月二七日の判決において当該催告を取り消し、当該判決が確定した。そこで、X 婦人は、一九六八年決定によって被った損害の賠償を請求した。コンセイユ・デタは、最初に「第一に、犯された違法行為は、たとえそれが評価の誤りに起因するものであるとしても、国の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成する」として、一九六八年決定が既に確定判決において取り消されているという事実から直截的に役務のフォートを認定している。その上で、行政側の主張に沿って当該違法な決定が実体的に正当化されるものであったか否かを検討している。コンセイユ・デタは、まず森林法典第一五八―八条の諸規定によれば開墾許可は森林の保全が当該地域の生物学的な均衡にとつて必要である場合には拒否されうるが、これらの諸規定は、一九六九年一月二四日の法律によって森林法典に加えられたものであり、一九六八年一月三日の時点においては有効ではなかったことから、一九六八年決定を法律上正当化することはできないと判断した。また、これらの諸規定が一九七二年催告のなされた一九七二年一月二七日には適用できたという事情は、X 婦人が賠償を請求す

る損害が一九七二年催告の結果生じた損害ではなく、もっぱら一九六八年決定の結果生じた損害である以上影響のないものであるとした。さらに、行政は水の衛生管理のために当該開墾許可の拒否が必要であったという主張も行っていたが、コンセイユ・デタは、当該開墾が拒否された区画の森林を自然の状態で保全することが水の衛生管理に必要なものであったとはいえないとして当該主張を退けた。以上のことから、「したがって、農業大臣が行政裁判所が国の賠償責任を認めたことが誤りであると主張することに理由はない」と結論づけられることとなった。

さらに、近年下された判決として《Thierne 判決》⁽⁴⁾が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。Rayol-Canadel 市議会は、一九八七年五月二六日の議決（第一の議決）によって Haut-Rayol 地区を建築可能区域に指定する同市の土地占用計画（POS）を承認した。続けて、同市議会は、一九八八年六月一六日と同年七月二二日の議決（第二・第三の議決）によって Haut-Rayol 地区の内部に Tessonière 協議整備区域を設定し、その整備計画を承認した。この第二・第三の議決に先立って、Var 県の地方長官は、一九八八年六月一〇日に、当該区域の設定を承認していた。Nice 行政裁判所は、一九九一年三月一四日の判決において、当該 POS の内、当該地区を建築可能区域とした部分を取り消した。都市計画法典法律篇第一四六・六条は POS のような土地の占用に関する文書等が特に優れた景勝地等を保護することを定めているところ、一九九四年一月一四日のコンセイユ・デタの判決は、当該規定の適用上、当該区域がいかなる建築も法律上許可されない特に優れた景勝地に含まれること、つまり当時まであまり市街地化されておらず、その保護の必要性がそれを含む土地におけるあらゆる形態の建築を原則的に禁止することを正当化するものであることを理由として、右判決を維持した。さらに、Nice 行政裁判所が一九九三年四月一日の判決において第二・第三の議決を取り消したところ、この判決は一九九七年一月三日のコンセイユ・デタの判決によって維持されることとなった。その間に、Tessonière 協議整備区域の整備が完了し、当該区域における土地の売却も行われた。この区域において土地

を取得したA氏は、建築可能区域であると考えて取得したにもかかわらず、右POSの一部及び第二・第三の議決が違法であるとして取り消されたことによって当該区域が建築禁止区域となったことを理由に、それにより被った損害について Rayol-Canadel 市と国に損害賠償を請求した。本件訴訟において、コンセイユ・デタは、最初に「公法人の賠償責任は、当該公法人によって犯されたフォートと被害者が被った損害との間に十分に直接的な因果関係が存在する場合にしか生じえない」と判示した。そして、「Rayol-Canadel 市は、係争の土地を建築可能区域に指定し、また Tessonnière 協議整備区域を設定し、当該区域の整備計画を承認することによって、さらに国は、当該区域の設定を承認することによって、自己の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを犯した」として役務のフォートを認定した。その上で、しかしながら、土地の取得者が当該土地を取得した価格と建築禁止となったことを考慮した当該土地の実質的な価値の差に起因する当該取得者の損害の直接的な原因は、当該取得者と当該区域の整備主体 (aménagement) との間で締結された販売契約に存すると判断した。すなわち、コンセイユ・デタによれば、当該土地の取得者は、特に建築許可の取得のないう限り売買は成立していなかったと主張しうるのであり、それにより当該整備主体に司法裁判所において損害賠償請求を行うことが可能であるというのである。以上のことから、「したがって、A氏が被ったと主張し、また同氏が司法裁判官の前で整備主体を訴えることにより賠償を請求しえた当該損害は、同市と国によって犯されたフォートの直接的な結果であるとはみなされえない」と判示した。本判決においても、特に優れた景勝地である当該区域を評価の誤りにより建築可能区域に設定してしまったことに起因する諸決定が違法であるという事実から特段の考慮なく直截的に役務のフォートが認定されていることがわかる。そして、それに続けて当該フォートと損害の間の直接的な因果関係の存否が問われるという形になっているのである。⁽²⁵⁾

同様に、近年下された判決として《Société Avansur IARD 判決》⁽²⁶⁾ が挙げられる。二〇〇七年四月一三日に交通事故

に遭ったA氏は、この事故により特に視野が制限される後遺症を負っていた。同氏は、二〇〇七年十一月五日に、眼の右側の半分の視野が見えなくなる右同名半盲 (hemianopsie latérale homonyme droite) という視力障害がある旨の診断を眼科医から受けていた。二〇〇八年八月二十九日、Nièvre 県の地方長官は、医師により構成された専門委員会が法令の手續きに従い下した判断——同氏の視覚機能は正常であるとして、二年間の期限付きで同氏の運転の適性を認めた——に基づき、同氏に対して二年間の一時的な運転免許を交付した。その後、二〇〇八年二月二十七日に、同氏は、横断歩道において右から来た高齢者を死亡させる交通事故を引き起こした。当該被害者の権利承継人等に賠償金を支払った、A氏の保険会社が、右免許を交付した点における国の責任を主張し、国家賠償請求訴訟を提起した。コンセイユ・デタは、第一審の判断を支持する形で、以上のような事実に加え、二〇〇七年十一月五日の右診断が二〇一一年一〇月二二日に行われた医師の鑑定により確証を与えられたこと、つまり二〇〇八年八月二十九日の専門委員会の判断が誤ったものであったことを確認した上で、誤った事実に基づいて行われた一時的な運転免許の交付が国の賠償責任を生ぜしめる性質の違法性を帯びたものであったことを認めた。国側は、地方長官の右決定が専門委員会のフォートに由来するものであったことを主張していたが、コンセイユ・デタは、当該委員会が固有の法人格を欠き、国の行政機関としての性格を有するものであることを指摘し、かかる事情は国の賠償責任を免責するものとはならないと判断した。また、国側は、A氏が右委員会に誠実に情報を伝えていなかったこと、つまり同氏の欺罔的な行動の存在も主張していたが、この点については、フォートの評価の次元においては考慮されず、賠償責任の負担割合の評価の次元において考慮されることとなった。すなわち、コンセイユ・デタは、同氏が、二〇〇七年十一月五日の眼科検査で右視力障害の存在を知り、同年一二月には視能回復のためのリハビリを受けていたにもかかわらず、そのことを右委員会に伝えていなかったことや、右側にあるすべての障害物をはや知覚できなくなったことを間違いなく認識していたことを指摘した上で、それ

にもかかわらず運転をしていた点において同氏が国の賠償責任を軽減する性質を有するフォートを犯したと判示している。

2 違法性と重大なフォート——以上のように、今日、違法性はいかなるものであっても、たとえそれが形式若しくは手続の瑕疵又は評価の誤りに起因するものであったとしても、フォートを構成することが認められている。しかし、依然として、あらゆる違法性が重大なフォートを構成するわけではない。つまり、越権訴訟において取り消された又は取り消されうる違法な法律行為であっても、国家賠償請求訴訟においては、場合により国家賠償責任の成立のために必要な重大なフォートを構成するには不十分な違法性しか有しないと評価される場合がありうるのである。

その例として、『Gérard 判決』²⁷が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。Ille-et-Vilaine 県の地方長官は、一九六四年六月二日のアレテにより、Gérard 氏が道路法典法律篇第一四条において禁じられた酩酊状態による運転を行うことにより交通違反を犯した旨を記した憲兵隊員の違反調書に基づき、二か月の運転免許停止処分を下した。しかし、当該違反についての刑事訴訟において、Rennes 控訴院は、一九六五年一月七日の判決により当該違反について疑念が残るとして同氏を無罪とし、係争行為が犯罪を構成しないことを認めた。そこで、同氏が、このアレテによる違法な運転免許の停止によって生じた損害について国に損害賠償請求を行った。コンセイユ・デタは、まず、「道路法典命令篇第二六九条第一項によって定められた、緊急の場合における一時的な運転免許停止処分の権限行使において、地方長官によって下された違法な決定は、当該決定が重大なフォートの性格を帯びるフォートを構成する場合にのみ国の賠償責任を生ぜしめうる」と判示し、当該決定の緊急性を理由に重大なフォートが要件とされることを確認した。その上で、Rennes 控訴院の右判決の既判力により地方長官の右アレテは適法な基礎を欠くものとしてみなされなければならないが、かくして地方長官によって犯された誤りが重大なフォートを構成するということは明らかでないと判示し、

国家賠償請求を棄却した。

もつとも、この重大なフォート要件については、序章でも述べたように、現在の判例においては、その伝統的な適用領域であった租税役務について当該要件が放棄されるなど、その適用範囲は限りなく縮小しており極めて限定的なものとなっている。したがって、違法な法律行為が重大なフォートを構成することを理由として国家賠償責任が否定されるというケースは徐々に少なくなっているといえる。

その好例が、右の《Gerard 判決》とも関連する《Radix 判決》⁽²⁸⁾である。その事案は、以下のようなものであった。

二〇〇二年一〇月五日、Radix 氏が運転していた車両が、速度取締機によって制限速度の五〇 km 以上の超過が計測されたという嫌疑により、Budeřes 市の管轄地域で憲兵隊員によってインターセプトされた。当該憲兵隊員は、同氏の免許を直ちに一時的に取り上げた。これを受け、地方長官は、そのアレテにより四か月の免許停止処分を下した。しかし、二〇〇二年一月二〇日、Troyes 違警罪裁判所は、当該速度違反について Radix 氏を無罪とした。そこで、同氏は、地方長官による右アレテの取消しと当該運転免許停止処分起因する損害について国に損害賠償請求を行った。道路法典法律篇第二三一条乃至第二四一三条及び第二四一七条によれば、地方長官は、当該条文において定められた違反を犯したという嫌疑をかけられた者に対して運転免許の停止処分を行うことができる。とりわけ、同第二四一一条及び第二四一二条によれば、四〇キロ以上の制限速度の超過が認可された装置 (appareil homologué) によって確認された場合、また当該車両がインターセプトされた場合、運転免許は直ちに一時的に取り上げられることとされている。また、同第二四一九条によれば、運転免許の停止に関する行政処分は、無罪判決が下された場合には無効なものとしてみなされる。コンセイユ・デタは、まず、以上の諸規定を参照した上で、「道路法典法律篇第二四一二条及び第二四一七条に基づき地方長官によって決定された運転免許の停止処分は、それが当該条文によって定められた諸要

件が充足されていなかったにもかかわらず下された場合には、違法であり、その結果、国の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成する」と判示した。そして、原審が、右アレテの取消しは認めたものの、国の賠償責任については、道路法典法律篇第二二四―二条の適用上、地方長官によって緊急に下された運転免許停止処分の違法性は、それが重大なフォートの性格を帯びる場合にのみ国の賠償責任を生ぜしめうという判断を行ったことを想起させ、かくして重大なフォート要件を適用した点において原審が法の誤りを犯したと判断した。つまり、本判決において、右運転免許停止処分について重大なフォート要件を適用する解釈を行っていた《Gerard 判決》の判例法理が放棄されることとなったのである。

他方、重大なフォート要件が維持されている監督行政役務については、このような違法性と重大なフォートの関係が依然として問題となる。その例として、《Markovitch 判決》⁽²⁰⁾が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。社会保障法典法律篇第一七一条の諸規定によれば、労働大臣は、法律に反すると判断した初級社会保障金庫の理事会（conseil d'administration de la caisse primaire de sécurité sociale）の議決を取り消すことができる。本件において、労働大臣は、この規定に基づき一九六三年四月一三日のアレテにより右理事会が Markovitch 氏を同金庫の次長（directeur adjoint）に任命する議決を取り消した。しかし、このアレテは、当該議決が当時の法令に違反するものではなかったことから当該大臣が当該議決を取り消すために右規定を適用することはできなかったということを理由に、一九六七年三月一日のコンセイユ・デタの判決によって取り消されることとなった。また、同大臣は、右規定に基づき一九六三年六月一二日のアレテによって一時的に次長職を延長する同理事会の議決も取り消していた。しかし、このアレテも、右の理由により一九六五年二月一九日の Rouen 行政裁判所の判決によって取り消されることとなった。そこで、この二つのアレテにより被った損害について Markovitch 氏が国家賠償請求訴訟を提起した。コンセイユ・デタは、「か

くして大臣よって犯された違法行為は、本件の諸状況においては、その後見的監督権限の行使において、国の賠償責任を生ぜしめる性質を有する唯一のものである重大なフォートを構成しない」として、端的に重大なフォートが要件とされることを理由として右の二つの違法なアレテについての国の賠償責任を否定した。

第二款…公務員の法的地位に対するフォート

本類型は、契約職員を含む公務員の法的地位（「身分規程」(statut)）を侵害するフォートを対象とするものである。⁽³⁰⁾ただし、Pailletによれば、ここで問題となるのは、もっぱら当該公務員が被った財産上あるいはキャリアに関する損害であり、身体的損害については特別な補償の仕組みによりカバーされることとなっているという。⁽³¹⁾

近年、この類型においてよく見られるのが、出向や育児休暇からの復職等が問題となる訴訟である。⁽³²⁾その例として、《Van der Stegen 判決》⁽³³⁾を挙げることができる。本件は、ある医師が、一九九二年九月に出向を命じられた後、五年以上経ったにもかかわらず一向に復職させてもらえなかったことなどを理由に、国家賠償請求訴訟を提起したという事案である。コンセイユ・デタは、関連法令、特に一九八四年二月二十四日のデクレ第五三条及び第五四条を参照することにより、法令上、出向の期間が最長五年とされ、さらにその後は元のポストかそれと同等のポストに復職させることが定められていることなどを指摘した上で、一九九七年九月の出向期間満了時に当該医師を正規のポスト (position régulière) に就かせなかった点において、行政が自己の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを犯したことを認定した。なお、原審は、右医師が出向期間満了時に元のポストへの復職を要求しなかったという事実が、行政の賠償責任を全面的に免れさせる性質のフォートを構成すると判断していたが、コンセイユ・デタは、右のような復職の要求を公務員に

義務づける規定がないことなどを指摘し、原審の当該判断を否定した。

また、二〇〇二年にモラルハラスメント対策を公務員の身分規程に導入した法律が施行されたことにより、近年モラルハラスメント関連の訴訟が増加傾向にある。ここでは、Pailletの二〇〇八年の論文で挙げられている《Bailet判決》⁽³⁵⁾を紹介することとしたい。その事案は、以下のようなものであった。一九八〇年に契約職員として採用された原告は、一九九一年一月四日の決定により国立狩猟・野生動物事務局 (Office national de la chasse et de la faune sauvage) の法律顧問に関する部署に配属されることとなったが、その後、上司ら、特に課長 (responsable de ce service) との関係が急速に悪化した。当該課長は、反抗的と考えられる原告の態度を理由に、書面を通してしか指示を送ることをしなくなり、時には受領証明書付書留郵便を用いることすらあった。また、同課長は、協力者にも同じことを行うようそののかし、極めて単純な仕事を含め、無駄に些細なことにこだわった命令を増やしていった。さらに、原告は、その勤続年数の公務員にとつてはしばしば侮辱的な表現において、その行動や職務能力を徹底的にけなされ、その誠実さを繰り返し疑われた。もっとも、職務能力の不十分さを理由とした罷免や懲戒処分の手続きは一度もとられなかった。原告の職場内での孤立は、特定の部屋に入ることの禁止等の過酷な措置によって深められることとなった。他方、原告は、繰り返し、こうした問題について局長に注意を促していたが、この状況を終息させるために何らかの措置がとられたということは明らかにされていない。その結果、原告は、一九九五年に鬱病により五か月半休職した。この不作為は、その反復性により通常の階級上の権限行使の限度を超えた、右のような加害行為の継続を少なくとも六年の間可能にした。以上のような事実を指摘した上で、コンセイユ・デタは、本件事件の諸状況において、こうした行動がその全体において右事務局の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成したと判示した。⁽³⁶⁾ただし、コンセイユ・デタは、原告が、事務局内での自らの配属を違法かつ正当化されないものとみなし、その間、役務の利益を保護することを口実として、自

らに与えられた任務の遂行中に執拗に悪意のある態度を示し、自らに与えられた命令をしばしば無視したり批判したりしていたことなどを指摘し、こうした原告の態度が労働条件の悪化の大きな原因となったことを認定した。そして、かかる事情は、フォートの認定を否定するものではないが、右事務局の賠償責任を軽減する性質を有すると判断し、原告が被った精神的損害の半額となる五〇〇〇ユーロの賠償を命じた。

もつとも、こうした被害者のフォートによる国家賠償責任の減免を、モラルハラスメント関連の訴訟で行うことについては否定的な見解もあつた。⁽³⁷⁾ その理由としては、こうした減免がモラルハラスメントを部分的に正当化することになるということや、被害者側の問題については懲戒手続により対処すべきであるということなどが指摘されていた。その後、コンセイユ・デタは、二〇一一年に下された判決⁽³⁸⁾において、問題となる行為の性質上、モラルハラスメントの存在が立証された場合には、被害者となった公務員の行為を理由に行政主体の賠償責任を減免することはできず、当該加害行為により当該公務員が被った損害は完全に賠償されなければならない、との判断を示している。

第三款…さまざまな不作為

Paillet は、この「さまざまな不作為」という類型を、①行政主体が何らかの行動を起こすことを明示的若しくは黙示的に拒絶した場合又は行政主体が一定の行動を起こすべきであつたにもかかわらず起こさなかつた場合、②行政主体が行動を起こしたものの当該行動に遅滞が認められる場合、③その他のさまざまな懈怠や怠慢が問題となる場合、④監視の瑕疵や公土木損害に関する通常の維持管理の瑕疵等が問題となる場合という四つのケースに分けて整理している——この類型の典型例は①と②のケースであるという⁽³⁹⁾⁽⁴⁰⁾。もつとも、これらの区別は必ずしも明確ではなく（前節第一款

三参照）、解釈次第で複数のケースに整理しうるものもあるため、ここでは必ずしも右の整理にこだわることはしない。ただ、ここまで紹介してきた判例を見てもわかるように、フランス国家賠償責任法においては、この類型に含まれる判例が極めて多いため、当該判例を無秩序に取り上げてしまうと、まとまりのない検討になるおそれがある。そこで、以下では、種々の公役務の中でも最もこの類型に含まれる判例が豊富に存在し、かつ特に近年判例の発展が顕著な、行政警察役務の領域を中心に検討をすることとした。⁽⁴²⁾ また、Paillet が、この類型の典型例として位置づけている、行政主体の遅滞が問題となるケースについても若干の判例を紹介しておくこととする。

一 行政警察役務における判例の発展

近年の行政警察役務に関する判例を見ると、この領域において行政主体に課せられる行為規範がますます高度化してきていることがわかる。このことは、典型的には重大なフォート要件の適用範囲が縮減されるという形で、あるいは、これまでは認められてこなかった役務のフォートが認められるようになるという形で表れている。⁽⁴¹⁾ その要因は種々考えられるが、例えば、この点に関して、Maryse Degurgue は、「警察活動による賠償責任」と題する論文において、警察活動に関する判例の発展を促す現象の一つとして、行政客体が警察当局の不作為に対して寛容ではなくなってきたという行政客体の法意識の変化に言及している。⁽⁴²⁾ より具体的に言えば、行政客体は安全に対する要求を増大させることにより警察当局の介入をいっそう強く求めるようになってきているというのである。このような行政客体の法意識の変化ないし行政主体（国家）と行政客体（市民）の法関係の変化は、必ずしも行政警察役務の領域に限定された現象ではないが、特にその傾向が顕著に現れているのが、この領域であるといえよう。⁽⁴³⁾

この領域において特に注目されるのは、生活環境に関連する判例の発展である。その典型例として、《Commune de

Moissy-Cramayel 判決⁽⁴⁴⁾》を挙げることができる。本件は、原告である Bellonga 夫妻が、近隣の Moissy-Cramayel 市の運動場に設置されたバスケットボールコートが夜遅くまで利用されていることにより騒音被害を被ったとして、当該騒音に対する警察権限の不行使を理由に同市に対して国家賠償請求訴訟を提起した事案である。地方公共団体一般法典法律第二二二条第二号は、市町村長の一般行政警察権限として騒音等の公の静穏に対する侵害を抑止する任務を定めている⁽⁴⁵⁾。この規定から、コンセイユ・デタは、行政控訴院の判断を支持する形で、当該騒音被害を軽減するために当該グラウンドへのアクセスを制限するために必要な措置をとらなかった点において市長の警察権限の不行使による業務のフォート⁽⁴⁶⁾を認めた。判決文では明示的に言及されていないものの、本件訴訟においては鑑定報告書により騒音被害の重大性が認定されていたという事情があり、その被害の重大性が業務のフォートの判断に当たって考慮された可能性が考えられる。本判決は、一般的に、騒音公害に対する警察権限の行使について重大なフォート要件を放棄した判決として評価されているが、この要件の放棄の背景としては、警察役務における重大なフォートの適用範囲の縮小という一般的傾向に加えて、右で述べたように時代の変化により生活環境の保護に対する行政客体の要請が一層高まっていることが指摘できるように思われる。実際、このことは、騒音規制に関する法令上の警察権限が年を追うごとに豊富になっていることにも表れている⁽⁴⁷⁾。

また、同様に生活環境の保護が問題となった判決として、『Commune de Bordeaux 判決』⁽⁴⁸⁾が挙げられる。本件は、Magenta 国立高等学校の近隣に位置する原告の自宅の壁に沿って多数の違法駐輪がなされていたことから、原告が当該違法駐輪に対する取締りの不十分さを理由に Bordeaux 市に対して損害賠償請求を行った事案である。地方公共団体一般法典法律第二二二条によれば、市町村警察は、良き秩序、公の治安、公の安全及び公衆衛生を確保することを目的とし、とりわけ、妨害物除去を含む、街路、河岸、広場及び公道における通行の安全と便宜に関するものすべ

て、並びに住民の休息を妨げる近隣妨害や公の静穏を脅かしうるあらゆる行為といった公の静穏に対する侵害を抑制する任務を負っている。同第二二二―二二五条によれば、市町村警察は市長によって確保されることとなっている。また、道路法典命令篇第四一七―一〇条は、あらゆる停車又は駐車車両が通行をできる限り妨げることのないよう置かれなければならないこと、歩行者通行用の歩道、パサージュ、路肩における車両の停車又は駐車は公共交通を妨げるものとしてみなされること、この条文によって定められたあらゆる迷惑停車又は駐車を行った者が一定の罰金に処せられること、この諸規定が二輪車に適用されうることを定めている。本件においては、右違法駐輪が二〇〇三年から二〇〇八年まで続いていた。原告の苦情を受けた Bordeaux 市長は、当該国立学校の学生に向けた注意喚起のためのキャンペーンを行い、また違反者の取締りを行うことにより当該状況を改善することを試みていた。さらに、二〇〇九年七月には当該土地の所有者である Bordeaux 都市共同体の同意を得て駐輪用の鉄柵を設置させた。しかし、コンセイユ・デタは、二〇〇三年以来 Bordeaux 市が道路法典命令篇第四一七―一〇条によって定められた歩道に駐車することの一般的禁止の遵守を確保するために、また原告が被っていた公害を終息させるために「十分な諸手段 (moyens suffisants)」を講じたことを証明していないと判断し、役務のフォートの存在を認めた。本件においては、行政が駐輪禁止を遵守させるために一定の規制措置を講じていたにもかかわらず、より実効的な手段を講じることを求めている点において行政に課せられる義務が非常に高度なものになっているといえる。その理由は定かではないが、およそ五年にわたり生活環境侵害が生じていたという損害の継続性が、行為規範の措置に当たって考慮された可能性が考えられる。

類似の判決として、『Compagnie d'assurances Zurich International 判決』⁴⁹を挙げることができる。本件は、特定の場所に定住することなくキャンピングカー等で移動しながら生活を営む、いわゆる「移動生活者 (gens du voyage)」による違法駐車によってショッピングセンターにある不動産が被った損害について国家賠償請求が提訴された事案であ

る。近年、フランスにおいては、この移動生活者の駐車場をどのように整備するかが社会的な問題となっている。この点、住居への権利の実現に関する一九九〇年五月三十一日の法律第二八条第二項によれば、五〇〇〇人以上の住民を有するあらゆる市町村は、その目的のために整備された土地を確保することによって、当該管轄地域において移動生活者が滞在できる環境を用意することが義務づけられている。そこで、まず問題となったのは、この規定に基づき Maurepas 市が移動生活者が滞在するための土地を確保・整備しなかったことについて役務のフォートが認められるか、という点であった。コンセイユ・デタは、本件の損害発生時期が一九九〇年の一〇月であったことから右法律の公布から損害発生までの期間がわずかしかなかったことを考慮することにより、移動生活者らが滞在するための土地を確保・整備しなかったことについて、いかなるフォートも同市に帰責されないと判断した。そこで、次に、問題となったのは、違法駐車に関する Maurepas 市長の警察権限の不行使が役務のフォートを構成するか、という点であった。コンセイユ・デタは、右のような移動生活者らの存在が、幾年来、公の秩序への支障及び財産上の損害の原因となっていたことを指摘した上で、Maurepas 市長は、当該移動生活者らの通行及び駐車を規制するための警察権限を行使しなかった点において、当該損害の被害者に対する同市の賠償責任を生ぜしめるフォートを犯したと判示した。なお、行政側は、私有地からの立ち退きを命じる権限を有しているのは司法裁判官だけであり、当該裁判官にそれを訴えるべきは、移動生活者の存在によって被害を受けた不動産を所有している会社であるとの主張を行っていたが、コンセイユ・デタは、この主張を受け入れなかった。ただし、右会社による司法裁判官への訴えの遅れ（移動生活者が居住を始めた六か月後）が損害の発生と悪化に寄与したとして部分的な減責を認めている。

最後に、下級審判決ではあるが、大気汚染による健康被害に関する、最近の画期的な判決を紹介したい。⁽⁵⁰⁾ 本件は、Ile-de-France 地域圏に一定期間暮らしていた母子が、それぞれが患っている気管支炎と喘息の原因が、当該地域の太

気汚染によるものであるとして、大気汚染対策についての国の不作為を理由に国家賠償請求訴訟を提起したという事案である。本件訴訟においては、二〇一六年一二月の著しい大気汚染が発生していた局面における不作為と、二〇一二年から二〇一六年の間の継続的な不作為とが問題とされることとなった。Montreuil 行政裁判所は、前者の不作為については、国が、当時、交通規制をはじめ、薪や発電装置の利用を禁止するなどの対策をとっていたことを理由にフォートの存在を否定したが、後者の不作為については、二〇一二年から二〇一六年の間、特定の大気汚染物質濃度が法令において定められた限界値を繰り返し超過していたにもかかわらず、それを改善するために大気質に関してとられた措置が不十分であったとして、フォートの存在を肯定した。すなわち、右限界値の超過は、大気汚染対策に関する二〇〇八年五月二一日の EC 指令⁽⁵¹⁾の国内法化規定である、環境法典法律篇第二二一条第一項及び同命令篇第二二一条第一項の諸規定に対する違反となる。本判決は、右限界値の超過それ自体は、環境法典の右諸規定における大気汚染対策に関する国のフォートの性質を有する不作為を構成しえないが、それを改善するためにとられた措置の不十分さは、かかる不作為を構成する、と判示している⁽⁵²⁾。もっとも、原告の立証の不十分さ——当該地域に住んでいた時期や症状の発生あるいは変化についての立証がなされていない——を理由に因果関係が否定され、国家賠償請求自体は棄却された。本判決は、損害賠償請求訴訟において大気汚染対策に関する不作為について国のフォートを認めた初めての判決であるといわれており、今後の判例の動向が注目される⁽⁵³⁾。

なお、司法警察役務については、行政警察役務とは異なる特別な法律上の仕組みにより規律されており、重大なフォートが存する場合にしか国家賠償責任は認められない（司法組織法典法律篇七八一条）。このことから、司法警察役務に関する国家賠償責任が比較的認められにくいということは確かであるものの、近年は重大なフォートを認定する判決も少なくなっている。例えば、『Girodie 判決』⁽⁵⁴⁾においては、一九八七年九月から一九九九年三月の間に、原告の Girodie 夫

妻が経営する香水店が、——警察署直結の警報システムを設置していたにもかかわらず——計一三回にわたり盗難被害に遭った事件について、司法警察の重大なフォートが認定されている。具体的には、不法侵入の度に右警報システムが正常に機能し、犯人らによって用いられた手口が毎回ほぼ同じであったにもかかわらず、司法警察がこれらの盗難の再発を防ぎ、その犯人を逮捕するための適切な措置をとったということが証明されていないとした原審の判断が示された上で、警察署の介入が常に遅く完全に実効性に欠けていたことや、それらの活動が決して真剣に他の警察及び憲兵役務に引き継がれていなかったことなどが指摘されている。

二 遅滞

前章でも述べたように、行政主体の遅滞が問題となる場合には行政主体が「通常の」又は「合理的な」期間内に行うべきことを行ったか否かが問われることとなる⁽³⁵⁾。

い)ではまず、Pailletも例として挙げている《SCI du Bois de Grâce判決》⁽³⁶⁾を紹介することとした。その事案は、次のようなものであった。一九八〇年三月一日、Meaux 大審裁判所の急速審理裁判官は、不動産会社Bのために賃借人であるC夫妻の退去強制の執行を許可する決定を下した。同社は、一九八〇年四月二三日に書面により退去強制のための協力(「援助」(concours))を行政に要請したという、当該協力は一九八〇年六月九日の決定により許可されることとなり、同月一七日に通知されることとなった。退去強制決定に猶予期間が与えられていない場合、その執行は、その日から可能であり、当該決定に基づき執行を行ってもらうためには、改めて警察当局に連絡をとる必要があるところ、この連絡を行う義務は当該執行を進行する責任を負う、B社により依頼を受けた執行吏に課せられていた。しかし、一九八一年四月九日まで、その連絡はなされなかった。コンセイユ・データは、この一九八一年四月九日までの不協

力については、右のとおり執行吏が連絡を行っていなかったことから役務のフォートを認めなかった。もともと、その後も執行はなされず、実際にそれがなされたのは七か月後の同年一月二二日であった。そこで、コンセイユ・デタは、執行吏の連絡から二か月後の同年六月九日以降の期間については「国の賠償責任を生ぜしめる性質を有する異常な性格 (caractère anormal)」を示すものであるとして役務のフォートを認定した。

また、比較的近年の判決として『Société d'aménagement du Bois de Bouis 判決』⁽⁵⁷⁾を挙げることができる。その事案は、以下のようなものであった。原告の森林整備会社は、Viduban 市の一一九ヘクタールの土地にゴルフ場やホテル等を含む観光複合施設を建造するために、一九七七年五月一九日のアレテによって設けられた協議整備区域を整備する任を負っていた。同社は、一九九一年一〇月三〇日に四六一ヘクタールの土地について開発許可の申請を提出した。当該開発について一九九二年二月一〇日から三月一〇日まで公開意見聴取手続が行われ、それに続けて一九九二年二月一八日に環境影響評価が提出された。その後、行政が当該許可申請に対していかなる判断も下さなかったことから、同社は、一九九六年二月六日に当該申請に対する不作為について国家賠償請求訴訟を提起した。コンセイユ・デタは、まず、この開発許可制度の仕組みについて以下のように関連規定を解釈した。一九六五年一月一日のデクレ第一条の諸規定は、行政の沈黙が申請の時点から四か月に及ぶ場合には、当該沈黙が黙示の拒否決定とみなされることを定めている。もともと、森林法典命令篇第三一一一条、第三一一一三条及び第三一一一四条の諸規定は、開発許可申請が公開意見聴取手続に服せしめられる場合には調査手続の尊重を定めており、この場合には右の黙示の拒否決定に関する諸規定は適用されない。他方、同第三一一一六条によれば、所有者は、当該開発が公開意見聴取手続に服せしめられる場合には明示的な許可を得た後でしか開発に着手できないと定めている。これらの諸規定から、行政は、当該開発が公開意見聴取手続に服せしめられる場合には当該申請について判断を下さなければならない。よって、同社の申請について守

られた沈黙は、いかなる黙示的な許可も拒絶決定も生ぜしめない。以上のような解釈を行った上で、コンセイユ・デタは、右第三一一一条及び第三一一六条の諸規定が公開意見聴取手続の対象となる開発許可申請について判断を下すための期限を全く定めていないとしても、行政は「合理的期間内に」(dans un délai raisonnable)当該申請について判断を下さなければならぬと判示した。そして、当該期間の長さは、森林法典の右諸規定によって定められた調査手続の実施に関連する諸要請及び申請された開発の規模に照らして評価されなければならないとする。その上で、確かに、当該整備計画は、EC指令や国内法令に基づく環境基準や生物と景観の保護に関する諸目標と両立しないものであり、当該区域の整備計画と開発許可申請の内容を見直すよう促すために同社と協議を行う必要があったものの、かかる諸事情は、申請の拒否を正当化するものであっても申請について判断を下すことについての行政の不作为を正当化するものではなく、その他当該不作为を正当化するいかなる事情も援用されていないとした。以上のことから、コンセイユ・デタは、控訴審判決の判断を支持する形で、右森林整備会社の申請について判断を下すに当たっての行政による遅滞が開発や整備の規模によっても欧州委員会の介入によっても正当化されず、行政が合理的期間内に開発許可申請について判断を下さないことによって同社に対する自己の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを犯したと判断した。なお、この「合理的期間」については、右影響評価が提出されたおよそ一年後の一九九三年二月三十一日までと評価された。本判決を見てもわかるように、行政主体の遅滞が問題となる場合に「通常の期間」又は「合理的期間」を評価するに当たっては、関連法令や、さまざまな事実関係が総合的に考慮されることとなる。

第四款…過誤・不手際・不注意

行政主体の事実行為は、それらが過誤、不手際、不注意の結果である場合には、役務のフォートとして認定されることとなる。⁽⁵⁸⁾

まず、過誤の典型例としては、租税役務に関する《Bourgeois判決》⁽⁵⁹⁾が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。原告のYvon Bourgeois氏は、一九七九年の所得を申告するに当たり、俸給及び給与の項目に三五、六六三フランと記載した。しかし、租税役務は、誤って、これを三一五、六六三フランとして処理した。その結果、一九八〇年六月三〇日に、同氏に対する一九七九年の課税額が八六、二八四フランと算定されることとなり、一九八〇年七月に、当該課税額が同氏に通知されることとなった。行政は、同時に、預金口座から月一回の徴収により税金を支払うことを選択していた同氏に、七九、九四八フランの残りの徴収が一九八〇年一二月に当該口座から行われることを通知した。しかし、Bourgeois氏の口座に十分な金額がなかったことから、いかなる徴収も当該期日に行われえなかった。同氏は、一九八一年一月一〇日に、一九八一年に当該口座から行われる月一回の徴収が各月八六二八フランにのぼること、また、この金額の最初の徴収が一九八一年一月九日に行われたことが記載された通知を受け取った。同氏は、この通知を受け、税務当局に異議申立てを行った。これを受けた税務当局は、一九七九年の所得として納税者に実際に課すべき税負担額が四六五フランであることを確認し、八一、六二九フランの支払いの免責を言い渡した。一九八一年一月九日に不当に徴収された金額は、一九八一年二月四日に返還されることとなった。そこで、Bourgeois氏は、預金口座から誤って引き落とされた金額の利息に関する損害五一フランと、この問題を解決するに当たってとることを余儀なくされた多数の措置により被った損害一〇〇〇フランの賠償を求め訴訟を提起した。ところで、当時の判例法理においては、

租税役務に関しては、「租税の賦課又は徴収の手続き」が問題となる場合には国家賠償責任の成立のために重大なフォートが要求されていた。しかし、本判決は、この判例法理を変更し、租税の賦課又は徴収の手続きに関する業務の執行が問題となる場合であっても、当該業務の執行が納税者の税務状況の評価に起因する特別な困難性を伴わない場合には単純なフォートで足りるという判断を行った。そして、本件においては、申告のデータ処理において犯された過誤及び月一回の徴収の自動的な執行における過誤は、このような特別な困難性を伴うものではないとして、「これらの過誤は、Bourgeois 氏に対する国の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成する」と判示した。かかるフォートの認定に関しては、本判決の論告担当官が、いかなる納税者も税法の適用により課せられる税金以上の税金の支払いを強いられえず、行政は租税の賦課徴収に関して「正確性の義務 (devoir d'exactitude)」を有している、という指摘を行っている点⁽⁶⁰⁾が注目される。ただし、コンセイユ・デタは、同氏が右のような明らかに誤った金額が記載された通知を複数受け取っていたにもかかわらず、一九八一年一月に誤って徴収が行われるまで行政に対して何らアプローチをとることをしなかった点などにおいて同氏の懈怠を認定し、結果的に国が負うべき賠償責任を請求額の約半額の五〇〇フランと評価した。

また、警察官らの不手際が問題となった判決として『Robert 判決』⁽⁶¹⁾が挙げられる。その事案は、以下のようなものであった。一九七五年二月二〇日の午前五時半頃、一七歳の少年が、公道で酩酊状態で他人と口論をしていたところ警察官らによって逮捕された。同少年は、夜明けまで警察署にとどまらせてもらえよう求めたが、警察官らはそれを拒絶した。その後、警察官らが、警察署の建物の外に同少年を乱暴に追い出したところ、それにより同少年は転倒し、この転倒が直接的原因となり死亡した。コンセイユ・デタは、特に医師の報告に基づき、酩酊した同少年の身体的状態が明らかに特別な保護措置を必要とするものであったことを指摘した上で、かかる状態にあった同少年に対して暴力を行使した

点において、「警察役務は、その任務の執行において Paris 市の賠償責任を生ぜしめる性質の重大なフォートを犯した」と判示した。ただし、警察が介入する原因となった同少年の行動や警察署における警察官らに対する同少年の態度が、同市の賠償責任を半額に減額する性質のフォートを構成するとして、賠償額は、被害者の兄弟である原告が被った精神的損害九〇〇〇フランの半額の四五〇〇フランと算定された。

さらに、近年注目を集めた、国境役務(出入国管理)に関する《Aubry-Dumont 判決》⁽⁶²⁾は、一種の「不注意」が問題となった事例として挙げられる——「不作為」(本節第二款)に分類することもできる——。その事案は、以下のようなものであった。二〇一三年一月一日、当時一七歳の少女は、シリアにおいていわゆるイスラム国に参加するために、フランスのオルリー空港からイスタンブール行きの飛行機に搭乗し出国した。当該少女は、二〇一三年六月五日に家出をした後、被搜索者ファイル(*Fichier des personnes recherchées*)——行方不明の未成年者や犯罪あるいはテロの容疑者等、特定の搜索の対象となる人物がリスト化されたファイル——に登録されることとなったが、右出国の時点においても、まだ当該ファイルに登録されていた。右空港で国境管理を担当する職員らは、二〇一二年一月二〇日の通達が定めるルールに反し、当該少女が出国制限の対象になっていないことを確認するための右ファイルの閲覧を行わなかったか、あるいはその閲覧を適切に行わなかったことから、当該少女の搭乗を止めることができなかった。⁽⁶³⁾そこで、当該少女の両親は、国境役務がフォートを犯したとして、精神的損害の賠償を求める訴訟を提起した。コンセイユ・デタは、以上のような事実を指摘した上で、本件においては、フランス国内からの未成年者の出国について通常行われるべき監視の緩和を正当化しうる特別な事情は存在せず、また所轄大臣は当該少女が国境役務の監視を欺くための工作を行ったということを立証していないとして、そこで犯された懈怠は当該少女の出国を可能ならしめるフォートを構成し、このフォートは国の賠償責任を生ぜしめる性質を有すると判示した。⁽⁶⁴⁾⁽⁶⁵⁾なお、本件においては、原告である両親の監督責任が問題と

なりうるようにも思われるが、コンセイユ・デタはこの点については一切言及しておらず——本判決の論告においては、最初の家出の後に娘が帰宅してから再度いなくなる（前述の二〇一三年六月五日の家出）までの数時間の間に、娘のパスポートを没収しなかったことについて両親を非難するのは困難であるとの指摘がなされている——被害者のフォートによる国の賠償責任の減免はなされていない⁽⁶⁶⁾。

- (1) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 122 et s.
- (2) Michel Paillet, *Manuel* 1996, n° 195-202.
- (3) Jacques Moreau, *La responsabilité administrative*, 2^e éd., Paris, P.U.F., 1995, pp. 66-67.
- (4) 先にも紹介したとおり、現在の判例においては、この違法性の類型についても役務のフォートが認められている（Voir, Jacques Moreau, « La responsabilité administrative », sous la direction de Pascale Gonod, Fabrice Melleray et Philippe Volka, *Traité de droit administratif*, t. 2, Paris, Dalloz, 2011, p. 672.）。
- (5) Michel Rougevin-Baville, *La responsabilité administrative*, Paris, Hachette, 1992, pp. 62-64.
- (6) C.E. 27 janvier 1988, *Ministre de l'Éducation Nationale c./ Giraud*, Rec. 39 ; C.E. 17 octobre 1986, *Ministre des P. T. T. c./ Erhardt*, Rec. 240.
- (7) Gilles Darcy, *La responsabilité de l'administration*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 88-90.
- (8) なお、Jean-Pierre Dubois 氏、Paillet 氏は若干異なる類型論を提示している（Jean-Pierre Dubois, « Responsabilité pour faute », *Repertoire de la responsabilité de la puissance publique (R.R.P.P.)*, 2014 (Actualisation 2019), n° 66-91.）。その中で、行われているのは「活動 (activités) に応じた類型化と違反 (manquements) に応じた類型化である。まず、前者については、法律行為・情報コミュニケーション・事実行為それぞれにおけるフォートを挙げている。情報コミュニケーションという類型（誤った情報の提供、約束の反故）を、Paillet が「論理的類型論」に分類する法律行為及び事実行為と並置している

点は特徴的であるものの、その内容自体には大きな差異はない。次に、後者については、四つの類型論が示されている。一つ目は、それに対する違反がフォートを構成するところの義務を有する者が誰かという視点からの（義務違反の行為主体に応じた）類型化であり、フォートが匿名的に犯される場合とフォートが個別的に犯される場合に分けられている。この区別については、それ自体は行政賠償責任の成立にはいかなる影響も及ぼさないものの、公務員個人による賠償責任の最終的な負担の問題に関連することが指摘されている。二つ目は、義務違反の対象となる準拠規範に応じた類型化であり、法令上明示的に定められた規範に違反する場合と、裁判官によって定義された公役務の運営を規律する行為規範に違反する場合——用いうる手段、合理的に要求しうる知識ないし認識の状況、時間や場所の諸状況が考慮される——に分けられている。この区別については、そのいずれもが明示的な法令によっても判例によっても定義されうるため、違法性から構成されるフォートと役務の職務上の義務違反として性格づけられるフォートを対置する区別と重なり合うわけではないことや、情報の正確性や約束の遵守は——被害者の行動による賠償責任の減免に関するものを除くと——実のところいかなる規範にも結び付けられないこと、事実行為のフォートの認定はほぼ常に判例上の基準に準拠することによりなされること、もっぱら純粹に教育的な意義しか有しないことが指摘されている。三つ目は、作為と不作為に着目した類型化であり、フォートが作為により犯される場合と不作為により犯される場合、悪しき態様で行動した場合、過度に遅れて行動した場合、全く行動しなかった場合）に分けられている。前節で紹介したとおり、Pailletはこれを「論理的類型論」に分類していた。四つ目は、違反の行為主体によって追及された目的に応じた類型化であり、フォートが意図的に犯される場合と意図的ではなく犯される場合に分けられている。ここでは、フォートの非意図的性格が賠償責任を減免するものではないこと、意図的なフォートが——それが悪意を明らかにするという事実のみにより——重大なフォートの存否の評価において特に作用しうる加重情状となること、フォートが意図的に犯されたか否かが個人的フォートの認定に影響することが指摘されている。

(9) Yves Gaudemet, *Droit administratif*, 23^e ed., Paris, L.G.D.J., 2020, n° 369.

(10) 逆に、適法な法律行為は、原則として役務のフォートを構成しない（拙稿・北大法学論集六五巻二二八—二二九頁参照）。ただし、『Marc判決』においては、越権訴訟において越権を帯びないとして請求が棄却された罷免決定について、それが「乱暴な解雇 (brusque congédiement)」であったことを理由に賠償請求が認容されている (C.E. 20 juin 1913,

Marc, Rec. 710)°。この点、Roger Bonnard は「適法であるが濫用的な公務員の罷免が公役務のフォートを構成しうる」と判断した判例として本判決を紹介している (Roger Bonnard, *Précis de droit administratif*, Paris, Recueil Sirey, 1935, p. 93 : Voir également, Jacques Defrenois, *La faute du service public*, Th. Bordeaux, 1937, pp. 49-50.)°

- (11) Michel Paillet, *Thèse* 1980, n° 340.
- (12) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article* 2008, n° 123.
- (13) Voir également, Michel Paillet, *Manuel* 1996, n° 196.
- (14) 最近の判例を例に挙げると、コンセイユ・デタは「建築許可の違法な拒否決定により不動産取引が行えなくなったことによる逸失利益に関する損害賠償請求について、主張された損害に直接的かつ確実な性格を付与する特段の事情がある場合を除き、国家賠償責任は認められないとした上で、当該事情を検討することなく請求を認容した点において原審が法の誤りを犯した」という判断を行っている (C.E. 15 avril 2016, *Commune de Longueville*, Rec. 947 et 949, *A.J.D.A.* 2016, p. 1651, note Marie Crespy-De Coninck : Voir également, C.E. 21 novembre 2018, n° 410722, *A.J.D.A.* 2019, p. 915)°。この判決のように「都市計画関連の決定については、しばしば、賠償されるべき損害又は違法性ないしそれにより構成される任務のフォートと損害の間の因果関係が問題となっている。例えば、土地占用プランの違法な変更により該当区域の区画を取得した者に生じた損害に係る国家賠償請求について、行政によって犯された違法性と損害の間の直接的な因果関係の存在を明示的に要求し、これを認めた判決がある (C.E. 8 avril 2015, *Ministre de l'égalité des territoires et du logement c./ Commune de Crozon et Société Masarin*, Rec. 865 et 870 : Voir également, C.E. 4 février 2019, *M. Raymond*, Rec. 1017)°
- (15) この点については、拙稿「北大法学論集六五巻二号二二八頁以下 (第一章第二節) で挙げた論文や教科書等に加えて、Jean-Pierre Dubois, *supra* note 8, n° 68 ; Pierre Serrand, *Droit administratif : 2. Les obligations administratives*, 2° éd., Paris, P.U.F., 2019, n° 135 ; Michel Degoffe, *Droit administratif*, 4° éd., Paris, Ellipses, 2020, n° 583-589 ; Benoît Plessix, *Droit administratif général*, 3° éd., Paris, LexisNexis, 2020, n° 520 et 1262 ; Hafida Belhali, *Responsabilité administrative*, 2° éd., Paris, L.G.D.J., 2020, n° 174-180, を参照してください。
- (16) Voir, Benoît Delaunay, *La faute de l'administration*, Paris, L.G.D.J., 2007, n° 218-221.
- (17) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article* 2008, n° 71.

- (18) なる Benoit Delaunay は、時おり判例が、役務のフォートを明らかに認定するべきな違法性の存在を自己から直接的に賠償責任の成立を演繹してこれを指摘している (Benoit Delaunay, *supra* note 16, n° 208 ; Voir, C.E. 27 janvier 1967, *Société Frega et sieur Musso*, *A.J.D.A.* 1967, p. 239)°.
- (19) Marcel Waline, note sous C.E. Sect. 13 décembre 1963, *Office national interprofessionnel des Céréales*, *R.D.P.* 1964, p. 1004.
- (20) René Chapus, *Droit administratif général*, t. 1, 15^e éd., Paris, Montchrestien, 2001, n° 1454.
- (21) Voir également, Benoit Camguilhem, *Recherche sur les fondements de la responsabilité sans faute en droit administratif*, Paris, Dalloz, 2014, n° 438 ; Christophe Guettier, « La responsabilité en droit administratif », Philippe Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, 12^e éd., Paris, Dalloz, 2020, n° 1161-51.
- (22) C.E. 20 janvier 1989, *Ministre délégué chargé de l'environnement c./ Arbet*, Rec. 907 ; Voir également, C.E. 17 juin 1983, *Ministre de l'environnement et du cadre de vie c./ S.C.I. Italie-Vandrezane*, Rec. 267 ; C.A.A. Nancy 19 décembre 1989, *Ferhat*, Rec. 907 ; C.A.A. Marseille, 2 juin 2006, *Société Le Bolero et M^{me} Lancon*, *A.J.D.A.* 2007, p. 34, note Laurent Marcovici.
- (23) C.E. 28 mars 1980, *M. Yverneau*, *R.D.P.* 1980, p. 1744.
- (24) C.E. 28 octobre 2009, *Ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer c./ Thème et commune du Rayol-Canadel c./ Thème*, Rec. 987, *A.J.D.A.* 2010, p. 168, note Jean-Paul Gili, *R.D.I.* 2009, p. 668, obs. Pierre Soler-Couteaux, *Construction-Urbanisme (C.U.)* 2009, commentaire (comm.) 157, note Gilles Godfrin, *Environnement* 2010, comm. 9, note Marcel Sousse.
- (25) Voir également, C.E. 24 juin 2019, *EARL Valette*, Rec. 221, concl. Emmanuelle Cortot-Boucher, *A.J.D.A.* 2019, p. 1311, obs. Marie-Christine de Montecler.
- (26) C.E. 13 juillet 2016, *Ministre de l'intérieur c./ Société Avanssur lard*, Rec. 946, 949 et 950, *A.J.D.A.* 2016, p. 1484, obs. Marie-Christine de Montecler.
- (27) C.E. 7 juillet 1971, *Ministre de l'intérieur c./ sieur Gérard*, Rec. 513.

- (82) C.E. 2 février 2011, *Radix*, Rec. 29, *A.J.D.A.* 2011, p. 247, obs. Séverine Brondel.
- (83) C.E. 27 octobre 1971, *Sieur Markovitch*, Rec. 640 ; Voir également, C.E. 24 octobre 1990, *Philibert*, Rec. 290.
- (84) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 125 ; Voir, C.E. 4 décembre 1987, *Tornier*, *R.D.P.* 1988, p. 905 ; C.E. 2 novembre 1988, *Ciaudo*, Rec. 1018.
- (85) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 125.
- (86) Voir, C.E. 21 novembre 2007, *M^{me} Wetzel*, Rec. 905, *A.J.D.A.* 2008, p. 254, concl. Célia Verot ; C.E. 11 juin 2014, *Ministre de l'économie et des finances*, *A.J.D.A.* 2014, p. 2435, note Charles Froger.
- (87) C.E. 16 janvier 2008, *Van Der Stegen*, Rec. 909.
- (88) Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale.
- (89) C.E. 24 novembre 2006, *M^{me} Baillet*, Rec. 486, *A.J.D.A.* 2007, p. 428, note Pascal Planchet, *Droit social* 2007, p. 285, note Christophe Radé, *J.C.P. Social* 2007, n° 1411, note Céline Leborgne-Ingelaere, *J.C.P. A.* 2007, n° 2003, note Didier Jean-Pierre.
- (90) 以上のとおり、この訴訟で問題となった事実関係は二〇〇二年の法律の適用前のものであったにもかかわらず、コンセンサス・データは「当該法律を先取りするような解釈を行うことにより役務のフォートを設定した。ただし、判決文においては、それが「二〇〇二年一月一七日の法律の諸規定とは無関係に」なされた判断であることが強調されており、「モラルハラスメント」の明示的な認定もなされていないことに注意が必要である (Voir, Pascal Planchet, *supra* note 35, pp. 431-432.)。なお、この種の訴訟においては、役務のフォートが存在しない場合であっても、実際に加害行為を行った公務員の個人的フォート (賠償責任の競合原理) に基づいて国家賠償責任が認められることがあつた (C.E. 28 juin 2019, *M^{me} Baranès et syndicat SGEN-CFDT de l'académie de Versailles*, Rec. 250, concl. Laurent Cyterman, *Actualité juridique-Collectivités territoriales* (A.J.C.T.) 2019, p. 523, note Laura Derridj, *J.C.P. A.* 2019, n° 2345, note Hélène Pauliat.)。
- (91) Christophe Radé, *supra* note 35, pp. 286-287 ; Céline Leborgne-Ingelaere, *supra* note 35, n° 1411.
- (92) C.E. Sect. 11 juillet 2011, *M^{me} M...*, Rec. 349, concl. Matthias Guyomar, *J.C.P. A.* 2011, n° 2377, note Didier Jean-Pierre, *D.A.* 2011, comm. 88, note Fabrice Melleray, *Revue de droit du travail* (R.D.T.) 2011, p. 576, note Patrice Adam.

- (39) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 127-131.
- (40) なお、Didier Truchet は、作為と不作為の境界に、人の尊厳に対する侵害により構成されるフォートが位置づけられることを指摘している (Didier Truchet, *Droit administratif*, 8^e éd., Paris, P.U.F., 2019, n° 1233)。このことは、『B氏判決』がその例として挙げられている (C.E. Sect. 3 décembre 2018, *M. B...*, Rec. 438, concl. Aurélie Bretonneau, *D.A.* 2019, comm. 17, note François-Xavier Fort, *A.J.D.A.* 2019, p. 279, note Yannick Faure et Clément Malverti, et p. 897, note Anne Jacquemet-Gauché, *J.C.P. A.* 2019, n° 2221, note Lucie Sourzat ; Voir également, C.E. 3 octobre 2018, *M. Tamazount*, Rec. 359, *R.F.D.A.* 2018, p. 1131, concl. Aurélie Bretonneau, *J.C.P. A.* 2019, n° 2074, note Hélène Pauliat, *D.A.* 2018, comm. 61, note Fabrice Lemaire, *A.J.D.A.* 2018, p. 2187, note Charlotte Nicolas et Yannick Faure, *J.C.P. G.* 2018, n° 1247, note Marie Crespy-De Coninck)。本件は、二〇一一年五月から二〇一三年八月までフランス領ギアナにある Rémire-Montjoly 刑務所の拘留所に勾留されていた原告が、その劣悪な環境により被った精神的損害について国家賠償請求訴訟を提起したものである。本判決においては、関連する法令 (欧州人権条約第三条及び刑事訴訟法典命令篇第三五九条乃至第三六一条) が参照された上で、大要以下のような判示がなされている。原告が一九か月以上勾留されていた雑居房は、収容人数に比して十分な広さがなく、十分な自然光もなく、ギアナの高温多湿な気候に適した換気装置も備えられておらず、プライバシー環境や衛生環境も著しく不十分であった。こうした状況が累積された結果は、その性質と期間に鑑みると、勾留に内在する結果を超える苦難を形成する。それらは、それ自体により国家が賠償すべき精神的損害を生ぜしめるフォートを構成する。「人の尊厳 (dignité humaine)」を侵害する勾留状況を性格づけるものである。
- (41) もともと、近時、コンセンユ・データは、テロを防止するための情報機関の活動について重大なフォート要件を適用する判決を下している (C.E. 18 juillet 2018, *M^{me} Monnet et autres*, Rec. 900, *A.J.D.A.* 2018, p. 1915, concl. Laurence Marion, *J.C.P. A.* 2018, n° 2347, note Charles-Edouard Minet, *D.A.* 2018, comm. 56, note Alice Minet-Leleu, *J.C.P. G.* 2018, n° 989, note Alexis Duprau)。本判決については、次章以降に紹介するところである。
- (42) Maryse Deguerge, « La responsabilité du fait des activités de police », sous la direction de Charles Vautrot-Schwarz, *La police administrative*, Paris, P.U.F., 2014, pp. 234-235 ; Voir également, Fabrice Melleray, « L'obligation de prendre des mesures de police administrative initiales », *A.J.D.A.* 2005, pp. 75-76 ; Didier Truchet, *supra* note 40, n° 1230.

- (43) なお、近年の判決の中には、職場での受動喫煙被害について、公共団体の不作為のフォートによる賠償責任が成立していることを認めた判決もある（C.E. 30 décembre 2011, *Renard*, Rec. 1140, *A.J.D.A.* 2012, p. 891, note Nathalie Baruchel et Hafida Belhail-Bernard）。本判決における①行政庁が、職員の安全を確保し、その身体的・精神的健康を保護するために必要な措置を講じる義務を負っていること、②行政庁には、当該目的を有する法令上の諸規定の適切な執行を確保することが義務づけられていること、③とりわけ、集団で使用するための場所での喫煙の禁止の実施条件を定める一九九二年五月二十九日のデクレ第一条の諸規定を遵守させることに留意するよう義務づけられることなどが指摘されている。
- (44) C.E. 28 novembre 2003, *Commune de Moissy-Cramayel*, Rec. 464, *Bulletin juridique des collectivités locales* (*B.J.C.T.*) 2004, p. 60, concl. Gilles Le Chatelier, *A.J.D.A.* 2004, p. 988, note Clotilde Deffigier, *J.C.P. A.* 2004, n° 1053, note Jacques Moreau ; Voir également, C.E. 5 juillet 2004, *Lescure*, Rec. 838, *A.J.D.A.* 2005, p. 610, note François Guy Trébulle ; C.E. 3 février 2016, *Commune de Cornelles-le-Royal*, Rec. 700, *J.C.P. A.* 2016, n° 2109, note Mathilde Kernéis-Cardinet.
- (45) Voir, C.E. 2 juillet 1997, *Briga*, Rec. 275 ; C.E. 17 mars 1989, *Commune de Montcourt-Fromonville*, Rec. 914.
- (46) Voir, Gilles Le Chatelier, *supra* note 44, p. 60 ; Clotilde Deffigier, *supra* note 44, p. 991.
- (47) Voir, *Ibid.*, pp. 990-991.
- (48) C.E. 9 mai 2011, *Commune de Bordeaux*, *A.J.D.A.* 2011, p. 1583.
- (49) C.E. 20 décembre 2000, *Compagnie d'assurances Zurich International et autres*, Rec. 632, *A.J.D.A.* 2001, p. 898, note Emmanuel Aubin, D. 2002, p. 529, obs. Derys de Béchillon.
- (50) T.A. Montreuil, 25 juin 2019, n° 1802202, *A.J.D.A.* 2019, p. 1885, concl. Romain Felsenheld, D. 2019, p. 1488, note Olivier Le Bot ; Voir également, Agathe Van Lang, « L'hypothèse d'une action en responsabilité contre l'État », *R.F.D.A.* 2019, p. 652.
- (15) Directive 2008/50/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe. : 本指令における、特定の大気汚染物質について、それぞれ定められた限界値を超過してはならないことや、当該超過が発生した場合には超過期間を可能な限り短くするための適切な措置を大気質計画において定めなければならないことなどが規定されている。

- (52) なお、ある論者は、本判決が、Ile-de-France 地域圏で数年にわたり右限界値の超過が継続していることを考慮すると、大気質に関する計画とその実施状況は、当該義務に照らして不十分であるとみなさなければならない、という判示を行っている点に着目し、裁判官が、もっぱら結果の不存在を根拠に、とられた措置の不十分さ、つまり国のフォートの存在を推論していることが興味深いと述べている (Yann Aguilu, « Petite typologie des actions climatiques contre l'État », *A.J.D.A.* 2019, p. 1855)。
- (53) 本判決の背景として、近時コンセンサスデータが、二酸化炭素及び微小粒子状物質PM10の濃度を、当該限界値の超過が発生している特定の地域において、可能な限り短い期間内に当該限界値以下にすることを可能ならしめる、大気質に関する計画が作成、実施されるように必要ならしめる措置をとることを政府に命じたことが指摘される (C.E. 12 juillet 2017, *Association Les Amis de la Terre France*, Rec. 229, *A.J.D.A.* 2018, p. 167, note Alix Perrin et Meryem Delfaoui, *R.F.D.A.* 2017, p. 1135, note Agathe Van Lang, *Revue trimestrielle de droit européen (R.T.D.E.)* 2018, p. 392, note Audé Bouveresse.)。
- (54) Cass, 1^{re} civ. 25 janvier 2005, n° 02-16572, *agent judiciaire du Trésor, préfet Marne c./ Girodrie, J.C.P.* A. 2005, n° 1150, note Olivier Renard-Payen, D. 2005, p. 617, chron. Jean Pradel : Voir également, C.A. Paris 24 juin 2015, n° 13/24277, *A.J.D.A.* 2015, p. 1813, note Benoît Camguilhem : Cass, 1^{re} civ. 9 novembre 2016, n° 15-24212, D. 2016, p. 2340, Communiqué de la Cour de cassation, *A.J.D.A.* 2016, p. 2457, tribune Benoît Camguilhem.
- (55) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 129 ; Maryse Deguergue, « Promesses, renseignements, retards », *R.R.P.P.*, 2016 (Actualisation 2020), n° 66-141 : Voir, C.E. 19 octobre 2007, *Blin*, Rec. 1066, *A.J.D.A.* 2008, p. 597, note Nathalie Albert : C.E. 13 février 2012, *Barrellon*, Rec. 988 : C.E. 29 octobre 2012, *Ministre de la défense et des anciens combattants c./ Uluvas*, Rec. 981, *A.J.D.A.* 2012, p. 2336, concl. Gilles Pellissier, *A.J.D.A.* 2013, p. 612, note Franck Coquet.
- (56) C.E. 14 octobre 1987, *S.C.I. du Bois de Grâce*, Rec. 930.
- (57) C.E. 4 juillet 2001, *Ministre de l'agriculture de la pêche c./ Société d'aménagement du Bois de Bouis*, Rec. 331, *R.D.I.* 2001, p. 545, note Luc Derepas, *C.U.* 2001, comm. 263, note Philippe Benoît-Cattin.
- (58) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 132-133.

- (59) C.E. Sect. 27 juillet 1990, *Bourgeois*, Rec. 242, *R.F.D.A.* 1990, p. 899, concl. Noël Chahid-Nourai, *A.J.D.A.* 1991 p. 53, note Laurent Richer, D. 1991, somm. p. 287, obs. Pierre Bon et Philippe Terneyre ; Voir également, C.E. 22 janvier 1986, *Dormoy*, Rec. 708 ; C.E. 18 février 1987, *M^{me} Juyoux*, Rec. 929 ; C.E. 12 mai 1989, *Ministre des P.T.T. c./ S.L.P. du Laboratoire Armand et Painsonneau*, *R.D.P.* 1990, p. 1182.
- (60) Noël Chahid-Nourai, *supra* note 59, p. 901 ; Voir également, Laurent Richer, *supra* note 59, p. 55.
- (61) C.E. 10 décembre 1986, *Robert*, Rec. 711, D. 1987, somm. p. 340, obs. Franck Moderne et Pierre Bon.
- (62) C.E. 26 avril 2017, *M. et M^{me} Aubry-Dumont*, Rec. 798 et 805, *A.J.D.A.* 2017, p. 1469, concl. Xavier Domino, *D.A.* 2017, comm. 34, note Benoît Camguilhem, *J.C.P. A.* 2017, n° 2135, note Hélène Pauliat ; Voir également, Roland Vandermeeren, « Police », *R.R.P.P.*, 2017 (Actualisation 2020), n° 243-247.
- (63) なお、現在は、こうした事件に対処するための立法措置が講じられ、未成年者が親権者の同伴なしにフランスを出国するために親権者が署名した許可証や当該親権者の身分証のコピーが必要となっている。
- (64) コンセギュ・データは、類似の事件が問題となった、二〇一五年の判決において、当該未成年者が有効なパスポートと本人名義の航空券を所持しトルコに出国するための法令上の要件を満たしていたことや、空港の国境管理を担当する職員らが搭乗券に記載された名前がパスポートに記載された名前と一致していることを確認していたこと、当該人物が出国制限の対象となっていないことを確認するために国内の被搜索者ファイルを閲覧していたことを理由に、国境役務のフォート否定している (C.E. 9 décembre 2015, *M. Ali-Mehenni et M^{me} Melnaut*, Rec. 867, *A.J.D.A.* 2016, p. 332, concl. Xavier Domino, D. 2016, p. 1994, obs. Adeline Gouttenoire.)。
- (65) Benoît Camguilhem は、本判決の評釈において、コンセギュ・データが、所轄大臣が当該少女が国境役務の監視を欺くための工作を行ったことの立証を行っていない点について言及している点に注目し、出国を図る者の行為が当局の職務を複雑なものにする場合には、当該任務が「特別な困難性」を伴うものとなり、重大なフォート要件の適用が正当化される可能性があることを指摘している (Benoît Camguilhem, *supra* note 62, p.46)。³⁸ また、本判決の論告や一部の評釈では、本件において行政ないし国に課せられている義務が、「一種の結果債務」(Xavier Domino, *supra* note 62, p.1470)、「あるいは「被搜索者ファイルに登録された者が出国するのを防ぐ結果債務」(Benoît Camguilhem, *supra* note 62, p.45)であると

といった指摘がなされている。これらの点については、第三章及び第四章において詳述することとしたい。

- (66) Voir, Hafida Belhaili et Anne Jacquemet-Gauché, « Trop ou trop peu de responsabilité ? Deux voix critiquent deux voies », *A.J.D.A.*, 2018, p.2060.

〔未完〕

※なお、本稿の執筆に当たっては、JSPS 科研費14J04923、18K12621、公益財団法人野村財団国際交流助成（研究者の海外派遣）、公益財団法人末延財団在外研究支援奨学生事業の助成を受けた。