



平成30年(ワ)第164号, 第185号

損害賠償請求事件

原告 片倉一美 ほか32名

被告 国

準備書面 (1)

平成31年2月28日

水戸地方裁判所下妻支部合議係 御中

被告指定代理人

高	洲	昌	弘
川	端	裕	子
佐	々木		亮
渡	邊	千	夏
関	川	卓	史
高	辻	僚	太
益	子	浩	志
志	賀	富士	夫
石	井	建	吉
倉	持	高	志
佐	藤	寿	延
青	野	正	志
藤	田		正
石	川	喜	則
福	島	信	之

中	野	昌	一
高	橋	俊	三
栗	原		寬
柏	木	大	輔
竹	中	優	香
池	田	大	介
小	瀨	康	正
金	子	隆	信
小	澤	太	郎
内	堀	寿	男
大	須	美 栄	一
関	島	卓	也
青	山	貞	雄
石	田	和	也
星	尾	日	明
齊	田	勇	志
遠	山	和	広
関	口		豊
金	森	正	博

目 次

第1	前提事実等	8
1	鬼怒川の概要及び流域の特性等	8
(1)	鬼怒川の概要	8
(2)	鬼怒川の流域の特性等	8
ア	鬼怒川の流域の地形等	9
イ	鬼怒川の流域の気候及び降水	9
2	鬼怒川における過去の降雨及び水害等	10
3	鬼怒川流域（主として下流区間）の土地の利用状況等	10
(1)	旧来の下流区間の利用状況等	10
(2)	鬼怒川流域の開発	11
(3)	近年の鬼怒川流域の状況	12
4	河川法（平成27年5月20日法律第22号（同年9月10日時点で有効のもの。以下断りのない限り同じ。））の定め等	12
(1)	河川法の目的	12
(2)	用語の定義	13
(3)	一級水系、一級河川及び直轄管理区間の指定等	13
(4)	一級河川の管理に係る定め	14
(5)	河川整備基本方針及び河川整備計画並びに工事実施基本計画に係る定め	14
ア	河川整備基本方針に係る定め	15
(ア)	河川法	15
(イ)	河川法施行令	15
イ	河川整備計画に係る定め	16
(ア)	河川法	16
(イ)	河川法施行令	16

ウ	河川整備基本方針及び河川整備計画の作成の準則に係る定め	17
エ	平成9年6月4日法律第69号による改正前の河川法（以下「改正前河川法」という。）等における治水計画に関する定め	17
5	鬼怒川に係る治水計画及び河川整備の進捗状況等	19
(1)	河川の治水計画の一般的な立案手法等	19
ア	考え方	19
イ	手続	20
ウ	治水設備の種類，意義及び機能等	21
(ア)	ダム（堰堤）	21
(イ)	堤防	21
(ウ)	霞堤	21
(エ)	捷水路	22
(オ)	水門及び排水機場	22
(2)	鬼怒川に係る治水計画の経緯	22
ア	はじめに	22
イ	河川法（明治29年法律71号）下の治水計画	23
(ア)	大正15年鬼怒川改修計画	23
(イ)	昭和14年利根川増補計画及び昭和16年鬼怒川改修計画	24
(ウ)	昭和24年利根川改修改訂計画	24
ウ	河川法（昭和39年法律167号）下の治水計画	24
(ア)	昭和40年工実	24
(イ)	昭和48年工実	25
(ウ)	昭和55年工実	25
(エ)	その後の工実等	25
(3)	本件洪水時及び現行の治水計画	26
ア	本件洪水時の治水計画	26

イ	本件基本方針について	26
ウ	利根川水系鬼怒川河川整備計画【大臣管理区間】について	28
	(ア) 平成28年策定に係る利根川水系鬼怒川河川整備計画【大臣管理区間】	28
	(イ) 経過措置	28
エ	本件基本方針及び本件整備計画の考え方	29
	(ア) 計画の規模の設定	29
	(イ) 基本高水及び計画高水流量について	29
	a 基本高水について	29
	b 計画高水流量について	30
	(4) 治水設備の設置状況	30
	ア 概要	30
	(ア) 上流区間	31
	(イ) 中流区間	31
	(ウ) 下流区間	31
	イ 鬼怒川の堤防整備状況	32
	ウ 本件排水機場	33
	(ア) 施設の概要	33
	(イ) 八間堀川にかかる排水機場の操作規則	33
6	本件降雨及び本件氾濫の状況等	33
	(1) 本件降雨の状況	33
	(2) 鬼怒川における水位や河水の流量等	35
	(3) 本件氾濫及び本件決壊の状況等	36
	ア はじめに	36
	イ 若宮戸地区	36
	ウ 上三坂地区	37

エ	常総市内	37
第2	被告の主張	38
1	河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み等について	38
(1)	河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み	38
(2)	本件には基準1及び基準2が妥当すること	40
2	鬼怒川の管理の瑕疵があるとする原告らの主張には理由がないこと	40
(1)	はじめに	40
(2)	鬼怒川の治水計画は格別不合理ではないこと（基準1）	40
ア	はじめに	40
イ	本件基本方針及び本件整備計画は、法令が求める考慮要素を考慮に入れていること	41
ウ	鬼怒川の河川管理には諸制約が内在すること	41
(ア)	財政的制約及び時間的制約	42
(イ)	技術的制約	44
(ウ)	社会的制約	46
(エ)	小括	47
エ	鬼怒川の河道改修の経緯・手順は相当であること	47
オ	本件氾濫が発生したことをもって、本件基本方針や本件整備計画の合理性が否定されるものではないこと	49
カ	まとめ	51
(3)	若宮戸地区において発生した本件溢水について、河川管理の瑕疵が存在するとの原告らの主張に理由がないこと	51
ア	原告らの主張	51
イ	被告の主張	52
(ア)	計画は格別不合理とはいえないこと（基準1）	52
(イ)	若宮戸地区につき「特段の事由」が発生したとはいえないこと（基準	

2)	53
a	原告らの主張	53
b	被告の反論	53
	(a) 土嚢積みなど，できる限りの措置を講じていること	53
	(b) 掘削から本件溢水までに，堤防の整備その他十分な治水機能を確保する措置を講ずるまでの時間的余裕がなかったこと	54
	(c) 小括	56
ウ	洪水後に設置した土嚢について	56
エ	河川区域の指定の変更に係る主張について（求釈明の申立て）	56
(4)	上三坂地区で発生した本件決壊について，河川管理の瑕疵が存在するとの原告らの主張に理由がないこと	57
	ア 原告らの主張	57
	イ 被告の反論	57
(5)	本件排水機場の操作に係る原告らの主張に理由がないこと	58
	ア はじめに	58
	イ 本件排水機場の操作に係る原告らの主張に理由がないこと	58
3	まとめ	59

被告は、本準備書面において、前提事実として、鬼怒川の自然的又は社会的条件に係る事実について述べるとともに（後記第1の1ないし3）、本件の関係法令を明らかにした上で鬼怒川に係る治水計画について述べ（後記第1の4及び5）、さらに、本件降雨及び本件氾濫等に係る事実を摘示する（後記第1の6）。その上で、主として責任論について主張することによって、原告らの請求にいずれも理由がないことを明らかにする（後記第2）。

なお、略称等の使用については、本書面において新たに用いるもののほかは、答弁書の例による。また、本準備書面においては、河川に関する専門用語を用いている箇所があるため、当該専門用語については別紙1としてその語義等をまとめたので、適宜参照されたい。

第1 前提事実等

1 鬼怒川の概要及び流域の特性等

(1) 鬼怒川の概要

鬼怒川は、栃木県と群馬県との県境近くにある鬼怒沼（標高約2040メートル）を水源とする、幹川流路延長177キロメートル、流域面積1761平方キロメートルの一級河川（後記4(3)参照）である。

鬼怒川の流れは、帝釈山脈や日光連山からの流れを集めて山間溪谷を流下し、利根川水系に属する一級河川の男鹿川や大谷川を合わせ、宇都宮丘陵東側の平野部を南に流下し、さらに一級河川利根川水系の江川や田川と合流した後、距離標の左岸11.25キロメートル付近（常総市水海道橋本町付近）で八間堀川と合流したのち、茨城県守谷市野木崎にて、利根川水系の本川である一級河川の利根川（以下「利根川」という。）に注ぐ。

なお、鬼怒川の流域等については、別紙2「鬼怒川流域図」のとおりである（乙第19号証ないし乙第21号証〔枝番省略〕）。

(2) 鬼怒川の流域の特性等

ア 鬼怒川の流域の地形等

鬼怒川の流域は、大谷川との合流点上流において帝釈山地・日光火山の山地をなし、その下流域は丘陵、台地、沖積地をなしており、流域の約62パーセントを山地・丘陵地が占め、台地・沖積地といった平野部は約38パーセントとなっている。

鬼怒川の源流からしばらく続く山間部には、瀬戸合峡や龍王峡など、鬼怒川の下方侵食により形成された深い峡谷が見られ、次いで丘陵地や台地を削ってできた河岸段丘が見られるようになり、その後、大谷川の合流点に至る（以下、大谷川と合流するまでの区間を「上流区間」という。）。

大谷川との合流部から下流では川幅が広がり、砂礫堆の砂州の間を網状の滯筋が流れる様子が茨城県筑西市川島付近まで続く（以下、大谷川との合流部から筑西市川島付近までの区間を「中流区間」という。）。

中流区間より下流の利根川に合流するまでの区間（以下、この区間を「下流区間」という。）では、沖積平野を流下し、川幅は狭くなっている（舟運の関係から、一定の水深を確保する必要があり、そのため、川幅はその上流部よりも狭いものとされた。鬼怒川の川幅が、中流区間よりも下流区間の方が狭い箇所がある原因の一つには、かかる事情が存する。）。下流区間に見られる土地の利用状況については、後記3で詳述する。なお、若宮戸地区、上三坂地区及び八間堀川と鬼怒川の合流点はいずれも下流区間に存する（乙第19号証、乙第21号証）。

イ 鬼怒川の流域の気候及び降水

鬼怒川の流域は、山地において日本海側と太平洋側の気候区分の境界に接している。

降水量は、山岳部では年間約1600ミリメートルから2100ミリメートルと、利根川水系で最も多い地域となっているのに対し、平野部では年間約1300ミリメートルから1500ミリメートルと比較的少なく、

山岳部と平野部の降水量の差が大きい特徴がある。月別では、山岳部が夏季と冬季の降水量の差が大きいのに対し、平野部は、山岳部ほど大きくない。

山岳部は地形が複雑で、夏季には局地性が強い内陸特有の熱雷が多く発生し、降水をもたらしている。また、冬期の降雪は、奥日光（日光）観測所で累加降雪量が約200センチメートルであり、奥利根流域の約1000センチメートルに比較すると少ない（乙第21号証）。

2 鬼怒川における過去の降雨及び水害等

平成27年9月9日以前に鬼怒川において記録された降雨及び発生した水害の状況については、別紙3のとおりである（乙第21号証ないし乙第23号証〔枝番省略〕、乙第24号証の1、乙第25号証。ここで、鬼怒川の計画の基準地点である石井水位流量観測所（鬼怒川右岸75.13キロメートル〔栃木県宇都宮市石井町地先〕所在）を以下「石井地点」といい、鬼怒川の計画の基準地点として表現する場合は「基準地点石井」といい、石井地点の上流域を以下「石井地点上流域」という。）。別紙3の雨量は、いずれも石井地点上流域で観測された流域平均3日雨量に係る数値である。

なお、後記6(1)のとおり、本件降雨においては、石井地点で流域平均3日雨量約501ミリメートルが記録されており、過去最大の雨量であった。また、これに次ぐ降雨量となったのは、平成13年9月の、台風15号による降雨のときであり、このときには、溢水や越水には至っていないものの、石井地点上流域において流域平均3日雨量約420ミリメートルの降水が記録されている。

3 鬼怒川流域（主として下流区間）の土地の利用状況等

(1) 旧来の下流区間の利用状況等

現在の利根川は、関東平野をほぼ西から東に向かって貫流し太平洋に注いでいるが、近世以前においては、利根川、渡良瀬川（現在の一級河川利根川

水系渡良瀬川。以下単に「渡良瀬川」という。)及び鬼怒川は各々別の流路を流れており、利根川は、関東平野の中央部を南流し荒川を合わせて現在の隅田川筋から東京湾に注いでいた。天正18年(1590年)に徳川家康の江戸入府を契機に付替え工事が行われ、この結果、利根川は太平洋に注ぐようになり、現在の利根川の骨格が形成された。これを利根川の東遷という(乙第19号証, 乙第20号証〔枝番省略〕)。

利根川の東遷により流路が変更された下流区間は、江戸時代から東北地方と江戸を結ぶ舟運の利用が盛んで、沿川の所々に河岸(かし)が発達し賑わいを見せていた(乙第19号証)。

また、鬼怒川や小貝川といった河川沿岸の肥沃な土壌を生かした農業も盛んで、新田開発による水田の形成と共に水田周辺に住家が建築されていた。

本件氾濫が発生した地域は、旧水海道市と旧結城郡石下町に当たり(これらは平成18年に合併して常総市となった)、旧水海道市は鬼怒川の舟運の要衝として発達し、旧結城郡石下町は農耕・牧畜・織物業が盛んであった(乙第21号証, 乙第26号証)。

(2) 鬼怒川流域の開発

明治以降は、大正2年に現在の関東鉄道常総線の前身である常総鉄道が開業し、舟運に代わる交通手段として地域の経済発展が促進された。

常総市域では、昭和41年に旧水海道市域が首都圏整備法(昭和31年法律第83号)に基づく近郊整備地帯に指定され、常総ニュータウン開発区域として、旧水海道市域では、内守谷(きぬの里)地区や複数の工業団地の整備が行われていることから、茨城県全体と比較すると第二次産業就業者の割合が高くなっている。

市のほぼ中央に鬼怒川が流れており、東部は低地で広大な水田地帯、西部は丘陵地で集落や畑地、平地林が広がっており、鬼怒川に沿って北から石下、中妻、水海道、豊岡等の市街地が形成されている。

平成17年には、つくばエクスプレスが開通し常総線との接続により、東京都心からのアクセスが向上し、平成29年には首都圏中央連絡自動車道が一部開通し、それに伴い広域道路網の整備が推進されてきている（乙第21号証，乙第26号証，乙第27号証）。

(3) 近年の鬼怒川流域の状況

一般国道294号線の4車線化，平成17年の「つくばエクスプレス」の開業による東京都心からのアクセス性の向上，平成29年の首都圏中央連絡自動車道の一部開通に伴う広域道路網の整備が推進されてきている。

常総市における平成17年の土地利用は，田畑がほぼ過半数を占め，宅地が約13パーセント，商工業用地が約4.5パーセントとなっている。

平成19年度における開発行為の傾向は，工業系が約41パーセント，住居系が約20パーセント，商工業系が約17パーセントであるが，上記の「つくばエクスプレス」開業により，東京方面への利便性が向上してきているため，通勤・通学動向，余暇行動圏の変化が想定されると共に，長期的には地域の昼間人口の変化も予測されている（乙第21号証，乙第26号証，乙第27号証）。

4 河川法（平成27年5月20日法律第22号（同年9月10日時点で有効のもの。以下断りのない限り同じ。））の定め等

(1) 河川法の目的

河川法1条は，同法の目的について，「河川について，洪水，津波，高潮等による災害の発生が防止され，河川が適正に利用され，流水の正常な機能が維持され，及び河川環境の整備と保全がされるようにこれを総合的に管理することにより，国土の保全と開発に寄与し，もって公共の安全を保持し，かつ，公共の福祉を増進すること」とし，同法2条において，河川の「保全，利用その他の管理は，前条の目的が達成されるように適正に行なわれなければならない。」とする。

(2) 用語の定義

ア 河川法 3 条は、「河川」を「一級河川及び二級河川をいい、これらの河川に係る河川管理施設を含むものとする。」と、「河川管理施設」を「ダム、堰、水門、堤防、護岸、床止め、樹林帯（堤防又はダム貯水池に沿って設置された国土交通省令で定める帯状の樹林で堤防又はダム貯水池の治水上又は利水上の機能を維持し、又は増進する効用を有するものをいう。）その他河川の流水によつて生ずる公利を増進し、又は公害を除却し、若しくは軽減する効用を有する施設をいう。」と定義する。

イ 河川法 4 条 1 項は、「一級河川」を「国土保全上又は国民経済上特に重要な水系で政令で指定したものに係る河川（公共の水流及び水面をいう。以下同じ。）で国土交通大臣が指定したものをいう。」と定義する。

ウ 河川法 6 条 1 項は、「河川区域」を「河川の流水が継続して存する土地及び地形、草木の生茂の状況その他その状況が河川の流水が継続して存する土地に類する状況を呈している土地（中略）の区域」（以下「1号地」という。）、「河川管理施設の敷地である土地の区域」（以下「2号地」という。）及び「堤外の土地（中略）の区域のうち、第一号に掲げる区域（引用者注：「1号地」のこと。）と一体として管理を行う必要があるものとして河川管理者が指定した区域」（以下「3号地」という。）と定義する。

エ 河川法 7 条は、「河川管理者」を「第 9 条第 1 項（中略）の規定により河川を管理する者」と定義する。なお、同法 9 条 1 項は、「一級河川の管理は、国土交通大臣が行なう。」と規定する。

(3) 一級水系、一級河川及び直轄管理区間の指定等

前記(2)イのとおり、河川法 4 条 1 項は、国土保全上又は国民経済上特に重要な水系で政令で指定したものに係る河川のうち、国土交通大臣が指定した河川を一級河川と定めているところ、利根川水系は、河川法 4 条第 1 項の水系及び一級河川を指定する政令（昭和 40 年政令第 43 号）1 条により、

河川法4条1項にいう国土保全上又は国民経済上特に重要な水系（いわゆる一級水系と呼称されている。）に指定された水系であり、鬼怒川は、同項の規定により一級河川に指定された河川である（昭和47年法律第47号による河川法の改正により、一級河川は建設大臣が指定することとされたところ、附則2項により、同法による改正前にされた一級河川の指定は、同法による改正後の河川法4条1項により指定されたものとみなされる。）。

また、答弁書第2の1(2)ア(ア)（5及び6ページ）で述べたとおり、鬼怒川のうち上平橋上流2キロメートル（訴状の第2の1(2)において、「101.5km」と表現されている地点）から利根川との合流点までの区間は、河川法9条第2項の規定により一級河川の指定区間を指定する件（昭和40年建設省告示第901号）により、建設大臣（現国土交通大臣）が管理する区間、すなわち直轄管理区間とされている。そして、直轄管理区間については、河川法98条及び河川法施行令（昭和40年政令第14号）53条の規定により、同大臣の権限の一部が国土交通省関東地方整備局長（答弁書で「局長」と定義済みであったが、以下「関東局長」ということとする。）に委任されているところ、「利根川合流地点から3.0～101.5km」の区間は、地方整備局組織規則（平成13年国土交通省令第21号）140条に基づき、関東局長の権限の行使の一部が、事務所の所掌事務とされている区間である。

(4) 一級河川の管理に係る定め

前記(2)エのとおり、河川法9条1項は、一級河川の管理は国土交通大臣が行う旨を定めているところ、前記(3)で述べたとおり、同大臣の権限の一部、具体的にいえば、河川法施行令53条の各号に定める事項以外が関東局長に委任されており、同法同条による権限もまた、関東局長に委任されているものである。

(5) 河川整備基本方針及び河川整備計画並びに工事実施基本計画に係る定め

ア 河川整備基本方針に係る定め

(7) 河川法

河川法 16 条 1 項は、河川管理者は、その管理する河川について、計画高水流量その他当該河川の河川工事及び河川の維持（同法 16 条の 2 にいう「河川の整備」）についての基本となるべき方針に関する事項すなわち河川整備基本方針を定めておかなければならないと規定する。

そして、同条 2 項は、河川整備基本方針は、水害発生の状況、水資源の利用の現況及び開発並びに河川環境の状況を考慮し、かつ、国土形成計画（国土形成計画法に基づく国土の利用、整備及び保全を推進するための総合的かつ基本的な計画を指す。）及び環境基本計画（環境基本法に基づく環境の保全に関する基本的な計画を指す。）との調整を図って、政令で定めるところにより、水系ごとに、その水系に係る河川の総合的管理が確保できるように定めなければならないとし、当該方針の作成に当たって考慮すべき事項を列記する。また、同条 3 項は、国土交通大臣が当該方針を定めようとするときは、あらかじめ、河川法 80 条に基づく社会資本整備審議会の意見を聴かなければならないとする。

(4) 河川法施行令

さらに、河川法施行令 10 条の 2 は、河川整備基本方針に、当該水系に係る河川の総合的な保全と利用に関する基本方針（同条 1 号）と河川の整備の基本となるべき事項（同条 2 号）を定めなければならないとした上で、後者については、基本高水並びにその河道及び洪水調節ダムへの配分に関する事項（同号イ）、主要な地点における計画高水流量に関する事項（同号ロ）、主要な地点における計画高水位及び計画横断形に係る川幅に関する事項（同号ハ）、主要な地点における流水の正常な機能を維持するため必要な流量に関する事項（同号ニ）を挙げて、河川整備基本方針に定める事項を明らかにしている。

イ 河川整備計画に係る定め

(7) 河川法

河川法 16 条の 2 第 1 項は、河川管理者は、河川整備基本方針に沿って計画的に河川の整備を実施すべき区間について、当該河川の整備に関する計画すなわち河川整備計画を定めておかなければならないと規定する。

そして、同条 2 項は、河川整備計画は、河川整備基本方針に即し、かつ、公害防止計画（環境基本法 17 条に基づき都道府県知事が策定する公害防止に関する施策にかかわる計画を指す。）が定められている地域に存する河川にあつては当該公害防止計画との調整を図って、政令で定めるところにより、当該河川の総合的な管理が確保できるよう定められなければならないとする（同項前段）、河川管理者は、降雨量、地形、地質その他の事情によりしばしば洪水による災害が発生している区域につき、災害の発生を防止し、又は災害を軽減するために必要な措置を講ずるように特に配慮しなければならないとする（同項後段）。

加えて、河川管理者は、河川整備計画の案を作成しようとする場合において必要があると認めるときは、河川に関し学識経験を有する者の意見を聴かなければならず、また、公聴会の開催等関係住民の意見を反映させるために必要な措置を講じなければならないほか、河川整備計画を定めようとするときは、あらかじめ、政令で定めるところにより、関係地方自治体の長の意見を聴かなければならないとする（同条 3 項ないし 5 項）。

(イ) 河川法施行令

さらに、河川法施行令 10 条の 3 は、河川整備計画の目標に関する事項（同条 1 号）及び河川の整備の実施に関する事項（同条 2 号）を定めなければならないとした上で、後者について、河川工事の目的、種類及

び施行の場所並びに当該河川工事の施行により設置される河川管理施設の機能の概要と（同号イ）、河川の維持の目的、種類及び施行の場所（同号ロ）を挙げる。

ウ 河川整備基本方針及び河川整備計画の作成の準則に係る定め

河川法施行令10条は、「河川整備基本方針及び河川整備計画は、次に定めるところにより作成しなければならない。」と定めた上で、以下のとおり作成上の準則を掲げている。

(ア) 「洪水、津波、高潮等による災害の発生の防止又は軽減に関する事項については、過去の主要な洪水、高潮等及びこれらによる災害の発生の状況並びに災害の発生を防止すべき地域の気象、地形、地質、開発の状況等を総合的に考慮すること。」（同条1号）

(イ) 「河川の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する事項については、流水の占用、舟運、漁業、観光、流水の清潔の保持、塩害の防止、河口の閉塞の防止、河川管理施設の保護、地下水位の維持等を総合的に考慮すること。」（同条2号）

(ウ) 「河川環境の整備と保全に関する事項については、流水の清潔の保持、景観、動植物の生息地又は生育地の状況、人と河川との豊かな触れ合いの確保等を総合的に考慮すること。」（同条3号）

エ 平成9年6月4日法律第69号による改正前の河川法（以下「改正前河川法」という。）等における治水計画に関する定め

(ア) 改正前河川法は、「河川管理者は、その管理する河川について、計画高水流量その他当該河川の河川工事の実施についての基本になるべき事項（以下「工事实施基本計画」という。）を定めておかなければならない。」（16条1項）、「工事实施基本計画は、水害発生の状況並びに水資源の利用の現況及び開発を考慮し、かつ、国土総合開発計画との整合を図って、政令で定める準則に従い、水系ごとに、その水系に係る河川

の総合的管理が確保できるように定められなければならない。」(同条2項)、「河川管理者は、工事实施基本計画を定めるに当たっては、降雨量、地形、地質その他の事情によりしばしば洪水による災害が発生している区域につき、災害の発生を防止し、又は災害を軽減するために必要な措置を講ずるよう特に配慮しなければならない。」(同条3項)と規定していた。

(イ) a また、平成9年11月28日政令第342号による改正前の河川法施行令(以下「改正前施行令」という。)10条1項は、「工事实施基本計画は、次の各号に定めるところにより作成しなければならない。」と定めた上で、以下のとおり作成上の準則を掲げている。

(a) 「洪水、高潮等による災害の発生の防止又は軽減に関する事項については、過去の主要な洪水、高潮等及びこれらによる災害の発生の状況並びに災害の発生を防止すべき地域の気象、地形、地質、開発の状況等を総合的に考慮すること。」(同項1号)

(b) 「河川の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する事項については、流水の占用、舟運、漁業、観光、流水の清潔の保持、塩害の防止、河口の閉塞の防止、河川管理施設の保護、地下水位の維持等を総合的に考慮すること。」(同項2号)

b さらに、同施行令10条2項は、工事实施基本計画には、①当該水系に係る河川の総合的な保全と利用に関する基本方針(同項1号)、②基本高水並びにその河道及び洪水調節ダムへの配分に関する事項、主要な地点における計画高水流量に関する事項、主要な地点における流水の正常な機能を維持するため必要な流量に関する事項といった河川工事の実施の基本となるべき計画に関する事項(同項2号)、③主要な地点における計画高水位、計画横断形その他河道計画に関する重要な事項、主要な河川工事の目的、種類及び施行の場所並びに当該河

川工事の施行により設置される主要な河川管理施設の機能の概要といった河川工事の実施に関する事項（同項3号）を定めなければならない旨規定していた。

(ウ) なお、平成9年6月4日法律第69号による河川法の改正に係る経過措置として、以下の定めが置かれた。

a 河川法16条1項の規定に基づき当該河川について河川整備基本方針が定められるまでの間においては、改正前河川法16条1項の規定に基づき当該河川について定められている工事実施基本計画の一部を、政令で定めるところにより、河川法16条1項の規定に基づき当該河川について定められた河川整備基本方針とみなす（平成9年法律第69号の附則2条1項。なお、平成9年政令第342号の附則2条1項によると、河川整備基本方針とみなされる当該河川について現に定められている工事実施基本計画の部分は、改正前施行令10条2項1号、2号及び3号イの部分とするものとされた。）。

b 河川法16条の2第1項の規定に基づき当該河川の区間について河川整備計画が定められるまでの間においては、改正前河川法16条1項の規定に基づき当該河川について定められている工事実施基本計画の一部を、政令で定めるところにより、河川法16条の2第1項に基づき当該河川の区間について定められた河川整備計画とみなす（平成9年法律第69号の附則2条2項。なお、平成9年政令第342号の附則2条2項によると、河川整備計画とみなされる工事実施基本計画の部分は、改正前施行令10条2項3号ロに係る部分とするものとされた。）。

5 鬼怒川に係る治水計画及び河川整備の進捗状況等

(1) 河川の治水計画の一般的な立案手法等

ア 考え方

治水計画を策定する上の準則ないし考慮要素等は、河川法16条及び16条の2、河川法施行令10条ないし10条の3、改正前河川法16条並びに改正前施行令10条1項1号に定めるとおりである。

イ 手続

前記4(5)ア(ア)のとおり、河川法16条において河川整備基本方針を定めておかなければならないとされ、これを定めようとする場合は、河川法80条に規定される社会資本整備審議会の意見を聴かなければならないとされている。ここで、社会資本整備審議会とは、国土交通省の附属機関として設置された組織であり（国土交通省設置法6条）、広い視野から河川行政の適正かつ円滑な遂行を図るために、国土交通大臣の諮問に応じ、河川に関する重要事項を調査審議するものであって（河川法80条）、河川について専門的知見を持った高度に学識経験を有する者等から構成されている。そして、河川整備基本方針の策定に当たって同審議会の意見を聴かなければならないとされているのは、河川整備基本方針が、治水安全度の全国バランス等を考慮しつつ、長期的な観点に立って定める河川整備の最終目標であることに照らし、その内容の客観性及び公平性を十分に確保する必要があるところ、同審査会の意見を聴くことにより、このような客観性や公平性が確保できると考えられるからである（乙第28号証83ページ、471ページ）。

このように、社会資本整備審議会の意見を聴いた上で、基本方針、基本高水及び計画高水流量配分等を定めた河川整備基本方針が定められるが、その後、前記4(5)イのとおり、河川法16条の2に基づき、河川工事等を内容とする河川整備計画を策定することとなる（乙第28号証84ページのフローチャート参照）。そして、当該計画の作成過程においては、計画内容の客観性及び公平性を確保するに当たり、必要があると認められるときは、河川に関し学識経験を有する者の意見を聴かなければならず、公

聴会の開催等関係住民の意見を反映させるために必要な措置を講じなければならないとされ、また、計画を定めようとするときは、あらかじめ政令で定めるところにより、関係都道府県知事又は関係市町村長の意見を聴かななければならないとされている。

ウ 治水設備の種類、意義及び機能等

治水を目的として河川等に設置される設備としては、大要、以下のようなものがある。

(ア) ダム（堰堤）

広義には、貯水・取水・土砂扨止などを目的として、溪谷又は河道を横断して築造される構造物を、狭義には、治水あるいは利水を目的としたものをダムと呼ぶ（二つ以上の目的を持つダムを、多目的ダムと呼ぶ。）。

なお、河川法上は、「河川の流水を貯留し、又は取水するため第二十六条第一項の許可を受けて設置するダムで、基礎地盤から堤頂までの高さが15メートル以上のもの」をダムと定義している（同法44条）。

(イ) 堤防

広義には、河川の流水を制御する堤状の構造物を、狭義には、流水が河川外に流出するのを防ぐために、流路に沿って設けられる盛土構造を原則とする河川構造物（本堤と呼ばれる）を呼ぶ。広義の堤防には、導流堤、背割堤、囲繞堤、越流堤等も含まれる。

(ウ) 霞堤

堤防のある区間に開口部を設け、上流側の堤防と下流側の堤防が、二重になるようにした不連続な堤防である。洪水時には開口部から水が逆流して堤内地に湛水し、下流に流れる洪水の流量を減少させる役割を持つ。洪水が終わると、堤内地に湛水した水を排水するもので、急流河川の治水方策のひとつである。

(I) 捷水路

河道の屈曲による洪水疎通障害が著しい場合に、流下能力を確保するために、流路の短縮整正を図り新水路を掘削することがある。このような新水路を捷水路という（短絡水路やショートカットとも呼ばれる）。

(オ) 水門及び排水機場

水門とは、河口部における高潮の影響、支川合流点（分派点）において本川からの洪水の逆流を調整（支川への分派量の調整）等のために堤防を分断し、その部分が堤防の機能を確保できるようにゲートを設置した施設を指し、一般的には通水断面の上方が開放し、その径間が大きいものを指す。洪水時に水位の高い河川から合流する水の低い河川への逆流を防ぐ目的があるものを逆流防止水門と呼ぶこともある。

また、排水機場とは、流量が大きい河川に流量の規模が小さい河川が合流している場合、洪水発生時などに自然流下排水が困難になる規模の小さい河川などは、ポンプなどにより堤防を超えての強制的な排水が必要となる。そのための排水用ポンプを設置してある施設を排水機場と呼ぶ。

そのほか、下水道による内水の排出を目的とするものもある。

(2) 鬼怒川に係る治水計画の経緯

ア はじめに

鬼怒川の治水計画は、大正15年に立案され、以後、利根川の計画の変遷とともに変化しているところ、利根川水系の治水計画は、利根川の東遷の結果、利根川とは別の河川であった常陸川に群馬県及び栃木県南西部が新たに流域に加わり、常陸川は利根川の下流部となり、これまでより広い流域を抱え、洪水時の負担が増大することとなったことを踏まえ、利根川下流部に対する負担をいかに増やさずに利根川水系全体の安全度を高めるかという観点が重視されている（乙第20号証の1、乙第21号証、乙第

29号証の1)。

そして、利根川水系の治水計画を検討する上で重要視された洪水としては、昭和10年9月、昭和13年8月及び昭和22年9月に発生した洪水が挙げられる(乙第21号証)。

すなわち、利根川水系については、主として利根川及び渡良瀬川を対象としたものではあるが、昭和10年9月及び昭和13年8月の洪水を踏まえて検討が進められ、昭和14年に利根川増補計画が策定された(乙第30号証)。なお、鬼怒川については、昭和13年8月の洪水の検証を行い、昭和16年に利根川の治水計画に位置づけられる鬼怒川改修計画が策定された(乙第21号証)。そして、昭和22年9月の洪水(利根川において未曾有の被害をもたらした最大の洪水であった。)を受けて、昭和24年、利根川改修改訂計画の策定に至った(乙第11号証、乙第20号証の1、乙第21号証)。

その後、利根川流域の土地利用の進展に伴い計画改定の検討が行われ、昭和40年の利根川水系工事实施基本計画(以下「工実」といい、例えば、昭和40年に策定された工実を「昭和40年工実」ということがある。)で踏襲している(乙第10号証)。

以下詳述する。

イ 河川法(明治29年法律第71号)下の治水計画

(7) 大正15年鬼怒川改修計画

大正15年、鬼怒川は河川法(明治29年法律第71号)8条1項に基づく直轄施行区域(以下「直轄施行区域」という。)として指定され、同年、大正15年鬼怒川改修計画を策定した。

上記計画は、利根川下流への洪水軽減を図るため、上流区間に五十里ダムを設けることとし、基準地点石井の計画高水流量は毎秒3600立方メートルとして立案された。また、下流区間では、洪水の疎通に支障

となる蛇行部を解消するため、同計画に基づき、昭和3年に鎌庭捷水路の開削に着手し、昭和10年3月に通水した（乙第21号証）。

(イ) 昭和14年利根川増補計画及び昭和16年鬼怒川改修計画

昭和10年9月及び昭和13年8月に利根川水系で発生した洪水に鑑み、昭和14年に利根川増補計画が策定され、同計画を受けて、昭和16年に基準地点石井の基本高水のピーク流量を毎秒5400立方メートルとし、これを上流ダムにより毎秒1400立方メートルを調節することで、同地点での計画高水流量を毎秒4000立方メートルとする、鬼怒川改修計画の改訂を行った（乙第21号証、乙第30号証）。

(ウ) 昭和24年利根川改修改訂計画

昭和22年9月のカスリーン台風により、鬼怒川流域を含む利根川流域に洪水が発生し、流域は未曾有の被害を受けた。この洪水を契機に、昭和24年2月、利根川改修改訂計画が策定されたが、鬼怒川においては、基準地点石井における基本高水のピーク流量を毎秒5400立方メートル、上流区間のダムの洪水調節により計画高水流量を毎秒4000立方メートルとすることを踏襲し、五十里ダムとともに流量の調節を行うためのダムとして、川俣ダムを位置づけることとした（乙第11号証、乙第21号証）。

また、上記計画に基づく改修では、中流区間で霞堤を整備することとした（乙第21号証）。

なお、この計画を踏襲し、昭和40年4月の河川法（昭和39年法律第167号）の施行に伴い後記ウ(ア)の昭和40年工実が策定された（乙第21号証）。

ウ 河川法（昭和39年法律第167号）下の治水計画

(ア) 昭和40年工実

昭和40年4月に策定された工実は、同法16条に基づく河川の計画

であり、これは、前記イ(ウ)で述べたとおり、上記の利根川改修改訂計画の内容を踏襲したものであった(乙第10号証)。

(イ) 昭和48年工実

昭和48年には、利根川流域における市街地開発等により土地利用が大きく変貌し、治水安全度の向上に対処するため、鬼怒川流域の過去の出水特性を検討し、鬼怒川の基準地点石井における年超過確率を1/100とし、毎秒8800立方メートルを基本高水のピーク流量と定め、上流ダムの洪水調節により、基準地点石井における計画高水流量を毎秒6200立方メートルとする改定を行い、流量の調節を行うダムとして、川治ダムの位置づけを明確化した。なお、答弁書第2の3(3)ウ(イ)(18ページ)で述べたとおり、この計画改定は、単に、川治ダムを治水計画に位置づけるためのものではなく、昭和24年以降に利根川流域が大きく変貌し、治水安全度の向上に対処する必要性が生じた背景から、基本高水のピーク流量の改定を含め、洪水調節計画及び河道計画の見直しを行った結果、川治ダムを上記の趣旨で計画に位置づける必要性が生じたのである(乙第13号証(980ページ以下)、乙第21号証、乙第31号証)。

(ウ) 昭和55年工実

昭和55年12月の工実では、利根川本川の計画改定が示され、それに伴い、鬼怒川流域に新たな洪水調節容量の確保が必要となり、昭和60年に湯西川ダムの建設に着手し、平成24年に完成した(乙第21号証、乙第32号証)。

(イ) その後の工実等

昭和55年工実が改定されて以降、昭和62年、昭和63年、平成4年ないし平成7年にそれぞれ工実が改定されたが、鬼怒川の計画においては、平成4年に洪水調節施設の名称として湯西川ダムが明確化された

こと及び背水区間における高規格堤防の整備が位置づけられたこと以外は、昭和55年工実を踏襲している（乙第33号証ないし乙第36号証）。

なお、後記(3)ウ(イ)のとおり、平成7年工実の一部の記載は、本件洪水（平成27年9月9日から同月11日にかけて発生した洪水をいう。以下同じ。）が発生した時点の鬼怒川に係る河川整備計画とみなされる。

(3) 本件洪水時及び現行の治水計画

ア 本件洪水時の治水計画

前記(2)以降の治水計画の経緯については後記イ及びウで述べるとおりであるが、本件洪水時に有効であったのは、後記イの平成18年策定に係る利根川水系整備基本方針（以下「本件基本方針」という。）及び後記ウ(イ)で指摘する平成7年工実の一部の記載（3.(2)の記載部分。以下「本件整備計画」という。）であった（乙第20号証の1）。

以下ふえんする。

イ 本件基本方針について

(ア) 河川法（平成9年12月施行の現行法。以下同じ。）16条の規定に基づき、利根川水系全体に係る整備の方針として、平成18年に本件基本方針が策定された（乙第20号証の1）。

(イ) 本件基本方針の具体的な内容は以下のとおりである（乙第20号証の1・13ページ以下）。

- a 利根川は、流域面積が大きく支川も多岐にわたり防御すべき地域も多いことから、それぞれの地域で特性にあった治水対策を講ずることにより利根川水系全体としてバランスよく洪水に対する安全性を向上させることが利根川水系の治水の基本であるとの考えの下、現況の河川の安定状況も踏まえ、洪水をできるだけ河道で分担して処理する。
- b 河道で処理できない流量については、上下流や本支川のバランスに

配慮しながら，河道が有する遊水機能を一層強化し洪水を貯留するとともに，既設洪水調節施設の徹底した有効活用を図った上で，洪水調節施設を新たに整備する。

- c 各支川については，渡良瀬川，鬼怒川，小貝川，一級河川利根川水系常陸利根川から利根川本川への合流量は，遊水地等の洪水調節施設により洪水調節して，本川の計画高水流量に影響を与えないようにする。
- d 利根川から一級河川利根川水系江戸川への分派については，両河川のバランス関係を保持することとし，適切な分派を行う。
- e 流域が低平地で内水被害が生じやすい地域では，本川等に負担を与えない範囲での内水排除及び流域外への排水を実施する。
- f 鬼怒川の災害の発生の防止又は軽減については，既設洪水調整施設の活用及び効果的な操作ルールの採用による治水機能の向上を図るとともに，洪水調節施設を整備する。
- g 堤防の新設・拡築，河道掘削，治水上支障となる堰・橋梁等の改築による河積の増大，護岸等の整備により計画規模の洪水を安全に流下させる。
- h 田川合流点付近から上流側の広い河道と霞堤等を活用した遊水機能を確保できるよう，河道を適切に維持管理するものとされており，基本高水のピーク流量並びにその河道及び洪水調節施設への配分量を示すとともに，主要地点における計画高水位及び計画横断形，川幅を示している。
- i 鬼怒川にかかる計画の諸元は以下のとおりである（乙第20号証の2）。

(a) 計画規模

1 / 100（年超過確率）

(b) 基本高水のピーク流量

基準地点石井において、毎秒 8 8 0 0 立方メートル

(c) 計画高水流量

基準地点石井において、毎秒 5 4 0 0 立方メートル

(参考 主要な地点である水海道地点において、毎秒 5 0 0 0 立方メートル)

(d) 主要地点の計画高水位

基準地点石井において、Y. P. + 1 0 2 . 0 3 メートル

(参考 主要な地点である水海道地点において、Y. P. + 1 7 . 2 5 メートル)

ウ 利根川水系鬼怒川河川整備計画【大臣管理区間】について

(7) 平成 2 8 年策定に係る利根川水系鬼怒川河川整備計画【大臣管理区間】

河川法 1 6 条の 2 に基づき、本件洪水後である平成 2 8 年 2 月、鬼怒川について河川整備計画が策定された（乙第 2 1 号証）。

上記整備計画においては、鬼怒川の治水対策として、過去の水害発生状況、流域の重要性、これまでの整備状況などを総合的に勘案し、河川整備基本方針に定められた内容に沿って、洪水に対する安全性の向上を図ることを基本としている。

(イ) 経過措置

もともと、本件氾濫が発生した平成 2 7 年 9 月の時点においては、鬼怒川については、河川整備計画は策定されていなかった。しかるところ、前記 4 (5) エ (ウ) のとおり、河川法の一部を改正する法律（平成 9 年法律第 6 9 号）附則の 2 条 2 項の規定により、河川整備計画が策定されるまでの間、「河川整備基本方針及び河川整備計画に関する経過措置」として、平成 9 年改正前の河川法 1 6 条の規定に基づき策定されていた工実の一部を河川整備計画とみなすものとされており、上記規定により、本

件整備計画，すなわち平成7年工実の一部（3.（2）に記載されている部分）が，鬼怒川に係る河川整備計画とみなされることとなった（乙第36号証）。

当該部分には，河川工事の実施に関する事項として，主要な河川工事の目的，種類及び施行の場所並びに当該河川工事の施行により設置される主要な河川管理施設の機能の概要として，上流区間については，多目的ダムで洪水調節を図るとともに，各種用水の補給等を行い，中流区間については急流であるので霞堤方式により洪水の安全な流下を図り，護岸及び水制を施工し，さらに掘削により河道を整正し，下流区間については，堤防の拡築，護岸等を施工し，さらに，河床の維持のため床固めを設けることとされていた（乙第36号証24ページ）。

エ 本件基本方針及び本件整備計画の考え方

（7）計画の規模の設定

河川整備基本方針にかかる計画の規模は，一般的に，それぞれの河川の流域の大きさ，その対象となる流域の社会的経済的重要性，想定される被害の量と質，過去の災害の履歴などの要素を考慮して定められるところであり，上下流，本支川でバランスが保持され，かつ全国的に均衡が保たれることを基本としている。

鬼怒川の計画の規模は，利根川流域における市街地開発等により土地利用が大きく変貌し，治水安全度の向上を図る必要が生じたため，昭和48年工実において，鬼怒川流域の過去の出水特性を踏まえ，一般的な方法に準じて検討し，基準地点石井における年超過確率を1/100と設定している（乙第31号証）。

（イ）基本高水及び計画高水流量について

a 基本高水について

基本高水のピーク流量については，基準地点石井における確率流量

と観測史上最大流量のいずれか大きい方として確率流量で決定している。

基準地点石井の確率流量については、昭和11年から平成27年までの80年間において、基準地点石井上流の流域平均3日雨量が100ミリメートルを超える147洪水を対象に総合確率法により検討している。

この総合確率法においては、各洪水のピーク流量に対する様々な降雨波形に対応して、ある洪水ピーク流量を発生させる総降雨量を降雨ごとに求め、それぞれの総降雨量の年超過確率の相加平均をその洪水ピーク流量の年超過確率としている。

その結果、年超過確率1/100に相当する基準地点石井の確率流量は、毎秒8800立方メートルとなり、基本高水のピーク流量として基準地点石井において採用したものである。

これらは、関東局長が国土交通大臣の権限の一部を委任されて管理を行う一級河川において広く用いられる算定方法である（乙第20号証の2）。

b 計画高水流量について

計画高水流量は、基本高水を上下流や本支川バランス、技術的、社会的、経済的及び環境保全の見地から検討し、主要地点の河道及び洪水調節施設等の計画の基本となる高水流量を決定するもので、鬼怒川においても、これらの条件を踏まえ、基準地点石井における河道及び洪水調節施設の配分流量を設定している（このほか、上記基本方針においては、主要な地点として水海道地点の流量も記載している。）（乙第20号証の2）。

(4) 治水設備の設置状況

ア 概要

下流区間は、河床勾配が緩やかで川幅が狭く蛇行しており、洪水時に水位が上昇しやすく、中流区間は河床勾配が急で礫河原を網状に広がって流れ、流速が高いため河岸の侵食を生じやすい。他方、上流区間は、溪谷や河岸段丘が形成された山地部であり、平野部に比較し降水量が多い特性がある（乙第21号証）。

これらの特性を踏まえ、河道整備、洪水調節施設整備等の治水施設を流域全体で役割分担させる方針で整備が進められた。

(7) 上流区間

上流区間では、洪水調節施設として、五十里ダム、川俣ダム、川治ダム及び湯西川ダムが設置された（乙第21号証）。

(4) 中流区間

中流区間では、堤防の整備とともに、22箇所にて霞堤を整備した（乙第21号証）。

(ウ) 下流区間

a 下流区間では、捷水路整備による河道の疎通能力の向上、連続堤防の整備による安全性の確保、7箇所の床止め設置による河床低下対策を実施した（乙第21号証）。

b なお、下流区間には、鬼怒川と八間堀川の合流する地点に、河水の逆流を防止する水門（八間堀川水門。以下「本件水門」という。）及び内水を排除するための排水機場（八間堀川排水機場。以下「本件排水機場」という。）が設置された。

これらは、八間堀川の流域が、東側を小貝川、西側を鬼怒川に挟まれ、小貝川及び鬼怒川の洪水時には当該両河川の水位上昇により内水排除が困難となり、内水氾濫がしばしば発生していたことから、この内水氾濫を軽減する目的で設置されたものである（乙第29号証の2、乙第37号証）。

イ 鬼怒川の堤防整備状況

前記(2)ウ(イ)のとおり，昭和48年工実において，基準地点石井における鬼怒川の計画高水流量を毎秒4000立方メートルから毎秒6200立方メートルに増加させた。そのため，河川管理施設等構造令（案）^{*1}（乙第38号証）で規定された，計画高水流量の規模ごとに必要とする堤防断面が大きくなり，計画高水流量を上記のように改定するまでに整備してきた区間について，より大きな規格の堤防の整備が必要となった。

すなわち，上記構造令（案）における堤防についての規定内容は，計画高水流量が毎秒2000立方メートル以上毎秒5000立方メートル未満では計画高水位からの余裕高1.2メートル，堤防天端幅は5メートルを確保するものとされ，計画高水流量が毎秒5000立方メートル以上毎秒1万立方メートル未満では，計画高水位からの余裕高1.5メートル，堤防天端幅6メートルを確保するものとされており（乙第38号証，乙第39号証），係る基準に沿った規格の堤防を整備する必要が生じた。

上記改定に伴い，鬼怒川の下流区間については，完成している堤防においても，さらに高さ及び幅を確保する必要が生じ，堤防整備の状況としては必要とする堤防断面が確保されていない区間が増える状況となった。

一方，中流区間については，昭和40年以降，建設資材としての砂利採取などにより，河床低下が進行し，実態として，河川内において，洪水を安全に流下させることができる部分（流下断面）が大きくなるという状況が生じていた。上記の改定にあたり，このような状況も考慮に入れ検討を

*1 なお，河川管理施設等構造令（昭和51年政令第199号）が昭和51年に施行されたが，昭和48年の時点で当該構造令の案が示されていたため，工実の改定に伴い，施行に先んじて案の基準を適用したものである。

行ったところ、計画上必要な流下断面は、それまでの計画高水位をさらに0.8メートル下げても確保されるとの結果を得た。これらの諸元を基に、必要な堤防の検討を行ったところ、新たな整備を行うことなく、必要とする断面が確保されると評価し得る堤防が多く生じる状況となった。

このため、下流区間と中流区間における昭和48年の計画改定前後の計画堤防高の確保状況について比較すると、同堤防高を確保している区間の割合は、鬼怒川下流区間では約78パーセントから約56パーセントに減少し、鬼怒川中流区間では約83パーセントから約94パーセントとなり、両区間の間に計画目標に対する確保状況に差が出ることとなったが、これまで進めてきた実質的な堤防整備が変わるものではなく、下流区間に比べ、中流区間を優先して堤防整備を行ったことによるものではない。

ウ 本件排水機場

(7) 施設の概要

前記ア(ウ) b のとおり、八間堀川と鬼怒川との合流点には本件水門1門(幅20メートル)と本件排水機場が設置されている。本件排水機場には、ポンプ施設が備えられ(以下「本件排水機場ポンプ」という。)、排水能力は最大毎秒30立方メートルである(乙第40号証)。

(イ) 八間堀川に係る本件排水機場の操作規則

本件水門のゲート(以下「本件ゲート」という。)及び本件排水機場ポンプの操作については、八間堀排水機場操作規則(乙第41号証。以下「本件操作規則」という。)において定められている。

本件操作規則では、本件水門の鬼怒川側に設置されている量水標で観測される水位及び八間堀川側に設置されている量水標で観測される水位を基準に操作することとされている(乙第41号証)。

6 本件降雨及び本件氾濫の状況等

(1) 本件降雨の状況

ア 平成27年（以下、本項（第6項）においては年号を省略する。）9月7日午後9時に沖の鳥島の東の海上で台風第18号が発生した。同台風は、日本の南海上を北上し、同月9日午前9時半頃に愛知県西尾市付近に上陸した後、日本海に進み、同日午後3時に温帯低気圧に変わった（乙第19号証，乙第42号証，乙第43号証）。

台風第18号や前線の影響で、西日本から北日本にかけての広い範囲で大雨となり、特に9月9日から同月11日にかけては、台風第18号から変わった低気圧に流れ込む南よりの風、後には台風第17号の周辺からの南東風が主体となり、湿った空気が流れ込み続けた影響で、多数の線状降水帯（次々と発生する発達した雨雲（積乱雲）が列をなした、組織化した積乱雲群によって、数時間にわたってほぼ同じ場所を通過または停滞することで作り出される、線状に伸びる長さ50ないし300キロメートル程度、幅20ないし50キロメートル程度の強い降水をともなう雨域をいう（乙第44号証）。）が次々と発生した。そのため、関東地方と東北地方では記録的な大雨となり、9月7日から同月11日までに観測された総降水量は、栃木県日光市今市では647.5ミリメートルを観測するなど、関東地方では600ミリメートルを超え、9月の月降水量平年値の2倍を超える大雨となった箇所があった（乙第19号証，乙第42号証，乙第43号証）。

特に、9月10日から同月11日にかけて、関東地方や東北地方では、統計期間が10年以上の観測地点のうち16地点で、最大24時間降水量が観測史上1位の値を更新するなど、記録的な大雨となり、気象庁も「これまでに経験したことがない大雨」として大雨特別警戒により最大級の警戒を呼びかけた（乙第19号証，乙第42号証，乙第43号証）。

イ 鬼怒川流域における雨量について見ても、9月9日から同月10日にかけて、石井地点上流域の流域平均最大24時間雨量は約409ミリメート

ルを記録しており，これは，石井地点で観測を開始した昭和13年以来最多雨量であったほか，流域平均3日雨量は約501ミリメートルを記録し，これまた最多雨量を記録した（なお，前記第1の2及び別紙3のとおり，既往の流域平均3日雨量の最大値は，平成13年9月洪水の約420ミリメートルであった）（乙第19号証）。

また，石井地点上流域において，昭和11年以降で時間雨量データが収集できた洪水のうち，上位10の洪水では，時間当たりの流域平均雨量20ミリメートル以上の降雨が発生したのは多くて5時間程度であったところ，本件降雨では，11時間にわたって発生しており，まさに異例の状況であった（乙第45号証）。

ウ なお，栃木県内の気象庁所管の以下の雨量観測所においては，最大72時間降水量（いずれも9月10日に記録）が500ミリを超え，観測史上1位を記録した（乙第19号証，乙第42号証，乙第43号証）。

- (ア) 今市雨量観測所 639.0ミリメートル（昭和53年統計開始）
- (イ) 五十里雨量観測所 617.5ミリメートル（昭和51年統計開始）
- (ウ) 土呂部雨量観測所 561.0ミリメートル（昭和52年統計開始）
- (エ) 鹿沼雨量観測所 514.0ミリメートル（昭和51年統計開始）

エ このように，本件降雨は，これまで鬼怒川流域で観測したことがない記録的な大雨であった（乙第19号証，乙第42号証，乙第43号証）。

(2) 鬼怒川における水位や河水の流量等

前記(1)の記録的な大雨に伴い，下妻市平方地先に存する平方水位流量観測所（鬼怒川37.27キロメートル。以下「平方地点」という。）において9.45メートルの水位を（なお，既往（昭和25年以降）最高の水位は，平成23年9月洪水の6.25メートルであった。）（乙第46号証〔枝番省略〕），水海道地点において8.07メートルの水位（既往（昭和11年以降）最高の水位は，昭和22年9月洪水の7.30メートルであった。）

(乙第24号証〔枝番省略〕)をそれぞれ記録し、これらは観測史上1位の水位であった。

また、平方地点では、9月10日午前7時から午後3時までの8時間にわたり、水海道地点では、同月10日午前11時から午後4時の5時間にわたり、それぞれ計画高水位(平方地点において8.278メートル、水海道地点では7.33メートル)を超過した(乙第46号証の2、乙第24号証の2)。

さらに、平方地点の最大流量は毎秒約4133立方メートル(既往(昭和25年以降)最大の流量は、昭和41年9月洪水の毎秒約3126立方メートルであった。)、水海道地点の最大流量は、毎秒約3942立方メートル(既往(昭和11年以降)最大の流量は、昭和24年8月洪水の毎秒約3927立方メートルであった)と、いずれも既往最大となる流量を記録した(乙第25号証、乙第47号証)。

(3) 本件氾濫及び本件決壊の状況等

ア はじめに

本件降雨によって、決壊1箇所、溢水7箇所、漏水23箇所など97箇所において被災が生じ(甲第2号証)、約70年ぶりに堤防決壊による氾濫が発生した。

イ 若宮戸地区

若宮戸地区は、堤防が整備されていない区間であったが、鬼怒川の河道と地元住民らの居住地などとの間には幅広い土地が存し、地元で「十一面山」と呼ばれる砂堆すなわち本件砂堆が存していた。

平成27年9月10日に鬼怒川左岸25.35キロメートル付近の地点(以下「左岸25.35キロメートル付近」という。)において、本件溢水が生じ、本件氾濫が発生した(なお、本件溢水は同日午前6時頃に確認された。)

ウ 上三坂地区

鬼怒川左岸21.0キロメートル付近においては、平成27年9月10日午後11時11分には、河川水が堤防を超える越水が確認され、同日午後零時50分頃に堤防が決壊（本件決壊）し、本件氾濫が発生した。

なお、答弁書第2の2(3)イ(ウ)b(13及び14ページ)で指摘したとおり、本件決壊の機序等については、鬼怒川堤防調査委員会の報告書（乙第8号証）に、「決壊原因の特定」として、「鬼怒川流域における記録的な大雨により、鬼怒川の水位が大きく上昇し、決壊区間において水位が計画高水位を超過し堤防高をも上回り、越水が発生した。」「越水により川裏側で洗掘が生じ、川裏法尻の洗掘が進行・拡大し、堤体の一部を構成する緩い砂質土（As1）が流水によって崩れ、小規模な崩壊が継続して発生し、決壊に至ったと考えられる。」「越水前の浸透によるパイピングについては、堤体の一部を構成し堤内地側に連続する緩い砂質土を被覆する粘性土の層厚によっては発生した恐れがあるため、決壊の主要因ではないものの、決壊を助長した可能性は否定できない。」「浸透による法すべりや川表の侵食が決壊原因となった可能性は小さいと考えられる。」と報告されているとおりであり、現地では、当初約20メートルの決壊幅が、時刻が経過するごとに広がり、最終的には約200メートル幅に達したものである。

エ 常総市内

常総市においては、その約3分の1の面積に相当する約40平方キロメートルの地域が浸水し、常総市役所も孤立するという状況が生じた。

茨城県の公表資料によれば、宅地及び公共施設等の浸水がおおむね解消するまでに10日を要し、人的被害60名、住宅被害8540件に及んだとされている（乙第48号証）。

第2 被告の主張

1 河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み等について

(1) 河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み

ア 国家賠償法2条1項にいう営造物の設置又は管理の瑕疵とは、営造物が通常有すべき安全性を欠いて他人に危害を及ぼす危険性のある状態をいい、このような瑕疵の存在については、当該営造物の構造、用法、場所的環境、利用状況等諸般の事情を総合考慮して具体的、個別的に判断すべきものである。

ところで、一般に河川は、管理の開始当初から右の安全性を有しているものではなく、洪水等の自然的原因による災害をもたらす可能性を内包し、治水事業を経て逐次その安全性を高めていくことが予定されているものであるところ、治水事業については、議会が国民生活上の他の諸要求との調整を図りつつ配分を決定した予算の下で必要性、緊急性の高いものから逐次改修を実施していくほかはないという財政的制約、長い工期を要するという時間的制約、流域全体について総合的に調査検討の上、緊急に改修を要する箇所から段階的に、また下流から上流に向けて行うことを要するなどの技術的制約、流域の開発等による雨水の流出機構の変化や治水用地の取得難などの社会的制約が内在するものであるから、河川が通常予測し得る水害を未然に防止するに足りる安全性を備えるに至っていないとしても、そのことから直ちに河川の管理について瑕疵があるとすることはできず、河川の備えるべき安全性としては、原則として、右諸制約の下で施行されてきた治水事業の過程における改修、整備の段階に対応する安全性をもって足りるものとせざるを得ない。したがって、河川の管理についての瑕疵の有無は、過去に発生した水害の規模、発生の頻度、発生原因、被害の性質、降雨状況、流域の地形その他の自然的条件、土地の利用状況その他の社会的条件、改修を要する緊急性の有無及びその程度等の諸般の事情

を総合的に考慮し、右諸制約の下での同種同規模の河川の管理の一般水準及び社会通念に照らして是認し得る安全性を備えていると認められるかどうかを基準として判断すべきである。そして、既に改修計画が定められ、これに基づいて現に改修中である河川については、右計画が全体として右の見地からみて格別不合理なものと認められないときは、その後の事情の変動により当該河川の未改修部分につき水害発生の危険性が特に顕著となり、当初の計画の時期を繰り上げ、又は工事の順序を変更するなどして早期の改修工事を施行しなければならないと認めるべき特段の事由が生じない限り、右部分につき改修がいまだ行われていないとの一事をもつて河川管理に瑕疵があるとする事はできないと解すべきである。そして、右の理は、人口密集地域を流域とするいわゆる都市河川の管理についても、前記の特質及び諸制約が存すること自体には異なるところがないのであるから、一般的にはひとしく妥当するものというべきである（最高裁昭和59年1月26日第一小法廷判決・民集38巻2号53頁、最高裁平成2年12月13日第一小法廷判決・民集44巻9号1186頁参照）。

イ 以上の判例の判断枠組みに照らすと、河川ないし水系につき改修計画が立てられていて、現に、この計画に基づき改修中の河川については、まず、当該計画自体が前記の基準によって合理的なものとして是認されるか否か（以下「基準1」という。）が問題であり、次に、この基準からして改修計画が特に不合理なものと認められないときは、その後の事情の変更によって計画の修正を加えるべきであったか否か、すなわち、事情の変更により当該河川の未改修部分につき水害発生の危険性が特に顕著になり、当初の計画の実施時期を繰り上げたり、工事の順序を変更するなどして、より早期の改修工事を施行すべきであったと認めるべき特段の事由が生じていたか否か（以下「基準2」という。）についても検討すべきであり、計画自体とその実施の仕方との二段階のチェックが必要であると考えられる。

そして、このような特段の事由が生じていなかったとすれば、当該部分につきいまだ改修が行われていないというだけでは、河川管理に瑕疵があったということはできないこととなる（加藤和夫〔最高裁判所判例解説民事篇昭和59年度〕41ページ）。

(2) 本件には基準1及び基準2が妥当すること

鬼怒川は、前記第1の5のとおり、本件洪水が発生した平成27年9月の時点において、本件基本方針及び本件整備計画に基づいて改修を進めていたのであるから、上記(1)で述べた「現に改修中である河川」に該当する。

したがって、本件は、上記(1)の判例の射程が全体として及ぶから、基準1及び基準2に従い、鬼怒川の管理の瑕疵があるか否かを検討することとなる。

2 鬼怒川の管理の瑕疵があるとする原告らの主張には理由がないこと

(1) はじめに

原告らは、鬼怒川の管理の瑕疵があると主張する。その趣旨は必ずしも判然としないものの、後記のとおり、原告らの主張は、若宮戸地区については計画が不合理である上、特段の事由もあること、上三坂地区については特段の事由があることを根拠にするものと解される。

しかしながら、後記(2)のとおり、鬼怒川の治水計画に格別不合理な点は存在しないし（基準1）、後記(3)及び(4)のとおり、若宮戸地区及び上三坂地区について特段の事由があるとする原告らの主張には、いずれも理由がなく、失当である（基準2）。

したがって、鬼怒川の管理の瑕疵があるとする原告らの主張には理由がない。

以下詳述する。

(2) 鬼怒川の治水計画は格別不合理ではないこと（基準1）

ア はじめに

以下詳述するとおり，本件基本方針及び本件整備計画は，基準1に照らし，格別不合理とはいえないから，原告らの主張には理由がない。

イ 本件基本方針及び本件整備計画は，法令が求める考慮要素を考慮に入れていること

前記第1の4(5)のとおり，河川整備基本方針を策定するに当たっては，河川法施行令10条の2が規定する事項を定めなければならないところ，本件基本方針（乙第20号証の1）においては，「1. 河川の総合的な保全と利用に関する基本方針」と題する項を設け（1ないし19ページ），地形，気候，開発の状況等に触れながら鬼怒川を含む利根川流域の概要を摘示した上で，災害の発生の防止又は軽減（13ページ），河川の適正な利用及び流水の正常な機能の維持（17ページ）及び河川環境の整備と保全（同ページ）に係る考え方や方策について具体的に示している。そして，「2. 河川の整備の基本となるべき事項」と題する項を設け（20ないし33ページ），利根川及び鬼怒川を含む支川ごとに，基本高水並びにその河道及び洪水調整施設への配分に関する事項等，河川法施行令10条の2第2号に掲げられた事項に即して方針が定められている。

また，本件整備計画（乙第36号証）についても，平成7年工実（同号証）が「3. (2) 主要な河川工事の目的，種類及び施行の場所並びに当該河川工事の施行により設置される主要な河川管理施設の機能の概要」と題する項を設けて（同号証21ページ），鬼怒川について，ダムや霞堤の設置その他の工事の内容，目的の概要を摘示している。

このように，本件洪水当時に鬼怒川の治水計画として有効であった本件基本方針及び本件整備計画は，法令で検討を求められている考慮要素を具体的に踏まえた，すなわち考慮すべき事項を適切に考慮に入れて策定されたものである。

ウ 鬼怒川の河川管理には諸制約が内在すること

(7) 財政的制約及び時間的制約

a 国の資金は、当然のことながら、治水事業のみならず、教育、社会福祉、保健医療、公害防止その他多種多様な行政需要にも支出されなければならないものであるから、治水事業に投下し得る資金には、自ずから限界が存する。とりわけ、治水事業を通じて河川の安全性を高めるためには、堤防整備、河道掘削、護岸整備、洪水調節施設等の整備といった改修工事を実施する必要がある、こうした改修工事等を経て一つの河川の計画の全てを完成させるには、莫大な費用を要する。

加えて、上記のような改修工事は一朝一夕には完了するものではない上、一定区間が完全に改修されて初めてその効果が出るものであるから、その河川全域について改修工事を施して当該河川に洪水を安全に流下させる機能を持たせるためには、相当に長い期間が必要となる。

b また、そもそも、一つの河川の改修のみを進めてゆけば足りるのではない。我が国において、国土保全上または国民経済上特に重要な河川である一級河川だけでも109水系、1万4065河川（平成29年4月30日時点）を数えるところ（乙第49号証）、これらについて、全体のバランスを考慮しながら、順次整備を進めていく必要があるし、整備途上の中で災害等の発生により優先的な対応が必要となる場合もある。こうした点から見ても、河川の整備には、財政的制約ないし時間的制約を受けざるを得ない。

c 関東地方整備局管内（以下単に「管内」という。）の直轄河川に限って見ても、一級河川は8水系104河川（平成29年4月30日時点）、その河川の総延長も約1544キロメートルに及び（乙第49号証）、限られた予算の中で、その全てを同時かつ同様に整備していくことは不可能であり、過去の洪水の経験、既往洪水規模、氾濫域の状況等を踏まえ、順次整備を進めざるを得ない。近年は、計画規模ま

たは既往最大を上回る洪水の発生や市街化に伴う流出特性の変化により都市部での水害が顕著となり甚大な被害が生じ、管内においても、昭和61年洪水による小貝川の決壊、那珂川の広範囲の浸水被害の発生により直轄河川激甚災害対策特別緊急事業（以下「激特事業」という。）が行われ、同54年から平成3年にかけて5回の洪水を受けた中川・綾瀬川流域ではそのたびに大規模な浸水被害に襲われ激特事業が進められてきた。また国民経済上、重要な施策として中川・綾瀬川流域においては平成18年改正前の大都市地域における住宅及び住宅地の供給の促進に関する特別措置法(昭和50年法律第67号)3条の2に基づく「首都圏の大都市地域における住宅および住宅地の供給に関する基本方針」に即し、同法3条の3に基づいて定める該当都府県にかかる住宅及び住宅地の供給に関する計画に鑑み定められた首都圏大都市住宅宅地供給関連公共施設整備基本計画に沿って平成3年から首都圏近郊の治水安全の向上を図るため、首都圏外郭放水路等のプロジェクトの推進を行ってきた（乙第50号証〔枝番省略〕、乙第51号証）。

このように、洪水による甚大な被害を受けた河川への緊急的かつ集中的な投資と広く国民の利益となり経済発展に寄与する施策も求められる中で整備を進めなければならず、管内の各直轄河川においても限られた資金のなかでは自ずと制約を余儀なくされる。

- d 鬼怒川について見ると、その整備には多額の事業費を要する上、鬼怒川における治水事業には、前記bで見たような実情や、後記(イ)及び(ウ)で指摘するような技術的、社会的制約が存するのであって、そのような制約の下に鬼怒川の改修工事を進めることには、自ずから時間的な制約も存するといわざるを得ない。

そうすると、鬼怒川のある地点において氾濫や溢水の危険が認めら

れるとしても、その全部を直ちに解決することは、財政的制約という側面から見ても、時間的制約という側面から見ても、およそ不可能である。

(イ) 技術的制約

河川管理は、未解明な部分の多い自然現象に対して備えなければならないという特性があり、その対応いかんについても、河川ごとに画一的ではあり得ない。加えて、同一河川であっても、その流域の土地利用の変化により流出形態が大きな影響を受けるなど、生起する事象に従い新たな角度からの対応を余儀なくされることがある。

そして、その対応の方法についても、過去の降雨、洪水等の経験を基礎として理論的あるいは実験的に研究を重ね、安全性に対する検討を行い、治水に対する信頼度を向上させてきたものであって、完全ということとはあり得ない。

そのため、水害を完全に防止するような対応を行うことは技術的に困難を極める。

また、河川改修は、水系全体の安全状況、洪水による被災状況等を念頭に置き、順次整備を進めていくものである。すなわち、河川の安全度は箇所ごと、一定区間ごとに不揃いであるため、河川の水系全体を眺めて、河川工事は、整備を実施することによる流量の増加により、下流の安全性が現況より損なわれないよう考慮するものとして下流から上流に

向かって実施するべきという考え方^{*1}に従いつつも、整備が急がれる箇所又は区間から進め、一般的には現状の洪水時における危険性を大きくしないように施行しなければならない。

そのほか、堤防は原則として土で作られ、一般的に過去幾度にわたって築造、補修され、現在に至っているという歴史的経緯を有し、その時々において築堤箇所の近傍の土を使用していることが多く、堤防を構成する材料が不均一である。さらに、堤防は、軟弱かつ複雑な地質構造を有する氾濫原に築造されており、基礎地盤及び堤体自体の圧縮が生じることから沈下は避けられず不同沈下が生じることとなる。また、河道についても、流下阻害となる土砂堆積や樹木林の発達などにより長期的にその状態は変化していくが、その変化も一様ではなく、時には洪水等により急激に変化するという特性を有する。このため、河川管理上これらの挙動を、堤防高や河道形状を経年的に調査することにより把握する必要があるが、長大な河川を縦断及び横断的に細かい間隔で把握することは現実的ではない。

この点、鬼怒川では、250メートル間隔で距離標を設置し、平成27年9月の近年では平成16、20、23、27年度と定期縦横断測量を行い、また、航空写真による河道状況の把握等を実施しているところであるが（乙第52号証）、長大な河川のどこで氾濫が発生するかあらかじめ詳細に把握することは技術的に困難である。このため、上記に加

*1 仮に、整備の急がれる箇所の改修を実施する場合であっても、当該箇所の整備を実施することによる流量の増加により、下流の安全性が現状より損なわれることが予想される場合には、当該箇所の工事の実施に先立って下流の安全性を確保する工事を行う必要があり、一連区間としての安全性を確保することが不可欠である。

え、日々の河川巡視などを通じ、現状を把握できるよう努めているのであるが、計画高水位を超過したり、過去最高水位を記録するような洪水に対して、現況の管理レベルでの氾濫回避は、極めて困難であった。

鬼怒川を含む河川の改修には、以上のような技術的制約が内在する。

(ウ) 社会的制約

河川改修工事を実施するには、用地取得のほか、他の事業との整合性や自然環境への配慮等を行うことが不可欠である。

しかしながら、用地取得においては、土地に対する地域住民の強い所有権意識、補償金額に対する不満、民有地の所有者間の不合意による境界未確定、移転等による生活問題等が絡み進捗の障害が発生することもしばしばある。また、河川改修による利益が必ずしも地主の利益と関係がない場合があることなどから、その合意を得難く、用地取得に多大の日時を要する。

さらに、鉄道橋、道路橋の架け替えや新規橋梁の設置などの関連する事業計画がある場合には、その構造及び整備時期等との調整を行う必要があることや、河川における自然環境や河川利用において、沿川住民にとって強いかかわりあいを持つ場合には、調整の困難さはますます増大し事業の長期化の原因となることなど、河川管理者はこれらへの対応を余儀なくされる。

鬼怒川流域（主として下流区間）の土地の利用状況等は、前記第1の3において述べたとおりであるが、現在も地域が発展する状況下で、道路網整備に伴う道路橋等の他事業計画との調整や河川環境や地域住民の河川利用にも配慮しながら堤防整備（嵩上げ及び拡幅）等を鋭意進めてきた。

さらに、堤防整備においては、一定区間の用地の取得が必要となり、地域住民や事業者など多様な地権者の理解を得る必要があり、地元説明

等により地権者の意見を丁寧に聞きつつ用地交渉を行ってきた。合意を得た後も地権者の利用施設等の撤去や土地の引渡し時期など、相手の事情を踏まえ進めるため、時間を費やさざるを得ないといった制約を余儀なくされた。

(I) 小括

以上のように、鬼怒川の河川整備工事には、財政的、時間的、技術的及び社会的な制約が大きく、河川整備基本方針や河川整備計画を立案する上では、かかる諸制約を捨象することは不可能である。

エ 鬼怒川の河川改修の経緯・手順は相当であること

(ア) 鬼怒川の河川改修は、直轄施行区域に指定されて以降、本格的に開始されてきた。

まず、下流区間における洪水時の疎通能力の向上を主体として、昭和3年から、現在の茨城県下妻市鎌庭地先の湾曲部の直線化（鎌庭捷水路）に着手し、同10年に完成している。

併せて、中下流区間の堤防整備に昭和4年に着手し、下流区間では洪水の氾濫を防ぐ目的として整備し、中流区間では広い範囲を網状に流下していた流路を固定することを目的として、整備を実施した。これにより、昭和40年代までに中下流部の主要な区間における流下能力の確保については一定のめどがついた。

なお、中流区間では連続堤防を整備するに伴って下流区間への流量が増加するといった負担をかけることのないようにするため、広い河原と霞堤による遊水機能の確保を図った。

また、この間、昭和36年6月洪水により、鬼怒川に流入する支川の田川及び八間堀川で浸水被害が発生したことから、田川では放水路整備を行うこととし、同41年から用地取得に着手、同47年に完成するとともに、八間堀川では水門及び排水機場の整備を行うこととし、同47

年に着手，同 5 6 年に完成した。

これら中下流区間における堤防整備等が一定程度進捗した中で，急勾配区間や川幅の狭い区間では，堤防の決壊による氾濫のおそれがある水衝部等において堤防の安全を確保する必要があったため，侵食・洗掘対策として護岸等の整備を昭和 4 8 年から本格的に実施してきた。

また，建設の資材等として砂利採取が行われた影響もあり，昭和 4 0 年代には河床低下が顕著となった。

これにより洪水時における護岸や既設構造物等の安定性への影響が懸念されたため，昭和 5 6 年から下流区間の河床安定化を図る床止めの整備に着手し，平成 1 2 年までに 4 基を整備してきた。

これらの整備が進む中，平成 1 0 年には，8 月，9 月と同一年で 2 回にわたり，鬼怒川水海道地点において直轄管理に移行した昭和 4 0 年以来，最大規模となる流量を記録する洪水が発生，さらに同 1 3 年，同 1 4 年と立て続けに，同 1 0 年洪水を上回る規模の洪水が発生し，同 1 4 年に常総市豊岡町地先では家屋浸水被害を受け，下流区間において，洪水氾濫による被害を防ぐための河道整備が急務となった。

このため，更なる河道整備として，下流区間の堤防の嵩上げ及び拡幅を平成 1 3 年から実施してきた。堤防の嵩上げ及び拡幅に当たっては，洪水による被災履歴，流下能力の状況及び上下流のバランスなどを総合的に勘案し，上記のような制約の中，一連区間毎に整備が進められるよう順次着手し，整備を進めてきたものである。

- (イ) 上記第 1 の 5 (3) ウで述べたとおり，鬼怒川の河川整備については，河川法上の河川整備計画とみなされる平成 7 年工実の一部に基づき，上流区間については，多目的ダムで洪水調節を図るとともに，各種用水の補給等を行い，中流区間については急流であるので霞堤方式により洪水の安全な流下を図り，護岸及び水制を施工し，更に掘削により河道を整

正し、下流区間については、堤防の拡築、護岸等を施工し、更に河床の維持のため床固めを設けることとして、長期的な整備目標を定める同法上の河川整備基本方針に沿って計画的に河川の整備を実施していたところ、上記河川改修の経緯を全体としてみると、上記整備計画の内容と合致している上、各種自然災害の自然的条件の変化に応じて、順次対応策を講じてきたものであり、河川管理の一貫としての工事の進め方には格別不相当なところはない。その結果、当然ながら、鬼怒川の改修工事が全区間で完了していたわけではないから、一部区間において法令が要求する堤防高に達していない箇所が存在するものの、本件洪水で被災した常総市内においては、前記第1の2及び別紙3で見たとおり、近年降雨による大きな洪水被害は生じていないなど、一定の安全性は確保されていたものである。このような事情に照らせば、本件基本方針及び本件整備計画が合理的であることは明らかである。

オ 本件氾濫が発生したことをもって、本件基本方針や本件整備計画の合理性が否定されるものではないこと

(ア) 本件降水によって本件氾濫が発生しているものの、本件降水は鬼怒川の下流区間においては他に例を見ない異例なものであり、平成27年9月洪水は当時の河川整備レベルを超えるものであった。すなわち、平成27年9月関東・東北豪雨は、前記第1の6(1)のとおり、気象庁が「これまでに経験したことがない大雨」として大雨特別警戒により最大級の警戒を呼びかけ、基準地点石井上流域の流域平均24時間雨量及び流域平均3日雨量も過去最多となったほか、昭和11年以降で時間雨量データが収集できた洪水のうち、上位10の洪水では、時間当たりの流域平均雨量20ミリメートル以上の降雨が発生したのは多くて5時間程度であったところ、本件降雨では、11時間にわたって発生する極めて異例の状況となった。そして、上記豪雨に伴い、鬼怒川においては、過去類

のない水位上昇となり、平方地点や水海道地点では、観測史上1位の水位を記録するとともに、長時間にわたり計画高水位を超過した。このため、本件決壊及び本件溢水を含む、鬼怒川の全域にわたって、溢水、漏水、洗掘、すべり等を含め97箇所で被災が生じた。このように、本件降雨は、それまでに観測された降雨や発生した洪水とは、規模や性質が大きく異なるものであった。

そして、本件洪水が発生した地域における過去の自然災害発生状況等を踏まえても、上記のような異例な降雨に対しても対応できるような改修を要する緊急性が存在したことを認めるに足りる事情は見当たらない。

以上によれば、本件降雨によって本件氾濫等が発生したとしても、想定しうる自然的条件や社会的な制約に照らせば、これをもって直ちに本件基本方針や本件整備計画の合理性が否定されるものではないというべきである。

- (イ) そのほか、鬼怒川における具体的な河川工事の進捗状況を見ると、平成27年9月関東・東北豪雨以前（平成23年定期縦横断測量データ）の整備状況は、計画堤防高以上を確保している割合は約70パーセント（計画高水位以上は、約98パーセント）であったところ、鬼怒川と同じ栃木県及び茨城県を流れ、鬼怒川と同様に年超過確率1/100を長期計画の目標規模としている河川との確保状況を比較すると、小貝川では約86パーセント（計画高水位以上は、約99パーセント：平成23年定期縦横断測量データ）、一級河川那珂川水系那珂川では約43パーセント（計画高水位以上は、約52パーセント：平成24、25年定期縦横断測量データ）、渡良瀬川では約87パーセント（計画高水位以上は、約97パーセント：平成20年定期縦横断測量データ）、一級河川久慈川水系久慈川では約59パーセント（計画高水位以上は、約91パ

ーセント：平成24年定期縦横断測量データ)であり、ほぼ同等の整備状況であったといえ、特段鬼怒川の河川整備が遅延していたとも認められない(乙第53号証)。

カ まとめ

上記イのとおり、鬼怒川では河川の整備が進められていたところ、本件基本方針及び本件整備計画の内容は考慮すべき要素を考慮していた上、上記ウで見たような諸制約及び上記エで見たような諸条件の下にあった鬼怒川において、上記オ(イ)の河川とほぼ同等の整備状況にあった鬼怒川について定められた本件基本方針及び本件整備計画及びその実施状況には、河川管理の一般水準及び社会通念に照らし、過去の水害の発生状況その他諸般の事情を考慮するときには、何ら不合理な点はなかったというべきである。

(3) 若宮戸地区において発生した本件溢水について、河川管理の瑕疵が存在するとの原告らの主張に理由がないこと

ア 原告らの主張

原告らは、若宮戸地区の河川管理に関して、国には、①無堤状態を放置してきたことのある責任がある、②砂丘林を河川区域に指定しなかったことのある責任がある、③砂丘林掘削後に行った土嚢積みにつき責任があるなどと主張しており、その趣旨は必ずしも明瞭なものとはいえないが、大東水害訴訟が示す規範に照らせば、原告らの主張は、国の計画は、若宮戸地区における溢水や氾濫の危険性を低く見積もったものであり、このことによって計画全体が格別不合理なものとなっている旨をいうか、又は、本件砂堆の掘削により、若宮戸地区につき水害発生危険性が特に顕著となり、早期の改修工事を施行しなければならないと認めるべき特段の事由が生じた旨をいうものと解される。以下では、原告らの主張を上記のとおり解した上で、必要な範囲で反論する。

イ. 被告の主張

(7) 計画は格別不合理とはいえないこと（基準1）

a 前記(2)で詳述したとおり、本件基本方針及び本件整備計画に格別不合理な点は存在しない。

b なお、原告らは無堤状態を放置してきたと主張する（前記①）。

しかしながら、そもそも、被告が無堤状態を「放置」していたとする原告らの主張は前提事実を誤認するものであり、およそ理由がない。

まず、平成7年工実における、河川工事の実施の基本となるべき計画に関する事項として、主要な地点における計画高水流量が定められており、また、河川工事の実施に関する事項において、主要な地点における計画高水位、堤防の計画標準横断形、堤防余裕高及び堤防天端幅等を示し、鬼怒川の下流部においては、この計画に基づいて堤防等を施工すると位置づけられている。すなわち、鬼怒川下流部において計画高水流量を安全に流せない箇所においては上記諸元をもって必要な整備を行うものとして定められているものであり、若宮戸地区においても、計画高水位より低い箇所が存在していることから、この計画に位置づけられた整備が必要な箇所となる（乙第36号証）。

また、被告は、若宮戸地区においては、平成14年7月洪水による水位の上昇や、地元からの要望を踏まえ、平成15年度若宮戸地先築堤設計業務として、上記地点間1350メートルの築堤詳細設計を行うことを目的として、コンサルタント会社に設計等を委託し、報告書を徴した（乙第54号証）。こうして、下流の堤防の整備を勘案しつつ、若宮戸地区の将来的な堤防整備を見据えて、堤防線形等の検討を実施したものである。

この点、当該地先においては、既往最高（昭和57年から本件洪水まで）の水位程度の洪水では氾濫が発生しなかったものであるが、平

成14年7月洪水の際に、下流の常総市豊岡地先では、堤防の未整備箇所において外水による浸水被害が生じ、また、常総市水海道本町地先では堤防天端近くまで水位が上昇し危険な状況が生じていた。こうした下流の要整備区間の負荷を極力大きくしないことを含め、被災履歴、流下能力の状況及び上下流のバランスなどを総合的に勘案しながら堤防整備を進めていた。

なお、本件砂堆が掘削された後にも、本件砂堆が「民間開発により掘削されたことなどから、堤防整備について検討する」ことを目的に、築堤等の設計業務等を委託し、平成27年3月に報告書を徴するなど（乙第55号証、乙第56号証）、若宮戸地区に堤防を整備することに向けて、具体的に検討を進めていたものである。

このように、被告は、若宮戸地区につき築堤の計画を立てた上で、現に築堤に向けた活動に及んでいるのであるから、そもそも無堤状態を放置していたとする原告らの主張は、前提を欠くものである。

以上の次第で、原告らの主張には理由がない。

(イ) 若宮戸地区につき「特段の事由」が発生したとはいえないこと（基準2）

a 原告らの主張

原告らは、土嚢積みに瑕疵があった等と主張する（前記③）。この主張は判然としないものの、要するに、ソーラー発電事業者が本件砂堆を掘削したから、当該箇所について洪水の危険性が高まり、改修を急ぐべき特段の事由が発生したにもかかわらず、土嚢を積むという措置を講ずるのみであったことから、河川管理に瑕疵があったと主張するものと解される。

b 被告の反論

(a) 土嚢積みなど、できる限りの措置を講じていること

本件砂堆においては、ソーラー発電事業者がその一部を掘削し、その結果、従前の砂堆の高さより低い箇所が発生した。

しかしながら、被告は、常総市等からの要請を踏まえ、掘削された箇所に土嚢を設置した。この土嚢の設置は、出水時の水防活動における越水対策や河川工事における仮締切として一般的に用いられている手法であり（乙第57号証〔枝番省略〕）、河川の流水に対して、堤防と同等とはいえないが、応急的な措置としては一定程度の氾濫を抑制する効果を期待し得るものであり、被告は、上記箇所に、掘削前の地盤高（地形の地盤高の各側線（河川に対して横断方向のもの）の一番高い高さを縦断的に整理し、そのうち一番低い高さがY. P. + 21.36メートル）と同程度の高さ（平均高Y. P. + 21.30メートル）の土嚢を設置している（甲第2号証・22ページ）。このように被告は、本件砂堆が掘削されたことに対して、可能な範囲で、以上のような措置を講じたものである。

そして、上記のような措置を講じたことにより、本件砂堆が掘削された直後の状態と比較すれば、少なくとも、当該箇所における氾濫を抑制する効果は相応に回復したといえることは明らかである。してみると、本件洪水の当時、若宮戸地区において、水害発生の危険性が特に顕著となっていたとまでは認めるに足りないといわなければならない。

(b) 掘削から本件洪水までに、堤防の整備その他十分な治水機能を確保する措置を講ずるまでの時間的余裕がなかったこと

仮に原告らが主張するように、本件砂堆の掘削を契機として早期に堤防を造成する場合、同掘削が認められた平成26年3月から本件洪水が発生した平成27年9月までには、わずか約1年半しか経過しておらず、その間に当該地区に堤防を造成することは、時間的

にも技術的にも著しく困難であった。

すなわち、本件溢水後、若宮戸地区には堤防が整備されたところ、本件溢水の発生により、堤防を整備することに対する周辺住民の理解を得やすく、また設計、工事等を同時並行で行うことができるなど、通常の前記(ア)の整備に比較しても極めて迅速かつ円滑に進捗したが、そうであっても、整備までには約2年半の期間を要している。以上のような条件がそろわない通常の場合であれば、より長期間を要するところである。こうした事情に照らすと、本件砂堆が掘削されてから本件溢水までの間に、堤防を整備するという措置を講ずることは極めて現実的ではなく、困難であったと言わざるを得ない。

もともと、被告は、本件溢水まで若宮戸地区を放置していたものではなく、前記(ア) bのように設計を外注するなどして、本件整備計画に基づく改修作業の速度を上げていた。そうした中で、若宮戸地区につき本件整備計画に基づく工事が完成する前に本件溢水が発生したものである。

このように、被告において、本件砂堆が掘削されてから本件溢水が発生するまでの間に、若宮戸地区につき堤防を整備することは現実的ではなく、著しく困難であった。加えて、被告は、本件砂堆が掘削された後にその状態を放置していたものではなく、土嚢を設置するなどできる限りの措置を講じていたほか、堤防の設計等を外注するなどして同地区における堤防整備の進捗を早めていたのである。こうした経緯ないし実情に照らすと、計画の内容はもとより、計画の実施の仕方についても、何ら不合理な点はないのであって、被告において、上記のような対応を超えて、さらに、より早期の改修工事を施行すべきであったと認めるべき特段の事由があったとは到底認められない。

仮に、本件について、基準2にいう特段の事情があると認め、河川の管理に瑕疵があったと評価するとなれば、被告に不可能を強いるものに等しく、河川管理実務の実情に背反するものであって、極めて不当である。基準2がいう「早期の改修工事」も、国又は公共団体において施行することが現実的に可能であるものであることを当然の前提としているものと解すべきである。

(c) 小括

以上の次第で、若宮戸地区については、土嚢積みにより「危険性が特に顕著に」なったとは認められないし、計画の実施の仕方についても何ら不合理な点はないから、本件溢水の当時、同地区において、基準2にいう「特段の事由」があったとは到底いえない。

ウ 本件溢水後に設置した土嚢について

なお、国が本件溢水後に設置した土嚢は、常総市からの要請を踏まえ、今回と同規模の出水の発生に備えて、今回の出水における最高水位を考慮した3段積みとしている。

また、掘削後に設置した土嚢は、耐久性を考慮し耐候性型資材を使用していたが、本件溢水後に設置した土嚢は、耐候性型資材が確保できず、緊急的に通常資材を使用したため劣化を防ぐ目的としてシートで覆ったものであり、構造的には、掘削後に設置したものと同じく、河川の流水に対して一定程度の氾濫を抑制する効果は期待できるものの、土嚢の高さを超えるような流水の作用に対しては、当該効果を期待できるようなものではない（乙第58号証）。

エ 河川区域の指定の変更に係る主張について（求釈明の申立て）

また、原告らは、河川区域の指定について主張するが（前記②）、その主張の趣旨が必ずしも明らかでなく、このままでは被告において認否、反論することができない。

そこで、原告らにおかれては、被告による認否ないし反論の前提として、前記最高裁判例が示した判断枠組みを踏まえて、上記主張の法的な位置づけを明確にされたい。

(4) 上三坂地区で発生した本件決壊について、河川管理の瑕疵が存在するとの原告らの主張に理由がないこと

ア 原告らの主張

上三坂地区における河川管理の瑕疵に係る原告らの主張も、判然としないものの、訴状における表現等に照らし、堤防が沈下し、計画高水位程度にまで低まったことをとらえ、基準2にいう「特段の事由」が発生したと主張するものと善解した上で、以下イのとおり反論する。

イ 被告の反論

茨城県が実施している地盤変動調査によると、鬼怒川左岸21.00キロメートル付近の下流の堤防近隣の堤内地である常総市三坂町付近では、平成9年ないし平成22年の間に約0.19メートル、同地点の上流の同市大房付近では同期間に約0.20メートル沈下が確認されており、同時期（平成10年ないし平成20年）における当該地先の鬼怒川堤防の沈下量は約0.19メートルであり、堤内地も含め周辺一帯で沈下の傾向が確認されている（乙第59号証）。

また、鬼怒川堤防の約17キロメートルないし約37キロメートル区間においても、おしなべて沈下の影響が確認されており（乙第59号証）、当該地先の堤防のみが沈下していたわけではなく、広い範囲に沈下が確認されている状況であった。

このように広域的な地盤沈下、地震の影響等により堤防が時間的経過とともに沈下することは必然的に生じることである。

特に、本件では、計画堤防高に満たない高さであったが、当該地先より下流において流下能力の不足する区間があることから、上下流のバランス

などを総合的に勘案して整備を行ってきているものであり、当該地先の堤防についても、平成26年には用地調査に着手し、整備に向けて進めていたところであって、改修の手順は妥当なものであった。

このように、堤防が沈下した経緯や本件決壊の当時の当該地先の堤防高等に照らすと、当該地先の堤防が沈下したとしても、水害発生の危険性が特に顕著になったとはいえない。また、前記のような堤防の整備の手順すなわち計画の実施の仕方にも何ら不合理な点はなく、本件で採られていたような整備の手順とは別に、より早期の改修工事を施行すべきであったとはいえない。そうすると、当該地先について、基準2にいう「特段の事由」が生じていたとは到底認められず、原告らの主張には理由がない。

(5) 本件排水機場の操作に係る原告らの主張に理由がないこと

ア はじめに

本件排水機場の操作に河川管理の瑕疵があったなどとする原告らの主張の趣旨は判然としないが、これをおくとしても、以下のとおり、水海道地区に到達した時点の水流の規模に鑑みて、排水機場の操作いかんにより左右し得ない規模のものであったから、損害との間に相当因果関係が認められる余地がない（そもそも、訴状上の主張としても「可能性がある」と主張するにとどまっており、損害との間の相当因果関係が存しないことを原告らが自認しているものと言い得る。）。

イ 本件排水機場の操作に係る原告らの主張に理由がないこと

(ア) すなわち、本件洪水による、鬼怒川からの氾濫水量は、約3400万立方メートルであったと推定される（甲第2号証36ページ）。そして、前記第1の5(4)ウのとおり、本件排水機場には本件水門と本件排水機場ポンプ（排水能力は最大毎秒30立方メートル）が備えられていたが、仮に上記ポンプを最大6時間運転したとしてもその最大排水量は約64万立方メートルにすぎない。

以上から明らかなように、鬼怒川からの氾濫水量のみをとっても、本件排水機場の操作により排水できる規模を圧倒的に超えており、排水機場の操作いかんと原告らの主張する損害との間に相当因果関係は認められないことは明らかである。

(イ) なお、原告らは、若宮戸地区及び上三坂地区において、被告の河川管理の瑕疵により本件氾濫が発生し、本件氾濫水が常総市内を南下して八間堀川に流入したことにより、八間堀川において氾濫が発生し、常総市が浸水したと主張するものと思われる。しかしながら、前記のとおり、若宮戸地区及び上三坂地区にかかる水害について被告には河川管理上の瑕疵は存在しないのであるから、原告らの上記主張は前提を欠くものであって、明らかに失当である。

3 まとめ

以上の次第で、原告らの主張にはいずれも理由がない。したがって、原告らの請求は速やかに棄却されるべきである。

以上