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（７）：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, 72(6), 370[15]-310[75]
Issue Date	2022-03-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/84636
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_72_6_08_Tsuda.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

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（七）

――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、六八巻二号）
（以上、六八巻五号）
（以上、七一巻一号）
（以上、七一巻五号）

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
第一款：事件の諸状況
第二款：用いうる手段
第三款：損害の予見可能性
第二節：抽象的評価
第一款：公役務の組織編成ないし体制整備
第二款：行政客体の権利
第三節：小括――行為規範の措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――
第一款：一定の行動による義務の履行
第二款：一貫した懈怠又は異常な遅滞
第二節：結果債務――実効性確保義務――
第一款：結果債務の黙示的承認
第二款：結果債務の明示的承認
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：行為規範の措定のあり方についての試論的考察

（以上、七一巻六号）

（以上、七二巻三号）

（以上、本号）

第四章：結果債務理論

前章においては、役務のフォートが、どのように評価されているのか、具体的には、その評価に当たって考慮されている要素がいかなるものであるのか、そして当該考慮要素がどのように機能しているのか、という問題を、Michel Paillet が提示する役務のフォートの「具体的評価」と「抽象的評価」という分析枠組みに沿って検討した。ここまでの検討においても繰り返し指摘してきたように、役務のフォートの認定は、基本的に行政主体の行為又は公役務の運営の態様に着目した行為不法的な観点から行われているものの、右の「抽象的評価」においては、一定の「結果」ないし特定の「権利」に着目したアプローチがとられている。そして、近年の判例においては、こうしたアプローチに通ずる「結果債務」理論が明示的に採用されるようになってきており、かかる動向は、役務のフォートに関する判例法理の歴史的な発展の過程において、一つの重要な転換点をなすものであるといえる。そこで、本章においては、この「結果債務」とはいかなるものであるのか、そして、いかなる場合にそれが行政に課せられているのか、という問題について分析を行うこととする。

Paillet は、一九八〇年のテーズにおいて、民法、特に契約法[1]における「手段債務（obligation de moyens）」と「結果債務（obligation de résultat）」を区別する分析枠組みに基づき、その違反が役務のフォートを構成する義務の範囲の問題について検討を行っている[2]。Paillet は、そこで、この手段債務と結果債務の区別に関する民法学における議論を概観した上で、民法学者の Joseph Frossard の解釈[3]に基づき、当該区別の基準を、「特定の給付（prestation déterminée）」を履行する義務が存するか否か、という点に求めている[4]。すなわち、債務者が、特定の給付の履行を求められる場合には「結果債務」を負い、逆に、不特定の給付の履行が課せられる場合、具体的には、当該結果を実現することを義務づ

けられることなしに、一定の範囲の、行動の自由を有する場合には「手段債務」を負うというのである。また、一九九六年の教科書では、手段債務と結果債務を、行政がもっぱら特定の類型の行為の債務者である場合と、その作為又は不作為が「一定の結果（un certain résultat）」を実現することを可能ならしめなかったことを理由に行政がフォートを宣言される場合に分けて整理している(5)。

Paillet のテーズは、今日も多くの教科書や論文等において広く参照ないし引用されているものの、この「手段債務」と「結果債務」の区別に基づく役務のフォートの分析については、これまで、それほど学説に大きなインパクトを与えてこなかったように思われる。実際、近年の主要な教科書において役務のフォート概念についての説明がなされている部分を見ても、こうした分析はほとんど行われていない。したがって、このような分析枠組みがフランス行政法学において一般的に広く採用されているかというと必ずしもそうではないため、この点については注意が必要である。もっとも、前述のように、近年、特に国家賠償請求訴訟において、明確に当該区別に準拠していると思われる判決が複数出されており、学説においてもこれに言及する論文や評釈等が増加する傾向が見られる。そこで、以下では、手段債務（第一節）、結果債務（第二節）という順で、これらの義務が問題となったと解されている判例や、それに関連する学説について検討を加えていくこととしたい。

なお、フランス行政法においては、このような手段債務と結果債務の区別に基づく議論は、基本的に不作為責任が問題となるケースを対象に行われている(6)。この点に関しては、村上順教授が、「フランスにおける行政の不作為責任(7)」と題する論文において、手段債務と結果債務の区別に着目しつつフランス国家賠償責任法における不作為責任について精緻な分析をなされているため、当該分析についても適宜参照ないし引用することとする。

一般的に、フランス国家賠償責任法において行政に課せられる義務は、行政が「自由裁量権（compétence discrétionnaire）」[8]（介入を行うか否か、行うとすれば、いつ、いかなる手段を用いて行うかといった点についての裁量）を有していることなどから、「単なる注意義務（simple obligation de diligence）」[9]としての「手段債務」のみであると解されている[10]。したがって、行政が「一定の結果」を実現することができなかったからといって、当該事実から直ちに役務のフォートが認定されるわけではない。すなわち、そこでは、行政活動に「実効性（efficacité）」[11]があったか否かまでは問われず、もっぱら「一定の結果」を実現するための「注意（diligence）」が尽くされたか否かが問題となるのである[12]。つまり、そこで重要なのは、当該行為の〝結果（résultat）〟ではなく、当該行為の〝態様（manière）〟なのである（第一款）。ただし、Paillet によれば、行政主体が長期にわたりいかなる措置もとらないなど「一貫した懈怠（carence systématique）」を示す場合、あるいは、とるべき措置をとったものの「異常な遅滞（retard anormal）」が存する場合には、役務のフォートが認められることになるという（第二款）[13]。

第一款：一定の行動による義務の履行

行政判例においては、一般的に、行政主体が「一定の結果」を実現するために「一定の行為（un certain comportement）」をしていた場合には、それが実効性を欠くものであったとしても役務のフォートが否定されている[14]。そこからは、かかる場合に行政主体に役務のフォートを帰責することに対する裁判官のためらいが見て取れる。実際、

この点に関して、Paillet は次のように述べている。すなわち、「公権力が示す（見せかけの又は真の）やる気〔＝進んで事に当たる姿勢〕（bonne volonté）は、たいていの場合、裁判官の良心の呵責（scrupules）を駆り立てるのに十分なのである」[15]と。例えば、行政警察役務が問題となる場合に、公の治安や公衆衛生等を確保するために市長によってなされた警察権限の行使が不十分であったという事実は、それ自体において直ちに役務のフォートを構成するわけではない。ここでは、特に、この行政警察役務に関する判例をいくつか紹介することにより、以上のことを具体的な形で示すこととしたい。

まず、一つの典型的な例としては、《Virmaux 判決》[16]を挙げることができる。本件において、原告は、自身が所有するアパルトマン付近の公道に娼婦や客引きがいることによって、一九七八年から一九七九年にかけて被った生活環境におけるトラブルと、右不動産の価値の下落を理由に、Paris 市に対して当該損害の賠償を請求した。コンセイユ・デタは、まず、一九七八年から一九七九年にかけて、警察役務によって、Saint-Denis 通り、特に原告の右不動産の近くで、多数の取締りが行われ、また、原告からの苦情を受け、そこで特別な監視が行われていたことを指摘した。その上で、コンセイユ・デタは、たとえ当該活動がすべての客引き行為を排除するのに十分でなかったとしても、警察役務の重大なフォートは認められないと判断した。つまり、本判決においては、警察役務が多数の取締りや特別の監視を行っていたことから、当該役務が一定の注意義務を尽くしたことが認められ、そのことから少なくとも重大なフォートが否定されており、そこでは警察役務にはすべての客引き行為を排除する義務まで課せられているわけではないことが明示的に指摘されているのである。

また同様の例として、《Commune de Montmorot 判決》[17]が挙げられる。本件は、原告が、自身が所有する泉（湧水）が近隣の養豚所の排水によって汚染されたとして、Montmorot 市に対して損害賠償請求訴訟を提起した事案である。

本件訴訟において、原告は、Montmorot 市長が右泉の汚染の原因となった排水を止めさせるための警察権限を行使しなかったことにより重大なフォートを犯したという主張を行っていた[18]。この点に関して、コンセイユ・デタは、同市長が、繰り返し右養豚場の所有者に県の公衆衛生規則の諸規定に従うよう催告をしていたことや、当該違反を確認するよう所轄官庁に通告していたことなどを指摘することにより、同市長のフォートを否定している。本判決についても、同市長が右のような催告及び通告等を行うことにより一定の注意義務を尽くしていたことを理由にフォートが否定されていることがわかるだろう。

最後に、近年の判例として、《Bujon 判決》[19]を挙げることができる。本件は、二〇一二年八月五日に、Réunion 島の Saint-Leu 市の海（海岸から三〇〇メートル内の国立海洋自然保護区域）でサーフィンをしていた現地住民が、サメに襲われ、右手と右脚を切断することとなった事故について、当該被害者とその家族が、国家賠償請求訴訟を提起した事案である。コンセイユ・デタは、まず、地方公共団体一般法典法律篇第二二一三－二三条により、その目的のために設けられた監視区域外に、水浴客やウォータースポーツを行う者によって頻繁に利用されている水浴場がある地域の市長には、そこで適用される規制や当事者が通常備えるべき危険を超える危険を周知させるための適切な公報・広報措置をとることを義務づけていること[20]、また、市長がこれを怠る場合には、同法典法律篇第二二一五－一条に基づき、地方長官が、当該市長に代位して警察権限を行使することとなっていることを確認する。この点、右の事故現場となった海岸は、二〇一一年三月一一日の Saint-Leu 市長のアレテにより、そこへの立ち入りは自己責任においてのみ行われる危険区域に指定され、海水浴が禁止されていた。また、当該区域には、「海水浴禁止、危険区域、立ち入りは自己責任で（accès à vos risques et périls）」という看板が目に見える形で設置されていた。本件訴訟において、原告は、右のような形での危険性の周知だけでは不十分であり、より具体的にサメの危険性についての周知を行うべきであったとして、地方長

官が、右地方公共団体一般法典法律篇第二二一五－一条に基づき警察権限を行使すべきであったという主張を行っていた。これに対して、コンセイユ・デタは、控訴審判決を支持する形で、たとえサメの脅威について具体的に言及していなかったとしても、右のような公衆への情報提供は、当該区域において適用されている規制及び危険性についての適切な公報・広報措置に当たるとして、市当局が自らに課せられた情報提供義務を履行しており、したがって、地方長官の右権限不行使は非難されえないと判断した。このように、本件においては、より具体的な形で当該区域における危険性（サメの襲撃の危険性）を周知させる義務を課すことも考えられたが[21]、コンセイユ・デタは、右のような形での公報・広報措置により市長に課せられた注意義務は果たされているとして、地方長官による役務のフォートを否定した。なお、コンセイユ・デタは、右の判断を示した後で、本件事故の被害者が、一九八一年からRéunion島に居住する、土地勘のある経験豊富なサーファーであり、公的機関から提供された情報により、サメによる襲撃のリスクを知らなかったはずはなく――Réunion島では、近年サメの襲撃による死傷事故が多数発生していた[22]――、本件事故は、もっぱら被害者自身の不注意に起因するものである、という控訴審判決の判断も是認している。かかる被害者の不注意が、行政に課せられる義務に関する判断に何らかの影響を与えているのかは必ずしも定かではないが、仮に与えているとすれば、例えば、若年者や、Réunion島に住んでいない観光客との関係においては、より高度な注意義務が課せられる可能性が考えられうる[23]。

これらの判決が、「手段債務」としての義務の履行を認めた背景には、具体的な事件の諸状況をはじめとした、さまざまな要因があると考えられるが、その一つの重要な要因として解されるのが、冒頭でも指摘した自由裁量権の存在である[24]。役務のフォートの存否の判断において、行政庁が有する自由裁量権の存在が明示的に援用されることは極めて稀であるもの[25]、特にここまで紹介してきた諸判決においては、公の治安や公衆衛生等を確保するという目的を実現する

ために、どのような形で警察権限を行使するか、あるいは行使しないか、という点について警察役務に一定の裁量が付与されていることが見て取れる。もっとも、次款において見るように、そこには一定の限界が存在する。

第二款：一貫した懈怠又は異常な遅滞

右のように、行政主体に課せられる義務は原則として手段債務としての義務に限定されているものの、Paillet によれば、「一貫した懈怠」（第二章第一節第二款二参照）又は「異常な遅滞」（第二章第二節第三款二参照）が存する場合には、役務のフォートが認められることとなるという[26]。

その例としては、《Doublet 判決》[27]が挙げられる[28]。その事案は、以下のようなものであった。Vendée 県 Saint Jean de Monts 市の海水浴場に別荘を所有していた原告の Doublet 氏は、当該別荘の近くで同市の観光協会によって開設されていたキャンプ場の運営によって、騒音等による特別に重大な被害や火災等の現実的な危険性が生じているとして、以前から地方長官と市長に対して当該キャンプ場の規制の強化と取締りを訴えていた。そこで、地方長官は、一九五七年五月七日のアレテによって、県内のキャンプ場の収容人数を三〇〇人に制限すること、また、テントは通りから少なくとも一五メートル離れたところに設置することを定めた。しかしながら、当該キャンプ場において当該アレテが遵守されることはなかったことから、同氏は、当該アレテの遵守を確保しなかった地方長官と市長の懈怠について損害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、まず、地方長官については、右アレテに違反したことを理由として右観光協会に付与された開設許可を取り消すなどの措置をとらなかった点において、その役務のフォートを認定した。また、市長については、同観光協会による右アレテに対する違反を止めさせるためにいかなる措置もとらな

かったとして、その一貫した懈怠を認定し、それが市の賠償責任を生ぜしめる性質の重大なフォートの性格を示すと判示した。

次に、行政主体の遅滞が問題となったケースとして、建築許可を得ることなく建築されたガレージによって近隣住民が損害を被ったとして国家賠償請求訴訟が提起された《Guedeu 判決》[29]を挙げることができる。都市計画法典法律篇第四八〇－一条は、所轄行政庁が同法所定の特定の違反行為を確認した場合には違反調書を作成させることを義務づけられていること、また、その写しが遅滞なく検察に送付されることを定めている。原告の Guedeu 夫妻は、一九七八年一一月二〇日に、書面により県設備局に自身の所有地に隣接する土地にG氏が建築許可を得ることなくガレージを建設したことを通報した。しかし、同氏によって犯された違反行為に関する調書が作成されたのは一九七九年一〇月五日になってからであり、それが検察に送付されたのは一九八〇年一月一四日であった。以上の事実から、コンセイユ・デタは、都市計画法典法律篇第四八〇－一条の右諸規定により行政庁に課せられる義務の履行における行政庁による遅滞は、右夫妻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。

もっとも、このように一貫した懈怠や異常な遅滞が存しない限り、言い換えれば、行政主体が当該期間内に一定の行動をとっていた場合（「全面的不作為」ではなく「部分的不作為」が問題となる場合）には、「手段債務」しか課せられない行政主体の役務のフォートは認められない、とする行政裁判官の姿勢については、時に、行政に対して「寛容に過ぎる（trop tolérante）」[30]という批判がなされることもあった[31]。ただし、Paillet によれば、いくつかの判決は適法性の原理に名目的でなく実効的な内容を与えようとする一定の意思を示しており、それは行政に向けた「威嚇射撃（coups de semonce）」として現れるという[32]。実際、近年の判例においては、こうした傾向が顕著になっており、「部分的不作為」が問題となる場合でも、役務のフォートの認定に当たって厳格な判断がなされることが多くなっている（第二章第二節

第三款参照)。

その例の一つとして挙げられているのが、《Commune de Merfy 判決》[33]である。その事案は、以下のようなものであった。一九七一年四月二日、Merfy 市の管轄地域において許可なく設置されたごみ捨て場から出火した火災によって、Kinsoen 氏が所有する植林三六六本が焼失した。また、一九七二年三月一六日にも、当該ごみ捨て場から出火した火災によって、再び Kinsoen 氏の植林の他、Ducoin 婦人の植林七九本と森林経営農業会社の植林五八五本が焼失した。出火元となった右ごみ捨て場は、一九六六年から、徐々に、公道及び沿道住民の所有地に沿って、およそ長さ一〇〇メートル・幅二〇メートルの範囲において設けられたものであった。そこで、右植林に生じた被害について、その所有者らが、当該ごみ捨て場に対する警察権限の行使が不十分であったことを理由に同市に対して損害賠償を請求した。コンセイユ・デタは、まず、以下の関連規定から市町村長が有する警察権限の内容を確認する。すなわち、市町村行政法典第九七条によれば、市町村警察は、良き秩序、公の治安、公の安全、公衆衛生を確保することを目的とし、とりわけ火災のような事故及び災害を適切な予防措置によって防止し、必要な救助の提供によって当該事故及び災害を終息させることを任務とする。また、同法典第一〇一条は、同法典第九七条第六号が対象とする自然災害等の重大かつ切迫した危険が存する場合、市長が当該諸状況に応じて必要な安全措置の執行を命じること、また、地方長官に早急に連絡をとり、自らが命じた措置を報告することを定めている。そして、コンセイユ・デタは、本件においては、Merfy 市長が、周辺住民や県社会保険福祉局から繰り返し当該ごみ捨て場の公衆衛生や公の安全に対する危険性について通報を受けていたことを指摘した上で、こうした不衛生及び不安全の原因を除去させることが同市長には義務づけられていたとする。実際、本件において、当該コミューンは、公土木局や憲兵隊等の関係機関に対する働きかけを行ったり、警告のための広告の掲載を行うなど一定の措置を講じていた。もっとも、コンセイユ・デタは、公土木局によって設置された当該ごみ

捨て場の設置を禁止する標識及び同局の要請を受け憲兵によって作成された調書が「実効性を欠くもの（inefficacité）」であった以上、同市長は、右法典第九七条第六号に基づく措置とは別に、同法典第一〇一条に基づき当該危険を取り除くために必要な工事を執行させるための権限を行使すべきであったとして、当該権限行使を行わなかった点において、Merfy 市長の不作為による重大なフォートを認定した。[34] このように、本判決においては、行政側が全く何らの措置もとっていなかったわけではないものの、特に周辺住民や県社会保険福祉局から繰り返し当該ごみ捨て場の公衆衛生や公の安全に対する危険性について通報を受けていたという事実等から非常に高度な義務が課せられているように見える。

さらに、近年の判例として、《Préfet de Police et ville de Paris 判決》[35]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。パリ一八区の Dejean 通りの車道及び歩道は、一九九〇年代から、許可なく設置された露店により恒常的に混雑した状態にあり、それにより、重大な公害やトラブル（周辺住民が自分の建物に出入りすることの困難性、喧嘩、侮辱、脅迫、襲撃、騒音公害、ごみの散乱等）が生じていた。そこで、この地区の住民の利益を保護するために設立された市民団体は、Paris 警察長官と Paris 市長による警察権限の不行使を理由に損害賠償請求訴訟を提起した。控訴審判決は、Paris 警察長官によってとられた公の秩序の乱れを防止するための措置や、公衆衛生を改善するために Paris 市長によってとられた措置について検討し、前者については、右警察長官が、特に、二〇一四年以降、夜間を含む定期的なパトロールを行ったり、常設のビデオ監視システムを設置するなどの対策を、後者については、パリ市長が、清掃や、道路の洗浄、ごみの収集の各作業を強化するなどの対策を、それぞれ講じていたことは認めつつも、右のような問題の規模及び継続性に鑑みると、それが適切なものとはみなされえないとして、当該不作為について、Paris 市の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを認定した。具体的には、そこでは、右のようなトラブルが公共空間の通常の利用に伴う不利益のレベルを大幅に超えるものであることや、行政によって講じられたさまざまな措置

が、当該トラブルを十分に減少させることを可能ならしめなかったこと、特に、警察長官やパリ市長が、幾年来講じられた措置の「不十分な実効性（insuffisante efficacité）」に鑑み、当該通りにおける無許可の販売活動を実質的に防止しうる、公共空間の利用に関する規制措置をとらなかったことなどが指摘されていた。コンセイユ・デタは、右のような控訴審判決の判断を支持することにより、Paris 市の賠償責任を認めた。本件においては、右のとおり警察当局によって一定の対策がとられていたこと、また、本判決においては、行政警察活動に伴う困難性が、公道の利用者が合理的な水準の安全性及び公衆衛生を享受するための適切な措置をとる義務を免除するものではないことが指摘されていることに鑑みると、そこで警察当局に課せられている義務は相当高度なものであるようにも見える。ただし、コンセイユ・デタは、当該義務が「結果債務」ではないことを明確に指摘しており、当該義務はあくまで「手段債務」にとどまることに注意が必要である。

（1）民法、特に契約法の分野で誕生した、この「手段債務」と「結果債務」の区別は、不法行為法の分野にも拡張することが試みられたが、判例における当該区別の利用は、基本的に契約法の分野に限定されているという（Hafida Belrhali-Bernard, « Obligation de moyens et obligation de résultat », dans *La responsabilité administrative*, Travaux de l'AFDA-6, coll. Colloques & débats, Paris, Lexis-Nexis, 2013, p. 135.）。例えば、弁護士契約や医療契約については手段債務が、輸送契約については結果債務が適用されている。これに対して、行政法においては、契約上の賠償責任に関しても、契約外の賠償責任に関しても、この区別は確立されてこなかったといわれている（Voir, Michel Paillet, *Manuel 1996*, n° 227 ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 1, p. 136.）。ただし、司法裁判所は、特定の公役務（例えば、フランス国有鉄道の公共輸送役務）に結果債務が課せられることを明示的に認めている（Cass. 1re civ. 7 mars 1989, n° 87-11.493, Bull. civ. I, n° 118 ; Cass. ch. mixte 28 novembre 2008, n° 06-12.307, Bull. ch. mixte, n° 3 ; Voir également, Cass. 1re civ. 28 novembre 2012, n° 11-

26.814, Bull. civ. I, n° 248.）。

（2）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 377-389.

（3）Joseph Frossard, *La distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat*, Paris, L.G.D.J., 1965, n° 292.

（4）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 379.

（5）Michel Paillet, *Manuel 1996*, n° 227 ; Voir également, Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 102 ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 1, p. 138.

（6）Voir, Denise Dorlencourt-Detragiache, *Contribution à une théorie de la carence en droit administratif français*, Th. Paris II, 1972, pp. 901 et s. ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 1, pp. 143-144.

（7）村上順「フランスにおける行政の不作為責任」神奈川法学二二巻二号（一九八七年）四六五頁。同「フランスにおける人身事故と行政の不作為責任」フランス行政法研究会編『現代行政の統制――フランス行政法研究――』（成文堂・一九九〇年）一七七頁以下、同「越権訴訟による警察規制不作為の統制――ドゥーブレ（Doublet）判決を中心にして――」神奈川法学三〇巻二号（一九九五年）五三頁も併せて参照。

（8）村上・註（7）四七六－四八〇頁参照。

（9）Michel Paillet, *Manuel 1996*, n° 228 ; Voir également, André Tunc, « La distinction des obligations de résultat et des obligations de diligence », *J.C.P.* 1945. I. 449.

（10）Voir, Pierre Montané de la Roque, *L'inertie des pouvoirs publics*, Paris, Librairie Dalloz, 1950, p. 328 ; Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 382 ; Jean-Louis de Corail, « La faute du service public considérée dans ses rapports avec les notions d'obligation et d'activité », dans *Les mutations contemporaines du droit public. Mélanges en l'honneur de Benoît Jeanneau*, Paris, Dalloz, 2002, p. 460 ; Benoît Delaunay, *La faute de l'administration*, Paris, L.G.D.J., 2007, n° 241-243 ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 1, p. 136.

（11）国家賠償責任法の分野で「結果債務」概念について論じられる場合には、《efficacité (efficace, efficacement)》と《effectivité (effectif / effective, effectivement)》は、同義的に用いられることが多いため、本稿においては、いずれについても「実効性（実効的な、実効的に）」という訳を当てることとした。一般的に、《efficacité》は、「期待された効果を生み出すもの」

の性格を指し、《effectivité》は、単に「効果を生み出すもの」の性格を指すものとして解されているが、両者の区別の基準は極めてあいまいである。ただし、近年は、これらを厳密に区別して用いる論者もいる（Luc Heuschling, « « Effectivité », « efficacité », « efficience » et « qualité » d'une norme/du droit. Analyse des mots et des concepts », sous la direction de Marthe Fatin-Rouge Stéfanini, Laurence Gay et Ariane Vidal-Naquet, *L'efficacité de la norme juridique. Nouveau vecteur de légitimité ?*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 48-50.）。例えば、Julien Bétaille は、《efficacité》を、「期待された効果を生み出すもの」の性格と定義し、これを、当該規範の定立者によって定められた目的ないし目標が達成される効果――単に当該目的に寄与するだけの効果ではない――と具体化した上で、ある規範の目標が汚染のレベルを二〇パーセント削減することである場合、二〇パーセントの汚染の削減が達成された場合には、当該規範は《efficace》であり、汚染が一五パーセントしか削減されない場合には、当該規範は単に《effective》であるという具体例を示して、《efficacité》と《effectivité》の違いを説明している（Julien Bétaille, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Th. Limoges, 2012, n° 18 ; Voir également, Agathe Van Lang, note sous C.E. 12 juillet 2017, *Association Les Amis de la Terre France, R.F.D.A.* 2017, p. 1143 ; Benoît Delaunay, « Le rapport entre effectivité des droits et obligations de moyen et de résultat », dans *La scène juridique : harmonies en mouvement. Mélanges en l'honneur de Bernard Stirn*, Paris, Dalloz, 2019, p. 157.）。

（12）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 103.

（13）Michel Paillet, *Manuel 1996*, n° 228 ; Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 103-104.

（14）Voir, Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 383.

（15）*Ibid.*

（16）C.E. 8 avril 1987, *M^me^ Virmaux,* Rec. 140, *L.P.A.* 1987, n° 123, p. 4, concl. Marc Fornacciari, D. 1988, somm. p. 61, obs. Franck Moderne et Pierre Bon ; Voir également, C.E. 4 octobre 1968, *sieur et dame Pascal*, Rec. 876 ; C.E. 27 novembre 1974, *Commune de Villenave-d'Ornon c. ／ sieur Bayens*, Rec. 586, D. 1976, juris. p. 100, note Michel Bélanger ; C.E. 25 septembre 1987, *Commune de Lège-Cap-Ferret, R.D.P.* 1988, p. 899, D. 1988, somm. p. 376, obs. Franck Moderne et Pierre Bon ; C.E. 17 mars 1989, *Commune de Montcourt-Fromonville, R.D.P.* 1990, p. 1180.

（17）C.E. 14 décembre 1981, *Commune de Montmorot, R.D.P.* 1982, p. 1438, D. 1982, somm. p. 375, obs. Franck Moderne et Pierre Bon ; Voir également, C.E. 9 juin 1978, *Ville de Nice c./ Liotard*, Rec. 241.

（18）なお、原告は、この主張とは別に、近隣の道路の工事によって当該泉の汚染被害が悪化したという主張も行っていた。コンセイユ・デタは、この主張については、当該工事によって結果的に汚染水の流れが促進されることとなったことを認定し、市の賠償責任を一部認めた。

（19）C.E. 22 novembre 2019, *M. et M^me^ Bujon et autres*, Rec. 1010, *A.J.D.A.* 2020, p. 1867, note Jean-Philippe Ferreira, *D.A.* 2020, comm. 26, note Jean-Sébastien Boda et Baptiste Pouyau, *A.J.C.T.* 2020, p. 152, note Stéphanie Renard et Éric Péchillon ; Voir également, C.E. 29 décembre 1989, *M. et M^me^ Soussan, R.D.P.* 1990, p. 1180.

（20）Voir également, C.E. 19 novembre 2013, *M. Le Ray et autres,* Rec. 834, *J.C.P. A.* 2014, n° 2238, note Hervé Arbousset, *A.J.C.T.* 2014, p. 168, note Erwan Royer.

（21）Voir, C.E. ord. 13 août 2013, n° 370902, *A.J.D.A.* 2013, p. 2104, note Olivier Le Bot, et p. 2137, étude Xavier Dupré de Boulois.

（22）Voir, Jean-Philippe Ferreira, *supra* note 19, p. 1868 ; Stéphanie Renard et Éric Péchillon, *supra* note 19, p. 153.

（23）Voir, Jean-Philippe Ferreira, *supra* note 19, pp. 1870-1871.

（24）Voir, Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 383.

（25）Voir, C.E. Ass. 7 mai 1971, *Ministre de l'Économie et des Finances et ville de Bordeaux c./ sieur Sastre*, Rec. 334, concl. Michel Gentot, *R.D.P.* 1972, p. 443, note Marcel Waline, *J.C.P.* 1972.I.2446, note Danièle Loschak. ; 村上・註（7）四九九頁以下も併せて参照。

（26）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 383 ; Voir également, Marcel Waline, note sous C.E. 24 juillet 1936, *Syndicat général de défense des grands vins de la Côte-d'Or,* D. 1937.Ⅲ. 41 ; Denise Dorlencourt-Detragiache, *supra* note 6, pp. 944-945.

（27）C.E. Sect. 14 décembre 1962, *Sieur Doublet*, Rec. 680, D. 1963, juris. p. 117, concl. Michel Combarnous, *A.J.D.A.* 1963, p. 85, obs. Michel Gentot et Jean Fourré ; Voir également, C.E. 24 mars 1976, *Dame veuve Thiémard*, Rec. 179 ; C.E. Ass. 20 mars 1974, *Ministre de l'Aménagement du territoire, de l'Équipement, du Logement et du Tourisme c./ sieur Navarra,*

Rec. 200, concl. Michel Rougevin-Baville, *J.C.P.* 1974.II. 17752, note Georges Liet-Veaux, *R.D.P.* 1974, p. 924, note Jean de Soto, D. 1974, p. 480, note Jean-Paul Gilli, *A.J.D.A.* 1974, p. 303, chron. Michel Franc et Michel Boyon.

(28) 本判決については、村上教授が詳細な分析を加えられているので、併せて参照されたい（村上・註（17）四八六頁以下）。

(29) C.E. 21 octobre 1983, *Ministre de l'environnement et du cadre de vie c./ M. et M^me^ Gueden*, Rec. 424, D. 1985, somm. p. 95, obs. Franck Moderne et Pierre Bon.

(30) Bernard Pacteau, note sous T.A. Paris 4 novembre 1976, *Société des Agrégats de Seine et Affluents* et C.E. Sect. 27 mai 1977, *Société anonyme Victor Delforge et compagnie et autre*, *J.C.P.* 1978.II. 18778.

(31) Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 383.

(32) *Ibid.*

(33) C.E. Sect. 28 octobre 1977, *Commune de Merfy (Marne)*, Rec. 406, *J.C.P.* 1978.II. 18814, concl. Jean-Michel Galabert.

(34) Voir, C.E. Ass. 24 janvier 1936, *Sieur Mure*, Rec. 105.

(35) C.E. 9 novembre 2018, *Préfet de Police et ville de Paris*, Rec. 900 et 907, *A.J.D.A.* 2018. p. 2218, obs. Jean Marc-Pastor, *A.J.C.T.* 2019, p. 102, obs. Christophe Otero, *J.C.P. A.* 2019, n° 2220, note Hélène Pauliat.

第二節：結果債務――実効性確保義務――

以上のように行政に課せられる〝注意義務〟として解される「手段債務」と対置される概念が、「結果債務」である。すなわち、Michel Paillet によれば、その結果が実現されない以上、役務のフォート、したがって賠償責任が存在すると考えられる、真の「結果債務」が行政に課せられることがあるという[1]。というのも、こうした場合に行政が履行することを義務づけられるのは、非常に明確に特定された給付だからである。その際、行政は、単に行動するだけではなく、

「実効的に（efficacement）」行動することまで求められることとなる。(2) Paillet は、自由裁量権の理論がその深刻な障害となることを認めなければならないものの、例外的ではあるとはいえ、問題となる行政活動の時期だけではなく、その結果もあらかじめ特定されており、当該結果が実現されなかったという事実が義務違反を証明するのに十分であるような状況があり、そこには「羈束された権限（compétence liée）」(3)が存在すると述べている。(4) Paillet によれば、そこでは、行政に課せられる活動の内容、つまり、義務の内容が、結果と一体化するほど詳細に特定されているかどうかが問われなければならないという。(5) また、これによって、行政の介入によって行政客体が期待する権利を有するところの結果が得られなかったという事実から役務のフォートを導出する、行政裁判官のいくつかの判決が説明されうるように思われるという。

第一款：結果債務の黙示的承認

行政判例、特に契約外の役務のフォートによる賠償責任に関する判例において、「結果債務」という文言が明示的に用いられることは極めて稀であるといえる。さらに、年代的な観点から見れば、かかる判例が現れ始めたのは、二一世紀に入ってからのことである。もっとも、二〇世紀以前の判例においても、〝黙示的〟にではあるものの、学説上、結果債務としての義務を行政主体に課すものとして評価されている判決が複数存在する。以下では、その中でも、学説上しばしば引用されている、三つの著名な判決を紹介した上で、結果債務としての義務あるいは結果債務に準ずるような高度な義務が課せられているように見える、その他のいくつかの判決を紹介していくこととしたい。

一　「実効性」の要求

1　《Courtial 判決》[6]――まず最初に挙げられるのは、前章においても紹介した、一九五五年の《Courtial 判決》である（第三章第二節第二款二参照）。繰り返しになるが、まず、その概要を紹介することとする。当時一〇歳の児童は、一九四七年六月二七日に小学校で行われた健康診断において肺の放射線検査を受けたが、当該検査により右児童の両肺に結核の病変があることが明らかになっていたにもかかわらず、その検査結果は当該児童の家族に伝えられなかった。結局、当該児童が必要な治療を受けることができたのは、当該児童が中学生となり、当該中学校で一九四八年一一月一六日に行われた放射線検査により結核にかかっていることが判明した後のことであった。本判決において、コンセイユ・デタは、学校衛生役務には、その「実効性（efficacité）」を確保するために当該健康診断の結果を右児童の家族に伝えること、とりわけ、その子供の健康を守るために当該家族が知っておく必要のある医学的事実を当該家族に直ちに知らせるための「あらゆる適切な措置」をとることが義務づけられると判断した上で、一九四七年六月二四日の健康診断後にその検査結果が Molière-sur-Cèze 市の地区のソーシャルワーカーに伝えられていたことは認められるとしても、家族が右児童の身体に確認された病気を知らされていなかったという事実は、学校衛生役務に帰責すべきフォートを構成し、国の賠償責任を生ぜしめる性質を有すると判示した。

本判決について、Paillet は、行政活動の「実効性」への明示的な準拠が、明確に結果債務概念を指し示しているように思われると述べている[7]。また、本判決において行政に課せられている任務は、〝行政が有する情報（健康診断の結果）が健康診断を受けた者に伝えられるように行動すること〟という形で非常に厳密に特定されていることを指摘している。すなわち、Paillet によれば、最低限の手段が講じられた以上、結果はあまり重要ではないとする、先の「手段債務」のケースとは異なり、ここで考慮されるのは、有用な情報の伝達の「実効的性格（caractère effectif）」という結果のみであり、

それを実現するための手段は問題とはならないという。[8][9] また、行政が、ここで「その注意が克服しえない障害」[10]に衝突したと主張することはできず、さらに、時の裁量を口実にすることはいっそうできないという。[11] 結局のところ、Paillet によれば、「行政主体は、この場合、特定された給付の債務者としてみなされ、その履行は、実際に実現された結果を通して評価されることとなる」[12]というのである。[13]

2 《Marabout 判決》[14]――結果債務としての義務を行政主体に課した判例として、最も頻繁に引用されている判決は、おそらく《Marabout 判決》であると思われる。その事案は、以下のようなものであった。Paris 一六区の Michel-Ange 街区にある、原告の Marabout 氏の自宅は、公道に通じる袋小路になった私道に面していた。一九五九年六月二日及び一九六六年一二月一九日付けの警察長官による二つのオルドナンスによって、当該街区における車両の駐車は常時禁止されていた。長さ六五メートル・幅四メートルの当該私道には、駐車禁止であることを示す三枚の標識が等間隔に設置されていたにもかかわらず、常に多くの車両が駐車されていた。かくして、当該私道を塞ぐ駐車車両は、周辺住民が自宅にアクセスする自由を奪い、また、災害等の際に救急車や消防車が当該私道に侵入することを妨げていた。実際、Marabout 氏は、徒歩でしか自宅にアクセスできなかった。そこで、Marabout 氏は、幾年間にもわたり当該規制を遵守させるために介入することを警察役務に求めていた。この要請を受けた行政は、標識を一つ増やし、また、一九六五年に幾人かの職員を派遣し取締りを行うことにより若干の違反調書を作成した。しかし、一九六六年以降は当該規制を遵守させるための介入を行わなくなった。本件訴訟は、Marabout 氏が、Paris 市による当該規制に関する措置の不十分さを理由に提起した損害賠償請求訴訟である。市は、Paris 警察がすべての通りにおいて十分な監視を行うことは不可能であり、もっぱら主要な道路を取締りの対象とせざるをえないことなどを主張していた。これに対して、論告担当官は、適切な措置、具体的には、駐車違反車の違反車両置場への牽引又は車輪止めによる車両の当該路上への固定化と

いった、より実効的な措置が存在し、また、かかる措置をとるために十分な時間（本件訴訟が提起された一九七〇年までの四年間）があったことなどを指摘し、本件においては単純なフォートしか要求されないとした上で、かかる措置がとられなかった点において単純なフォートを認めた。これに対して、コンセイユ・デタは、当該役務の困難性に鑑み重大なフォートの要件こそ求めたものの、「交通警察がParis市において直面している困難性は、設けられた禁止措置が遵守され、沿道住民のアクセス権が保護されるように、適切な（appropriées）行政立法的措置又は執行的措置を講じる、市当局が有する義務を免除するものではない」とした上で、「右諸状況において、Paris市によって講じられた措置の不十分さは、同市の賠償責任を生ぜしめる性質の重大なフォートを構成する」と判示した。

本判決の共著による評釈において、Pierre CabanesとDominique Légerは、コンセイユ・デタが手段の不十分さによる免責を認めなかった点に着目し、本判決で市当局に課せられている義務が結果債務であると評している[15]。すなわち、これらの論者は、警察役務が主要な道路を優先するという態度が論理的であるように思われうること、また、本件で問題となったような小さな街区の私道における駐車に対する規制の遵守を確保するために多くの手段を用いることを警察に求めるのは異常であるようにも思われうることを認めつつも、「もっとも、かかる手段の不十分さは、全く免責的なものではない。市当局は、公道の治安と安全を確保しなければならない。市当局が、それを行う手段を有しない場合には、当該手段を見つけ出さなければならない」と述べているのである。

また、本判決において行政主体に課せられている義務が結果債務であると解するPailletによれば、ここでいう、行政主体によってとられなかった「適切な措置」というのは、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避けるに至らせたであろう措置[16]」であるという。この理解を押し進めると、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避ける」という結果を実現しえない措置は「適切な措置」として認められないこととなり、実質的に特

定の結果の実現が義務づけられているということになろう。言い換えれば、そこでは実質的に、「損害発生即役務のフォート」という純粋な意味での結果不法説的解釈に通ずる解釈がなされているともいえる。本判決について見ると、違反車両が継続的に存在していたこと、言い換えれば、設けられた規制が遵守されていないという結果あるいは沿道住民のアクセスの自由が保護されていないという結果が、行政主体によってとられた措置が「適切」でないことの徴表となっているということであり、つまるところ、右のような結果の実現が行政主体に義務づけられているということになる。

もっとも、本判決が、ここまで高度な結果債務としての義務を課したものと評価できるかについては異論の余地もある。例えば、右の論告担当官の指摘にあるような駐車違反車の違反車両置場への牽引又は車輪止めによる車両の当該路上への固定化といった措置を市が行ったにもかかわらず、依然として駐車違反が継続しているという場合にも役務のフォートが認められたかどうかは定かではない。真に結果債務としての義務が課せられているのであれば、それでも役務のフォートが認定されるはずであるが、「適切な措置」がとられたという評価がなされる可能性も否定はできない。ただ、そもそも、本件においては、かかる措置を講じるための人的手段の不足が主張されていたにもかかわらず、それが重大なフォート要件の維持という側面においては反映されているものの、作為義務違反を否定する要素としては認められていないということは、一見結果の回避が不可能な義務を課しているようにも見えるため、Cabanes と Léger のように結果債務が課せられているとの解釈を行う論者も存在するのである。

いずれにせよ、少なくとも「適切な」という形容詞に「実効性」が読み込まれることにより、非常に高度な作為義務が課せられているということは確かであろう[17]。問題は、かかる高度な作為義務が課せられえた理由であるが、それは、おそらくコンセイユ・デタも明示的に認定していることからもわかるように、違反車両が災害等の際に救急車や消防車が当該私道に侵入することを妨げていたという事実の存在であるように思われる[18]。その具体的な内容についてはコンセ

イユ・デタは言及していないものの、論告によると、過去にMarabout氏が病気になった際に違反車両のせいで自宅の前まで救急車を寄せることができず、一二メートル以上先の救急車まで担架で運ばれたことがあり、また、浸水被害に遭った際にも消防士がその車両を袋小路の奥まで進めることができず、後に消防隊長が火災が起きた場合に当該区域に出動することが困難であるか、さもなければ不可能であることを地方長官に警告していたという。つまり、そこでは、病気や火災の際に救急車や消防車が当該私道に侵入することができないことによりMarabout氏の身体の安全及び生命が害される現実的な危険が存在していたことが考慮されているのではないかと思われるのである。(19)(20)

3　《Giraud判決》(21)――この《Marabout判決》と同じように、手段の不十分さによる義務の免責を明示的に認めなかった判決として、《Giraud判決》が挙げられる。本件は、公立中学校の特殊教育部門（section d'enseignement spécialisé）の生徒が教員の不適切な人員配分により一部の必修科目を受けることができなかったとして、国を相手取って国家賠償請求訴訟を提起した事案である。コンセイユ・デタは、まず、一般規範として、国民教育大臣に委ねられた教育という一般利益に関する任務は、現行法令の諸規定によって定められた教育プログラムに記載されたあらゆる必修科目の教育を保障する法律上の義務を当該大臣に課していることを指摘する。その上で、役務の組織の必要性から導出されるいかなる正当化理由も存在しない場合、その教育を生徒から奪う効果をもたらす、この法律上の義務に対する違反は、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ている。そして、本件においては、被害児童が一九七八年から一九七九年の学年度中に享受すべきであった、週ごとの教育の内七時間分を奪われたとして、この不作為により当該児童が被った損害について国が賠償責任を負うべきであると判断した。また、本件訴訟においては、国民教育大臣が教員の配分に係る予算不足を主張していたが、コンセイユ・デタは、「国民教育大臣によって主張された予算不足は、いずれにしても国に課せられる賠償責任を免責しえない」として当該主張を退けた。つまり、本判決において

は、予算不足という金銭的手段の不十分さによる免責が明示的に否定されていることから、教育プログラムに記載されたあらゆる必修科目の教育を保障するという国民教育大臣に課せられた法律上の義務が、結果債務としての義務であるとの解釈がなされているのである。

4　結果債務理論への懐疑――ただ、右の三つの判決が、真に結果債務としての義務を認めたものといえるかについては議論の余地がある。例えば、Pierre-Édouard du Cray は、「行政賠償責任の手段の不十分さ」と題する論文において、次のような理由により、これらの判決が行政裁判官が真に結果債務を認めようとしたものであるのか疑わしいと述べている[22]。du Cray は、まず、その理由の一つとして、これらの三つの判決において結果債務への明示的準拠が存しないことを指摘する。実際、いずれの判決においても「結果債務」という文言は用いられていない。また、二つ目の理由としては、手段債務と結果債務の区別が慣習的になされてきたのは契約上の賠償責任の領域であるところ、これらの判決はいずれも契約外の賠償責任の領域に属するものであることを挙げている。そして、さらに続けて、各判決について次のような評価を行っている。すなわち、まず、《Courtial 判決》においては、学校衛生役務が、家族に子供が結核にかかっていることを伝えなかったという事実が明白かつ容認しえない注意の欠如であるように思われるところ、そこで裁判官が非難しようとしたのは、もっぱらこの注意の欠如であるという。また、《Marabout 判決》において、サンクションの対象となっているのは、駐車違反が常時 Paris の通りにおいて犯されているという事実ではなく、二年間繰り返し苦情が寄せられていたにもかかわらず、警察当局が駐車禁止を実効的に遵守させるための適切な措置をとらなかったことであるという。さらに、《Giraud 判決》については、結果債務が課せられる場合、免責原因となるのは不可抗力のみであるところ、コンセイユ・デタは、不可抗力と同一視することが困難な一般利益の概念、つまり「役務の組織の必要性から導出される正当化理由」により国が免責されうることを付け加えている旨を指摘している。要するに、以上の指

摘の内、《Courtial 判決》と《Marabout 判決》に関する指摘は、いずれも、そこで課せられている義務が手段債務としての注意義務でしかないことを述べるものであり、他方、《Giraud 判決》に関する指摘は、一般利益を理由とした免責を認めていることを理由に結果債務の存在が否定されることを述べるものであるように思われる。du Cray によれば、場所的状況や時間的状況、損害の予見可能性、役務の組織の必要性という他の要素により免責される可能性があることに鑑みると、手段の不十分さに関する主張を退けたということが直ちに結果債務を承認したということを意味しないという。

このように、右の三つの判決については、その解釈が分かれるところもあり、各判決が真に結果債務としての義務を行政主体に課したものであると断言することは困難であるといえる。ただ、先にも述べたように、少なくとも、これらの各判決が行政主体に非常に高度な作為義務を課していることは確かである。そして、そこでは、人の健康や生命・身体の安全、教育を受ける権利という重要な法益が問題となっていることが注目される。

二　《Marabout 判決》に類する他の諸判決

前述のように、Paillet によれば、《Marabout 判決》において示された、行政主体によってとられなかった「適切な措置」というのは、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避けるに至らせたであろう措置」であるという。そして、これも先に述べたように、この理解を押し進めると、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避ける」という結果を実現しえない措置は「適切な措置」として認められないこととなり、実質的に特定の結果の実現が義務づけられているということになろう。言い換えれば、損害が発生したという事実は、行政主体によって「適切な措置」がとられなかったことを意味するということになる。この点について、Paillet は、かかる結果債務がフォートの推定に通じる

ものであることを指摘し、「当該行政活動（又は不作為）に起因する損害、すなわち当該活動の結果は、公役務の組織又は運営における瑕疵の存在の《徴表となる》[23]」と述べている。かかる解釈がなされている判決として、Paillet は、とりわけ警察役務に関するものを多く挙げている。以下では、既に前章で紹介した《Olivier et Marchetti 判決》[24]と《Ville de Cognac 判決》[25]以外の、二つの判決を見ていくこととしたい。

まず、一つ目の判決は、《Commune de Saint-Lary-Soulan 判決》[26]である。本件は、氷の張ったゲレンデで複数の死傷者を出した事故について、Saint-Lary-Soulan 市の賠償責任が問われたというものである。この判決において、コンセイユ・デタは、まず、ゲレンデに氷が張るリスクが気象庁によって知らされていたこと、当該ゲレンデの同じ場所で起きた事故の数、重大性、位置に鑑みれば、このゲレンデが非常に難易度の高いクラスに分類されるものであったとしても、スキーヤーが自らの注意によって通常用心することができるような障害ではなかったことを指摘した上で、「かくして、発生した事故は、その安全を確保する職責を担う役務の瑕疵ある運営に帰責されるべきである」と判示した。さらに、コンセイユ・デタは、特に当該ゲレンデを早急に閉鎖決定を下すことなく開放したままにしておいた点、閉鎖決定の執行に必要な措置をとることが遅れた点において、「かくして、犯されたフォートは、スキーヤーの安全を確保するために適切な措置(dispositions convenables)をとらせなかった Saint-Lary-Soulan 市の賠償責任を生ぜしめる性質を有する」として、同市の賠償責任を認めたのである。その上で、スキーヤーがより難易度の低いコースに戻るための標識が不十分であったことから、同市の賠償責任を軽減しうるような被害者のフォートも認められないと判断した。前述の Paillet の解釈によれば、本判決がいうところの「適切な措置」とは、まさに本件のような事故を避けるに至らせたであろう措置であるということになり、実質的に当該事故を発生させない義務という結果債務としての義務が課せられているということになろう。

次に、二つ目の判決は、公営プールにおける事故が問題となった《Pelletier 判決》[27]である。本件は、一九七四年九月三一日の一七時二五分頃、Coulommiers 市の市営プールにおいて、ある児童が、プールの底で意識を失っている状態で発見され、その後死亡した事故につき、その親が、当該プールにおける監視の不十分さを理由に同市に対して損害賠償を請求した事案である。コンセイユ・デタは、まず、右事故の際、当該プールが大変な込み具合であったにもかかわらず、監視を行う職員が一人だけであったこと、また当該職員がプールの周りを定期的に巡回することもしていなかったことから、被害者の救助が遅れたと認定した。そして、これらの諸状況においては、「実効的な監視（surveillance effective）」を確保するための措置の不存在及び監視員の不作為は、同市の賠償責任を生ぜしめる性質を有するフォートを構成すると判示した。ただし、当該事故は、泳ぐことができなかった被害者の軽率な行動にも帰責すべきであるとして、同市が賠償責任を負うのは損害の三分の二であると判断した。ここでも前述の Paillet の解釈によれば、本判決における「実効的な監視」というのは、まさに本件事故を避けるに至らせたであろう監視ということになろう。

第二款：結果債務の明示的承認

以上のように、従前の契約外の賠償責任に関する判例においては、明示的に「結果債務」という文言が用いられることはなかったため、特定の判例が「結果債務」に基づき役務のフォートを認定しているのかどうかについては議論の余地があったものの、近年の一部の判例においては、明示的に「結果債務」という文言が用いられるようになってきている。かかる判例が現れたのは、特に、いわゆる「給付請求権（droit-créance）」[28]が問題となった訴訟においてである。すなわち、現代国家においては、私人には表現の自由に代表されるような「自由権（droit-liberté）」だけでなく、国家に具体的な

給付を請求する権利である「給付請求権」が認められており、その結果、国家には「自由権」を侵害しないという不作為義務に加えて、「給付請求権」を保障するという作為義務が課せられているのである。特に近年の判決において問題となった給付請求権として挙げられるのが、①障害児の教育を受ける権利、②自閉症者が専門多分野にわたる支援を受ける権利、③住居への権利の三つである。以下では、これらの諸権利が問題となった判決を順に分析していくこととしたい。

一　障害児の教育を受ける権利

1　《Laruelle 判決》[29]――まず、事案の概要を確認する。原告の Laruelle 夫妻の子供であるBは、一九九五年に生まれ、障害率八〇パーセントを超える重度の障害を持っていた。Bは、二〇〇〇年一〇月から二〇〇三年六月までの間、県特殊教育委員会（Commission départementale de l'éducation spéciale）の決定に従い、さまざまな施設においてパートタイムで（à temps partiel）支援を受けていた。当該委員会は、二〇〇五年二月一一日の法律による改正まで、一九七五年六月三〇日の法律第六条に基づき、特殊教育が必要な児童を受け入れる施設を指定する任を負っていた。当該委員会は、二〇〇三年六月一二日、Bを今後フルタイム（à temps complet）で就学させることを決定し、Yvelines 県の La Roseraie 医療・教育院（Institut médico-éducatif）を受入施設として指定した。もっとも、この施設に空きがなかったことから、Bは他の施設におけるパートタイムでの支援を受け続けていた。この状態は、結局、二〇〇四年の九月まで続くことになった。そこで、Laruelle 夫妻は、自身の子供が右二〇〇三年六月一二日の決定から二〇〇四年九月までフルタイムでの就学ができなかったことについて、国に対して損害賠償請求を行った。この請求に対して、Versailles 行政裁判所は、国のフォートを認めたが、Versailles 行政控訴院は、特定の障害児の就学に伴いうる特別な困難性に鑑み、

国に課せられるのは「手段債務」としての義務のみであり、それが行政によって履行されているとして役務のフォートを否定した。また、同行政控訴院は、異常かつ特別な損害が認められないとして、公的負担の前の平等の破綻に基づくフォートによらない賠償責任も否定した(30)。

コンセイユ・デタは、まず関連する法規定を引用している。すなわち、①教育法典法律篇第一一一－一条により、教育を受ける権利が何人にも保障されること、②同第一一二－一条により、障害を持った児童又は青少年が教育を受ける義務に服せしめられ、彼らが、普通教育、それができない場合には、県特殊教育委員会によって各人に固有のニーズに応じて決定された特殊教育を受けることにより当該義務を果たすこと、③同第三五一－一条により、国が当該児童又は青少年の教育及び初期職業訓練に関する諸費用（通常クラスへの受入れ、専門施設の人員配置、又は民間の教育施設との契約締結に係る費用）を負担すること、④同第三五一－二条により、県特殊教育委員会が、当該児童又は青少年のニーズに対応しかつ彼らを受け入れることができる複数若しくは例外的に単一の施設又は機関を指定すること、また、当該委員会の決定が、その許可又は認可の条件となった専門性の範囲内において普通教育施設又は特殊教育施設を拘束すること、などがそれぞれ定められている。

そして、コンセイユ・デタは、これらの規定から、一方で、その状況の差異にかかわらず、教育を受ける権利は何人にも保障されていること、他方で、就学義務はあらゆる者に適用され、障害児が直面する特別な困難性は当該権利を奪う効果も当該義務の遵守を妨げる効果ももたらさないことを確認する。その上で、「当該権利及び義務を、障害を持った児童にとって実効的性格（caractère effectif）を有するものとするために、教育公役務に関する一般的な組織編成の任務として、あらゆる必要な措置をとること及び必要な手段を講じることが国には義務づけられる」と判示し、国の不作為は、その賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成し、現在の受入体制の不十分さや手当が障害を持った児童の

両親に給付されていたという事実を行政が有効に援用することはできないと判断した。さらに、Versailles 行政控訴院が、その状況に適した教育を受ける障害児の権利及び義務に実効的性格を与えるためにあらゆる必要な措置をとりかつ必要な手段を講じたかを審査することをせず、行政があらゆる必要な注意を尽くす義務として定義される手段債務しか有しないと指摘するだけにとどまった点において、「前述の教育法典の諸規定を正当に評価せず、法の誤りの犯した」と判示した。

2　Rémi Keller の論告――本判決は、基本的に、報告官の Rémi Keller の論告に基づいたものであるといえる。Keller は、手段債務概念に依拠して国の役務のフォートを否定した行政控訴院の論証が国に課せられている義務と合致しないことを強調する(31)。そこで、Keller は、本判決が挙げている法規定の他、本判決が挙げていない法規定、具体的には教育を受ける権利について定める一九四六年憲法前文及び欧州人権条約第一追加議定書第二条、障害児の教育訓練が国の義務であることを定めた一九七五年六月三〇日の法律第一条等を挙げた(32)上で、障害を持った児童については、当該児童のための特別規定が多数存在し、それらが当該児童の教育を受ける権利を実効的に保障する意図を示していることを指摘している(33)。

また、本件において行政側が特殊教育施設に空きがないことを主張した点については、それは予算不足の結果でしかなく、予算不足が国の賠償責任を免責しないとした過去の判例(34)を引用することにより、この主張を退けている(35)。その判例とは、前節において紹介した《Giraud 判決》である。先に述べたように、この判決では、公立中学校の特殊教育部門の生徒が教員の不適切な人員配分により一部の必修科目を受けることができなかったとして、国に対する損害賠償請求がなされた訴訟において、国民教育大臣が予算不足を主張したところ、「国民教育大臣によって主張された予算不足は、いずれにしても国に課せられる賠償責任を国から免責しえない」として当該主張が否定された。Keller は、この《Giraud

判決》における論告担当官の次のような指摘を引用している。すなわち、「公役務の組織編成が法令により定められており、また公役務の利用者が当該法令によって定められている科目及び時間割に服しかつそれを要求している以上、国は当該法令の適用を確保することを義務づけられる」。

Keller は、さらに以上の点に加え、国の費用負担について定める、前述の教育法典法律篇第三五一－一条を援用した上で、単なる手段債務に基づく論証は、右の法令上の諸規定に反するだけでなく、過去の判例に真っ向から矛盾するように思われるとまとめている[36]。なお、原告が特殊教育手当を給付されているという主張については、それが一定の障害率に基づき障害児を扶養しているすべての者に与えられているものであるところ、それは当該扶養者が当該児童の教育に関連する特別な負担を負っているからであり、就学の欠如を埋め合わせることを目的とするものではないとして当該主張を退けている[37]。

3　仕組み解釈――右のように、本件訴訟においては、控訴審判決とコンセイユ・デタの判決における解釈が真っ向から対立することとなったが、かかる解釈の違いが生じた原因はどこにあるのだろうか。前述のように、控訴審判決は、特に障害児の教育を受ける権利を保障するに当たって行政が直面する特別な困難性を指摘することにより、国に課せられるのは手段債務のみであると判断した。実際、本件においては、県特殊教育委員会によって指定された施設には空きがなかったという事情があり、このことから右権利保障を実現することが困難であったとして役務のフォートを否定することも十分に考えられたはずである。これに対して、本判決は、Keller の論告に即して考えると、先行判例に従い、かかる事情による義務の減免を否定し、前述の法令上の諸規定から立法府が障害児の教育を受ける権利を〝実効的に〟保障することを求めていると解することにより、「結果債務」とも目されるような極めて高度な作為義務を課した。おそらく、控訴審判決が一九四六年憲法前文及び欧州人権条約第一追加議定書第二条を、また、コンセイユ・デタが教育

法典法律篇第一一一－一条を、それぞれ引用していることから、教育を受ける権利が保障されているという点についての理解は各判決とも異なるところはないように思われる。そこで異なるのは、当該権利が「実効的性格」を有するものであるとまで解することができるか、という点についての解釈である。

ここで注目すべきは、控訴審判決が、教育法典に関して法律篇第一一二－一条と第三五一－二条しか引用していないのに対して、論告担当官とコンセイユ・デタが、同第三五一－一条を引用していることである。前述のように、この条文は、国が障害を持った青少年の教育及び初期職業訓練に関する諸費用（通常クラスへの受入れ、専門施設の人員配置、又は民間の教育施設との契約締結に係る費用）を負担することを定めるものである。本条文は、ここで、手段の不十分さ（予算不足）による抗弁を妨げるものとして援用されているように思われる[38]。つまり、コンセイユ・デタは、教育法典がどのような仕組みに基づき障害児の教育を受ける権利の保障という目的を実現しようとしているのか、という点について当該法典全体の仕組みに目を配り、法合目的的な解釈を行うことにより、当該権利の実効的性格という〝法の意図〟を導出したのである。ただし、そこでは国の財政的負担が全く度外視されているわけではないことに留意が必要であるように思われる。実際、Kellerは、右の論告において、詳細な試算を示しているわけではないものの、就学ができていない障害児の実数に関するデータや当時の予算規模等を参照した上で、本件において国に責任を負わせた場合には国家予算に大きな影響を与えることは認めつつも、この解決法をとることを躊躇させるほどのものではないことを指摘している[39]。

4 「緩和された結果債務」と「強化された結果債務」――本判決が真に結果債務を認めたものであるか否かについては見解が分かれるところであるが、この点に関して、Thomas Bompardは、本判決の評釈において独自の主張を展開している。Bompardは、まず、前記《Couriel判決》に関して、Paillet が、行政活動の「実効性（efficacité）」への

明示的な準拠が明確に結果債務概念を指し示していると解していたこと、そして、本判決における「実効的（effectif）」という文言がそれと同じ意味で用いられていることを指摘する[40]。もっとも、これを単純に結果債務と評価するのではなく、この結果債務の内容――特に「結果」が実現されていない場合であっても免責される場合がどのような場合か――をより明確にするために、民法学における議論に基づき立証の負担に着目し、結果債務をさらに「緩和された（atténuée）結果債務」と「強化された（renforcée）結果債務」に分けることを提案する[41]。Bompard によれば、後者の結果債務が債務者によるフォートについて「ほぼ反駁できない（quasi-irréfragable）」推定を伴い、不可抗力以外は責任を免責されないのに対して、前者の結果債務は、フォートの不存在の立証、その介入と損害の間の因果関係の不存在の立証、外的原因の存在の立証により推定が反駁されうるという。その上で、本判決については、受入体制の不十分さについての主張も特別手当についての主張も否定されていることから、本判決の文言を忠実に読めば、「強化された結果債務」が行政に課せられているようにも思われると述べている[42]。

ただし、この種の事例において常に国に「結果債務」と解されるような義務が課せられることとなるのかについては必ずしも定かではない[43]。実際、ある論告担当官は、特殊なケースにおいて児童の健康状態が役務のフォートの有無に影響を及ぼす可能性があることを指摘している[44]。この点に関して、《Laruelle 判決》以前の下級審判決[45]は、ある児童が、深刻なてんかんの症状を理由に Val-d'Oise 特殊教育委員会が指定した施設により受入れを拒否されるなどして、施設を転々とし六歳から八歳の二年間安定的な就学ができなかった事件において、その深刻なてんかんの症状を考慮することにより当該児童の就学のための解決法を見つけることの特別な困難性に鑑みれば、国には手段債務しか義務づけられず、役務のフォートは認められないとの判断を示している。

二　自閉症者の専門多分野にわたる支援を受ける権利

1　《Beaufils 判決》[46]――次に検討する自閉症者の専門多分野にわたる支援を受ける権利が問題となった《Beaufils 判決》は、この《Laruelle 判決》と密接に関連している。その事案の概要は、以下のとおりである。原告である Beaufils 夫人の子供Gは、一九八五年に生まれた。自閉症を患う当該児童は、一九八八年から一九九八年まで Corrèze 県の精神医療治療センターに預けられていた。その後、一九九九年の裁判所の判決において、いかなるチーム（équipe）も単独で当該児童の支援のすべてを引き受けることはできないことが確認された上で、Lozère 県の医療・教育院によるパートタイムの支援と、自閉症に精通する精神科医によるフォローアップによって専門的支援を行うことが決定された。もっとも、当該児童は、当該医療・教育院の環境に順応することに非常に苦労していた。県特殊教育委員会は、二〇〇〇年三月、自宅や学校、その他の専門施設において障害児の自立支援等を行う「セサド（SESAD：Service d'éducation spécialisée et de soins à domicile）」による支援を当該児童が受けるべき旨を決定した。そして、県特殊教育委員会は、二〇〇一年一月、セサドによる支援を補完する形で、当該児童が新たに週三回半日の間右医療・教育院において支援を受けることを決定した。しかしながら、二〇〇一年四月二五日、右医療・教育院は、当該児童がその環境に順応することが非常に困難であることを理由に一方的に当該支援を打ち切った。そこで、原告は、右児童が専門施設における支援を受けることができなかったことに起因する損害について、国の不作為を理由に国家賠償請求訴訟を提起した。

本件訴訟で問題となったのは、もっぱら当時の社会福祉・家族法典（Code de l'action sociale et des familles）法律篇第二四六－一条の解釈であった。当該規定は、その第一段落において、あらゆる自閉症者が、その年齢にかかわらず、その固有のニーズと障害を考慮した専門多分野にわたる支援（prise en charge pluridisciplinaire）を享受すること、その第二段落において、当該支援が、当該自閉症者の状態と年齢に適合した形で、かつ、用いうる手段に鑑みて、教育

的、医学的及び社会的次元においてなされうることを定めていた。なお、この「用いうる手段に鑑みて（eu égard aux moyens disponibles）」という文言は、二〇〇五年二月一一日の法律によって削除されることとなった。同時に、この法律により、国が障害を持った児童の就学に必要な財政的手段を講じる義務について定めた規定（教育法典法律篇第一一二－一条）が導入されることとなった。

この訴訟において、Marseille 行政控訴院は、《Laruelle 判決》の控訴審判決と同じように、行政が直面することとなる困難性を強調し、国に課せられる義務が手段債務であると解することにより、それが行政によって履行されているとして役務のフォートを否定した。すなわち、Marseille 行政控訴院は、右の社会福祉・家族法典法律篇第二四六－一条が国に「手段債務」しか課していないと明言し、特定の児童の受入れに伴いうる特別な困難性に鑑みると、本件に固有の諸状況においては、Gが県特殊教育委員会及びセサドによる定期的な支援を受けていた以上、当該義務は履行されたものとみなさなければならないと判断したのである。

これに対して、コンセイユ・デタは、まず、右第二四六－一条を参照した上で、「専門多分野にわたる支援を受ける権利は、その状況の差異にかかわらず、自閉症に由来する障害を持ったあらゆる者に保障されている」と判示した。その上で、自閉症の形態の多様性に鑑みると、立法府は、この支援が当該障害者に固有のニーズと障害に適合したものであるために、多様な態様に応じて、特に専門施設への受入れ等によって実施されうることを意図していたと解する。そして、当該支援は、持続的に実効的で（effective）、専門多分野にわたり、かつ当該自閉症者の状態及び年齢に適合したものでなければならないとする。以上のことから、コンセイユ・デタは、右のように国には手段債務しか課せられず当該義務が履行されたと判断した点において行政控訴院が法の誤りを犯したとして、右の控訴審判決を取り消したのである。

2　Rémi Keller の論告――本判決において報告官を担当したのも、《Laruelle 判決》と同じく、Keller であった。(47)

Keller は、最初に、《Laruelle 判決》との事案の類似性を指摘し、《Laruelle 判決》の控訴審判決も本判決の控訴審判決と同じ論証を行い、その論証が前述のようにコンセイユ・デタにより非難されたことを想起させている。また、本件においては、専門多分野にわたる支援（教育的、医学的、社会的支援）を受ける権利が問題となっているため状況は異なるが、だからといって全く異なる論証が用いられるべきであるというわけではないと述べる。Keller は、まず、控訴審判決が用いている「手段債務」という文言があいまいであることを指摘する。というのも、本件においては、二つの義務（手段債務と結果債務）が一体となることから当該文言は適切ではないという。すなわち、Keller によれば、「Beaufils 夫人によって国が非難を受けているもの、それは、まさに、立法府によって定められた結果を実現するために、つまり当該児童がそのニーズに適合した施設による支援を実効的に（effectivement）受けるために、必要な手段を講じないことである」という。そして、控訴審判決が、右の社会福祉・家族法典法律篇第二四六－一条が国に手段債務しか課していないとして、当該児童が適切な支援を受けていないとしても国が必要な注意を尽くしたと解している点について、この解釈が、法律の文言に反するものであると判断した。すなわち、Keller によれば、「社会福祉・家族法典法律篇第二四六－一条は、公的機関……に、自閉症の人々の支援が実効的性格（caractère effectif）を有するように行動することをそれに義務づける、真の結果債務（véritable obligation de résultat）を負わせるものである」という。この規定に関して、Keller は、あらゆる自閉症者が、「その年齢にかかわらず、その固有のニーズと障害を考慮した専門多分野にわたる支援を享受する」という第一段落の文言を引用し、特に「享受する（bénéficie）」という部分をイタリックにして強調している。そして、そこから、《Laruelle 判決》が障害を持つ児童に認めた教育を受ける権利と同様に、自閉症者の支援を受ける権利が明らかになることを指摘する。もっとも、ここで問題となるのは、この規定が右のように「用いうる手段に鑑みて」という文言を付している点である。確かに、この文言は、当該規定が結果債務を課していないこと

の証左であるようにも見え、また、本件においては《Laruelle 判決》で引用された教育法典法律篇第三五一－一条のような規定も存在しない。しかしながら、Keller は、この文言により当該規定が結果債務を課していないとする解釈を否定すべき三つの理由を指摘している。すなわち、それは、①「用いうる手段」という文言は、支援を受ける権利に係るものではなく、その態様（教育的支援、医学的支援、社会的支援）に係るものであり、当該権利自体を見直すものではないこと、②「用いうる手段」に関する主張を考慮に入れるべきであるとすると、それは公権力が予算不足を理由に賠償責任を免責される仕組みを創設することとなるが、それは考えられない（inenvisageable）ように思われること、③「用いうる手段」という文言は二〇〇五年二月一一日の法律によって削除されたところ、当該法律の施行の前後で異なる二つの賠償責任の仕組みが創設されることとなるのは、少なくとも非合目的的（inopportun）であること、という理由である。なお、本件訴訟においても、《Laruelle 判決》と同様に、前述の特殊教育手当に係る主張がなされていたが、同じ理由により否定されている。

3　結果債務を承認した判決として解する可能性――本判決により、役務のフォートによる賠償責任の仕組みの「リベラル化（libéralisation）」が図られることとなったと評する Christine Paillard は、その評釈において、明示的には結果債務という文言は用いられていないものの、本判決が結果債務を是認するものであることに疑いはないと述べている[48]。その理由としては、前述のように二〇〇五年二月一一日の法律が「用いうる手段に鑑みて」という文言を削除したことを指摘している[49]。つまり、コンセイユ・デタは、この立法者意思を実現しただけであり、法律の範囲を超えるものではないという。そして、確かに、本件訴訟においては「用いうる手段に鑑みて」と定めていた当時の規定を適用することが可能であったが、コンセイユ・デタは、右法律の施行前と施行後で国の賠償責任の成立要件が異なるものとなることを避けたのではないかと推察し、これを積極的に評価している[50]。この部分の指摘は、先の Keller の論告に沿っ

たものであるといえよう。また、本判決の射程については、それが限定的であること、つまり自閉症者だけにしか及ばないことを指摘している[51]。さらに、本判決の解釈がフォートの推定の仕組みとおおむね一致し、コンセイユ・デタによって課せられた「新たな結果債務（nouvelle obligation de résultat）」の概念が少なくとも被害者によるフォートの立証の負担を軽減することに寄与するとした上で、「被害者が立証すべきなのは、もっぱら法律上要求された結果が、本件の場合には自閉症者の専門多分野にわたる支援が、実現されなかったということだけである」と述べている[52]。すなわち、Paillard によれば、国は、自己の賠償責任から免れるために、先験的に予算に関する論拠を援用しえないばかりか、結果を目指すに当たって十分な注意を尽くしたと主張することで済ますこともできず、「自身が実効的に（efficacement）行動した」ということを証明することに成功しなければならないという。ただし、本判決自体は、どのような事情があれば国が免責されうるのかを明らかにしていないことも指摘している[53]。

また、Hervé Rihal も、その評釈において、本判決が、《Laruelle 判決》に倣い「新たな無条件の義務（nouvelle obligation inconditionnelle）」を創造したものであり、「用いうる手段に鑑みて」という文言を削除した現行法を先取りすることにより、「非常に厳格な結果債務（obligation de résultat fort rigoureuse）」を国に課したものであると評している[54]。

さらに、Belrhali-Bernard も、「本判決は、国に対する結果債務を認めたものとして解されうる」ものであり、明示的な言及はないものの、それには三つの論拠があると述べている[55]。すなわち、その論拠として、①論証の前段階で権利について明言していること、つまり専門多分野にわたる支援を受ける権利が実効的に実現すべき結果を構成し、それが実現されない場合には国の賠償責任が生じうるということ、②本判決が、行政控訴院が手段債務しか課せられないとした点において法の誤りが存するとしていることから「反対解釈により（a contratrio）」結果債務が課せられていること

が示唆されていること、③報告官である Keller の論告が、前述のように行政控訴院の論証が法律（社会福祉・家族法典法律篇第二四六－一条）の文言に反していると明言していること、を挙げている。もっとも、Belrhali-Bernard は、この法律上の義務を結果債務と手段債務の区別を用いて把握することは容易でなく、それを否定する要因も指摘している[56]。すなわち、それは、①障害児の教育を受ける権利が問題となった《Laruelle 判決》においても、本判決においても、「結果債務」という文言が用いられていないこと[57]、社会福祉・家族法典法律篇第二四六－一条の「用いうる手段に鑑みて」という文言は、結果債務ではなく手段債務に親和的なものであること、などである。特に②の点については、実際、右の二〇〇五年の法律の立法の際にも議論があったという。簡単に要約すると、一部の国会議員が現実に即した配慮のために当該文言を維持する必要性を訴えていたのに対して、他の一部の国会議員は、当該規定の射程が狭められることのないよう当該文言を削除する必要性があることを訴えていたという。繰り返し述べているように、この文言は、その議論の末に現行法では削除されているが、本件訴訟には適用しえた。もっとも、前述のように、報告官の Keller は、この事情を踏まえた上で、当該事情は国に結果債務を課すことを妨げないとしている。この点について、Belrhali-Bernard は、コンセイユ・デタによってとられた解決法は立法者の意思を先取りしたものであると評している[58]。

4　結果債務と手段債務の区別の相対性――もっとも、本判決については、そこで国に課せられた義務を手段債務として解する余地も指摘されている。それを指摘しているのもまた、Belrhali-Bernard である。Belrhali-Bernard は、結果債務と手段債務との複雑な関係について、次のような指摘を行っている[59]。まず、Keller が、前述のように、本件においては手段債務と結果債務とが一体になっているとして、「Beaufils 夫人によって国が非難を受けているもの、それは、まさに、立法府によって定められた結果を実現するために、つまり当該児童がそのニーズに適合した施設による支援を実効的に受けるために、必要な手段を講じないことである」と述べていることを想起させる。そして、このことから、

専門多分野にわたる支援を受ける権利は実現すべき結果を構成するが、重要なことは、まさに適切な手段を講じることであると指摘する。したがって、本判決において国に課せられている義務は、実効的に実現すべき権利についての結果債務として考えることもできるし、あるいは、当該結果に適合した手段債務として考えることもできるという。つまり、結果債務が履行されなかったと認定するためには、行われた支援の不十分さを証明しなければならないことから、「結果の問題は、それを実現するために選択された手段の問題から切り離されない」というのである。言い換えれば、当該支援の不十分さは、それを適切な手段を講じる義務と解するならば、手段債務違反としても解しうるのである。Belrhali-Bernard は、その後の論文においても、改めて「ある給付を行うということは、手段の問題であると同時に結果の問題でもある。なぜなら、実際には、手段と目的の相互依存関係（interdépendance）が存するからである」[60]とした上で、「コンセイユ・デタの《Laruelle 判決》及び《Beaufils 判決》において、当該不作為は、行政が、当該権利を実効的なものとするために、あらゆる必要措置をとらなかったこと及び必要な手段を講じなかったことに起因する。結果債務は、その際、用いうるあらゆる手段を講じる義務と一体となるのではないか」と述べているのである[61]。こうした指摘を見てもわかるように、手段債務と結果債務の区別の基準は非常にあいまいであり、現時点においては、学説上、両概念の具体的な定義や右の二つの判例に関する解釈（例えば、そこで国に課せられている義務を、「強化された結果債務」と解するのか、「緩和された結果債務」と解するのか、「強化された手段債務」と解するのか、あるいは、「手段債務」でもあり「結果債務」でもあると解するのか）についてのコンセンサスは十分に形成されていないように思われる。

三　住居への権利

右のように、コンセイユ・デタは、障害児の教育を受ける権利や自閉症者の専門多分野にわたる支援を受ける権利に

係る国の義務が、単純な手段債務でないことを明確に指摘しているものの、明示的に「結果債務」という文言を用いることはしておらず、そこには結果債務を正面から承認することに対するコンセイユ・デタの慎重な姿勢が見て取れる。[62] これに対して、「住居への権利（droit à un logement）」が問題となった近年の判決においては、明示的に「結果債務」への言及がなされるに至っている。ここで問題となるのは、典型的には、住居を有していない者が、この住居への権利に基づき国家賠償請求訴訟を提起するようなケースである。そもそも、この権利は、二〇〇七年に法令上定められたばかりの権利であるが、この権利に関する国家賠償請求訴訟は以前から予期されていた。特に重要なのが、「住居への権利」に関するコンセイユ・デタの公式の報告書である。すなわち、その報告書においては、「法律が賃借人の直接的な賠償に関しては定めていないとしても、当該法律はそれを排除しておらず、住居を取得できなかった申請者や不適当な住居を取得した申請者が、国が自身に課せられた結果債務（obligation de résultat）を履行しえない場合に、国のフォートによる賠償責任、あるいは、より単純に国のフォートによらない賠償責任を援用することにより賠償を得ようとする可能性は高い」[63]として、当該国家賠償請求訴訟が予期されていたのである。ここで注目すべきは、当該報告書において「結果債務」という文言が用いられていたということである。

1　《Bel Hyad 判決》[64]――ここでは、まず、Paris 行政控訴院の《Bel Hyad 判決》を見ていくこととする。本判決においては、最初に、参照すべき法規定として次のような諸規定が列挙されている。すなわち、建設住宅法典法律篇第三〇〇－一条は、自力で住居を取得又は維持できないあらゆる者のために「適当かつ独立した住居への権利」が国によって保障されていることを定めている。また、同第四四一－二－三条は、①調停委員会（commission de médiation）が、デクレにより定められたに期間内に、優先権を有し、緊急に住居を提供する必要のある申請者を認定し、各申請者ごとに、そのニーズ及び能力に鑑み、当該住居の特性を決定すること、②当該委員会は、県における国の代表者（地方長官）

に緊急に住居を提供される必要のある申請者のリストを送付すること、③当該地方長官は、個々の申請者に当該申請に適した住居を有する社会住宅管理機構（bailleurs sociaux）を示すこと、④当該機構が当該申請者を住まわせることを拒絶した場合、地方長官は、予約権（droits de réservation）に基づき、そのニーズ及び能力に適した住居の提供を行うことを定めている。さらに、同第四四一－二－三条は、調停停員会による認定を受けた申請者がデクレにより定められた期間内（三か月から六か月）にそのニーズ及び能力に適した住居の提供を受けられない場合、行政裁判所に、（場合によっては罰金強制（astreinte）の下で）当該住居を提供するよう地方長官に命じることを求めうることを定めている。

本件訴訟の原告であるBel Hyad氏は、パートナーと子供三人と二八平米の部屋に居住していたところ、当該住居は、調停委員会によって、未成年の子供がいることにより過密状態にあり、不適当なものであることが認定されていたにもかかわらず、その後六か月が経っても住居の提供を受けていなかった。まず、Paris行政控訴院は、右の諸規定により、国には「結果債務（obligation de résultat）」が課せられていること、そして「適当かつ独立した住居への権利を実効的なものとするため（pour rendre effectif）」に定められたものであることを明示的に認めた上で、「Paris地方長官たるÎle-de-France地域圏地方長官は、Bel Hyad氏の住居への権利を実効的なものとするために、法律によって用意されたさまざまなアプローチをとっていたが、Bel Hyad氏が社会住宅における住居の提供を全く受けなかったこと、また、Île-de-France地域圏地方長官がその予約権に基づいてそのニーズに適した住居を提供することを全くしなかったことは明白である。同様に、パリ地方長官たるÎle-de-France地域圏地方長官にBel Hyad氏とその家族の住居を確保することを命じた、二〇〇九年九月三〇日のParis行政裁判所の判決は、執行されなかった。この二重の不作為は、国の賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成する」と判示している。

この判決の論告において、Marie-Gabrielle Merloz報告官は、本件の諸状況に鑑みると、国は、住居提供を拡大する

ために尽くされた努力や、その手段の不十分さ及び義務を遵守することの物理的不可能性を援用することによって、自己の賠償責任を免れることはできず、不可抗力又は当事者に固有の行動のみが当該賠償責任を全面的あるいは部分的に免責する可能性があると指摘している。(65) Merloz によれば、かかる仕組みは、フォートの推定のケースにおけるのと同様に、裁判を受ける者の権利を強く保護するものであるという。なぜなら、かかる仕組みによれば、もっぱら行政が法律によって定められた結果又は目的を実現することができなかったことを立証すれば足りるからである。

2　《B婦人判決》(66)――同様に、明示的に「結果債務」を認めた判決として、類似の事案が問題となった、Paris 行政裁判所の《B婦人判決》を挙げることができる。本判決において、Paris 行政裁判所は、前述の建設住宅法典の諸規定が、「適当かつ独立した住居への権利を保障する者として任命されている国の結果債務（obligation de résultat）を定めている」として、明示的に「結果債務」の存在を指摘した上で、「この義務の名において、当該権利を当事者にとって実効的性格（caractère effectif）を有するものとするために、あらゆる必要な措置をとること及び必要な手段を講じること」が国に課されており、この点に関する国の不作為は、フォートによる賠償責任を生ぜしめると判断した。それに続けて、地方長官が、国の賠償責任を部分的又は全面的に免責しうる、不可抗力も当事者に固有の状況や行動も援用していないことを付言している。

本判決の評釈において、Belrhali-Bernard は、右の Merloz の論告と同様に、本件のようなケースにおいては、行政は、結果債務を課せられ、尽くされた努力又はその手段の不十分さを主張することによって免責されえないと述べている。(67) そして、このような結果債務に関する裁判所の解釈が、自律的なアプローチに由来するものではなく、あくまで法律の文言や、権利の実現を要求する、その詳細さの程度に依存するものであることを指摘する。つまり、行政裁判官は、明らかに立法者意思及び議会における議論の内容に準拠しているというのである。また、Belrhali-Bernard は、この種の

国家賠償請求訴訟が「基本権（droits fondamentaux）」の保護及びその実効性を確保するための手段として用いられていることを指摘する[68]。そこでは、「近時、行政賠償責任は、基本権保護の道具としての潜在能力を証明していた」として、右の《Laruelle 判決》が一つの例として挙げられている[69]。要するに、以上のことは、手段債務と結果債務の二分法、特に結果債務を通して基本権の促進が図られていることを示しているというのである[70]。

3　コンセイユ・デタによる結果債務の明示的承認――前述のように、この「住居への権利」については、当該権利が実現されない場合に訴権までも明示的に付与するなどしている点において、法律の中に、当該権利を実効的に保障しようとする立法者意思が、非常に明確に現れているといえる。実際、その後、国家賠償請求訴訟の判決ではないが、当該権利が問題となった《Youcef 判決》[71]において、コンセイユ・デタも、明示的に「結果債務（obligation de résultat）」という文言を用いている。本判決において注目すべき点は、コンセイユ・デタが、地方長官による調停委員会の決定の執行を妨げる性質の当事者の行動により、行政に課せられる結果債務が免除される可能性があることを明言している点である[72]。そして、実際に本判決においては、原告が二年間昼夜を問わず騒音公害を起こしていたために裁判所により退去強制命令を受けた過去を持っていたことを理由に、社会支援措置（musures d'accompagnement social）に服することを調停委員会により決定されたにもかかわらず、当該措置に服することを拒絶したところ、当該拒絶は、行政の結果債務を免除する性質の行動に当たると判断された。

（1）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 384.

（2）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 109 ; Voir également, Hafida Belrhali-Bernard, « Obligation de moyens et obligation de résultat », dans *La responsabilité administrative*, Travaux de l'AFDA-6, coll. Colloques & débats,

Paris, Lexis-Nexis, 2013, pp. 137-138.

（3）Lino Di Qual, *La compétence liée, Paris,* L.G.D.J., 1964, p. 363.

（4）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 387.

（5）*Ibid*.

（6）C.E. 15 juin 1955, Rec. 327, *Sieur Courtial*, D. 1955, juris. p. 790, concl. Claude Heumann.

（7）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 387.

（8）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 111.

（9）なお、Paillet は、本判決が、当該役務の活動のための手段の不十分さに関する国民教育大臣の主張を黙示的に退けていることを指摘している（Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 183.）。

（10）André Tunc, « La distinction des obligations de résultat et des obligations de diligence », *J.C.P.* 1945. I. 449, n° 3.

（11）Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 387.

（12）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 111.

（13）Voir également, C.E. 16 février 1977, *Dame Archeray*, Rec. 88 ; C.E. 9 juillet 1975, *Sieur Grandclément*, Rec. 421 ; C.E. 19 novembre 1975, *Demoiselle Frydman, R.D.P.* 1976, p. 932.

（14）C.E. Ass. 20 octobre 1972, *Ville de Paris c./ Sieur Marabout*, Rec. 664, *A.J.D.A.* 1972, p. 581, note Pierre Cabanes et Dominique Léger, et p. 625, concl. Gilbert Guillaume, *J.C.P.* 1973.Ⅱ. 17373, note Bruno Odent, *R.D.P.* 1973, p. 832, note Marcel Waline, Gaz. Pal. 1973. Ⅰ. 265, note Jean-Pierre Rougeaux ; Voir également, C.E. 14 mars 1979, *Ministre de l'intérieur c./ Compagnie Air Inter*, Rec. 118 ; C.E. 9 mai 2011, *Commune de Bordeaux, A.J.D.A.* 2011, p. 1583.

（15）Pierre Cabanes et Dominique Léger, *supra* note 14, p. 582 ; Voir également, Roland Vandermeeren, « Police », *R.R.P.P.*, 2017 (Actualisation 2020), n° 204.

（16）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008,* n° 112.

（17）村上順「フランスにおける行政の不作為責任」神奈川法学二二巻二号（一九八七年）四九頁参照。

（18）Voir, Marcel Waline, *supra* note 14, p. 840.

（19）この点に関して、村上順教授は、本件訴訟は「火災発生時における消防車・救急車の侵入確保という予防訴訟的実質を持つものであった」という指摘をされている（村上・註（17）四九五頁）。

（20）なお、本判決について、村上教授は、いわゆる「反射的利益論」との関係において次のような指摘をなされている。すなわち、「本件の場合、わが国ならば駐車禁止規制の二つのオルドナンスは、「公益」保護規定であって、「私益」保護を目的としたものではないとする『反射的利益』論により却けられるケースであるが、本件に限らず、フランスの行政の不作為責任論においては、かかる議論は見あたらない」（村上・註（17）四九六頁）。

（21）C.E. 27 janvier 1988, *Ministre de l'éducation nationale c./ Giraud*, Rec. 39, *A.J.D.A.* 1988, p. 352, note Jacques Moreau, *R.F.D.A.* 1988, p. 321, note Claude Durand-Prinborgne, *J.C.P.* 1988.Ⅱ. 21063, note Joël-Yves Plouvin.

（22）Pierre-Édouard du Cray, « L'insuffisance de moyens dans le droit de la responsabilité administrative », *D.A.* 2014, étude 9, n° 25-27.

（23）Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008,* n° 114.

（24）C.A.A. Nantes 21 mars 1990, *M^mes^ Olivier et Marchetti c./ Commune de Saint-Jean-Trolimon*, Rec. 426, *R.F.D.A.* 1991, p. 484, obs. Jean-Claude Hélin et René Hostiou.

（25）C.E. 9 juillet 1975, *Ville de Cognac*, Rec. 413.

（26）C.E. 4 mars 1991, *Commune de Saint-Lary-Soulan c./ M^me^ Bordignon et autres*, Rec. 750, D. 1992, somm. p. 143, obs. Pierre Bon et Philippe Terneyre ; Voir également, Pierre Sandevoir, « La responsabilité des communes dans l'organisation et l'exploitation des pistes de ski », dans *Les collectivités locales. Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau*, Paris, Economica, 2003, p. 397.

（27）C.E. 8 février 1980, *Consorts Pelletier,* Rec. 877.

（28）Norbert Foulquier, *Les droits publics subjectifs des administrés. Émergence d'un concept en droit administratif français du XIX^e^ au XX^e^ siècle,* Paris, Dalloz, 2003, n° 559 et s. ; Laurence Corre, « Les « droits-créances » et le référé-liberté », *D.A.* 2012, étude 3, n° 2.

（29）C.E. 8 avril 2009, *M. et M^me^ Laruelle,* Rec. 136, *A.J.D.A.* 2009, p. 1261, concl. Rémi Keller, D. 2009, p. 1508, note, Philippe

Raimbault, *R.D.P.* 2010, p. 197, note Thomas Bompard, *R.D.S.S.* 2009, p. 556, note Hervé Rihal ; Voir également, C.A.A. Paris 11 juillet 2007, *Ministre de la santé et des solidarités c./ M. et M^me^ Haemmerlin,* Rec. 1066, *A.J.D.A.* 2007, p. 2151, concl. Bénédicte Folscheid, *R.D.S.S.* 2007, p. 1095, note Hervé Rihal, D. 2008, p. 140, note Emmanuelle Célestine ; C.A.A. Versailles, 4 juin 2010, n° 09VE01323, *A.J.D.A* 2010, p. 2004, concl. Sébastien Davesne ; C.E. 8 novembre 2019, *M. Carnet et M^me^ Meunier*, Rec. 1009, *R.D.S.S.* 2020, p. 168, concl. Frédéric Dieu, *A.J.D.A* 2020, p. 1109, note Hervé Rihal.

(30) Voir contrairement, T.A. Lyon 29 septembre 2005, n° 0403829, *J.C.P. A.* 2005, n° 1393, note Samuel Deliancourt.

(31) Rémi Keller, concl. *supra* note 29, p. 1262.

(32) Voir, Thomas Bompard, *supra* note 29, pp. 200-202.

(33) Voir, C.E. Sect. 25 juillet 1952, *Sieur Loubeyre,* Rec. 397 ; C.E. 6 avril 1979, *Picot*, Rec. 767 ; C.E. 30 avril 2004, *M^lle^Monnier*, Rec. 572 ; C.E. 14 novembre 2008, *Fédération des syndicats généraux de l'éducation nationale et de la recherche publique,* Rec. 778, *A.J.D.A.* 2009, p. 380, concl. Rémi Keller, *R.D.S.S.* 2009, p. 195, obs. Augustin Boujeka.

(34) C.E. Sect. 26 novembre 1954, *Sieur Lota*, Rec. 622.

(35) Rémi Keller, *supra* note 29, p. 1262.

(36) *Ibid*., pp. 1262-1263.

(37) *Ibid*, p.1263.

(38) Voir, Pierre-Édouard du Cray, *supra* note 22, n° 30.

(39) Rémi Keller, *supra* note 29, p. 1263.

(40) Thomas Bompard, *supra* note 29, pp. 208-209.

(41) *Ibid*.

(42) *Ibid*., p. 210 ; Voir également, Hervé Rihal, *supra* note 29, p. 556 ; Vincent L'Hôte, concl. sur T.A. Nîmes, 21 juin 2019, n° 1701563, *A.J.D.A.* 2019. p. 2259 ; Antony Taillefait, « Régime juridique de la vie scolaire », *J.-Cl. A.* fasc. 233-10, 2020, n° 29.

(43) Voir, Pierre-Édouard du Cray,*supra* note 22, n° 27 ; Thomas Bompard, *supra* note 29, pp. 209-210 ; Voir également,

C.A.A. Versailles 23 novembre 2006, *Consorts Duca*, n° 04VE00650 ; C.E. ord. 15 décembre 2010, *Ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et de la vie associative c./ M. et M^me^ Peyrilhé,* Rec. 500, *A.J.D.A.* 2011, p. 858, note Pierre-Henri Prélot, D. 2011, p. 1126, note Yannick Dagorne-Labbe, *J.C.P. A.* 2011, n° 2066, note André Legrand, *D.A.* 2011, comm. 21, note Philippe Raimbault, *R.D.S.S.* 2011, p. 176, obs. Rémy Fontier ; Hafida Belrhali, *Responsabilité administrative*, 2^e^ éd., Paris, L.G.D.J., 2020, n° 168.

（44）Bénédicte Folscheid, *supra* note 29, p. 2154.

（45）T.A. Cergy-Pontoise 18 décembre 2003, *M et M^me^ D., A.J.D.A.* 2004, p. 1431, note Jean Alzamora.

（46）C.E. 16 mai 2011, *M^me^ Beaufils,* Rec. 241, *A.J.D.A.* 2011, p. 1749, note Hafida Belrhali-Bernard, *J.C.P. A.* 2011, n° 2391, note. Christine Paillard, *Revue de droit sanitaire et social* 2011, p. 745, note Hervé Rihal ; Voir également, T.A. Paris 15 juillet 2015, n° 1416868/2-1, 1416874/2-1, 1416876/2-1, 1416880/2-1, 1416881/2-1, 1421688/2-1, 422391/2-1 et 1422407/2-1, *J.C.P. A.* 2015, n° 2261, note Damien Fallon, *A.J.D.A.* 2015, p. 1769, note Jean-Paul Markus.

（47）http://www.autisme-france.fr/offres/file_inline_src/577/577_P_28448_2.pdf ；なお、Keller は、この論告の冒頭で、フランスの新聞紙 Le Monde が二〇〇七年に「フランスの自閉症の人々の避難所（refuge）としてのベルギー」という見出しの記事の中で、フランスにおける施設の空き不足のために、ベルギーのフランス語圏の地域が三五〇〇人もの自閉症の人々を受け入れていることを報じていたことに言及している。

（48）Christine Paillard, *supra* note 46, p. 39 ; Voir également, Jean-Pierre Dubois, « Responsabilité pour faute », *R.R.P.P.*, 2014 (Actualisation 2020), n° 152.

（49）Christine Paillard, *supra* note 46, p. 38.

（50）*Ibid.*

（51）*Ibid.*, p. 39.

（52）*Ibid.*, p. 40.

（53）*Ibid.*

（54）Hervé Rihal, *supra* note 46, pp. 745-747.

(55) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 46, p. 1751.
(56) *Ibid.*, pp. 1751-1752.
(57) Voir également, Pierre-Édouard du Cray, *supra* note 22, n° 27.
(58) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 46, p. 1752.
(59) *Ibid.*
(60) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, p. 143.
(61) *Ibid.* ; Voir également, Benoît Delaunay, « Le rapport entre effectivité des droits et obligations de moyen et de résultat », dans *La scène juridique : harmonies en mouvement. Mélanges en l'honneur de Bernard Stirn*, Paris, Dalloz, 2019, pp. 163-164.
(62) Voir, Pierre-Édouard du Cray, *supra* note 22, n° 28.
(63) Rapport public 2009 du Conseil d'État, « Droit au logement, droit du logement », *E.D.C.E.* 2009, p. 298.
(64) C.A.A. Paris, 20 septembre 2012, *M. Bel Hyad, A.J.D.A.* 2012, p. 2127, concl. Marie-Gabrielle Merloz ; Voir également, C.A.A. Bordeaux, 14 avril 2015, n° 14BX02693, *J.C.P. A.* 2015, n° 2212, note Guillaume de La Taille.
(65) Marie-Gabrielle Merloz, *supra* note 64, p. 2128.
(66) T.A. Paris, 17 décembre 2010, *M^me^ B., M. D., M^me^ L., A.J.D.A.* 2011, p. 690, Hafida Belrhali-Bernard.
(67) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 66, p. 695.
(68) *Ibid.*, p. 694 ; Voir également, Philippe Raimbault, *supra* note 29, p. 1510.
(69) なお、同日に下された《D判決》においては、住居の提供を受けるまで二年間かかったことについて、かかる遅滞が役務のフォートを構成するかが問題となった。この点、行政裁判所は、新たな住居を提供するという目標は合理的な期間内に実現されており、その提供に当たっての行政の遅滞は賠償責任を生ぜしめる性質のフォートを構成しないと判断した。この判断について、Belrhali-Bernardは、既に新たな住居の提供を受けている以上、本件訴訟はもはや「突き棒（aiguillon）」の役割を持たないため、行政裁判所は、二年間の遅滞があったとしても賠償されるべき損害が存在しないと考えたのではないかと述べている（Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 66, p. 695.）。
(70) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, pp. 140-141.

（71）C.E. 28 mars 2013, *Mme Youcef*, Rec. 686, *J.C.P. A.* 2013, n° 2222, note. Olivier Le Bot, *A.J.D.I.* 2014, p. 500 chron. Françoise Zitouni ; Voir également, C.E. 15 février 2013, *Mme Koita*, Rec. 686,*J.C.P. A.* 2013, n° 2223, note Olivier Le Bot ; C.E. 8 juillet 2020, *M. Gliszczynski*, Rec. 820, *A.J.D.A.* 2020, p. 1455, obs. Carine Biget, *R.D.I.* 2020, p. 458, note Alice Fuchs-Cessot, *J.C.P. A.* 2021, n° 2133, étude Robin Mulot.

（72）Françoise Zitouni によれば、かかる解釈は、建設住宅法典第四四一－二－三条第二項において定められている、「申請者の誠実さ（bonne foi）」という申請要件の一つに由来するものであり、その判断に当たっては、行政に対する申請者の行動（意図的な隠蔽行為や欺罔行為等）や住居の占有に関する行動（賃借人に課せられた義務の不遵守等）が考慮されるという（Françoise Zitouni, *supra* note 71, p. 503 ; Voir également, T.A. Montpellier, 18 Mars 2009, n° 0900821 ; T.A. Nice, 31 Mai 2011, n° 1101128）。

第三節：小括――行為規範の高度化と結果不法説的解釈――

以上、本章においては、前章で検討した役務のフォートの「抽象的評価」と「結果債務」理論との連続性を端緒として、フランス国家賠償責任法における「結果債務」概念がいかなるものであるのか、そして、それがいかなる場合に行政に課せられているのか、を明らかにすることを試みてきた。以下では、小括として、本章における検討を要点を絞って整理した上で、結果債務理論の意義や機能等について若干の検討を行うこととしたい。

フランス国家賠償責任法において行政に課せられる義務は、原則として「単なる注意義務」としての「手段債務」のみであり、そこでは、もっぱら「一定の結果」を実現するための「注意」が尽くされたか否かが問われることとなる。したがって、「一定の結果」が実現されなかったとしても、直ちに役務のフォートが認定されるわけではなく、行政が

当該結果の実現のために「一定の行動」をとっていた場合には役務のフォートは否定されることとなる。かかる解釈がなされる理論的な背景には、とりわけ、行政が有する「自由裁量権」の存在があるとされている（第一節第一款）。しかしながら、行政主体が長期にわたりいかなる措置も講じないなど「一貫した懈怠」を示す場合、あるいは講じるべき措置をとったものの「異常な遅滞」が存する場合には、役務のフォートが認められることとなる。また、Paillet によれば、特定の判決は適法性の原理に名目的でなく実効的な内容を与えようとする一定の意思を示しており、それは行政に向けた「威嚇射撃」として現れるという（第一節第二款）。

こうした「手段債務」と対置される概念が、本章の主題となっている「結果債務」である。この結果債務が課せられる場合、行政は、「一定の行動」を行うだけでは役務のフォートの認定を免れることはできず、「実効的に」行動することまで求められることとなる。第二節第一款で挙げた諸判例において行政に要求されている「適切な措置」というのは、Paillet によれば、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避けるに至らせたであろう措置」であるという。この理解を押し進めると、「不都合な結果、すなわち損害を生ぜしめる事故を避ける」という結果を実現しえない措置はすべて「適切な措置」として認められないこととなり、したがって、実質的に当該「結果」の実現が義務づけられているということになる。言い換えれば、損害が発生したという事実は、行政主体によって「適切な措置」がとられなかったことを意味するということになる。Paillet の言葉を借りれば、「当該行政活動（又は不作為）に起因する損害、すなわち当該活動の結果は、公役務の組織又は運営における瑕疵の存在の《徴表となる》」となるのである。この意味において、かかる解釈は、実質的には「損害発生即役務のフォート」という純粋な意味での結果不法説的解釈に通ずるものとして解する余地がある。ただし、以上のような見方は、あくまで Paillet による一つの判例の読み方であって、判例の意図を正確に理解したものであるといえるかについては議論の余地があろう。しかし、少なくとも、そこで挙げた諸

判例において、当該役務の困難性や手段の不十分さを考慮することにより作為義務違反を否定するような解釈がとられていないことに鑑みると、結果債務に準ずるような極めて高度な義務が課せられているということは確かであるように思われる。(1)

ここで問題となるのは、かかる解釈がいかなる基準の下でとられているのか、という点であるが、裁判官もPailletも、その適用基準を全く示していないことから、この点を明らかにすることは必ずしも容易ではない。しかし、そこで問題となっている被侵害法益が、いずれも児童の健康、国民の身体・生命の安全、児童の教育を受ける権利といった重要な法益であることに鑑みれば、少なくとも、これが一つの要因として働いていると解する余地はあるのではないかと思われる。ただし、前章でも指摘したとおり、被侵害法益が重要なものであり損害が重大である場合には、常に「結果債務」が課せられているというわけではないので、これを絶対的な基準と見ることはできず、結局は、こうした被侵害法益の性質等を含めた、当該事件の諸事情を総合的に考慮しているということになろう（第二節第一款）。

このように、第二節第一款で挙げた諸判例はいずれも、行政に結果債務が課せられることを明言したものではなく、あくまで一部の学説において、そのような見方がなされているという類のものでしかなかった。しかしながら、近年のいくつかの判決、特に「住居への権利」に関する《Bel Hyad判決》・《B婦人判決》・《Youcef判決》においては、明示的に「結果債務」という文言が用いられるようになっている。《Laruelle判決》及び《Beaufils判決》についても、明示的には「結果債務」という文言こそ用いられていないものの、多数の論者が国に課せられる結果債務を確立した判決として解している。(2)実際、後者の判決の論告において、Kellerは、前者の判決との関連を強く意識しつつ、明示的に「結果債務」という文言を用いている。また、コンセイユ・デタの、あるプレスリリースを見ると、「法律は、自閉症者の支援について行政に結果債務を課しており、適切な支援がなされていない場合には行政の賠償責任が生じうる」という

記述がなされている。(3)

ただし、前述のように、これらの判決についても、それらが真に結果債務を認めたものであるのか否かについては争いもある。実際、原則として不可抗力以外の免責を許さない、本来的な意味での「結果債務」理論を単純に国家賠償責任法の分野に持ち込むことが妥当なのか、については議論の余地がある。(4) 第二節第二款で紹介した諸判例及び各論告を見てもわかるように、役務のフォートないし国家賠償責任の存否を判断するに当たって、行政が用いる手段（特に予算等の財政的手段）や関係当事者の行動を完全に度外視することは困難であり、《Laruelle 判決》や《Beaufils 判決》が明示的に「結果債務」という文言を用いることを避けた点からも、（少なくとも明示的に）結果債務理論を採用することに対する、裁判官の葛藤を看取しうる。したがって、これらの後に続く判決が、今後どの程度現れるのかについては、不透明な状況である。(5) そもそも、右の諸判決で問題となった事案のように、法令等の解釈により、当該事案において行政に課せられる義務の内容が十分に詳細に特定されていると解しうるようなケースは極めて稀であることに鑑みると、少なくとも現時点においては、この結果債務理論の適用範囲が次々に拡大されていくということは考えにくいように思われる。

もっとも、ここで重要なことは、これらの判決が真に結果債務を採用したのか否かということよりも、むしろ行政客体の「権利」に着目することによって結果債務ないし結果債務に準ずるような高度な作為義務が行政主体に課せられるようになってきている、という判例の動向である。第一章で述べたように、役務のフォートの認定に当たっては、原則として行為の態様に着目することにより行政主体の義務違反が問われることとなっている。しかし、第二節第二款で紹介した諸判決においては、役務のフォートの認定が、「義務」の観念よりもむしろ「権利」の観念との関係においてなされていることがわかるであろう。実際、Pierre-Édouard du Cray は、「かかる判例の動向において、裁判官が気にか

けているのは、行政主体に課せられる義務の範囲というよりはむしろ行政客体の権利である[6]」と述べている。そして、du Cray によれば、右の諸判決において、裁判官は、給付請求権の実効性を保障するために、債務者として任命された行政主体と相対する原告に「真の主観的権利（véritables droits subjectifs）[7]」を認めたというのである。

実際、右の諸判決においては、「障害を持った児童の教育を受ける権利」、「自閉症者の専門多分野にわたる支援を受ける権利」及び「住居への権利」を実効的に保障する義務が行政主体に課せられており、それが結果債務ないし結果債務に準ずる高度な作為義務であるとすれば、かかる解釈は、実質的には「権利侵害即役務のフォート」という純粋な意味での結果不法説的解釈に通ずるものであるということができるように思われる。そして、こうした解釈を行うためには、まず何よりも関連する法規定ないし立法過程において当該権利を実効的に保障する趣旨が示されていることが重要であることに留意が必要であろう[8]。結果債務概念の起源である民法上の契約領域において、「特定の給付」を定めるのは契約であるの対して、行政法上の国家賠償責任領域においては、それを定めるのは法令なのである。したがって、法令上、行政に課せられる義務の内容が十分に詳細に特定されていると解される場合には、それが結果債務の〝源泉〟となりうるのであり、逆に、かかる法令上の規定が存在しなければ、少なくとも明示的に結果債務が認められる可能性は低くなるだろう[9]。

ただ、このような判例の展開が、もっぱら法令ありきの「立法政策」に依存するものとして断ずることができるかというと、必ずしもそうではないように思われる。なぜなら、第二節第二款で紹介した諸判決において問題となった法規定はいずれも明示的に「結果債務」について定めていたわけではなく、そこには解釈の余地が存していたのであり、そこからは一種の「判例政策」的な性格も見て取れるからである。特に、《Laruelle 判決》と《Beaufils 判決》に関しては、控訴審判決が明示的に「手段債務」しか認められないと判断していたことからもわかるように、関連法令の解釈が分か

れるような事案であった。それにもかかわらず、コンセイユ・デタは、前述のように、被侵害法益が「基本権」として位置づけられるような重要な権利であるという理解を前提に、法令全体の仕組みないし立法過程を法合目的的に解釈することにより、当該権利を実効的に保障する義務を導出したのである（第二節第二款）。

他方、民法の契約法の分野においてすら、手段債務と結果債務の区別に関して多くの解釈論上の問題が指摘されているなかで[10]、これを国家賠償責任法の分野に単純に持ち込むことについては、疑問も呈されている。例えば、Hafida Belrhali-Bernard は、特に当該区別が非常にあいまいであり、民法においてすら批判を受けていることや、当該区別がフォートによらない賠償責任が存在しなかったフランス民法においてその欠缺を埋めるために創造された解釈であるところ、フランス行政法においては結果債務理論とほぼ同等の帰結を導きうる、さまざまな解釈が存在することなどを指摘し、この区別を行政法に持ち込むことについて懐疑的な立場を示している[11]。実際、先にも述べたように、民法の契約法の分野においては、結果債務の債務者に求められる「特定の給付」が明確であるのに対して、国家賠償責任法の分野においては、行政にその実現が求められる「特定の給付」（「一定の結果」、「期待された結果」、「行政客体が期待する権利を有する結果」）が相対的に明確ではなく、このことが判例の立場に関する解釈ないし議論を錯綜させる一因にもなっているのではないかと思われる。

それでは、こうした問題点も指摘されている、当該区別を国家賠償責任法の分野に持ち込む意義はどこに存するのであろうか。この点、学説において指摘されている意義として、理論的な意義と実践的な意義を挙げることができる。まず、理論的な意義は、この手段債務と結果債務の区別が役務のフォートを分析するための道具概念として機能しうるということである。つまり、この区別を用いることによって、役務のフォートをよりよく解明すること、具体的には、その違反が役務のフォートを構成する多様な義務について、その個々の義務の種類や範囲を明確にすることが可能になるので

ある。[12] 実際、Belrhali-Bernard は、当該区別の理論上の利点として、かかる区別が国家賠償責任法を質的に向上させることを挙げ、具体的には、①当該区別が役務のフォート概念の新たな側面を把握することを可能ならしめること、すなわち、役務のフォートは義務違反により構成されるところ、当該区別が行政に課せられる義務のグラデーションを明確にすることを可能ならしめること、②また、当該区別が、たいていの場合、その強度（重大なフォートか単純なフォートか）又は性質（役務のフォートか個人的フォートか）を通して把握されてきた役務のフォートの考察に新たな視角を提供することなどを指摘している。[13] さらに、Belrhali-Bernard は、そこで、当該区別が、賠償責任の仕組みに関する類型論の克服にも寄与すると述べている。[14] 行政法においては、民法におけるのと同様に、結果債務を拡張する考え方は、たとえフォートによる賠償責任が問題となる場合であったとしても、結果債務違反が客観的な事実に起因するものであるという点において、客観責任の考え方と合致しうる。その上、フォートによらない賠償責任におけるのと同じように、結果債務の債務者は、結果が実現されなかった以上、そのフォートの不存在を証明しえないように思われる。つまり、結果債務は、賠償責任の根拠の第三の道であるように思われうるというのである。

また、実践的な意義としては、結果債務理論が被害者救済に資する解釈を可能ならしめるという点が挙げられる。というのも、結果債務が問題となる場合には、原告は、役務のフォート、すなわち行政主体の義務違反を立証するに当たって、手段債務が問題となる場合のように行政主体が十分な注意を尽くさなかったということや公役務の運営に瑕疵があったということを立証する必要はなく、もっぱら期待された結果が実現されなかったということ、あるいは行政主体が損害を生ぜしめる結果を避ける能力を欠いていたということのみを立証すれば足りるからである。[15] つまり、結果債務理論は、かかる点においてフォートの推定と同様の効果をもたらすものであるといえる。[16][17]

論告担当官の Alain Seban が、「行政権と私権の間のバランスについてのあるべき観念が変容するにつれて、判例も

進歩してきた」[18]という指摘を行っていることからもわかるように、こうした結果債務理論の導入の背景の一つには、現代国家における行政客体の権利や意識の変容があるように思われる。この点に関して、Belrhali-Bernard は、手段債務と結果債務の区別の利点として、当該区別の利用は、増大する実効性に対する要請の表れであり、裁判の審理において行政に対する市民の期待の変化を認識可能なものとすることを挙げている[19]。すなわち、Belrhali-Bernard によれば、それは、公法人に課せられる義務の真の厳格さの程度を示すことにより、役務・規範的活動において行政客体の諸要請を反映するというのである。言い換えれば、結果債務理論は、当該行政主体が用いうる手段（例えば、金銭的手段に還元されうる人的手段）の不十分さによる免責を許さない[20]、極めて高度な義務を行政主体に課すことにより、問題となっている権利の重要性を認識させる、嚮導的な機能を有しており、それは、裁判所による政治部門に対する「警告」としての側面を有するのである。この意味において、役務のフォート概念は、現代国家における「権利の高度化」に伴う「行為規範の高度化」に柔軟に対応しうる〝弾力性〟を有しているということができるだろう。また、このことは、より原理的な視点から、すなわち「法治国家の発展」という観点から説明することも可能であるように思われる。例えば、Bertrand Seiller は、「フォートによる賠償責任の発展は、法治国家の発展に伴ったものである。すなわち、裁判官は、絶えず行政に対してますます厳格な姿勢をもって臨むようになっている。裁判官が行政のフォートを許容するということはますます少なくなっており、もはや慎重さをもってしか行政に誤りの余地を認めるということはないのである[21]」と述べている。実際、この結果債務理論による行為規範の高度化は、Seiller が指摘するような裁判的統制の厳格化を顕著に示すものであるといえる。この点に関しては、村上順教授も、「行政の不作為責任における結果債務の議論は、フランスにおいて行政の作為義務が強調され、それだけ行政の裁量領域が後退していることを示すものであり、われわれに行政の裁判的統制の拡大を明らかにしている[22]」という指摘をされている。

以上のように、現在のフランス国家賠償責任法においては、役務のフォートの認定に当たって、原則として、行為態様の観点から行為不法説的解釈がなされているものの、非常に例外的にではあるが、多くの判決においては黙示的に、近年の一部の判決においては明示的に、被侵害法益の重要性や関連法令の規定ぶりあるいは立法趣旨等に鑑み、結果債務ないし結果債務に準ずるような極めて高度な義務が行政に課せられることにより、実質的に結果不法説的解釈に通ずるような解釈がなされているといえる。この点に関して、Paillet は、結果債務を認めたと解される判決を紹介した上で、「したがって、行政裁判所が、その違反がフォートを構成するところの義務の評価において、常に行政活動がもたらす結果に無関心であるというわけではない。裁判官は、行政の行為を現実的感覚をもって（avec réalisme）評価することにも関心を向けているのである」[23]と述べている。この Paillet の指摘は、もっぱら行為態様の観点から行われる行為不法説的解釈のみでは、現実に即した解決を実現するような役務のフォート概念の解釈ができないことを示唆するものであるように思われる。

（1）Voir, Hafida Belrhali, *Responsabilité administrative*, 2e éd, Paris, L.G.D.J., 2020, n° 161.

（2）Voir, Hafida Belrhali-Bernard, « Obligation de moyens et obligation de résultat », dans *La responsabilité administrative*, Travaux de l'AFDA-6, coll. Colloques & débats, Paris, Lexis-Nexis, 2013, p. 138.

（3）https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/placement-d-un-enfant-autiste

（4）Voir, Hafida Belrhali-Bernard, note sous C.E. 16 mai 2011, *Mme Beaufils*, Rec. 241, *A.J.D.A.* 2011, p. 1752.

（5）Voir, Hafida Belrhali, *supra* note 1, n° 161 ; Voir également, C.E. Ass. 22 octobre 2010, *Mme Bleitrach*, Rec. 399, concl. Cyril Roger-Lacan, *R.F.D.A.* 2011, p. 141, concl. Cyril Roger-Lacan, *D.A.* 2010, comm. 162, note Étienne Busson, *J.C.P. A.* 2011, n° 2186, note Marie-Elisabeth Baudoin, *A.J.D.A.* 2010, p. 2207, chron. Damien Botteghi et Alexandre Lallet,

R.D.S.S. 2011, p. 151, note Hervé Rihal, D. 2011, p. 1299, chron. Augustin Boujeka, *R. T.D.E.* 2011, p. 483, obs. Dominique Ritleng ; C.E. 27 novembre 2019, *Droits d'urgence et autres*, Rec. 884, *A.J.D.A.* 2019, p. 2464, obs. Marie-Christine de Montecler.

(6) Pierre-Édouard du Cray, « L'insuffisance de moyens dans le droit de la responsabilité administrative », *D.A.* 2014, étude 9, n° 3.

(7) *Ibid.* ; Voir également, Philippe Raimbault, note sous C.E. 8 avril 2009, *M. et Mme Laruelle*, D. 2009, p. 1509.

(8) Voir, Pierre-Édouard du Cray, *supra* note 6, n° 35.

(9) Voir, Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 388 ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 1, p. 144 ; Benoît Plessix, *Droit administratif général*, 3e éd., Paris, LexisNexis, 2020, n° 1265.

(10) Voir, Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 377 ; Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, pp. 135-137.

(11) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, pp. 141-144.

(12) Voir, Michel Paillet, *Thèse 1980*, n° 389.

(13) Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, p. 139.

(14) *Ibid.*, pp. 139-140.

(15) Michel Paillet et Emmanuel Breen, *Article 2008*, n° 109.

(16) *Ibid.*, n° 110.

(17) なお、村上順教授は、特にPailletが結果債務理論の不作為責任への導入の意義を証明責任の負担軽減に求めていたことについて、次のような評価を加えられている。「パイエのこの議論が成りたつためには、行政の不作為によって国民に生じた損害が、「手段債務」か「結果債務」か予め明らかになっていなければならない。この両概念が提唱された当時において、すでに、これを民法不法行為法に導入することに難色が示された原因がまさにここにある。契約法においては、予め契約当事者の意思（あるいは意思の推定）により、当該債務が結果債務か手段債務かが明らかにされえ、契約不履行の場合の証明責任とその程度も事前に推知することが可能である。ところが不法行為の場合には、損害が生じて後はじめて当該債務の性質が議論されることになる。この場合であってもしかし、証明責任の事実上の転換事例に関する判例の蓄積をまって、

逆に、当該不法行為責任の性質が経験的に明らかにされる可能性がある。そして、この場合には両概念を導入する意味もあり、これは証明責任の程度を決する規範概念として機能することになる。ところが不法行為責任の性質が予め決せられておらず、結果債務か手段債務か、判断基準が存在しない場合には、証明責任の配分は客観的に決せられることなく、結局、事案毎の裁判官の心証に依存することになる。その結果、両概念は単なる比喩以上の意味を持たないことになる。しかしながら、このようにいうことは、この概念の有用性を全く否定することにはならない。パイエがそもそもこの両概念に着目し、とりわけ結果債務の存在を強調した所以は、国民の権利救済の拡大のために、コンセーユ・デタに対し、不作為責任の類別を明らかにし、証明責任法理の確立を期待した、いわば判例嚮導的概念として利用するためだったと思われる」（村上順「フランスにおける行政の不作為責任」神奈川法学二二巻二号（一九八七年）四八九－四九〇頁）。

（18）Alain Seban, concl. sur C.E. Ass. 30 novembre 2001, *Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c./ M. et Mme Kechichian*, Rec. 587.

（19）Hafida Belrhali-Bernard, *supra* note 2, p. 140.

（20）Voir, *Ibid.*, p. 139 ; Pierre-Édouard du Cray, *supra* note 6, n° 3.

（21）Bertrand Seiller, *Droit administratif : 2. L'action administrative*, 8e éd., Paris, Flammarion, 2021, p. 305.

（22）村上・註（17）四九一頁。

（23）Michel Paillet, *Manuel 1996*, n° 229.

〔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。