



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(6)

令和3年4月16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
稲	玉		祐
前	川		悠
湯	浅	哲	史
藤	丸		遼
近	藤	敦	哉
森	田	大	輔
関	根	八千	栄
林		孝	博
高	橋		裕
西	澤	賢太郎	
高	畑	栄	治
須	藤	純	一
大	拙	雅	史
瀧	ヶ 崎	由	一
森	川		卓

関	口		豊
清	水	邦	芳
村	田	和	基
後	藤	祐	也
三	枝	伸	太 郎
高	橋		靖
上	市	貴	之
霞		安	行
藤	枝	達	也
矢	部	隆	幸
工	藤	美	紀 男
青	木	孝	夫
栗	山	広	宣
栗	原		寛
長	内	博	昭

第1	若宮戸地区に係る原告らの主張に理由がないこと	5
1	被告が本件砂丘を河川区域に指定しないことが河川管理の瑕疵であるとする原告らの主張には理由がないこと	5
(1)	はじめに	5
ア	原告らの主張の要旨	5
イ	被告の反論の要旨	6
(2)	改修中の河川における河川管理の瑕疵の主張には、「改修の遅れ」を指摘するものと内在的瑕疵（既に設置された河川管理施設が備えるべき安全性を備えていないこと）を指摘するものとがあり、それぞれの主張が適合する事案の類型は異なり、その事案の類型ごとに河川管理の瑕疵の有無に関する判断枠組みも異なること	7
(3)	本件は「改修の遅れ」が問題となる事案であるから大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると解すべきであり、若宮戸地区においては、原告らが主張するような内在的瑕疵（既に設置された河川管理施設が備えるべき安全性を備えていないこと）に類する瑕疵を観念する余地はないこと	10
(4)	大東水害判決の判決要旨二の判断基準を前提とすれば、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが河川管理の瑕疵に当たる旨の原告らの主張は失当であること	15
(5)	小括	16
2	若宮戸地区に築堤計画がなく、無堤防状態のまま放置されたことが河川管理の瑕疵であるとする原告らの主張には理由がないこと	16
(1)	原告らの主張	16
(2)	被告の主張	17
3	小括	18
第2	上三坂地区に係る原告らの主張に理由がないこと	18
1	上三坂地区の堤防整備を他の箇所よりも後回しにした改修計画は著しく不合	

理である旨の原告らの主張には理由がないこと	18
(1) 堤防の物理的高さや河川流域の自然的及び社会的条件のみを捉えて堤防整備の順序を論じる原告らの主張は誤りであること	18
ア 原告らの主張	18
イ 被告の主張	19
(2) 平成13年から平成23年までの堤防整備及び平成24年以降の堤防整備について、左岸20km地点から21km地点までの堤防整備を他の箇所よりも後回しにしたのは著しく不合理である旨の原告らの主張には理由がないこと	21
ア 原告らの主張	21
イ 被告の主張	22
第3 結語	24

被告は、本書面において、2020年10月5日付け原告ら準備書面(6)（以下「原告ら準備書面(6)」という。）及び2021年1月15日付け原告ら準備書面(7)（以下「原告ら準備書面(7)」という。）に対して必要な範囲で反論する。

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 若宮戸地区に係る原告らの主張に理由がないこと

1 被告が本件砂丘を河川区域に指定しないことが河川管理の瑕疵で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

ア 原告らの主張の要旨

(ア) 原告らは、①本件砂丘は堤防としての役割を果たしており、被告もこれを堤防の代役のように扱っていたこと、②本件砂丘は、河川法6条1項3号の「堤外の土地」に類する土地について規定した河川法施行令1条1項1号の「地形上堤防が設置されているのと同じ状況を示している土地のうち、堤防に隣接する土地」に当たり、低水路（河川法6条1項1号の土地）と一体として管理する必要があったことなどから、被告は、本件砂丘の地形が改変されて安全性が失われることがないように、本件砂丘を河川区域に指定してその地形を保全すべきであったのにこれを怠ったものであり、かかる河川区域指定の懈怠が河川管理の瑕疵（国賠法2条1項）に当たると主張する（原告ら準備書面(6)・33ないし35ページ）。

(イ) そして、原告らは、掘削される前の本件砂丘が堤防としての役割を果たしていたことや、若宮戸地区に堤防整備が計画されていなかったことを前提として、若宮戸地区は、本件氾濫当時、既に改修工事を行う必要がないほどに段階的安全性・過渡的安全性を有していたとした上で、原告らの上記(ア)の主張は、被告が河川区域の指定を怠ったこと

によりその安全性が失われたというものであり、いわゆる「流域の開発に応じた改修の遅れ」を指摘するものではなく、既に設置された河川管理施設が備えるべき安全性を備えていないという内在的瑕疵に類する瑕疵を指摘するものであるから、かかる河川管理の瑕疵の有無を判断するに際しては、改修計画に基づいて改修中の河川に「改修の遅れ」の観点から瑕疵があるかどうかを示した大東水害判決の判断基準（後記(2)ア③）ではなく、設置済みの河川管理施設が予定する安全性を備えているかという内在的瑕疵の観点から瑕疵があるかどうかを示した平作川水害最高裁判決の判断基準（後記(2)イ）が妥当すると主張する（原告ら準備書面(6)・35ないし39ページ）。

イ 被告の反論の要旨

(ア) しかし、本件は、大東水害判決の事案と同様、「改修の遅れ」の観点から河川管理に瑕疵があるか否かが問題となる事案であるから、同判決が示した判断基準が妥当するのであって、本件について内在的瑕疵に関する平作川水害最高裁判決の判断基準が妥当とする原告らの上記主張には理由がない。

原告らは、本件砂丘が堤防としての機能を果たしており、掘削される前は、改修工事を行う必要がなかったことを前提に、内在的瑕疵に関する平作川水害最高裁判決の判断基準が妥当すると主張するが、本件砂丘が堤防としての役割を果たしていた事実はなく、被告は若宮戸地区について堤防整備を計画していたから、同地区において設置済みの河川管理施設の安全性に係る内在的瑕疵に類する瑕疵を観念する余地はないのであって、この点からも原告らの上記主張は前提事実を誤るもので理由がない。そして、大東水害判決が示した改修計画に基づき改修中の河川の管理の瑕疵に関する具体的瑕疵判断基準を前提とすれば、河川区域の指定は改修計画の前提となるものではなく、改修計画の合理性とは無関係

な事情であるから、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことをもって河川管理の瑕疵であるとする原告らの主張は、主張自体失当である。

(イ) 以下、詳述する。

(2) 改修中の河川における河川管理の瑕疵の主張には、「改修の遅れ」を指摘するものと内在的瑕疵（既に設置された河川管理施設が備えるべき安全性を備えていないこと）を指摘するものとがあり、それぞれの主張が適合する事案の類型は異なり、その事案の類型ごとに河川管理の瑕疵の有無に関する判断枠組みも異なること

ア 大東水害判決は、一級河川谷田川につき改修計画に基づく川幅拡張等の改修工事が進められていた中で、未改修の狭窄部分から溢水して床上浸水の被害が生じたという事案であり、流域の開発に応じた「改修の遅れ」が瑕疵であると主張されたものである。

そして、大東水害判決は、①河川一般の管理の特殊性として、「未改修河川又は改修の不十分な河川の安全性としては、（中略）治水事業による河川の改修、整備の過程に対応するいわば過渡的な安全性をもつて足りるものとせざるをえない」とした上で、②河川一般の管理の瑕疵の有無に関する一般的瑕疵判断基準として、「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諸般の事情を総合的に考慮し、前記諸制約（引用者注：河川管理における財政的、技術的及び社会的諸制約）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すべきである」と判示し、さらに、③改修計画に基づき改修中の河川の管理の瑕疵の有無に関する具体的瑕疵判断基準と

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（引用者注：上記②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危険性が特に顕著となり、当該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」と判示した（以下、上記③の判示部分を「大東水害判決の判決要旨二」という。）。

イ 他方、平作川水害最高裁判決は、平作川等の流下能力不足（流域の開発に対応した河川改修の遅れ）とともに、平作川に設置された施設そのものの瑕疵（溢水防止のために設置されたコンクリート製の胸壁であるパラペットの開口部の存在等）が瑕疵と主張された事案であるところ、流下能力不足（流域の開発に対応した河川改修の遅れ）に係る瑕疵主張については、大東水害判決の判決要旨二の判断基準を適用して瑕疵がないとした控訴審の判断を是認したのに対し、パラペット開口部の存在に係る瑕疵主張については、大東水害判決の上記ア①（河川一般の管理の特殊性）及び同②（河川一般の管理の瑕疵の有無に関する一般的瑕疵判断基準）の判示が妥当とする一方、「水害発生の時点において既に設置済みの河川管理施設がその予定する安全性を有していなかったという瑕疵があるか否かを判断するには、右施設設置の時点における技術水準に照らして、右施設が、その予定する規模の洪水における流水の通常的作用から予測される災害の発生を防止するに足る安全性を備えているかどうかによって判断すべきである」とし（以下、当該判断基準に係る判示部分を「平作川水害最高裁判決の判決要旨二」という。）、大東水害判決の判決要旨二の判断基準を採用した控訴審の判断は是認することが

できないとした。

ウ そして、平作川水害最高裁判決の最高裁判所調査官判例解説では、改修計画に基づいて改修中の河川について、主張される管理瑕疵の種類に応じて適用される判断基準が次のように整理されている（野山宏・最高裁判所判例解説民事篇平成8年度版・477ページ以下）。

(ア) 「河川管理の瑕疵についての主張には、大まかに言うと、①より高い段階の改修がされていないという『改修の遅れ』が瑕疵に当たるというもの（本件〔引用者注：平作川水害最高裁判決の事案〕の主張の大半はこれに当たる）、②設置済みの施設がその予定する安全性を備えていないという『内在的瑕疵』が瑕疵に当たるというもの（本件〔引用者注：前記同〕では平作川のパラペット開口部についての主張がこれに当たる）、の二種類がある」（同495ページ）。

(イ) 大東水害判決の判決要旨二の判断基準は、「改修の遅れ（より高い段階の改修がされるべきであった）を指摘して瑕疵を主張する場合にのみ適用され、内在的瑕疵（当該改修段階で予定される安全性を備えていない）を指摘して瑕疵を主張する場合には適用がない」（同498ページ）。

(ウ) 「河川管理に内在的瑕疵があるかどうかの判断基準ですべての河川について適用されるべきものは、『河川がその改修整備の段階に対応する安全性を備えていない場合には河川の管理に瑕疵があり、右の安全性の有無は、右の改修整備の段階において対処することが予定された規模の洪水における流水の通常的作用から予測される災害の発生を防止するに足る安全性を備えているかどうかによって判断すべきである』というものになろう」（同499ページ）。そして、これを改修計画に基づき改修中の河川について具体化した判断基準が平作川水害最高裁判決の判決要旨二の判断基準である（同500ページ）。

エ 以上のとおり、河川の管理瑕疵を検討するに当たっては、「改修の遅れ」が問題となる事案か、「内在的瑕疵」が問題となる事案かによって判断基準が異なるというべきである。

具体的には、大東水害判決の判決要旨二の判断基準は、改修工事を実施していないか、改修計画終了段階に比して部分的にしか改修工事を実施していないために、改修計画終了段階において予定されている安全性を有していないこと若しくは予見可能な洪水を防ぐことのできる安全性が確保されていないことを前提に、その「改修の遅れ」が問題となる事案に妥当し、平作川水害最高裁判決の判決要旨二の判断基準は、設置済みの施設があることを前提に、同施設がその予定する安全性を備えていないために、その「内在的瑕疵」が問題となる事案に妥当すると解される。

(3) 本件は「改修の遅れ」が問題となる事案であるから大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると解すべきであり、若宮戸地区においては、原告らが主張するような内在的瑕疵（既に設置された河川管理施設が備えるべき安全性を備えていないこと）に類する瑕疵を観念する余地はないこと

ア 上記(2)エの観点から本件を検討するに、鬼怒川が既に改修計画が定められ、これに基づいて現に改修中の河川であることは当事者間に争いがないところ、被告準備書面(1)（52及び53ページ）、被告準備書面(4)（21ページ）及び被告準備書面(5)（20ページ）で繰り返し述べたとおり、本件整備計画や平成7年工実においても、若宮戸地区は整備が必要な区間とされ、本件氾濫当時、現に築堤のための測量や堤防の整備等の作業が進められていた。

なお、本件各事業再評価資料の「今後の改修方針（事業位置図）」に若宮戸地区が明示されていないことをもって、同地区が改修の対象外であったという原告らの指摘が当たらないことは、被告準備書面(5)（20ペ

ージ)で述べたとおりである。この点について念のために更に付言するに、「平成26年度鬼怒川直轄改修事業 事業再評価根拠資料」(乙73の1及び2)にあるとおり、鬼怒川直轄改修事業における堤防の整備箇所の設定方法は、基本的にキロポストごとの治水安全度を前提として「堤防整備が必要な箇所で治水安全度が1/30未満を整備箇所と」(乙73の1・4ページ及び乙73の2・6ページ)するとされる一方で、若宮戸地区については、「過去の測量結果から、キロポストでは評価できないが24.75k付近及び25.25k付近について地盤高が1/30に満たないと想定されることから堤防整備に加える」(乙73の1・6ページ及び乙73の2・7ページ)とされているとおり、若宮戸地区は本件砂丘を含めても地盤高が低い箇所があつて、堤防整備が必要な地区として扱われていたものである。

このように、鬼怒川は既に改修計画が定められ、これに基づいて現に改修中の河川であつたものであり、若宮戸地区も、整備の対象となる区間とされていたものの、具体的な改修工事は実施されていなかったこと、鬼怒川流域では同様に改修工事の必要な未整備区間が若宮戸地区以外にも存在していたことなどからすれば、若宮戸地区における河川管理の瑕疵が問題となる余地があるとしても、それは、設置済みの施設がその予定する安全性を備えていないという内在的瑕疵の問題ではなく、改修計画終了段階において予定されている安全性若しくは予見可能な洪水を防ぐことのできる安全性を備えていないという「改修の遅れ」の問題である。そうすると、若宮戸地区における河川管理の瑕疵としては、「改修の遅れ」が問題となるのであつて、大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると解される。

イ この点に関し、原告らは、①本件砂丘は、「かつては十分な高さや幅があつて、樹林密度も高く、堤防の役割を果たして」いた、②被告も、本

件砂丘を「『いわゆる自然堤防』と呼んでおり、事実上、堤防の代役のように扱っていた」、③このことは、被告が作成した「『実態的に堤防のような役割を果たしている地形の調査結果について＜直轄管理区間＞』（甲17）のうちの【鬼怒川：左岸25.5k】の若宮戸地区についての記載」にも具体的に表れている、④平成23年度事業再評価資料において、若宮戸地区はおおむね20ないし30年で整備する区間にすら入っておらず（甲7・8ページ）、山付堤として表示されているほか（同・4ページ）、平成24年3月策定の「鬼怒川河川維持管理計画」では堤防整備不必要区間となっている（甲31・16ページ）などとして、若宮戸地区において本件砂丘は段階的安全性・過渡的安全性を既に有していたとした上で、若宮戸地区における河川管理の瑕疵は、被告が河川区域の指定を怠ったことによりその安全性が失われたというものであって、内在的瑕疵に類する瑕疵であるから、その有無を判断するに際しては、大東水害判決の判決要旨二の判断基準ではなく、平作川水害最高裁判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると主張する（原告ら準備書面(6)・33ないし39ページ）。

ウ(ア) しかしながら、上記イ①については、原告らのいう「堤防の役割」とは具体的にいかなる機能を指すのかが判然としないものの、仮にこれが河川管理施設としての堤防と同程度の治水安全度（流下能力）を備えることを意味するものであるとすれば、上記アのとおり、若宮戸地区は本件砂丘を含めても地盤高が低い箇所があつて、堤防整備が必要な地区として扱われていたものであり、本件砂丘が河川管理施設としての堤防と同程度の治水安全度（流下能力）を備えていたと評価することができないことは明らかであるから、原告らの主張は理由がない。

(イ) また、上記イ②については、被告が本件砂丘を「自然堤防」と表現し

たことがあることは原告らが指摘するとおりであるが、自然堤防とは、河川中・下流部の河道沿いに形成される微高地であり、具体的には、洪水によって濁水が河道から溢れ出るとき砂粒分は河道の周囲に沈積し、シルト・粘土分は氾濫原に堆積し、これが繰り返されて砂からなる堤防状の高まりとなったものであって、かかる定義から明らかなとおり、自然堤防それ自体が河川管理施設としての堤防に当たるわけではない（答弁書・10ページ，乙5）。したがって、被告が本件砂丘を「自然堤防」と表現したことがあることをもって、被告が本件砂丘を河川管理施設としての堤防として扱っていたことの根拠となるものではない（なお、念のため付言すると、掘削された後の本件砂丘に被告が土嚢を設置したことも、常総市の要請に従ったものにすぎないから、本件砂丘を河川管理施設としての堤防として扱っていたことの根拠となるものではない。）。

- (ウ) さらに、上記イ③についても、原告らが本件砂丘を堤防として扱っていたことの具体的な表れであると指摘する「『実態的に堤防のような役割を果たしている地形の調査結果について＜直轄管理区間＞』（甲17）のうちの【鬼怒川：左岸25.5k】の若宮戸地区についての記載」をみるに、同資料は、「①河川区域外で民有地に存在している」、「②一連区間の地形の平均的な高さが1.0m程度以上の地形を対象としている」、「③道路盛土等の近年人工的に造成された盛土、典型的な山付き区間及び堀込区間は除いている」、「④地形の物理的な形状により判別したものであり、地形の背後地の土地利用等の状況は考慮していない」（同・1ページ）といった条件を満たす自然的な地形が全国にどの程度存在するかを調査した結果の一つに過ぎず、同調査では、その対象選定に当たって、地形の平均的な高さを条件とはしているものの、その高さも1メートル程度以上とするのみで、各地域付近の河川の計画高水流量・計画高水位・計画堤防高などを問題とすることなく、一律に一定の高

さや土地の形質・形状などを条件としていることから明らかなとおり、河川管理施設としての堤防と同程度の治水安全度（流下能力）を有している地形を調査して記載したものではない。したがって、同資料の記載をもって、被告が本件砂丘を河川管理施設としての堤防と扱っていたことの根拠となるものではない。

(エ) 加えて、上記イ④についても、被告が鬼怒川の改修計画において若宮戸地区を堤防整備が必要な箇所と扱っていたことは前記アのとおりである。また、平成23年度事業再評価資料の「今後の改修方針（事業位置図 下流）」（甲7・8ページ）に若宮戸地区が明示されていないことをもって、同地区が改修の対象外であったという原告らの指摘が当たらないことは、被告準備書面(5)（19, 20ページ）で述べたとおりである。さらに、「鬼怒川維持管理計画」（甲31）は、「河川維持管理を適切に実施するため、（略）概ね5年間に実施する具体的な河川維持管理の内容を定めた河川維持管理計画を作成し、同計画に基づいて河川維持管理を行う」旨の「効果的・効率的な河川維持管理の推進について」

（平成23年5月11日付け国土交通省河川局長通知）（乙75）に基づき策定されたものであって、これ自体が河川の改修に係る計画に該当するものでもなければ、同計画をもって改修の手順が検討されるものでもないから、その記載内容によって被告が鬼怒川の改修計画において若宮戸地区を堤防整備が必要な箇所と扱っていたことを否定することはできない。したがって、原告らが指摘する各資料の記載内容等を根拠として、掘削される前の本件砂丘が、改修工事を行う必要がないといえるほどの段階的安全性・過渡的安全性を既に有していたとは認められない。

エ このようなことからすれば、掘削される前の本件砂丘が河川管理施設としての堤防の役割を果たしていたとはいえず、また、本件砂丘が存する土地は被告以外の者の所有に属しており、被告が何らかの過渡的安全性を想

定して管理していたものでもないから、本件氾濫までに本件砂丘が河川区域に指定されず、掘削によりその物理的高さが失われていたとしても、本件砂丘について内在的瑕疵に類する瑕疵を観念する余地はない。

したがって、若宮戸地区の河川管理の有無を判断するに当たって、本件砂丘が堤防として機能し、過渡的安全性を有していたことを前提に、平作川水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当する旨の原告らの上記イの主張は前提事実を誤るもので理由がない。

(4) 大東水害判決の判決要旨二の判断基準を前提とすれば、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが河川管理の瑕疵に当たる旨の原告らの主張は失当であること

ア 上記(3)アのとおり、若宮戸地区における河川管理の瑕疵が問題となる余地があるとしても、それは結局「改修の遅れ」の有無が問題となるものと解すべきであるから、その瑕疵の有無を判断するに際しては、大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当し、これを前提とすれば、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが河川管理の瑕疵に当たる旨の原告らの主張は失当である。

イ すなわち、大東水害判決の判決要旨二の判断基準（基準1）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るか否かを検討するものとされている（大東水害判決参照）。そして、ここでいう「改修計画」とは、被告準備書面(5)（6ページ）で述べたとおり、「共通の物差し」としての内実を有する計画であり、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、河川整備基本方針及び河川整備計画等が想定されている。

被告準備書面(2)（19ページ）で述べたとおり、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については何ら規定されていない。

このように, 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ことから明らかなとおり, 河川区域の指定は改修計画の前提となるものではなく, 改修計画の合理性とは無関係であるから, 被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことは, 鬼怒川の改修計画及びその実施の全体的な合理性に影響するものではない。

したがって, 被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが河川管理の瑕疵に当たる旨の原告らの主張は, 主張自体失当であり, 理由がない。

(5) 小括

以上によれば, 被告は本件砂丘を河川区域に指定しなければならなかったのにこれを怠ったものであり, かかる河川区域指定の懈怠が河川管理の瑕疵に当たる旨の原告らの主張には理由がない。

2 若宮戸地区に築堤計画がなく, 無堤防状態のまま放置されたことが河川管理の瑕疵であるとする原告らの主張には理由がないこと

(1) 原告らの主張

原告らは, 仮に被告が若宮戸地区の本件砂丘を堤防の代役のように扱っていなかったとすると, 本件砂丘を河川区域内の土地として管理する必要がないと判断していたこととなるが, 「若宮戸地区の河川区域内の横断図における最高地盤高は, (中略) 場所によっては, 計画高水位を, 2 m以上も下回って」おり, 「鬼怒川下流 (6 km地点～30 km地点) では, 堤防高 (若宮戸地区では河川区域内の横断図における最高地盤高) が, 計画高水位を下

回っていた場所は、ほかにな」かったにもかかわらず、鬼怒川直轄河川改修事業でも若宮戸地区には堤防整備の計画がなかった、同事業の2011年度事業評価資料において示された整備内容でも河川改修の対象になっていない、「若宮戸地先築堤設計業務報告書」(甲4, 20, 21)では、本件砂丘の地盤の最低部を含む24.5km地点付近ないし26km地点付近の区間につき築堤の詳細設計がされたものの、その内容が改修計画に反映されなかったなどとした上で、「鬼怒川の改修計画(公開されているのは鬼怒川直轄河川改修事業)は、本来優先して改修しなければならない若宮戸地区を放置し、それより優先度の高くない他の地区の改修を優先させているもの」であり、『河川管理の特殊性』及び『大東判決要旨一』に照らして、格別不合理なものである」と主張する(原告ら準備書面(6)・39及び40ページ)。

(2) 被告の主張

原告らの上記(1)の主張は、要するに、若宮戸地区に堤防整備の計画がなかったことを前提に、同地区の「改修の遅れ」を主張するものであるから、大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると解される。

そして、被告準備書面(4)(10ページ)で述べたとおり、大東水害判決の判決要旨二の基準1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見て(引用者注：傍点は引用者による)」合理的なものとして是認されるか否かを検討するものとされている。これに対して、原告らの前記(1)の主張は、若宮戸地区という一地点の堤防整備計画の不存在をもって、河川管理に瑕疵があったとするものであり、本件整備計画及び平成7年工実を「全体として」検討してこれらが格別不合理であることをと指摘するものではないから、基準1に照らすと、失当といわざるを得ない。

その点においても、前記1(3)アで述べたとおり、本件整備計画や平成7年工実によれば、若宮戸地区は、整備の対象となる区間とされ、現に築堤の

ための測量や堤防の整備等の作業が進められていた。そして、被告準備書面(5)(16ページ)で述べたとおり、被告は、鬼怒川の堤防整備に当たっては、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等を総合的に勘案し、河川管理の諸制約の下、一連区間ごとに順次整備に着手し、これを進めてきたものであり、平成26年頃までに美妻橋付近までの堤防整備を行っていたものである。

したがって、鬼怒川の改修計画が、若宮戸地区を放置し、優先度の高くない他の地区の改修を優先させたもので格別不合理である旨の原告らの主張は、理由がない。

3 小括

以上によれば、若宮戸地区において被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことは河川管理の瑕疵に当たらず、また、鬼怒川の改修計画が若宮戸地区を放置するもので大東水害判決の判決要旨二の基準1に照らして格別不合理であるとも認められない。したがって、若宮戸地区に係る原告らの主張はいずれも理由がない。

第2 上三坂地区に係る原告らの主張に理由がないこと

1 上三坂地区の堤防整備を他の箇所よりも後回しにした改修計画は著しく不合理である旨の原告らの主張には理由がないこと

(1) 堤防の物理的高さや河川流域の自然的及び社会的条件のみを捉えて堤防整備の順序を論じる原告らの主張は誤りであること

ア 原告らの主張

原告らは、鬼怒川においては、①「左右岸を問わず、最も高さの低い箇所を最も優先して堤防整備がされるべきであり」、②「右岸と左岸を比較すると、右岸側は基本的には台地になっているのに対して、左岸側は鬼怒川と小貝川に挟まれたお盆状の後背湿地で、上流側から下流側に

かけて縦長で地盤高が少しずつ低下していくという地形になっており、そして、そのお盆状の後背湿地の最下流部に常総市水海道の市街地が広がっている、という自然的及び社会的条件下にあった」のであるから、「同程度の高さで、その他の条件にも大差がなければ、左岸側の箇所への堤防整備が優先されるべきである」とした上で、③特に、左岸「20～21 kmは、現況堤防高が、1 km以上に渡って、計画高水位と計画堤防高の間（中略）よりも連続的に下回っていて、（中略）堤防整備が計画されている区間（中略）としては、最も連続して高さの低い区間であ」ったこと、④「H26 鬼怒川浸水想定区域検討業務報告書」（甲27）の「鬼怒川左岸22 km地点破堤時を想定した浸水解析結果 最大浸水深図」（2-36ページ、図2.4-16）によれば、本件氾濫時の破堤地点である左岸21 km地点に近い左岸22 km地点が破堤した場合の浸水想定区域が広い範囲に及んでおり、左岸「20～21 km付近で破堤すると、氾濫水が鬼怒川左岸側の広い範囲に広がり、大被害となることが予見されていた」ことなどからすると、被告が上三坂地区の堤防整備を他の箇所よりも後回しにしたのは著しく不合理である旨主張する（原告ら準備書面(7)・7ないし9ページ）。

イ 被告の主張

(ア) これまで繰り返し述べてきたとおり、鬼怒川は、本件氾濫当時、本件基本方針及び本件整備計画に基づいて改修が進められていたものであり、このような改修計画に基づき現に改修中の河川であったことを踏まえると、原告らの上記アの主張は、要するに、左岸20 kmないし21 km地点における「改修の遅れ」を指摘して河川管理の瑕疵を主張するものであり、その主張の可否を判断するに際しては、大東水害判決の判決要旨二の判断基準が妥当すると解される。

(イ) そこで検討するに、原告らの上記ア①ないし③の主張については、

被告準備書面(5)(13ページ)で述べたとおり、被告は、鬼怒川の堤防を整備するに当たり、距離標ごとの流下能力に基づく治水安全度を評価した上で、河川管理の諸制約を前提として、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、治水安全度の低い箇所を優先しつつ、いわゆる下流原則に基づき原則として下流から上流に向かって、堤防の整備(既存堤防のかさ上げ及び拡幅、並びに無堤部への築堤)、具体的には、測量等の調査や設計、地権者との交渉による用地取得や補償、築堤工事の施工などを行ってきた。そして、鬼怒川における治水安全度の評価は、「堤防の高さだけでなく、堤防の質も含めた機能評価を行うこととする」との考え方(乙74)に基づき、堤防の質も含めた機能評価を行った上で(被告準備書面(5)・24ページ)、平成13年度以降、鬼怒川下流域の堤防整備を、治水安全度が1/10未満の箇所を優先しつつ、原則として下流から順次進めてきたものである(同・14ページ)。

このように、堤防の安全度の評価は、堤防の物理的高さであるとか、河川流域の自然的及び社会的条件のみによって行うべきものではないし、原告らの上記アの主張は、河川管理瑕疵の判断に当たって考慮すべきとされる「技術的な制約」の一つである下流原則を無視するものであり、このような観点からも理由がない。

(ウ) また、原告らの上記ア④の主張は、要するに、上三坂地区は、氾濫が生じた場合、常総市水海道の市街地まで到達する水害が生じるおそれがある箇所であったから、同地区における堤防整備が優先されるべきであったというものと解されるが、かかる主張も、結局のところ河川流域の自然的及び社会的条件の帰結として河川氾濫が生じた場合に予想される被害が大きいことを指摘するものであるから、前記(ア)で述べたところと同様に堤防整備を進める上で考慮される一部の事情のみ

を捉えて堤防整備の順序の合理性を論難するものにすぎない。

(エ) 以上からすれば、原告らの主張は、大東水害判決の一般的瑕疵判断基準や判決要旨二の判断基準において問題となる考慮要素のうち、堤防の物理的な高さという要素を中心に一部の要素を過大評価するもので理由がない。

(2) 平成13年から平成23年までの堤防整備及び平成24年以降の堤防整備について、左岸20km地点から21km地点までの堤防整備を他の箇所よりも後回しにしたのは著しく不合理である旨の原告らの主張には理由がないこと

ア 原告らの主張

原告らは、前記(1)アのとおり、左右岸を問わず、最も高さの低い箇所を最も優先して堤防整備がされるべきであり、左右岸の高さが同程度で、他の条件にも大差がなければ、左岸側の堤防整備が優先されるべきであることを前提として、①平成13年から平成23年までの堤防整備については、左岸「7.5km～12km、14.5km付近、19.5km付近の3か所」は「優先して整備をする理由がない」、また、「右岸側の、6.5km～7.5km付近、11km付近、16.5km～18km付近での堤防整備を行ったのは著しく不合理であり、とりわけ、現況堤防高が計画堤防高以上となっていた右岸11km付近の堤防整備を先に行ったのは、さらに著しく不合理である」と主張し（原告ら準備書面(7)・10ないし12ページ）、②平成24年以降の堤防整備については、「左岸では、15km～16km、16.5km付近、17km付近、18.5km～19km付近の4か所」は「優先的に堤防整備をする理由がない」、また、「右岸側の、13km～14.5km付近及び15km～16.5km付近」は「現況堤防高が計画堤防高と計画高水位の中間程度以上の高さがあったのであり、その堤防整備を優先して行い、左

岸 20 km～21 kmの堤防整備を後回しにしたことは、著しく不合理である」などと主張する（原告ら準備書面(7)・12ないし16ページ）。

イ 被告の主張

(ア) しかしながら、被告準備書面(5)（12ページ以下）及び前記(1)イ(i)で述べたとおり、本件基本方針及び本件整備計画に基づいて実施された鬼怒川の整備の経緯は、現況河道の流下能力の評価及び河川管理の諸制約等を基礎として、整備の必要性・緊急性や鬼怒川全体のバランスに意を用いつつ、いわゆる下流原則に則り、鬼怒川全体において計画的かつ段階的に進められていたものであって、河川管理の一般水準及び社会通念に照らして格別不合理と評価されるものではないから、本件氾濫時点で上三坂地区における堤防の整備が完了していないことをもって、鬼怒川に係る「改修計画」たる本件基本方針及び本件整備計画の策定・実施が格別不合理であるとの評価を受けるものではない。

そして、堤防の物理的高さや河川流域の自然的及び社会的条件のみを捉えて、左岸20 kmから21 kmまでの堤防整備を他の箇所よりも後回しにしたのは著しく不合理である旨の原告らの主張が誤りであることも、前記(1)イ(i)で述べたとおりである。

(イ) 以上から、鬼怒川の改修計画が全体として格別不合理なものといえないことは既に明らかであるが、さらにいえば、左岸20 kmから21 kmまでの堤防整備よりも先に、原告らが指摘する各地点の堤防整備を行ったのは、次のような具体的事情に基づくものである。

a 平成13年から平成23年までの堤防整備について

(a) 左岸

被告は、治水安全度が低い区間について、同区間がどの程度の長さで連続しているかや用地買収の状況等を踏まえ、原則として、下流原則にのっとり改修工事を実施してきた。

そのため、左岸については、比較的下流部に治水安全度1/10ないし1/30未満の区間や1/10未満の区間が幅広く認められたため、平成13年以降、用地買収が早期に完了した左岸9km地点から10km地点までを含む一連の区間から改修工事を開始し、順次用地買収が完了した箇所を含む区間において改修工事を実施した。

なお、左岸11km地点付近について平成23年度に至ってから改修工事を実施しているものの、これは同地点付近の用地買収の進捗状況が影響したものである。

(b) 右岸

右岸も上記同様の観点から改修工事を実施していたものである。

なお、右岸11km地点は平成14年の洪水により家屋の浸水被害が発生した堤防未改修の区間であったため（乙76）、被告は、鬼怒川の堤防整備に当たり洪水による被災履歴も含めて総合的に勘案の上、河川管理の諸制約の下、順次整備を行ってきたものであり、その一環として当該箇所の堤防整備も優先的に実施したものである。

また、右岸16.5km地点から18km地点までは、被告の治水安全度の評価が1/10未満であった箇所（左岸17.5km地点ないし17.75km地点付近）を含んでいる上（乙72の3）、当該箇所には、道路管理者により、一般国道468号首都圏中央連絡自動車道（いわゆる圏央道）の橋梁架設が計画されていた（乙77、78）。これらの状況を踏まえ、被告は、当該橋梁の整備時期に合わせて、右岸16.5km地点から18km地点までの堤防整備を実施したものである。

一般に、河川を横断する橋梁を架設する場合、堤防を開削して橋

台を設置するなど、堤防自体の工事も伴うことが通例であるから、堤防整備が予定されている箇所において、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った上で堤防整備を行うことが合理的であり、そのような事情を踏まえ、被告は、橋梁の整備時期に合わせて当該箇所の堤防の整備を行ったものである。

b 平成24年以降の堤防整備について

左岸・右岸ともに上記観点から継続して改修工事を実施していたものである。

なお、右岸14km地点から17.5km地点までは、治水安全度が1/10未満の箇所であり（乙72の3・上段）、被告は、当該箇所を早期の堤防整備を要する箇所と判断していたところ、その後、河道状況等の変化によって、当該箇所の治水安全度は1/10以上1/30未満となったものの（同・下段）、堤防整備の必要性自体に変化はないと判断し、用地取得等が完了した段階で堤防整備を実施したものである。

（ウ）以上によれば、被告が原告らの指摘する各地点で行った堤防整備の順序に相応の理由があることは一層明らかであり、原告らが指摘する左岸21km地点の治水安全度が1/10以上であって（乙72の3、乙73の1・5ページ）、早急に整備すべき箇所に当たらなかったことをも併せ考慮すれば、上記（イ）の各地点より先に左岸21kmないし22km地点を行わなかったことをもって、鬼怒川における改修計画が全体として格別不合理である旨の原告らの主張には理由がない。

第3 結語

以上の次第で、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