

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31名

被告 国

準備書面 (10)

令和4年2月18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

稲	玉		祐
前	川		悠
山	口	友	寛
湯	浅	哲	史
藤	丸		茂
近	藤	敦	哉
森	田	大	輔
関	根	八千	栄
林		孝	博
高	橋		裕
塩	井	直	彦
藤	本	雄	介
須	藤	純	七
大	脇	雅	史
瀧	ヶ 崎	由	一
森	川		卓

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

## 目 次

第1	はじめに	7
1	事案の概要	7
2	被告の主張の要旨	7
	(1) 大東水害判決の判断基準に照らし、鬼怒川の管理に瑕疵はないこと(後記第3及び第4)	7
	(2) 若宮戸地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと(第5)	8
	(3) 上三坂地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと(後記第6)	8
	(4) 損害論について(後記第7)	9
第2	前提事実等(被告準備書面(1) 8ないし37ページ参照)	10
1	鬼怒川の概要及び流域の特性等、鬼怒川における過去の降雨及び水害等、鬼怒川流域(主として下流区間)の土地の利用状況等	10
2	河川法及び河川法施行令の定め等(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等)	10
3	鬼怒川に係る治水計画及び河川整備の進捗状況等	10
	(1) 河川の治水計画の一般的な立案手法等及び鬼怒川に係る治水計画の経緯	10
	(2) 本件氾濫当時及び現行の治水計画	10
	ア 本件氾濫当時の治水計画	10
	イ 本件基本方針について(被告準備書面(1) 26ないし28ページ)	10
	ウ 本件整備計画について(被告準備書面(1) 28及び29ページ)	12
	(3) 治水設備の設置状況(被告準備書面(1) 30ないし33ページ)	13
	ア 概要(乙21等参照)	13
	イ 鬼怒川の堤防整備状況	14

4	被告準備書面(1)の誤記の訂正	15
第3	河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み(被告準備書面(1)38ないし40ページ、被告の令和3年4月16日付け準備書面(6)(以下「被告準備書面(6)」という。)7ないし10ページ参照)	15
1	河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み	15
2	本件には大東水害判決の判決要旨二の判断基準(基準1及び基準2)が妥当すること	18
第4	鬼怒川の「改修計画」には合理性が認められること	18
1	「改修計画」の意義及び範囲について	18
2	事業再評価に係る資料及び鬼怒川河川維持管理計画は、「改修計画」に当たらないこと	19
	(1) 事業再評価に係る資料が「改修計画」に当たらないこと(被告準備書面(2)15及び16ページ、被告準備書面(4)6ないし10ページ)	19
	(2) 鬼怒川河川維持管理計画も「改修計画」に当たらないこと(被告準備書面(6)14ページ)	21
	(3) 小括	21
3	本件基本方針及び本件整備計画が「改修計画」として合理性を有すること(基準1)(被告準備書面(1)40ないし51ページ、被告準備書面(5)6ないし17ページ)	21
	(1) 本件基本方針及び本件整備計画は、法令の仕組み等に照らしても合理的であること	21
	(2) 鬼怒川の河川管理には諸制約が内在すること	23
	(3) 本件基本方針及び本件整備計画は、鬼怒川の河川改修の経緯・手順からもその合理性が裏付けられること	23
	(4) 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(被告準備書面(1)49ないし51ページ)	

.....	24
(5) まとめ .....	26
4 「特段の事由」が生じたとは認められないこと (基準2) .....	26
(1) 原告らの主張 .....	26
(2) 被告の主張 .....	26
第5 若宮戸地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと .....	27
1 河川区域の指定をしないことが河川管理の瑕疵に当たらないこと .....	27
(1) 原告らの主張 .....	27
(2) 被告の主張 .....	28
ア 河川区域の指定は、改修計画の合理性とは無関係であること .....	28
イ 本件砂丘は、河川管理施設としての堤防に相当するものではなく、若宮 戸地区は堤防整備が必要とされていたこと (被告準備書面(6) 12ないし 15ページ) .....	30
(3) 小括 .....	33
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 の瑕疵に当たらないこと .....	33
(1) 原告らの主張 .....	33
(2) 被告の主張 .....	33
第6 上三坂地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと .....	35
1 原告らの主張 .....	35
2 被告の主張 .....	36
(1) 改修計画及びその実施について全体的な合理性が認められること .....	36
(2) 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必要があること .....	40
(3) 小括 .....	42
第7 損害論について .....	42

1	はじめに	42
2	原告らの主張する慰謝料額の算定方法が誤りであること	42
	(1) 原告らの主張	42
	(2) 被告の主張	43
3	財産的損害の存在を裏付ける客観的資料の提出がない原告や、損害額の算定方法が適切ではない原告が存在すること	43
第8	結語	44

被告は、本準備書面において、原告ら本人の各尋問結果等を踏まえ、従前の主張を整理し、補足する。

なお、略称等は、本準備書面で新たに用いるもののほか、従前の例による。

## 第1 はじめに

### 1 事案の概要

本件は、原告らが、平成27年9月10日から同月11日にかけて発生した鬼怒川の氾濫（本件氾濫）により受けた被害について、被告に対し、若宮戸地区及び上三坂地区における鬼怒川の管理に瑕疵があった旨を主張して、国賠法2条1項に基づく損害賠償を求める事案である。

### 2 被告の主張の要旨

#### (1) 大東水害判決の判断基準に照らし、鬼怒川の管理に瑕疵はないこと（後記第3及び第4）

本件氾濫当時、鬼怒川は、本件基本方針（乙20の1・平成18年策定に係る利根川水系河川整備基本方針）及び本件整備計画（乙36「3(2)」・平成7年工実の一部）に基づいて現に改修が進められていた河川である。したがって、鬼怒川の管理に瑕疵があったか否かは、大東水害判決における「現に改修中である河川」についての判断基準（大東水害判決の判決要旨二（基準1及び基準2））に基づいて検討することが相当である（後記第3）。

基準1についてみると、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事項を適切に考慮して策定されたものであり、合理性がある。このことは、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が、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ことから裏付けられる。したがって、本件基本方針及び本件整備計画は、

鬼怒川の改修計画として、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なものとは認められない。また、基準2についてみると、原告らの主張する若宮戸地区及び上三坂地区における鬼怒川の河川管理について、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」が生じたとも認められない（後記第4）。

(2) 若宮戸地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと（第5）

本件氾濫当時、鬼怒川が本件基本方針及び本件整備計画に基づいて現に改修中の河川であり、若宮戸地区についても、本件整備計画において、整備が必要な区間とされ、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ことからすると、河川管理の瑕疵の有無は、「改修計画」に基づき現に改修中である河川に関する大東水害判決の判決要旨二の判断基準（基準1及び基準2）に基づいて判断されることとなる。そして、同判決において合理性を検討する対象となっている「改修計画」に当たる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（河川法施行令10条の2、10条の3）には、河川区域の指定に関するものは含まれていないから、その指定の有無が、実際に定められている改修計画自体の合理性を左右するものではない。また、本件砂丘は、河川管理施設としての堤防の役割を果たしておらず、被告が過渡的安全性を想定して管理していたものでもない。したがって、いずれにせよ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ことはない。

また、若宮戸地区についても本件整備計画において整備が必要な区間とされていたことからすると、本件氾濫時点で若宮戸地区における堤防の整備が完了していなかったことをもって、河川の管理に瑕疵があったということはいえない。

(3) 上三坂地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと（後記第6）



上三坂地区についても、前記(2)の若宮戸地区と同様、本件整備計画において整備が必要な区間とされていたことからすると、河川管理の瑕疵の有無は、大東水害判決の判決要旨二の判断基準に基づき判断されることとなる。

前記(1)のとおり、鬼怒川における「改修計画」は、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なものとは認められないから、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かったことをもって、河川の管理に瑕疵があったということとはできない。

また、堤防の安全度評価については、堤防の高さだけでなく、堤防の質を含めた機能評価を行うこととされており、具体的な機能評価の方法については、「堤体内への河川水浸透に対する安全性を一つの判断基準として、これを堤体幅で評価することとし、定規断面によるスライドダウンを行って堤防の高さを補正」し、「上述したような評価を加味した堤防の高さを基に、河道計画で用いられている不等流計算法によって河道の流下能力を判定」するものとされている(乙74・7ページ)。したがって、スライドダウンによる評価を否定し、現況堤防の物理的な高さのみを比較して当該堤防の安全性の有無を判断する原告らの主張は、独自の見解であって、改修計画及びその実施に関する合理性を否定するものではない。

#### (4) 損害論について(後記第7)

慰謝料の額は、当該事案において生じ得る事情を抽象的に類型化し、それぞれに一定額を定め、当該事情の数によって単純に金額を合算するという方法によって算定することができるものではない。

また、原告らの損害に係る主張及び立証をみると、具体的な損害の存在について客観的証拠に欠けるもの、家屋の損壊に関する損害の算定が不適切なもの、国税庁資料に基づいた推計計算のみによるもの、本人尋問によっても損害が不明なものなどがあり、原告らの損害に係る主張及び立証は不十分である。

## 第2 前提事実等(被告準備書面(1) 8ないし37ページ参照)

- 1 鬼怒川の概要及び流域の特性等、鬼怒川における過去の降雨及び水害等、鬼怒川流域(主として下流区間)の土地の利用状況等

被告準備書面(1) 8ないし12ページで述べたとおりである。

- 2 河川法及び河川法施行令の定め等(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等)

被告準備書面(1) 12ないし19ページで述べたとおりである。

- 3 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及び鬼怒川に係る治水計画の経緯

被告準備書面(1) 19ないし26ページで述べたとおりである。

- (2) 本件氾濫当時及び現行の治水計画

### ア 本件氾濫当時の治水計画

本件氾濫当時に有効であった治水計画は、平成18年策定に係る利根川水系河川整備基本方針(本件基本方針・乙20の1)及び平成7年工実の記載の一部(本件整備計画・乙36「3(2)」(21ないし26ページ))であった。

### イ 本件基本方針について(被告準備書面(1) 26ないし28ページ)

本件基本方針の具体的な内容は、以下のとおりである(乙20の1・13ページ以下)。

(ア) 利根川が、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同水系の治水の基本であるという考えの下、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。

(イ) 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。

- (ウ) 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を、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。
- (エ) 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。
- (オ) 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。
- (カ) 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掘削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。
- (キ) 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。
- (ク) 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。
- (ケ) 前記(ア)ないし(ク)のほか、本件基本方針は、河川の整備の基本となるべき事項として、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流量を示すとともに、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。
- (コ) 鬼怒川にかかる計画の諸元は、以下のとおりである（被告準備書面(1) 27及び28ページ。乙20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8800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5400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5000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. +102.03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. +17.25メートル)

## ウ 本件整備計画について (被告準備書面(1)28及び29ページ)

## (7) 本件整備計画

河川法の一部を改正する法律(平成9年法律第69号)附則2条2項は、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16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と定めているから、本件氾濫が発生した平成27年9月当時、鬼怒川について河川整備計画が策定されていなかったため、上記経過措置規定により、本件整備計画(乙36「3(2)」)が鬼怒川に係る河川整備計画とみなされることとなる。本件整備計画においては、「3. 河川工事の実施に関する事項」の「(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工により設置される主要な河川管理施設の機能の概要」において、「ホ. 鬼怒川」(同24ページ)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修正し、

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。

(イ) 本件氾濫後の平成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】

河川法16条の2に基づき、本件氾濫後である平成28年2月、鬼怒川について河川整備計画(乙21)が策定された。

上記整備計画は、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(同23ページ)。

(3) 治水設備の設置状況(被告準備書面(1)30ないし33ページ)

ア 概要(乙21等参照)

鬼怒川においては、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、流速が速いために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という特性がある。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という方針で、整備が進められた(同2、11及び17ページ)。

(ア) 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を設置した(同5ページ)。

(イ) 中流区間

中流区間では、堤防の整備とともに、22箇所に霞堤を整備した(同5ページ)。

(ウ) 下流区間

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<sup>1</sup>の床止め設置による河床低下対策を実施した（同4、5及び18ページ）。

#### イ 鬼怒川の堤防整備状況

昭和48年、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たことから、治水安全度の向上に対処するため、同年の工事实施基本計画（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るなどの改定が行われた（乙31・2及び19ページ）。そのため、河川管理施設等構造令（案）（乙38）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）において、堤防は、計画高水流量が毎秒2000立方メートル以上毎秒5000立方メートル未満の場合、計画高水位からの余裕高を1.2メートル、堤防天端幅を5メートル確保するものとされているが、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の場合、計画高水位からの余裕高を1.5メートル、堤防天端幅を6メートル確保するものとされており（乙38・8ページ及び9ページ）、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必要とする堤防断面が確保されていない区間が増えることとなった。

一方、鬼怒川の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(乙21・9ページ参照)。上記の改定にあたり、このような状況も考慮に入れて検討を行ったところ、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(乙31・20ページ参照)。

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、鬼怒川の下流区間では約78パーセントから約56パーセントに減少し、鬼怒川の中流区間では約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。もともと、このような変化は、上記のとおり、これまで進めてきた堤防整備の状況によりもたらされたものではなく、すなわち、下流区間に比べて中流区間を優先して堤防整備を行ったことにより生じたものではない。

#### 4 被告準備書面(1)の誤記の訂正

被告準備書面(1)第1の6(3)ウ(37ページ)のうち、「平成27年9月10日午後11時11分」とあるのを「平成27年9月10日午前11時11分」と訂正する。

### 第3 河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み(被告準備書面(1)38ないし40ページ、被告の令和3年4月16日付け準備書面(6)(以下「被告準備書面(6)」という。)7ないし10ページ参照)

#### 1 河川の管理についての瑕疵の有無の判断枠組み

(1) 国賠法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。

- (2) 一般に河川は、管理の開始当初から前記(1)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危険性を内包し、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はできず、河川の備えるべき安全性としては、原則として、上記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をせざるを得ない。

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、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、上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解されている（大東水害判決）。

- (3) 「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」の管理における国賠法2条1項の瑕疵の有無について、大東水害判決以降の最高裁判例において確立した判断枠組み（大東水害判決の判決要旨二の判断基準）は、次のとおりである。

ア 改修計画が、全体として、過去の水害の発生状況その他諸般の事情を総



合的に考慮し、河川管理の一般水準及び社会通念に照らして、格別不合理なものとして認められるものか否か（基準1）

イ アにおいて、改修計画が格別不合理なものとして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ていたか否か（基準2）

(4) 前記(3)の判断枠組みについては、大東水害判決の最高裁判所調査官判例解説において、「当該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（引用者注：諸般の事情を総合的に考慮し、河川管理の一般水準及び社会通念に照らして不合理であるか否か）によって合理的なものとして是認されるか否か（引用者注：基準1）が問題であり、次に、右（引用者注：上記）の基準からして改修計画が特に不合理なものとして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、即ち、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（引用者注：基準2）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、右のような特段の事由が生じていなかったとすれば、当該部分につき未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とはできないことになる」（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）と解説されているとおりである。

(5) なお、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の整理（野山宏・最高裁判所判例解説民事

篇平成8年度477ページ以下)については、被告準備書面(6)7ないし10ページで述べたとおりである。

2 本件には大東水害判決の判決要旨二の判断基準(基準1及び基準2)が妥当すること

鬼怒川は、本件氾濫が発生した平成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が進められていたから、大東水害判決のいう「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」に該当する。

したがって、本件において河川管理の瑕疵があるか否かは、上記1の大東水害判決の判決要旨二の判断基準(基準1及び基準2)に基づいて検討することが相当である。

第4 鬼怒川の「改修計画」には合理性が認められること

1 「改修計画」の意義及び範囲について

(1) 大東水害判決の判決要旨二の基準1にいう「改修計画」は、河川法16条等に基づいて定められた改修計画、すなわち、具体的には、改正前河川法16条にいう工実、現行河川法16条にいう河川整備基本方針及び同法16条の2にいう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(被告準備書面(5)5及び6ページ、前掲野山497ページ以下参照)。

したがって、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が念頭に置かれているものではない(被告準備書面(2)11及び12ページ)。

(2) これを本件についてみると、本件氾濫時に鬼怒川に係る工実、河川整備基本方針及び河川整備計画等として有効であった、①本件基本方針(乙20の1・平成18年策定に係る利根川水系整備基本方針)及び②本件整備計画(乙

36「3(2)」・平成7年工実の一部)が大東水害判決のいう「改修計画」に当たる。

したがって、本件氾濫に関して鬼怒川の管理に瑕疵があったか否かを判断するに当たっては、本件基本方針及び本件整備計画が基準1に照らして格別不合理なものであるといえるか否かを検討すべきこととなる(被告準備書面(5)6ページ)。

(3) なお、同種訴訟における最高裁判例(大東水害判決、志登茂川水害最高裁判決及び平作川水害最高裁判決)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(被告準備書面(2)8ないし11ページ)。

2 事業再評価に係る資料及び鬼怒川河川維持管理計画は、「改修計画」に当たらないこと

(1) 事業再評価に係る資料が「改修計画」に当たらないこと(被告準備書面(2)15及び16ページ、被告準備書面(4)6ないし10ページ)

ア 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されるものであり(政策評価法7条2項1号)、評価対象となる事業について、コスト縮減、予算見直しの観点から、事業の効率性、透明性を確保するために当該事業を評価しようとするものであり、河川整備計画とは、法的性質を異にするものである。

イ また、鬼怒川に係る河川整備計画とみなされていた平成7年工実(その一部が本件整備計画(乙36「3(2)」)に当たる。)は、作成時点において、「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を定め、河川工事の計画的な実施の基本となるべきもの」乙68・2枚目)とされて

おり、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が含まれるものであった(前記第2の3(2)ウ(ア)のとおり、本件整備計画には、「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工により設置される主要な河川管理施設の機能の概要」が記載されている(乙36・24ページ)。

一方、事業再評価に係る資料には、上記のような内容の記載はなく、その代わりに、事業の箇所や実施の時期の記載があるものの、これらは、本件整備計画の内容から「おおむね20～30年間の整備内容」を抽出して作成した「今後の改修方針」(甲7・8ページ及び甲8・9ページ)にとどまり、「今後の改修方針」に記載した「当面7年の整備」や「概ね20～30年の整備」として示した実施の時期は、資料作成時点における「方針」であり、実施に当たっては不断に見直しを行う性質のものであるから(被告準備書面(4)9ページ)、原告らがいう『改修計画』の重要な一部(原告ら準備書面(3)9ページ)に該当するものではない。

ウ なお、平成22年5月26日付け国土交通省河川局治水課長通知(乙9)には、「河川法に基づく河川整備計画が未策定の場合には、概ね20～30年間の整備内容を想定し、河川整備計画に代えて事業再評価を実施するものとする。」との記載が存在する。しかし、同記載は、同通知に「事業再評価の際、河川整備計画に基づき、上下流、左右岸のバランスを図り段階的に整備を進めることを、様々なリスク軽減効果を示しつつ分かりやすく説明されたい。(以下略)」と記載されていることから明らかなとおり、本来は、「事業再評価の際、河川整備計画」の整備内容「に基づき」「説明」することが前提となるが、「河川法に基づく河川整備計画が未策定の場合には」、事業再評価の前提となる整備内容を参照することができないことから、「河川整備計画に代えて」、「概ね20～30年間の整備内容を

想定し」、それを前提に事業再評価を実施することで構わないという内容を通知するものであり、当然のことながら、事業再評価を河川整備計画に代替するという趣旨のものではない(被告準備書面(4)7及び8ページ)。

エ したがって、事業再評価に係る資料は、いずれも「改修計画」には該当しない。

(2) 鬼怒川河川維持管理計画も「改修計画」に当たらないこと(被告準備書面(6)14ページ)

「鬼怒川河川維持管理計画」(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はない。

したがって、鬼怒川河川維持管理計画は、「改修計画」として想定されている改正前河川法16条にいう工実、現行河川法16条にいう河川整備基本方針及び同法16条の2にいう河川整備計画等に該当するものではなく、「改修計画」に当たらない。

(3) 小括

以上のとおり、事業再評価に係る資料及び鬼怒川河川維持管理計画は、「改修計画」に該当するものではなく、これらの資料が「改修計画」に該当する旨の原告らの主張は理由がない。

3 本件基本方針及び本件整備計画が「改修計画」として合理性を有すること(基準1)(被告準備書面(1)40ないし51ページ、被告準備書面(5)6ないし17ページ)

(1) 本件基本方針及び本件整備計画は、法令の仕組み等に照らしても合理的であること

ア 本件基本方針（乙20の1）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61）、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62）。

本件基本方針は、「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（乙20の1・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（同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（同17ページ）並びに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（同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を定めている。

また、河川整備計画についても、河川整備計画とみなされていた平成7年工実（本件整備計画・乙36「3(2)」）は、「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工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（同21ないし26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、本件氾濫当時に鬼怒川の治水計画（改修計画）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事項について、適切に考慮をした上で策定されたものであり、合理的なものである。

イ なお、河川整備基本方針は、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61・1ページ）、河川整備計画は、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から、本件基本方針や本件整備計画において、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、それらの内容が格別不合理ということにはならない。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。）が説示するとおりである（被告準備書面(2)14及び15ページ、被告準備書面(5)7及び8ページ）。

(2) 鬼怒川の河川管理には諸制約が内在すること

ア 大東水害判決でも詳述されているとおり、河川管理には、その特質に由来する財政的、時間的、技術的及び社会的諸制約が内在するため、「改修計画」の合理性を判断する際には、かかる河川管理の特質及び諸制約の存在を踏まえた見地から検討する必要がある。

イ 河川管理一般及び鬼怒川の河川管理に内在する財政的制約、時間的制約、技術的制約及び社会的制約については、被告準備書面(1)42ないし47ページ、被告準備書面(5)8ないし10ページで述べたとおりである。

(3) 本件基本方針及び本件整備計画は、鬼怒川の河川改修の経緯・手順からもその合理性が裏付けられること

鬼怒川の河川改修の経緯・手順については、被告準備書面(1)47ないし49ページ、被告準備書面(5)10ないし17ページで述べたとおりであり、鬼怒川の河川整備は、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（本件整備計画・乙36「3(2)」）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本件基本方針に沿って計画的に実施されている。このような鬼怒川の河川改修の経緯は、これを全体としてみると、上記整備計画の内容と合致するものである上、各種自然災害等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格別不合理、不相当なところはない。

もちろん、鬼怒川は、本件氾濫当時も河川整備の過程にあり、改修工事が全区間で完了していたわけではないから、一部区間において計画堤防高に達していない箇所が存在するものの、本件氾濫で被災した常総市内においては、被告準備書面(1)別紙3のとおり、近年降雨による大きな洪水被害が生じていないなど、一定の安全性が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並びにこれらに基づく河川改修の経緯・手順が合理的であることは明らかである。

(4) 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 (被告準備書面(1)49ないし51ページ)

ア 本件氾濫を発生させた本件降雨は、鬼怒川の下流区間において過去に例を見ない異例な豪雨であり、これによって発生した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、本件降雨は、被告準備書面(1)33ないし36ページで述べたとおり、気象庁が「これまでに経験したことがない大雨」として大雨特別警報により最大級の警戒を呼びかけ、実際にも、石井地点上流域の流域平均24時間雨量及び流域平均3日雨量がいずれ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る洪水のうち上位10の洪水で、1時間当たりの流域平均雨量20ミリメートル以上の降雨の発生時間が多くて5時間程度であったのに、本件降雨では、そのような激しい降雨が11時間にわたって発生するという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、過去に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、鬼怒川の全域にわたり本件決壊及び本件溢水を含めた97か所で、溢水、漏水、洗掘、すべり等の被災が生じた。このように、本件降雨及び本件氾濫は、それまでに観測された降雨や洪水とは、規模や性質が大きく異なるものであった。

このように、本件降雨が極めて異例の規模等であったことからすると、本件氾濫が発生した地域における過去の自然災害の発生状況等を踏まえても、このような異例な降雨に対しても対応できるような緊急的な改修を計画しなければ不合理であったとは認められない。

以上によれば、想定しうる自然的条件に照らせば、本件降雨によって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。

イ また、鬼怒川における具体的な河川工事の進捗状況を見ると、本件降雨以前（平成23年度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が約70パーセント（計画高水位（HWL）以上が約98パーセント）であった。これを、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の計画堤防高の確保状況と比較すると、小貝川では約86パーセント（計画高水位以上が約99パーセント：平成23年度同測量データ）、一級河川那珂川水系那珂川では約43パーセント（計画高水位以上が約52パーセント：平成24、25年度同測量データ）、渡良瀬川では約87パーセント（計画高水位以上が約97パーセント：平成20年度同測量データ）、一級河川久慈川水系久慈川では約59パーセント（計画高水位以上が約91パーセント：平成24年度同測量データ）であるから（乙53）、鬼怒川の河川整備の進捗が特段遅延していた状況にあるとは認められない。

#### (5) まとめ

以上のとおり、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は、それ自体が河川管理の一般水準及び社会通念に照らし何ら不合理な点はなく、そのことは、鬼怒川の河川改修の経緯及び手順が合理性を有するという事情からも裏付けられる。

#### 4 「特段の事由」が生じたとは認められないこと（基準2）

##### (1) 原告らの主張

原告らは、①平成26年3月に若宮戸地区の砂丘林をソーラー発電事業者が掘削したため、約200メートルにわたって計画高水位を約2.7メートル下回る高さになり、鬼怒川からの大規模な洪水流入の可能性が顕著になったから、大東水害判決の判決要旨二の基準2にいう「特段の事由」が生じたとした上で、②被告は、計画高水位の程度まで河川水の圧力に耐える構造・仕様の仮堤防（土藁積み）をすべきであったにもかかわらず、計画高水位より約1.1メートル低い高さまで、土藁を2段積んだだけであるから、河川管理に瑕疵があると主張する（原告ら準備書面(2)5ないし7ページ）。

##### (2) 被告の主張

原告らの上記主張に理由がないことは、被告準備書面(1)53ないし56ページ及び被告準備書面(4)14ないし16ページで述べたとおりである。すなわち、①被告は、常総市等からの要請を踏まえ、掘削された箇所掘削前の地盤高と同程度の高さまで土藁を設置したのであるから、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ものである。また、②計画高水位の程度まで河川水の圧力に耐える構造・仕様の措置を講ずるというのは、要するに、河川の改修計画を当該地区について完了させることを意味するものにほかならないところ、砂丘林が掘削されて地盤高が低くなった箇所が生じたからといって、当該箇所について、他の区間に優先して、改修計画を完了した際の防水能力に等しい程度の河川設備又は土藁を設置しない限り、河川

管理に瑕疵があったと評価されるというのは、大東水害判決が判示した基準（前記第3の1(2)）に照らしても、およそ想定することができない。したがって、砂丘林が掘削されたことにより「特別な事由」が生じたとした上で、土壌積みが不十分であるとして鬼怒川の河川管理に瑕疵があるとする原告らの主張には理由がない。

また、そのほか、本件氾濫について、若宮戸地区及び上三坂地区の鬼怒川の河川管理に関し、大東水害判決にいう「特段の事由」があるとは認められない。

## 第5 若宮戸地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと

### 1 河川区域の指定をしないことが河川管理の瑕疵に当たらないこと

#### (1) 原告らの主張

原告らは、「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）のうち若宮戸地区に係る「【鬼怒川：左岸25.5k】平面図3」（同スライド20枚目）において「いわゆる自然堤防」と記載されて黄土色に塗られている部分並びにその上流及び下流部分を含む砂丘林（本件砂丘と同義であると解されるため（原告ら準備書面(9)19ページ以下）、本準備書面において、以下「本件砂丘」という。）について、被告が、鬼怒川の河川管理権限に基づいて、河川区域内とする河川区域の指定をすることで、その堤防としての役割が損なわれぬようにすべきであったのにこれを怠ったとして、被告の河川管理に瑕疵があった旨主張する（原告ら準備書面(9)12ないし14ページ）。

具体的には、原告らは、①本件砂丘が、「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、被告が作成した甲17の本件砂丘に関する記載にも

表れている、④平成23年度の鬼怒川直轄河川改修事業において、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ページの図3-3）として、本件砂丘が段階的安全性・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、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなか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（基準1及び基準2）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、原告ら準備書面(9)16ないし19ページ）。

## (2) 被告の主張

### ア 河川区域の指定は、改修計画の合理性とは無関係であること

鬼怒川は、本件氾濫当時、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り（前記第3の2）、若宮戸地区も、本件整備計画において整備が必要な区間の一つとされ、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から（被告準備書面(1)52及び53ページ、被告準備書面(4)21ページ並びに被告準備書面(5)20ページ）、若宮戸地区における鬼怒川の河川管理の瑕疵の有無が問題とされる場合には、大東水害判決の判決要旨二の判断基準に基づき判断されることとなる（「改修の遅れ」の問題）。したがって、「改修計画」が全体とし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なものと認められないときは、改修工事を前倒しして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、改修が行われていないことをもって河川管理に瑕疵があるとする事はできない。

大東水害判決の判決要旨二の基準1においては、「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ところ、ここでいう「改修計画」とは、「共通の物差し」としての内実を有する計画であり、具体的には、改正前河川法16条にいう工実、現行河川法16条にいう河川整備基本方針及び同法16条の2にいう河川整備計画等が想定されている（前記第4の1(1)）。

そして、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、前者とし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等が、後者としては河川整備計画の目標に関する事項等がそれぞれ定められているが、他方で、河川区域の指定に関しては、何ら定められていない(被告準備書面(2)19ページ)。

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、河川区域の指定について河川整備基本方針及び河川整備計画の内容として定めることは法令上求められておらず、その指定の有無が実際に定められている改修計画自体の合理性を左右するものではないから、被告が本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが、鬼怒川の河川管理についての瑕疵の有無の判断に際して問題となる、鬼怒川の改修計画及びその実施の全体的な合理性を左右するものではない。

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、改修中である河川の管理の瑕疵が問われている原告らの請求との関係では主張自体失当というほかなく、結局のところ、鬼怒川全体の改修計画及びその実施の全体的な合理性の問題を考慮外に置いて、若宮戸地区における堤防整備が完了していないことを河川管理の瑕疵として主張するものに帰すと位置付けざるを得ないから、

いずれにしても理由がない。

イ 本件砂丘は、河川管理施設としての堤防に相当するものではなく、若宮戸地区は堤防整備が必要とされていたこと（被告準備書面(6) 12ないし15ページ）

(ア) 原告らの前記(1)の主張を具体的にみると、まず、同(1)①については、原告らのいう「堤防の役割」が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）を備えていることを意味するものであるとすれば、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って、全体とし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（乙36「3(2)」）、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はできない。

(イ) また、前記(1)②については、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に砂粒分が河道の周囲に沈積し、シルト・粘土分が氾濫原に堆積し、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どおり、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はならず、また、被告が、事実上、本件砂丘を堤防のように扱っていた事実もない。

(ロ) さらに、前記(1)③についても、甲17のうち、原告らが指摘する資料は、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。

すなわち、上記資料は、「①河川区域外で私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枚目）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すぎず、このことは、同調査において、その対象選定に当たり、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、各地形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である。

したがって、上記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や、事実上堤防の代役として扱っていたことを示すものではない。

(エ) また、前記(1)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。

被告は、本件各事業再評価資料の作成に当たり、鬼怒川では、250メートル間隔で設置している距離標ごとに定期的な測量を実施しているため（被告準備書面(1)45ページ）、測量成果を保有している距離標ごとに流下能力を評価し、事業位置図上の「整備する箇所」に記載していたが、若宮戸地区の24.75キロメートル（以下、読みやすさの観点から「km」と表記する。）付近及び25.25km付近については、距離標単位では評価できない（堤防を整備する区間が距離標にかからないため、既存の測量結果から算定できない）が、過去の測量結果から、その地盤高に照らし、治水安全度が不足しているとの認識を持っており、

当該地点を堤防整備箇所に加えて、事業再評価の検討（事業量の算出）を行っていたのである（乙73の1・6ページ及び乙73の2・7ページ；平成23年度及び同26年度「鬼怒川直轄改修事業 事業再評価根拠資料（抜粋）」）。そうすると、委員会における説明資料である平成23年度の鬼怒川直轄河川改修事業（甲7）の「今後の改修方針（事業位置図）」（同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は当たらない（被告準備書面(5)19ないし20ページ）。

また、「鬼怒川河川維持管理計画」（甲31）は、前記第4の2(2)で述べたとおり、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否定されない。

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、被告が若宮戸地区を堤防整備が不要な箇所として扱っていたということはいえないし、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。

(オ) このように、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、被告が掘削前の状態を前提とする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、第三者による掘削によりその物理的高さが失われていたとしても、本件砂丘について設置済みの河川管理施設の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瑕疵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(1)の主張は理由がない。

### (3) 小括

以上によれば、被告が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は、本件砂丘を河川区域に指定しなかったことが、河川管理の瑕疵を根拠づける、鬼怒川の改修計画及びその実施の全体的な合理性を失わせる事情に当たらず、また、河川管理施設の瑕疵として観念する余地もないから、いずれにせよ理由がない。

## 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に当たらないこと

### (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、「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(括弧内略)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」として、「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が、前記1(2)アで述べたとおり、鬼怒川が改修計画に基づいて現に改修中の河川であり、若宮戸地区も整備が必要な区間であったことからすると、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。ところが、原告らの上記主張は、鬼怒川全体の改修計画及びその実施の全体的な合理性の問題を考慮の外に置いて、若宮戸地区という個別の地点における堤防整備が完了していないことを河川管理の瑕疵として主張するものにほかならず、本件基本方針及び本件整備計画を「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。

その点をおいても、前記1(2)イ(ア)で述べたとおり、本件整備計画によれば、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(被告準備書面(6)17及び18ページ)。

## 第6 上三坂地区における河川の管理にも瑕疵があったとはいえないこと

### 1 原告らの主張

(1) 原告らは、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、自然的及び社会的条件により左岸側の堤防整備が優先されるべきであること（原告ら準備書面(7) 7ページ）を前提として、①平成13年から平成23年まで及び②平成24年以降に堤防整備された具体的な地点や区間を挙げ、これらの場所に「優先的に堤防整備をする理由がな」く、「その堤防整備を優先して行い、左岸20km～21kmの堤防整備を後回しにしたことは、著しく不合理である。」と主張する（同12ないし16ページ）。

また、原告らは、「鬼怒川下流部左岸側は、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り、「その上流部の上三坂地区等で堤防が決壊した場合には、その流入氾濫水は、上三坂地区を襲って水害をもたらすだけでなく、氾濫水はお盆状の後背湿地を流下して、最下流部の常総市水海道の市街地まで到達して、大規模・甚大な水害が生じる」ことから（原告ら準備書面(5) 25ないし28ページ）、「上三坂地区は被告国が破堤防止のための対策を最も優先しなければならないところであり、そのことは被告国も十分認識していた。」（同31ページ）と主張する。

(2) さらに、原告らは、被告が被告準備書面(5) 24ページで主張したスライドダウンによる評価について、河川改修計画の策定（及びその実施）においては、現況堤防高を第一に考慮しなければならない旨主張し（原告ら準備書面(8) 9ないし14ページ等）、スライドダウン評価流下能力について、「堤防の質に係わる幅についての安全度の評価に役立たないうえ、肝心の堤防の

高さに係わる流下能力についての安全度の評価にも役に立たないものであり、堤防整備（築堤）事業において、堤防整備の時期・順序を判断するのに使えないものである。」（同44ページ）と主張する。

## 2 被告の主張

### (1) 改修計画及びその実施について全体的な合理性が認められること

ア 前述のとおり、鬼怒川は、本件氾濫当時、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り、上三坂地区も、整備（かさ上げ及び拡幅を含む築堤）の対象となる区間の一つとされていたから（乙70）、上三坂地区における鬼怒川の河川管理の瑕疵の有無が問題とされる場合には、大東水害判決の判決要旨二の判断基準（「改修の遅れ」の問題）によって判断されることとなる（被告準備書面(6)19及び20ページ、被告の令和3年11月5日付け準備書面(9)（以下「被告準備書面(9)」という。）3及び4ページ）。したがって、原告らの主張は、左岸20kmないし21km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と整理すべきである。

イ 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（前記第4の3(3)）。したがって、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（被告準備書面(6)22ページ）。

原告らは、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20kmから21kmまでの堤防整備を他の箇所よりも後回しにしたのが著しく不合理であると主張するが、同主張は、上記のとおり、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ことなどの合理性を否定するに足りるものではないから、理由がない。

ウ 以上のとおり、鬼怒川の改修計画について、全体として格別不合理なものといえないことは明らかであるが、左岸20kmから21kmまでの堤防整備よりも先に、原告らが指摘する地点や区間の堤防整備が行われたのは、次のような具体的事情に基づくものである（被告準備書面(6)21ないし24ページ）。

(ア) 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、左岸については、治水安全度が低い区間について、当該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、下流原則に則り、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超1/30未満の区間や1/10以下の区間が幅広く認められたため（乙72の3）、被告は、平成13年度以降、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地点付近については平成23年度に至ってから改修工事が実施されているが、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

被告は、右岸についても、前記aと同様の観点から、改修工事を実施してきた。

なお、右岸1.1km地点については、平成14年7月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り（乙72の1、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への堤防整備も優先的に実施した。

また、右岸16.5km地点から18km地点までについては、被告の治水安全度の評価が1/10未満であった箇所を含んでいる上（乙72の3）、当該箇所に、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。

一般に、河川を横断する橋梁（高架橋を含む。）を架設する場合、堤防を開削して橋台や橋脚を設置するなど、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ときは、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。

(イ) 平成24年以降の堤防整備について

被告は、左岸・右岸ともに、前記(ア)と同様の観点から、継続して改修工事を実施してきた。

なお、右岸1.4km地点から17.5km地点までについては、治水安全度が1/10以下の箇所が多く（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。その後、河道状況

等の変化によって、治水安全度が1/10以下の箇所が減少したものの（同下段）、被告は、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。

(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超であって（乙72の3、乙73の1・5ページ）、早急に堤防を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地点から22km地点までについて堤防整備を行わなかったことをもって、鬼怒川における改修計画及びその実施が不合理である旨の原告らの主張に理由がないことは明らかである。

エ また、原告らは、要するに、上三坂地区が、氾濫が生じた場合に、茨城県常総市水海道の市街地まで到達する規模の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主張するものと解される。

しかしながら、既に述べたとおり、被告は、前記の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則り原則として下流から上流に向かって、堤防の整備を行ってきたものであり、一般にある地点が破堤した場合における氾濫域の広狭といった要素も、これらの考慮事項の一つであるにとどまる上、改修計画において折り込み済みのことである。

したがって、仮に破堤した場合に氾濫域が大きくなることから直ちに上三坂地区の堤防整備が優先されるべきという原告らの上記主張は、もとより上三坂地区のみを採り上げた上で、抽象的かつ相対的な危険性を主張するものである上、上記のような河川管理の諸制約や考慮事項の一つである

という位置づけを踏まえても、改修計画及びその実施の全体的な合理性を失わせる事情とは認められないものであり、理由がない(被告準備書面(5) 23ページ)。

- (2) 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必要があること
- ア 堤防の安全度評価については、治水経済調査マニュアル(乙74)において、「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」とされ、この機能評価の方法については、「堤体内への河川水浸透に対する安全性を一つの判断基準として、これを堤体幅で評価することとし、定規断面によるスライドダウンを行って堤防の高さを補正」し、「上述したような評価を加味した堤防の高さを基に、河道計画で用いられている不等流計算法によって河道の流下能力を判定」するものとされている(同7ページ)。

これは堤防の安全度を評価する上で一般的な考え方であって、例えば平成14年度の事業再評価についてもこのような考え方が前提となっており、同評価の資料(甲6・13ページ)における「堤防高が不足している区間から整備を実施」との記載における「堤防高」についても、堤防の物理的高さを指すものではなく、堤防の質も含めた機能評価を指すものである(被告準備書面(5) 24ページ)。

- イ また、河川の管理は、堤防の高さを高めることだけでなく、洪水を安全に流すことができるようにするという観点に立った整備を必要とするところ、治水安全度は、堤防整備によって堤防の形状を確保するとともに、河道の拡幅・掘削、護岸整備等によって河道の流下断面を適切に確保することによって総合的に高めるものである(被告準備書面(5) 9ページ参照)。

そのため、被告準備書面(5) 13ページ及び被告準備書面(6) 20ページで述べたとおり、被告においても、河川の管理として、河川管理の諸制約(財政的、時間的、技術的及び社会的制約)を前提として、洪水による被



災履歴、流下能力の状況、上下流バランス等を総合的に勘案し、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則り原則として下流から上流に向かって、堤防の整備を行ってきたところである。

原告らの前記(1)の主張は、堤防整備における種々の考慮事項のうち、堤防の高さのみを殊更重視するものであるが、被告準備書面(5)24ページで述べたとおり、堤防の安全度の評価は、堤防の物理的な高さのみによって行うことは適當ではない。スライドダウンによる評価を否定し、現況堤防の物理的な高さから直ちに当該堤防の安全性の有無を断定するかのよ  
うな原告らの主張は、堤防の安全性に関する評価方法として独自の見解に基づくものであり、誤りというほかない(被告準備書面(9)5及び6ページ)。

ウ これに対し、原告らは、河川堤防の決壊の大半は越水による破堤である旨を主張する(2021年11月12日付け原告ら準備書面(11)9ページ)。

しかし、一般に堤防が決壊する原因は、越水だけに限られるものではなく(甲49・317及び318ページ)、鬼怒川堤防調査委員会報告書(乙8)においても、堤防決壊のメカニズムは、越水、浸透、侵食・洗掘の3形態があり、「これらのメカニズムが複合的な要因となって堤防決壊することもある」とされ(同3-1ページ)、本件決壊においても浸透によるパイピングが「決壊を助長した可能性は否定できない」(同3-32ページ)とされている。

したがって、甲49に照らしても、堤防決壊要因として、浸透等の越水以外の原因を無視することはできないから、原告らの主張は合理的な根拠に基づくものとはいえない。

エ なお、原告らは、いわゆる「ドベネックの桶」を例として、「堤防整備もこれと同じことである。」と主張する(原告ら準備書面(8)10及び11

ページ)。しかしながら、勾配を有し、流下する河川の堤防整備と水を貯める水桶の補修とが、その在り方が同じでないことは自明である上、この水桶の例では、側板の高さだけを考慮すれば足りることが前提とされている（なお、この例でさえ、現実には側板の一部が腐食していたり、たがが緩んでいたりする可能性等の事情があれば、単に「高さの最も低い側板を所定の天端高のものに取り替え」れば良いという前提は成立しない。）のに対し、前述したとおり、堤防整備における考慮事項が堤防の高さだけでないことからすると、上記例は例えとしても適切なものではなく、原告らの主張は理由がない（被告準備書面(9) 6及び7ページ）。原告らは、「流しそうめん」の例も主張しているが（上記原告ら準備書面(11) 9及び10ページ）、例えとして適切なものでないことは同様である。

### (3) 小括

したがって、ある一時点の堤防高や天端幅を捉えて、上三坂地区について下流側より優先して堤防整備をすべきであったとする原告らの上記主張は理由がない（被告準備書面(5) 21及び22ページ）。

## 第7 損害論について

### 1 はじめに

原告らの損害に係る主張及び立証の問題点については、被告損害準備書面（総論）及び各損害各論準備書面で述べたとおりであるが、以下において、必要と認める範囲で主張を補足する。

### 2 原告らの主張する慰謝料額の算定方法が誤りであること

#### (1) 原告らの主張

原告らは、訴状に添付された「原告別損害一覧表」において、各原告が被災たと主張する具体的な損害の項目を列挙しているところ、本件氾濫による精神的被害として、生活の場が水没した自宅で不便な生活を余儀なくされた

などの5つの要素について、それぞれ1日当たり■■■■■円の損害が生じたとし、各要素が発生していたという日数に■■■■■円を乗じ、それぞれの要素ごとに算出した損害額を合算し、また、生命の安全が侵害される危険を経験したなどの3つの要素についても、それぞれ■■■■■万円ないし■■■■■万円の損害が生じたとし、それらを合算すべきと主張する。

## (2) 被告の主張

しかしながら、被告損害準備書面（総論）第1の2（4ページ）で述べたとおり、慰謝料の額は、原告らが主張するような、その事案において生じ得る事情を抽象的に類型化し、それぞれに一定額を定め、当該事情の数によって単純に金額を合算するという方法によって算定されるべきものではなく、また、原告らが上記(1)で列挙する精神的損害の各要素は、原告らが主張するような慰謝料の額を積算するほどの事情であるとは認め難い。

## 3 財産的損害の存在を裏付ける客観的資料の提出がない原告や、損害額の算定方法が適切ではない原告が存在すること

各損害各論準備書面で述べたとおり、原告らの中には、①本件氾濫当時、「原告別損害一覧表」の各項目に記載された住宅、家財、自動車等を所有していたこと及び本件氾濫によってこれらに損害が生じたことを認めるには明らかに不十分な証拠しか提出していない者、②家屋の損壊に係る損害を主張する場合において、被害時点における家屋の時価を超える修理費用をそのまま損害額として主張する者、③修理費用が被害時点における家屋の時価を超えないとしても、相当な減額をせずに修理費用をそのまま損害額として主張する者、④家屋又は家財等の損害及び損害額について、個別の損害の発生及び損害額についての主張立証を試みることなく、又は損害額の立証が極めて困難である事情を明らかにすることもなく、国税庁資料（甲損2の2）に基づいた推計計算のみを行って損害額を算出している者等があり、これらの原告らについては、財産的損害の存在及びその損害額に係る主張及び立証が不十分であるといわざるを得な

い。

なお、原告■■■■（原告番号■■■■）が主張するコピー機に係る損害について、当該コピー機はリース契約に基づくものであり、本件汙濫時、当該リース契約に基づくリース料を完済していなかったのであるから（原告■■■■の本人調書12ページ）、同人に当該コピー機の所有は認められず、当該コピー機自体に係る損害も認められない。

## 第8 結語

以上のおおり、原告らの請求はいずれも理由がないことが明らかであるから、棄却されるべきである。

以 上