

鬼怒川大洪水訴訟控訴審における被害者側の準備書面（１）（総論）についての感想

2024年3月24日

鹿沼のダム事務局

鬼怒川大洪水訴訟において2023年11月13日付けで弁護団が準備書面（１）（総論）を提出しました。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202311/9da2c013f7191d07124f9bca65112636.pdf>

国が8月4日付けで提出した控訴答弁書への反論です。

以下に感想などを記します。

p4

大東判決が示す瑕疵の判断基準を述べているのですが、「内在的瑕疵」型の訴えについては、基本的に大東判決の適用がないことを述べておらず、原告ら準備書面（６）で野山宏の判例解説を詳しく引用した意味を失わせていますし、勝ちにくい土俵を自ら設定していると思います。

「改修（当該箇所河道拡幅と堤防嵩上げ）が実施されていなかったことが河川管理の瑕疵となるかについての事案」

大東判決の事案は、未改修であることが瑕疵だと争われただけでなく、河道に堆積した物の浚渫を怠ったことも瑕疵であるかが争われた事案です。

p5

瑕疵判断基準2の末尾部分は、大東判決とは違います。

最高裁のサイトの判決要旨（最高裁判所は「裁判要旨」と呼んでいます。）二

https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=52141

をコピペしているのですが、末尾部分は、正しくは、「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はできないと解すべきである。」です。

ウィキペディアの「大東洪水訴訟」の解説では「裁判要旨」として正しく引用されています。

<https://ja.wikipedia.org/wiki/大東洪水訴訟>

実際の裁判書面よりも、ウィキペディアの方が正しく引用しているのはどういうことかと思います。

大東判決要旨二は、原告が「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」主張する場合の基準であって、原告が「改修がいまだ行われていない」ではなく、例えば「浚渫が適切にされていないから河川が危険な状態だった」と主張するような場合には、適用されません。最高裁判所のサイトの p11 参照。

つまり、弁護団は、大東判決要旨二は「瑕疵判断基準2（改修計画に基づいて改修中の河川についての判断基準）」であるとしていますが、たとえ改修計画に基づいて改修中の河川についてであっても、浚渫の懈怠により河川が安全性を欠いていたことが瑕疵だと主張する場合は、「瑕疵判断基準2」は、適用されません。

くどいようですが重要なので繰り返しますと、もしも弁護団の主張が正しいのであれば、浚渫していないから危険だったという主張に対して、最高裁判所は、「そんなことは瑕疵の有無を判断するための基準ではないから、管理者が適切に浚渫していたかは問題にならない、計画の合理性で瑕疵が判断される」と言わなければならないはずですが、最高裁判所は、そうは言っていません。

p6

「そして、この諸般の事情のうち、さらに「改修を要する緊急性の有無及びその程度」を考慮することによって、基本計画で整備内容が定められたもののうちの整備（改修）を要する箇所の工事の時期・順序（改修手順）が定まり、「改修計画」における実施計画の内容が定まるのである。」

これまでの主張と違うと思います。

これまでは、改修手順は、堤防高や地盤高、流下能力（場合によっては浸透性を加えて）を考慮要素とする安全度の小さいものから順に、と言ってきたと思います。今回も p9 では、「越水しない高さとその流下能力によって、その安全性の程度が決まる」と言っています。

そもそも、弁護団が「緊急」という言葉を使うことは、ほとんどありませんでした。

原告ら準備書面（8）でも、「緊急」という言葉は、引用部分を除いては1回しか使われていません。

ところが今回、改修手順は緊急性を考慮することによって決まると言います。

緊急性はどうやって判断するのかというと、堤防断面の理想像と現実像を重ね合わせて、その差に着目して判断しろと言います（p54～55）。

具体的には、計画堤防の断面図と現況堤防の断面図を重ね合わせて、高さと幅がどれだけ不足しているか（場合によっては浸透性も考慮する）で判断すべきだということだ

す。

つまり、改修手順の考慮要素に堤防の幅ないし断面積が加わった一方で、流下能力は考慮しなくていいということになったのですから、考え方を変えた理由について詳しい説明がないと裁判所は理解できないと思います。

ところで、弁護団は、緊急性は堤防の高さと幅で判断しろと言います。低くて細い堤防が危険なことは分かりますが、低い幅広い堤防や高い狭い堤防の危険度はどう評価するのでしょうか。

また、仮に危険度の順位をつけることが可能だったとして、第何位までが緊急性があると判断すべきなのでしょうか。

弁護団はこうした疑問に答える説明をしていないので、説明が不十分だと思います。

p 8

「計画に定められる」→「定められる」

p 9

「改修を要する緊急性の有無及び程度」がカギ括弧で括られていませんが、p 1 3では括られています。

読みづらいので、括る方向で表記を統一すべきだと思います。

p 1 0

「実施計画がないか不明の場合」についての瑕疵の判断基準について書いていますが、その前提は、鬼怒川には「実施計画がないか不明」であるということでしょう。

しかし、p 6 4を見ると、「平成 1 3 年当初計画」及び「平成 2 4 年変更計画」が存在することを前提として論じています。

私には理解できません。

裁判所は理解できるのでしょうか。

なお、弁護団は、乙 7 2 の 3 を根拠に「平成 1 3 年当初計画」及び「平成 2 4 年変更計画」があったと主張しているように思えるのですが、国は、当該証拠は、「本件訴訟の証拠資料として作成したものであり、鬼怒川の改修計画の作成・変更とは何ら関係がないから、控訴人（一審原告）らの主張は誤りである。」（控訴答弁書 p 4 5）と主張しています。

計画作成の責任者である国が計画を作成していないと言っているのに、弁護団が、国は計画を作成したと主張するのは奇妙です。

2 0 1 1 年度鬼怒川直轄河川改修事業を改修計画とみなすべきだという主張なら理解できなくもないですが、2 0 0 1 年当初計画がどのようなものか理解できません。

「久作橋の上流110mから同橋の下流250mの350m」
110m+250m=360mであり、どういう計算で350mになるのか分かりません。

では360mが正解かというところ、原告ら準備書面(1)p5

<https://www.call4.jp/file/pdf/201909/09b2ca3cb785343d469bc62de4eda240.pdf>

には、「国鉄野崎駅前の325mの区間が未改修として残された。」と書かれており、一貫性がありません。

p13

「定められおらず」→「定められておらず」

p14

「寝屋川水系河川及びその実施の状況については」
意味が通じないので、「(原文のママ)」という注釈が必要だと思います。

p15で注釈を付けていますが、p14でも必要だと思います。

p15

「言い分け」→「言い訳」

p17

「したがって大東水害最高裁判決において急縮部がある狭窄部の河道整備を上流のショートカット工事と同時に又はそれに引き続いて行わなかった改修工事の時期・順序(改修手順)が特に不合理であるかについての認定がなされた」

大東水害訴訟の原告側が他の箇所を引き合いに出して狭窄部の整備を早期に行うべきであった、と主張したことから、最高裁がこの点について判断したということです。

しかし、鬼怒川大水害訴訟の原告ら準備書面(6)p16では、「そこでは、当該未改修部分につき、他の改修部分との間で改修工事の順序を変更したり、又は時期を繰り上げたりして、早期に改修工事を行う(べきであったと主張された、という意味か?)ものではなく、当該未改修部分につき(中略)結論的には単に早期に改修工事(河道の構築)を行うべきであった旨の主張がされた」と書かれており、つまり、被害者側は、「他の改修部分」(具体的にはショートカット部)には言及せず、ひたすら「未改修だぞ」と吠えただけだったと書かれています。

一貫性がないと思います。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202010/03fa9f92a82bf9ec36de7b70e3f62b55.pdf>

要するに弁護団は、p17では、平作川水害訴訟と志登茂川水害訴訟が同じ型で、大東水害訴訟と鬼怒川大水害訴訟が同じ型だと言っていると思いますが、上記のとおり、原告ら準備書面(6)p16では、大東水害訴訟と鬼怒川大水害訴訟は、原告側の主張が異なるので異なる型だと言っていたはずであり、今になって、同型に分類するのは不可解です。

p19

「(河川法16条参照)」

改定前の第16条についてであるとの注釈が必要だと思います。

「論者は」

あいまいな言い方をしないで、「論者」とは、野山宏・最高裁判所調査官であることを明記すべきだと思います。

野山が間違っていることを書いたのなら、指摘すべきです。

弁護団は、野山が描いた「調査官解説第三図」をよくできた図だとほめているので、野山が「初歩的な誤りをしている」と言いたくなかったのかもしれませんが、裁判所に信用されたいなら、ダメな部分はダメと言うべきだと思います。

「初歩的な誤りをしている」

この指摘をなぜ今するのでしょうか。

被告が野山の判例解説を援用したのは、被告準備書面(2)においてなので、「原告ら準備書面(3)～被告準備書面(2)に対する反論～」において「初歩的な誤りをしている」という指摘はできたはずですが。

原告ら準備書面(6)において、やっと、工事実施基本計画にも河川整備計画にも「改修を要する緊急性の有無及び程度」が考慮事項とされていないことを指摘するのですが、「初歩的な誤りをしている」という指摘まではしません。

「共通の物差し」について控訴審で批判するなら、原告ら準備書面(3)において批判すべきだったと思います。

1審でできた議論を2審まで持ち越す理由が分かりません。

そもそも、弁護団は、大東判決と野山解説をどうとらえているのか不明確であり、そのことが、自らの主張が裁判所に伝わりにくい原因になっていると思います。

p19～21

【「最も合理的な方法でない」＝「結果は格別に不合理」とは言えない】

p20の6行目の「より安全性」は「「より安全性」とすべきだと思います。

弁護団は、およそ1頁半を使って、「調査官解説第三図」が「科学論理的」な図であること、そして「より安全性の小さい箇所から順に工事を行うように時期・順序を定めた改修計画とその実施が最も合理的なものであること」を示していることを説きます。

弁護団としては、計画の合理性の土俵で勝負すると決めた以上、「整備の時期・順序の決め方が最も合理的なものでない場合は、計画は格別に不合理である」と主張する必要があると思います。

しかし、最も合理的な方法を採用しないことが、直ちに格別に不合理であるとは理論的には言えないと思います。

弁護団は、「最も合理的な方法を採用しないこと」＝「計画が格別に不合理」を論証する必要があると思いますが、弁護団は、これまで、この論証をしていないと思います。

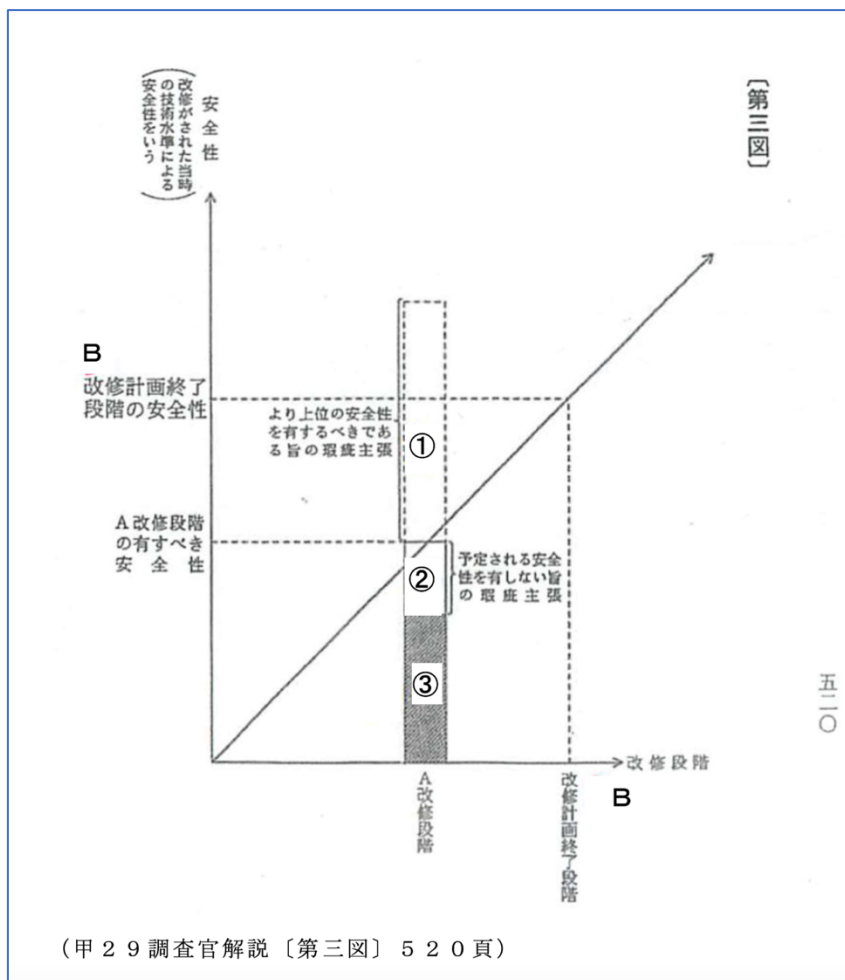
この論証は難しいと思います。

例えば、受験生が最も合理的な方法で勉強しなかった場合、受験成績が最低クラスになるでしょうか。最も合理的な方法で勉強しなかった場合でも、そこそこの成績を上げる場合もあると思います。

要するに、弁護団の主張は、「最高の方法を採用しなければ最低の結果しか生まない」と言っているように聞こえるのであり、そうだとすれば、常識的な話ではなく、裁判所が受け入れることは難しいと思います。

【横軸は時間ではないので階段状にはならない】

p20では、「調査官解説第三図」(下図。弁護団が加工しています。)に関して、改修工事の時期・順序がより安全性の小さい箇所から順に工事を行うようになっていない場合の線形のギザギザ論(図示されないので、よく分からないのですが、「ギザギザ」とは階段状を意味すると思われます。)が展開されるのですが、誤解があると思います。



「改修工事の時期・順序がより安全性の小さい箇所から順に工事を行うようになっていないときは、より安全性の小さい箇所の改修工事がされる改修段階までは安全性は変化しないので、線は右横の直線となり」という部分は誤解に基づくと思います。

グラフの横軸が改修段階であることを誤解していると思います。

仮に横軸が時間なら、時間が経過しても安全性が上がらない時期もありますから、その間の安全性が水平線で描かれることもあり得ますが、第三図を描いた野山調査官の考えは、改修段階ごとの改修期間における始期と終期における安全性をプロットして両点を直線でつなぐということでしょうから、常に右上がりであり、水平線が登場する余地はないと思います。

弁護団は、「調査官解説第三図」が「科学論理的」だと言いますが、では、同図を鬼怒川などの実際の河川に当てはめて描くことができるのでしょうか。

「調査官解説第三図」が「科学論理的」なのであれば、弁護団は、鬼怒川に当てはめた第三図を描いてみせればよいと思います。

まず、改修計画終了段階を横軸上にプロットする作業が必要ですが、そもそも A 改修計画終了段階を横軸上のどこにプロットすればいいのか分かりませんし、B 改修計画終了段階は、A 改修計画終了段階から横軸上を右側にどれだけ進ませればいいのかも分かりません。

誰も分からないとすれば、「調査官解説第三図」はイメージ図に過ぎないということになると思います。

また、斜線が原点から出発するのはどういう意味でしょうか。改修が未着手の原始河川では、毎年氾濫が起きるという意味でしょうか。そうだとすれば、科学論理的ではないと思います。

第三図とは、そもそも河川全体の改修段階と安全性（単位は超過確率年か？）を示すものだと思います。

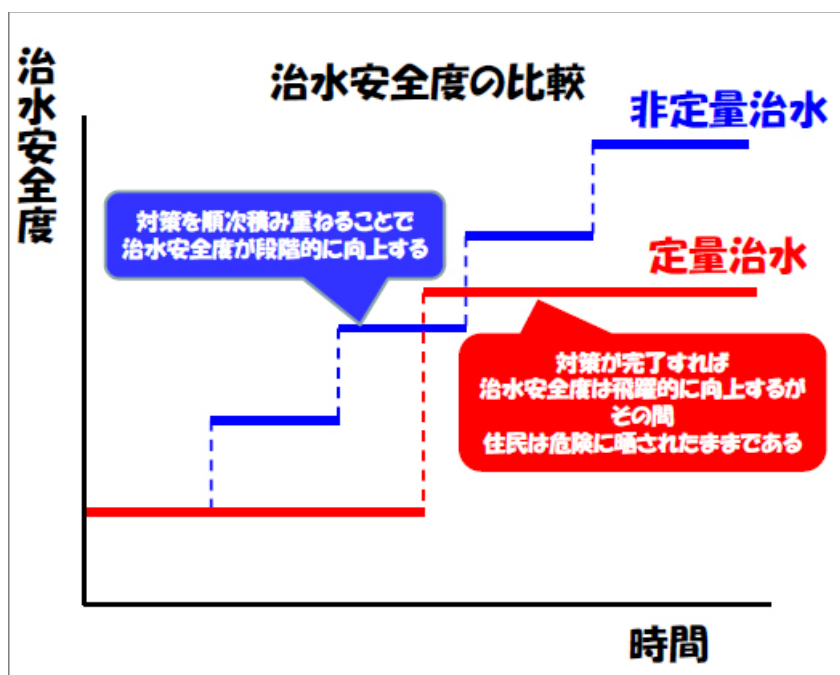
そこでは、A 改修段階の改修期間の期末の安全性を示していると思います。

河川全体の安全性は、「ドベネックの桶」と同じで、安全性が最も低い箇所に規定されます。

若宮戸では、地盤が計画高水位より 1 m 以上低い箇所があったことが 2004 年時点で明らかだったので、その箇所で安全性が決まるということになると思いますが、弁護団の考えは、第三図における安全度の判定は、距離標地点で行うべきだということでしょうか。

そうだとすれば、その安全度は「張子の虎」であり、そんな安全度に意味があるとは思えません。

「調査官解説第三図」と似た図を今本博健名誉教授が持論である非定量治水を解説する中で下図のとおり描いています。



https://www.nature.or.jp/h_koza/ShiminDaigaku_2010/Imamoto_KinenKoen/ImamotoLec-5.htm

定量治水では、長い期間をかけて一気に治水安全度が上がるが、非定量治水なら、短期間に階段状に治水安全度が上がっていくことを示す模式図です。

横軸は、時間です。

弁護団は、横軸が時間である今本の図と横軸が改修段階である「調査官解説第三図」を混同していると思います。

ちなみに、弁護団の一員は、おそらくは弁護団を代表して、「鬼怒川水害訴訟の到達点の報告」

https://www.jstage.jst.go.jp/article/jwei/35/1/35_50/_pdf

という論文を書き、「調査官解説第三図」について弁護団の説を披露しています。

内容的に言いたいこともあるのですが、誤記だけを記します。

p50 「リーングケース」 → 「リーディングケース」

p54 「0.94m」 → 「0.84m」

このような誤記があるということは、誰も査読していないということです。

p 2 1

「下流（優先）の原則」 → 「下流（優先の）原則」

p 2 2

「でも」 → 「場合でも」

「例は」 → 「たとえば」

「下流（優先）の原則」 → 「下流（優先の）原則」

「お盆」 → 「盆」

「ドベネックの桶」のたとえについては、次のような感想を持ちました。

【若宮戸には適用されないのか】

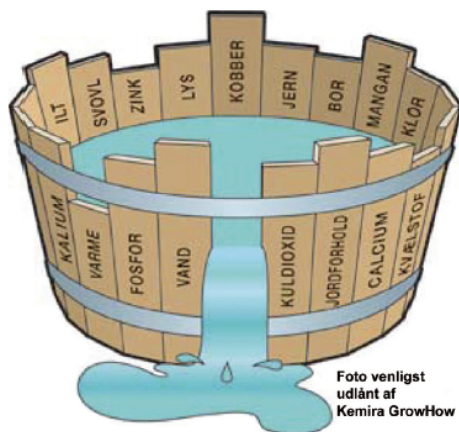
弁護団は、「ドベネックの桶」のたとえは、若宮戸については主張していないことから、若宮戸には妥当しないという考えなのかもしれません。

そうだとすれば、そう考える理由が分かりません。

ちなみに、鬼怒川大水害と「リービッツヒの最小律」の桶の比喻を最初に関連づけたのは、[naturalright.org](https://www.naturalright.org) だと思われるのであり、弁護団が独自に思いついたことではないでしょう。

<https://www.naturalright.org/kinugawa2015/自然堤防をめぐる誤解/自然堤防とは何か-若宮戸ソーラーパネル事件-3/>

上記記事では、若宮戸に積まれた土のうについて「ドベネックの桶」のたとえが使われています。



「リービッツヒの最小律」

https://www.landbrugsinfo.dk/Planteavl/Plantekongres/Sider/pl_plk_2012_resume_P2-1_Poul_Vejby-Soerensen.pdf?download=true

【なぜ流下能力を持ち出すのか】

「ドベネックの桶」のたとえによって堤防整備の時期・順序を決められるなら、弁護団はなぜ流下能力も安全度を判定する基準だと言うのでしょうか。

【国は確率を無視する理由を述べておらず、反論になっていない】

弁護団は、吉川勝秀らの論文（甲４９）を根拠に、利根川水系では１９２５年以降の８０年間で堤防決壊の原因を見ると、構造物周りの漏水を除いては、２９件あったが、堤防越水による決壊が２８件（約９７％）であるから、高さが足りない箇所を放置できないはずだ、と言っているのに対して、国の言い分は、甲４９の誤りを指摘するでもなく、発生確率を無視すべき理由を説明するでもないのですから、反論になっていません。

原判決が採用しているわけではないのに、国がムキになって反論する理由を想像すると、「ドベネックの桶」のたとえがあまりにも明快なので、裁判所が納得することをどうしても阻止したいということかもしれません。

詳しくは、「水は低きに流れる」を国が理解できないから大水害が起きた（鬼怒川大水害）

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/duvneck.html>

で考察しました。

【国の主張が分からないなら指摘すべき】

国の主張のうち私が分からない部分は弁護団も分からないと思います。

分かっているならば、かみ合った議論になっているはずです。

弁護団は、国の控訴答弁書 p27 の「更にいえば・・・」の段落については無視していますし、「ドベネックの桶」のたとえは下流原則を織り込めない、という主張についても、その意味を理解しないまま反論しているので、蒟蒻問答になっていると思います。

国の主張が分からないなら分からないと指摘すべきです。

相手方の主張が分からないまま反論しているようでは、裁判所に理解できない議論になってしまい、議論する意味がないと思います。

【国が「ドベネックの桶」のたとえを理解できないことが意味するもの】

国が「ドベネックの桶」のたとえの意味を理解できているのかいないのかは不明ですが、いずれにせよ、弁護団に対してまともな反論ができないということは、国は、「緊急に改修を要する箇所」の抽出をやってこなかったことの証左だと思います。

国は、口では、「整備の必要性・緊急性や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」（被告準備書面（５）p17）と言いますが、被災前に上三坂と若宮戸より危険な箇所がどこだったかを具体的に説明しないのですから、「緊急に改修を要する

箇所」の抽出をやってこなかったと思います。

ただし、国は、重要水防箇所の設定によって「緊急に改修を要する箇所」の抽出を毎年度やっていたのですが、重要水防箇所を堤防の整備手順に反映させる考えはありませんでした。

【論点が整理されていないまま反論している】

「ドベネックの桶」のたとえには下流原則を織り込むことが不可能だという国の反論に対して論点を整理せずに反論しているために、弁護団の反論は難解です。

桶のたとえは堤防や地盤の高さの話です。

下流原則は流下能力に着目した原則です。根拠は、被告準備書面（1）p44で「流量の増加により」と書かれていることです。

したがって、堤防の高さの話に下流原則を織り込むことは所詮できません。

ではなぜ国が「ドベネックの桶」のたとえには下流原則を織り込むことが不可能だと批判するのかというと、弁護団が、堤防整備の時期・順序は「ドベネックの桶」のたとえだけで決められるというような言い方をするからです（控訴理由書 p9）。ただし、その一方で、「堤防整備は、越水せずに流せる高さがより低く、その流下能力がより小さい箇所から、順次工事を行って」とも言っており、流下能力と結びつけており、中途半端です。

【一般論に対して個別論で反論している】

国は、一般論として、「ドベネックの桶」のたとえには下流原則を織り込むことが不可能だと言っているのに対して、弁護団は、「一連の連続した堤防において、上流で越水・堤防決壊したでも（原文のママ）、下流で越水・堤防決壊した場合でも、同様に浸水被害が生じる場合には・・・絶対的なものではない。」と言って、下流原則の問題点を指摘して反論しています。

要するに議論がかみ合っていないために、難解な論争になっています。

【今になって下流原則を批判するのか】

弁護団は、原告ら準備書面（8）p34で下流原則について異論はないと書いています。

今になって下流原則を批判するなら、1審の原告ら準備書面（8）の段階ですておくのが筋だと思います。

p23

「安全性に」→「安全管理に」

「堤防決壊事例のうち」
不要だと思います。p41でも。

p24

「治水経済調査マニュアル」

控訴理由書で「治水経済調査マニュアル（案）」を「治水経済調査マニュアル」と呼ぶと宣言したのですが、「(案)」だけを省略するものであり、略称の仕方が独特です。また、準備書面（1）だけを読む人は略称だと気づかないと思いますので、注意が必要です。

「重要水防箇所の設定において、堤防高（流下能力）の設定基準において用いられているのは現況堤防高であり」

p30にも同様の記述があります。

基準が堤防高なら、高いか低いかは計画高水位と対比すれば分かるはずですが。

重要水防箇所の設定においては、計画高水流量規模の洪水を流してみないと堤防高が高いか低いか分からないというのですから、堤防高が基準とは言えないと思います。

むしろ、流下能力が基準というべきではないでしょうか。

そもそも、計画高水流量規模の洪水を流すと越水する原因は、堤防が低いことだけではありません。

土砂が堆積していて河道断面積が小さくなっていることや粗度係数が大きいことが原因かもしれません。

以前にも書きましたが、極端なことを言えば、ある箇所で計画堤防は完成しているのに、河道に土砂が異常に多く堆積しているような状況では、計画高水流量規模の洪水を流すと越水することが理論的には想定されます。

上記のように計画堤防が完成しているのに、それでも越水する場合は、その原因が堤防が低いことだと考えることはできないはずです。

確かに、計画堤防は完成しているのに河床が上がっていて流下能力が極端に小さい箇所は、鬼怒川には現実にはないでしょうから、おそらくは、国は、重要水防箇所の設定においては、計画高水流量規模の洪水が溢れると想定される箇所は、堤防が低いとみなしているだけであって、理論的には、国は、重要水防箇所の設定については、流下能力を基準として危険な箇所を抽出していると言えらると思います。

「また、」

「又、」と書かれている箇所もあり、統一してほしいと思います。

「そうすると、堤防整備（築堤）の時期・順序（改修手順）を定める計画を作成するに際し、堤防の危険性ないし安全性を評価する場合、越水を防止することが最優先であって、越水限界である現況堤防高（流下能力も用いる場合は同流下能力）に基づく検討が最も重要であり、その結果を優先しなければならない。」

「流下能力も用いる場合」とは、どのような場合なのでしょうか。
弁護団の提示する基準は、あいまいだと思います。

下から9行目から

弁護団は、浸透に対する安全性を検討するなら、浸透に関する詳細な調査をする必要があったと主張します。

実際に国が鬼怒川の浸透に対する安全性に関する調査（以下「詳細点検」と称する。）を2006年度までに行っているのですから、それに言及しないのは不可解です。

https://www.ktr.mlit.go.jp/river/bousai/river_bousai00000082.html

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000008251.pdf

<http://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/shousaiTenken.html>

関東地方整備局のサイトの「河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報図」のページ（下図）には、

「この「河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報図」は、国が管理している河川堤防について、平成14年7月にとりまとめた「河川堤防設計指針」に基づき浸透に対する安全性の調査結果（H19.3現在）を情報図としたものです。」

と記載されており、2002年度河川堤防設計指針と河川堤防詳細点検に言及することは不可欠のはずです。

国土交通省関東地方整備局
 利根川、みち、海、空路、まちづくりに関するポータルサイト

採用案内 社会資本整備 防災 地域づくり 技術情報 申請・届出

ホーム 河川 道路 港・空港 都市・公園 建設産業 営繕 用地 DX・i-Com

ホーム > 河川 > 防災 > 洪水 > 堤防 > 河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報

河川 あなたと見つめる関東の川づくり

防災

- 洪水
- 堤防

河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報

河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報とは

この「河川堤防詳細点検（浸透による安全性）情報」は、国が管理している河川堤防について、平成14年7月にとりまとめた「河川堤防設計指針」に基づき浸透に対する安全性の調査結果（H19.3現在）を情報としたものです。
 なお、この情報は平成19年3月現在の状況を取りまとめたもので、今後、調査の進捗により情報を更新していく予定です。

～対象堤防～
 概ね計画高水位（HWL）以上の高さの河川堤防について点検を実施しています。
 ※点検を実施していない区域については、堤防が無い区間や低い堤防の区間があることから、計画高水位の洪水に対して、氾濫する危険性がある箇所があります。

～今後の対応方針～
 対策工法等を速やかに検討し、実施にあたっては堤防背後地の状況を確認しつつ危険性の高い箇所から実施して行く予定です。
 対応実施までの間について、着実な水防活動の実施を図るため、今後、堤防詳細点検結果を水防管理団体等と共有化して行く予定です。



また、2008年5月23日開催の第4回鬼怒川・小貝川有識者会議（5ブロック合同）の資料にも、「利根川水系の直轄管理区間については、平成14年度から浸透に対する安全を確保するための点検を実施してきたところ。」と明言しています。

5. 資料-2 現在までにいただいた主な意見と河川管理の見解[PDF：17.7MB]

https://www.ktr.mlit.go.jp/river/shihon/river_shihon00000133.html

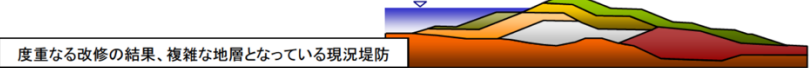
2. 堤防の浸透等に対する安全性確保

【頂いた主な意見】

- 堤防の浸透調査が全国的になされたと聞いた。
 浸透に対する安全性の低い区間は、早期に対策を実施すべき。

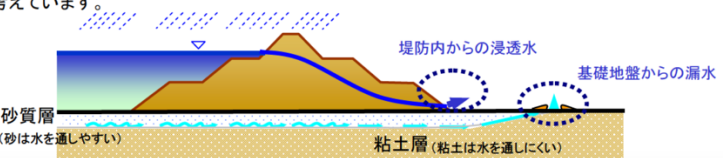
【河川管理者の見解】

- 現在の堤防は、過去からの拡幅・嵩上げの繰り返しにより築かれたものであり、過去に築造された堤防には質的管理が十分にできず、場所によっては浸透に対する安全性が不足している区間があります。
 このような背景を踏まえ、利根川水系の直轄管理区間については、平成14年度から浸透に対する安全を確保するための点検を実施してきたところです。点検の結果、利根川水系においては、点検対象区間1,075kmのうち、47%にあたる508kmが浸透に対する安全性が不足している結果となりました。



度重なる改修の結果、複雑な地層となっている現況堤防

- 今後の堤防整備にあたっては、整備目標に対する流量に対し、堤防断面の不足している区間の改修を進めるとともに、浸透に対する安全性の不足している区間の質的強化を計画的に実施し、堤防の安全性の向上に取り組んでいきたいと考えています。



堤防内からの浸透水 基礎地盤からの漏水

砂質層（砂は水を通しやすい） 粘土層（粘土は水を通しにくい）

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000009442.pdf

p 2 5

「本件改修計画は格別不合理であること（スライドダウン流下能力による治水安全度の評価が不合理であること）」

計画の不合理性の程度（「格別不合理」）とスライドダウン流下能力による治水安全度の評価の不合理性の程度（単なる「不合理」）について異なる表現をする理由が分かりません。

「計画に採用されているスライドダウンによる評価が格別に不合理だから計画も格別に不合理だ」という理屈なら、まだ理解される余地があるかもしれませんが、スライドダウンによる評価は単なる「不合理」なのに、計画についての評価が「格別不合理」に昇格してしまうのですが、これで裁判所が納得するのでしょうか。

p 2 6

「治水経済調査」→「治水経済調査マニュアル」

「ウ」では、箇所ごとの安全度の評価を現況堤防高及び現況堤防高流下能力でした場合とスライドダウン流下能力でした場合では安全度の順序の逆転現象が起きること及びスライドダウン評価を行ったために本当に危険な箇所が後回しにされたのが本件であったと主張します。私が従来書いてきたことなので、当然のことながら、いいことを言っていると思います。書面の執筆者は当サイトを閲覧していたとも思えます。

【記述が不十分だ】

弁護団は、安全度の順序が逆転するという結論だけを書いています、不十分だと思います。

裁判所が読んでも、本当にそうなのか分からないので、この主張を採用することはないと思います。

安全度の順序の逆転現象が起きるという事実を主張するなら、その根拠を示すのが筋です。

【安全度を現況堤防高で評価した場合と現況堤防高流下能力で評価した場合にも逆転現象が起きる】

一方、弁護団は「現況堤防高及び同流下能力」で安全度を評価すべきだと言いますが、安全度を現況堤防高で評価した場合と現況堤防高流下能力で評価した場合にも逆転現象が起きます。

では、どちらを評価基準とすべきかと言えば、堤防高です。

堤防高が特に低い箇所は緊急に改修すべきです。それが吉川勝秀らの論文「河川堤防システムの安全管理に関する実証的研究」（甲４９）の教訓です。

吉川らの論文に記載されていることが全て正しいとは思いませんが、吉川らの論文の要点に沿った主張をした方が明解な理論になるはずです。

甲４９p319では、「軟弱地盤上にある堤防の沈下の実態を把握する。特に堤防決壊による氾濫流で多くの被害が想定される堤防区間では、堤防の高さについて、上下流、左右岸のバランスを把握しておく必要がある。」と書かれています。

高さのバランスをとれと言っています。

吉川の教えを守っていれば鬼怒川大水害は防げたと思います。

【安全度の基準があいまいだ】

そもそも、安全度に関して弁護団の提示する基準があいまいです。

原告ら準備書面（１０）p3においては、「河川改修計画の作成（及びその実施）は、・・・現況堤防高を第一に考慮しなければならない。」と述べます。

同p9では、「堤防整備（築堤）の時期・順序は、現況堤防高及びその流下能力によって定められなければならない」と言います。

安全度の基準は、堤防高なのか天端満杯流下能力なのか、はっきりさせるべきだと思います。

弁護団は、「越水は、計画高水位に対して現況堤防高の余裕が少ない堤防の低い箇所、すなわち、計画高水流下能力に対して現況堤防高流下能力の余裕が少ない箇所、から始まる。」（原告ら準備書面（１１）p10）と言いますが、堤防が低い箇所では流下能力も必ず小さいことを前提とした議論であり、堤防高と流下能力にそのような関係が常に成立するとは限りません。

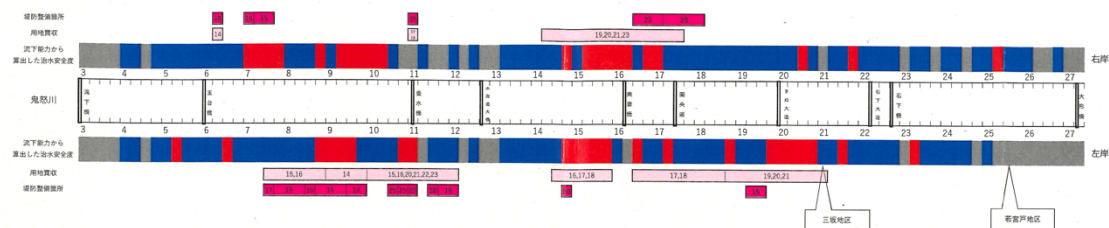
【天端満杯流下能力は基準にならない】

私は、天端満杯流下能力は安全度の基準にならないと思います。

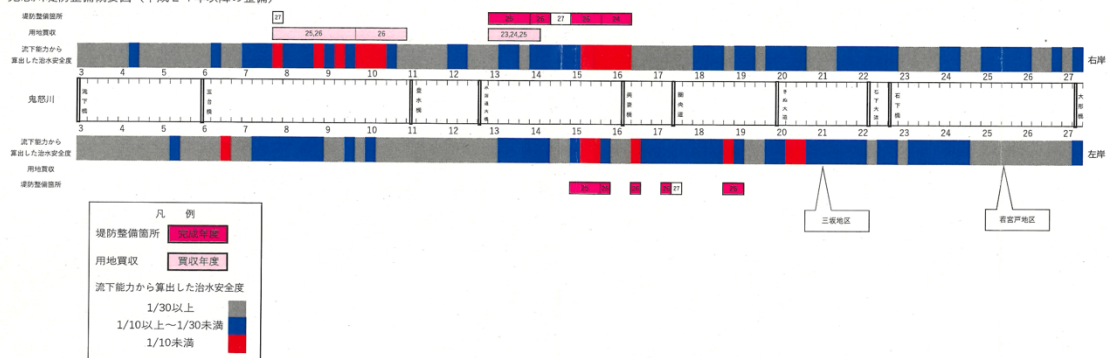
なぜなら、天端満杯流下能力は、堤防整備をする前に変わってしまうものだからです。

下図は、乙７２の３（整備概要図２）です。

鬼怒川堤防整備概要図（平成13年以降の整備）



鬼怒川堤防整備概要図（平成24年以降の整備）



上段と下段の治水安全度を比較すると、堤防整備予定区間（6kより上流）で堤防整備をしていないのに、治水安全度が変化している区間があります。

右岸では、9.5k、14.75k、20.50k、21.75k、25.25kです。

左岸では、17.25k、19.75k～20.00k、20.75k、21.50k、23.25kです。

兩岸の各5箇所計10箇所です。

上記箇所を赤色の楕円で図示すると、下図のとおりです。

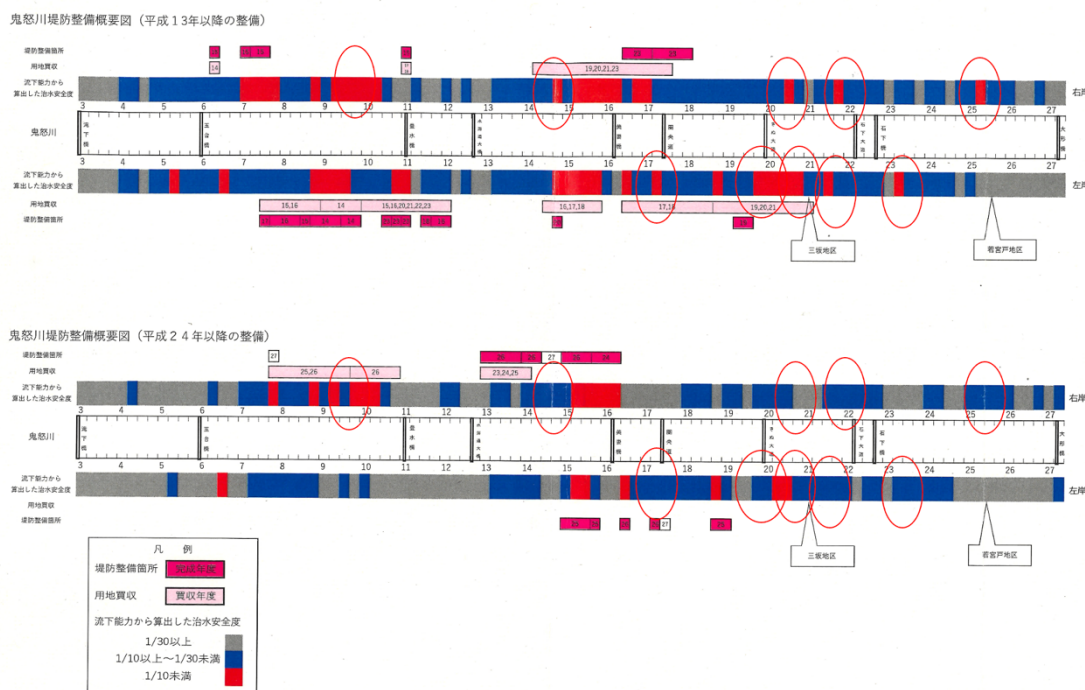
下図の10箇所については、2001年度定期測量成果を基にスライドダウン評価で流下能力を計算すると年超過確率は1/10未満だったのですが、2008年度定期測量成果を基に同様の計算をすると1/10～1/30未満に格上げされてしまうのです。

たった7年でランクが変わる箇所が10箇所も出てくるのです。

下図の下段の安全度の評価は、2011年度に計算されたものですが、2011年度の定期測量が実施される前に計算されたために、原則的には直前の定期測量である2008年度の堤防や河道のデータを使っています。被告は、「2011年度鬼怒川直轄改修事業 事業再評価根拠資料」（乙73の1）流下能力評価の対象河道を「平成23年河道」と表示しており、その意味は、2008年測量に2011年度までの改修を反映させた断面を設定したということですが、上記10箇所は、2008～2011年度に整備された箇所ではありませんので、7年間でランクが変わったということです。

10箇所の治水安全度1/10未満の箇所が消えたことにより、19kより上流の地点では、20.25k~20.50kの区間を除いては、1/10未満の箇所が兩岸ともにならないことになったことは特に問題です。

下図を見たら、常総市内で19kより上流は整備を急ぐ必要はないと考えるのも当然でしょう。



弁護団も、こうした疑問について2021年5月28日付けで求釈明申立書を提出しています。(私が指摘した箇所と指摘する箇所が違いますが。特に、左岸19.75k~20.00kを弁護団が指摘しない理由が分かりません。弁護団は、L20k~21kの整備を最優先にすべきだと言っていたのですから、この区間で治水安全度が変化したことは重要な意味を持つはずであり、どうでもいい問題ではないはずです。)

<https://www.call4.jp/file/pdf/202108/a9d9a58989ad4ff794e3a09ac94cfe14.pdf>

被告は、被告準備書面(7)p4で、「整備概要図2の上段と下段において、堤防整備が行われていない箇所の「流下能力から算出した治水安全度」が変化した理由は、測量年次の違いにより流下能力に変化が生じ、治水安全度が変化したためと考えられる。」と答弁しています。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202108/29b39c5f62f2f3a0145bdc0e06aaf92d.pdf>

治水安全度が変化した理由を聞かれて、「治水安全度が変化したため」と答えるので

すから、循環論であり、日本語として成り立っていません。

なお、被告は、「流下能力に変化が生じた一般的な要因としては、河道の自然的な地形変化等が考えられる。」とも答弁しています。

被告は、原因を具体的に言うことを避けていると思いますが、要するに、主に河道堆積物（土砂）の量の変化により H Q 式（水位流量変換式）が変わってしまうので、流下能力が変化すると言っていると思います。

そうであれば、流下能力のような、整備する前から勝手にフラフラと上下動する数字を何かの判断の根拠にすることには問題があると思います。

だからといって、流下能力を基準にして治水安全度を評価しないわけにもいかないということは理解できますが、少なくとも、緊急性の判断については考慮する必要がないと思います。

また、弁護団は、天端満杯流下能力を重視すべきだと言いますが、2011年度に改修計画らしきものを作成した時点では、2008年度のデータを使わざるを得なかったものであり、2008年度のデータでは、L21.00kの堤防の天端満杯流下能力は4598m³/秒だった（乙73の1）のであり、他の箇所と比べれば小さいが、それ以上に大きな洪水は滅多にこないだろうという見方を許容するという弊害があると思います。（ちなみに、4598m³/秒という流下能力は、2008年度のL21.00kの堤防高を21.170mとする前提です。盛り土の頂上で堤防高を測量することの弊害が出ていますが、弁護団は、この堤防高を正当な測量値であることを認める立場です。）

ちなみに、「下流原則は、流下能力に着目した原則であり、大東判決で最高裁判所は下流原則を技術的制約としているので、流下能力は、整備の順序を判断する際に外すことができない重要な考慮要素だ」という意見もあると思います。

しかし、大東水害訴訟で国は、狭窄部の上流の流下能力を大きくしても、河道貯留効果により流量は低減するので、下流の狭窄部を危険にさらすものではないという、下流原則の例外になるという主張を展開し、裁判所はこの主張を採用したかは明言していませんが、狭窄部は危険な状況にはなかったと認定したのですから、結果的に、国の主張を採用したのと同じです。

つまり、大東判決は、下流原則の例外を認めた判決であることを銘記すべきです。

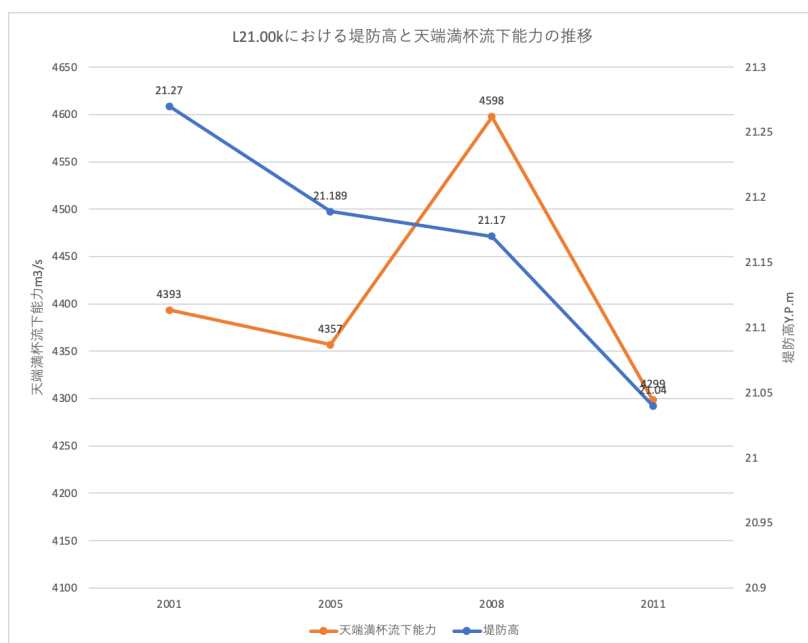
【流下能力は勝手に変化することをL21.00kで検証する】

下図は、L21.00kにおける堤防高と天端満杯流下能力の推移です。

出典は、情報開示されたH Q式と定期測量成果です。

堤防高は沈下する一方ですが、天端満杯流下能力は、上がったたり下がったりします。H Q式が正しいなら、河床に堆積した土砂が動いていることになりましょうか。

流下能力のような、短期間で上下動をするような、あやふやなもので危険性を判断すべきかは疑問です。



p 2 8

「カミソリ堤のような堤防幅の狭小な箇所（中略）の漏水による堤防決壊の危険性の程度と越水による堤防決壊の危険性がある他の箇所の堤防決壊の危険性の程度とを比較して行われるべきものである。」

漏水による危険性と越水による危険性をどうやって比較するのでしょうか。

p 3 4

「堤防の高さ（堤防越水）に係るものである流下能力のスライドダウン流下能力」何を言っているのか分かりません。

p 3 5

「有無とその程度」→「有無及びその程度」

「できなくなってしまうのである。」→「できなくなってしまうのである。」

p 3 5～3 6

「計画高水位の高さは定まっており、堤防の嵩上げをしても、計画高水位以下の流下能力が増えることはない」

理論的ではないと思います。

堤防高が計画高水位未満の場合には、堤防のかさ上げをすれば、計画高水位以下の流下能力が増えます。

p 3 7

「洪水水位が堤防高を超えると堤防越水が生じる。」

「越水」の定義を説明しているだけであり意味がありません。

「洪水が堤防を超える越水である。」→「越水である。」

「越水があって堤防決壊が生ずる」→「越水があって堤防決壊が生ずることが圧倒的に多い」

「なお、現況堤防高から計画余裕高（鬼怒川では1.5 m）を引いた高さによって越水に対する評価を行う方法もあるが、この高さでは、越水が起こることがない・・・必要はないものである。」

不要だと思います。相手が争っていないでしょう。

「堤防幅の評価は、堤防の質に関わる河川水の堤体内への浸透に対する危険度（安全度の低さ）の評価として行われるのであるから、この現況堤防の幅の不足による河川水の堤体内への浸透に対する危険度（安全度の低さ）を評価することになる。」

同じ話を繰り返す意味が分かりません。

p 3 8

「法表面」→「表法面」？

「カミソリ堤防」

p 3 9では「カミソリ堤」であり、統一すべき。

p 3 9

「安全性の検討が、工学的に検討されない」→「安全性の検討が、工学的になされない」

「行っておらず」→「行われておらず」

p 4 0

「以下の指摘しておく」→「以下の指摘をしておく」

p 4 1

「1992～2021年（30年間）・・・の堤防決壊事例をまとめた。

【未来のデータで責任を問えるか】

そもそも弁護団は、改修計画の作成の仕方が（国は作成していないと言っています。控訴答弁書 p 4 5）著しく合理的でないと言いたいのではないでしょうか。

つまり、「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」の是非を問うているのだと思います。

そうだとすれば、被災時まで発生した事実についての知見を管理者が生かしたかが問われると思います。

弁護団は、控訴審の口頭弁論終了時までの実績データで議論するつもりようです。

国も乙103を提出し、1992～2021年（30年間）の県管理河川のデータで議論しています。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202308/6041bb880e44da23c1fb078b28b83a0a.pdf>

確かに、結果論で議論することが必要な場合もあるでしょう。

しかし、国家賠償法第2条の瑕疵とは、管理者の落ち度である以上、管理者が被災前の情報を使って被害を回避できたかが問題なので、被災後の実績データや論文を見た上で管理者の責任を問うことはできない、というのが筋論だと思います。

「鬼怒川と同種・同規模である一級河川」

【同種・同規模の基準は何か】

「同種・同規模」の基準が分かりません。

「同種・同規模」は、大東判決に使われているのですが、使い出したのは当時の被告国であり、「寝屋川水系中でも生駒山系に源を発する河川は十数河川」あり、その中で規模が同程度の恩智川、長門川、たち川、岡部川及び谷田川を「同種河川」と呼んだ（判例時報1229号 p 3 9）のが起源だと思います。

大阪高等裁判所も「谷田川同様生駒山系に源を発し、西流して寝屋川に合流する地理的条件を同じくする同種同規模の河川である岡部川、たち川、長門川又は恩智川の場合と比較すると」（判例時報1229号 83頁）と述べているので、「同種・同規模」とは、水源地が同じ山系で合流先も同じ河川ということになると思います。

詳しくは、過去記事

「同種・同規模の河川」とは「同じ水系の他の河川」にすぎない
<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/doushuDoukibo.html>

で考察したので参照ください。

「浸透が加わっている越水・浸透も、その全てが、越水によって堤防の決壊が生じたもので、越水がなければ堤防は決壊しなかったものであった。」

「越水がなければ堤防は決壊しなかった」で何が言いたいのかが明らかではありませんが、文脈からは、「浸透」は原因ではなかったと言いたいのではないでしょうか。（弁護団の意図は、p47からも読み取れます。本件は、越水と浸透が競合した事例だと思えますが、弁護団は「パイピングは原因ではない」と言い切ります。）

「越水・浸透5」とは、越水と浸透の二つの原因が競合して決壊した事例が5件という意味でしょう。

原因が競合しているということは、浸透も原因であるということです。

つまり、弁護団は、越水と浸透の二つの原因が競合している場合、浸透を原因から排除することを目的として反論しているのですが、原因が競合することは世の中にもいくらかあることであり、堤防決壊の場合だけは、越水があったら越水が原因で決壊したのであり、他の原因と競合することはあり得ないという主張には説得力がないと思えます。

p44

「(鬼怒川左岸41.0km) → 「(鬼怒川左岸41.0km)」

p46

「30cm立方」

こんな言い方があるのでしょうか。

p47

「パイピングがなくとも同じ結果内容となる」

弁護団は、常総市三坂町での破堤は、パイピングが起きていなかったとしても避けられなかったと言いたいわけです。

その理由の一つは、鬼怒川堤防調査委員会報告書の p3-36に「(パイピングは)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。」

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000643703.pdf

と書かれていることのようにですが、理論的とは思えません。

パイピングは堤防決壊を助長したにすぎないから、原因ではないというのです。

しかし、助長したことが原因ではないとは言い切れないと思います。

「助長」とは、「力を添えて、ある物事の成長や発展を助けること。」(デジタル大辞泉)です。

助けがなければ結果が出ないこともあるはずであり、その場合、その助けは、結果の原因であるはずでず。

「助長」という言葉が事実認定の決め手になるとは思えません。

「要因」とは、「物事がそうなった主要な原因。」(デジタル大辞泉)です。

「複数ある原因の中で、特に重要な原因のことを要因と言います。」(oggi) という解説もあるように、

<https://oggi.jp/7045531#i>

「要因」の「要」とは「かなめ」であり、「ある物事の最も大切な部分。要点。」(デジタル大辞泉)ですから、「要因」とはそれだけで主たる原因のことです。

だから「主要因」という使い方は、そもそも重言(じゅうごん)です。日本語に無頓着な鬼怒川堤防調査委員会報告書の言葉尻を捉えて事実を認定することはできないと思います。

とにかく、「要因」は原因が複数あることを前提としています。

「原因」とは、「ある物事や、ある状態・変化を引き起こすもとになること。また、その事柄。」(デジタル大辞泉)です。

報告書の文言に依拠するとしても、破堤の主な原因は越水であると言っているのですから、パイピングは従たる原因だと言っていると読めます。

いずれにせよ報告書の記述は決め手になりません。

だから、「本件堤防決壊は、越水が原因であって、パイピングは原因でないのである。」という理屈は成り立ちません。

「越水があれば、裏法は、堤体浸透がなくとも、洗掘されるので、堤体浸透は決壊の原因ではない。」

パイピングの話をしていただけかと思ったら、いつの間にか堤体浸透の話になっていました。

話題を転換するなら、そのように言うべきであり、せめて改行くらいはすべきでしょう。

越水と堤体浸透が競合して破堤の原因となることはあり得ないと言っていると思いますが、独自の見解であり、説得力はないと思います。

「パイピングがなくとも同じ結果内容となる」(常総市三坂町での破堤は、パイピン

グが起きていなかったとしても避けられなかった) という弁護団の主張に戻ると、私はそうは考えないことについては、

計画高水位以下でも安全だと裁判所に思わせることに成功した (鬼怒川大水害)
mitoHanketsu02.html

に書いたので、詳しくは繰り返しません、上三坂の堤防は、越水してから決壊するまで約100分持ちこたえました。

L2 1.00k 付近での洪水の水位は、私の計算では、破堤の約40前にピークアウトしていたのですから、パイピングが起きなければ、破堤しなかった可能性は、十分にあったと思います。

しかも、パイピングは、自然に起きたのではなく、河川管理者が自ら引き起こしたものです。

鬼怒川では、堤防法尻から50m以内での土砂採取は禁じられていたのですが、河川管理者自らが発注した土砂採取では、そのルールを破ったために、パイピングが起きやすい状況を作りました。

下流の護岸工事に使う砂を上三坂で採取したために上三坂の堤防を危険にさらすという、有害無益な仕事をしていたのであり、河川管理者に落ち度があると思いますが、弁護団は、パイピングは破堤の原因ではないと言い、p48からは、そもそもパイピングが起きたことさえ否定しているようにも読めるのであり、国の落ち度を否定しているように思います。

下図は、国土地理院の9月14日撮影のUAV画像からの切り出しです。

弁護団は、大量の砂が流れ出ている直径約8mもの大穴ができた理由をどう説明するのでしょうか。

「分からない」では済まされたいと思います。

弁護団は、大穴が何かを訴訟において国に説明させる機会を失わせたのですから。



下図は、naturalright.org の著者が 2015 年 12 月に撮影したパイピングの痕跡です。
<https://www.naturalright.org/kinugawa2015/鬼怒川水害まさかの三坂/5-対岸から撮影された破堤直後の画像/>



ちなみに、下図は、「河川堤防のパイピング対策の健全性評価手法の研究」(山口大学大学院 創成科学研究科 准教授 森啓年) という資料に掲載されているパイピング痕の写真です。

https://www.cgr.mlit.go.jp/ctc/pdf-document-years/2020/yamaguchi_07.pdf

パイピングによる堤防被災(江の川2018)



いずれにせよ p48 を読むと、弁護団は、鬼怒川堤防調査委員会報告書にイラストでパイピング破壊の過程が図解されていないことも、パイピングが起きなかったことの大きな理由にしています。

しかし、委員会の立場は、地層の状況によっては、という留保を付けているものの、パイピングが起きたことを前提に、パイピングが副次的な原因であることを認めていることは明らかであり、弁護団は誤読していると思います。

ある事実が公式の報告書に書いてないからその事実はなかったというのが弁護団の発想だとしたら、敵の思う壺です。

弁護団がパイピングを無視する理由は、破堤の原因を単純化した方が攻撃がやりやすいという動機もあるでしょうが、現場主義ではないということもあると思います。

水害後、弁護士らが早期に現地調査すればパイピングの痕跡を確認できたかもしれませんが、確認できなかったとしても、グーグルアースや国が撮影したドローン映像などで事実を確認できるので、現場主義を補完できます。

ところが弁護団には、写真を使った主張は少なく、写真を重視する姿勢は感じられません。

控訴審での準備書面(1)では、例外的にグーグルアースからの空中写真を13枚も

使っています（甲66～68）が、パイピングが起きていなかったことを証明するため
のようであり、攻撃の芽を自ら摘んでいるようなものです。

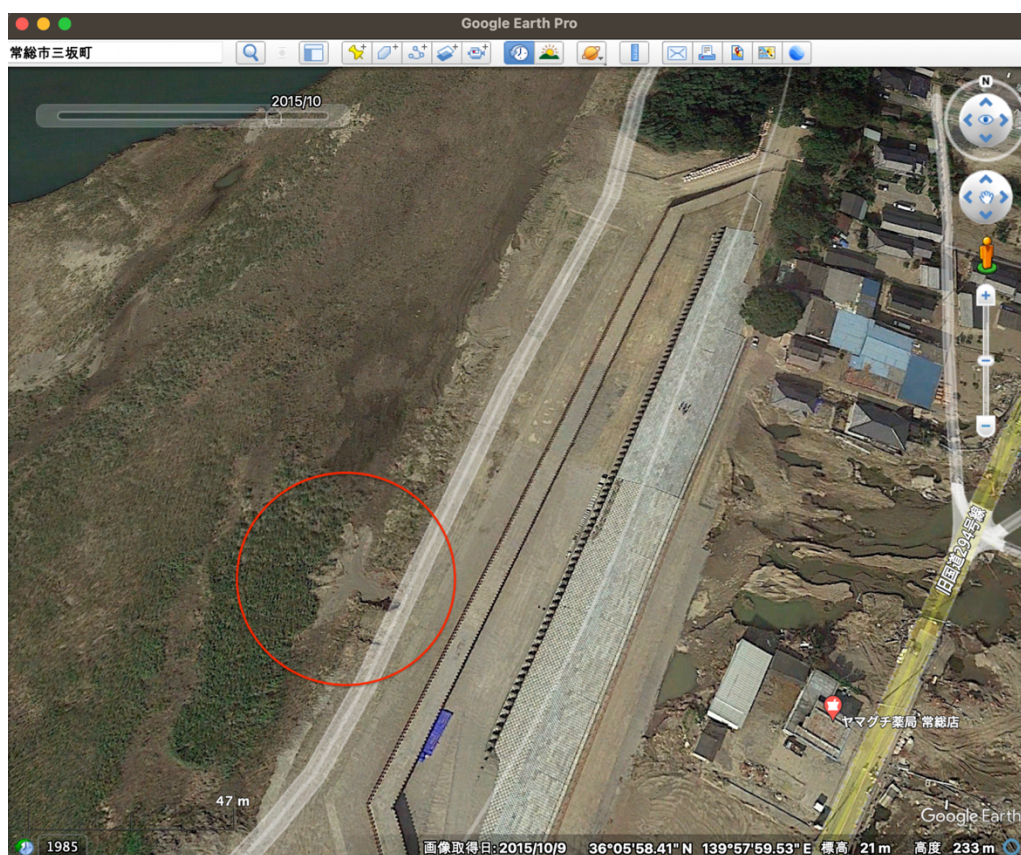
<https://www.call4.jp/file/pdf/202311/226e34f3ffb0dfc7168035d1da0819e4.pdf>

写真をふんだんに使うなら、パイピングがなかったことを証明するためではなく、あ
ったことを証明するために使ってほしいと思います。

下図は、2015年10月9日の鬼怒川左岸21.00k付近の状況を示すグーグルア
ースの画像です。

L21.00kから下流約92mのところ（ガソリンスタンドのほぼ向かい側）に大量
の砂が流れ出た大穴の痕跡（赤丸で表示しました。）が高水敷のへりに見えます。

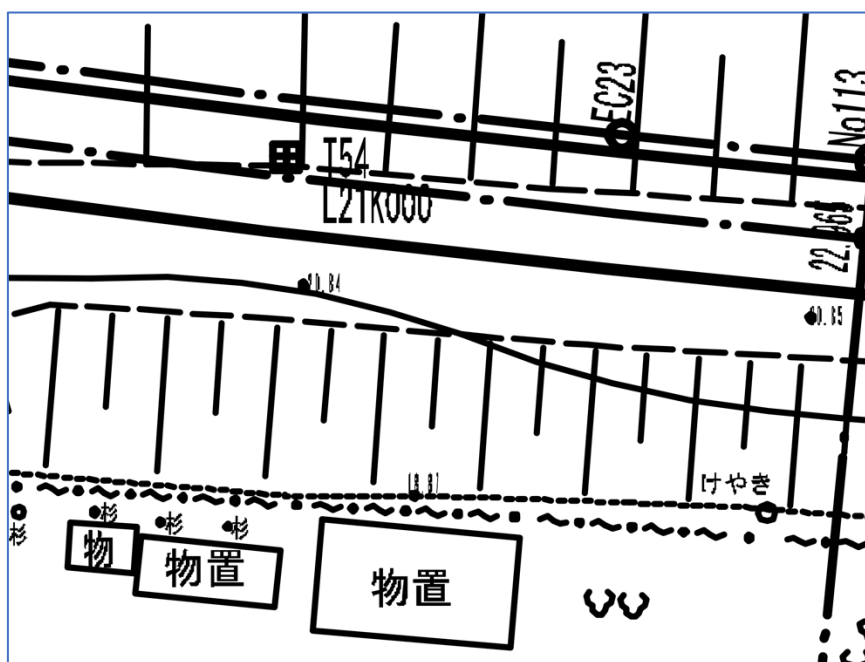
こういうパイピングの痕跡と思われるグーグルアースの画像を無視して、2015年
の破堤では、パイピングが起きなかったことをグーグルアースの画像を駆使してせっせ
と立証することは倒錯していると思います。



ついでに書けば、弁護団は、甲69で中三坂地先測量及び築堤設計業務報告書から平
面図を引用していますが、私が情報公開請求で取得したPDF画像を拡大すると、下図
のとおり、L21.00kに「20.84」という数字が記載されています。call4に掲載さ

れた画像では読み取れません。

これは、2006年の頭の時期にL21.00kの管理道路面（未舗装か）の高さは計画高水位20.830+1cmしかなかったことを意味すると思われ、そうだとすると甲69には極めて重要な情報が記載されていることになるのですが、弁護団は無視します。



本題に戻ります。

おそらく、鬼怒川堤防調査委員会の委員全員がパイピング痕を見ていると思います。だから、委員会として無視できず、「決壊を助長した可能性は否定できない。」という程度のことは書かざるを得なかったのだと思います。

一般的には水害訴訟でパイピングを争点とすることは、長良川安八水害訴訟の判例を考えると得策ではないかもしれませんが、管理者自らがルール違反の高水敷大規模掘削を行って、パイピングが起きやすい状況を招いたという特殊事情が鬼怒川にはあるので、争点化は得策だと思います。

p48

「このことは」

どのことを指すのか分かりません。

p47には、パイピングが原因でないことと、堤体浸透が原因でないことが書かれているのですから、両方を指すなら「これらのことは」でしょう。

p48の冒頭の記述を読むと、おそらくは、パイピングが破堤の原因でないことを指

していると思いますが、そうならそのように書くべきです。

p 5 1

弁護団は、重要水防箇所の設定と堤防整備手順は、根拠法が違っても目的は同じだと言います。

そうであれば重要水防箇所の設定において実際に氾濫した箇所がどのように扱われていたかは重要問題のはずですが、弁護団は、この問題には触れないのですから、重要水防箇所の設定の仕方が妥当であるといくら主張しても説得力がないと思います。

p 5 1～5 2

「用いるとされているのが」→「用いるとされているが」

p 5 2

「ついでに検討していない」→「ついでに検討していない」

p 5 3

「LP 測量による」

2011年度の地点間隔の密な測量のことを言っているのですが、当該測量では、測量地点がミリメートル単位で表示されており、そんな詳細な精度の高い測量がLP測量でできるとは思えません。

「左岸20.98kが、現況堤防高が計画高水位を下回っていて」

なぜ1箇所だけを言うのでしょうか。

p 6 5～6 6では、「下回る箇所が（左岸）20.98kと21.05kにある」と2箇所を挙げています。

計画高水位以下の箇所があることにできるだけ触れたくないからでしょうか。

p 5 2～5 3は、国の控訴答弁書 p 4 0に対する反論であり、テーマは浸透に関する調査です。

国は、そのような調査は、財政面からも技術面からも実際上不可能を強いるものであると言います。

弁護団の反論は、250m間隔の地点で調査するなら不可能ではないということです。

堤防整備計画の区間である6k～30kでは100地点となる、と言いますが、普通、調査は両岸で行うものであり、そうだとすれば、194地点になるのではないでしょう

か。

いずれにせよ、当事者は、浸透に関する調査は未だ行っていないという前提で、管理者に不可能を強いるものかを議論していますが、2002年度の堤防設計指針を受けて全国の河川で浸透に関する詳細点検をすることになり、鬼怒川（下図は16.00k~24.00kの区間のみ）でも2006年度までに調査を完了しているという歴史的経緯を無視した議論です。

堤防が未整備だったことで生じた水害訴訟で、当事者が堤防設計指針に言及しないのは不可解です。

詳細点検結果一覧（下図）は、2014年度三坂地先外築堤護岸設計業務報告書（2015年3月、株式会社建設技術研究所）p3-62で引用されており、弁護団が知らないはずはありません。

詳細点検結果一覧			水系名		利根川水系		河川名		鬼怒川		区間		16.0 km ~ 24.0 km		整理番号		3 / 13	
距離 (km)			16.00	R-10	17.00	17.00	R-11	18.00	18.00	R-12	19.00	19.00	A	B	R-14	23.00	23.00	R-15
概略点検結果			B	C	B	C	B	C	A	B	B	B	A	B	B	B	A	A
川裏すべり判定			Fa=2.40 : 安定		Fa=4.53 : 安定		Fa=2.03 : 安定		Fa=1.58 : 安定		Fa=3.25 : 安定		Fa=2.70 : 安定		Fa=2.54 : 安定		Fa=2.70 : 安定	
川裏すべり判定			Fa=2.55 : 安定		Fa=3.48 : 安定		Fa=1.99 : 安定		Fa=1.54 : 安定		Fa=2.91 : 安定		Fa=2.54 : 安定		Fa=2.54 : 安定		Fa=2.54 : 安定	
ハイドロ判定			—		—		—		—		—		—		—		—	
浸透安全性評価			G/W=1.37 : 安定		G/W=1.80 : 安定		G/W=0.40 : 不安定		G/W=1.21 : 安定		G/W=1.56 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定	
堤防分類評価			完成		完成		完成		完成		完成		完成		完成		完成	
想定対策工 (浸透対策)			—		—		要 断面拡大(1:3)		—		—		—		—		—	
対策優先度 (川裏すべり+総合評価方式)			—		—		25		—		—		—		—		—	
対策優先度 (川裏すべり+総合評価方式)			—		—		24		—		—		—		—		—	

距離 (km)			16.00	R-10	17.00	17.00	R-11	18.00	18.00	R-12	19.00	19.00	A	B	R-14	23.00	23.00	R-15
概略点検結果			B	A	C	C	D	C	B	C	C	D	C	B	D	C	B	C
川裏すべり判定			Fa=1.52 : 安定		Fa=1.05 : 安定		Fa=1.61 : 安定		Fa=2.60 : 安定		Fa=1.29 : 安定		Fa=1.83 : 安定		Fa=1.44 : 安定		Fa=1.61 : 安定	
川裏すべり判定			Fa=2.07 : 安定		Fa=1.54 : 安定		Fa=1.37 : 安定		Fa=1.55 : 安定		Fa=1.38 : 安定		Fa=1.86 : 安定		Fa=2.38 : 安定		Fa=1.61 : 安定	
ハイドロ判定			imax=0.006 : 安定		imax=0.59 : 不安定		imax=0.284 : 安定		imax=0.461 : 不安定		imax=0.301 : 安定		imax=0.435 : 安定		imax=0.761 : 不安定		imax=0.086 : 安定	
浸透安全性評価			安定		小不安定		安定		安定		安定		安定		小不安定		安定	
堤防分類評価			完成		完成		完成		完成		完成		完成		完成		完成	
想定対策工 (浸透対策)			—		要 断面拡大(1:3)		—		—		—		—		—		—	
対策優先度 (川裏すべり+総合評価方式)			—		17		—		—		—		—		—		—	
対策優先度 (川裏すべり+総合評価方式)			—		17		—		—		—		—		—		—	

一連区間	浸透	川裏すべり判定	ハイドロ判定	浸透安全性評価	堤防分類	想定対策工 (浸透対策)	対策優先度	注	
								完成	要
注	注	注	注	注	注	注	注	注	注

河川堤防設計指針(国土交通省河川局治水課、2002年7月12日)には、長くなりますが、次のように書かれています。

https://www.mlit.go.jp/river/shishin_guideline/bousai/gijyutukaihatu/pdf/teibou_sekkei.pdf

「このような形状規定方式による堤防の設計は、簡便で極めて効率的であり、長年の

経験を踏まえたものであることから、堤防整備の基本として十分な役割を果たしてきたことは間違いのないところである。しかしながら、一方で堤防の洪水に対する安全性を評価することが難しいことも事実である。既往の被災事例をみても、計画高水位以下の洪水により漏水など構造上の課題となる現象が数多く発生しており、現在の堤防が必ずしも防災構造物としての安全性について十分な信頼性を有するとはいえない。そのため、計画的な補強対策が必要であり、その必要性や優先度、さらには対策工法を検討するためには、堤防の設計においても一般の構造物の設計法と同様、外力と耐力の比較を基本とする設計法(安全性照査法)を導入することが求められる。

以上の考えから、平成9年に改訂した河川砂防技術基準(案)では、堤防の断面形状については従来の考えを踏襲しつつ、堤防の耐浸透・耐侵食機能に関しては機能毎に水理学的あるいは土質工学的な知見に基づく安全性の照査法を用いた堤防設計法を導入した。」

「4.堤防構造の検討手順と手法 (1)検討の手順

堤防構造の検討では、まず堤防整備区間を対象として河道特性や洪水氾濫区域が同一、または類似する区間(以下「一連区間」という。)を設定し、一連区間において高さ、天端幅、のり勾配など堤防の基本的な断面形状(以下「基本断面形状」という。)を構造令などから定める(図13ア)イ)。次に、堤防構造の検討を行うため、堤防に求められる機能毎に堤防の耐力の条件(基礎地盤の状況など)を調査して一連区間を細分する(図13ウ)エ)。その細分区間における堤防構造を検討するため、細分区間毎に代表断面を設定する(図13エ)。また、外力ならびに堤防の耐力の条件(堤体の土質強度等)となる諸量を把握するために、堤防の機能に応じて適切な調査を実施する(図13ウ)。

以上の結果を用いて堤防構造の検討を行う。構造の検討は、基本断面形状をもとに仮設定した代表断面の堤防構造を対象として、機能毎に適切な手法を用いて安全性を照査する。ここで、照査の結果が照査基準を満足しない場合には、強化工法を検討して堤防構造を再設定し、その安全性を確認する(図13オ)~キ)。最後に各機能毎の照査結果、強化工法の設計等を調整することにより設計を終了する(図13ク)。」

裁判になっても、既往の調査結果を基に、具体的に、破堤した箇所の浸透への弱さについて議論しようとしないので、弁護団の発想は独特です。

p 5 4

「改修(整備)を要する緊急性の有無とその程度」を考慮するに際して」

【緊急性を持ち出すのは唐突】

国は、控訴答弁書 p 4 0 で緊急性の話をしていないので、ここで「緊急性」を持ち出すのは唐突感があります。

また、これまで、緊急と優先を区別しないで議論してきた弁護団が、ここで緊急性の判断方法を提案することは、結構なことですが、意外です。

なお、「改修（整備）を要する緊急性の有無とその程度」とカギ括弧で囲んでいる以上、大東判決の引用かと思われそうですが、そうであれば、「有無と」ではなく「有無及び」です。

【各論はないのか】

緊急性を持ち出すのは唐突であるにせよ、鬼怒川大水害は、緊急に整備すべき箇所を放置したことが原因であったと考えるなら、緊急性の判断方法を提示することは有意義だと思えます。

しかし、弁護団は、理想（計画）と現実（現況）の断面の重ね合わせが良いと言うだけで、両者がどれだけ乖離していたら緊急なのかの基準を数値的に示すこともなく、当該基準を当てはめた場合に上三坂と若宮戸の緊急性はどうなるのかという各論もありません。

何のために、ここで緊急性の話を持ち出したのかが不明確だと思えます。

国は、緊急性を考慮するために堤防のスライドダウンによる評価を使ったのであり、そのことが誤りであると弁護団は言いたいのですが、そもそも国は、河川整備を実施するに当たり、危険な箇所の抽出という作業を基本的には、やっていないと思えます。

国を批判するなら、緊急性のある箇所を抽出していないと主張すべきだと思えます。

とはいえ実際には、重要水防箇所の設定の中で危険度のランク付けをやっているのですが、国は、重要水防箇所は、水防活動を実施するための基準であり、「堤防の整備手順を検討するために定めているものではない。」（控訴答弁書 p 3 9）から、整備事業とは関係ないと言います。（前記のとおり、弁護団も、重要水防箇所の設定基準が参考になると言っているだけで、重要水防箇所の箇所付けは堤防の整備手順に反映されるべきものと考えておらず、国の考え方と一致しています。）

重要水防箇所制度において鬼怒川の破堤区間がどう評価されてきたかについては、seesaa.net の著者がまとめています。弁護団は、この情報を無視しています。

<http://kinugawa-suigai.seesaa.net/article/445393708.html>

【緊急性の判定に当たり堤防の幅や浸透性を考慮するのは妥当か】

吉川らの論文「河川堤防システムの安全管理に関する実証的研究」（甲 4 9）の結論

は、越水にしっかりと対応することが大切であるということです。

つまり、堤防が低い箇所（計画高水位と対比して）をなくすことが大切であるということです。

堤防の高さ不足は、断面図を作成して重ね合わせなくても分かります。

堤防高と堤防類地の地盤高の低い箇所に即座に対応することが緊急性の問題の本質だと思います。

大洪水はいつ来るか分からないのですから、高さという単一の要素だけで判断すべきです。それでいいと言っているのが甲49だと思います。

ところが弁護団は、緊急性の考慮要素として、天端幅と断面幅（定義がないので分からない概念ですが。）も挙げます。

さらには、浸透に対する弱さも考慮すべきだと言います（p55）。

確かに、緊急性を単一の指標だけで判断することはできませんが、堤防高の低い箇所で決壊しているのですから、堤防高が最重視されるべきです。（堤防高を最重視すると言っても、それは氾濫の可能性を想定する段階の話であり、治水の目的が被害の最小化である以上、背後地の状況も考慮して緊急性の程度を判断することにはなります。一般論としてはそうですが、鬼怒川・小貝川低地については、「氾濫ブロックを同一にする一連区間で、相対的に越水(溢水)が生じやすいと想定される箇所」であるという特性があるので、どこで氾濫しても被害は甚大ですから、具体論で言えば、高さの問題はますます重要です。）

【「必要性・緊急性に関する数値的指標等があるともいえない」に反論しているのか】

国は、控訴答弁書 p25において、「なお、そもそも多数の堤防整備を要する箇所について、その整備すべき時期・順序を一義的に導き出すことを可能とするだけの必要性・緊急性に関する数値的指標等があるともいえない。」と言います。

弁護団は、この主張に反論していないと思います。

緊急性を判断する数値的指標がない、と言われてしまったら、吉川勝秀らの考え方に従い堤防高が最重要の考慮要素であることを前提として、計画高水位を持ち出すしかないと思います。

堤防高が計画高水位に近づくほど危険であるということです。

具体的には、次のとおり、1986～1994年度に適用されていた重要水防箇所評定基準（案）の一部の記述を参考にするのが普通の発想だと思います。

<http://kinugawa-suigai.seesaa.net/category/26369282-1.html>

<https://kinugawa-suigai.up.seesaa.net/pdf/kijyun-S61-H06.pdf>

種別	水防上最も重要な区間 A	次に重要な区間 B	やや危険な区間 C
堤防高	計画堤防余裕高に対して現況余裕高が 1/5 以下の場合であり計画高水流量を疎通せしめるには最も危険な箇所	計画堤防余裕高に対して現況余裕高が 1/5～1/2 の場合であり計画高水流量を疎通せしめるには危険な箇所	計画堤防余裕高に対して現況余裕高が 1/2 以上であり、計画堤防余裕高より低い箇所

緊急性を判断する数値的指標は堤防高が計画高水位にどれだけ近いかである、と言えます。

治水の目的は被害の最小化であることを踏まえれば、緊急に整備すべきかは、背後地の状況も勘案して決めることになるので、所詮一義的には決められません。

つまり、氾濫するか、及び被害がどの程度か、という 2 段階で必然的に裁量の余地があります。

しかし、河川整備における緊急性とは、理念的には、とりあえず、最も氾濫する可能性が高い箇所(被害が甚大になることを前提として)をつぶすということですから、様々な要素を時間をかけてじっくり判断するようなものではないはずであり、堤防の幅や浸透への弱さまで考慮せよと主張することは、緊急性と矛盾すると思います。

重要水防箇所評定基準(案)の一部の記述で注目すべきは、堤防高が計画高水位を上回ることを前提としており、堤防高が計画高水位を下回る場合を想定していないということです。

鬼怒川で緊急性のある箇所は、堤防高が計画高水位を下回る箇所は言うまでもなく、A はもちろんであり、L2 1.0 0k のように、年に 2.5 cm も堤防が沈下する箇所もある(乙 5 9) ことや用地買収に 10 年程度かかる場合があることを考慮すれば、B も緊急性があると言うべきでしょう。

なお、鬼怒川・小貝川低地を前提に議論する場合は、どこで氾濫しても壊滅的な被害が生じることが明らかですから、計画高水位を指標として一義的に定めて差し支えないはずで。

【幅を重視すると過大評価になる可能性もある】

堤防の幅を重視すると過大評価になる可能性があると思います。

「鬼怒川堤防決壊の応急復旧工事について」

<https://www.ejcm.or.jp/jcm/monthly/1601/pdf/1601-02.pdf>

という論文には、鹿島建設の社員と思われる人が「着工时、現存する資機材搬入アプローチとして使えるのは幅員 3m、延長 600m 以上の堤防天端道路のみ。」と書いています。大型ダンプトラックの全幅は約 2.5 m なので、「退避・展開場（ママ。「転回場」のことか？）を現場進入路 600m 区間に 6ヶ所設け、車両誘導 12 名を配置」したということです。

下の写真は、私の仲間が 2015 年 9 月 14 日に破堤区間の上流側で撮ったものです。



鬼怒川の堤防の天端幅の規格は 6 m ですが、被災当時は、破堤区間付近の天端幅は、その約半分の約 3 m だったということが分かります。

それでも、越水していない区間では、満杯近くまで水位が上がっても、水圧で倒れることはありませんでした。

幅を重視すると、本当に危険な箇所を見逃すことにもなりかねません。

L21.00k の堤防も堤防高は低かったのに、天端幅がほぼ規格どおりと評価されていたために、実力が過大評価されて、危険性が見逃されたという見方もできます。

弁護団は、堤防の高さも幅も小さい場合を想定して、高さと幅を考慮して緊急性を判断すべきだと言っているのかもしれませんが、高さは低い幅は広いという場合はどう判断するのかを考えているのでしょうか。

「堤防整備の時期・順序を・・・緊急性・・・を考慮して定めるに際して、堤防高の安全度・・・の評価をするときは、・・・250m 間隔毎の堤防について、現況堤防断

面と計画堤防断面の重ね合わせを行い・・・評価するのが最も合理的である。」

「これにより、現況堤防が計画堤防を満たさないで不足している部分に応じて、堤防決壊を引き起こす可能性とその程度を明らかにできるようになり、現況堤防の堤防決壊に対する危険度、すなわち安全度の低さを評価することができる」

弁護団の提唱する「重ね合わせ」とは、要するに、堤防断面の理想と現実を比較するということであり、重要水防箇所の当初（1986～1994年度）の評定基準です。

<http://kinugawa-suigai.seesaa.net/article/445453712.html>

そうであれば、1986～1994年度における重要水防箇所に氾濫箇所が含まれていたかを問題にするのが筋ですが、弁護団は、重要水防箇所の歴史的経緯や変遷に全く関心を示しません。

「越水に対する危険度・・・の評価は、・・・現況堤防高（現況余裕高）によって、評価を行うのが最も合理的である。」

「現況余裕高」とは、計画堤防高と現況堤防高の差です。

そうであれば、計画堤防高と現況堤防高の数字を比較すれば計算できるので、現況堤防断面と計画堤防断面とを重ね合わせるまでもないと思います。

それはともかく、上記のように言えるのであれば、堤防の幅によっても評価しているのはなぜでしょうか。

また、工事の時期・順序は緊急性の有無及びその程度で定まり、そして、治水安全度の小さい箇所ほど緊急性があり、「堤防の治水安全度は越水しない高さとその流下能力によって定まるのである。」（控訴理由書 p58）と言っていることとの整合性はどうか。

いずれにせよ、弁護団は、p54～55で緊急性を判定する最も合理的な方法を提示しているのですが、その方法が最も合理的であることを論証していません。

論証されていない主張を裁判所が採用するとは思えません。

論証する方法としては、重要水防箇所の設定状況の推移や詳細点検結果が考えられません。

なお、L21.00kの堤防天端幅については、弁護団は、2011年度時点で1.4m（甲40の証拠説明書）及び5.7m（原告ら準備書面（8）図9）という数字を示していると思いますが、甲40から6.5mと見るべきだと思われます。

下図（甲40の一部）は、下記の記事からの引用です。

左岸21kの堤防の盛り土は1964年度からあった（鬼怒川大水害）

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/L21kMorido.html>

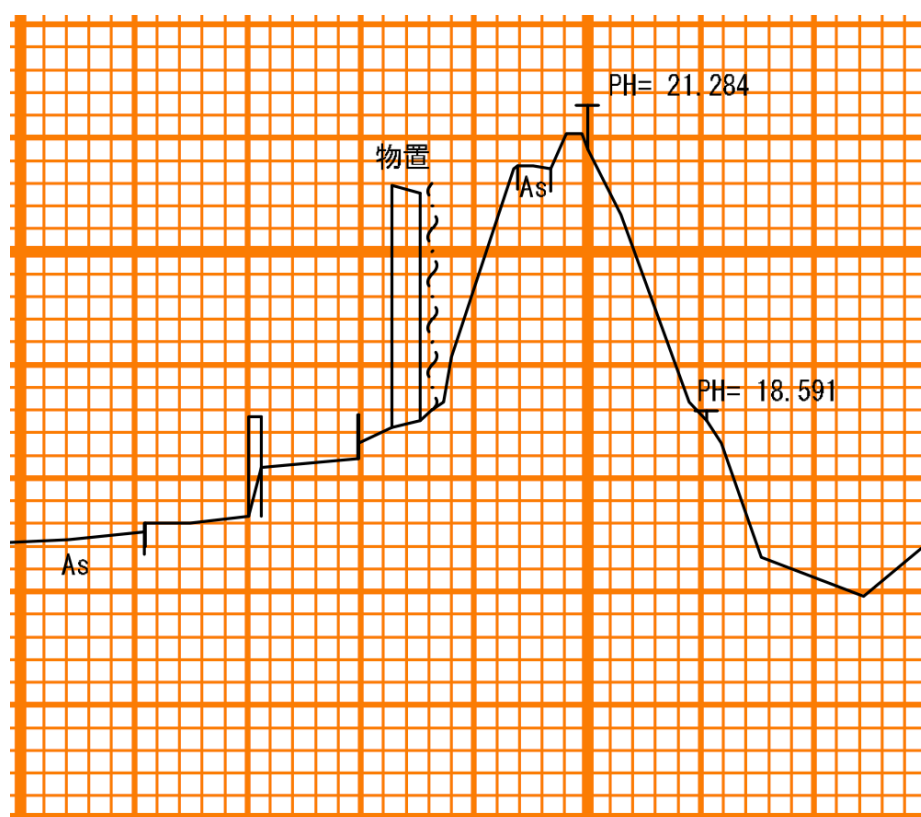
詳しくは、

鬼怒川左岸21kの堤防高は計画高水位より10cm低かったことの明確な証拠があった（鬼怒川大水害）

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/misakaTeibou04.html>

を参照ください。

「追加距離」の0.0mは、距離標杭が打たれている地点であり、表法肩と見るべきです。



標高	17.43	17.46	17.53	17.60	17.60	17.60	17.66	18.09	18.17	18.31	18.45	18.51	18.60	18.67	19.07	20.73	20.75	20.75	20.73	21.04	21.04	20.90	20.32	18.67	18.51	18.31	17.30
追加距離	-51.30	-45.80	-39.10	-39.00	-35.10	-29.90	-28.80		-20.30	-20.20	-17.30	-14.80	-13.70	-12.70	-12.00	-6.50	-6.20	-4.80	-3.20	-1.90	-0.50	0.00	3.00	9.00	10.50	11.80	15.35
区間距離	5.50	6.70	0.10	3.90	5.20	1.10	8.50		0.10	2.90	2.50	1.10	0.70	5.50	0.30	1.40	1.60	1.30	1.40	0.50	0.00	3.00	6.00	1.50	1.30	3.55	

弁護団は、下図のとおり、上記堤防断面図をリライトしているのですが、問題が多いと思います。

1.4 m と 5.7 m の数字がありますが、何を意味するのかを書いておらず、裁判の書面の中の図としては、かなり特殊です。

天端幅を示すようなのですが、それが 1.4 m だと言いたいのか 5.7 m だと言いたいのかはつきりしません。言いたいことがはつきりしないなら書くべきではないと思います。

天端幅が 5.7 m だと言いたいのなら、証拠説明書と矛盾します。

天端幅 5.7 m の根拠は、おそらく国が作成した資料（2011年度定期縦横断測量成果のうち 27k までを一覧表にまとめたもの。下記 URL）だと思います。

<https://kinugawa-suigai.up.seesaa.net/pdf/kinu-1-3.pdf>

上表で「追加距離」の -6.20m と -0.50m との差から求めたとしか考えられません。

普通なら、国が天端幅は 2011年度で 5.7 m だったと自分から狭く言っているのだから、こちらから 6.5 m だった、と広く言ってやるほどお人好しであってはならないのですが、この問題については、そうはいきません。

主な理由は、L2 1.0 0k 付近に施された盛り土は堤防の標準断面形からかけ離れており、存在することが許されないのであり、したがって、盛り土の表法肩は堤防の表法肩とは違いますから、盛り土の表法肩（「追加距離」の -0.50m）の地点を天端幅の端の地点と見ることはできないことです。

逆に盛り土の表法肩を天端の一端と認めたら、堤防高偽装の道具である盛り土の存在を容認することになるので、被害者の立場からはあり得ないことです。

副次的な理由としては、前掲の堤防断面図を見ても、pile（杭）が打ってある箇所を「追加距離」の 0.00m としている理由は、そこが測量地点である堤防の表法肩の地点であると考えられることです。同図の右下の P H の表示は L2 1.0 0k の堤防法尻の地点と見るべきです。

逆に、もしも、盛り土の表法肩が天端幅の一端である（国と弁護団の見方）とすれば、堤防上部の杭は、堤防の表法面に打ってあることになりませんが、表法面に杭を打つ意味、そこを横断図の基準点である 0.00m とすることの意味、そして、その頂点の高さをわざわざミリメートルまで測量する意味をどう説明するのでしょうか。

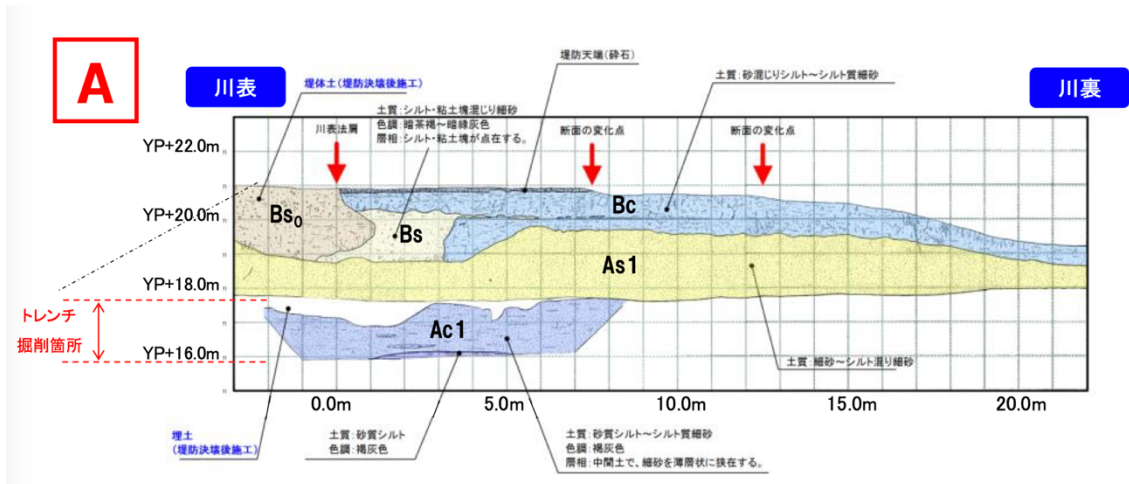
下図は、鬼怒川堤防調査委員会報告書 p5 - 6 からです。

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000643703.pdf

破堤区間の上流端部の堤防断面図に距離を表示する格子線を重ね合わせたものであり、川表法肩を0.0mとしています。

堤防横断面図に距離を表示する場合、法肩を起点(0.0m)とするのが管理者として普通の発想であり、河川の管理の一般水準だと思います。

国がL2 1.0 0kの天端幅を判定する際に、0.00mを起点としていない(盛り土の表法肩を起点としている)としたら、河川の管理の一般水準を否定していると思います。



甲40(21kの河川横断面図)において、国が天端幅の川裏側の地点を追加距離でマイナス6.20mの地点であるとしたら(下表参照)、その理由は分かりません。おそらく、川裏側の天端は、アスファルト舗装面までであると考えただけだと思います。

しかし、2011年度定期測量時点のL2 1.0 0kの堤防の川裏側の法肩付近の高さは、

追加距離	標高
-6.20	20.75
-6.50	20.73

です。

標高の差は2cmです。

当事者双方は、-6.20が裏法肩(天端面と法面の交差点)であり、-6.50が裏法面において斜度に変化する地点だと言っていることになります。

しかし、30cm進んで2cm下がると法面(斜面)になるという見方は不自然であり私には不可解です。

標高	17.43	17.46	17.53	17.60	17.60	17.66	18.09	18.17	18.31	18.45	18.51	18.60	18.67	19.07	20.73	20.75	20.73	21.04	21.04	20.90	20.32	18.67	18.51	18.31	17.30	
追加距離	-51.30	-45.80	-39.10	-39.00	-35.10	-29.90	-28.80	-20.30	-20.20	-17.30	-14.80	-13.70	-12.70	-12.00	-6.50	-6.20	-4.80	-3.20	-1.90	-0.50	0.00	3.00	9.00	10.50	11.80	15.35
区間距離	5.50	6.70	0.10	3.90	5.20	1.10	8.50	0.10	2.90	2.50	1.10	0.70	5.50	0.30	1.40	1.60	1.30	1.40	0.50	0.00	3.00	6.00	1.50	1.30	3.55	

なお、過去記事「決壊地点の堤防の天端幅は約6mではなかった（鬼怒川大水害）」
<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/tenbaHaba.html>

では、紛らわしいタイトルを付けてしまいましたが、L2 1.0 0kを中心とする上下流500mの区間の堤防の天端幅は約6mではなかった、という趣旨です。

ところで、上記のとおり、L2 1.0 0kの堤防の裏法肩は20.73m（追加距離でマイナス6.50mの地点）と見るべきだと思いますが、弁護団は、この値を無視し、下図のとおり、裏法肩は20.75m（追加距離でマイナス6.20mの地点）としています。

そして、弁護団は、管理道路面の高さは、平均で20.75mだと言います（原告ら準備書面（8）p29）が、どうしてそういう計算になるのか分かりません。

盛り土の裾から裏法肩までには四つの測量値がありますが、20.73mが二つと20.75mが二つですから、平均は20.74mです。

弁護団は、天端面のうち盛り土でない部分の測量地点の数について、裏法肩の値を無視して3地点と見ていると思いますが、その平均値は、

$$(20.75 + 20.75 + 20.73) / 3 = 20.74333$$

となるので、四捨五入しても20.75mにはなりません。端数を切り上げないと20.75mにならないと思います。弁護団が繰り上げたとすれば、普通の端数処理は四捨五入であり、あえて繰り上げる意味が分かりません。

そもそも、盛り土の頂上を測量した値が「見かけだけ」計画高水位より高い、まやかしの堤防高であり、実質的な堤防高は道路面にあると主張するのであれば、堤防高を測量値の平均値で考えるという発想にはならないはずです。

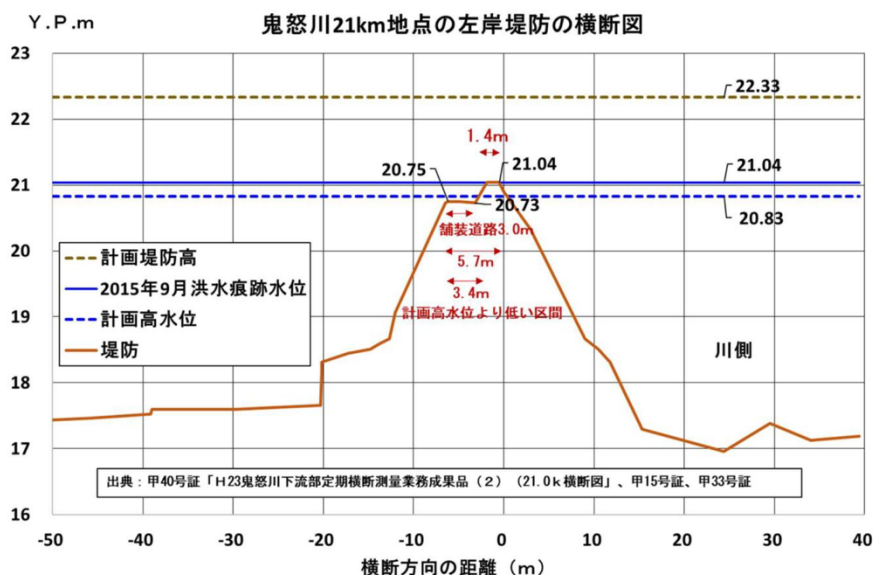
「堤防高の測量は天端表法肩で行われており」（原告ら準備書面（8）p28）という原則を忘れたのでしょうか。

詳細は、決壊地点の堤防の舗装面の高さは計画高水位以下だった（鬼怒川大水害）
<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/misakaTeibou03.html>

に書いたもので、繰り返しません、2011年度時点でL21.00kの堤防高は20.73mと見るべきです。

堤防高が計画高水位より低かったと主張すべき場面で、堤防高を測量値の平均値で計算し、実際より2cmも高く主張するようなことはやるべきではないと思います。

図9 鬼怒川21km地点の左岸堤防の横断面図（2011年）（甲40号証、甲15号証、甲33号証）



原告ら準備書面（8）の図9

<https://www.call4.jp/file/pdf/202109/94c5dec2c015ae8e29665be22ed454fb.pdf>

下図は、原告本人（原告団共同代表）が最終弁論（2022年2月25日）で使ったプレゼン資料（甲51。情報公開請求により取得。弁護団が作成したものではないため、弁護団として責任を持ってないと考えたのか、call4の書庫には収蔵されていません。）からです。

[https://www.call4.jp/search.php?type=material&run=true&items_id_PAL\[\] =match+comp&items_id=I0000053](https://www.call4.jp/search.php?type=material&run=true&items_id_PAL[] =match+comp&items_id=I0000053)

弁護団が作成した上図と異なり、裏法肩の0.73mの地点が描かれています。

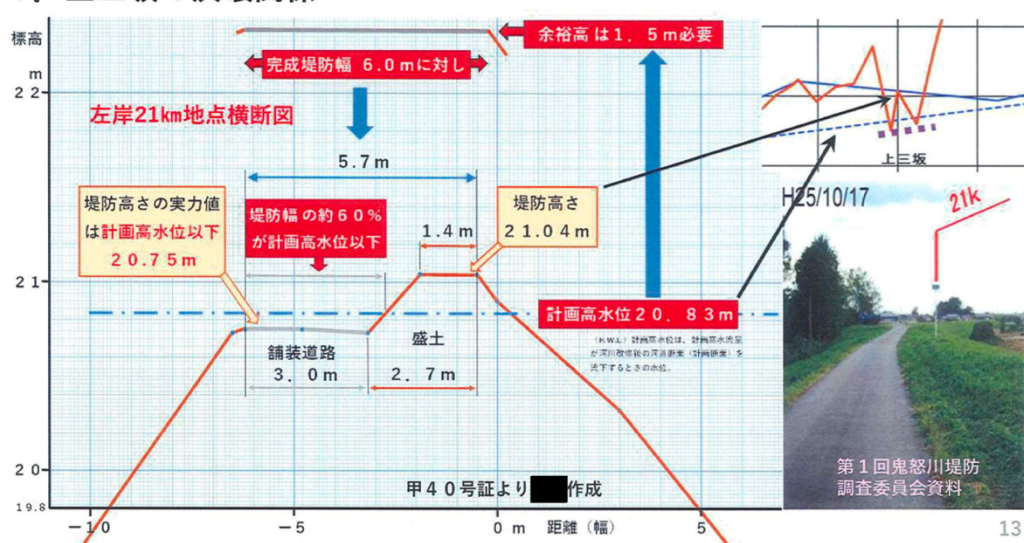
ただし、天端幅は、原告ら準備書面（8）p29での記載に合わせて、5.7mであるとしています。したがって、裏法肩の高さも20.75mと表示しています。

それはともかく、弁護団が描いた図よりも原告本人が描いた図の方が正確だということはどういうことでしょうか。

特徴的なのは、堤防高さの実力値は計画高水位より8 cm 低い20.75 m だったことを強調していることです。一方、弁護団は、20.75 m という数字を挙げて堤防高が計画高水位以下だったことを主張したことは、原告ら準備書面（8）p29以外では、ないと思います。

実質的な堤防高が計画高水位以下であったことを強調したい原告本人と強調したくない弁護団との考え方の違いもあって、原告本人がプレゼンをすることになったのだと想像します。

4. 上三坂の決壊関係

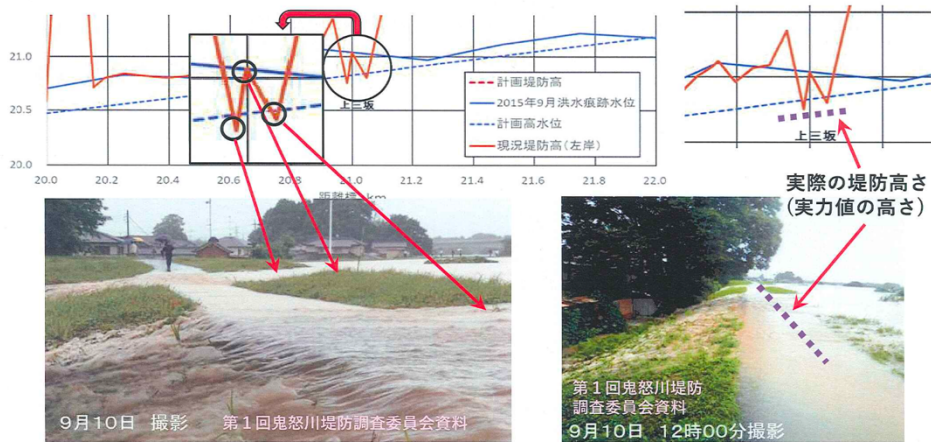


甲51のp13

ちなみに、下図2枚も甲51からです。

原判決p54で「現況堤防高の天端幅がかなり狭く、いわば堤防としての実力を備えているのがより低い位置の高さと考えらるべきである」と言っていることから、裁判所は、堤防の「実力値の高さ」が計画高水位以下であったことを、下図の写真とグラフで強調されたことが刺さっていて、無視できなかったのだと思います。

4. 上三坂の決壊関係

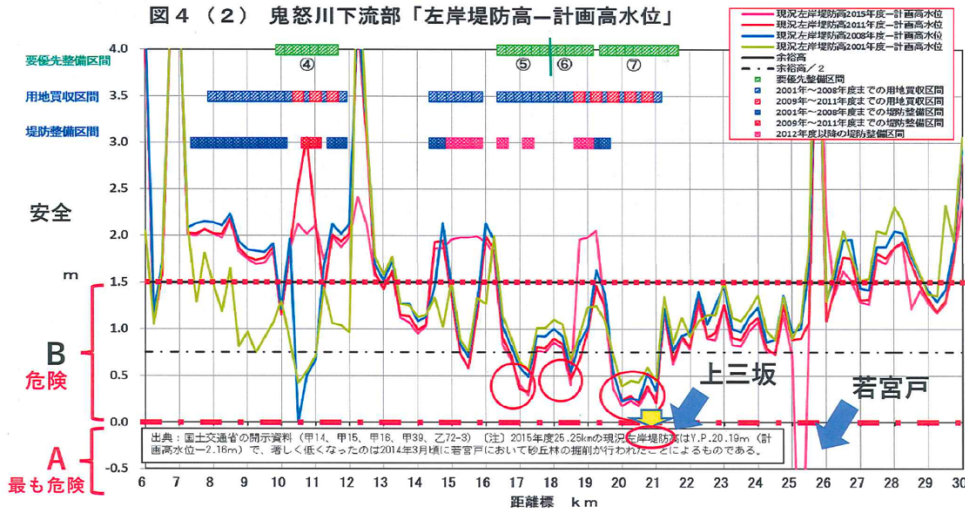


上三坂地区は、鬼怒川下流域で堤防高が一番低い、最も危険な場所だった。

14

4. 上三坂の決壊関係

図4(2) 鬼怒川下流部「左岸堤防高—計画高水位」



16

なお、上図のように、堤防高が計画高水位以下なら「最も危険」だと言いたくなるのが人情ですが、弁護団は、計画高水位より高い箇所と低い箇所を一緒にして「計画高水位程度の箇所」は安全度がとりわけ小さいという言い方をしており（控訴理由書 p4 9）、堤防高が計画高水位より低かったことを強調したくないという意思が表れていると思います。

p5 5

2～5行目

同じ話を繰り返す意味が不明。

「カミソリ堤防」→「カミソリ堤」

「複合した漏水があり、これらが複合した場合である。」

「複合した漏水がある。」で足りるのではないのでしょうか。

p 5 6

「堤防の質として、堤体内への河川水の浸透に対する安全性を考慮することにつき、具体的に、上記の1審原告らが主張した調査と検討を行って評価することは行われていない。」

「浸透に対する安全性」の評価は、下図（鬼怒川詳細点検結果一覧）のとおり、定量的に行われていると思います。下図の作成時期は明らかではないのですが、2003年から2007年までの間だと思います。

調査報告書の全体は存在しないことにされてしまっているため、詳しい調査方法は不明です。

詳細点検結果一覧		水系名			利根川水系			河川名			鬼怒川			区間			16.0 km ~ 24.0 km			整理番号			3 / 13					
距離 (km)		16.00			17.00			18.00			19.00			20.00			21.00			22.00			23.00					
右岸	一連区間	R-10			R-11			R-12			R-13			R-14			R-15											
	概略点検結果	B			C			D			A			B			A											
	浸透安全性評価	川蓋すべり判定 Fa=2.40 : 安定			Fa=4.53 : 安定			Fa=2.03 : 安定			Fa=1.58 : 安定			Fa=3.25 : 安定			Fa=2.70 : 安定											
	パイピング判定	Fa=2.55 : 安定			Fa=3.48 : 安定			Fa=1.99 : 安定			Fa=1.54 : 安定			Fa=2.91 : 安定			Fa=2.54 : 安定											
	陥没判定	-			-			-			-			-			-											
	浸透安全性評価	G/W=1.37 : 安定			G/W=1.80 : 安定			G/W=0.40 : 不安定			G/W=1.21 : 安定			G/W=1.56 : 安定			G/W=1.26 : 安定											
	地下能力評価	計画流量+安全水位以下 F _a =0.73 : 不安定			F _a =0.75 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.75 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定											
	堤防分級評価	完成・暫定(次)・暫定 暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)											
	被災ポテンシャル評価	億円			1,365			1,468			1,431			1,379			1,601											
	社会ポテンシャル評価	DiD地区(無・接続)	無			無			無			無			無			無										
		重要防災拠点(無・有・連田)	有			無			無			無			有			無										
		重要文化財(無・有・連田)	無			多			多			多			多			多										
		公共交通機関(A~D)	一般区域C			一般区域C			その他区域D			その他区域D			一般区域C			その他区域D										
		社会ポテンシャル評価	中			小			小			小			大			小										
		想定対策工(浸透対策)	-			-			要 断面拡大(1:3)			-			-			-										
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			-			-			-			-			25												
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			-			-			-			-			24												
距離 (km)	16.00			17.00			18.00			19.00			20.00			21.00			22.00			23.00						
左岸	一連区間	L-10			L-11			L-12			L-13			L-14			L-15			L-16			L-17					
	概略点検結果	B			C			D			C			B			C			B			C					
	浸透安全性評価	川蓋すべり判定 Fa=1.52 : 安定			Fa=1.05 : 安定			Fa=1.61 : 安定			Fa=2.60 : 安定			Fa=1.29 : 安定			Fa=1.83 : 安定			Fa=1.44 : 安定			Fa=0.81					
	パイピング判定	Fa=2.07 : 安定			Fa=1.54 : 安定			Fa=1.37 : 安定			Fa=1.95 : 安定			Fa=1.98 : 安定			Fa=1.86 : 安定			Fa=2.38 : 安定			Fa=0.87					
	陥没判定	imax=0.006 : 安定			imax=0.59 : 不安定			imax=0.284 : 安定			imax=0.481 : 安定			imax=0.301 : 安定			imax=0.435			imax=0.761 : 不安定			imax=0.08					
	浸透安全性評価	安定			小不安定			安定			安定			安定			小不安定			安定			安定					
	地下能力評価	計画流量+安全水位以下 F _a =0.75 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.77 : 不安定			F _a =0.78 : 不安定			Fa=0.81					
	堤防分級評価	完成・暫定(次)・暫定 暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)			暫定(次)					
	被災ポテンシャル評価	億円			3,389			1,477			1,586			1,586			3,497			3,497			2,271			2,058		
	社会ポテンシャル評価	DiD地区(無・接続)	無			無			無			無			無			無			無			無				
		重要防災拠点(無・有・連田)	有			無			無			無			無			連田			連田			連田				
		重要文化財(無・有・連田)	無			無			無			無			無			無			無			無				
		公共交通機関(A~D)	重要区域B			重要区域B			重要区域B			重要区域B			重要区域B			重要区域B			重要区域B			重要区域B				
		社会ポテンシャル評価	大			中			中			中			大			大			大			大				
		想定対策工(浸透対策)	-			要 断面拡大(1:3)			-			-			-			-			要 断面拡大(1:3)			-				
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			17			-			-			-			-			18			-						
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			17			-			-			-			-			16			-						
距離 (km)	16.00			17.00			18.00			19.00			20.00			21.00			22.00			23.00						
一連区間	A			B			C			D			E			F			G			H						
浸透安全性評価	A : 安全性が高い			B : 安全性がやや低い			C : 安全性が低い			D : 安全性が低い			E : 安全性が低い			F : 安全性が低い			G : 安全性が低い			H : 安全性が低い						
地下能力評価	Fa=2.1 : 安定 1>Fa≥0.8 : 不安定 0.8>Fa≥0.5 : 小不安定 0.5>Fa : 最大不安定			概略点検結果			浸透安全性評価			川蓋すべり判定 F _a <F _a (1.3-1.6)かつF _a <1.0 : 最大不安定 F _a <F _a (1.3-1.6)かつF _a ≥1.0 : 不安定 F _a <F _a (1.0) : 不安定 imax>F _a (0.5) : 不安定 G/W≤F _a (1.0) : 不安定			社会ポテンシャル評価			DiD地区(無・接続)			重要防災拠点(無・有・連田)			重要文化財(無・有・連田)			堤防分級			
堤防分級	完成 暫定(次)			完成			完成			完成			完成			完成			完成			完成						
被災ポテンシャル評価	億円			億円			億円			億円			億円			億円			億円			億円						
社会ポテンシャル評価	大			中			中			中			中			大			大			大						
想定対策工(浸透対策)	-			-			-			-			-			-			-			-						
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			-			-			-			-			-			-			-						
対策優先度(川蓋すべり+総合評価方式)	-			-			-			-			-			-			-			-						

上図によれば、破堤区間付近は、すべり判定では「安定」の評価ですが、L21.00k~22.00kではパイピング判定の値がimax=0.435であり、不安定とされる0.5以上ではありませんが、0.5に近い値です。なぜか、安定か不安定かの評価は書かれてい

ません。

ちなみに、被災した場合の想定被害額がL20.00k~22.00kの二つの一連区間でそれぞれ3497億円で、鬼怒川の直轄管理区間全体で最高の評価でした。

概略点検結果でも、L18.25k~22.00kでは、安全性が低いと評価された箇所が4箇所も集中しており、そんな区間は他にはないのですから、国がこの資料を活用すれば、早急に改修すべきだったことは当然です。

国がこの資料を無視したい気持ちは分かりますが、弁護団までが無視することは不可解です。

「全く合理性を有しないものである。」

「格別に合理性を有しない」とどう違うのか、説明が必要だと思います。

「格別に合理性を有しない」とか「著しく合理性を有しない」と言わなければ、大東判決に沿っていないと思います。

p57

「優先的に整備しなかったことが不合理であること」

単なる「不合理」では瑕疵ではないというのが弁護団の持論だったはずですが。

そうだとすれば、「不合理である」という主張では勝てないことになりませんか。

弁護団が「不合理」としか考えていないのでは、裁判所が「格別に不合理」と考えることはないと思います。

「これらの調査から詳細調査の必要が認められるときには」

上記のとおり、詳細点検が2007年度までになされているのですから、それに言及しないのは不可解です。

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000008251.pdf

<http://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/shousaiTenken.html>

p59

「盛土には河川縦断方向で不陸があって他よりも低い箇所があり、脆弱な天端構造であったのである。」

【堤防高の偽装であるという認識を欠いている】

原告ら準備書面（8）では、「左岸21km付近の堤防は、・・・横断方向にも危ない

状態にあった。」と言っていて、「横断方向にも」と言わなくなっただけ進歩したのかも
しれませんが、「測量結果の見かけだけ天端高が高くされていた」とまでは言うものの、
堤防天端に盛り土をして（あるいは表法面に堤防天端よりも高く腹付けをして）、その
頂上を測量して堤防高として縦断的な管理をするという手法そのものが欺瞞であり、堤
防高の偽装であるという認識を欠いている点で不十分です。

「標準断面」や堤防高の測量の仕方についての検討がなされていません。

標準断面を順守するならば盛り土の存在は許されないので、実質の堤防高は、上下流
に連続性のある管理道路面の高さであり、測量結果がある L2 1.0 0k 付近の約 6.3 m
は、H W L を 4 ~ 1 0 cm も下回っており（2 0 1 1 年度時点で）、危険な状態だった
のに、「脆弱」という温和な表現が使われています。

弁護団に、破堤区間が危険だったという認識がないのですから、裁判所がその認識を
持つはずがないと思います。

だから、水戸地方裁判所に「上三坂地区については、平成 2 3 年度の詳細測量結果が
判明するまでは計画高水位を下回る地点は確認されていなかったのであり、同詳細測量
結果により判明した計画高水位との差も数 cm に止まるものであったから、現況堤防高
を考慮しても同地区が一定程度の安全性を備えていた」（判決書 p 5 4）と言われてし
まうのだと思います。

（↓控訴理由書へのコメント）

脱線して控訴理由書の話になりますが、そして過去記事の繰り返しになりますが、弁
護団は、上記判示に対し、控訴理由書 p 4 9 で反論はしていますが、次のとおり、反論
になっているとは思えません。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202304/d124799f9833e13e1a2c69f60ff3076b.pdf>

【盛り土に不陸がなければ問題なかったという問題ではない】

弁護団は、「盛土には河川縦断方向で不陸があって他よりも低い箇所があ」ったこと
が問題だと言いますが、それは、盛り土に不陸がなければ問題がなかったという意味に
なります。

しかし、2 0 0 2 年度の河川堤防設計指針堤防 p 4 には、「堤防においては上下流あ
るいは左右岸の堤防断面形状の整合性が強く求められることから、一連区間内の基本断
面形状は原則として同一とする。」と書かれています。

堤防断面が同じ形状だからこそ、堤防の横断面における一定の箇所を測量すれば、縦

断的に凹凸がないかを管理できるという話であり、当然のことです。

2005年度に築堤設計をしたL18.50k～21.25kの延長2.75kmを（長すぎる）一連区間とするとしても、その区間全体に、堤防天端の川表寄りに盛り土があったかという、そんなことはなく、L21.00k付近の十数mだけに盛り土があったのですから、堤防天端の一部に盛り土があること自体が許されないはずで、他の箇所に盛り土がなかったことが問題だ、という話ではありません。

弁護団の考え方の問題点は、堤防天端の一部に盛り土を施して、その頂上を測量して堤防高とするという手法（堤防高の低さを盛り土でごまかす手法）を適法なものとして認めていることです。その根拠は、甲40の証拠説明書に書かれているように、2011年度のL21.00kの堤防高は、Y.P.21.04mであると明記していることです。（ちなみに、当該証拠説明書では、「21km地点の堤防高は最高でY.P.21.04mしかなかった」と言い、1地点における堤防高が複数ある（堤防高には最高も最低もある）という独特の認識を示し、話を混乱させています。）

<https://www.call4.jp/file/pdf/202108/cee816b3c9434d46e31f83175fddab14.pdf>

ちなみに、甲40の証拠説明書では、「鬼怒川左岸21km地点はわずか1.4mの天端幅で、必要天端幅の3割弱しかなく」と書かれていますが、謬見です。そう考える理由は省略しますが。

L21.00kの堤防の天端幅は、1.4mではなく、6.5mと見るべきだと思います。（前記のとおり、前掲の原告ら準備書面（8）図9の堤防断面図には誤りがある（天端幅と裏法肩の高さ）ので注意してください。）

<https://www.call4.jp/file/pdf/202109/94c5dec2c015ae8e29665be22ed454fb.pdf>

L21.00kの堤防は、法面に施された腹付け盛り土の高さが天端面の高さを超えた、という有力な見解もあるのですが、盛り土の高さが天端面の高さよりも高いという状態は、盛り土は傾斜面ではないので、「法面」の定義が、「一般には切取りまたは盛土によってつくられた人工的傾斜面」（改訂新版 世界大百科事典）であることを考えると、「腹付け」や「法面」の概念矛盾が起きるので、ここでは、盛り土は天場面にあったという理解をしておきたいと思います。

盛り土の問題は、天端幅の問題ではなく、堤防高を偽装したという問題です。

【盛り土についての態度が中途半端だ】

弁護団は、盛り土の頂上を測量した値を正式な堤防高として認めています。

その一方で、「(盛り土によって) 見かけだけ天端高が高くされていた」(控訴審準備書面(1) p59)とも述べています。

実に中途半端な態度であり、何が言いたいのか分かりません。

「見かけだけ」の堤防高の数値が反則だと思えば、違法と評価すべきであり、正式に測量された堤防高と認めてはならないはずで、堤防高を測量する地点である表法肩に盛り土があってもいいはずがありません。

「河川定期縦横断測量業務実施要領・同解説」(建設省河川局治水課 監修)には、堤防高は、「堤防の表法肩において測定する。」と書かれています。

https://www.mlit.go.jp/river/shinngikai_blog/lp_kentoukai/dai01kai/dai01kai_siryou5.pdf

逆に正式な堤防高と認めるのであれば、「見かけだけ」云々という愚痴をこぼすようなことはすべきでないと思います。

「見かけだけ」の堤防高の測量を許すのか、許さないのかという問題です。

裁判をやっているのですから、違法か適法かの二択のはずです。

適法でもあり違法でもある、というようなあいまいな話をしてどうするのでしょうか。

弁護団が盛り土における堤防高の測量は違法であると主張しない限り、裁判所は、「盛り土で堤防高をごまかす手法も管理者の裁量の範囲内であり、許容される」としか考えないでしょう。

【そもそもなぜ盛り土があったのかという疑問がない】

弁護団は、そもそもなぜL2 1.00k付近にだけ盛り土があったのか、とか、そもそも他の距離標地点でも盛り土はあったのか、という疑問を持ちません。

持っていたら、準備書面で言及しているはずで。

【「過渡的安全性」を備えていないなら大東判決要旨一を適用すべきと主張するのが筋】

「現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所は、最低限の安全性を備えておらず」(控訴理由書 p49)という部分は理解できます。根拠の説明が不十分だとは思いますが。

しかし、三坂町の堤防が「最低限の安全性を備えて」いないのであれば、大東判決のいう「過渡的安全性」＝「是認しうる安全性」を備えていないはずで。

野山宏の判例解説によれば、堤防が「過渡的安全性」を備えていない場合は、大東判決要旨一を適用すべきであり、「過渡的安全性」を備えていないことが瑕疵であるとして争うべきです。

しかし、弁護団は、破堤の問題については、計画の合理性で瑕疵を判断すべきという

立場であり、つまり、大東判決要旨二を適用すべきという立場ですから、主張に整合性がないと思います。

鬼怒川大水害は、若宮戸での溢水氾濫とともに、現況堤防高が計画高水位を下回っていて、「最低限の安全性を備えて」いなかった L2 1.0 0k 付近の堤防が決壊した事例なのに、なぜ「過渡的安全性」を備えていた場合の瑕疵の判断基準（計画の合理性）を適用すべきだと弁護団は主張するのか、不可解です。

【過渡的安全性とは何か】

「過渡的安全性」の意味については、大東判決と差し戻し後の大阪高等裁判所判決（1987年4月10日）を読むしかありません。

大東判決では、「過渡的な安全性」とか「是認しうる安全性」と言っているのですが、大阪高等裁判所は、「そこで、ことに改修中の河川については、前記諸制約の下で、当該河川につき施行されてきた治水事業の過程の当時の段階における時機相応の安全性の存在、つまり過渡的、段階的ないしは対応的安全性の存在をもつて足りるものとせざるを得ない。」（教えて goo から引用）

<https://oshiete.goo.ne.jp/qa/6335814.html>

と判示します。

大東判決を出した最高裁判所も高等裁判所も、「過渡的安全性」を定量的に定義できるとは考えていないと思います。

河川は自然公物であり、もともと危険を内包するものであるから、人工の公営造物に期待されるような通常有すべき安全性を期待することはできず、殊に、改修途上の河川においては、河川管理上の諸制約を考慮して割り引いた安全性で足りるというのが判例の考え方です。

なので、「過渡的安全性」を厳密に定義することには、おそらく実益はなくて、大阪高等裁判所が「対応的安全性」という言葉を使っていることから考えると、諸制約の下で確保することが可能だった安全性を「過渡的安全性」と呼んでいるにすぎないと思います。

そうだとすると、制御可能性とか結果回避可能性という観点から、大東判決要旨一に掲げる考慮事項を検討して判断すべきだと思います。

鬼怒川大水害では、諸制約の下でも、人口と資産が集中している区間において、堤防高と地盤高が計画高水位以下だった2地区に早い時期に堤防を整備することは可能だったのであり、そうしておけば水害は防げたのですから、上三坂地区と若宮戸地区では過渡的安全性を備えていなかったと言えると思います。

【なぜ話をずらすのか】

また、水戸地方裁判所は、堤防高が計画高水位より数 cm 低くても一定程度の安全性を備えていた、と言います。

つまり、水戸地方裁判所は、堤防高が計画高水位より数 cm 低いという事実を認定し、(弁護団によれば)最低限の安全性を備えていない場合について述べているのですから、弁護団は、その場合は最低限の安全性を備えていないことを主張すればいいと思います。が、弁護団は、わざわざ堤防高が計画高水位より 5 cm 程度高い場合の話を持ち出して、そこでは最低限の安全性はあったと言います。なぜ最低限の安全性はあった場合の話をしなければならないのかが私には分かりません。

なぜ論点をずらすのでしょうか。

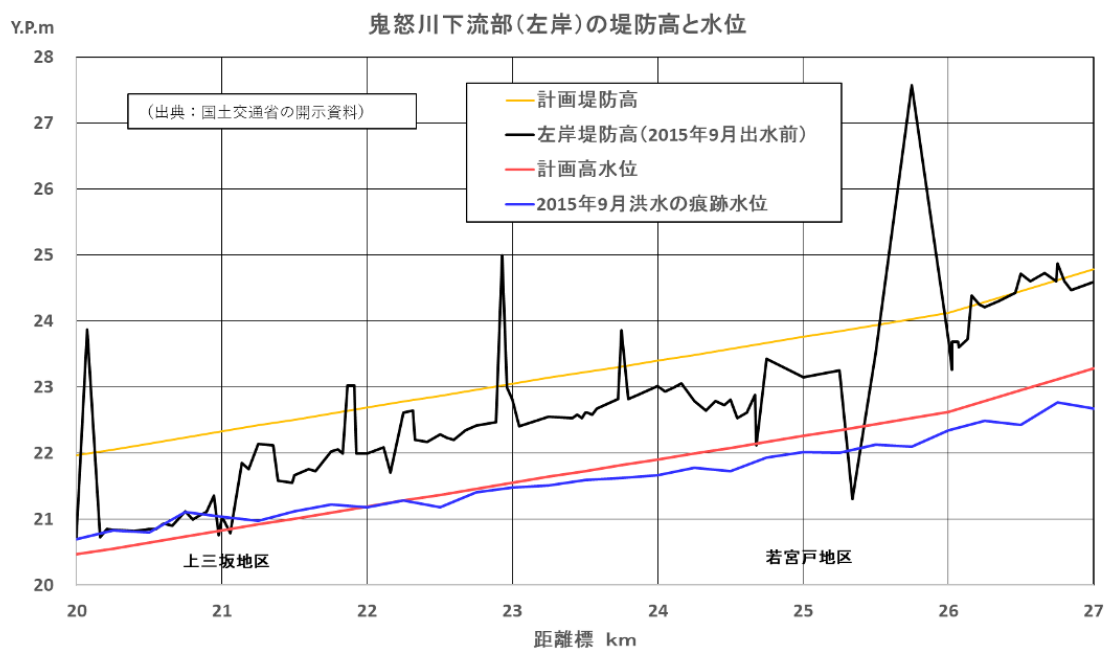
そもそも、控訴理由書 p 4 9 の見出しが「a 現況堤防高が計画高水位程度の箇所は、最低限の安全性しかない」となっており、堤防高が計画高水位より数 cm 低くても安全だったという判示が、「計画高水位程度の箇所」という、範囲を広げた、ぼやけた話にすり替えられています。

「計画高水位程度の箇所」には、計画高水位を上回る箇所と下回る箇所が含まれ、確かに、わずかに上回る箇所では、最低限の安全性は備えていると言えるとしても、下回る箇所では、「最低限の安全性を備えておらず」と弁護団は言うのですから、一律に「計画高水位程度の箇所は、最低限の安全性しかない」、逆に言えば最低限の安全性は備えている、という見出しを付けるのは矛盾しています。下回る箇所では、最低限の安全性さえ備えていません。

弁護団は、「最低限の安全性を備えておらず」という話を「最低限の安全性しかない」＝「最低限の安全性は備えている」という話にすり替えています。

要するに弁護団は、堤防高が計画高水位より低かったという話から逃げているとしか思えません。(国も逃げているのですが、当事者双方が逃げた場合、どちらが得をするのかを考える必要があると思います。)

裁判所から、堤防高が計画高水位以下でも安全だと言われたら、弁護団は、本来なら、訴状に掲載した図 1 5 (下図) を再掲して堤防高が計画高水位より低かった箇所がどこなのかを具体的に詳細に示して、かつ、越水状況を写した写真も示して、本格的に反論する必要があると思いますが、弁護団はそんなことはしません。



【なぜ破堤区間の話をししないのか】

ちなみに、弁護団は控訴理由書 p 4 9 で「別紙 7 堤防高比較表のとおり、現況堤防高が計画高水位に近い箇所は殆どない。そのような箇所のなかでも、現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所は、最低限の安全性を備えておらず」と書いています。

しかし、「別紙 7 堤防高比較表」とは、鬼怒川の 6 k ~ 2 8 k の区間の距離標地点での 2 0 0 1 年度と 2 0 1 1 年度の堤防高が記載されている表のことであり、「現況堤防高が計画高水位に近い箇所」の「なかでも、現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所」を探すと、2 0 0 1 年度の左岸 9.5 0 k の HWL マイナス 2.0 1 0 m の 1 箇所しか見つけられません。なお、左岸 9.5 0 k の 2 0 0 1 年度の堤防高 1 4.6 2 0 m は、誤記と思われます。弁護団も同意見（原告ら準備書面（8）の添付図）。（ちなみに、「別紙 7 堤防高比較表」は、左列に右岸のデータが、右列に左岸のデータが書かれており、独特なので注意が必要です。）

つまり、弁護団は、「現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所は、最低限の安全性を備えておらず」と書きますが、具体的には 2 0 0 1 年度の左岸 9.5 0 k の話をしているのであって、上三坂地区の破堤区間の話をしていません。

上記のとおり、左岸 9.5 0 k の 2 0 0 1 年度の堤防高の数値が誤記であり、実際は計画高水位を超えていたとすると、そもそも弁護団は、控訴理由書 p 4 9 で現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所の話をしていないことになります。

かえって、計画高水位より 5 cm 程度上回る箇所の話を持ち出して議論をあいまいにしています。

現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所の話をも具体的にしないで、原判決への反論になっているとは思えません。

(↑控訴理由書へのコメント)

「さらに、天端の川表側が高さ約30cmの盛土がされていて、測量結果の見かけだけ天端高が高くされていた上」

【表現が温和なものに変更されている】

「見かけだけ」に絡んだ表現が最初に出てくるのは、原告ら準備書面(8)p29であり、「天端高が見かけだけ計画高水位を満たしているようになっていたのであり」とか「このような見かけだけ計画高水位を満たしている脆弱な天端構造であった」と言っており、数値も示さず、危険性も強調されておらず不十分でしたが、計画高水位と関連づけた表現でした。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202109/94c5dec2c015ae8e29665be22ed454fb.pdf>

1審では「見かけだけ計画高水位を満たしている」と言っていたのに、2審では「見かけだけ天端高が高くされていた」という抽象的で緩やかな表現に変えた理由は何でしょうか。

計画高水位を前面に出した議論を避けたいということでしょうか。

「実際、本件洪水では、盛土高の低かった20.98kで、越水が生じ、堤防決壊に至った。」

【横断的にはどこを測量したのか不明】

「盛土高の低かった20.98k」と言いますが、2011年度鬼怒川堤防高縦断表(甲32)は、横断的にはどこを測量したのか不明なので、この証拠から盛り土の高さがどうだったかは言えないと思います。

およそL20.98kに低い盛り土があり、そこで測量されたという話は弁護団の推測にすぎないと思います。

事実と推測を峻別すべきだと思います。

【「計画高水位より7cm以上低かった左岸20.98k」と書かないのか】

弁護団は、「盛土高の低かった20.98k」と書きますが、なぜ「計画高水位より7cm以上低かった左岸20.98k」と書かないのでしょうか。

計画高水位にできるだけ触れたくないということでしょうか。

【越水は1点のみで生じたかのように主張することは危険性を矮小化する】

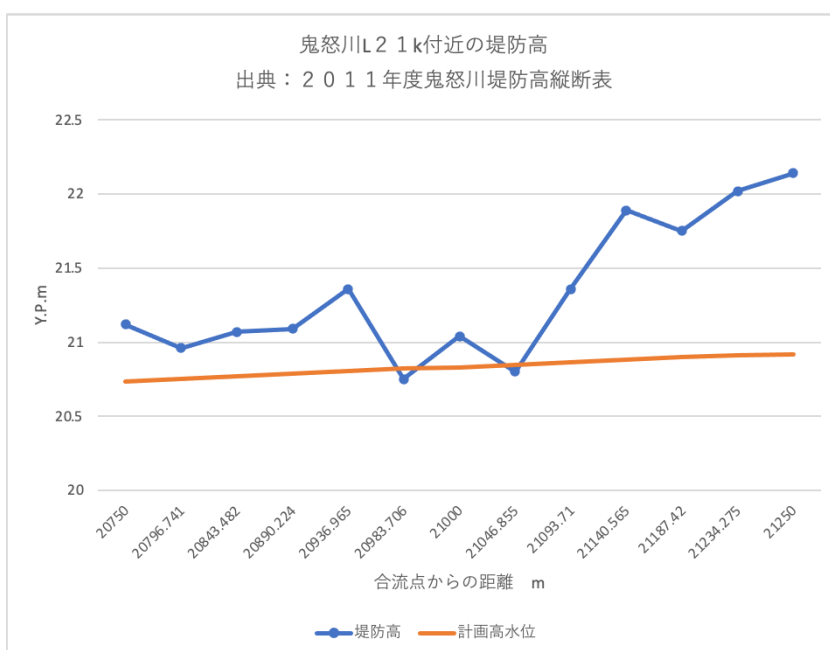
「20.98kで、越水が生じ」と言いますが、これでは、L20.98kの1点のみで越水が生じたという意味に受け取れますが、越水した区間は、実際は、最低でも延長63mにはなったと思います。

なぜなら、下図のとおり、堤防高が計画高水位を下回った2地点間の距離だけでも、約63mとなるからです。

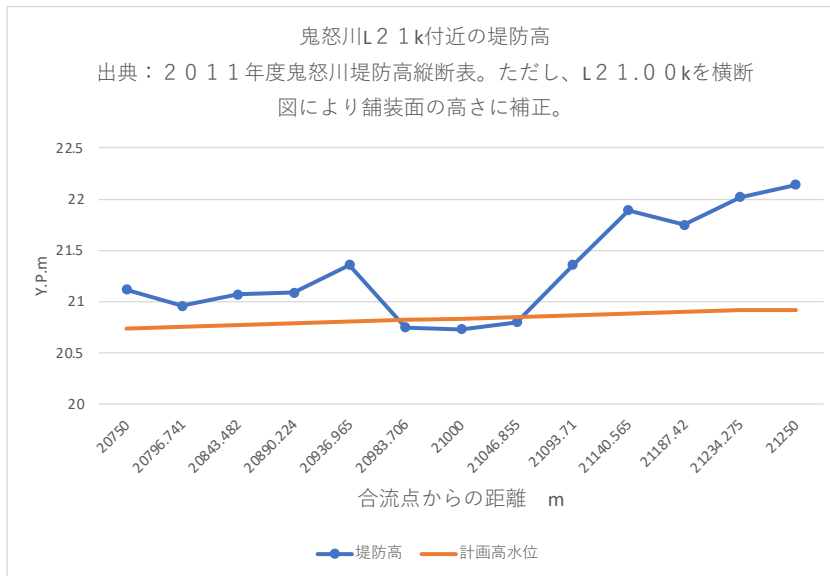
鬼怒川左岸21.00k及び直上下流の測量地点の堤防高				
単位：Y Pm、m				
地点の名称	合流点からの距離	2011年度左岸堤防高 (A)	計画高水位 (B)	差 (A-B)
ア	20936.965	21.36	20.806	0.554
イ	20983.706	20.75	20.824	-0.074
ウ	21000	21.04	20.83	0.21
エ	21046.855	20.8	20.847	-0.047
オ	21093.71	21.36	20.864	0.496

(出典：2011年度鬼怒川堤防高縦断表(甲32))

ただし、上表でL21.00kの堤防高は、定期測量の結果であり、盛り土の頂上を測量したものであるので、堤防高の縦断図は、下図のように、不自然なW字形になります。他の箇所は、おそらくは、管理道路面を測量したと思います。



L2 1.0 0k の 2011 年度の堤防高を定期測量の縦断図（甲 4 0）から道路面の高さを探して上図を補正すると、下図のようになります。



上図は、実際の越水状況を示す下の写真（鬼怒川堤防調査委員会報告書 p 3 - 8）とも符合します。

⑪



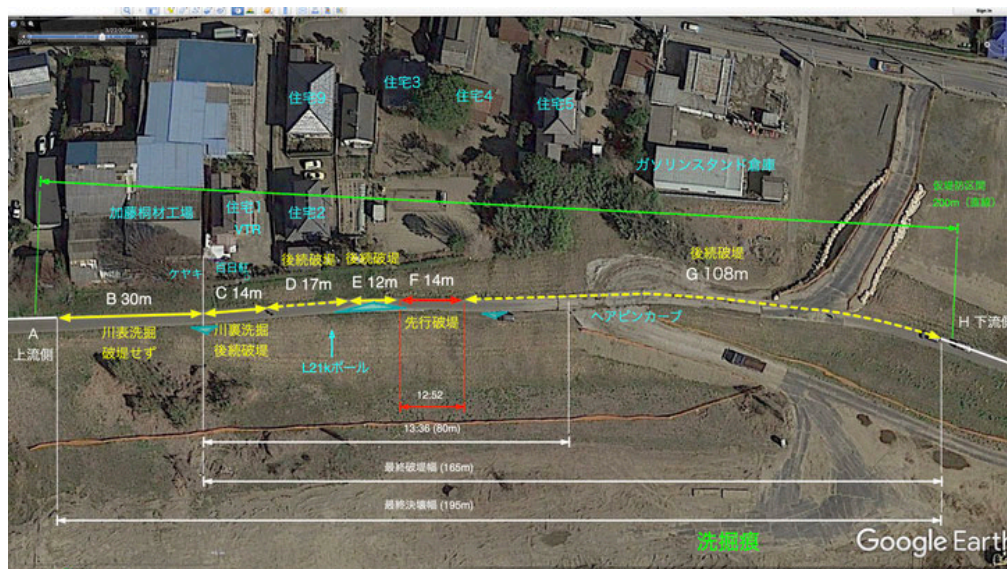
越水が L2 0.9 8k の 1 点のみで起きたかのように言うことは、付近の堤防の危険性を矮小化するものだと思います。

ちなみに、堤防高が計画高水位より低い区間が約 6.3m あったと書いたのは、少なくとも、2011年度の測量成果として確認できるという意味であり、越水区間が約 6.3m だったと言いたいわけではありません。

越水区間を詳しく調査した naturalright.org のサイトに掲載された下図によると、越水区間は約 8.7m です。破線で表示された D と G の区間は、越水なき破堤区間です。L2 1.0 0k の距離標がある D 区間は、おそらくは、管理道路の両脇が盛り土らしきも

のなどの効果で越流がなかったため、越水なき破堤区間と分類されたと思いますが、巡視員などが撮影した写真から明らかなように、D区間は、天端の川表側に施された盛り土（あるいは腹付け）の上下流から越水した洪水が盛り土を回り込んで冠水していたので、隣のC区間やE区間と同様に極めて低い区間であったことは間違いないので、ここでは越水区間として扱います。

ちなみに、弁護団が越水が起きたと主張するL20.98kとは、E区間のことであり、確かにそこで最初に越水が生じたと見るのが穏当かもしれませんが、最初に（9月10日12:52に）破堤したのは、その下流のF区間でした。



<https://www.naturalright.org/kinugawa2015/鬼怒川水害まさかの三坂/5-対岸から撮影された破堤直後の画像/>

p 6 0

「優先」の話が「緊急」の話にすり替わってしまうところが、理論的でないと思います。

p 6 1

「（1審原告らは）治水安全度の低い箇所や下流原則に則っていない箇所を優先して整備することは、この技術的制約に反していて、できない、と主張した。」

1審原告は、「治水安全度の低い箇所」を「優先して整備することは」「できない」と主張していません。

むしろ、治水安全度の低い箇所を優先して整備するべきだったと主張してきました。国がなぜこんな文章を書いたかという点、弁護団が控訴理由書 p 5 1 でそのように書

いたからです。

弁護団の準備書面（1）になぜ上記のような意味不明の文章があるのかというと、弁護団が誤記をし、それを国がそのまま引用し、それを弁護団がそのまま引用したからです。

当事者が誤記をチェックする機会は3回あったのですが、全て見過ごされたということです。

意味が通じない文章を読まされて、裁判所が事件の本質を理解できるとは思えません。

「上記最高裁判決は、・・・諸制約を河川整備の「積極的な推進」に対する制約要因としていないことは明らかである。」

その後の説明を読んでも、なぜ明らかなのか分かりません。

p 6 2

「河川改修の実施に当たっては、先ず、技術的制約により、緊急に改修を要する箇所つまり治水安全度の小さい箇所から段階的に行うことを要するのであるから、これに反する改修はできないことになる。」

【見出しと中身が一致していない】

p 6 0下から2行目からの見出しは、「・・・判決が明示する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技術的制約に反する改修はできないこと」であり、緊急性（緊急に改修を要する箇所をできるだけ早く改修しなければならないとする原則、と定義します。）と下流原則がテーマです。

しかし、弁護団の反論は、緊急性についてのみです。

下流原則については、大東判決を引用しているだけです。

下流原則がどうしてもいい問題だと考えるならば、そもそも下流原則に言及すべきでなかったと思います。

【「実施にあたって」は理由にならない】

弁護団は、大東判決が「その実施にあたっては」と述べた後に技術的制約の話をしていることに着目し、技術的制約は、「河川改修の「実施にあたって」の制約」だから「実施のあり方を規制する制約である。」（技術的制約に反する改修は禁じられる。）と言います。

確かに、財政的制約は、「その実施にあたっては」の前に書かれていますが、社会的制約については、技術的制約と同様に、「その実施にあたっては」の後に書かれていません。

そうであれば、「社会的制約に反する改修は禁じられる」という理屈も成り立たなければなりません、「社会的制約に反する改修」とはどのようなことなのかが分かりませんから、そのような理屈は成り立ちません。

したがって、大東判決が「実施にあたって」と言っていることが、技術的制約に特別に重い意味を与えているという考えは誤りだと思います。

【「制約」にまで話を広げる必要があったのか】

技術的制約は異質です。

「制約」とは、物事の発展や自由な活動を阻害する条件とか枠のことであり、財政的制約と社会的制約については、じっくりくるのですが、技術的制約については、その内容が主に緊急性と下流原則であり、規則とかルールですから、他の制約とは違うので、ここに着目したと思います。

なので弁護団は、「技術的制約」は改修を規制すると言いますが、社会的制約が改修を規制するとは言いません。

そうであれば、話を「制約」に広げる必要があったとは思えません。

端的に、緊急性と下流原則は、どれほど管理者の裁量権をしばるか、という問題の立て方をすれば、必要かつ十分だったと思います。

話を「制約」に広げたために余計な反論を招いたと思います。

【下流原則は固く守るべきルールではない】

理由を理解することはあきらめて、結論の妥当性を検討すると、確かに、緊急性については固く守るべきルールだと思うので、このルールに反する改修はできないという弁護団の考えに賛成します。

しかし、下流原則が同様に固く守るべきルールだとは思いません。

緊急性と下流原則を同列に論ずることは誤りだと考えます。

国は、「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に従いつつも、整備が急がれる箇所又は区間から進め」(被告準備書面(1) p4 4～4 5)と言い、緊急性が下流原則に優先するようなことを言いながら、他方、p4 5の脚注には「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る」と書いていること、また、「上流部を先行して改修した場合には下流部の水害の危険性を助長するおそれがあるので、下流部から上流部へ本川から支川へと改修を進めることが必要である。かりに中流部で氾濫危険が増大した場合や、

治水計画の規模を拡大した場合にも下流部や本川から再改修をする必要がある」と下流原則絶対主義を説く小坂忠の著書（乙71）を証拠提出したことから、下流原則が緊急性に優先すると主張しているとも思えるのであり、結局、国がいう下流原則の正確な意味は分かりません。

【下流原則は大まかなルールだと説明されていた】

大東水害訴訟において国は、「そうしてできた計画を、年々の財政力に見合った工事を改修の急がれる個所から、段階的に施行するのであるが、その際、河川改修は下流から上流へ行うのが原則ではあっても、改修によるプラス要因とマイナス要因とを十分検討したうえ、必要な場合には、下流に影響の少ない方法で上流部の改修を先に行うことが許されない訳ではなく、また多少能力的には目標を割っても、改修延長を延ばしてまず第一段階での安全度（例えば時間雨量30耗に対処できる）を早く確保し、更に第二段階（例えば同50耗）へ進むことも要求される。」（判例時報1229号p35）と主張していました。

要するに、1980年代には、下流原則とは、極端に言えば、どうでも解釈できるような融通無碍なルールとして管理者が説明していたということです。下流原則に優先する原則はたくさんあるということだと思います。

反面、「改修の急がれる個所から」という緊急性については、これに優先するルールはないと認識されていたということだと思います。

【緊急性の理由づけをきちんとしてほしい】

鬼怒川大水害は、緊急に改修すべき箇所をしなかったことが原因だと思います。

そして、差し戻し後の大阪高等裁判所は、治水事業を計画裁量と実施裁量の問題だととらえています（判例時報1229号p80）。

そうであれば、行政裁量に関する判例・学説を見渡してから理論を構築するのが筋だと思います。

今本啓介著「行政の不作为に対する司法的統制」という論文を読むと、規制権限の不行使を問責する国家賠償請求における裁量権収縮論や裁量権消極濫用論が解説されており、参考になると思います。治水行政は業界規制ではないので、被害者にとってハードルは下がるはずで、（判例は義務違反説ではないとされていますが、国家賠償責任が結果責任ではなく、管理者の落ち度に絡めた瑕疵を要件とする以上、義務違反に言及せざるを得ず、判例でも管理者の落ち度＝義務違反が議論されているのが現状ではないでしょうか。）

また、筋はよくないとしても、大東判決のいう「河川の管理の一般水準論」からのアプローチも考えられます。

ちなみに、管理者が緊急性を無視すれば責任を負うべき理由として、次のようなものが考えられると思います。

・大東判決要旨二の「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」という部分には、緊急事態に対応しなければ行政が責任を負うという考え方が込められている。

・結論から考えて、緊急に改修を要する箇所を改修しないために水害が起きても管理者が責任を負わないということになれば、事実上被害者側は常に敗訴することになり、国家賠償法第2条は、水害に関しては空文化するが、そのような解釈は許されない。

・大東判決要旨一が瑕疵判断の考慮要素の一つとして緊急性を挙げているので、管理者が緊急性を無視しても瑕疵が否定されるとすれば、大東判決要旨一を否定する判例違反の解釈になる。

・管理者側は、治水行政を実施する権限を持つと同時に、その権限を適切に行使して国民の生命と財産を守る義務があり、緊急性を厳守しなければ、その義務は果たせない。(治水事業によって国民が受ける利益は、反射的利益ではないと解すべきである。)

【国は緊急性と下流原則に反する改修をしても判例に違反しないと言った】

国は、「技術的制約を含めた「諸制約」について、河川整備の積極的な推進に対する制約要因という文脈で(判例は)使用しているところ、技術的制約について、それに反する河川の改修を禁止するものとして判示していない」(控訴答弁書 p42)と言います。

「技術的制約」とは何かというと、大東判決には、「当該河川の河道及び流域全体について改修等のための調査・検討を経て計画を立て、緊急に改修を要する箇所から段階的に、また、原則として下流から上流に向けて行うことを要するなど」と書かれています。

「など」が何を含むのか分かりませんが、緊急性と下流原則を意味すると解釈していると思います。

そうであれば、国は、大東判決が技術的制約に反する河川の改修を禁止していないと解釈しているということです。

具体的に言えば、緊急性と下流原則に反する改修をしても、判例に違反しないと言っていることになります。

(ちなみに、元々は、国が大東水害訴訟の控訴審で「財政上の限界」とか「技術上の限界」とか言っていたものを最高裁判所が認めたものですが、国の言い分をどこまで採用したのは不明です。国が言っていた「技術上の限界」とは、次のとおりです。

・河川改修には長年月を要し、その間は、その河川について流水を安全に流下させる機能を十分に保たせ得ない。

・各河川の特성에あった治水手段を見出すには長い経験を要する。

・最新の科学技術でも将来の自然現象の予測は十分にはなし得ない。

・流域の土地利用状況の変化に伴う流出機構の変化を予測することも十分になし得ない。

・試運転のように安全性を確かめた上で供用ことが不可能である。

・当時十分と考えてなされた治水工事が、やがて情勢の変化に対応し得なくなり、万全のものでなくなる。

緊急性や下流原則は「時間的制約」という別建ての概念で説明されています。「用地取得の困難性」は独立した制約事由でした。

最高裁判所は大東判決で、国の主張を「技術的制約、すなわち、河川改修工事はその河川の水系の全体計画との関連において危険の度合、改修の効果等を総合的に考慮して段階的に実施され、一般的には下流部から上流部に向つて順次工事を進めていかなければならないことなど」とまとめているので、緊急性と下流原則が技術的制約の内容だととらえていたと思います。)

【国は重大な自白をしているに等しい】

国は、なぜ緊急性と下流原則に反する改修をしても判例に違反しない、と主張する必要があったのでしょうか。

まず、国は、下流原則に違反してきたのかを検討すると、「上三坂地区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」(被告準備書面(5) p22)、被災時には未整備だったと言っており、20kより上流の上三坂地区と若宮戸地区の整備が後回しにされたという意味では、国は、下流原則を守ったのです。

そうであれば、下流原則に反する改修をしても判例に違反しない、と居直る必要もありません。

次に、緊急性について検討すると、これに反する改修をしてこなかったのなら、技術的制約に反しても問題ない、と居直る必要はないはずです。

それでも国がなぜ「技術的制約について、それに反する河川の改修を禁止するものとして判示していない」(控訴答弁書 p42)と主張したのかと言えば、緊急性に反する改修をしてきたという自覚があるから、ということになると思います。

国は、緊急性に反する改修をしてきたことを自白したに等しいと思います。

とにかく、国は、緊急に改修を要する箇所を緊急に改修しないことを大東判決は禁止していない、という聞き捨てならないことを言いました。

【「緊急に改修を要する箇所」＝「治水安全度の小さい箇所」ではない】

「緊急に改修を要する箇所つまり治水安全度の小さい箇所から」ということは、「緊急に改修を要する箇所」＝「治水安全度の相対的に小さい箇所」であるという前提での主張ですが、理論的ではないと思います。

「治水安全度の小さい」の「小さい」は定量的に定義されていないので、「治水安全度の小さい箇所」とは、他の箇所と比較して相対的に小さいという意味に解さざるを得ません。（なお、p21では、「緊急に改修を要する箇所」＝「堤防決壊の危険性の最も大きい箇所」と定義しています。次の見出しで検討します。）

そうだとすると、上記の前提は成り立ちません。

改修を要する箇所の中で相対的に堤防が最も低い箇所が危険が差し迫っている箇所であるとは限らず、「緊急に改修を要する箇所」であるとは言えません。

鬼怒川については、相対的に堤防が最も低い箇所に緊急性があったのですが、なぜそう言えるかということ、相対的に堤防が最も低い箇所（L21.00k付近）は堤防高が2011年度には計画高水位以下だったからであり、それ以前でも、一帯は堤防沈下が激しい（年間沈下量2.5cm。乙59から）中、1993年度には、L21.00kで21.470m（HWL+64cm）しかなかったからです。

吉川らの論文によれば、「相対的に堤防の高さの低いところ」が危険であるという理解でいいのだと思いますが（私もどこかにそう書いたように記憶しますが）、諸制約を考えれば、緊急性のある箇所の中で優先順位を決める必要があるので、確率的な発想が必要であり、計画高水位を持ち出さないと、危険が切迫していることの説明にならないと思います。

また、極端な話ですが、堤防高が計画高水位以下という程度に「治水安全度の小さい箇所」であっても、背後地が原野であって、氾濫しても被害が生じないような箇所も「緊急に改修を要する箇所」ではないはずです。（そんな場所があったら、正式な安全弁（遊水地）にすべきであり、むしろ、改修すべきでない箇所という考え方もできます。）

つまり、緊急性があるかは、氾濫するか、ではなく、氾濫した場合の被害の規模を勘案して判断すべきです。

管理者から水防団への危険箇所についての情報提供も「背後地の状況等を加味して」行われるのも、治水の究極目的が氾濫防止ではないからです。

<https://www.cbr.mlit.go.jp/shizukawa/bousai/suibou/pdf/jyuten.pdf>

下図は、鬼怒川の詳細点検一覧表です。

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/shousaiTenken.html>

下図に記載されているように、どこを優先して整備するかは、どこで氾濫が起きやすいかだけでなく、浸水面積、「社会ポテンシャル」、「被災ポテンシャル」等をも考慮して判断すべきものだと思います。

詳細点検結果一覧		水系名	利根川水系	河川名	鬼怒川	区間	16.0 km ~ 24.0 km	整理番号	3 / 13															
距離 (km)		16.0	R-10	17.00	17.00	R-11	18.00	18.00	R-12	18.00	19.00	R-13		20.75	20.75	R-14	23.00	R-15		23.40	23.40			
左岸	一連区間	A																						
	根拠点検結果	B	C	B	C	B	C	A	B	C	B	C	B	C	B	C	B	C	A	B	C			
	浸透安全性評価	川裏すべり判定	F _s =2.40 : 安定		F _s =4.53 : 安定		F _s =2.03 : 安定		F _s =1.58 : 安定		F _s =1.54 : 安定		F _s =3.25 : 安定		F _s =2.70 : 安定		F _s =2.54 : 安定		F _s =2.40 : 安定		F _s =2.70 : 安定			
		川裏すべり判定	F _s =2.55 : 安定		F _s =3.48 : 安定		F _s =1.99 : 安定		F _s =1.54 : 安定		F _s =2.91 : 安定		F _s =2.51 : 安定		F _s =2.54 : 安定		F _s =2.54 : 安定		F _s =2.54 : 安定		F _s =2.54 : 安定			
		バイビング判定	—		—		—		—		—		—		—		—		—		—		—	
	浸透安全性評価	浸透性判定	G/W=1.37 : 安定		G/W=1.60 : 安定		G/W=0.40 : 不安定		G/W=1.21 : 安定		G/W=1.56 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定		G/W=1.26 : 安定			
		浸透安全性評価	安定		安定		小不安定		安定		安定		安定		安定		安定		安定		安定			
	下流能力評価	計画流量・安全水位下流能力	F _s =0.73 : 不安定		F _s =0.75 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.75 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定			
		堤防分級評価	暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)	
	被災ポテンシャル評価	堤防	1,365		1,468		1,431		1,379		1,601		1,720		1,720		1,720		1,720		1,720		1,720	
		値	1,365		1,468		1,431		1,379		1,601		1,720		1,720		1,720		1,720		1,720		1,720	
	社会ポテンシャル評価	DiD地区(無・接続)	無		無		無		無		無		無		無		無		無		無		無	
		重要防災拠点(無・有・連田)	有		有		有		有		有		有		有		有		有		有		有	
		重要文化財(無・有・連田)	無		多		多		多		多		多		多		多		多		多		多	
		公共交通機関(A~D)	一般区域C		一般区域C		その他区域D		その他区域D		その他区域D		その他区域D		一般区域C		その他区域D		その他区域D		その他区域D		その他区域D	
		社会ポテンシャル評価	中		中		小		小		大		大		小		小		小		小		小	
	想定対策工(浸透対策)	—		—		要 断面積大(1:3)		—		—		—		—		—		—		—		—		
	対策優先度(川裏すべり+被災評価方式)	—		—		25		—		—		—		—		—		—		—		—		
	対策優先度(川裏すべり+総合評価方式)	—		—		24		—		—		—		—		—		—		—		—		

詳細点検結果一覧		水系名	利根川水系	河川名	鬼怒川	区間	16.0 km ~ 24.0 km	整理番号	3 / 13															
距離 (km)		16.0	R-10	17.00	17.00	R-11	18.00	18.00	R-12	18.00	19.00	R-13		20.75	20.75	R-14	23.00	R-15		23.40	23.40			
左岸	一連区間	A																						
	根拠点検結果	B	A	C	D	C	B	D	C	D	C	D	C	D	C	D	C	D	C	B	C			
	浸透安全性評価	川裏すべり判定	F _s =1.52 : 安定		F _s =1.05 : 安定		F _s =1.61 : 安定		F _s =2.40 : 安定		F _s =1.29 : 安定		F _s =1.83 : 安定		F _s =1.44 : 安定		F _s =1.61 : 安定		F _s =1.61 : 安定		F _s =1.61 : 安定			
		川裏すべり判定	F _s =2.07 : 安定		F _s =1.54 : 安定		F _s =1.37 : 安定		F _s =1.95 : 安定		F _s =1.98 : 安定		F _s =1.86 : 安定		F _s =2.38 : 安定		F _s =2.38 : 安定		F _s =2.38 : 安定		F _s =2.38 : 安定			
		バイビング判定	imax<0.006 : 安定		imax<0.99 : 不安定		imax<0.284 : 安定		imax<0.461 : 安定		imax<0.301 : 安定		imax<0.435 : 安定		imax<0.761 : 不安定		imax<0.761 : 不安定		imax<0.761 : 不安定		imax<0.761 : 不安定			
	浸透安全性評価	浸透性判定	—		—		—		—		—		—		—		—		—		—		—	
		浸透安全性評価	安定		小不安定		安定		安定		安定		安定		小不安定		安定		安定		安定			
	下流能力評価	計画流量・安全水位下流能力	F _s =0.75 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.77 : 不安定		F _s =0.79 : 不安定		F _s =0.79 : 不安定		F _s =0.79 : 不安定		F _s =0.79 : 不安定			
		堤防分級評価	暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)		暫定(次)	
	被災ポテンシャル評価	堤防	3,389		1,477		1,586		1,586		3,497		3,497		2,271		2,058		2,058		2,058		2,058	
		値	3,389		1,477		1,586		1,586		3,497		3,497		2,271		2,058		2,058		2,058		2,058	
	社会ポテンシャル評価	DiD地区(無・接続)	無		無		無		無		無		無		無		無		無		無		無	
		重要防災拠点(無・有・連田)	有		有		有		有		有		有		有		有		有		有		有	
		重要文化財(無・有・連田)	無		多		多		多		多		多		多		多		多		多		多	
		公共交通機関(A~D)	重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B		重要区域B	
		社会ポテンシャル評価	大		中		中		中		中		大		大		大		大		大		大	
	想定対策工(浸透対策)	—		要 断面積大(1:3)		—		—		—		—		—		要 断面積大(1:3)		—		—		—		
	対策優先度(川裏すべり+被災評価方式)	—		17		—		—		—		—		—		16		—		—		—		
	対策優先度(川裏すべり+総合評価方式)	—		17		—		—		—		—		—		16		—		—		—		

【緊急性の定義がなぜ定まらないのか】

p62では、「緊急に改修を要する箇所」＝「治水安全度の(相対的に)小さい箇所」と定義していますが、p21では、「緊急に改修を要する箇所」＝「堤防決壊の危険性の最も大きい箇所」と定義しており、この定義の方が妥当だと思います。

安全度が相対的に小さいことは、危険性が大きいことを意味しません。

p21の定義なら裁判所も理解できると思うので、それに統一するのが筋だと思います。

緊急性の定義をなぜ統一しないのでしょうか。

計画高水位にできるだけ言及したくないからだと思います。

鬼怒川大水害は、堤防高と地盤高が計画高水位より低い箇所で氾濫したという共通性があるのですから、緊急性を証明するには、計画高水位以下だったから危険だったという説明が分かりやすいと思うのですが、弁護団としては、その説明はできるだけしたくないのだと思います。

弁護団が計画高水位を使った説明を避けているように見える部分は、次のとおり、他にもあります。

・上記のとおり、1審での「天端高が見かけだけ計画高水位を満たしている」（原告ら準備書面（8）p29）という表現が控訴審準備書面（1）p59では、計画高水位という言葉を外し、「見かけだけ天端高が高くされていた」という、ぼやけた表現に変更されている。

・1審原告らの主張の核心的内容をまとめたp59～60で、計画高水位以下の測量値が2箇所を確認されているのに、1箇所しか述べていない。

・堤防高が計画高水位を下回っていたことを述べるセンテンスは6行しかない。

【弁護団も下流原則について裁量を認めている】

弁護団は、原告ら準備書面（11）p5において、1935年までに鬼怒橋（宇都宮市石井町）から川島橋（筑西市下川島）の間の区間の中流区間を下流区間より先に整備した例を挙げ、被告が上記区間を下流区間より優先させた具体的な理由を何ら説明していないにもかかわらず、管理者が下流原則に従わなかったことに納得しています。（そもそも上記頁は、見出しが「鬼怒川全体の整備の経過についての被告の主張」であるにもかかわらず、弁護団の見解も述べられており、見出しと中身が一致しません。ちなみに、そもそも、弁護団は、なぜ1935年までの鬼怒川の整備について言及するのでしょうか。弁護団は、被告の鬼怒川の管理は1966年に始まったと言っており（原告ら準備書面（9）p16）、それ以前の国の行為は本件と関係ないという立場なので、1935年までの整備に言及する意味はないはずです。）

【大幅な裁量を許すルールに裁判規範としての意味はあるのか】

大幅な裁量を許すルールに裁判規範としての意味はあるのでしょうか。

下流原則とはウナギみたいな、とらえどころのないものだと思います。

大東判決は、下流原則に反して行ったショートカットを容認する事案です。

既に紹介したとおり、大東水害訴訟で国は、時間的制約の中で下流原則に言及するものの、「河川改修は下流から上流へ行うのが原則ではあっても、改修によるプラス要因とマイナス要因とを十分検討したうえ、必要な場合には、下流に影響の少ない方法で上流

部の改修を先に行うことが許されない訳ではなく」(判例時報1229号 p35)と主張しており、裁判所はこれを採用したことになります。

つまり、大東水害では、裁判所は下流原則に反しても問題ないとし、鬼怒川大水害では、水戸地方裁判所は、「(左岸21.00k)よりも下流に治水安全度が同程度の箇所が複数存在していたのであり、下流原則に則ると上三坂地区をより下流の箇所に優先する必然性はなく」(判決書 p56)とされており、下流原則に従って整備したから問題ないとしています。

つまり、これまでのところ、河川管理者は、下流原則を守っても破っても、どっちに転んでも勝訴するという構図になっています。

また、水戸地方裁判所は、「下流原則に則ると上三坂地区をより下流の箇所に優先する必然性はなく」と言いながら、上三坂地区より3.6km以上上流の若宮戸地区の整備を後回しにしたことについては管理責任を認めており、若宮戸では、下流原則に則る必要がなかったこととなります。

とにかく、原判決は、管理者は下流原則を守ったから上三坂の整備が後回しでも問題なかったと言っているのですから、弁護団が、技術的制約の一つである下流原則を厳守すべきだと主張する意味があるのか疑問です。

弁護団としては、下流原則は例外を含むのであるから、下流原則を厳守すべしと主張することには意味があるし問題はない、という言い分があるのかもしれませんが、国が引用する小坂忠の著書(乙71)は、例外を認めない下流原則を説いているし、被告準備書面(1)p45でも例外を認めない下流原則が主張されているのですから、下流原則は例外を含むという前提が成り立たない可能性があります。

仮に下流原則は例外を含むものである、という前提で考えるとしても、例外の成立要件を厳格に定めなければ、裁判規範とはならないと思います。

そして、例外の成立要件を厳格に定め得るかと言えば、下流原則は臨機応変に適用されているのが現状(例えば、左岸17kあたりは、用地買収が遅れたという理由で上流よりも後回しにされています。)だと思われ、不可能だと思います。

また、緊急性が下流原則に対する確かな例外だと考えるのであれば、緊急性を厳守すべきだと主張すれば足りると思います。下流原則に反する整備はできないものであるが、例外はある、という言い方は分かりづらいと思います。

【大東判決要旨一は下流原則には言及していない】

大東判決要旨一は、技術的制約のうち、「緊急」については言及していますが、下流原則には言及していません。

私は、ここに意味を見出すべきだと考えます。

下流原則は、大東判決要旨一の「・・・等諸般の事情」の「等」に含まれるという解釈もあるでしょうが、最高裁判所は、下流原則は制約ではあっても規範とは考えていなかったと思います。

その理由は、大東水害訴訟は、下流原則に反するショートカットをした国を勝たせた事案であること、また、国がメリットとデメリットを比較衡量することで下流原則に反することは許される旨を最初から主張していたことから、下流原則は規範たる実体を備えないと裁判所が認識していたと推測されることです。

【当事者も裁判所も下流原則を厳格に適用すべきことを主張していない】

すなわち、大東水害訴訟における国側も大東判決も鬼怒川の弁護団も、下流原則に反する改修はできると言っている（被告準備書面（1）p45を除いて）のですから、技術的制約の全てが管理者の行為規範であり、裁量の余地はないから、これに反する改修はできないものである、という弁護団の主張には無理があると思います。

「沿ったものする」→「沿ったものにする」

「技術的制約により、緊急に改修を要する箇所つまり治水安全度の小さい箇所から段階的に行うことを要するのであるから、これに反する改修を行うには、その例外として認められるに足る特段の事情（例えば、大東水害最高裁判決における・・・河川の流路を、鉄道に沿ったものする（ママ）ショートカット工事が計画されていたところ、河川改修に先行して鉄道複線化工事が行われるので、二度手間乃至二重の工事の発生を避けるために、鉄道工事に併せて、ショートカット工事を行うことが合理的であるという事情）がなければならない」

【大東判決を誤解している】

大東判決の事案は、緊急性の例外を認めた判決だと言っていますが、誤解があると思います。

裁判所は、氾濫した箇所は、その上流のショートカットをする前も後も、緊急に改修を要する箇所ではなかったと判断しました（判例時報1229号p82～83）。

つまり、大東判決は、緊急性の例外を認めた事例ではなく、氾濫箇所の緊急性が否定された事例です。

弁護団も、原告ら準備書面（8）p7で「大東水害事件は、・・・改修工事の遅れが問題とされた事件である。」と述べています。つまり、過渡的安全性は備えていた（被害者はそのように主張していません。）が、改修が次の段階に進んでいなかったことが瑕疵だという主張だったことにされた事件です。

大東水害訴訟は、氾濫した箇所が危険であり緊急性があったが、例外的に緊急性を無視することが許容された事件ではないはずです。

【理論的ではない】

「二度手間乃至二重の工事」とは、「その状態のまま片町線の鉄橋を新設すれば、後日の河川改修のとき、鉄道の下で河川を拡げるといふ大工事が二箇所が必要となり、大きな手戻りとなること」（大東判決から）を指すと思いますが、「ショートカット工事が計画されていた」のであれば、旧河道の拡幅はしないということですから、「鉄道の下で河川を拡げるといふ大工事が二箇所が必要となる」ことはありません。

計画されていたショートカット工事を、その下流が整備されていないにもかかわらず、鉄道工事に併せて行うことに合理性があるとは思えません。

この点、最高裁判所は、「いわゆるショート・カット工事は前記のような事情により、かつ、二重の投資を避けるための先行投資事業として行われたというのであつて、谷田川の水害発生の危険が特に顕著となつたといふような水害の危険防止上の必要とは関係のない理由に基づくものであり、それはそれなりの合理性を有するものといふことができ」と言います。

https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/141/052141_hanrei.pdf

最高裁判所は、「二重の投資を避けるため」といふ「水害の危険防止上の必要とは関係のない理由」でショートカット工事を行うことに、それなりの合理性がある、といふのですから、理解できませんし、弁護団が大東判決を支持する理由も分かりません。

p 6 3

「かなり大きく」

「かなり大きい」

一審では「かつては」が多用されたように、非定量的な表現であり、準備書面として独特だと思ひます。

「かなり」とはどの程度かが知りたければ、読み手が調べればいい、という考えでは、裁判所が採用することは難しいと思ひます。

「治水全度」→「治水安全度」

p 6 4

「平成13計画」→「平成13年当初計画」

「低かった述べている」→「低かったと述べている」

p 6 5

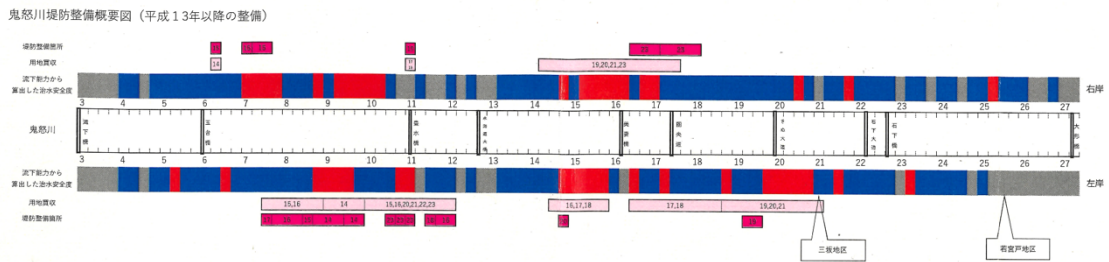
「平成21年度までには用地買収が完了していたように見えるが、・・・完了していなかった・・・と主張する。」

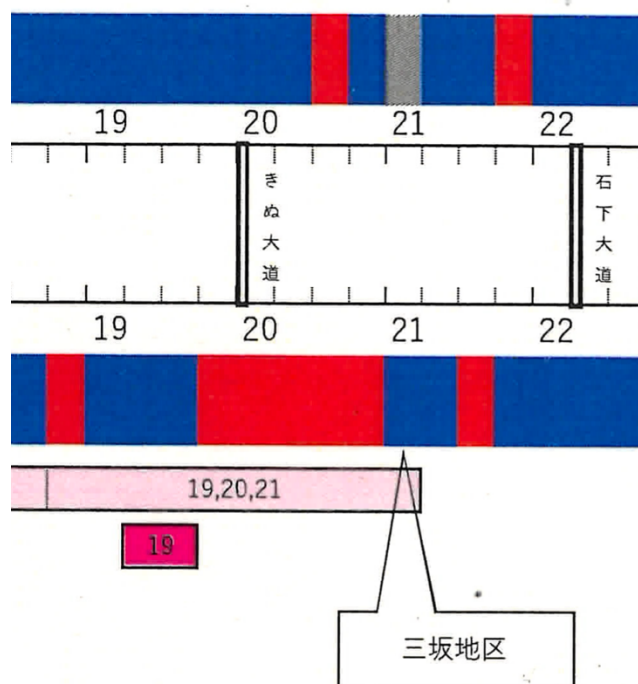
国の主張を紹介しているのですが、二つの問題があると思います。

【倒錯している】

一つは、国自らが、乙72の3からは、「平成21年度までには用地買収が完了していたように見える」（控訴答弁書 p44）と言っており、弁護団よりも自らに不利な主張をしていることです。（弁護団も「2011年までに完了」と言い、自らに不利な主張をしてきた、という倒錯した現象があります。）

乙72の3からは、どう見ても、左岸21k付近（L18.50k～21.25k）は、2009年度までに用地買収が完了しているように見えます。乙72の3の一部（下図）参照。





私も乙72の3をそのように読み取って記事を書いてきました。

ところが、国は今になって、乙72の3からそのように読み取るのは誤りだと言いますが、それはないだろう、と言いたくなります。これまで重ねてきた議論が根底から覆ります。

上記のように読み取るのが誤りである理由は、「同図は距離標（250mピッチ）で作成されたことによるものである。」からだと言います。

国は、なぜ乙72の3を距離標地点を基準とした買収状況で作成したのかを説明すべきです。

国は、乙72の3を施工予定区間全体の買収状況を基準としたものに作成し直して提出し直すべきです。

そうでなければ、着工可能な時期に関するまともな議論ができません。

それはともかく、国は、乙72の3からは、左岸21k付近は、「平成21年度までには用地買収が完了していたように見える」（控訴答弁書 p44）と言っているのに、弁護団は、用地買収の完了時期を、国の主張より2年度遅らせて、「（乙72の3の記載からは）上三坂の堤防整備は、平成23年度には用地買収を終えていて、平成24年度以降は、堤防整備工事を行うだけであったのである。」とか「上三坂の堤防整備は、平成

24年計画の下での平成24年度以降の整備において、工事を実施できる状況にあったのである。」と主張します（いずれも控訴理由書 p57）。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202304/d124799f9833e13e1a2c69f60ff3076b.pdf>

逆に言えば、2012年度以降でないとは着工できなかった、という主張になります。

しかし、乙72の3からは、左岸21k付近（L18.50k～21.25k）は、2009年度までに用地買収が完了しているように見えるのですから、2010年度には着工できるはずだ、と主張するのが普通だと思います。

弁護団は、上記区間について、2011年度には用地買収が完了していたから、2012年度には着工できたと主張するのですが、着工可能な時期についてなぜ2年度分遅らせて、国に有利となる主張をするのか理解できません。

結果回避可能性を考える上では、L21.00k付近の整備の着工が可能となった時期は重要なはずであり、また、原判決は、「下流原則と治水安全度等の優先度を踏まえつつ、できる箇所から堤防整備を進めてきたものといえるから・・・格別不合理性を基礎づけるとはいえない。」（判決書 p56）と判示していることから、着工が可能となった時期は重要です。

【今更許される主張なのか】

もう一つの問題は、用地買収が完了していなかったのに堤防整備に至らなかったという国の主張が許されるのかということです。

弁護団は、用地買収の完了時期が遅い方が得だと考えているようなので、実は、被災時まで完了していなかったという今回の国の主張をなんとも思わないのかもしれませんが、私はそのような主張を許すべきではないと考えます。

弁護団は、左岸21k付近（L18.50k～21.25k）の用地買収が完了した時期について、次のとおり、一番の段階から2011年度であると主張してきました。

原告ら準備書面（7）p13、16

原告ら準備書面（8）p26、29

国は、弁護団による上記主張に対して1審で反論する機会があったにもかかわらず、これまで反論せず、控訴答弁書で突然、「本件氾濫時まで、左岸21.0km付近の用地買収は完了しなかった」と乙72の3の記載内容に反することを言い出したのです。

このような主張が許されるものでしょうか。

裁判所が「訴訟の完結を遅延させる」と判断すれば、「時機に後れた攻撃防御方法」

(民事訴訟法第157条第1項)になる可能性があると思います。

国は、乙72の3の記載を覆す資料として、2023年7月に作成した乙108を提出しましたが、2005年度作成の資料を加工した2次資料なので、弁護団としては、その記載内容の真偽を確かめるためには、土地登記簿等の1次資料を取り寄せて確認する必要があるでしょうから、国の主張は「訴訟の完結を遅延させる」と認められる可能性はあると思います。

また、最高裁判所は、「地価の高騰等による治水用地の取得難」が社会的制約だと言いつつ、それは瑕疵の有無を判断するための考慮事項だと言います。

「治水用地の取得難」が免責の抗弁であれば、用地買収が困難であったことを国が証明する責任がありますが、瑕疵を判断するための要素だというのが通説的な判例解釈なので、困難でなかったことを弁護団が証明する責任があります。

そうだとすると、弁護団は、まずは、破堤区間を含む一連区間に必要不可欠な土地は全体でどれだけであったかを明らかにし、被災時点までの未買収分の割合を明らかにする必要があります。

そして、買収対象用地は、全て堤外地であり住民の立ち退きは不要であり、地目は原野、山林、畑及び雑種地がほとんどであり、宅地は2筆しかなく、買収は容易であったとかの理屈をこねないと要証事実を主張・立証したことにならないのかもしれませんが。

用地買収に関連する情報を持たない弁護団が、用地買収が困難でなかったことを証明することは容易でないし、困難でなかったことの証明は「悪魔の証明」でしょう。

いずれにせよ、用地買収が困難でなかったことを弁護団が証明するには、相当の時間がかかるはずです。

【用地買収の困難性を調べてみた】

私が情報公開請求で調べたところ、L18.50k~21.25kの区間で築堤に不可欠な用地についての、2005年以降の年ごとの買収件数は、契約件数で見ると、次のとおりです。

2007年	21件
2008年	4
2009年	3
2015年	4 (うち3件は、被災後に締約)
2018年	6
2020年	1

全部で39件の契約で、2009年までに28件(約72%)が締結済みでした。

国は、11件の契約が被災するまでに未済だったから、破堤区間を含む区間を整備できなかったと言っているのではなく、2015年11月に契約した3件（常総市新石下地内）のみを言い訳にしています。

しかし、未済の分は破堤区間ほど危険な箇所ではありませんでした。

2015年の契約で被災前に締結したのは、同年8月9日に契約した1件で、用地の場所は、常総市三坂町本田西4533-1の1筆のみで、L19.6k付近と思われます。開示資料によれば、三坂町本田西とは、L19.2k~19.7kあたりの区間を指すようです。その区間の一部である、L19.226k~19.506kの約280mの区間（中三坂の河畔砂丘のある所）は、2007年度に整備が完了しています。

2015年の契約で被災後に締結した3件は、全て同年11月初旬に締結したもので、用地は全部で15筆、場所も全て新石下大正内地内でした。弁護団による地図の読み取りによれば、L21.157kより上流です。国は、乙108で、この区間だけが被災前に未済の箇所だったと示しています。

2018年中に契約した6件は、全て三坂町本田地内の土地10筆が対象です。

三坂町本田とは、L19.7k~20.0kあたりを指すようです。

国がなぜこれら6件に係る土地を被災後に買収した土地だと言わなかったのかは分かりません。想像するに、破堤区間から1km程度も離れているため、破堤区間と同時に施工する必要があったことにするには強引すぎると自覚したのかもしれない。

2020年に契約した1件は、故人の相続財産を相手方とする契約で、用地の場所は、三坂町本田西4525です。L19.45kあたりだと思われます。2007年度の工事で整備されています。

上記のとおり、被災まで契約未済の分の箇所は破堤区間ほど危険な箇所ではありませんでした。

また、およそL18.50k~21.25kのおよそ2.75kmの区間で39件の契約数は、相場は不明ですが、特に多いとも思えません。

築堤工事の内容は、引き堤ではなく、かさ上げをするために堤防の幅を河川側に広げるものですから、買収対象の用地は河川敷にあり、立ち退きの問題はありません。

買収価格も一律ではないのですが、平方メートル単価は、山林が3100円、畑が2600円、宅地が5300円といったところであり、安いです。

以上のことから、上記区間における築堤用地の買収が特に困難だったとは思えません。

この後書きますが、上記2.75kmの区間は分割が可能なので、特に危険な箇所を先行して整備するという考え方が管理者にあれば、2009年11月には買収が完了しており、2010年度には着工できたはずです。

【弁護団は却下の申立てをするのか】

しかし、弁護団が国の主張を却下すべき旨の申立てをすることは無いと思います。
なぜなら、次のとおり、弁護団がこの問題の解決を遅延させているとも言えるからです。

結果回避可能性の問題については、「破堤区間は2014年に用地調査に着手した」の根拠は国会答弁だった（鬼怒川大水害）

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/kokkaiTouben.html>

に書いたとおり、国は、2016年2月24日の衆議院総務委員会において、「三坂地区、今回破堤をした箇所については、平成26年に、一連の区間を整備を必要とする区間として、必要な用地調査には入っております。」と言います。

この主張は、破堤区間の堤防整備のための用地取得は2009年に完了していた（鬼怒川大水害）

<https://kanumanodamu.lolipop.jp/OtherDams/misakaYoutiShutoku.html>

に書いたとおり、鬼怒川大水害訴訟が始まってからも維持されました。

国は、被告準備書面の（1）、（4）及び（5）でも同旨を繰り返します。

弁護団は、L21.00k付近の用地買収は2009年11月までにされていたことの証拠（下図）を持っていたので、2014年になってから調査に入ったという被告の主張が虚偽であることを知っていましたが、反論しませんでした。

三坂町地区用地取得範囲図（平成18年度～平成21年度）

添付資料10



特に、2020年10月16日付けで提出した被告準備書面（5）

<https://www.call4.jp/file/pdf/202010/dbab596c6056dde1f9a07d654b55cad3.pdf>

の本文 p22 では、「上三坂地区の堤防についても、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」と主張しながら、同時に提出した乙72の3には、上記のとおり、鬼怒川左岸18.50k～21.25kの区間の用地買収は、2009年度までに完了しているとしか読めないような記載がされていたのですから、本文と証拠が矛盾していたので、弁護団がこのことについて指摘も反論もしなかったことは不可解です。

さらに弁護団は、原告ら準備書面（7）p13では、乙72の3の記載を無視し、「左岸20～21kmについては、用地買収は2011年（平成23年）までに終了していた」と、被告に有利な主張をし始めます。

そして、国は、控訴答弁書において、乙72の3の記載では、用地買収が2009年度までに完了しているように見えるが、それは、距離標地点での話であって、実際には、L21.157k（弁護団の計算）～21.25kについては、2015年に被災するまでに買収していなかった旨の主張を開始します。

そうだとすると、被災前にL18.50k～21.157kの区間の用地買収は完了していたのであり、私が入手した用地買収契約書によれば、L18.50k～21.25kでの用地買収は2006年から始まっていることが分かるので、「上三坂地区の堤防についても、平成26年には用地調査に着手し」（被告準備書面（5）p22）という主張が事実と反する、というより完全に虚偽であることは変わりません。

しかし、国は被告準備書面（5）p22での主張を訂正しませんし、弁護団が訂正を求めることもありません。

準備書面に虚偽が横行していて、裁判所が問題の本質を理解できるとは思えません。

【マスコミもだまされていた】

日本経済新聞も国にだまされていました。

2015年9月11日付け同紙は、次のように報じました。引用は記事の一部です。

<https://blog.goo.ne.jp/kumasan-hattsan/e/2e6625396137b48a2d397b3765d73b70>

「関東地方の記録的豪雨は10日、茨城県常総市で鬼怒川の堤防が決壊、大規模浸水を引き起こした。国土交通省によると、鬼怒川下流部の堤防整備は河川法に基づき、10年に1度の大雨にも耐えられるよう一部地区で増強工事に着手していた。決壊した地域の堤防整備は用地買収の段階だった。



鬼怒川の堤防が決壊し、住宅街に流れ込む濁流（10日、茨城県常総市）

常総市で約 140 メートルにわたって決壊した堤防は土を積み上げたもの。高さ 3～4 メートル、幅は堤防の上部が約 4 メートル、下部が 16～20 メートルだった。拡幅して高さ 5～6 メートルにかさ上げする計画で、昨年度から用地買収を進めていた。」（下線は引用者による。）

つまり、破堤区間は、2014 年度から用地買収に入ったと書かされています。

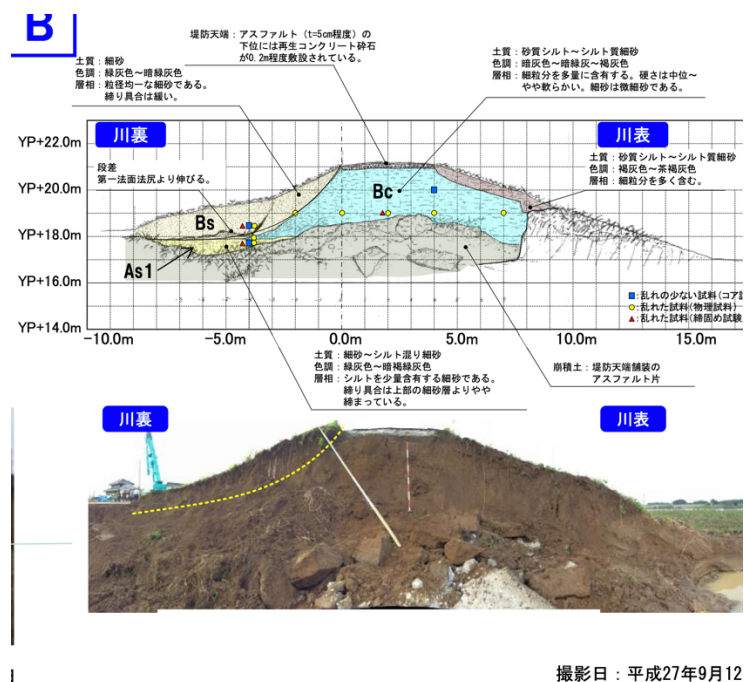
事実は、被災前に破堤区間を含む L18.50k～21.157k の区間の用地買収は 2009 年 11 月までに完了していたのであり、用地買収は 2006 年から始まっていた。

ちなみに、この記事には、重大な問題が二つ含まれています。

上の写真は、破堤区間の下流端部の堤防断面です。鬼怒川と利根川の合流点からの距離は 20.863 km の地点と思われませんが、氾濫途上の写真であり、最終的な断面でない可能性もあります。

下図は、鬼怒川堤防調査委員会報告書 p5－7 からです。

https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000643703.pdf



決壊直後の堤防断面調査

以上の事実から何が言えるかということ、L2 1.0 0kの下流137mの地点の堤防天端の川表寄りには盛り土など存在しないということです。

盛り土のあるL2 1.0 0kは、特別な箇所だったということです。

なぜ、L2 1.0 0kにだけ盛り土があったのかと言え、そこが堤防高を定点観測する地点だったからだとしか思えません。

もう一つの問題は、「国土交通省によると、鬼怒川下流部の堤防整備は河川法に基づき、10年に1度の大雨にも耐えられるよう一部地区で増強工事に着手していた。」という部分にあります。

鬼怒川は、1926年から直轄管理されてきました。2015年までに89年の時間があったのですが、それでも鬼怒川下流部では、「10年に1度の大雨にも耐えられ」なかったと国土交通省は説明しているのですから、記者はおかしいと思わなかったのでしょうか。

鬼怒川下流部では、「10年に1度の大雨にも耐えられ」なかったとすれば、1926年以降に8回くらいは氾濫していてもおかしくないはずですが、実際は、キティ台風（1949年）以来の66年ぶりですから、そして、2015年洪水の規模は、1/45とされているのですから、「10年に1度の大雨にも耐えられ」なかったという話は事実ではありません。

しかし、記者が混乱するのも当然です。

雨量確率は流量確率と一致しないので、洪水の確率を雨量の確率で語ること自体がおかしいし、洪水を氾濫から防ぐ堤防の能力は、スライドダウン評価により過小評価されているのですから、堤防の能力には、建前としての能力と実力の2通りあるわけですが、国は、それらの説明をせずに、いきなりスライドダウン評価で堤防の能力を説明するので、一般的な記者は理解できないと思います。

【危険性が矮小化された】

それにつけても、国は、被告準備書面(4) p16～17では、「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た。こうした河川の改修の手順は妥当なものであり、何ら河川管理の瑕疵と評価されるようなものではない。原告らの主張では、鬼怒川の直轄区間のうち、なぜ上三坂地区について、他の区間に優先して堤防を整備すべきなのかについて、全く明らかになっておらず、主張として失当である。」と威勢が良かったのですが、2011年度の鬼怒川堤防高縦断表(甲32)に堤防高が計画高水位より低い箇所が2箇所があったこと及び21kの河川横断図(甲40)を根拠に「天端高が見かけだけ計画高水位を満たしているようになっていた」(原告ら準備書面(8) p29)ことを指摘されると、しびれて動けなくなったかのように、認否さえせず、沈黙する姿勢を貫いているのですから、弁護団は畳み掛けて攻め込むのが得だったと思います。

しかし、控訴審準備書面(1) p59では、堤防高が計画高水位を下回っていたという話のセンテンスは6行しかなく、しかも、原告ら準備書面(8) p29では、「天端高が見かけだけ計画高水位を満たしている」と言っていたものが、「測量結果の見かけだけ天端高が高くされていた」へと、計画高水位を満たしていなかったことを強調しない表現に変更されています。

この本質は、堤防高を表法肩で測量せず、盛り土の頂上で測量することで堤防高を偽装したためにL21.00k付近の約6.3mにおいて本来の堤防高が計画高水位よりも最大10cm(2011年度測量で)低く、極めて危険な状況だった事実を覆い隠して放置したことだと思われるのに、結論は「脆弱な天端構造であった」という話に問題が矮小化されています。

【危険性が矮小化された理由】

L21.00k付近の堤防が危険だったという事実が矮小化された原因を考えると、弁護団が、堤防や堤防類地の高さが計画高水位以下であっても危険ではない(安全だ)と考えているからだと思われます。

2004年時点で地盤高が計画高水位より約1mも低い箇所があった若宮戸地区は

2014年3月までは安全だったというのが弁護団の主張です（原告ら準備書面（9）p17）。

【危険だった破堤区間だけを整備することも可能だった】

当事者は、L18.50k～21.25k（延長約2.75km）を一連区間とし、これを細分して施工することは不可能であるという前提で議論しているようにも見えますが、上記のとおり、国は、上記区間のうち、L19.226k～19.506kの約280mの区間（中三坂の河畔砂丘のある所）は、2007年度に整備を完了しているのですから、国がL18.50k～21.25kは不可分な一連区間であると主張するとしたら、支離滅裂です。

だから、乙108で示された未買収区間（新石下地区）を切り離して破堤区間付近を整備するという考えもあり得ますが、弁護団は、破堤区間と当該未買収区間の分割は不可能と考えたのか、「工事を行いつつ用地買収を行うことも可能である。」（p66）と言い、分割は念頭にないようです。

結局、国は、2005年度中三坂築堤護岸設計業務ではL18.50k～21.25kを一連区間として設計したと思いますが、乙72の3で2009年度までの経過を見る限り、当該区間を3分割したことになります。

ともかく、一連区間のとらえ方は流動的であり、一義的ではありません。

「一連区間」とは、下図（鬼怒川詳細点検一覧表。2006年度ごろの作成か）のとおり、「治水地形分類を主にして、堤体・基礎地盤土質ならびに、施工年代、被災状況等により決定された一連区間」であるとされます。

定義の中に定義すべき語が含まれている再帰的定義あるいは循環定義になっていて、明確ではないので、感覚的に理解するほかありません。

なお、鬼怒川詳細点検一覧表における「一連区間」の定義は、2002年度堤防設計指針p4の「一連区間の細分」の定義に当たると思います。

https://www.mlit.go.jp/river/shishin_guideline/bousai/gijyutukaihatu/pdf/teibou_sekkei.pdf

堤防設計指針における「一連区間」の定義は、「河道特性や洪水氾濫区域が同一、または類似する区間」とされ、「一連区間の境界は支派川の分合流箇所や山付き箇所に設定することを基本とするが、河川の特長、地形地質、あるいは堤内地の状況（地盤高等）や想定される氾濫形態等も考慮して分割してもよい。」とされています。

つまり、一連区間には、本来の一連区間と細分化された一連区間の2種類あるということだと思いますが、鬼怒川では、どちらも「一連区間」という同じ名称で呼んでいるようにも思われ、そうだとすると、理解を難しくしています。

2.75km という長大な一連区間なんて、少なくとも、2000～2015年度の期間ではありませんでした。

詳細点検結果一覧（上図）を見ても、一連区間の延長は、左岸では1km程度のところが多いのが実態です。

国は、破堤区間を含む2.75kmについて用地買収が完了しないと着工できないという話に持っていかうとしているのかもしれませんが、L19.25k～19.50k付近を先行して整備することによって、3分割しているのですから、矛盾する話です。

3分割とは、

L18.50k～19.226k（延長726m）

L19.226k～19.506k（延長280m）

L19.506k～21.25k（延長1744m）

です。

3分割しても、破堤区間の含まれる区間は延長1744mであり、これほど長い区間を工区としたことは、2000年度以降、被災するまでの工事实績を見る限り、ないのですから、1744mについて用地買収が完了しないと着工できないという言い訳は成り立たないと思います。

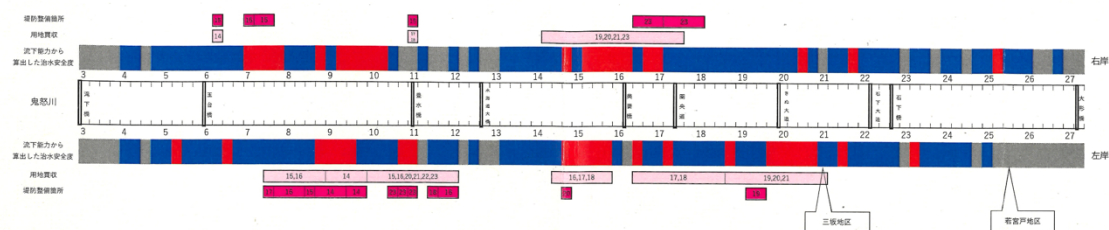
【用地買収に13年かけた例はない】

乙72の3（整備概要図2）を再掲します。

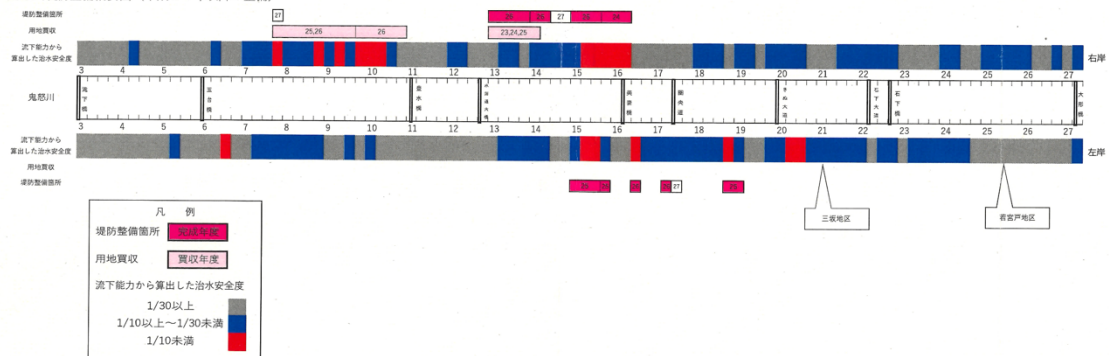
2001年から2015年までで一つの工区の用地買収に13年をかけた例はありません。

用地買収年度を示す桃色が一連区間なのか分かりませんが、一つの区間の用地買収にかかった年数は、最長でも9年です。左岸10k～12kあたりです。

鬼怒川堤防整備概要図（平成13年以降の整備）



鬼怒川堤防整備概要図（平成24年以降の整備）



L18.50～21.25kについては、2005年度に設計し、用地買収は、2006～2018年度に行われています。（2019年度にも1件あるのですが、所有者の相続人がどうしても見つからなかった特殊な例だと思つたので、除外して考えます。）

一連区間の用地買収に13年かかったとすれば、異常に長かつたと思つます。

国は、用地買収に時間がかかり、L21.00k付近の買収が完了してゐなかつたため、着工できなかつたという言い訳をしています（控訴答弁書p44）が、工区を分割すれば、用地買収が完了した箇所から改修できたはずですので、原判決が「できる箇所から堤防整備を進めてきたものといえる」（p56）という認事は誤りです。

p66

「19.50k～21.25k」→「19.75k～21.25k」

ただし、p65の下から4行目以下の2箇所及びp66の3行目で「19.75k」と書かれてゐるので、それらに合わせるなら「19.50k」ではないだろうという意味での訂正ですが、実態としては、「19.50k」の方が正しいと思つます。なぜなら、2007年度までに整備を完了した区間（p65）とは、正確には、L19.226k～19.506kだと思われるからです。

「社会的制約とされてゐるのは「用地の取得難」であり、「用地買収が終了したか否

か」ではない」

もっともな反論だと思います。

ただし、社会的制約等の諸制約は免責の抗弁事由ではなく、瑕疵判断の考慮要素であるとする、立証責任は被害者側にあるという問題があることは、既にご書いたとおりです。

p 6 7

氾濫水量の訂正をしています。

弁護団の提出する書面に誤記は多くあり、例えば、控訴理由書の p 4 4 でも、R 1 2 . 0 0 k の天端満杯流下能力を派手に間違っているのですが、訂正しないのでしょうか。

以下では、改めて思うことを記します。過去記事と重複する部分も多くなりますが。

●不可抗力は争点になったのか

ところで、原判決では、「本件の降雨が異例」(p 5 6)であったと言い、不可抗力の抗弁を認めているようにも思えるのですが、弁護団はどこかで反論していたのでしょうか。

降水量で不可抗力かが決まるのなら、若宮戸では不可抗力ではなかったと判断されたのですから、上三坂だけについて裁判所が不可抗力を持ち出すのは理由齟齬だと思います。

水戸地方裁判所が L 2 1 . 0 0 k における洪水水位は「計画高水位を約 2 0 cm 上回るもの」であるから、「降雨が異例」だと言っているのに、反論しなければ、「おっしゃる通り」と言っていることにならないのでしょうか。

水戸地方裁判所は、洪水の水位が計画高水位を 1 cm でも超えたら不可抗力だと言いたいのかもしれません。

なお、水戸地方裁判所は、計画高水位を基準として不可抗力が成り立つと言っているかのような口ぶりです。

計画高水位に関する議論を避けて勝訴できるのでしょうか。

●計画の合理性を基準とするから苦戦する

弁護団は、破堤区間の堤防に過渡的安全性はあったのかについて明言していないと思います。

原判決 p 5 6 で、鬼怒川は「当時の改修段階において求められていた安全性を欠いて

いたとは認められない。」と判示されたことについて、弁護団は、控訴理由書 p57 で反応しているのですが、瑕疵の判断基準は何かという話に論点をずらし、まともに答えません。

弁護団は、控訴理由書 p49 で「計画高水位が現況堤防の高さの最低基準であり」、「現況堤防高が計画高水位を下回っている箇所は、最低限の安全性を備えておらず」と言っています。

「最低限の安全性を備えて」いないということは、危険でしかないということですから、過渡的安全性を備えていないということになると思います。

そして、破堤区間の堤防には計画高水位を下回る箇所があったのですから、破堤区間の堤防は過渡的安全性を備えていないというのが弁護団の見方だと思います。

原告ら準備書面(8)に明確に述べていないのですが、調査官解説の第三図を引用して、本件では第三図の斜線の下の部分(2の部分)の安全性が欠如した場合であると言っているように読めるし、原告ら準備書面(8)p13を読むと、破堤区間の堤防は、過渡的安全性を欠如していると言っていると読めますので、これらのことから、破堤区間の堤防は過渡的安全性を備えていないというのが弁護団の見方だと思います。

そして、野山宏の判例解説によれば、過渡的安全性が欠如している場合には、計画の合理性の基準(大東判決要旨二)は関係ありません。大東判決要旨一が適用されると言います。

そして、大東判決要旨一は、「河川管理の瑕疵の有無の判断に常に適用される。」のであり、そこには、「是認しうる安全性」＝「過渡的安全性」を基準として瑕疵の有無を判断しろと書いてあります。

そうであれば、破堤区間の堤防は「是認しうる安全性」＝「過渡的安全性」を備えていなかったと言わないと勝つのが難しいのではないのでしょうか。

弁護団も、原告ら準備書面(8)p9で、「第三図の・・・斜め直線で示される安全性・・・過渡的安全性・・・を備えていなければ、河川管理の瑕疵があるといえる。」と書いています。

つまり、過渡的安全性を備えていないなら、それだけで瑕疵があると自ら言っています。計画の合理性は関係ありません。

ところが弁護団は、「このような堤防整備の計画及びその実施は、格別不合理である。」(例えば、原告ら準備書面(8)p30)と主張し、計画及びその実施の合理性で瑕疵の有無を判断すべきだと言います。

矛盾していると思います。

被害者側が三坂で負けた理由は、「計画の合理性」の土俵で闘ったせいとも考えられます。

逆に若宮戸で勝った理由は、「計画の合理性」の土俵で闘わずにすんだからという見方もできると思います。

そうであれば、弁護団が自ら言っているとおり、過渡的安全性を備えているかを基準として瑕疵の有無を判断すべきだと主張し、立証するのが筋であるし、その方が勝てる確率は高くなると思います。

●「計画の合理性」の土俵で闘えば負ける

大東判決は、「未改修河川又は改修の不十分な河川の安全性としては、右諸制約のもとで一般に施行されてきた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」と言っているのですから、過渡的安全性を備えていると事実認定されてしまったら被害者は負けます。

だから、被害者は、まずは、河川が過渡的安全性を備えていなかったことを主張すべきであり、その判断基準が大東判決要旨一です。

大東判決要旨二は、河川が過渡的安全性を備えていることが前提であり（野山宏の判例解説 p498 に「大東判決要旨二」は（過渡的安全性は備えているが）「改修の遅れ」が瑕疵だと主張する場合にのみ適用される、書かれています。）、それでも水害が起きた場合には、河川が過渡的安全性を備えていることが前提なので、賠償責任は認められないのが原則です。

例外として、

（１）計画が格別に不合理である場合

（２）改修計画策定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たにもかかわらず、管理者がこれに対応しなかった場合

に限っては瑕疵が認められることになっています。

大東判決の要旨の部分では、「対応しなかった場合」とは言っていないのですが、大東判決（最高裁のサイト）の p10 では、「是認することができないと認められるような特段の事情が生ずる場合には、河川管理者として当然にこれに対する対応措置を講ずべきであって」と言っています。

「（１）計画が格別に不合理である場合」に被害者が勝つ可能性があるかということ、ないと思います。

なぜなら、そもそも、河川が過渡的安全性を備えていたのであれば、計画は格別不合理ではなかったと考えられるからです。

河川が過渡的安全性を備えていたのであれば、被災するまでの計画にはそれなりの合理性があったということになるはずです。

(2)の未改修部分につき水害発生の危険性が顕著となる特段の事由が生じたのに対応しなかった場合について考えると、この場合は、計画期間が明確であって、その始期には河川が過渡的安全性を備えていたが、改修の途上で「水害発生の危険性が顕著とな」ったのに対応しなかった場合には、大東判決要旨一の判断基準に戻る、つまり、過渡的安全性が基準になるという趣旨です。

結局、堤防などの河川管理施設について設計・施工ミスや維持管理ミスがあった場合及びそのようなミスがなかった場合でも、「水害発生の危険性が顕著とな」った場合には、過渡的安全性そのものが基準になるのに対して、河川が過渡的安全性を備えていた場合だけは「計画の合理性」が基準になるということです。

だから、「計画の合理性」を基準として瑕疵の有無を検討するためには、まずは、河川が過渡的安全性を備えていたかどうか判断されなければならないはずです。

弁護団は、原告ら準備書面(8) p13で「当該改修段階で有すべき安全性を言うべきであるのにそれが欠如しているという主張である。」と書いているのは、鬼怒川大水害では、河川が過渡的安全性を備えていないと考えているという意味だと思います。

河川が過渡的安全性を備えていないにもかかわらず、備えていた場合の基準である「計画の合理性」を基準とすべきであるという弁護団の考え方は、いまだに理解できません。

それはともかく、河川が過渡的安全性を備えていないという事実を主張するのであれば、その根拠を示すのが当然ですが、示されていないと思います。

何が言えるかということ、計画の合理性の土俵で闘うということは、通常は、河川が過渡的安全性を備えていたことを意味するのですから、最初から勝ち目が薄いわけです。

それでも弁護団が、あえて「計画の合理性」の土俵で闘いたいというのであれば、河川が過渡的安全性を備えていなかった場合であることを強調する必要があると思います。

そうでなければ、弁護団は、単に国の主張に乗っただけということになってしまいます。

●瑕疵判断の基準に関する考え方を整理してみた

瑕疵判断の基準に関する野山宏の判例解説と弁護団の考えを整理すると、次のようになります。

根拠は、原告ら準備書面（6）及び（8）です。

野山宏の判例解説

訴えの類型	瑕疵判断の基準
改修の遅れ（過渡的安全性を備えている場合）	計画の合理性
内在的瑕疵（過渡的安全性を備えていない場合）	過渡的安全性

弁護団

訴えの類型	瑕疵判断の基準
改修の遅れ	計画の合理性
内在的瑕疵	過渡的安全性
「改修の遅れ」でも「内在的瑕疵」でもない	計画の合理性

つまり、野山は、二分法だったのに対し、弁護団は、第3の類型を設定し、原告側の訴えはこの類型に該当すると言ったのですが、結論として、適用される瑕疵判断の基準は「計画の合理性」ですから、「改修の遅れ」型と同じです。

被告は、瑕疵判断の基準は「計画の合理性」だと最初から主張していたのですから、弁護団が争わないと主張したのと同じであり、時間と労力が無駄になったと思います。

それはともかく、国は、控訴答弁書で瑕疵判断の基準に関する弁護団の主張を争いません。

弁護団の主張に満足しているからだと思います。

●第3の類型を考案する必要はなかった

水害訴訟の類型に第3の類型を考案する必要はなかったと思います。

野山は、過渡的安全性を備えている場合は「改修の遅れ」型だとし、過渡的安全性を備えていない場合は「内在的瑕疵」型だとしているところ、弁護団は、「改修の遅れ」型ではないと言っており（控訴理由書 p57）、上三坂では過渡的安全性を備えていなかったというのが弁護団の考えなのでしょうから、単純に本件は「内在的瑕疵」型であり、過渡的安全性の有無が瑕疵判断の基準であると主張することが十分に可能だったと思います。

本件が「内在的瑕疵」型に該当することを自分から否定する必要はなかったと思いま

す。

【弁護団はなぜ第3の類型を考案する必要があったのか】

弁護団がなぜ第3の類型を考案する必要があったのかというと、破堤区間の堤防沈下を放置したことが、管理者の維持管理ミスではないと考えているからです。

河川が過渡的安全性を欠く場合であっても、それが管理者の落ち度に起因しない場合は、内在的瑕疵とは呼ばないのが野山の説だと思います。

管理者の維持管理ミスにより過渡的安全性が欠如しているなら、野山の分類によれば、「内在的瑕疵」型の主張になりますが、弁護団は、破堤に関する主張は、「内在的瑕疵でないのは当然」（原告ら準備書面（12）p12）と言いますので、過渡的安全性が欠如しているのは維持管理ミスではないと考えているということになります。（弁護団は実際にそのように考えています。そのように考える理由は、堤防沈下はどこの河川でも起きること及び堤防沈下は自然現象であり管理者の行為によるものではないので、堤防沈下を管理者のミスであると考えすることはできないことですが、独特の発想だと思います。激しい堤防沈下を放置することは管理ミスであり、また、どこの河川でも起きていることとは思えません。）

しかし、訴状では、そのような考え方は書かれていなかったと思います。

訴状 p27では、「(L2 1.0 0k の堤防高が) 1990年度から見ても50cm以上も低くなっており、国土交通大臣はその事実を把握しながら、これを看過した。」「沈下している堤防の嵩上げをしなかったこととその責任」、「上記のように1990年から50cm以上も沈下しているにもかかわらず、上三坂の堤防は嵩上げがされることがなく、放置されてきた。」「以上により、国土交通大臣が上三坂地区の堤防を整備しなかったことは、鬼怒川の河川管理の瑕疵である。」という言辞が並んでいるのですから、堤防沈下を放置してきた維持管理ミスを問うていると受け取るのが普通ですが、以降の準備書面を読むと「沈下している堤防の嵩上げをしなかったこととその責任」という形での攻撃は見られなくなるので、この考えが、いつの間にか変わったことになります。

つまり、弁護団の攻撃の仕方が堤防沈下を放置した責任を問うという形から、堤防の現況余裕高と天端満杯流下能力の小さい箇所から優先して整備すべきだったのに計画や実施状況がそうになっていなかったという形に変わりました。

ではなぜ堤防沈下を放置したことが瑕疵だという主張が放棄されたのかというと、堤防沈下を放置したから過渡的安全性を欠くことになったという主張は、「内在的瑕疵」型の主張になるが、鬼怒川の破堤についての主張は「内在的瑕疵」型になり得ないから、「内在的瑕疵」型の主張をするわけにはいかないということが理由の一つだと思います。

ではなぜ破堤についての主張は「内在的瑕疵」型になり得ないと弁護団が考えるのかという、弁護団が1審で「(破堤区間は)改修がされていないのであるから、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でないのは当然のことである。」(原告ら準備書面(12) p12)と述べているように、「(破堤区間は)改修がされていない」から、というのが理由です。

つまり、堤防沈下が激しい区間で、管理者が一度でも改修して、その後も沈下した場合には維持管理ミスになって、「内在的瑕疵」型になるから過渡的安全性を基準とする、被害者側に有利な土俵で闘えるが、管理者がなーんにもしないで堤防が沈下するに任せただけの場合には、「内在的瑕疵」型にはなり得ないから、「計画の合理性」を基準とする被害者側に不利な土俵で闘うことを余儀なくされる、と言っていることになると思います。

管理者としては、完全に放置した方が有利に闘えるということですが、仮に大東判決の趣旨がそのようなものなら、不合理であり、弁護団は、判例変更を主張する必要があると思います。

● 弁護団は考慮事項を考慮したのか

大東判決要旨一は、「河川管理の瑕疵の有無の判断に常に適用される」(野山の判例解説 p501)とされます。

弁護団も、「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諸般の事情を総合的に考慮し、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するのが相当である。」という内容の大東判決要旨一を耳にタコができるほど何度も引用していますが、具体的にそれらの考慮事項を一つ一つ考慮して「是認しうる安全性を備えていると認められるかどうか」を判断したことがあったでしょうか。

考慮事項を再掲すると、次のとおりです。

- ・ 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諸般の事情
- ・ 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

・社会通念

確かに、社会通念を考慮して安全性を判断しろと言われても難しいのは分かりますが、弁護団は、私の記憶では、地形については、「お盆」のような、と言って、若干は触れてはいますが、他はどうなのでしょう。

特に、過去に発生した水害に弁護団は触れていないと思いますが、その理由は、今回の洪水の規模が大きいことを強調することになりかねず、藪蛇になったら大変だということでしょうか。

確かに、今回の洪水の規模が過去最高であることは間違いないので、これに触れると不可抗力を認めることになりかねないという警戒心があるのかもしれませんが。

また、弁護団は、「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」に言及したことがあったでしょうか。

大東判決が示す「河川管理の特殊性」では、「それぞれの河川についての改修等の必要性・緊急性を比較しつつ、その程度の高いものから」とか「緊急に改修を要する箇所から段階的に」というように緊急性の問題が2度登場し、強調されていること、また、「改修を要する緊急性の有無及びその程度」は、堤防の性能に直接関わる問題であることから、緊急性を考慮して過渡的安全性が備わっていたかを検討する作業が不可欠だと私は思います。

とにかく大東判決要旨一は、全ての水害訴訟に適用される基準であるとされながら、本件では瑕疵判断の基準となる考慮事項の各々が具体的に検討されたようには見えません。

【緊急性を証明する必要はないのか】

大東判決要旨一には、「是認しうる安全性」＝「過渡的安全性」の判断のための考慮事項として、「改修を要する緊急性の有無及びその程度」が挙げられています。

また、水戸地方裁判所は、堤防高が計画高水位以下であっても安全だったと言い（判決書 p54）、「鬼怒川について、当時の改修段階において求められていた安全性を欠いていたとは認められない。」（同 p56）と言います。

なので、弁護団は、破堤区間は危険な状況にあったのであり、緊急に整備する必要性があった、と主張しなければ勝てないと思います。

逆に「おっしゃるとおりです。当時の鬼怒川は過渡的安全性を備えていました」と認めてしまったら勝ちようがないと思うからです。

ところがこれまで弁護団は、左岸 20k～21k（付近？）を優先して整備すべきであったことを述べた後で、「本件改修計画とその実施は、堤防整備を要する箇所の整備の

時期・順序全体として、大東水害最高裁判決の瑕疵判断基準が示す改修（堤防整備）を要する緊急性の有無及びその程度をも考慮する見地から、格別不合理である。」（例えば控訴理由書 p48）という主張を繰り返していました。

「緊急性の有無及びその程度をも考慮する見地から」と述べることは、「緊急性の有無及びその程度」という判例の文言を引用しただけであって、これを考慮したことにならないことは明らかです。

したがって、「考慮する見地から」と言ってみても、無意味であり、被害者側に有利になることもないと思います。

緊急性があったことを論証すべきだと思います。

今回の準備書面（1）になって、緊急性の判定の仕方の問題に踏み込んで、距離標地点（250m間隔）で計画堤防断面と現況堤防断面を重ね合わせるのが最も合理的である、という提案をするに至りました（p54）。

しかし、弁護団の主張はそこまでで、重ね合わせて判定した結果がどうなるのか、具体的には、上三坂と若宮戸に緊急性があったのか、についての言及はありません。

確かに、弁護団には堤防断面を重ね合わせる設備や情報や専門知識はありませんから、重ね合わせの作業ができないために自力では判定できないから言及しないということかもしれませんが、緊急性があったことの立証責任は被害者側にあるのでしょうから、仮に堤防断面を重ね合わせることが最も合理的であることにこだわるのであれば、関係しそうな公文書を駆使してでも立証する責任があるのではないのでしょうか。（立証責任は被害者側にあると主張する国がこれから堤防断面を重ね合わせて比較する作業をするはずがないのですから、緊急性を判断する方法だけを提案しても意味があるとは思えませんし、そもそも、「最も合理的である。」ことの理由を弁護団は定量的に論証していませんし、比較の仕方についても、堤防高は低い为天端幅は広いというように、弱さと強さが同居している場合はどう評価するのかについての説明がないことから、重ね合わせが有用な判定基準なのか疑問です。）

一時期の重要水防箇所の評定基準は、計画堤防と比較しての高さと幅の不足を基準に重要度を設定していたのですから、重要水防箇所一覧表の推移を根拠にして緊急性の基準を実際の河川の状況に当てはめた場合の結論についての概説はできるはずです。

しかも、重要水防箇所は距離標地点でない箇所での堤防等の高さや幅の不足も判定しているのですから、250m間隔で断面図の重ね合わせをするよりも有効です。

また、下館河川事務所に毎年度提出されていた地元自治体からの整備要望書も緊急性を判定する上で重要な資料だと思います。

【大東判決は「優先」を基準にしていない】

弁護団は、大東判決が示す基準で瑕疵を証明する方針のはずですが、大東判決に沿った主張をしていません。

大東判決には、「優先」という言葉は1箇所しか出てきません。

https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/141/052141_hanrei.pdf

p11の「d 川の前記改修計画で予定された時期よりも特に早い時期に他に優先して同箇所を改修すべき特段の事情があるとするに足りるほどの状況にあつたとは認められない可能性がなくはない」というくだりです。

このくだりは、大東判決要旨二における「特段の事由」に関連しますが、弁護団は、鬼怒川の破堤が「特段の事由」に該当するという主張をしていないので、鬼怒川大水害訴訟とは関係ありません。

大東判決要旨一では、「緊急性」を考慮しろと言っているのであって、「優先」という言葉さえありません。

しかるに弁護団は、大東判決要旨一の記述を無視して、「優先」を多用し、「緊急性」という言葉を使うことは例外です。このことは、「緊急性」について主張・立証をする必要はないと考えていることの証左だと思えます。

原告ら準備書面（8）では、「優先」が73回登場しますが、「緊急」は3回です。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202109/94c5dec2c015ae8e29665be22ed454fb.pdf>

「緊急」が3回登場したと言っても、うち2回は、野山の判例解説の引用なので、弁護団の主張の中では1回です。

その1回とは、p21の「堤防嵩上げをする緊急性が高い区間であるのに、被告はこれを無視している。」というくだりです。

このくだりは、p21下から3行目の「被告も自認するように、治水安全度の低い区間が優先されるのであり」で始まる段落の末尾部分です。

「優先される」という言葉で始まった段落が、突如として「緊急性が高い」という主張に変わります。

「優先」と「緊急」の関係が説明されていません。

「緊急性が高い」ことの理由については、堤防高や流下能力が低いとか小さいとか言うだけで、定量的な説明がないので、理由を述べたという評価は得られないと思えます。

弁護団が原告ら準備書面（8）で「緊急性が高い」（1箇所だけで）と述べたことは例外的事象にとどまるのであり、「優先」を連呼する弁護団の主張は、大東判決に沿った主張になっていないと思えます。

●計画高水位以下がなぜ危険か

「計画高水位」とは、「その水位以下で計画高水流量を流下させることができるように設定された水位」（「河川砂防技術基準 同解説」p127）です。

堤防高や地盤高が計画高水位以下だったらなぜ危険かと言えば、「洪水をできるだけ低い水位で流すという治水の大原則」（同）があるので、計画高水位はできるだけ低く設定されているから、計画高水位を超える水位の洪水が来る確率は高いと言えるからです。

確かに、鬼怒川では、計画高水位を超える洪水は滅多にきていませんが、1947年のカスリーン台風時には水海道で計画高水位6.55mを0.85m超える7.40mの洪水が来ており（下記URL参照）、鬼怒川には計画高水位を超える洪水は来ないという前提で河川整備を実施するのは間違いです。

<https://kinugawa-suigai.up.seesaa.net/pdf/S2209kasurin-max-suii.pdf>

また、「利根川百年史」p815には、「（1938年）9月洪水は、鬼怒川で計画高水位を大きく上回り、越水破堤が生じた」と書かれていますが、場所は書かれていません。

ところで、洪水の水位が計画高水位を超えたら、被害が発生しても管理責任はないという考え方がありますが、誤りです。

そんな考え方が正しいとしたら、土砂の浚渫を怠る怠慢な管理者ほど責任を免れることになるからです。

確かに、計画断面が確保されている状況で洪水の水位が計画高水位を超えれば、計画高水流量を超える流量があったこととなりますから、計画した流量を河道に押し込めるという定量治水をやっていけば管理責任はないという考え方を前提とすれば、上記の考え方は成り立つ余地はありますが、計画断面が確保されていない状況では、計画高水流量未満の流量でも水位が計画高水位を超える事態は容易に想定できるので、その場合に管理責任が否定されるなら、管理責任を免れるためには、かえって土砂を浚渫しない方がいい（氾濫の危険は増しますが）という話になりかねず、あまりにも不合理です。

ところで、吉川勝秀らは「河川堤防システムの安全管理に関する実証的研究」（甲49p315）で次のように書いています。

https://www.jstage.jst.go.jp/article/procm1993/14/0/14_0_311/_pdf/-char/ja

「堤防は、河川管理施設等構造令にも示されるように、「護岸、水制その他これらに類する施設と一体として計画高水位以下の水位の流水の通常的作用に対して安全な構造にするものとする。」とされ、通常、計画高水位以下の洪水に対して管理責任を負うものとされている。」

「このことから、河川管理上は、水位が計画高水位もしくは堤防天端を越えることによる堤防の決壊は、その堤防の本来有している能力を超える洪水の発生に起因するものであり、堤防計画・設計上、河川管理上は不可抗力、すなわち管理責任の限界を超えるもの(あるいはそう見なされるもの)である。」

吉川らは、「河川管理上は、水位が計画高水位もしくは堤防天端を越えることによる堤防の決壊は、その堤防の本来有している能力を超える洪水の発生に起因するもの」と言いますが、堤防高が計画高水位よりも高いことを当然の前提としています。

なぜなら、堤防高が計画高水位に満たない場合にも「堤防天端を越えることによる堤防の決壊」は管理責任の限界を超えるものだという事になれば、越流破堤が圧倒的に多いことを考えれば、被害者が管理責任を問える場合は、ほぼ皆無となり、国家賠償法第2条が「水害」を明記していることを死文化させるからです。

また、吉川らの上記言説は、計画断面がほぼ確保されていることも前提としていると思います。

なぜなら、上記のとおり、河道に土砂が堆積しており、計画断面が半分しか達成されていないような場合には、洪水の水位が計画高水位を超えることは容易に想定できるのであり、浚渫をさぼっても免責されるという解釈は、あまりにも不合理だからです。

吉川らは、前提を語っていないので、字面だけで解釈するのは誤りです。

何が言えるかという点、吉川らのような河川の専門家が管理責任を語る場合には、堤防高は計画高水位を超えていて、計画断面もほぼ確保されていることを当然の前提としているということであり、特に堤防高が計画高水位未満であるという事態は想定できないほどの異常事態であり、危険だということです。(那珂川の堤防の2013年度時点のHWLカバー率は、下表のとおり半分程度と異常に低いのですが、理由は分かりません。2020年に策定された整備計画を読んでも、特にそのことが課題として挙げられていません。いずれにせよ、那珂川の状況は、河川の管理の一般水準ではないと思います。)

さらに、吉川らが言うように、「連続した堤防システムのなかで最も堤防が低い部分で越水が生じ、堤防決壊が生じる可能性が高い。」(甲49p319)のであり、鬼怒川では、堤防高や地盤高が計画高水位以下の箇所は2%程度だったのだから、98%程度が計画高水位より高い中で、上記2%程度に該当する箇所は、氾濫の危険にさらされていたから、と言えらると思います。

国は、下図のとおり、乙53で鬼怒川等の堤防整備状況を示しており、鬼怒川の堤防整備状況(堤防高)は、直轄区間3.0k~101.5kにおける兩岸の距離標地点では、

計画高水位より高い地点が98.2%（2011年度測量による。）であるとし、つまり、計画高水位以下の距離標地点は1.8%だということです。

H27.3時点 堤防整備状況(堤防高)について

基本方針 1/100河川

水系	河川	延長	堤防整備状況(堤防高)						時点
			全区間						
			HWL			計画堤防高			
			全体	左岸	右岸	全体	左岸	右岸	
利根川水系	鬼怒川	3.0k~101.5k	98.2%	97.4%	98.9%	69.5%	67.3%	71.5%	H23年度測量 (東日本大震災後)
	小貝川	0.0k~78.2k	98.8%	98.7%	98.9%	85.7%	84.2%	87.1%	H23年度測量 (東日本大震災後)
	渡良瀬川	13.5k~56.0k	96.6%	98.1%	95.1%	86.9%	87.6%	86.2%	H20年度測量 (東日本大震災前)
那珂川水系	那珂川	河口~85.5k	51.8%	54.3%	49.1%	42.5%	42.2%	42.7%	H24・H25年度測量 (東日本大震災後)
久慈川水系	久慈川	河口~31.0k	91.1%	93.7%	88.1%	59.4%	60.8%	57.9%	H24年度測量 (東日本大震災後)

2011年度定期縦横断測量成果で確認すると、堤防高及び堤防のない区間での地盤高が計画高水位より低い箇所は、次のとおりです。

鬼怒川の距離標地点で計画高水位以下の箇所				単位：Y.P.m	
距離標(km)	計画高水位	堤防高又は地盤高		地区名	溢水箇所
		左岸	右岸		
32.75	27.145	27.01		下妻市前河原	L32.8k付近
41	32.37		32.32	結城市上山川	R40.6k付近
43.75	33.92	33.31		筑西市船玉	
44	34.06	32.96		筑西市船玉	L44.1k付近
44.25	34.195	33.79	33.76	筑西市船玉	
44.5	34.33		31.05		
45.75	35.025	32.41			
46	35.16	33.53		筑西市伊佐山	L45.9k付近
46.25	35.295	34.22		筑西市伊佐山	
47.25	35.855	34.86			
51.25	42.27	41.54			
63.75	69.705	68.68			
77.5	109.73	109.31			
77.75	110.56	109.55			
80.25	119.35	118.78			
80.75	121.385	121.1			
98	202.04	201.48			

鬼怒川の直轄区間の距離標地点で堤防高又は地盤高が計画高水位以下の箇所は、18地点であり、全距離標地点790地点のうちの約2.28%になります。乙53と数字が合わない理由は分かりません。

距離標地点で見ると、26.4kより下流（常総市より下流）では、計画高水位以下の箇所は、2011年度時点ではありませんでした。ただし、L21.00kの堤防高は、盛り土で偽装されたものなので、実質的には、堤防高が計画高水位以下の距離標地点でした。

上表と下図（『平成27年9月関東・東北豪雨』に係る洪水被害及び復旧状況等について）を突き合わせてみます。

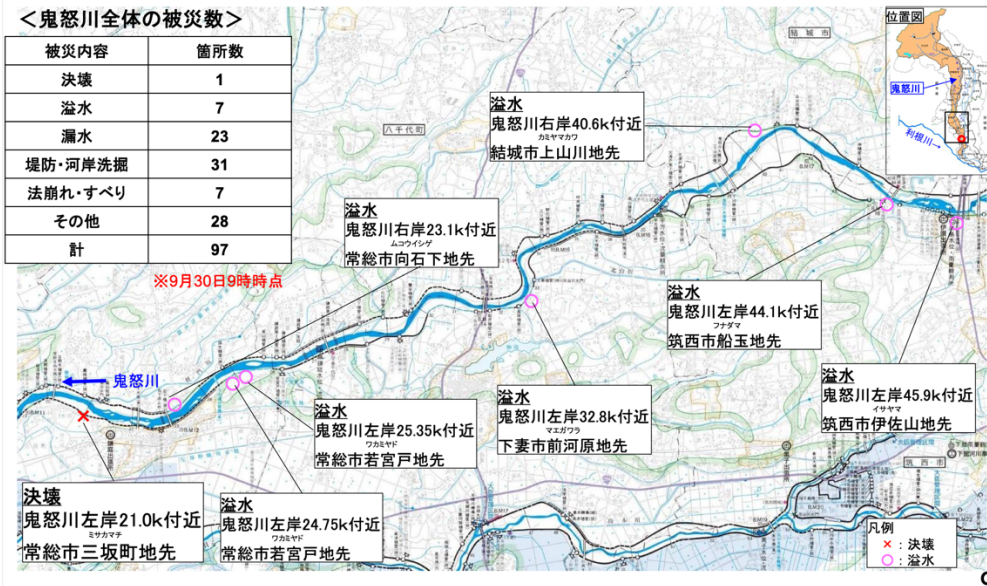
https://www.ktr.mlit.go.jp/ktr_content/content/000687586.pdf

4. 鬼怒川の氾濫による被災状況(流下能力を上回る洪水による被災)

■ 流下能力を上回る洪水となり、7カ所で溢水し、常総市三坂町地先で堤防が決壊(9月10日12:50)。
 ※関東地方の国管理河川の決壊は、昭和61年の利根川水系小貝川以来、29年ぶり

<鬼怒川全体の被災数>

被災内容	箇所数
決壊	1
溢水	7
漏水	23
堤防・河岸洗掘	31
法崩れ・すべり	7
その他	28
計	97



9

鬼怒川全体で7箇所です。

そのうちの4箇所は、地盤高が計画高水位以下の距離標地点の付近で起きています。全て下妻市より上流の区間です。

定期縦横断測量で地盤高を測量するだけで、それらの溢水は予見できたということです。

上図には、「流下能力を上回る洪水となり、7カ所で溢水し」と書かれていますが、だましです。

溢水が起きた原因は、洪水の流量が大きかったからではなく、地盤高が計画高水位以下だったということです。若宮戸と同じで、計画高水位以下の水位で溢水したのです。(それでも大水害にならなかったのは、背後地が台地だったからです。)

残りの3箇所は、全て常総市内にあり、定期縦横断測量における距離標地点の測量では溢水が予見できない箇所です。

うち2箇所は若宮戸地内のL24.63k付近(下流側溢水箇所)とL25.35k付近であり、無堤防区間であるL24.63k~26.00k全体が1986年度には重要水防箇所のAランクだったのであり、危険性は遅くとも被災する30年前から認識されていました。「重要な理由」は、堤防余裕高不足1/5以下でした。

<http://kinugawa-suigai.seesaa.net/category/26051481-1.html>

また、2004年の測量で、L25.35k付近の地盤高が計画高水位より1m以上も低かったことが判明していました。

そして、2011年度事業再評価資料でも危険性が再認識されていました。

残る1箇所は、向石下地先のR23.1k付近です。石下橋右岸が、ほぼR23.00kです。背後地は結城台地です。なお、石下橋は、主要地方道土浦・境線であり、迅速測図を見ると、石下橋右岸の約30m上流は、船着場だったようです。

ここも1986年度から重要水防箇所のBランクとして指定されており、理由は堤防余裕高不足1/5~1/2です。

<http://kinugawa-suigai.seesaa.net/category/26051481-1.html>

23.00kの計画高水位は21.550m（鬼怒川管理ではY.P.）で、2011年度の右岸堤防高は24.940mです。

2015年洪水の痕跡水位はR23.00kで21.48mだったので、計画高水位より7cm下でした。

R23.1k付近の地盤高のデータがないのですが、洪水の水位が計画高水位以下で溢水したということは、計画高水位以下だったということです。

七つの溢水箇所について共通して言えるのは、それらの箇所は、堤防類地であり、通称「山付き堤」として1966年に河川区域の指定がなされたのですが、実は、それらの箇所の地盤高は、計画高水位より低かったため、堤防類地としての資格を有しないにもかかわらず、違法に指定されたと考えられることです。（堤防類地の資格要件とはどういふものかが問題であり、被告に説明させるべきでしたが、原告側が若宮戸で勝ったために、説明させる機会はなくなりました。）

以上の検討により、「流下能力を上回る洪水となり、7カ所で溢水し」という記述がだましであることは明らかです。

無堤防区間の地盤高が計画高水位より高く、名実ともに堤防類地である山付き堤と言えるようなものであれば、2015年に溢水しなかったはずですが。

洪水の規模が異常に大きかったから「流下能力を上回る洪水となり」溢水したのではなく、計画高水位より低い無堤防区間を長年放置したから溢水したのです。

そして、堤防が決壊した上三坂地区についても、盛り土で堤防高を高く装う偽装をしなければ、つまり、反則技と言うべき盛り土を切り飛ばせば、堤防高は20.73mで、計画高水位マイナス10cmでした。

つまり、2015年9月に鬼怒川で起きた氾濫の全てが堤防高又は地盤高が計画高水位よりも低かった箇所ので起きたのです。

鬼怒川の直轄管理区間で堤防高と地盤高が計画高水位以下だった距離標地点は2%程度だった(2011年度で)のであり、常総市内で堤防高と地盤高が計画高水位以下の箇所は、距離標地点では皆無だったのですから、常総市内で計画高水位以下の箇所は特に危険だったのです。

常総市内の堤防と地盤で計画高水位より低い箇所があったらどうなるかは、氾濫が起きた後で、結果論として言えるということではなく、管理者には分かりきったことでした。

ただし、国は2011年度以降に努力すべきだったということではありません。国は、「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。」(被告準備書面(5)p11)と述べていたのですから、堤防の旧規格である余裕高1.2mを確保した堤防は完成していたという意味だと思われるので、国は、この水準での安全性を維持する責務があったはずで、(国がその後の堤防沈下を放置したために、L21.00kの堤防高は1963年頃に22.47mあったのに、1990年には21.600mとなり、87cm沈下し、2011年度には21.040mとなるので、1.43m沈下したことになりますが、弁護団は、当該堤防沈下を放置したことは維持管理ミスではないという立場です。)

●なぜ論点ずらしをするのか

弁護団は、原判決に反論する際に、なぜ論点をずらすのでしょうか。

控訴理由書を一読した際には気づかなかったのですが、弁護団は論点をずらしていると思います。

<https://www.call4.jp/file/pdf/202304/d124799f9833e13e1a2c69f60ff3076b.pdf>

原判決(p56)には、

- (1) L21.00kにおける洪水の水位は、計画高水位を約20cm上回っていた、
 - (2) 当時の鬼怒川は改修段階の安全性を欠いていたとは認められない、
- と書かれています。

控訴理由書p56～58では、上記判示へ反応していますが、正面から反論していません。

弁護団の反論は、

- (1) 現況余裕高が30cm未満だったのは上三坂だけだった、
- (2) 治水安全度の小さい箇所から整備したかが瑕疵の判断基準である、

というもので、判示を無視して、従来の主張を繰り返しているだけだと思います。

なぜ論点ずらしをするのか理解できません。(ちなみに弁護団は、「最も余裕高が小さく現況堤防高が低かった・・・」、「上三坂は、堤防整備が実施されず、現況堤防高が低いままであったため、本件洪水で越水が生じて、堤防が決壊したのである。」と言うのですから、緊急性の判断要素は「堤防高」だという趣旨ではないでしょうか。ところが、控訴審準備書面(1) p54～では、堤防の幅や浸透性も考慮して緊急性を判断しろと言っていると思われ、整合性に疑問があります。)

論点ずらしをしている場合ではないと思います。

上記2点の判示は、原告側を敗訴させた核心的理由と見ることもでき、そうであれば、それらに正面から反論しなければ、控訴審でも同じ理由で負かされる可能性があると思います。

判示の(1)は、「本件氾濫発生当時の雨量、水流量、過去の水害発生時の状況との比較等の観点からしても、本件の雨量が異例の雨量、水流量、水位であったことは明らかである。」という文章に続くのですから、不可抗力の理由づけになっている部分です。

少なくとも、裁判所が洪水という外力の規模を問題にしていることは明らかです。

普通の発想なら、洪水の水位、堤防高、計画高水位がどのような関係になっていたかを説明し、破堤区間において、洪水の水位が計画高水位を約20cm上回っていたとしても、不可抗力には当たらないという筋立てをしたいと思います。

ところが弁護団は、上三坂は現況堤防高が計画高水位プラス30cm未満の箇所だったという話を持ち出すのですが、水戸地方裁判所は、堤防高が計画高水位以下でも安全だと言っている(判決書 p54)のですから、計画高水位プラス30cm未満の箇所の話を持ち出すことに意味はないと思います。

判示の(2)は、被災当時の鬼怒川は安全だったという事実認定の問題であり、だから、下流原則に従えば、常総市では上流部に属する上三坂地区の改修を急ぐ必要はなかったこと理由を述べているのですから、重大な問題であり、危険な状況だったという事実を述べて正面から反論するのが筋であり、瑕疵の判断基準の話に論点をすり替えている場合ではないと思います。

とにかく弁護団は、「被災当時、過渡的安全性・段階的安全性を欠如していた」と明言しません。

明言すれば、瑕疵の判断基準は過渡的安全性・段階的安全性の有無ということになり、

計画の合理性が基準だという従来の主張と矛盾することを避けているのでしょうか。

この矛盾を解消するには、計画の合理性が基準だという従来の主張を変えればいいだけです。

よく考えると、弁護団には、論点ずらしをしているつもりはないのかもしれませんが。

原判決の指摘が本質から外れているので、外れた論点に焦点を合わせて反論する実益がないと考えているのかもしれませんが。

もしそうならば、判示の論点を無視する理由を述べるべきだと思います。

そうした理由を説明しないで、いきなり論点ずらしをすれば、劣勢なので、苦し紛れに論点ずらしをしていると誤解されても仕方ないと思います。

●下流原則と闘わないのか

水戸地方裁判所は、「(左岸21.00k)よりも下流に治水安全度が同程度の箇所が複数存在していたのであり、下流原則に則ると上三坂地区をより下流の箇所に優先する必然性はなく」(判決書p56)と言っています。

国は、「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」(被告準備書面(1)p44~45)に従わなければならないと主張しています。

つまり、上流の流下能力が下流のそれより向上すると下流が危険になるという考え方が下流原則の根本であると言っています。

そして、流下能力は、天端満杯流下能力ではなく、スライドダウン評価での流下能力で計算するのが正しいと国は主張します。

裁判所は国の言い分を採用したのですから、結局、被害者側が負けたのは、下流原則とスライドダウンが原因だと言えらると思います。

弁護団は、スライドダウンとは分量的には闘っていますが、的外れだと思います。

堤防設計指針とこれに基づく詳細点検結果を無視しているからです。

下流原則については、そもそも闘っているとは思えません。

●原判決は何を基準に原告を負かしたのか

破堤問題で原告側が負けた原因をキーワードで言うと、次の三つだと思います。

- ・計画高水位
- ・スライドダウン
- ・下流原則

スライドダウンと下流原則については、上記のとおりです。(下流原則については次

の見出しで敷衍します。)

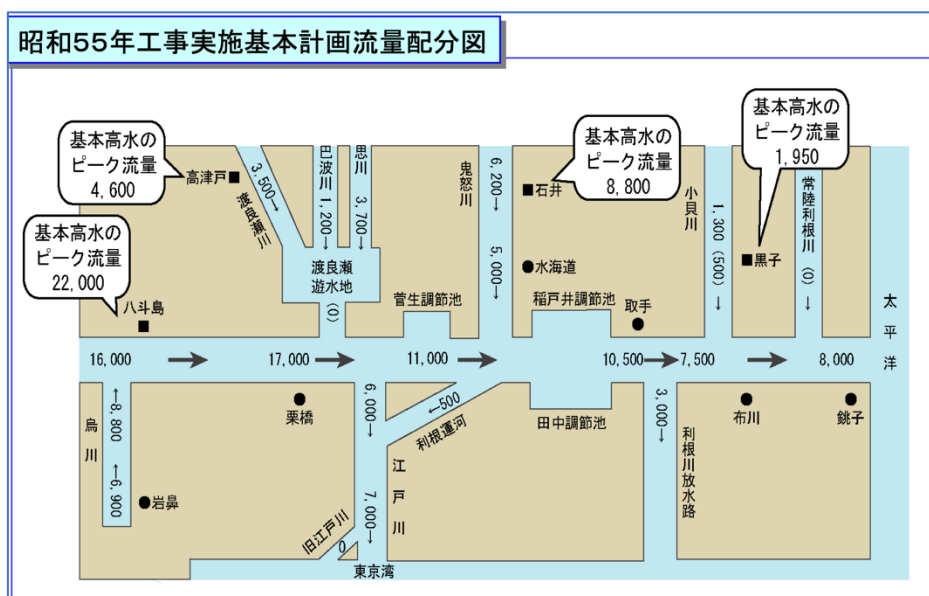
計画高水位という言葉は、判決書の p54 に4回、p56 に1回、計5回登場しており、裁判所が重視していたことが分かります。

原判決の破棄を求めるなら、計画高水位についての議論で論破する必要があると思います。

ただし、計画高水位については、弁護団は、若宮戸で掘削される前の地盤高が計画高水位より1m以上低くても安全だと言った(原告ら準備書面(9)p17)以上、今更、堤防高が計画高水位以下だと危険だとは言いきくのだと思います。

●下流原則に意味はあるのか

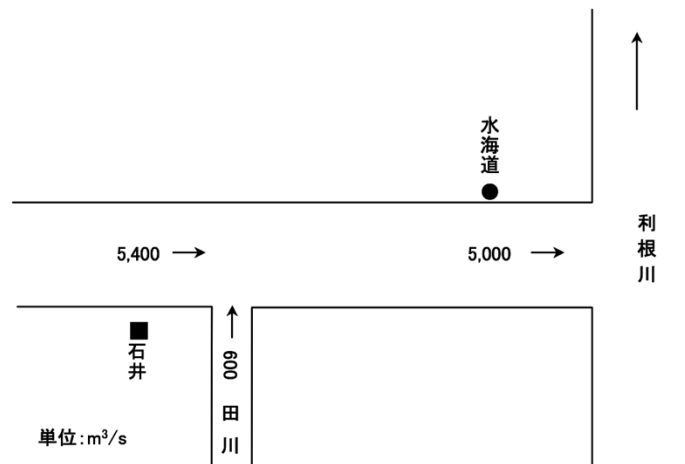
下図は、上が1980年度利根川水系工事实施基本計画流量配分図であり、下は、2006年に策定した利根川水系河川整備基本方針で決めた鬼怒川の基本高水流量図です。



エ 鬼怒川

計画高水流量は、石井において5,400m³/sとし、河道低減量及び田川等の残流域の合流量を見込み、水海道地点において5,000m³/sとする。

鬼怒川計画高水流量図



利根川では、栗橋での計画高水流量は1万7000m³/秒ですが、河口部では8000m³/秒です。

鬼怒川では、2006年までは、石井での計画高水流量は6200m³/秒ですが、水海道では5000m³/秒です。

2006年からは、石井での計画高水流量は5400m³/秒ですが、水海道では5000m³/秒です。

下流原則では、上流の流下能力を増大させると下流が危険になるはずですが、いずれも上流の流下能力を大きくする計画です。

それは、河川には河道貯留効果があるから問題ないのだ、と管理者は説明するでしょうが、上図のとおり、鬼怒川では、石井と水海道の間で、2006年までは、河道貯留効果が1200m³/秒あったのに、2006年からは400m³/秒に、つまり3分の1に減少します。

栃木3ダム訴訟で原告側が問題にしました。参加人の国は、河道の状況が変わったから河道貯留効果が変わったと回答しましたが、定量的・科学的な説明はありませんでした。

河道貯留効果は伸縮自在です。

しかし、鬼怒川の石井と水海道では60km以上離れており、それだけ遠距離だと下流原則の適用外というのが河川の管理の一般水準なのかもしれません。

そこで、次に鬼怒川の整備計画を見ていきます。

下図は、2002年度鬼怒川改修事業のp7です。

当面の計画流量を見ると、

谷和原村あたり 5 0 0 0 m³/秒

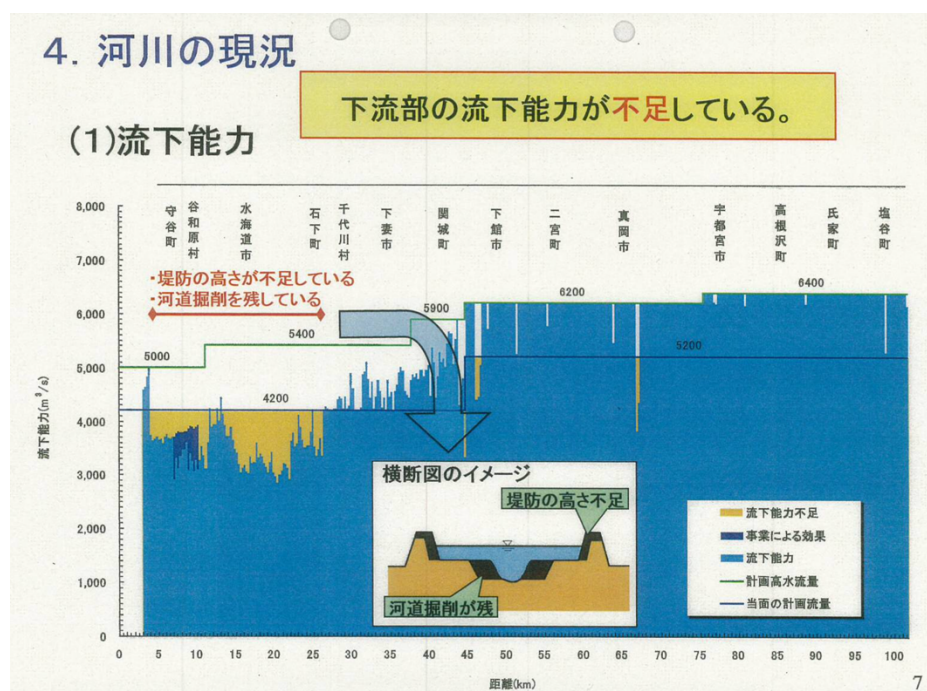
石下町あたり 5 4 0 0

関城町あたり 5 9 0 0

二宮町あたり 6 2 0 0

氏家町あたり 6 4 0 0

となっており、上流ほど大きい流量を流す計画です。

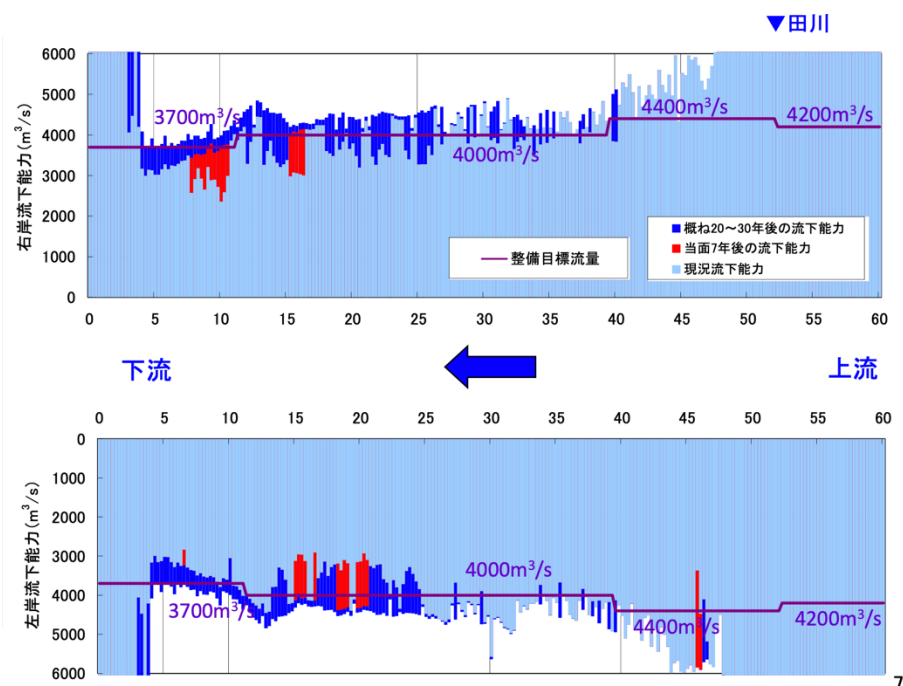


下図は、2011年度鬼怒川直轄河川改修事業のp7からです。

下図でも、整備目標流量を見ると、52kあたりより下流では、上流ほど流下能力を大きくする計画になっています。(52kあたりより上流では、その直下流より200 m³/秒下げる計画であり、2002年度の計画と違っていません。10年足らずで河道の状況が大きく変わったからでしょうか。)

最下流部の3700 m³/秒が確保されるまでは、その上流で4000 m³/秒が流下できるような整備をしてはならないという意味で下流原則には意味があるのかもしれませんが、河道貯留効果を算出する公式があるとも思えない中で、そのような緻密な計算ができるものでしょうか。

問題をややこしくしているのが、下図(上図でも同じですが)の「現況流下能力」は、スライドダウン流下能力で計算されていて、流下能力が小さい箇所がどこなのか正確には分かりません。



確かに下流原則は重要であり、その違反は問題です。

しかし、下流原則が大事なら、なぜ鎌庭捷水路（およそ鬼怒川26k～28k）の建設は許されるのでしょうか。

ちなみに、当時の管理者が下流の流下能力や河道貯留効果を考慮しなかったとは思いますが、80年後に三坂町の堤防が約1間も沈下することは予見できなかったと思いますし、鎌庭地区よりも下流の堤防や無堤防区間の地盤高が計画高水位よりも低いまま放置されることも予見できなかったと思います。

想定される洪水の規模についても、鎌庭捷水路の設計時点（1928年直前か）の想定流量は分からないのですが、通水から5年後の1940年に変更された鬼怒川改修計画では、石井地点での計画高水流量は、五十里ダム・川俣ダムありで3800m³/秒だったのであり（「利根川百年史」p817）、当時の管理者は、それより大きい洪水が来ることを想定しなかった可能性があると思います。

若宮戸については、鎌庭捷水路の建設により、左カーブだったのが右カーブになり、河畔砂丘が水衝部になり、削られる一方になったのですから、若宮戸を危険にさらすことは、設計する段階で分かっていたことでした。

結果論としては、河川官僚の怠慢と競合して鎌庭捷水路は将来の大水害の遠因となったと考えられ、鎌庭捷水路の建設は所詮浅知恵だった言わざると得ないと思います。

それでも鎌庭捷水路が許されるのであれば、河道貯留効果が働く区間では、下流原則は意味を持たないということになると思います。

興味深いことに、鹿児島県の河川当局は下流原則について独自の解釈をしています。下図は、【河川事業設計基準書】という工事マニュアルの p6.1-2 の一部です。

https://www.pref.kagoshima.jp/ah07/infra/kasen-sabo/kasenseibi/documents/30891_20170601153149-1.pdf

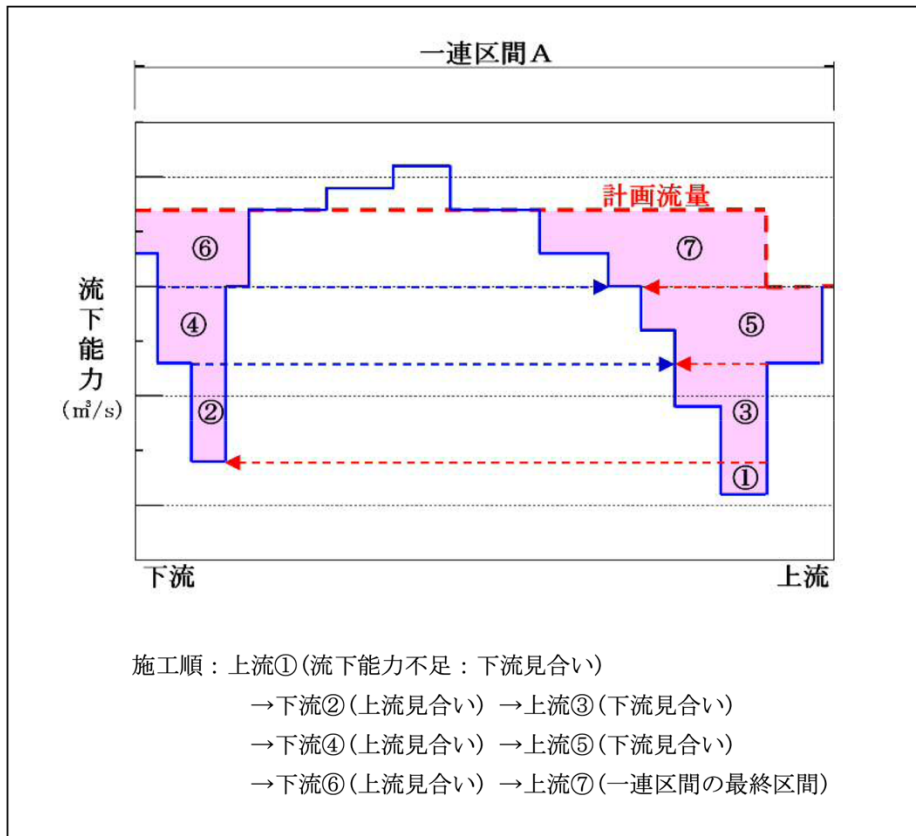


図 1.2-2 段階施工の手順

【一連区間の設定で考慮する事項】

- ① 人口や資産の集中する市街地
- ② 治水上の狭窄部
- ③ 支川の合流部
- ④ 山付き部
- ⑤ 橋梁地点など

一連区間の設定で河道貯留効果は考慮されないようです。

また、現況流下能力は上流の方が小さいという設例です。

そうした前提で、まずは流下能力の小さい上流部の一部を改修して、下流部と同等にして、そのあとは、上下流のバランスを保ちながら、下流部を先行させて交互にちょ

こちょこと改修するという手順を示しています。

要するに、一連区間で流下能力の小さい箇所のかたまりが二つあったら、ひとかたまりの区間でまとめて計画堤防を完成させずに、交互に7段階に分けて施工するということだと思いますが、本当にこんなやり方をしているのでしょうか。河川管理施設等構造令第32条は、こういう場合に適用するものなのかも知れません。

利根川水系河川と鹿児島県の河川では、破堤の仕方が違う（越水破堤が少ない）のかどうか知りませんが、吉川らの教えを無視しています。

どこの河川でも、越水破堤は堤防の低い箇所起きていますので、越水破堤を防ぐためには、流下能力に着目した緻密な計算をして工事の期間を分割することによって意味があるのか疑問です。

●鬼怒川大水害の原因

鬼怒川大水害の原因は、次の二つだと思います。

- ・緊急性の無視
- ・地形の無視

国には、緊急に整備すべき箇所を早急に整備するという発想がなかったと思います。

国は、重要水防箇所の設定を、確認される限りでは、1986年度から毎年度行っていますが、つまり、水害が起きる危険性が高い箇所の抽出を行っていますが、水防活動の一環であり、河川整備とは関係ないという認識なので、整備に反映させることはありませんでした。

国は、鬼怒川について緊急に整備すべき箇所を整備したことを語っていません。

なぜなら、「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。」（被告準備書面（1）p50）というのが国の認識ですから。

大東判決は緊急性を重視しているので、鬼怒川の河川整備は判例違反でした。

国は、苦勞して管理者に有利な大東判決を出させたのに、これを守らないのですから、責任を負うべきです。

国は、地形を無視して整備の順序を決めてきました。

正確に言えば、「土地利用の現状及び将来の見通し、地形、地質」（河川法施行令第10条第1号）を無視してきたということです。

鬼怒川・小貝川低地は、常総市より下流で一つの氾濫原となるので、どこで氾濫しても被害が大きいのですが、約16kmで約10mの勾配があるので、上流部で氾濫するほど被害が大きくなる地形でした。

国は、そこでの被害ポテンシャルが大きいことを、2002年度鬼怒川改修事業に書いていますが、事業評価監視委員会資料と実際の改修計画は別だと主張している国は、

当該資料を実際の整備事業に反映させず、地形の特徴を無視して漫然と下流から整備してきました。

「土地利用の現状及び将来の見通し、地形、地質」（河川法施行令第10条第1号）を考慮して整備することは、法令の要請であり、大東判決の要請でもあるのですが、国はこのことを無視して整備してきたということです。

以上