

平成26年1月27日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官 近藤将樹

平成23年(行コ)第169号 公金支出差止等請求住民訴訟控訴事件

(原審:宇都宮地方裁判所平成16年(行ウ)第14号)

口頭弁論終結日 平成25年11月12日

判 決

当 事 者 別紙当事者目録記載のとおり

主 文

- 1 本件控訴をいずれも棄却する。
- 2 控訴人らが当審で拡張した損害賠償を求める請求をいずれも棄却する。
- 3 本件訴訟のうち、控訴人奈良金作(栃木県鹿沼市上南摩町824番地)に関する部分は、平成25年3月11日同控訴人の死亡により終了した。
- 4 当審における訴訟費用は、控訴人らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 被控訴人は、次の各負担金を支出してはならない。
 - (1) 思川開発事業について
 - ア 独立行政法人水資源機構法25条1項に基づく建設負担金
 - イ 独立行政法人水資源機構法21条3項に基づく負担金
 - ウ 水源地域対策特別措置法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金及び財団法人利根川・荒川水源地域対策基金の事業経費負担金
 - (2) 湯西川ダム建設事業について
 - ア 河川法60条に基づく負担金
 - イ 水源地域対策特別措置法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経

費負担金

(3) ハッ場ダム建設事業について

河川法63条に基づく負担金

- 3 被控訴人が、独立行政法人水資源機構に対し、思川開発事業からの撤退を怠る事実が違法であることを確認する。
- 4 被控訴人は、栃木県を代表して、福田富一に対し、124億0010万4007円及びこれに対する平成25年11月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を請求せよ。

第2 事案の概要（以下、略称に関し、当判決で付するほかは、原判決に従う。）

- 1 控訴人らが本件において訴訟の対象として主張する利根川水系における3事業は次のとおりである（各事業のダム建設場所及び関係地点の概略的な位置関係は、別紙地図のとおりである。）。

思川開発事業は、独立行政法人水資源機構（以下「水資源機構」ともいう。）が事業主体となり、総事業費を約1850億円として、① 利根川水系渡良瀬川の二次支川南摩川（一次支川思川の支川）のダム建設地点における洪水調節、② 南摩川、黒川、思川及び利根川の流水の正常な機能の維持・増進、③ 栃木県等の水道用水の取水（利水）を各目的として、栃木県鹿沼市内の上記ダム建設地点に南摩ダムの建設等を行う事業である。

湯西川ダム建設事業は、国（国土交通省）が事業主体となり、総事業費を約1840億円として、① 利根川水系鬼怒川の二次支川湯西川のダム建設地点における洪水調節、② 鬼怒川及び利根川本川等における流水の正常な機能の維持・増進、③ かんがい、水道及び工業用水道の取水を各目的として、栃木県日光市（旧塩谷郡栗山村）内の上記ダム建設地点に湯西川ダムの建設等を行う事業である。

ハッ場ダム建設事業は、国（国土交通省）が事業主体となり、総事業費を約4600億円として、① 利根川水系吾妻川の上流のダム建設地点における洪水調節により、利根川水系上流のダム群とともに利根川下流部の洪水被害を軽減すること、② 吾妻川の流水の正常な機能の維持・増進、③ 首都圏の水道用水及び工業用水の取水を各目的として、群馬県吾妻郡長野原町内の上記ダム建設地点にハッ場ダムの建設等を行う事業である。

当審口頭弁論終結時点で、湯西川ダムは完成しているが、南摩ダム及びハッ場ダムは未だ完成していない。

- 2 本件は、法人格のない社団である控訴人市民オンブズパーソン栃木及び栃木県内の住民であるその余の控訴人らが、栃木県知事である被控訴人に対し、
- (1)① 思川開発事業について、独立行政法人水資源機構法（以下「機構法」ともいう。）25条1項に基づく建設負担金（性格は利水負担金）、同法21条3項に基づく負担金（性格は治水負担金）、水源地域対策特別措置法（以下「水特法」ともいう。）12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金及び財団法人利根川・荒川水源地域対策基金（以下「水源地域対策基金」ともいう。）の事業経費負担金の支出、② 湯西川ダム建設事業について、河川法60条に基づく負担金（性格は治水負担金）及び水特法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金の支出、③ ハッ場ダム建設事業について、河川法63条に基づく負担金（性格は治水負担金）の各支出が、いずれも違法な公金の支出に当たるとして、地方自治法（以下「地自法」ともいう。）242条の2第1項1号に基づく差止めを求め、(2) 被控訴人が水資源機構に対する思川開発事業から撤退しないことが、財産の管理を怠る事実にあたるとして、地自法242条の2第1項3号に基づく怠る事実の違法確認を求め、(3) 福田富一が栃木県知事の地位にある平成16年12月9日から平成22年6月10日までの間になされた公金の支出は違法であり、同支出は個人である

福田富一の故意又は過失によるとして、地自法242条の2第1項4号本文に基づき、不法行為に基づく損害金合計81億8756万3374円及びこれに対する不法行為の後の日（原審における訴えの変更の日）である同年7月2日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金を福田富一に対し請求することを求めた住民訴訟の事案である。

原判決は、上記(2)の訴えを不適法であるとして却下し、控訴人らのその余の請求（上記(1)①から③及び(3)）をいずれも理由がないとして棄却した。控訴人らは、同判決を不服として控訴し、当審で上記(3)の請求を拡張し（遅延損害金については一部減縮）、平成16年12月9日から平成25年9月30日までの間に支出された公金合計124億0010万4007円相当の損害金とこれに対する不法行為の後の日である平成25年11月1日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金を福田富一に対し請求することを求めている。

3 前提事実

以下のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、第2の1に記載（原判決2頁から12頁まで）のとおりであるから、これを引用する（ただし、「原告」を「控訴人」と、「被告」を「被控訴人」とそれぞれ読み替える。以下、原判決引用部分について同じである。）。

- (1) 原判決3頁13行目の「59」の次に「, 90」を加え、21行目、23行目の各「2月」をいずれも「12月」と改める。
- (2) 同頁末行の「事業実施計画を作成することとする」を「水資源開発公団が事業実施計画を作成又は変更し、主務大臣の認可を受けなければならない」と改める。
- (3) 原判決6頁15行目の「22条2項2号」の次に、「であり、以下、適用時期にかかわらず、現行施行令で表示する。」を加える。

- (4) 同7頁6行目の「栃木県は、」を「国土交通大臣は、栃木県知事の案に基づき、」と改め、14行目の「資すること」の次に「など」を加える。
- (5) 同頁18行目の「千葉県」の次に「並びに財団法人利根川・荒川水源地域対策基金」を、22行目の「栃木県」の前に「栃木県と同県内利水者である小山市との同日付協定書では、」をそれぞれ加える。
- (6) 同頁24行目の「甲」の次に「B3ないし6、」を加える。
- (7) 同8頁3行目の「栗山村」の次に「（現在は日光市）」を加える。
- (8) 同9頁5行目の「同郡」を「同村」と、6行目から7行目にかけての「栃木県は」を「内閣総理大臣は、栃木県の案に基づいて」とそれぞれ改める。
- (9) 同頁25行目の「甲B」の次に「1ないし4、」を加える。
- (10) 原判決10頁6行目冒頭から8行目の「開始し、」までを以下のとおり改める。

「ハッ場ダム建設事業が計画された利根川水系は、歴史的に洪水氾濫を繰り返しており、治水計画及び改修工事等が継続して行われてきたが、昭和22年9月のカスリーン台風による利根川の氾濫で、埼玉県東村新川通地先の破堤から氾濫流が東京都江戸川区最南端に到る大災害（浸水戸数30万3160戸、死者1100人）を関東地方1都5県にもたらした。このため、建設省（当時）が、昭和24年2月に利根川改修計画を策定し、利根川上流に明確な形で初めてダムによる洪水処理方法を採用し、ハッ場ダム建設事業も、その一つと位置づけた。そして、建設省（当時）は、昭和27年5月に予備調査を開始し、ハッ場ダムは、」

- (11) 同11頁3行目から4行目にかけての「利根川水系工事实施基本計画につき」を「利根川上流部の多目的ダム建設に要する費用（洪水調節に関するものに限る。）等についての関係都県の負担割合について」と改め、8行目の「計画の変更」の次に「に関する費用負担割合の変更」を加える。
- (12) 同頁12行目から13行目にかけての「平成16年12月9日」から14

行目末尾までを、「福田富一が栃木県知事に就任した平成16年12月9日から平成25年1月21日まで（後記ア(エ)の負担金），同年9月26日まで（後記ア(イ），イ(ア），ウの各負担金），同月30日まで（後記ア(ウ），イ(イ)の各負担金）の間にそれぞれ支出された各負担金の合計は124億0010万4007円である。」と改める。

(13) 同頁22行目の「36億3192万7499円」を「36億1404万7560円」と，24行目の「3億8855万8000円」を「4億5959万3000円」とそれぞれ改める。

(14) 原判決12頁1行目の「1億4705万9488円」を「1億4754万8737円」と，4行目の「33億7337万4294円」を「72億5778万8038円」と，6行目の「4億5082万7000円」を「6億3515万8000円」と，9行目の「1億9581万7093円」を「2億8596万8672円」とそれぞれ改める。

4 争点

(1) 思川開発事業

（本案前の争点）

被控訴人が思川開発事業から撤退しないことは、「怠る事実」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち財産の管理を怠る事実にあたるか。

（本案の争点）

思川開発事業に関する被控訴人による次の各負担金の支出は、「違法な行為」（同項柱書）すなわち違法な公金の支出にあたるか。

ア 機構法25条1項に基づく建設負担金（利水負担金）

イ 機構法21条3項に基づく負担金（治水負担金）

ウ 水特法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金及び水源地域対策基金の事業経費負担金

(2) 湯西川ダム建設事業

湯西川ダム建設事業に関する被控訴人による次の各負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。

ア 河川法60条に基づく負担金（治水負担金）

イ 水特法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金

(3) ハッ場ダム建設事業

ハッ場ダム建設事業に係る被控訴人による次の負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。

河川法63条に基づく負担金（治水負担金）

第3 争点に関する当事者の主張

1 以下のとおり補正し、次項のとおり付加するほかは、原判決「事実及び理由」中、第3に記載（原判決13頁から28頁まで）のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決17頁19行目の「北那須水道用水事業供給事業」を「北那須水道用水供給事業」と、20行目の「鬼怒水道用水事業」を「鬼怒水道用水供給事業」とそれぞれ改める。

(2) 同22頁25行目の「同計画において、」を削る。

2 当審における当事者の主張

(1) 争点(1)（思川開発事業）、(2)（湯西川ダム建設事業）、(3)（ハッ場ダム建設事業）に共通する治水負担金に関する違法性の判断枠組みについて
（控訴人らの主張）

原判決は、機構法21条3項に基づく負担金（思川開発事業）、河川法60条に基づく負担金（湯西川ダム）及び同法63条に基づく負担金（ハッ場ダム）の支出差止めが認められるか否かの判断に当たって、いわゆる

一日校長事件最高裁判決（最高裁平成4年12月15日第三小法廷判決・民集46巻9号2753頁，以下「一日校長事件最高裁判決」という。）が示した判断枠組みを用い，被控訴人は，「国からの負担金の納付通知を受けた場合，同通知が著しく合理性を欠き，そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存する場合でない限り，これを尊重してその内容に応じた財務会計上の措置をとるべき義務があり，これを拒むことは許されない」とし，上記瑕疵が存する場合には，支出が違法になる旨の判断基準を示した。

しかし，一日校長事件最高裁判決は，教育委員会と地方公共団体の長との権限の配分関係に着目し，特有の先行行為（教育委員会の人事上の処分）による知事の権限への制約を論じたものであって，何らかの「先行行為」を受けた財務会計行為の違法判断の一般的基準を定立したものではないし，同判決の事案は，あくまで4号請求（地自法242条の2第1項4号）の事案である。一方，本件は，知事と教育委員会のように単一の法主体の中における2つの機関の関係が問題になっている事案ではなく，相互に独立した法主体である国と栃木県との関係が問題となっている事案であり，国土交通大臣の処分に対しては，栃木県は，内閣への不服申立て又は訴訟によりその適法性が争う途が開かれている。また，本件は，1号請求（地自法242条の2第1項1号）も含んだ事案である。したがって，一日校長事件最高裁判決の法理は，事案の異なる本件には適用がない。

地方公共団体は，法令に違反してその事務を処理してはならないという義務を負い（地自法2条16項），地方公共団体の執行機関は誠実管理執行義務を負っているし（同法138条の2），地方自治制度の基本原理の観点からしても，国土交通大臣からの納付通知が客観的に違法であれば，栃木県知事は国土交通大臣からの請求ないし命令を拒否すべき義務がある。

栃木県が本件各ダム建設事業の治水負担金を負担する要件は、各法令により規定されており、その要件の存否が、各治水負担金支払の適法性の有無を判断する審理の対象となる。すなわち、思川開発事業については、「治水関係用途に係るものにより利益を受ける」か否か（機構法施行令22条1項）、湯西川ダム建設事業については、「国土交通大臣が行なう河川管理によって生ずる利益が栃木県に帰する」か否か（河川法60条）、八ッ場ダム建設事業については、「国土交通大臣が行なう河川管理によって著しい利益を受ける」か否か（同法63条）であり、これらが違法性の判断基準となるべきである。このように解しないと、納付通知の瑕疵について、瑕疵の立証責任を控訴人らに転換することになる。

（被控訴人の主張）

一日校長事件最高裁判決は、確かに、地方公共団体内部における長の権限と教育委員会の権限との関係を論じたものであり、教育委員会の事務に関しても予算執行権は長にあるという法制度のもとで、長がその予算執行権を行使するに当たり教育委員会の有する固有の権限内容にまで介入し得るものではなく、長の職務権限にはおのずから制約が存するとしたものである。もとより、地方公共団体の機関である被控訴人と国の機関である国土交通大臣との関係は、地方公共団体内部における機関相互の関係とは異なるが、思川開発事業、湯西川ダム建設事業及び八ッ場ダム建設事業に関し、被控訴人が、河川法等に基づく国土交通大臣の権限内容に介入し得ないことは明らかである。一日校長事件最高裁判決の事案と比較すると、被控訴人は、教育委員会との関係では、委員の任免権（地方教育行政の組織及び運営に関する法律4条1項、7条1ないし4項）、委員会の組織等に関する勧告、協議権（地自法180条の4）、予算執行権等（同法180条の6）の諸権限を有しているが、国土交通大臣との関係では、そのような権限もない。栃木県と国との

関係は「相互に独立した法主体の関係」であって、国土交通大臣には栃木県の財務行政に関し被控訴人を指揮監督する権限がなく、被控訴人には国や水資源機構の治水事業に関し国土交通大臣を指揮監督する権限がない。したがって、被控訴人と国土交通大臣は、一日校長事件最高裁判決の事案以上に、互いにその権限に基づく処分を尊重すべきということになる。

また、予算執行権者には、一日校長事件最高裁判決に判示されたような義務があり、その義務の履行としてなす公金の支出が適法であることはいうまでもないから、公金の支出が違法であるとしてその差止めが求められている1号請求事案についても、一日校長事件最高裁判決はそのまま妥当する。

- (2) 争点(1)本案の争点（思川開発事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。）について

（控訴人らの主張）

ア 機構法25条1項に基づく建設負担金

- (ア) 被控訴人が、思川開発事業に参画し、又は参画後にその事業から撤退するか否かの裁量権の逸脱濫用の判断については、① その基礎とされた重要な事実を誤認があることなどにより重要な事実の基礎を欠くことになる場合、又は、② 事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないことなどにより、その内容が社会通念に照らして著しく妥当性を欠くものと認められる場合には、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものであるとして違法とすべきである。上記①、②は、参画時の裁量判断だけでなく、参画後の裁量判断にも当然適用され、参画後の事情変化によっても、上記①、②により、事業から撤退の判断をしないことが、裁量権の逸脱濫用となる場合があり得る。

(イ) 被控訴人の判断の基礎には、i 栃木県内の水需要が伸びること、
ii 栃木県南地域の関係市町は、独立した水道事業者として、将来の水道普及率増に伴う新規需要や地下水低下、地下水汚染、地盤沈下対策等を総合的に考慮し、多様で安定的な水源を確保するため、利水行政上の判断により地下水水源転換量（水道水源を地下水から表流水に転換する水量）を含めた要望水量を決定し、栃木県もそれを妥当として、栃木県全体の要望水量を決定したものであること、iii 南摩ダムから豊富低廉な原水が取水できること、iv 地下水に比べ表流水の方が汚染に強いこと、v 地下水の取水により地盤沈下が進んでいること、といった事実がある。

しかし、真実は、i 栃木県内の水需要は減ってきており、ii 栃木県南地域の関係市町が、地下水低下、地下水汚染、地盤沈下対策等を総合的に考慮し、多様で安定的な水源を確保する検討をした形跡はなく、iii 南摩ダムは、水の貯まらないダムであって、豊富低廉な原水が取水できることは期待できず、iv 福島原発事故による表流水の汚染のように、地下水に比べて表流水の方が汚染には弱く、v 地盤沈下面積、地層収縮量、地下水位及び最大年間変動量のいずれをとっても、1990年代に見られた地盤沈下はもはや見られないのである。もともと、栃木県は、川治ダム等のダム等の他に利用可能な水利権を有しており、南摩ダムを利用する必要はなかった。

また、栃木県において、開発事業に利水参画するに当たって、重要な視点となる「低廉な水供給」ができるかどうかについて検討した形跡が全くなく、水道用水供給事業は理論的にも認可が先行することはあり得ないとか、思川開発事業への参画が認められないと認可が取得できないなどとして、計画も立てず認可もとっていない。さらに、地

下水の削減可能量を定量的に考慮することもしていない。

以上によると、南摩ダムは、利水面では、その必要性がなく、建設してもおよそ役立たないダムであり、被控訴人の判断は、上記①の判断の基礎とされた重要な事実の基礎を欠くことになる場合、同②の判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないことなどにより、その内容が社会通念に照らして著しく妥当性を欠くものと認められる場合のいずれにも当たる。被控訴人が、思川開発事業に参画するとの裁量権行使は、裁量権の逸脱濫用として違法である。

(ウ) 仮に計画当初の参画に裁量権の逸脱濫用が認められないとしても、平成16年には、栃木県の南摩ダムからの新規利水配分は、 $0.821 \text{ m}^3/\text{秒}$ から $0.403 \text{ m}^3/\text{秒}$ に変更されたこと、その後も栃木県は、水道用水供給事業者として認可を受けず、その手続を取ろうとしないまま、漫然と国庫補助金の交付を受けていること、今後も認可を受けられる見込みはないこと、実際に水道事業をしようとするれば、本件負担金のほかに水道関連施設新規建設のために莫大な費用が別途必要であり、県南の関係市町の中には南摩ダムからの水を買わない可能性のある市町もあり、費用対効果の面で釣り合わないこと、国自体が、思川開発事業の見直しの中で、栃木県の問題点を指摘していることなどの事情がある。

そして、被控訴人が、控訴審で証拠として提出した「栃木県南地域における水道水源確保に関する検討報告書」（乙93、以下「本件検討報告書」という。）は、参画水量の辻褄合わせのために作成されたものに過ぎず、この参画水量を活用する水道用水供給事業についての具体的な計画もないことが最も大きな問題点である。そのほか、水需要、渇水による影響、地盤沈下対策などの点に不正確な記述があるなどの問題がある。

以上によると、今日においては、思川開発事業に経済合理性はなく、被控訴人が思川開発事業から撤退しないとの裁量権行使は、前記①、②の点からして、裁量権の逸脱濫用として違法である。

イ 機構法21条3項に基づく負担金

栃木県は、思川開発事業によって、治水上の利益を受けることはないか又は負担する莫大な費用に見合う利益がなく、さらに思川開発事業は、条理上及び生物多様性条約上の環境影響評価義務を怠った違法な事業でもあるから、いずれの点でも、栃木県に対する治水負担金に関する負担割合の通知は違法であり、被控訴人は、予算執行適正確保の見地から、支出を拒むべきであり、それをしないのは違法である。

栃木県が、思川開発事業によって、治水上の利益を受けることはないか又は負担する莫大な費用に見合う利益がないことは、治水効果を明らかにするための基本高水流量（乙女地点）や計画高水流量（南摩ダム地点）の算定において、過大な流量が用いられていることや、治水効果量の算定方法が不合理であること、渡良瀬遊水池が考慮されていないことなどから明らかである。

（被控訴人の主張）

ア 機構法25条1項に基づく建設負担金

水道水の供給は、県民の日常生活に直結し、その健康を守るために必要不可欠であり、清浄、豊富かつ低廉な水道水の供給が困難になるような事態は、将来とも、また、いかなる条件のもとにおいても回避しなければならない。水道施設やその水源となる水資源開発施設の建設には相当長期間を要し、需給関係が逼迫してからの対応では間に合わず、県民生活や産業活動に重大な支障をきたすこととなる。水資源の開発に当たっては、将来の経済、社会の発展にも対応できるよう、相当長期間にわたる見通しに

基づき、安定的確保を目指して着実にこれを推進していくことが重要である。

栃木県は、上水道の地下水依存度が高く、全国平均を大きく上回っており、県南地域の渡良瀬川水系における地下水依存度は特に高く、県南14市町のうち12市町が地下水に100%依存している。水道水として地下水を使うことについては、安くて良質な水が確保できる長所を有する反面、一度何らかの原因で汚染が生じると、発生源の特定が難しく、復旧も難しい短所がある。さらに、渇水時には地下水の過剰な汲み上げ等による水位の低下が発生し、地盤沈下を生じさせるおそれもある。水源の大部分を地下水に依存している県南地域においては、表流水への転換を進めることによって、汚染に弱く、地盤沈下につながる地下水利用の短所を補完する体制を整備していくことが求められている。

このような事情のもと、被控訴人は、県南地域における各市町における地下水水源転換量を含む要望水量を踏まえ、必要と考えられる水量につき思川開発事業に参画することとし、現段階でも撤退しないとしている。水道用水供給事業も、認可は取得していないものの、具体化に向けて関係市町と協議を進めている。本件検討報告書では、地下水から表流水への一部転換を促進し、地下水と表流水のバランスを確保するという基本方針を定め、目標年度である平成42年度の地下水依存率も設定し、その目標を達成するために、思川開発事業に現行の参画水量で参加継続することとしている。こうした被控訴人の判断には、前記①、②の判断基準の点からして、裁量権の逸脱又は濫用は認められない。

イ 機構法21条3項に基づく負担金

控訴人らの主張は、否認又は争う。

- (3) 争点(2) (湯西川ダム建設事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」(地自法242条の2第1項柱書)すなわち違法な公金の支出に

当たるか。)について

(控訴人らの主張)

栃木県には、湯西川ダム建設事業によって、治水上の利益を受けることはないか又は負担する莫大な費用に見合う利益がなく、さらに湯西川ダム建設事業は、条理上及び生物多様性条約上の環境影響評価義務を怠った違法な事業でもあるから、いずれの点でも、栃木県に対する負担金の納付通知は違法であり、被控訴人は、予算執行適正確保の見地から、支出を拒むべきであり、それをしないのは違法である。

栃木県が、湯西川ダム開発事業によって、治水上の利益を受けることはないか又は負担する莫大な費用に見合う利益がないことは、治水効果を明らかにするための基本高水流量や計画高水流量（いずれも別紙地図の石井地点）の算定において、過大又は数字操作がなされた流量が用いられていることから明らかである。

(被控訴人の主張)

控訴人らの主張は、否認又は争う。

- (4) 争点(3) (八ッ場ダム建設事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」(地自法242条の2第1項柱書)すなわち違法な公金の支出に当たるか。)について

(控訴人らの主張)

ア 治水上の利益

八ッ場ダム建設事業において、治水対策の根拠とされる利根川水系河川整備基本方針(平成18年2月、乙85)が定める八斗島地点2万2000 m^3 /秒の基本高水流量には合理性がなく、カスリーン台風時の八斗島地点の洪水ピーク流量が1万6000 m^3 /秒程度であるから、既設ダムだけで十分対応可能である。八ッ場ダムは治水計画上の必要性がな

い。

八斗島地点2万2000 m^3 /秒の上記基本高水流量に合理性がないことは、① それが決められた時点で、八斗島地点より上流で氾濫があったことは問題になっていないし、氾濫量も1000 m^3 /秒にとどまる小さなものであること、② 計画規模の洪水があっても、八斗島地点には、1万6500 m^3 /秒程度しか流れないこと、③ 2万2000 m^3 /秒と計算する際の流出計算モデル（貯留関数法）及び総合確率法による計算が非科学的であること、④ 同計算には森林土壌が有する貯留効果を考慮していないことなどの点から明らかである。これに、利根川水系の治水計画にかかわる馬淵大臣（当時）の一連の発言によって明らかになった事実を併せ考えると、八ッ場ダム建設事業の根拠となっている利根川水系工事実施基本計画（昭和55年12月、乙63。なお後に改定。）及び上記河川整備基本方針は、科学的根拠を有しない違法、無効な計画及び方針である。

仮に、八ッ場ダムに治水上の利益があるとしても、最近の60年間で利根川八斗島地点より下流の利根川・江戸川本川の破堤はなく、被害額は零円であるにもかかわらず、八ッ場ダム建設事業の洪水調節便益計算では、現実にはあり得ない洪水が想定され、氾濫被害額が大きく膨れ上がり過ぎており、仮装の数字になっている。このため、栃木県等の関係都県には、仮装の数字によって利益があるようにされているが、実際は科学的根拠のある利益はない。また、八ッ場ダムに治水上の利益があるとしても、その利益は、利根川下流及び利根川から分岐する江戸川ほど減衰するものであり、まして、利根川本川から5kmも離れて位置する栃木県はその利益を受けることがなく、あってもわずかである。

以上によれば、八ッ場ダムによって、八斗島より下流域に属する栃木

県が、河川法63条1項の「著しい利益」を受けることがないことは明白である。

イ ダムサイト地盤等の安全性

ハツ場ダムのダムサイトの基礎地盤は、① 多数の開口割れ目が存在し、ルジオン値（透水性を示す値）が高い個所もあるから、岩級区分（岩の硬軟を示す区分。硬い方からAないしEランク）においてB級主体とはいえないこと、② ダムサイト直下に延びる擾乱帯と呼ばれた断層破碎帯が存在すること、③ 河床付近並びに左岸及び右岸の基礎岩盤においても、ルジオン値が高く、高透水性が認められること、④ 同高透水性のため、グラウティング工法（遮水処理）に関する新基準をもってしても、十分対処できないこと、⑤ ダムサイトに熱水変質帯が及んでいることから、全体として脆弱であり、危険である。

ウ 地すべりの危険性

平成22年10月から開始されたハツ場ダム建設事業の検証の検討作業により、国土交通省は、地すべり対策を見直し、その結果、地すべり対策地区を、従来の3地区から11地区に増やし、代替地の地すべり対策を含めて16地区とした。その中には、従来地すべり対策が必要でないとしていた地区も含まれており、従来から対策地区であった地区においても地すべり対策の内容が大幅に増強している。これらにより、対策費用を、従来の5.8億円から約150億円に増やした。

この段階に至っての大規模な地すべり対策工事の立案は、ハツ場ダム建設事業の計画における不手際と杜撰さを示しているが、新たな計画においても、調査対象範囲を拡大しておらず、未調査地域の地すべりの危険性が不明であること、非湛水地域を調査対象から除いていること、地すべり対策としての押え盛土工、頭部排土工も妥当な工法でないことなどの問題点

があり、各所で地すべりが生じる可能性があり、ハッ場ダムは完成しても重大な瑕疵を持った構造物となる。

エ 環境影響評価義務違反

ハッ場ダム建設事業は、川原湯温泉をはじめとした水没予定地区の住民の生活環境、ダム建設によって生じるダム湖の水質及び吾妻溪谷をはじめとした自然景観などに重大な影響を与えるほか、植物、哺乳類、鳥類など多様な野生動植物の宝庫であり、猛禽類のイヌワシ、クマタカをはじめとした国内希少野生動植物の繁殖地であるダム建設予定地及びその周辺地の自然環境に極めて悪い影響を与える。また、ダム予定地で発掘された文化財保護法上の「重要文化財」又は世界遺産条約上の「遺跡」に当たり得る縄文、弥生、江戸各時代の貴重な遺跡群にも、水没、消滅という最大の悪影響を与える。

それにもかかわらず、条理及び生物多様性条約に基づく、事案に即した適切な環境影響評価が実施されておらず、ハッ場ダム建設事業は、環境影響評価義務を怠った違法な事業であるといわざるを得ない。

(被控訴人の主張)

ア 治水上の利益

ハッ場ダム建設事業において、治水対策の根拠とされる利根川水系河川整備基本方針が定める八斗島地点2万2000m³/秒の基本高水流量は、昭和55年策定の「利根川水系工事实施基本計画」の基本高水流量を踏襲するものであり、平成21年以後のダム事業の検証作業においても、国土交通省による新モデルによる検証及び第三者的で独立性の高い日本学術会議による評価によって、上記基本高水流量が信頼性の高いものと裏付けられた。

ハッ場ダム建設事業の洪水調節便益計算は、最新のデータを用いて検

討を行ったものであり、ダム事業の費用対効果を6.3と算出した合理的なものである。この結果、栃木県等の関係都県は、河川法63条1項の「著しい利益」が不存在であることが明白であるとはいえない。

イ ダムサイト地盤等の安全性

控訴人らの主張は、否認又は争う。

ウ 地すべりの危険性

国は、これまで、八ッ場ダムの建設による湛水に伴う地すべり対策について、地質や地すべりの専門家等の助言を得ながら検討してきたものであり、今回の検証においても、最新の技術を用いた調査を行い、現時点で得られている最新のデータ及び技術的知見を基に、現時点で考えられる最大限の地すべり等の範囲を想定した対策工法の提示、代替地区の安全対策をしたのであり、地すべり対策が不十分であるとはいえない。

エ 環境影響評価義務違反

控訴人らの主張は、否認又は争う。

第4 争点(1)の本案前の争点（被控訴人が思川開発事業から撤退しないことは、「怠る事実」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち財産の管理を怠る事実当たるか。）に対する判断

この点については、控訴人らの主張する水源保有権の設定を受けるべき地位が、怠る事実の違法確認の対象となる「財産」に当たるということはできないなどの理由で、地自法242条の2第1項3号に基づき被控訴人が思川開発事業からの撤退を怠る事実が違法であることの確認を求める訴えは、不適法といわざるを得ない。このことは、次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、第4に記載（原判決28頁から29頁まで）のとおりであるから、これを引用する。

原判決28頁21行目の「次に」から同29頁10行目末尾までを、以下

のとおり改める。

「控訴人らは、栃木県は水源保有権の設定を受けるべき地位を有しており、これは特定多目的ダム法（以下「特ダム法」ともいう。）におけるダム使用権の設定予定者たる地位と同様である旨主張するが、特ダム法上のダム使用権設定予定者たる地位は、将来ダム使用権の設定を受け得るという手続上の地位にすぎず（同法16条2項、17条）、実際にダム使用権の設定を受けるには、実体的にダム使用権の設定要件に適合し（同法5条、15条2項）、当該多目的ダムの建設に関する基本計画中にその旨が規定される必要がある（同法4条2項5号）のであるから、ダム使用権設定予定者たる地位も、地自法238条1項4号の地上権等に準ずる権利とはいえず、まして、水資源機構の新築した水資源開発施設については、特ダム法2条の多目的ダムとは異なり、使用権の設定、申請（同法15条から18条まで参照）や使用権登録（同法26条、ダム使用権登録令参照）などの制度もないのであるから、控訴人らの主張する水源保有権の設定を受けるべき地位が、地自法238条1項の「地上権、地役権、鉱業権その他これらに準ずる権利」に当たるということはできない。また、上記のような負担金の趣旨等からすると、これをもって同項7号の「出資」と解することには無理がある。

以上のとおりであるから、控訴人らの主張する水源保有権の設定を受けるべき地位が地自法上の「財産」に当たると解すべき法的根拠はなく、怠る事実の違法確認の対象となる「財産」に当たるということはできない。」

第5 争点(1)（思川開発事業）、(2)（湯西川ダム建設事業）、(3)（八ッ場ダム建設事業）の違法性の判断枠組みについての判断

1 争点(1)機構法25条1項に基づく建設負担金（利水負担金）について

この点の違法性についての判断基準は、同建設負担金の支出の前提となる被控訴人による思川開発事業への参画又は同事業から撤退するか否かの判断が裁量的な判断であることから、① その判断の基礎とされた重要な事実を誤認があることなどにより重要な事実の基礎を欠くことになる場合、又は、② 事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないことなどにより、その内容が社会通念に照らして著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となるとの基準とすべきであり、このことは、以下のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、第5の1(1)に記載（原判決29頁から32頁まで）のとおりにあるから、これを引用する。

- (1) 原判決31頁4行目から5行目にかけての「水道事業を営んでおり」を「水道用水供給事業を行おうとする者であり」と改める。
- (2) 同頁8行目の「水道事業者として」から12行目末尾までを、「水道用水供給事業予定者として、水道用水供給事業を営むに当たっては、その適正かつ能率的な運営に努めるべき責務があり（水道法2条の2第1項）、水道用水供給を受ける水道事業者に対し、給水契約の定めるところにより、水を供給しなければならない（同法31条、15条2項）とされている。」と改める。
- (3) 同頁15行目の「考慮しなければならない」を「総合して考慮しなければならない」と改める。その判断には性質上政策的な面がある上、水道法をはじめとした関連法令によっても、明確かつ一義的な判断のみが予定されているとはいえないから、栃木県の判断は裁量が許される処分であるといえる」と改める。
- (4) 同頁22行目末尾に、「そして、被控訴人の判断が裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となる場合、その判断に基づく機構

法25条1項に基づく建設負担金の支出は、同一機関による支出として違法となる。」を加える。

2 争点(1)機構法21条3項に基づく負担金、(2)河川法60条に基づく負担金、(3)同法63条に基づく負担金（いずれも治水負担金）について

(1) 前記1（原判決引用部分）のとおり、地自法242条の2第1項に規定する住民訴訟は、普通地方公共団体の執行機関又は職員（以下「職員等」という。）による同法242条1項所定の財務会計上の違法な行為もしくは怠る事実の予防又は是正を裁判所に請求する権能を住民に与え、もって地方財務行政の適正な運営を確保することを目的とするものである。このような住民訴訟の目的にかんがみれば、普通地方公共団体の住民が、同法242条の2第1項1号に基づき、当該普通地方公共団体の執行機関又は職員における財務会計上の行為の差止めを求め、もしくは同項4号に基づき同職員に損害賠償をすることを求めることができるのは、当該財務会計上の行為それ自体が財務会計法規上違法と評価される場合に限られるものというべきである（一日校長事件最高裁判決）。

そして、職員等の財務会計上の行為が、これに先行する原因行為に基づく場合において、当該原因行為が、国であれ同一地方公共団体内であれ、行政組織上独立の権限を有する他の機関の権限に基づいてなされた行為であるときは、職員等は、上記のような独立の権限を有する他の機関の固有の権限に介入できるものではないから、当該財務会計上の行為それ自体が財務会計法規上違法と評価される場合、すなわち先行行為が著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過しがたい瑕疵がある場合を除き、職員等は先行行為を尊重し、その内容に応じた財務会計上の措置をとるべき義務があり、これを拒むことは原則として許されないものと解される。

(2) ところで、本件で問題となっている争点(1) (思川開発事業) の機構法 21 条 3 項に基づく負担金、同(2) (湯西川ダム建設事業) の河川法 60 条に基づく負担金及び同(3) (ハッ場ダム建設事業) の同法 63 条に基づく負担金は、根拠法令は異なるものの、いずれも国土交通大臣による負担割合や負担額の通知 (乙 30, 33, 38, 41) という先行行為により、都道府県が当然に負担義務を負うべき負担金である。

すなわち、機構法 21 条 3 項に基づく負担金については、同法 21 条 1 項で、「国は、特定施設の新築又は改築に要する費用 (中略) のうち、洪水調節に係る費用その他政令で定める費用を機構に交付するものとする。」と、同条 3 項で、「都道府県は、第 1 項の規定により国が機構に交付する金額の一部を負担しなければならない。」と規定されている。そして、同条 4 項及び同項を受けた機構法施行令 22 条 1 項により、機構法 21 条 3 項の規定によって同条 1 項の交付金の一部を負担する都道府県は、治水関係用途に係るものにより利益を受ける都道府県とされており、その負担割合は、機構法施行令 22 条 2 項 2 号 (当時は、公団法施行令 16 条 2 項 2 号) に基づいている。

河川法 60 条、及び同法 63 条に基づく各負担金については、いずれも国土交通大臣が、同法施行令 38 条 1 項に基づき都道府県 (同法 63 条に基づく負担金の場合は、都府県である。以下本項では区別せず、「都道府県」という。) に負担すべき額を納付するよう通知した場合、同通知を受けた都道府県は、「政令で定めるところにより国庫に納付しなければならない。」 (河川法施行令 38 条 1 項、河川法 64 条 1 項) と規定されている。

そして、国土交通大臣による負担割合の通知により納付義務が生じる都道府県に関し、都道府県の財務会計上の行為をする職員等に、納付をする

際に、法令による納付義務や納付通知の適法性について審査する権限を与えたり、審査義務を課した規定は、機構法及び河川法並びにそれら関連法には存在しない。また、前記1の機構法25条1項に基づく建設負担金の場合と異なり、都道府県に事業からの撤退や負担金の納付を免れるための規定も存在しない。これらの趣旨を案ずると、まず河川法では、国土交通大臣が、1級河川の河川管理者として（河川法9条1項）、ダム等の河川管理施設の建設を含む河川の管理の主体であり、同大臣は、河川整備基本方針を定め（同法16条）、これに沿った河川整備計画を定めておかなければならず（同法16条の2）、河川管理施設が特定多目的ダム法上の多目的ダムに当たる場合、その建設に関する基本計画を作成しなければならない（特ダム法4条）から、河川法施行令38条1項の通知の前提となる1級河川に関する河川整備基本方針、河川整備計画及びダム建設に関する基本計画に関する国土交通大臣の権限に対して、都道府県には是正権限がないことを踏まえたものと解される。機構法は、水資源の開発又は利用のための施設の改築等により、水の安定的な供給の確保を目的としているため、同法には河川法の如き上記各規定は存在しないものの、機構法21条3項の負担金については、その性質が洪水調節等のための治水負担金であるから、負担割合の通知によって負担が当然に定まることを前提にしていものと解され、これは、国土交通大臣が決定した水資源開発基本計画（水資源開発促進法4条1項）、水資源機構作成の事業実施計画（機構法13条1項）における治水関係部分について都道府県の是正権限がないことを踏まえたものと解される。

以上のとおりであるから、国土交通大臣による負担割合や負担額の通知という先行行為により納付義務が生じる都道府県の財務担当の職員等は、納付義務の前提についての適法性については基本的に審査することができ

ず、国土交通大臣の通知を尊重し、その内容に応じた財務会計上の措置をとるべき義務があり、これを拒むことは原則として許されないものと解される。ただし、通知の前提となっている水資源開発基本計画や事業実施計画（機構法21条3項に基づく負担金の場合）、河川整備基本方針、河川整備計画又はダム建設に関する基本計画（河川法60条及び同法63条に基づく各負担金の場合）及びそれらに基づく国土交通大臣等の具体的判断などが著しく合理性を欠き、そのためこれらに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存する場合には、通知の内容に応じた財務会計上の措置をとるべき義務が生じるとはいえず、これを拒むことも許されると解される。

そうすると、本件における上記各負担金に関する違法性の判断基準は、国土交通大臣による通知に、著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存するか否かということになる。

- (3) この点について、控訴人らは、前記第3の1（原判決引用部分）及び同第3の2(1)のとおり主張する。

しかし、前記(2)のとおり、機構法21条3項、河川法60条、63条に基づく各負担金については、根拠法令は異なるものの、いずれも国土交通大臣による負担割合や負担額の通知により、都道府県が当然に負担義務を負うべき負担金であり、都道府県の財務担当の職員等は、納付義務の前提についての適法性について基本的に審査することができないのであるから、同職員等が適法性について審査できることを前提に、各種の一般的な規定（地自法2条14項、地方財政法（以下「地財法」ともいう。）4条1項、地自法2条16項・138条の2）を根拠に、被控訴人独自の判断で各負担金の支払を免れることはできないというべきである。控訴人らは、地財

法25条3項に基づいて都道府県が負担金の支出を拒絶できると主張するが、同項の趣旨や各負担金に関する上記各規定等に照らすと、地財法25条3項を根拠に、都道府県が国土交通大臣の通知の適法性を独自に判断してその支出を拒むことができるとは解されない。また、都道府県から国への不服申出（地財法17条の2第3項）や訴訟の制度があることが、上記の違法性の判断枠組みを左右するものともいえない。

なお、1号請求の場合であっても、差止めの対象は、先行行為ではなく当該職員等の違法行為であるから、その違法性の判断は、先行行為ではなく当該職員等の財務会計行為によって行うべきであり、1号請求の場合と4号請求の場合とで、違法性の判断基準をことさら異とすべき理由はない。

以上のとおりであるから、上記説示に反する控訴人らの主張を採用することはできない。

第6 争点(1)の本案の争点（思川開発事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。）に対する具体的判断

1 争点(1)機構法25条1項に基づく建設負担金について

(1) 認定事実

参画水量決定の経緯、水需要予測等及び地盤沈下の状況に関する認定事実については、以下のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、第5の1(2)に記載（原判決32頁から44頁まで。ただし、冒頭3行を除く。）のとおりであるから、これを引用する。

ア 原判決32頁14行目「87,」の次に「105,」を、「81,」の次に「93,」をそれぞれ加え、25行目の「8800」を「5500ないし8800」と改める。

イ 同33頁2行目の「8300」を「5000ないし8300」と改める。

ウ 同35頁6行目末尾に、改行の上、次の記載を加える。

「m 栗野町

栗野町は、水需要に対する水源の確保については地下水に依存するため、思川開発事業に参画しない考えであるとした。」

エ 同36頁9行目の「2月」を「3月」と、18行目の「平成27年」を「平成37年」とそれぞれ改め、22行目の「人口推計」の次に「（平成15年12月推計。以下、同研究所による推計はすべて同時期の推計である。）」を加える。

オ 同37頁25行目の「横ばい」の次に「又はやや減少気味」を加える。

カ 同38頁17行目の「減少が続き」を「微増となり」と、22行目の「1万9800」を「2万5000」とそれぞれ改める。

キ 同40頁4行目の「1318」を「1300」と、15行目の「2万200人」を「2万0674人」とそれぞれ改める。

ク 同頁25行目の「行政区域内人口は、」の次に「平成12年の1万9866人が」を、26行目の「一日最大給水量は、」の次に「平成12年の8079立方メートルが」をそれぞれ加える。

ケ 原判決42頁12行目冒頭から19行目末尾までを、次のとおり改める。

「他方、①国分寺町の人口については、漸増状態にあるが、国立社会保障・人口問題研究所は、平成12年の1万6714人以降平成32年ころまで増加が続くと推計している。②給水人口実績は、平成12年度は1万5182人で、平成16年度は1万6161人であり、③一日最大給水量実績は、平成12年度は5732立方メートルで、平成16年度は6057立方メートルで増加している。なお、国分寺町における平成16年度の上水道の水源は、100パーセントが地下水であり、合計毎日8000立方メートルの保有水源を有していた。」

コ 同43頁5行目の「後半から」の次に「栃木県南部でも」を、6行目の

「小山市」の次に「（一部）」をそれぞれ加える。

サ 同頁10行目「石橋町」の前に「下都賀郡の」を、17行目末尾に、「なお、上記要綱（「関東平野北部地盤沈下防止等対策要綱」、甲C37）は、地盤沈下が生じている関東平野北部の現況として、荒川及び利根川の主要河川沿いに沖積低地が広く発達し、軟弱な表層部を形成しているほか、その地下を構成する地層中に、未固結の砂層及び砂礫層からなるおびただしい数の帯水層が泥質な難透水層と交互に堆積分布しているなどとし、地下水採取による地盤沈下の地質学的要因を指摘している。そして、地盤沈下の中心が、埼玉県南部から同県北部に移り、茨城県西部、千葉県北部、群馬県南部及び栃木県南部など地域的に拡大する傾向があるとし、埼玉県東部（南東部及び北東部）を中心にして、栃木県を含めた隣接地域を保全地域又は観測地域と定めている。」をそれぞれ加える。

シ 原判決44頁1行目の「観測され」の次に「たものの」を加え、3行目の「となっている」を「が最大年間変動量となっている」と改める。

ス 同頁7行目の「収縮量」から11行目末尾までを、次のとおり改める。
「沈下変動量は7.13ミリメートルと平成19年度の観測所最大となり、近年では、沈下変動量が、平成12年、平成14年、平成16年に年間10ミリメートルを超えている。

なお、平成22年度には、野木町南赤塚では、2.51センチメートルの沈下が、同23年度には、東日本大震災による地殻変動もあり、2センチメートル以上の沈下、4センチメートル以上の沈下が数多く観測された。」

(2) 認定事実の追加

各項目末尾に掲記の証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実を認めることができる。

ア 参画決定前の思川開発事業及び水道整備に関する栃木県の姿勢など

(ア) 栃木県は、昭和59年3月ころ、水道行政の根幹となる指針として「栃木県水道整備基本構想」を策定し、人口増加（昭和55年の181万人から、昭和65年度（平成2年度）の198万人、昭和75年度（平成12年度）217万人程度を予想）、県経済の発展（平均4.6パーセント程度の成長を予想）の各予想等から、将来の需要水量は、一日最大需要量で、昭和60年度において86万5000 m^3 、昭和75年度（平成12年度）で128万4000 m^3 になると推定し、将来は地下水の枯渇等により地下水の使用が困難になってくることが考えられ、新規に開発されるダム等に依存し確保するよう推進するとした。（甲C97）

(イ) 水資源開発公団は、栃木県から異議がない旨の協議回答を得た上で、平成6年11月25日、建設大臣（当時）から、思川開発事業に関する事業実施計画の認可を受けた。同計画中には、南摩ダム等によって、栃木県及び下流関係都県の諸都市における都市用水の取水を可能ならしめることが目的の中に含まれている。（乙11から13まで、90）

(ウ) 栃木県は、平成7年、前年に取りまとめた思川開発事業での水源確保要望水量の内容を確認するため、栃木市、小山市など県南15市町に対し、思川開発事業要望水量調査ヒアリングを行い、うち10市町から合計18万1749 m^3 /日（2.104 m^3 /秒）の要望水量がある旨の結果を得、同要望に沿って水道水を2.6 m^3 /秒確保することで、厚生省（当時）資源対策課と協議を進めることとした。（甲C1）

(エ) 栃木県は、平成12年度にも、栃木市、小山市など県南12市町に対し、水需要調査を行い、うち10市町から合計5万7050 m^3 /日（0.66 m^3 /秒）の表流水確保の必要性がある旨の結果を得た。（甲C2の1・2, 3）

イ 思川開発事業計画の変更と南摩ダムの貯水量

(ア) 思川開発事業実施計画の認可当時（平成6年）の計画では、南摩ダムは、油川（大谷川支流）、行川ダム貯水池、黒川、大芦川、南摩ダム貯水池を順次導水路で結び、総貯水容量を1億100万 m^3 、有効貯水容量を1億 m^3 とし、新規利水のための容量は、最低水位である標高180.0メートル以上の容量のうち、洪水期にあっては5860万 m^3 、非洪水期にあっては6250万 m^3 とした。（乙90）

(イ) しかし、地元の意向もあり、油川からの導水計画が不可能になったことから、水資源開発公団は、南摩ダムの導水路は、黒川、大芦川、南摩ダム貯水池を順次導水路で結ぶものに縮小し、総貯水容量を5100万 m^3 、有効貯水容量を5000万 m^3 とし、新規利水のための容量は、最低水位である標高180.0メートル以上の容量のうち1810万 m^3 と変更し、平成14年4月12日、国土交通大臣の認可を受けた。（甲C47の1から3まで、乙1、19）

(ウ) 国土交通省による試算により、南摩ダムの昭和30年から同59年までの30年間の運用計算において、昭和32年、33年をはじめとした12年間のそれぞれの年の一部に、最低貯水量1000万 m^3 になる時期があるが、それらの年であっても他の時期には、貯水量が1000万 m^3 から4500万 m^3 程度の間を上下しており、有効貯水量に近い4500万 m^3 程度に達した時期のある年も、30年間中の17年になる。

控訴人らの試算（渇水時対策容量1000万 m^3 を常に温存することにはせず、渇水時にはその貯水も使用することにして計算）によると、昭和59年から平成14年までの19年間で、貯水量0 m^3 になる時期がある年が14年あるが、国土交通省による試算と同じく、それらの年であっても、他の時期には、貯水量が0 m^3 から4500万 m^3 程度の間を上下しており、有効貯水量に近い4500万 m^3 程度に達した時期のある年も、19年間中の11年になる。（甲A2から4まで、証人嶋津暉之（原

審))

ウ 栃木県による水道用水供給事業の計画化など

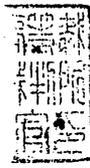
(ア) 栃木県が思川開発事業に利水面での参画決定をした際には、県南市町の要望は調査していたものの、同事業から配分された水を各市町に供給するだけの水道施設計画を策定していなかった。

(イ) 栃木県は、県南地域を対象とする広域的水道整備計画策定に向けて協議を行うために、平成19年6月に「県南広域的水道整備協議会」を組織すると共に、広域的水道整備事業に関する調査、研究、情報交換等を行うため、協議会の下に、「県南広域的水道整備事業検討部会」を設置し、関係市町と協議を進めてきた。(乙95, 96, 98)

(ウ) 国は、平成21年12月に「今後の治水のあり方に関する有識者会議」を発足させ、同会議の中間報告を基に、国のダム事業における再評価の一環として、ダム事業検証を行うこととしたが、この検証作業の中で、栃木県は、県南地域における水道水源の確保について再検討・整理し、平成25年3月、本件検討報告書を作成した。(甲C91から96まで, 乙93)

同報告書では、地下水依存率が、栃木県(56%)、特に県南地域(92.6%)において、全国平均(23.7%)及び隣接県の対策要綱対象地域(保全・観測地域、約20%から約60%)に比べて特に高いため、渇水、水質事故、地盤沈下への各対策の観点から、県南地域において、将来にわたり安全な水道水を確保するため、地下水から表流水への一部転換を促進し、地下水と表流水のバランスを確保することを基本方針とした。そして、平成42年度を目標年度とし、中間目標として地下水依存率を65%(その後の最終の基本目標は40%)として設定した。(乙93, 98, 証人印南洋之)

栃木県は、上記報告書の目標を達成するため、国土交通省及び水資源



機構に対し、平成25年3月22日、思川開発事業への参加継続の意思があり、必要な開発量は0.403 m³/秒である旨回答した。(乙92)

(エ) 栃木県は、今後「栃木県水道整備基本構想」の改訂に着手し、上記「県南広域的水道整備事業検討部会」を定期的に開催し、関係市町と事業形態や施設整備について協議・調整を図り、広域的水道整備計画の策定、市町議会及び県議会の同意など水道法の一連の手続を進め、最終的に水道用水供給事業の認可を取得する予定である。(乙98, 証人印南洋之)

(3) 前記(1), (2)の各認定事実を前提に、栃木県が思川開発事業に参画し、又は参画後も撤退しないとの被控訴人の各判断が、裁量権の範囲を逸脱濫用したものとして違法であるかについて検討する。

ア まず、栃木県が思川開発事業の利水者（水資源開発施設を利用して流水を水道若しくは工業用水の用に供する者）として参画した時期について、前記前提事実（原判決引用部分）によれば、平成12年2月15日には費用負担について同意等していることから、具体的な参画水量の決定は別にして、同日までには上記参画を決定したことを認めることができる。

そして、栃木県の水道整備の基本方針を定めている栃木県水道整備基本構想の内容や平成6年以後の市町の要望調査結果、平成13年3月に策定した「とちぎ21世紀プラン」の内容等によれば、栃木県は、上記参画決定の際に、① 栃木県内の人口が平成27年まで、給水人口が平成32年までそれぞれ増加すると予想されること、② 関係市町から栃木県に対し、南摩ダムからの表流水を水道水として供給して欲しい旨の要望があること、③ 南摩ダムが建設された際には、栃木県は、南摩ダムから水道水用の原水が取水できること、④ 栃木県内の市町、特に県南地域の市町

は、地下水依存度が高く、汚染対策や地盤沈下防止のために、地下水から表流水に転換していくことが必要であることなどを判断の基礎にしていたものと認めることができる。

イ そこで、これらの事情について検討するに、栃木県は、平成13年に、独立した水道事業者である県南地域の各市町に地下水源転換量を含めた要望水量を確認し、これに沿って、栃木県全体の要望水量（思川全体の参画水量）を0.821 m³/秒と決定しているところ、これは、思川開発事業が認可された翌年である平成7年における要望水量調査ヒアリングの結果及びそれに沿った水道水確保目標と比べると、大幅に水量を減らしたものであったし、平成13年ころに栃木県及び各市町がした行政区域内人口、給水人口及び1日最大給水量などの推計も、実際の人口及び1日最大給水量の各推移と比べると結果的に過大な推計になっており、近年の人口変動状況や給水人口・給水量の減少見通し（甲C106）などに照らすと、今後の実績が上記推計に沿うとは考えがたく、栃木県が思川開発事業への参画判断の基礎とした事情にその後一部変更が生じていることは否めない。現に平成20年には東大芦川ダムの建設中止を契機として、栃木県への利水分量が、0.403 m³/秒に変更されているところである。もっとも、県南地域の水資源確保の要望自体が撤回されたわけではないから、栃木県による利水の必要性が否定されるとはいえない。

また、南摩ダムは、導水路設置予定地域の地元の意向もあり、導水路の規模、総貯水容量、有効貯水容量、新規利水のための容量等に変更がなされているが、同変更の下で、国土交通省及び控訴人らの試算によっても、貯水が常にできないダムであるとまではいえず、かえって貯水が可能な時期も十分にあって、取水制限等の方策をとれば、最低貯水量程度は常に確保できるダムであるとみることができる。

さらに、県南地域は、上水道の地下水依存度が全国平均及び隣接県の同様の地域に比べて相当高い状態にあり、地下水採取による地盤沈下も懸念されて、国から関東平野北部地盤沈下防止等対策要綱により、保全・観測地域に指定されているが、同指定が解除になったなどの事情はうかがえない。同指定の背景には、関東平野北部に、地盤沈下の要因となる地質学的要因があることが指摘でき、その要因の性質上これが引き続き存在していることは明らかである。実際、過去には、県南地域に大きな地盤沈下の継続があり、近年は安定した傾向にあるとはいえ、地盤沈下の傾向がなくなり、又は沈静化したとまで評価することも困難である（最近は、平成22年度をはじめとして再び地盤沈下が進行する兆しがみられる。）。結局、県南地域において、地下水源からの転換を図る必要性がなくなったということではできず、また、安定的な水道水の供給を確保する観点からは、地下水の汚染が生じた場合等に備えて地下水源に比重がかかり過ぎる現状から転換し、そのバランスを確保する必要性は、依然として認められるというべきである（表流水との比較はともかく、地下水の汚染の懸念があることは否めない。）。なお、水道用地下水の採取よりも、農業用地下水の採取が、地盤沈下の原因としては、より大きいことがうかがえるが（甲C105、乙91、証人嶋津暉之（当審））、これにより、農業用地下水にも対応が必要となるとしても、地盤沈下防止のために水道用地下水の採取を抑えることが必要であることは否定できない。また、地下水に比べて表流水の方が汚染に弱いとは必ずしもいえない。

ウ 控訴人らは、栃木県が水道用水供給業者として、水道料金や供給事業の具体化を全く検討していないとか、「低廉な水供給」についても検討されていない旨主張するが、栃木県は、水道用水供給事業について未だ認可は取得できていないものの、県と関係市町とが協議や調査、研究、情報交換等を行うための協議会、検討部会を発足させているし、地下水から表流水

への一部転換をするための目標年度や目標値も設定している。確かに、認可に向けた動きが鈍かったきらいがあるものの、認可申請には、南摩ダムからの利水確保が不可欠の要素であると考えられ（水道法27条4項，5項），南摩ダムが未だ着工に至っていないことからするとやむを得ない面がある。

また、栃木県が今後水道用水供給事業を実施する場合には、上記負担金の他に設備投資も必要であり、水需要の見通し等も考慮すると、事業としての厳しい状況がある程度予想できないではなく、現に、水道用水供給事業は、費用的、経営的に成り立たないとする証拠（甲C104，105，証人嶋津暉之（当審））も存するが、これらを十分に考慮しても、事業として成り立たないとか、「低廉な水供給」ができないとまでは認めることができず、水道法1条，地自法2条14項，地財法4条1項に反するとは断定し得ない。

さらに、水道用水供給業者は、将来まで安定的な水道用水供給を行う責務があり、事業の性質上、水源が必要になった段階で直ちにこれを取得することができないものであり、現時点で栃木県には川治ダムの工業用水，他市町が所有する農業用水，工業用水及び水道用水などの利用可能な水源が存在するとしても、それを水道用水として直ちに利用することができることを認めるに足りる証拠はなく、安定的な水道用水供給のために既存の水源で十分に足りているとまでは認められない。

エ 以上の点からすると、思川開発事業への利水者としての参画判断の際に基礎とした事情に一部変更が生じていることや、水道用水供給事業としての今後の見通し等に鑑みて、被控訴人が思川開発事業から撤退するとの判断をすることも、政策的には選択肢の一つとして十分考え得ることろではあるものの（乙93によると、平成7年に405あったダム事業数

が平成21年には65%減の143事業に激減しており、114事業が中止されたことが認められる。)、一方で、上記参画をした事情の重要部分がすべて基礎を欠くことになったわけではなく、参画を続けることに合理性がないとか、著しく妥当性を欠くものになったとはいえない。したがって、政策としての当否はともかく、前記第5の1の違法性判断の基準に照らすと、被控訴人の思川開発事業から撤退しないとの判断が裁量権の範囲を逸脱濫用した違法なものとはまではいえない。まして、参画決定時には、その判断の基礎としていた事情からして、被控訴人が思川開発事業に参画決定したことが、裁量権の範囲を逸脱濫用した違法なものとは到底いえない。

2 争点(1)機構法21条3項に基づく負担金について

(1) この点については、以下のとおり補正し、後記(2)のとおり付加するほかは、原判決「事実及び理由」中、第5の2(2)から(4)までに各記載(原判決47頁から55頁まで)のとおりであるから、これらを引用する(ただし、(2)から(4)までの符号を1番ずつ繰り上げる。)

ア 原判決47頁24行目の「そこで、」を削除し、同行目の「支出について、」の次に「その根拠となる国土交通大臣による負担割合の通知の前提となっている」を加える。

イ 同48頁3行目の「乙」の次に「1, 63,」を、4行目の「証人嶋津暉之」の次に「(原審)」をそれぞれ加える。

ウ 同頁14行目の「每秒9500メートル」を「上流の八斗島で每秒1万6000立方メートル、下流の栗橋まで每秒1万7000立方メートル」と改める。

エ 原判決51頁3行目の「水質」を「水温」と改め、同行目の「BOD」の次に「(生物化学的酸素要求量)」を、13行目の「(イ)」の次に「水

資源開発公団（水資源機構）においては、」をそれぞれ加える。

オ 同頁19行目の「適用がない。」を「適用がないとされている。」と改める。

カ 原判決52頁3行目の「項目のうち」の次に「，ダム湖の富栄養化の原因となる」を加え，10行目の「南摩川流域の隣接地」を「南摩川流域又はその隣接する粟野川流域」と改める。

キ 同頁11行目末尾に，改行の上，次の記載を加える。

「(ウ) 水資源機構は，平成12年ころから「環境に関する行動指針」（「環境対応の基本的考え方編」，「自然環境保全編」，「水質編」など）を，同11年ころから「ダム事業における希少猛禽類保全対策指針（「(案)（イヌワシ，クマタカ）」「(オオタカ)」）をそれぞれ策定し，水資源開発に係る環境保全に取り組んでいるほか，富栄養化防止のために，水質調査を継続し，多くのダム貯水池等で培った水質対策技術により，水質保全に取り組んでいる。」

ク 原判決53頁8行目から9行目にかけての「④思川開発事業」から19行目末尾までを，次のとおり改める。

「④思川開発事業は，環境影響評価法施行（平成11年6月12日）以前に，その事業実施計画が認可され（平成6年11月，前記前提事実），その後事業を拡大等する変更がなされた形跡はうかがえないことから，同法附則3条1項本文，1号により，同法第2章から第7章までの規定は適用されず，同法に基づく環境影響評価を行う必要までは認められないし，条理又は生物多様性条約（平成5年12月29日発効）の性格及びその内容からして，これらを根拠に法的な環境評価義務違反が生じたとは到底いえない上，昭和53年から平成4年まで（平成5年12月環境影響評価書（甲C60）作成），及びその後

平成13年まで（平成13年10月環境調査結果（甲C62）作成）にそれぞれ行われた環境調査は、いずれも調査当時の建設省事務次官通知や省令に定める指針に沿って継続的に行われたもので、しかも後者の調査は、環境影響評価法施行による省令を踏まえたものであり、環境影響評価法施行後の水資源機構における環境保全の取組姿勢及び実績等を考慮すると、調査内容に一部不十分な面はあったとしても、思川開発事業における環境影響評価に、何らかの法的な義務違反があるとはいえないことなどの事情を指摘することができる。以上の諸事情を総合すれば、」

ケ 同54頁5行目の「証人嶋津暉之」の次に「（原審）」を加える。

コ 同55頁4行目の「のである」から5行目の「すぎない」までを削除し、16行目末尾に「なお、南摩川などの支川が合流し、台風や豪雨時等に、堤防決壊や橋が流されたこともある思川圏域の洪水調節も考慮する必要がある（乙79の2，参考資料⑧）。」を加える。

サ 同頁24行目の「合理式により確率評価を行った結果であるから、」を「一般的な計算方法である「合理式」により確率評価を行った結果であって、国の計画高水量と整合性を保つこと及び」と改める。

(2) 控訴人らは、当審において、前記第3の2(2)（控訴人らの主張）イのとおり主張する。

このうち、控訴人らは、基本高水流量（乙女地点）や計画高水流量（南摩ダム地点）の算定において、過去の実績流量や観測できた年間最大流量のみを用いるべきであるとするようであるが、これに理由がないことは前記(1)（原判決引用部分）のとおりである。加えて、基本高水流量や計画高水流量は、将来にわたる流量の合理的な推測を行うものであり、実際に厳密に観測された流量のみを使用するのも一つの方法ではあるものの、より精度を向上

させるために降雨量データや洪水痕跡からの推定値をも用いてデータを増やす手法も一つの科学的な方法であって、一定の方法論も確立している（甲C 53, 乙72, 73の1・2, 79の1・2）。上記各流量の算定が、洪水防御の目標を立てるためのものであることなどからすると、後者の方法を用いるのも十分に根拠があるといえることができる。

上記の点も含めて、控訴人らの当審における主張は、概ね原審の主張の繰り返しであり、これに対する判断は、前記(1)（原判決引用部分及び同補正部分）のとおりであって、いずれも採用することができない。

3 水特法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金及び水源地域対策基金の事業経費負担金

この点については、次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、第5の3に記載（原判決56頁）のとおりであるから、これを引用する。

原判決56頁6行目末尾に、「また、この点に関して、被控訴人が、財務会計上の義務に違反しているとか、地自法、地財法に違反をしていることを認めることもできない。」を加える。

第7 争点(2)（湯西川ダム建設事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。）に対する具体的判断

1 河川法60条に基づく負担金について

- (1) この点については、以下のとおり補正し、後記(2)のとおり付加するほかは、原判決「事実及び理由」中、第6の1(2)から(4)までに各記載（原判決58頁から66頁まで）のとおりであるから、これらを引用する（ただし、(2)から(4)までの符号を1番ずつ繰り上げる。）。

ア 原判決58頁5行目の「そこで、」を削除し、20行目の「調節するとしていたが、」を、「、石井地点より下流で利根川本川との合流点である水海道においては、毎秒3300立方メートルにそれぞれ調節するとして

- いた。」と改める。
- イ 同59頁12行目の「治水計画は、」の次に、「平成4年4月、利根川水系工事实施基本計画の改定により、」を、末行の「昭和34年まで」の次に「平成10年、平成14年」をそれぞれ加える。
- ウ 同60頁6行目の「毎秒9000立方メートル」を「毎秒9500立方メートル」と改める。
- エ 同61頁24行目の「業務」の次に「結果」を加える。
- オ 同62頁1行目の「検討業務報告書」を「検討業務結果報告書」と、11行目の「環境書」を「環境省」とそれぞれ改める。
- カ 同63頁2行目の「利根川水系工事实施基本計画」の次に「（昭和48年）」を、3行目の「利根川水系河川整備基本方針」の次に「（平成18年）」をそれぞれ加える。
- キ 同頁4行目から5行目にかけての「毎秒9000立方メートル」を「毎秒9500立方メートル」と、13行目の「環境影響評価法に基づく」から15行目の「、また」までを「環境影響評価法附則3条1項本文、3号により、同法第2章から第7章までの規定は適用されず、同法に基づく環境影響評価を行う必要までは認められないし、条理又は生物多様性条約（平成5年12月29日発効）の性格及びその内容からして、これらを根拠に法的な環境評価義務違反が生じたとは到底いえない上」と、同行目の「影響調査」を「影響評価」とそれぞれ改める。
- ク 原判決64頁21行目の「上でのことであり、」の次に、「五十里ダムの下流温泉地区の水害を防御することが目的とされているから（甲D5の2、乙71の1・2）、石井地点の計画高水流量の比較だけで、治水効果がないとはいえず、」を加える。
- ケ 同頁23行目の「それまでと比べ約3分の1になっている」を「それ以

前の毎秒1200立方メートル（石井地点の計画高水流量毎秒6200立方メートルから水海道地点の同毎秒5000立方メートルの差）から、毎秒400立方メートル（石井地点の計画高水流量毎秒5400立方メートルから水海道地点の同毎秒5000立方メートルの差）へと3分の1の値になっている」と、末行の「減少傾向」を「低下傾向（砂・礫等が少なくなり、河床が削られて、その高さが低下する傾向）」とそれぞれ改める。

(2) 控訴人らは、当審において、前記第3の2(3)（控訴人らの主張）のとおり主張する。

このうち、控訴人らが、基本高水流量や計画高水流量（いずれも石井地点）の算定において、過大又は数字操作がなされた流量が用いられている旨主張する点に理由がないことは前記(1)（原判決引用部分）のとおりである。

上記認定事実（原判決引用部分）によれば、湯西川ダム建設事業においては、当初（昭和60年）の環境影響評価後に、すぐれた自然としての選定個所や、風穴等の存在の指摘、クマタカの営巣及びイヌワシの生息のほか、植物、動物、両生類、は虫類、魚類及び昆虫について、公的なレッドデータブックに記載されている種が確認されたことなど、環境保全面等で国に重要な課題があることが認識されたが、国土交通省も調査や具体的な保全措置等を講じていることが認められ、調査内容に一部不十分な点があったとしても、湯西川ダム建設事業における環境影響評価に、何らかの法的な義務違反があるとはいえない。

上記の各点も含めて、控訴人らの当審における主張は、概ね原審の主張の繰り返しであり、これに対する判断は、前記(1)（原判決引用部分及び同補正部分）のとおりであって、いずれも採用することができない。

2 水特法12条1項1号に基づく水源地域整備事業の経費負担金

この点については、次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」中、

第6の2（原判決66頁）に記載のとおりであるから、これを引用する。

原判決66頁8行目末尾に、「また、この点に関して、被控訴人が、地自法や地財法に違反しているとか、政策再評価義務に違反していることを認めることもできない。」を加える。

第8 争点(3)（ハッ場ダム建設事業に係る被控訴人による負担金の支出は、「違法な行為」（地自法242条の2第1項柱書）すなわち違法な公金の支出に当たるか。）に対する具体的判断

1 認定事実

この点については、以下のとおり補正し、後記2のとおり付加するほかは、原判決「事実及び理由」中、第7の2に記載（原判決68頁から91頁まで。ただし、冒頭5行を除く。）のとおりであるから、これを引用する。

- (1) 原判決69頁20行目の「決定された。」の次に「同決定の際に考慮された」を加える。
- (2) 同70頁10行目の「同図面は、」の次に、「水防法14条の規定に基づき、洪水時の円滑かつ迅速な避難を確保し、又は浸水を防止することにより、水災による被害の軽減を図るため、河川管理者が浸水が想定される区域を指定した図面であり、」を加える。
- (3) 同71頁12行目の「明治43年」を「明治42年」と、13行目の「同年」を「明治43年」とそれぞれ改める。
- (4) 同頁15行目の「放水路」を「捷水路（湾曲している河道の湾曲部をショートカット（短絡）するために開削される河道）」と改め、末行の「ヘクター」の次に「（作付け総面積の約60パーセント）」を加える。
- (5) 原判決72頁1行目から2行目にかけての「1万5665丁（」の次に、「群馬県内の被害の約60パーセントである。」を加える。
- (6) 同74頁5行目の「①」の次に「昭和22年のカスリーン台風が再来したことを想定し、」を加える。

- (7) 同78頁1行目の「重量式」を「重力式」と、25行目の「吾妻群」を「吾妻郡」とそれぞれ改める。
- (8) 同79頁4行目の「解析業務」の次に「報告書」を加え、同行目の「甲B48の38」を「甲B48」と改める。
- (9) 同81頁7行目「ダムサイト」から8行目の「ついては、」までを10行目の「しており、」の次に移し、23行目の「割れ目」を「割れ目群」と改める。
- (10) 同82頁11行目の「施行範囲」を「施工範囲」と改める。
- (11) 同85頁25行目の「地すべり」を「地すべり粘土」と改める。
- (12) 同86頁14行目末尾に「なお、深沢左岸地区では、地すべりの問題は少ないものと考えられるとされた。」を加え、21行目の「林層の上位層との境界部」を「地区の地盤の基盤をなす林層（凝灰角礫岩を主体とする火山岩類）とその上位層である応桑岩屑流堆積層（火山灰、火山礫を主体とした未固結堆積物）との境界部」と、25行目の「2月」を「3月」とそれぞれ改める。
- (13) 同87頁17行目から18行目にかけて、及び同88頁4行目の各「によって対応することとされた。」を、いずれも「が最適な工法と判断された。」と改める。
- (14) 同頁20行目末尾に、「林地区久森2箇所についても、岩盤すべりや地すべりがないか、又は小規模なものにとどまるなどの理由により、対策の必要がないと判断された。」を加える。
- (15) 原判決89頁4行目から5行目にかけての「ついては、」の次に、「林層内部に変質した弱層があることをボーリング調査で確認しており、これがすべり面を形成していると考えられ、」を、6行目冒頭に「上記6箇所のほか、」をそれぞれ加える。
- (16) 同頁8行目末尾に、改行の上、「なお、国土交通省は、ダム貯水池の湛水

にあたって、見落しのないように事前に貯水全域を対象に再検討を行い、委員会の意見を聴きながら、必要な箇所での動態観測等を実施する予定である。」を加え、21行目の「について」を削除する。

- (17) 同90頁17行目の「環境影響評価」を「環境影響」と改める。
- (18) 同91頁4行目の「調査がされて」を「保全対策がされて」と、8行目の「調査のため」を「調査が行われて」とそれぞれ改める。
- (19) 同頁9行目の「調査の結果、」を削り、10行目の「過大」を「課題」と、15行目の「一致し」を「重複し」とそれぞれ改める。

2 認定事実の追加

各項目末尾に掲記の証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実を認めることができる。

(1) ダム事業の検証に係る検討実施の指示

平成21年9月、国土交通大臣によるダム事業の見直し発言がなされて、ダム事業の検証が行われることになり、平成22年9月28日、「ダム事業の検証に係る検討に関する再評価実施要領細目」（以下「ダム事業検証要領細目」という。）が定められた。

国土交通大臣は、関東地方整備局長に対し、同細目に基づいて、八ッ場ダム建設事業をはじめとして、「ダム事業の検証に係る検討」の実施を指示した。（甲C91，乙82）

(2) 基本高水流量の検証

ア 利根川水系では、平成18年2月の河川整備基本方針策定時に飽和雨量の定数に関して十分な検証が行われていなかったことなどから、国土交通省が自らデータを点検・整理し、現行の流出解析手法の問題点を整理し、新たな河川流出モデルを構築して基本高水流量を検証した。その結果を、平成23年9月に、「利根川の基本高水の検証について」として取りまとめた。それによると、八斗島地点において、観測史上最大流量（カスリ

ーン台風時)は約2万1100 m³/秒, 1/200確率流量は約2万2200 m³/秒であった。(乙86)

イ 国土交通省河川局長は, 日本学術会議(以下「学術会議」という。)に対し, 平成23年1月13日, 河川流出モデル・基本高水の検証に関する学術的な評価について審議を依頼した。

これは, 上記アの新たな河川流出モデルを構築して基本高水を検証するため, 学術的な観点からの客観的・中立的な評価を依頼したものである。

上記依頼を受けた学術会議は, 土木工学・建築学委員会の下に設置されている河川流出モデル・基本高水評価検討等分科会(以下「分科会」という。)で検討し, 分科会の示す留意事項の下で, 国土交通省が貯留関数法を前提として構築した新モデル(以下「新モデル」という。)を検証し, 京都大学及び東京大学が有する2つの異なる連続時間分布型モデルも用いて, 新モデルの結果と比較評価した。上記検証において, 雨量データ, 飽和雨量, 流出率, 無降雨期間を含む出水における侵入能・保留能の回復, 河道域の拡大と河道貯留, 貯留関数を表すパラメータの感度分析とモデルの適用性, 洪水時の森林の保水力と流出モデルパラメータの経年評価等が検討された結果, 学術会議は, 国土交通省に対し, 同年9月1日付けで, 同省の新モデルによって計算された八斗島地点における昭和22年の既往最大洪水流量の推定値は, 2万1100 m³/秒の-0.2%から+4.5%の範囲, 200年超過確率洪水流量は, 2万2200 m³/秒が妥当とするとの回答をした。

同回答には附帯意見があり, 同意見では, 人工衛星やレーダー等の観測体制が充実し, 再解析などのモデル出力が可能となっており, シミュレーション技術, 流出計算モデルの共有技術も進展していることから, これら学術の近年の成果を効果的に取り込んだ河川計画の手法確立等を要請している。(甲B167から180まで, 182, 183, 185, 186)

(3) 洪水調整便益計算

関東地方整備局では、前記(1)の検証に係る検討実施の指示を受け、八ッ場ダム建設事業の関係地方公共団体からなる検討の場を設け、幹事会等を開催し、平成23年11月、「八ッ場ダム建設事業の検証に係る検討報告書」(乙82。以下「検証検討報告書」という。)を取りまとめた。

検証検討報告書は、八ッ場ダムの費用対効果分析を行い、ダム事業の総便益を約2兆2163億円(洪水調節に係る便益約2兆1925億円、流水の正常な機能の維持に関する便益約139億円、残存価値約100億円)、総費用を約3504億円(総事業費約4783億円、建設費3417億円、維持管理費86億円)と算定し、費用対効果を約6.3(約2億2163億円÷約3504億円)とした。

なお、平成21年2月に行った事業再評価の際と同じように、計画高水流量を下回る流量についての被害額を計上せず、これより大きな流量の部分に限定して算出すると、総便益約7575億円、総費用約3504億円と算定され、費用対効果は2.2(7575億円÷3504億円)になるとした。

(甲B188, 乙82)

(4) 地すべりの危険性

検証検討報告書は、最新の全国共通の技術指針である「貯水池周辺の地すべり調査と対策に関する技術指針(案)」(平成21年作成)に基づき、最新のデータと技術的知見を用い、地すべり等の対策工を必要とする可能性がある地区について、検証に係る検討実施時点で考えられる最大限の地すべり等の範囲を想定したところ、従来の3か所に加え、新たに8か所(横壁地区白岩沢、林地区久森沢など)で対策が必要となる可能性が判明し、5か所の代替地(川原湯地区など)について補強対策の検討が必要であるとした。従来の3か所のうち2か所(川原畑地区二社平、林地区勝沼)についても、対策工法に、押え盛土工のほか排土工も加えた。

なお、検証検討報告書を作成する際に使われた手法で、従来の検討手法と異なるのは、① レーザープロファイラ図（LP図、従来の航測図よりも精度の高い地形図）を地形判読で利用できるようになったこと、② 高品質ボーリングを利用できるようになったこと（すべり面を従来より明瞭なボーリングコアで確認することが可能）、③ 上記技術指針（平成21年作成）によって未固結堆積物斜面の調査、評価を実施することになったことである。

（甲B204、205、207、乙82）

(5) 埋蔵文化財発掘事業

昭和61年にダム湖関連地域の文化財総合調査計画が策定され、同62年から、長野原町教育委員会による埋蔵文化財の詳細分布調査が行われ、平成2年に「長野原町の遺跡一町内遺跡詳細分布報告書」が作成された。

平成6年には、建設省（当時）関東地方建設局長と群馬県教育委員会教育長（以下「教育長」という。）との間で、「八ツ場ダム建設工事に伴う埋蔵文化財調査の実施に関する協定書」「発掘調査受委託契約」がそれぞれ締結された上、八ツ場ダム埋蔵文化財発掘調査が開始され、国土交通省及び教育長から委託を受けた財団法人群馬県埋蔵文化財調査事業団により、平成14年「八ツ場ダム発掘調査集成(1)」が、平成23年、24年「東宮遺跡(1)、(2)」がそれぞれ作成された（副題は、それぞれ「八ツ場ダム建設工事に伴う埋蔵文化財発掘調査報告書第2集」「同第36集」「同第38集」である。）。

これらの調査等により、八ツ場ダム建設に関係する5地区（川原畑・川原湯・横壁・林・長野原）の埋蔵文化財包蔵地は、少なくとも79あり、対象面積も少なくとも57万5000㎡あることが明らかになった。これらの遺跡には、縄文時代と江戸時代の各遺跡が豊富であり、後者には、天明3年の浅間山大噴火に伴う泥流で被災した村の貴重な遺跡があった。（甲B220、221の1・2）

3 前記1、2の各認定事実を前提にすると、平成18年2月策定の河川整備

基本方針に定められた基本高水流量及び治水効果，ダムサイトの地盤の適格性，ダム周辺地の地すべりの危険性，環境影響評価について，いずれも著しく合理性を欠き，そのためこれらに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵があるとはいえないが，この点については，以下のとおり補正し，後記4のとおり付加するほかは，原判決「事実及び理由」中，第7の3に記載（原判決91頁から107頁まで。ただし，冒頭4行を除く。）のとおりであるから，これを引用する。

- (1) 原判決93頁6行目の「あるから」を，「あり，単に，現在の河道条件の下で，既往最大流量の洪水があった場合に，予測される流量といった性格のものではないから」と改める。
- (2) 同94頁11行目から12行目にかけての「資料は存在せず」を「十分な資料は存在せず（ただし，当審では，国土交通省が一定の限られた前提条件の下で行った試算ではあるが，氾濫量が数千万立方メートル（浸水深記録からの推定では3900万 m^3 から7700万 m^3 程度，標高データを活用した推定では6000万 m^3 ）である旨の推計結果が提出されている。甲B178）」と改め，13行目の「5」の次に「，94」を加える。
- (3) 同頁23行目の「前提としたとしても，」の次に「当時の群馬県の調査で，」を加え，24行目の「田畑の冠水被害」を「田畑の流出，埋没及び冠水の被害」と改める。
- (4) 同97頁15行目の「認められるが，」の次に，「これは，カスリーン台風の場合には，烏川，神流川流域に降雨が集中し，吾妻川流域に降雨が少なかったことから認められることであって（弁論の全趣旨），気象条件によっては，降雨地域，降雨時間等において，カスリーン台風と同様の降雨パターンとなるとは必ずしもいえないから，」を加え，18行目の「できず，」を「できない。」と改める。

- (5) 同98頁23行目末尾に、「一方、「利根川水系利根川浸水想定区域図」は、水防法14条に基づき、洪水時の円滑かつ迅速な避難を確保するなど、水災による被害軽減を図るため、現状のダム等の洪水調節施設、堤防整備状況を前提にした図面である。なお、上記区域図と同様の図面（八ツ場ダム検証の費用便益分析のための「想定浸水区域図」）を前提にしたとする意見書（甲B222）は、同図面自体が公表されておらず、同図面の全体像及び趣旨・内容が判然としないため、にわかに採用しがたい。」を加える。
- (6) 同99頁16行目の「認めることはできず、」の次に、「現段階において、」を加える。
- (7) 同100頁2行目の「されている」から3行目の「認められるから」までを「するのが相当と認めるに足りる証拠もないから」と改め、12行目の「不十分であり、」の次に「強度不足の」を加え、16行目の「CH級」を「両端の非常に狭い2条の断層部分を除きCM級」と改める。
- (8) 同102頁3行目の「として」を「とする」と改め、6行目から7行目にかけての「熱水変質帯が」の次に「ダムサイトの基礎岩盤に」を加える。
- (9) 同103頁13行目の「国土交通省は、」の次に、「平成8年度から同12年度においては、」を加える。
- (10) 同104頁1行目の「いえるから、」の次に、「平成12年度までの」を加え、15行目の「上記調査」から16行目の「あって」までを、「国土交通省は、新たな手法による検証検討報告書の作成までは、上記調査（甲B56）を前提にして、押え盛土工によって、検証検討報告書作成以後は、押え盛土工と排土工によって（甲B56で何らかの対策を講じる必要があるとされていたボーリング調査時点（KHB-7）付近は、排土工の対象となっている。甲B56の121頁と甲B205の3-5との比較）、それぞれ対応が可能としているのであって」と改める。

(1) 同頁19行目の「押さえ盛土が極めて効果が小さい」を「押え盛土工や排土工によって三社平の地すべりの危険性が解消していない」と改め、24行目、及び原判決105頁2行目の各「不動城」をいずれも「不動域」と改める。

(2) 同頁8行目の「この調査結果」から10行目末尾までを、次のとおり改める。

「この時点において、この調査結果（原判決引用部分）が不合理とまではいえ、⑨ブロックに地すべりの危険性があるとは認められないとしたことにも相応の理由があったと考えられる。

もつとも、検証結果報告書の際の調査によると、⑨ブロック付近（やや東側）に地すべりブロックが認められるので（甲B207の2.3-7, 9. L32-3ブロック。）、同報告書以前の調査結果と異なる結果となっているが、検証結果報告書の際には、新しい手法が用いられている上、最大限の想定をしたのであるから（甲B204, 207, 乙82）、従来は地すべりブロックと判断できなかったところが地すべりブロックと判断できるようになったことをもって直ちにそれまでの調査等が不合理であったとはいえないし（甲B207の2.3-7によると、L32-3ブロックは移動土塊の性質により、明瞭なすべり面の形成がされにくいことがうかがえる。）、新たに発見された地すべりブロックについても、頭部排土工と押え盛土工が予定されており（甲B205の3-4）、国土交通省の対応が不十分であるとまでは認められない。」

(13) 同106頁15行目末尾に、改行の上、次の記載を加える。

「もつとも、横壁白岩沢右岸地区は、「H8横壁地区地質報告書」（甲B58）作成以前に、多くの報告書において地すべり地として指摘されてきた地区であるから（甲B58. 167頁）、地すべりの対策地とされなかったことには疑問も残るところではあるが、検証検討報告書の際に、同地

区も地すべり等対策地として追加され、地すべり等の規模の区分が「超大」（約230万 m^3 ）とされて、排土工と押え盛土工が予定されているのであるから（甲B204, 205, 207, 乙82），これにより問題点は解消されたものといえることができる。」

(14) 同頁16行目から17行目にかけての「同地区を」を「同地区における」と改める。

(15) 原判決107頁11行目の「影響」の次に「，埋蔵文化財の存在及び内容」を加える。

4 控訴人らは、当審において、前記第3の2(4)（控訴人らの主張）のとおり主張する。

(1) 控訴人らの治水上の利益に関する主張は、洪水調節便益計算の点及び下流域での治水上の利益の減衰に関する点を除き、概ね原審の主張の繰り返しである。

ア 八斗島地点2万2000 m^3 /秒の基本高水流量が不合理とはいえないことは、前記3（原判決引用部分及び同補正部分）のとおりである。さらに、前記2の追加認定事実のとおり、① 国土交通省が、現行の流出モデルの問題点を整理し、新たに構築した流出計算モデルで計算すると、八斗島地点において、観測史上最大流量（カスリーン台風時）は約2万1100 m^3 /秒、1/200確率流量は約2万2200 m^3 /秒であったこと、② 同モデルを学術的な観点からの客観的・中立的な評価をする依頼を受けた学術会議が、本件で問題となっている雨量データ、飽和雨量、流出率、貯留関数を表すパラメータの感度分析とモデルの適用性、洪水時の森林の保水力と流出モデルパラメータの経年評価なども検討し、別の2つのモデルとも比較評価した上で、国土交通省の新モデルによって計算された八斗島地点におけるカスリーン台風時の洪水流量の推定値は2万11

00 m³/秒の-0.2%から+4.5%までの範囲, 200年超過確率洪水流量は, 2万2000 m³/秒が妥当とする回答をしたことからすると, この種計算の不確実性や学術の発展による将来のより正確な数値への変更可能性を考慮したとしても, 八斗島地点2万2000 m³/秒の基本高水流量は, 上記①, ②によって相当性が裏付けられたというべきであって, その内容が, 現時点で不合理といえないことは明らかである。

控訴人は, 当審において, 上記新モデルや学術会議の回答について, その問題点を指摘する証拠(甲B181の1から4まで, 209, 211, 211の1など)を提出するが, それらによっても, 上記認定説示は左右されない。

なお, 控訴人らは, 基本高水流量の検討に当たって, カスリーン台風時の実績流量を強調するが, カスリーン台風と同じ規模の降雨量であっても, 降雨地域, 降雨時間など降雨パターンが異なることによって, 最大流量が異なることは十分に考えられるし, 実際に過去の洪水ではカスリーン台風とは異なる降雨パターンがみられたのであるから(弁論の全趣旨), 学術成果を用いながら, これらカスリーン台風と異なる降雨パターンにも備え, しかもカスリーン台風時とは異なる河道条件も考慮した上で, 洪水防御に関する基本となる洪水流量である基本高水流量を定めることは合理的であり, 河川法及び同施行令の各趣旨にも合致する定め方というべきである。

イ 洪水調節便益計算については, 前記2の追加認定事実のとおり, 検証検討報告書において, ハツ場ダムの費用対効果分析を行い, ダム事業の総便益と総費用を算定し, 費用対効果を約6.3としているところ, 同報告書(乙82)及びその補足資料(甲B188)によれば, その算定のための氾濫ブロックの設定, 計算対象洪水の選定, 流量規模の設定, 氾濫シミ

ュレーションなどの便益（洪水調節）算出方法，建設費，維持管理費などの費用算出方法において，特段不合理なところはなく，これが仮装の数字であるとか，科学的根拠がないとはいえない。この点は，控訴人らが当審において提出する証拠（甲B196，197など）によっても左右されない。

ウ 控訴人らは，八斗島より下流域に属し，利根川本川から5 kmも離れている栃木県は，ハッ場ダムによる治水上の利益がなく，あってもわずかであると主張するが，栃木県において治水上の利益がないとはいえないこと，その利益に応じて国土交通大臣が定めた栃木県の負担割合が不合理といえないことは，前記3（原判決引用部分及び同補正部分）において説示したとおりである。

エ 以上によると，ハッ場ダムによって，栃木県が，河川法63条1項の「著しい利益」を受けると判断されたことが不合理とはいえない。

(2) 控訴人らのダムサイト地盤等の安全性に関する主張も，概ね原審の主張の繰り返しであり，これに対する判断は前記3（原判決引用部分及び同補正部分）のとおりである。

(3) 控訴人らは，地すべりの危険性に関し，検証検討報告書によって，地すべりの対策地区や対策費用が大幅に増えたことが，従前の調査等の杜撰さを示しており，また，同報告書に基づく対策も不十分である旨を主張する。

確かに，前記2(4)の追加認定事実のとおり，検証検討報告書の際には，従来の3か所に加え，新たに8か所で対策が必要となる可能性が判明し，5か所の代替地について補強対策の検討が必要であるとし，従来の地すべり対策地についても対策工法の追加などを行っていることから，控訴人らの主張に頷ける部分があることは否定できない。しかし，従前の調査結果自体は，その時点では不合理なものといいがたいし，前記2(4)のとおり，検証検討報告書

の際には、新たな手法を用い、最大限の想定をしているのであるから、従前の調査結果等と異なる部分があったことをもって、従前の調査、検討及び対策が杜撰であったとまでは断定できないというべきである。

また、同報告書作成に関する調査、検討及び対策は、新たな手法を用いた具体的詳細なものである上、仮に同報告書によっても把握されていない個所に地すべりが発生した場合でも、横壁地区・西久保の小倉の場合と同様に、国土交通省が適切に対応することが予定されているから、国土交通省の同報告書における調査、検討及び対策が不合理なものであるということはできず、また地すべりの危険性がある個所の危険を放置していると認めることもできない。この点は、控訴人らが控訴審で提出した証拠（甲B208）によっても左右されない。

- (4) 控訴人らの環境影響評価義務違反に関する主張も、埋蔵文化財の点を除き、概ね原審の主張の繰り返しであり、八ッ場ダム建設事業に環境影響評価義務違反が認められないことは、前記3（原判決引用部分）のとおりである。

埋蔵文化財の点は、国、国の機関である国土交通省、地方公共団体である群馬県などが、文化財保護法等によって、各種の責務を負うことが明らかであるが、八ッ場ダム建設事業については、前記3（原判決引用部分）のとおり、法的に環境影響評価義務が生じるとは解されず、また、前記2(5)の追加認定事実のとおり、建設省（当時）及び国土交通省が関与して、埋蔵文化財の発掘調査が継続して行われていることからすると、この点においても、著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過しえない瑕疵があるとはいえない。

- (5) 以上のとおりであるから、控訴人らの当審における主張は、いずれも採用することができない。

第9 結論

したがって、被控訴人が思川開発事業からの撤退を怠る事実が違法であることの確認を求める訴えは不適法であるから却下し、控訴人らのその余の請求は、当審で拡張した部分を含め、いずれも理由がないから棄却すべきである（本件の負担金支出の差止請求は、最終的に、当審口頭弁論終結日である平成25年11月12日以降の差止めを求めているものと解される。）。

なお、職権で調査するに、一件記録によると、控訴人奈良金作は、平成25年3月11日に、死亡したことが明らかであるから、本件訴訟中、同控訴人に関する部分は当然に終了したものである（最高裁昭和51年（行ツ）第22号・同55年2月22日第二小法廷判決、裁判集民事129号209頁参照）。

よって、本件控訴をいずれも棄却し、当審で拡張した損害賠償を求める請求をいずれも棄却し、本件訴訟のうち控訴人奈良金作に関する部分の訴訟終了を宣言することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第4民事部

裁判長裁判官 田 村 幸 一

裁判官 高 橋 光 雄

裁判官 浅 見 宣 義

(別紙)

当事者目録

宇都宮市若松原3丁目14番2号 秋元照夫税理士事務所

控訴人(第1審原告) 市民オンブズパーソン 栃木

同 代 表 者 高 橋 信 正

同市弥生2丁目14番17号

控訴人(第1審原告) 石 川 輝 雄

同市一条4丁目5番11号

控訴人(第1審原告) 大 木 敏 子

栃木県鹿沼市板荷3354番地2

控訴人(第1審原告) 鈴 木 廣 四

(原判決の表示: 鈴木広四)

同市貝島町472番地7

控訴人(第1審原告) 高 橋 比 呂 志

同市板荷4241番地

控訴人(第1審原告) 野 中 一 男

同市上南摩町824番地

控訴人(第1審原告) 奈 良 隆

同市上南摩町815番地

控訴人(第1審原告) 奈 良 茂 男

同市上南摩町1745-1

控訴人(第1審原告) 廣 田 義 一

同市草久1346番地1

控訴人(第1審原告) 齋 藤 武 吉

同市草久2040番地

控訴人（第1審原告）	大	貫	林	治
同所				
控訴人（第1審原告）	大	貫	成	子
同市坂田山1-114				
控訴人（第1審原告）	小	竹	森	正次
同市緑町3-4-12				
控訴人（第1審原告）	山	家	茂	樹
同市板荷362番地1				
控訴人（第1審原告）	木	村	幹	夫
同所				
控訴人（第1審原告）	木	村	道	枝
同市奈佐原町153-2				
控訴人（第1審原告）	宇	賀	神	重幸
栃木県真岡市道祖土25番地				
控訴人（第1審原告）	高	松	健	比古
同県河内郡上三川町大字梁408番地3				
控訴人（第1審原告）	杉	山	照	道
同県小山市城東2丁目10番22号				
控訴人（第1審原告）	伊	藤	武	晴
控訴人ら訴訟代理人弁護士	大	木	一	俊
	浅	木	一	希
	菊	田		毅
	須	藤		博
	服	部		有
	米	田	軍	平

步 淳明 稔 誠子 司男 夫道 彦男 一男 之彦 生子 夫一 明弘 夫泰 志

徹 昌 尚隆 次久 恭和 寿陽 則博 哲夏 理芳 修素 和理 智

中 上木 狹西 川川 田田 上口 田萩 來本 林本 井雲 坂丸 竹瀬 野川

田 川一 若小 品大 広嶋 野樋 福谷 五坂 小野 川南 有中 植廣 菅及

砂

高	橋	利	明
只	野	淳	靖
朝	倉	周	也
谷	合	昭	三
島		佐	宏
羽	倉	高	子
田	見	耕	秀
松	田		平
西	島		和
土	橋		実
中	野	直	樹
佐	和	洋	亮
野	崎	嵩	史

控訴人ら訴訟復代理人弁護士

宇都宮市塙田1丁目1番20号

被控訴人（第1審被告）

同訴訟代理人弁護士

同指定代理人

栃	木	県	知	事
福	田		富	一
谷	田		容	一
白	井		裕	己
船	田		録	平
平	野		浩	視
清	嶋		か	み
鈴	木			充
阿	久		元	士
橋	野		陽	夫
小	崎			忠

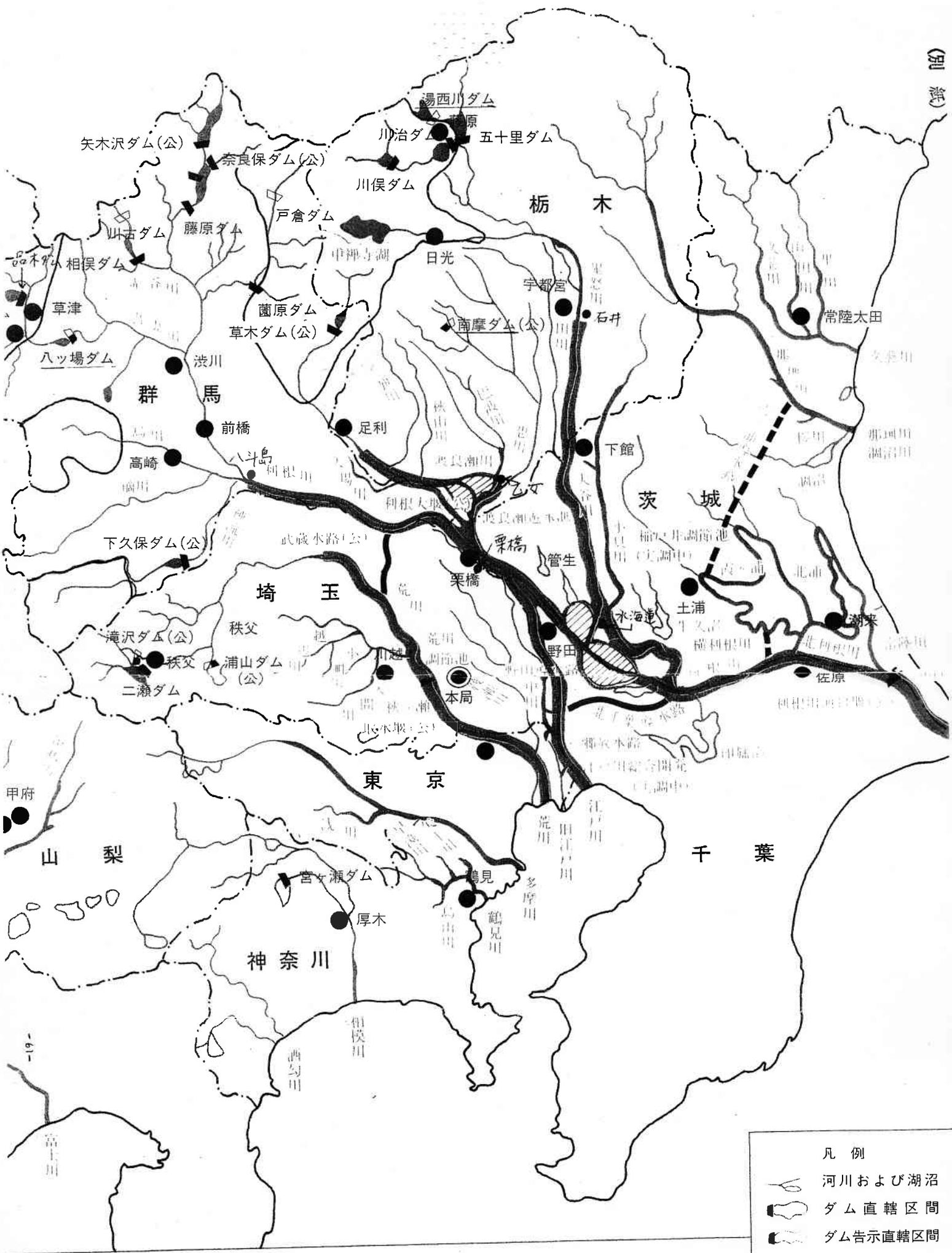
人
司
誠

正
研

本
崎
原

橋
岩
塚





- 凡例
- 河川および湖沼
 - ダム直轄区間
 - ダム告示直轄区間
 - 事務所 (河川)
 - 直轄管理区間
 - 都 県 界

これは正本である。

平成26年1月27日

東京高等裁判所第4民事部

裁判所書記官 近藤 将樹

