

副本

平成31年(ワ)第100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 (2)

令和元年9月30日

水戸地方裁判所民事第1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
荒	木	佑	馬
渡	邊	千	夏
関	川	卓	史
近	藤	敦	哉
益	子	浩	志
田	卷	忠	男
石	井	建	吉
木	幡		匠
佐	藤	寿	延
高	畑	栄	治

藤	田		正
石	川	喜	則
籙	島	信	之
井	上	和	昌
大	坪	昌	彦
井	上	和	幸
栗	原		寛
竹	中	優	香
渡	邊	加	奈
内	田	剛	二
辻		勝	浩
遠	山	和	広
星	尾	日	明
大	須	栄	一
関	島	卓	也
青	山	貞	雄
柳	澤		亘
齊	田	勇	志
大	谷	俊	之
金	森	正	博

目 次

第1	訴えの変更申立書の請求の趣旨に対する答弁	5
第2	訴えの変更申立書の請求原因に対する認否及び反論	5
1	認否	5
(1)	「1」及び「2」について	5
(2)	「3」について	5
(3)	「4」について	5
(4)	「請求金額一覧表」記載の損害の発生及び額について	6
2	被告の反論	6
(1)	原告前岡弥生の主張	6
(2)	亡博の損害賠償請求権が発生したとの主張には理由がないこと	6
第3	「改修計画」に関する原告らの主張に理由がないこと	6
1	原告らの主張の骨子	6
2	「改修計画」の意義に関する原告らの主張には誤りがあること	7
(1)	被告の主張の骨子	7
(2)	基準1において格別不合理か否かを判断する対象は、飽くまで改修計画そのものであり、それを離れて、その実施状況それ自体が合理性の判断の対象となるものではないこと	8
(3)	基準1の「改修計画」は、改修工事の内容、実施場所、時期・順序等が具体的に確定していることまでは想定されていないこと	11
ア	基準1の「改修計画」の具体性について	11
イ	本件基本方針及び本件整備計画に改修工事の内容及び実施場所、その時期、順序が定められていなくても、それらが合理性を有することについて	12
(4)	鬼怒川直轄河川改修事業は、政策評価制度に基づき作成されたものであり、基準1の「改修計画」には該当しないこと	15

(5) 小括	16
3 鬼怒川における改修事業の経緯に関する原告らの指摘について	17
(1) 原告らの主張	17
(2) 被告の反論	17
4 まとめ	17
第4 若宮戸地区について河川区域を指定しなかったことは国賠法2条1項にいう「瑕疵」に当たらないこと	18
1 原告らの釈明ないし主張	18
2 被告の反論	18
(1) 原告らの主張①に対する被告の反論	18
ア 若宮戸地区について、無堤状態のまま放置されていたなどとする原告らの主張は前提を欠くものであること	18
イ 河川区域の指定は、工実、河川整備基本方針及び河川整備計画のいずれについても、定めるべき事項になっていないこと	19
(2) 原告らの主張②に対する被告の反論	19
(3) 小括	20
第5 結語	20

被告は、本書面において、まず、原告らの2019（平成31）年2月7日付け訴えの変更申立書（拡張）（以下「訴えの変更申立書」という。）に対する答弁並びに認否及び反論を行う（後記第1及び第2）。その上で、原告らが、2019年6月28日付け準備書面(1)（以下「原告ら準備書面(1)」という。）において、大東水害判決の判断枠組みを本件に適用するに当たって最も留意すべきは、同判決がいう「改修計画」とは何かについての正しい理解であるところ、被告はその理解を誤っている旨をるる主張するが、原告らの理解こそが誤りであることから、この点について反論を行う（後記第3及び第4）。

なお、略称等は、本書面で新たに用いるもののほか、従前の例による。

第1 訴えの変更申立書の請求の趣旨に対する答弁

- 1 原告前岡弥生の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告前岡弥生の負担とする。
- 3 仮執行の宣言は相当ではないが、仮に仮執行宣言を付する場合は、
 - (1) 担保を条件とする仮執行免脱宣言
 - (2) その執行開始時期を判決が被告に送達された後14日経過した時とするこ
と
を求める。

第2 訴えの変更申立書の請求原因に対する認否及び反論

- 1 認否
 - (1) 「1」及び「2」について
不知。
 - (2) 「3」について
争う。
 - (3) 「4」について

不知。

(4) 「請求金額一覧表」記載の損害の発生及び額について

いずれも不知。

2 被告の反論

(1) 原告前岡弥生の主張

原告前岡弥生（以下「原告前岡」という。）は、平成30年8月8日に死亡した被相続人前岡博（以下「亡博」という。）の被告に対する損害賠償請求権を相続により取得したと主張する。かかる損害賠償請求権の発生原因事実は、訴えの変更申立書を見ても具体的に明らかにされていないが、要するに、訴状記載の請求原因と同一の請求原因により、亡博は被告に対し、国賠法2条1項に基づき、損害賠償請求権を取得し、これを原告前岡が相続した旨を主張するものと解される。

(2) 亡博の損害賠償請求権が発生したとの主張には理由がないこと

前記1のとおり、原告前岡が主張する事実関係は全体として不知であるが、そのことをおくとしても、被告が答弁書及び準備書面で主張したところから明らかなどおり、鬼怒川について、河川管理上の瑕疵は何ら認められない。したがって、被告が亡博に対して国賠法2条1項に基づく損害賠償義務を負うことを前提とする原告前岡の主張には理由がない。

第3 「改修計画」に関する原告らの主張に理由がないこと

1 原告らの主張の骨子

(1) 原告らは、大東水審判決の「判断構造では、改修計画において、改修工事の具体的な内容及び実施場所、その時期・順序が定められていることを前提としている」とした上、大東水審判決が判示した河川管理の瑕疵に関する判断基準のうち基準1の部分にいう「改修計画」とは、河川整備基本方針及び河川整備計画（河川整備計画とみなされる工実を含む。）のみならず、『計

画』という名前が付いているか否かに係わらず、これらに定められた工事を実施するに当って、その具体的な内容及び実施場所、その時期・順序を記載したものを含めたものの総体を指しているものとみるべきである」(原告ら準備書面(1)第2・4ないし8ページ)などとして、大東水害判決がいう「改修計画」の内容について被告が正しい理解をしていない旨主張する。

(2) また、原告らは、大東水害判決が「『改修計画及びその実施の状況』についての合理性を判断しているものである」とした上で(原告ら準備書面(1)第2の2・6及び7ページ)、「本件に即して、その具体的な内容及び実施場所、その時期・順序及び『実施の状況』を明らかにした主張立証をすることを求める」とする(同書面第4・11及び12ページ)。

(3) しかしながら、以下に主張するとおり、原告らの主張には理由がない。

2 「改修計画」の意義に関する原告らの主張には誤りがあること

(1) 被告の主張の骨子

これまでの同種訴訟における判例の判断枠組みに照らせば、基準1では、飽くまで改修計画そのものの合理性が判断されるべきであり、その実施の状況は、改修計画の合理性を判断する上での考慮要素の一つにすぎず、改修計画を離れて、それ自体が合理性判断の対象となるものではない(後記(2))。

そして、上記基準1において合理性の判断の対象となる改修計画は、工実や河川整備基本方針、河川整備計画等が念頭に置かれており、具体的な改修工事の内容、実施場所、時期・順序等が策定された計画を予定しているものではない(後記(3)ア)。したがって、本件においては、第一義的には、本件基本方針及び本件整備計画が格別不合理と言えるか否かが争点となるものというべきであるところ、既に主張したとおり、これらが不合理とまでは言えないことは明らかである(後記(3)イ)。

なお、原告らが指摘する鬼怒川直轄河川改修事業に関する資料は、いずれも、改修計画には該当しない性質のものである(下記(4))。

したがって、原告らの主張には理由がない。

(2) 基準1において格別不合理か否かを判断する対象は、飽くまで改修計画そのものであり、それを離れて、その実施状況それ自体が合理性の判断の対象となるものではないこと

ア 前記1(2)の原告らの主張の趣旨は必ずしも判然としないものの、原告らが、基準1において、改修計画についての合理性の判断から離れて、改修工事の実施状況それ自体の合理性をも検討すべきである旨主張する趣旨であれば、被告は、これを争う。

イ すなわち、被告準備書面(1)第2の1(1)アで示したとおり、大東水審判決は「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ことはできないと解すべきである」と判示し、河川管理の瑕疵の判断に当たっては、①計画自体と②その実施の仕方の二段階のチェックが必要であるとしており、このことは、その後の最高裁判所判決においても踏襲されている(加藤和夫・最高裁判例解説民事篇昭和59年度・41ページ、最高裁平成5年3月26日第二小法廷判決・集民168号153ページ(以下「志登茂川水害最高裁判決」という。)、最高裁平成8年7月12日第二小法廷判決・民集50巻7号1477ページ(以下「平作川水害最高裁判決」という。)ほか参照)。

このように、これまでの判例における判断枠組みにおいては、飽くまで「右計画が」全体として格別不合理なものと認められるか否かを問題とし

ているのであって、具体的な河川改修工事等の実施の状況が合理的か否かを判断することを一義的には要求していない。

ウ この点、大東水害判決が示す判断基準について、そのような判断基準の設定が可能となった背景として、「改修計画（河川法16条参照）という共通の物差しがあることが挙げられる。この判断基準は、河川について計画行政における行政の裁量を認めたもので、この基準の適用については、河川の管理には諸制約があることを前提に考えても、著しく水準から逸脱して社会通念からも是認できないような計画の策定・実行に限って瑕疵があると判断されることになろう」、「一級河川、二級河川、準用河川については、河川法16条等に基づき改修計画が定められているのが通常であるから、これらの河川について改修の遅れが瑕疵として主張された場合には、この判断基準（引用注：基準1）が用いられることになる」との指摘がある（野山宏〔最高裁判所判例解説民事篇平成8年度〕497ページ以下）。

このような指摘を前提とすれば、基準1にいう「改修計画」とは、「共通の物差し」としての内実を有する計画、具体的には現行河川法16条及び改正前河川法16条にいう工実、河川整備基本方針、河川整備計画等が想定されているものと解するのが相当である。

エ 実際、改修計画が定められた平作川の河川管理に関する平作川水害最高裁判決では、「平作川については、前記のとおり昭和39年、同46年にそれぞれ改修計画を策定し、その実施基本計画に基づいて改修工事の実施を行っている。」とした上、「右の各計画の立案過程、作成方法をみるに、河川改修の通常の方法に基づいて、計画立案されたことが認められ、その具体的内容も全体として格別不合理なところはないというべきである。」とした原審の判断を是認する形で、上記計画の合理性を判断しているほか、志登茂川水害最高裁判決は、志登茂川に河川法上の工実が定められていない一方、それに代わる全体計画（志登茂川について定められた中小河川改

修事業としての全体計画を指す。)が定められていたことから、「前記全体計画が合理的なものであり、本件河川について当初の計画の時期を繰り上げるなどして早期に改修工事を施行しなければならない特段の事由が生じたものとは認められないとした原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係及びその説示に照らし、正当として是認することができる。」とし、上記全体計画の具体的な実施状況が合理性の判断の対象とはなっていない。なお、同判決の原審である名古屋高裁平成元年3月29日判決・判例タイムズ694号225ページ(以下「志登茂川水害控訴審判決」という。)も、「先に認定した志登茂川の流域及びその特性、その治水及び利水の特徴、従来の浸水被害の規模、回数、発生原因及び志登茂川における高潮対策事業、災害関連事業について、その効果がないと知るや直ちに全体計画の策定に入った河川管理者の対応等諸般の事情を総合勘案し、これに前記諸制約のもとでの同種・同規模の河川の管理の一般水準及び社会通念、即ち前項で認定した三重県内の二級河川の管理状況及び全国における二級河川の管理の立ち遅れに対比して判断すると、志登茂川に対する前記全体計画は合理的なものとしてこれを是認することができる」と述べ、全体計画の合理性を判断している。

オ このような判示内容に照らせば、大東水害判決において、寝屋川に関する改修計画のみならず、その支流である谷田川の具体的な改修工事の実施状況が認定され、「寝屋川水系河川及びその実施の状況については」として、河川管理に不合理な点はないとされているのは、「改修計画」自体を合理性判断の対象としつつも、その合理性判断に当たっては、同「改修計画」を具体化する、各改修工事の実施状況も含めて検討し、全体として改修計画の合理性を判断しているものと理解するのが正当である。

したがって、改修計画の実施状況に関する事実は、改修計画を離れて、それ自体が基準1において合理性を判定すべき対象となるものではなく、

改修計画が格別不合理か否かを推認させ、あるいは推認を妨げさせる間接事実としての位置づけを有するにすぎないと解される。

(3) 基準1の「改修計画」は、改修工事の内容、実施場所、時期・順序等が具体的に確定していることまでは想定されていないこと

ア 基準1の「改修計画」の具体性について

(ア) 前記(2)を踏まえて、基準1が念頭に置く「改修計画」の内容について更に検討するに、前記のとおり、基準1における「改修計画」は、主として工実、河川整備基本方針及び河川整備計画等を指すことが想定されるところ、被告準備書面(1)第1の4(5)(14ないし19ページ)で述べたとおり、工実、河川整備基本方針及び河川整備計画については、いずれも、改修工事の内容、実施場所、時期・順序が具体的に盛り込まれていることまでは要求されていないのであるから、改修計画に基づき改修中の河川の管理の瑕疵を判断するに当たり、その合理性が判断される「改修計画」は、改修計画の内容、実施場所、時期・順序等が具体的に確定しているものであることを要しないというべきである。

(イ) 現に、淀川水系工事実施基本計画(昭和46年12月)並びに寝屋川水系及び谷田川の改修計画の合理性が審理された大東水害判決の差戻審(大阪高裁昭和62年4月10日判決・判例タイムズ635号204ページ)や平作川の改修計画(昭和39年及び昭和46年の暫定計画)の合理性が審理された平作川水害最高裁判決では、改修工事の具体的な内容、実施場所、時期・順序が定められたことは認定されていない。

また、志登茂川最高裁判決では、専ら二級河川志登茂川について定められた全体計画(旧河川法16条に基づき定められた工実ではなく、いわばこれの基になる内容を有するものであったとされる。)の合理性についてのみ審理、判断がされており、上記全体計画も、工実が定めるような内容の域を超えた、個別具体的な工事の内容等が定められていたも

のとはうかがわれぬ（なお、志登茂川最高裁判決は、上告人らが、
「本件志登茂川の全体計画なるものは、過去の主要な洪水及びそれによる被害の状況について全く調査をしておらず、『災害発生を防止すべき地域の気象、地形、地質は勿論、開発の状況』についても考慮していない。従って、水害防禦計画の達成の方途、その具体的設計、達成年次等河川改修計画の基本的事項を欠いているものであり、このような『全体計画』なるものは、右河川法の趣旨にてらしても不合理である。」、「結局原判決は『全体計画』の目標値さえ計算されておれば、工事内容は、どのようなものでいつからどの工事に着手し、何時完成するのかなどの工事实施内容についてなにも決めていなくても、それをもってただちに『計画』に合理性ありと即断しており、何故に『全体計画』が合理的であるのか説示は全くない。」などと主張した上告理由に対して、「前記全体計画が合理的なものであり、本件河川について当初の計画の時期を繰り上げるなどして早期に改修工事を施行しなければならない特段の事由が生じたものとは認められないとした原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係及びその説示に照らし、正当として是認することができる。」として退けている。このことから、基準1がいう「改修計画」が有すべき計画としての内容には、原告らが指摘するような具体性のある内容等が盛り込まれていることまでは想定されていないというべきである。)

(7) この点、原告らは、基準1は「改修計画において、改修工事の具体的な内容及び実施場所、その時期・順序が定められていることを前提としている」などと主張するが（原告ら準備書面(1)第2の3及び第3の1・7ないし9ページ）、以上述べたところに照らせば、理由がないというべきである。

イ 本件基本方針及び本件整備計画に改修工事の内容及び実施場所、その時

期、順序が定められていなくても、それらが合理性を有することについて

(ア) 前記アで見たところによれば、本件基本方針及び本件整備計画について、原告らが言うような具体的な工事の内容等が記載されていないとしても、その一事をもって、基準1にいう「改修計画」に含まれないとはいえないし、また、これ以外の計画を併せ考慮しなければ、必ずしも鬼怒川における改修計画の合理性を判断できないものではないというべきである。

(イ) そして、被告は、被告準備書面(1)第2の2(2)(40ないし51ページ)で詳述したとおり、鬼怒川にかかる「改修計画」たる本件基本方針及び本件整備計画は、何ら不合理な点はなく、相当なものというべきことについて、既に相応の主張を行ったところであるが、以下では、かかる主張について若干ふえんする。

a 本件基本方針は、河川法に基づき定められた、長期的な基本方針及び河川の整備の基本となる事項を定めたものであり(乙第61号証:「河川法の一部を改正する法律等の運用について」平成10年1月23日付け建設省河川局水政課長ほか連名通知)、本件整備計画は、同法に基づき定められた、河川整備の計画的な実施の基本となるものである(乙第62号証:「河川法の一部を改正する法律等の施行について」平成10年1月23日付け建設事務次官通達)。

そして、被告準備書面(1)第2の2(1)イ(41ページ)で述べたとおり、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たものである。

すなわち、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踏まえて策定されたものである。

なお、本件整備計画は、水系に係る河川改修を計画的に実施できるようにその基本的事項を定めて、その到達点を簡潔に示すものである。それゆえ、改修工事の具体的な内容や実施時期等が定められていないとしても、それをもって本件基本方針や本件整備計画の内容が格別不合理ということにはならない。

- b このことは、名古屋高裁平成22年8月31日判決(訟務月報56巻12号2681ページ。最高裁平成24年11月29日第一小法廷決定(判例秘書登載。上告棄却・上告不受理)により確定。)において、「工事实施基本計画は、水系一貫管理の観点を踏まえて計画的な河川工事の実施を確保するため、将来にわたっての長期的な治水事業

の目標を定め、そのために必要とする河川工事の基本的な内容を明らかにするものというべきであるから、その目標達成の具体的な時期、それに要する経費や、具体的な事業計画の詳細等については、必ずしもこれを工事実施基本計画において定めることを予定しているものではないと解するのが相当である。(中略) 本件計画は、庄内川水系の長期にわたる河川整備の最終的な目標を定めたものであり、その目標の達成時期や、それに要する経費、具体的な事業計画の詳細等については、必ずしも本件計画中に定めておくことが河川法の実務的要請であると解されない(中略) 改正前河川法が、河川管理者に工事実施基本計画の策定を義務付けた趣旨は、前記のとおり、長期的視野に立って河川整備の目標を定めるとともに、そのために必要な河川工事の基本的事項を定めて水系一貫管理を達成させる点にあり、工事実施基本計画の性質はそのような行政目標を定めるものであって、それ自体が具体的な事業計画ではないこと、具体的な工事は予算単年度主義の制約のもとに行われる性質のものであること、(中略)、などの諸事情に鑑みると、工事実施基本計画の中で改修の時期及び順序が明示されていないことをもって、その計画が不合理であるということとはできない。」と判示されていることから明らかである。

(ウ) このように、本件氾濫に関して被告が鬼怒川の管理に瑕疵があったか否かを判断する上では、第一義的には本件基本方針及び本件整備計画を参酌すべきであり、これらは、法令の仕組み及び裁判例等に照らし、いずれも合理性を有するものである。

(4) 鬼怒川直轄河川改修事業は、政策評価制度に基づき作成されたものであり、基準1の「改修計画」には該当しないこと

原告らが「改修工事の具体的な時期・順序が記載されていた」として示す資料(甲第6号証ないし甲第8号証)は、「鬼怒川改修事業」や「鬼怒川直

「轄河川改修事業」との標題が付されているが、これらは、事業評価監視委員会における事業再評価の資料である。

この点、行政機関が行う政策の評価に関する法律（平成13年法律第86号。以下「政策評価法」という。）が規定する政策の評価には事前評価（同法9条）と事後評価（同法8条）があるところ、事業再評価は、事業採択後一定期間が経過している公共事業及び再評価実施後一定期間が経過している公共事業等を対象として事後評価として実施している（同法7条2項1号）。そして、事後評価は「政策の決定後において、政策効果を把握し、これを基礎として、政策の見直し・改善や新たな政策の企画立案及びそれに基づく実施に反映させるための情報を提供する見地から行う」こととされている（「政策評価に関する基本方針」I 4及び5，平成17年12月16日閣議決定，最終変更平成29年7月28日。以下「政策評価基本方針」という。乙第63号証）。

以上述べたような政策評価法の規定及び事後評価として実施される事業再評価が「政策の決定後において、政策効果を把握」し、「政策の見直し・改善や新たな政策の企画立案及びそれに基づく実施に反映させるための情報を提供」（「政策評価基本方針」I 5ア）する見地から行うものとされていることを踏まえれば、事業再評価は、対象となる事業を必要性、効率性及び有効性などの観点から評価するものであり、河川の改修に係る計画には該当しないものである。

したがって、原告らが指摘する資料は、鬼怒川の管理の瑕疵を判断する上で、工実から離れて、それだけを合理性判断の対象とすべきものとは位置づけられない。

(5) 小括

このように、大東水害判決の基準1にいう「改修計画」について原告らが指摘するところは、いずれも独自の見解によるもので、理由はない。

3 鬼怒川における改修事業の経緯に関する原告らの指摘について

(1) 原告らの主張

なお、原告らは、『改修計画』の合理性を判断する前提となる、改修工事の具体的な内容及び実施場所、その時期・順序についての主張をまったくしていない」として、被告国が述べた「治水設備の設置状況」についても、「その内容は概要であって、改修工事の具体的な内容、実施場所、実施時期については、何の主張もしていない」と主張する（原告ら準備書面(1)第3の2・10及び11ページ）。

(2) 被告の反論

しかしながら、被告は、鬼怒川の「治水設備の設置状況」すなわち洪水調節施設、霞堤及び連続堤防の整備、排水機場の設置等の概要について述べた上で、さらに、鬼怒川の堤防整備状況及び排水機場の施設の概要のほか、若宮戸地区において堤防線形等の検討をしたこと等について主張しており（被告準備書面(1)第1の5(4)・30ないし33ページ及び同書面第2の2(3)イ・52ないし56ページ）、治水設備の設置状況に関して「何の主張もしていない」との原告らの指摘は不正確である。

なお、改修計画の実施状況に関する事実については、前記第3の2(2)オ(12ページ)で述べたとおり、被告としても、改修計画が格別不合理か否かを推認させ、あるいは推認を妨げさせる間接事実としての位置づけを有しており、今後、審理の進行状況に応じて主張立証の必要が生じ得ることまで否定するものではない（もっとも、国賠法2条1項の「瑕疵」の立証責任は原告らに属するものであって、河川の安全性の欠如を裏付ける事項についても、間接事実位置づけられるものとはいえ、一応は原告らの立証の必要があることが原則であることを申し添える。）。

4 まとめ

このように、大東水害判決にいう「改修計画」についての原告らの主張は、

独自の見解であって理由がない。そして、本件における「改修計画」には本件基本方針及び本件整備計画が該当するところ、これらはいずれも格別不合理とは認められない。

第4 若宮戸地区について河川区域を指定しなかったことは国賠法2条1項にいう「瑕疵」に当たらないこと

1 原告らの釈明ないし主張

原告らは、被告が求釈明を申し立てた事項について、要旨、①若宮戸地区に存在した本件砂堆について、河川区域に指定しなければ、樹木の伐採や砂の採取等によって地形が改変され、当該箇所が溢水しやすい状況となるから、本件砂堆に堤防の役割を期待するのであれば、本件砂堆を河川区域に指定するなどして本件砂堆を保全するべきであるのに、そのような内容の計画としなかったから、格別不合理な改修計画である、②仮に河川区域の指定が改修計画の内容に含まれないとしても、大東水害判決がいう「河川の管理についての瑕疵の有無は（中略）前記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う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」されるべきであるところ、河川区域を指定しなかった行為は係る安全性を備えていなかったと釈明した（原告ら準備書面(1)第5・12ないし15ページ）。

そこで、以上の原告らの釈明を前提として、若宮戸地区について河川区域に指定しなかったことが国賠法2条1項にいう「瑕疵」に該当しないことを主張する。

2 被告の反論

(1) 原告らの主張①に対する被告の反論

ア 若宮戸地区について、無堤状態のまま放置されていたなどとする原告らの主張は前提を欠くものであること

被告準備書面(1)第2の2(3)イ(ア) b (52及び53ページ)で述べたとおり、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。

イ 河川区域の指定は、工実、河川整備基本方針及び河川整備計画のいずれについても、定めるべき事項になっていないこと

河川整備基本方針及び河川整備計画に定めておくべき事項は、それぞれ河川法施行令10条の2、10条の3に規定されているところ、前者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等、後者は河川整備計画の目標に関する事項等が規定されているが、他方、河川区域の指定いかにんについては何ら規定されていない。

したがって、本件基本方針及び本件整備計画を策定する上で、河川区域の指定をすることが、法令が求める考慮すべき事項として規定されていないのであるから、これらに河川区域の指定に関する事項が定められていなかったとしても、これをもって本件基本方針及び本件整備計画の内容が不合理であることにはならないというべきである。

(2) 原告らの主張②に対する被告の反論

鬼怒川は、改修計画に基づいて現に改修中の河川であるから、本件において国家賠償法2条1項に定める「瑕疵」があるか否かの判断基準は、大東水害判決の「基準1」及び「基準2」によるべきである。

したがって、前記(1)イで見たとおり、河川区域の指定について定めがないとしても本件基本方針及び本件整備計画が不合理ではない以上、原告らが主張するように、「最高裁判決の【判断事項1】、(中略)を基準として判断」される余地はない。そうすると、計画に基づいて現に改修中の河川である鬼怒川の管理瑕疵の判断について、大東水害判決の基準1の射程外とした上で、それとは別に、原告らのいう「【判示事項1】」記載の判断基準に従い

重ねて当てはめをすること自体が、判例法理の基準の適用を誤るものと言わざるを得ない。

(3) 小括

以上のとおり、若宮戸地区について河川区域に指定しなかったことは、いかなる意味においても国賠法2条1項にいう「瑕疵」に該当しないから、原告らの主張は失当である。

第5 結語

よって、原告らの主張はいずれも理由がないから、原告らの請求は速やかに棄却されるべきである。

以 上