

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

## 理 由

上告代理人今井敬弥、同高橋利明、同渡辺隆夫、同馬場泰、同松井道夫、同竹沢哲夫、同中村洋二郎、同川村正敏、同今井誠 同近藤正道、同五百蔵洋一の上告理由中、a川の昭和二七年改修計画の未達成に関する原審の判断の違法をいう点について

所論は、要するに、国家賠償法二条一項による責任は、営造物が道路であると河川であるかを問わず、客観的に当該営造物が通常有すべき安全性を欠如しているかどうかを基準として判断されるべきであるにかかわらず、河川の改修工事が、河川改修の特質に由来する財政的、技術的及び社会的諸制約によつて着手できず、又は遅延している場合においては、当時の河川管理の一般水準及び社会通念に照らして是認されるものである限り河川管理者において管理義務を尽くしたものと解するのが相当であるとした原審の判断には、同条の解釈を誤つた違法がある、というのである。

しかしながら、河川の管理についての瑕疵の有無は、道路その他の人工公物の管理の場合とは異なり、過去に発生した水害の規模、発生頻度、発生原因、被害の性質、降雨状況、流域の地形その他の自然的条件、土地の利用状況その他の社会的条件、改修を要する緊急性の有無及びその程度等諸般の事情を総合的に考慮し、河川管理における財政的、技術的及び社会的諸制約のもとでの同種・同規模の河川の管理の一般水準及び社会通念に照らして是認しうる安全性を備えていると認められるかどうかを基準として判断すべきであると解するのが相当である（最高裁昭和五三年（オ）第四九二号、第四九三号、第四九四号同五九年一月二六日第一小法廷判

決・民集三八巻二号五三頁参照)。

本件においてこれをみるに、原審が適法に確定した事実関係は、次のとおりである。

1 水害の続出していた a 川本川の b 川合流点の下流は、大正六年 c 地内から次第浜に至る約四・九キロメートルの区間の分水路工事が完成し、更に、昭和四年 b 川合流点から洗堰までの六・五キロメートルの区間につき河積拡大及び築堤の改修工事を終了した結果、災害のない安定した区域となつた。

2 しかし、b 川合流点の上流の a 川本川では小氾濫が繰り返されており、また、b 川合流点から洗堰までの前記区間も、その後の降雨状況等により河積の拡大、堤防の補強等新たな改修をする必要が生じた。そこで、新潟県土木部は、昭和二七年、d 観測所における大正九年以降の最大雨量を超える計画日雨量二〇〇ミリメートルを基本として、計画高水流量を、b 川合流点の下流で毎秒二〇〇〇立方メートル、上流で毎秒一二〇〇立方メートルとそれぞれ定め、これに基づき a 川全般にわたる改修全体計画を策定した。

3 昭和四一年七月一七日、新潟県下越地方は豪雨に襲われ、各地の河川で堤防が決壊し、a 川の本川においても e、f 地区の大湾曲部及び g 地区の水衝部を含む合計九か所にわたり堤防が決壊した(この災害が、七・一七洪水と呼ばれているものである。 )。

4 七・一七洪水当時、昭和二七年改修計画に基づく a 川本川の改修は、b 川合流点からその上流の h までの区間については河積の拡大等が計画・実施されていたが、b 川合流点から洗堰までの前記区間については、河床の掘り下げ、洗堰の切り下げによる i 川の解消を図る計画が立てられていたものの、同所には河水の農業用樋管があるため、河床を掘り下げるには附帯工事として予め用水施設を完成させておかなければならなかつたところ、これには多額の費用を必要とし、かつ、当時農

林省が上流の内の j 川に利水ダムを建設し、b 川合流点の下流に第一、第二統合頭首工を作り、農業用水の総合利用施設を設置する計画を立てていたため、右区間については、中洲の発達した部分を掘削し、堤防を補強する程度の工事が実施されただけで、i 川の解消を図る抜本的改修工事が着手されるに至らず、右区間の流下能力は毎秒約一六〇〇立方メートルとなつていたにすぎなかつた。

5 新潟県における中小河川の改修事業費は、全国的にみれば高順位にあつたが、河川改修予算が災害河川に対して優先的かつ重点的に配分されていたため、昭和四年以降顕著な災害を受けていなかった a 川に対する改修事業費の割当額は、他の中小河川と比較して、昭和二七年から昭和三五年ころまでは下位にあつたものの、昭和三六年ころから昭和四〇年ころにかけては中位又は中位の上に増額され、結局、昭和二七年から昭和四一年までの間に a 川に対する改修工事のために支出された総事業費は約三億七五〇〇万円となつている。

右事実関係のもとにおいては、a 川本川の b 川合流点の下流は昭和二七年改修計画を速やかに実現しなければならない危険な状況にあつたものとはいえ、また、右改修計画を実現するために事前に解決しておくべき利水対策を早期に講ずることが容易でなかつたうえ、a 川全般ないし a 川本川の b 川合流点の下流の改修に対する財政的措置が他と比較して不十分であつたとすることもできないから、e、f 地区の所在する b 川合流点の下流の計画高水流量を毎秒二〇〇〇立方メートルとして策定された昭和二七年改修計画が七・一七洪水時までには達成されていなかったからといつて、河川の有すべき前記安全性を備えていないということとはできないものといふべきである。これと同趣旨に立つて、右計画未達成につき河川管理の瑕疵があつたと認めるのは相当でないとした原審の判断は、正当であり、その過程に所論の違法はなく、右違法のあることを前提とする所論違憲の主張は前提を欠く。論旨は、採用することができない。

同上告理由中、仮堤防の断面・構造の安全性に関する原審の判断の違法をいう点について

原審が適法に確定した事実関係は、次のとおりである。

1 七・一七洪水は、在来河道の流下能力の限度をはるかに超える規模のものであつたため、新潟県土木部は、在来堤防の部分的な改築、補強等によつては将来この程度の規模の洪水に対処することが不可能であるから、a川全般にわたつて河幅を広げ、河床を下げて河積を拡大し、ことにe、f地区の大湾曲部については、第一審判決添付の図2 19(A)記載のとおり在来河道を直線距離で約一〇〇〇メートルにわたりシヨートカットする等の抜本的対策を立てることが必要であるとの判断に達した。ところが、右シヨートカット工事を完成させるためには、新河道予定地の中央にあるf部落(四四戸一五四棟)を早急に移転させたくうえで新河道の掘削工事と新堤防の築造工事を実施しなければならず、その工事期間として約二年間を必要とすることが見込まれた。そこで、新潟県土木部は、右工事期間中である昭和四一年の出水期の後半と昭和四二年の全出水期の出水に対処することを目的として、決壊したe、f地区の堤防(以下、「旧堤防」という。)の跡に築堤した仮締切の背後に仮堤防(以下、「本件仮堤防」という。)を設置することとした。

2 本件仮堤防は、公共土木施設災害復旧事業費国庫負担法に基づく災害復旧事業として施工される応急工事により設置されるものであつて、次のとおりの設計に基づき、昭和四一年七月三一日から施工され、ほぼその設計どおり同年八月二〇日に完成した。すなわち、(一) 計画対象水位については、堤高を旧堤防又は在来堤防の天端と同じにすることに重点が置かれ、k測水所において同所の過去八年間の記録中七・一七洪水時の水位を除く最高水位四・〇〇メートル程度の水位に至つたときのe、f地区の水位をもつて計画対象水位と定められ、これが旧堤防又は在来堤防の天端よりほぼ一メートル下がりとされた。(二) 築堤材料については、河川

工学上は、粘土と砂との割合が二対一若しくは三対一のもの又は粘土に砂一割ないし二割のものが良いとされているが、現実には、近傍から大量に採取することができる土砂を選定使用し、その土質に適合する断面・構造を考慮するのが河川工学上の通説的見解となっており、かつ、河川工事の実態であるところ、本件においては、e地区にあつては約二万三〇〇〇立方メートル、f地区にあつては約四万四〇〇〇立方メートルの大量の盛土を必要とし、また、本件仮堤防の施工開始時期が降雨状況からみて比較的安全な時期といいながら出水期間にかかっていることから、緊急を要するため、土取場として、l、m地区のほか、e、f地区高水敷、m、o地区、a川本川上流河道等が検討され、結局、土砂の採取上の補償問題、運搬上の交通障害等の難点のないl及びmの砂丘砂が採用された。右砂丘砂は、九二パーセントの砂分を含み、現場透水係数が毎秒〇・〇〇三センチメートル（在来堤防より計算上約一〇〇倍の透水性を有する。）であるが、粒径が良く揃つたものであつて、その締固め度が乾燥密度で一立方メートル当たり一・五五トン前後であり、特に透水性が大きい状態ではなかつたから、築堤材料として利用できないものではなく、また、昭和三〇年代半ばから昭和五一年までに発生した破堤災害により設置された全国における仮堤防（a川の河川規模と類似し又はこれを上回るもの）の施工事例と比較しても劣るものではなかつた。（三）計画断面については、まず、（1）敷幅は、裏地盤高、土質、洪水の予想継続時間（一一時間と想定）等に鑑み、前面の法肩から下した垂直線より裏法尻までの水平距離を約一五メートルとされた。（2）裏法勾配は、砂の安息角を参考にして一対一・五（垂直距離一に対して水平距離一・五を意味し、一般に単に「一割五分」と表示されている。）とされ、法面の安定のために裏小段が設けられたが、当時、裏法勾配の法的規制がなく、直轄河川でさえも二割未滿のものがあつて、本件仮堤防に接続する在来堤防においては一割五分のところが多く、河川工学上、一割五分の裏法勾配が異常であるとの認識は一般的に存

在しなかつた。e地区の場合、裏法勾配を二割以上に緩やかにしなければならないとすると、法線をD宅及びE宅の敷地まで後退させる必要があつた。(3) 堤体の圧縮沈下、基礎地盤の圧密沈下、天端の風雨による損傷、越波の防止、水防活動の便宜等を考慮し、計画対象水位上に約一メートルの余盛が実施された。(4) 被覆土は、これまでも被覆土として使用されてきた実績を有するmないしoの山土をもつて三〇センチメートルの厚さで実施された。(5) 堤防脚部には洗堀を防止するために鋼矢板が打ち込まれ、その上部の法覆には計画対象水位まで鉄線蛇籠を施して流水による表法面の流失を防止し、また、鋼矢板の前面には麻袋を充填することによつて仮締切との間の根固めとした。(6) 堤防法線は、流失した旧堤防地盤に深堀れを生じたため、その部分を避けて月の輪型にした。

3 ところで、堤防の法面は、時間雨量二〇ミリメートルを超えると法尻に雨裂が生じやすくなるものであり、特に新しい堤防にその傾向がみられる。また、普通の土砂堤防においては、堤体の表面から浸透した雨水は、次第に内部に浸入し、土の単位面積・重量を増加させ、同時に、土の剪断強度を低下させるため、河川の水位がそれほど上昇していなくても、短時間内の累加雨量が二〇〇ミリメートルないし三〇〇ミリメートル以上の集中豪雨があつたときは、法面がしばしば崩壊する。

4 新潟県下越地方では、日本海西部に発生した低気圧の影響により前線活動が活発となり、昭和四二年八月二六日から二九日にかけて大雨が降つた。本件仮堤防には、同月二六日、二七日の両日に合計約六五ミリメートルの降雨があつたうえ、同月二八日午前中に五六ミリメートルの降雨があり、また、同日午後一時ころから翌二九日午前一時ころまでの間に約二〇〇ミリメートルの降雨があつたが、ことに同月二八日午後三時ころには時間雨量三七ミリメートル、同日午後四時ころには同四五・二ミリメートルの豪雨が降り注いだ。そして、e地区の本件仮堤防は、同月二九日午前一時ころ、雨水及び河水の浸透により裏法が崩落したのち、これによつ

て沈下した堤防の一部に河水が流れこんで生じた浸透と溢水との競合により決壊したが、破堤時までの洪水継続時間は約一二時間であつて、破堤時の水位はほぼ満水の状態になり、また、f地区の本件仮堤防は、同日午前一時半ころ、溢水により決壊した（これが八・二八洪水と呼ばれているもののうち、e、f地区の被つた本件災害である。）。b川合流点の下流がこのように連年災害を受けたのは、大正六年前記分水路工事が完成して以後初めてのことであつて、実に五〇年ぶりのことであつた。東京管区气象台新潟地方气象台作成の昭和四二年九月付の異常気象調査報告書には、八・二八洪水の規模につき、降雨の中心域は七・一七洪水とほぼ同じp川、a川及びq川の上流・下流域であつたが、強雨の集中度・規模は七・一七洪水のそれをはるかに上回るものであり、降雨の中心域からやや離れているr地方においては、二日連続雨量が二五四ミリメートルを超える確率は四〇〇年に一回以下であるが、八・二八洪水時には同雨量三三八ミリメートルを記録して七・一七洪水時の同雨量二九四ミリメートルをも超えた旨の記載があり、rに近い本件仮堤防付近の八・二八洪水時の雨量は、極めて稀な異常豪雨によるものであつた。

右事実関係によれば、本件仮堤防は、e、f地区のショートカット工事に伴う本堤防が完成するまでの期間、すなわち、昭和四一年の出水期の後半から昭和四二年の全出水期間中の出水に対処する目的で、応急対策として短期間に築造され臨時に存置された仮施設であるところ、このような性格の仮堤防が有すべき断面・構造は、河川法一三条の趣旨に則つた一定の技術的水準に基づき後背地の安全を保持する効用を果たすべき本堤防の断面・構造と同一でなければならないものとするのは相当ではないというべきである。そして、右事実関係及びa川の改修計画に関して原審が認定した前示事実関係を併せ考えると、b川合流点の下流は、比較的安定した区域であり、七・一七洪水に引き続いてこれをはるかに上回る連年の災害を受ける危険を予測しなかつたことに無理からぬ事情があるものということができるところ、

本件仮堤防を設置するに当たり、築堤材料に砂丘砂を単一使用したこと及び築堤材料の点を除く断面・構造を旧堤防又は在来堤防と同じくしたことは、b川合流点の下流における過去の水害の発生状況、本件仮堤防の存置期間等から予測しうべき水害の危険の発生を防止して後背地の安全を確保したものといえるのであつて、時間的、財政的及び技術的制約のもとでの同種・同規模の河川に同趣旨で設置する仮堤防の設計施工上の一般水準ないし社会通念に照らして是認することができるから、本件仮堤防の断面・構造は安全性に欠けるものではなく、河川管理の瑕疵があるとは認められないものというべきである。これと同旨の原審の判断は、正当であり、その過程に所論の違法はない。論旨は、採用することができない。

同上告理由中、f地区仮堤防の切り下げ及び修復に関する原審の判断の違法をいう点について

所論の点に関する原審の事実認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして是認することができる。右事実関係によれば、f地区の新堤防は、ショートカット工事の計画上、上流の在来堤防と接続する一部分を本件仮堤防の前面に設置しなければならなかつたこと、その築造工事及び護岸工事に必要な機材を仮堤防の前面に搬入するためには、ドラグライン、ブルドーザー等が本件仮堤防の裏法尻脇に沿つた名柄道路から新堤防と本件仮堤防との接合部分へ登つて本件仮堤防天端に至り、これを上流に伝わつて、本件仮堤防と在来堤防との接合部分付近から本件仮堤防の前面へ降りることができるように、本件仮堤防の天端を長さ約一二〇メートルにわたり約五〇センチメートル切り下げて幅員四・五メートルの通路を開設する必要が生じ、かつ、それ以外に右搬入の適切な手段がなかつたこと、しかも、右切り下げは、これに伴い通常予測される水害の危険に対処するため、被害を伴う程度の台風が新潟県下に来襲する九月下旬を避け、昭和四二年八月一〇日に実施され、同年九月一〇日ころまでに復旧する予定であつたものであること、また、右切り下げ部分の修復は、



全体にわたりほぼ一様に切り下げ前の本件仮堤防の高さまで土のう積みが行われ、漏水部分及び若干低くなつていた中央部分に対する土のう積みの補強作業が破堤時まで鋭意行われ、相当な水準の水防作業が実施されたこと、以上の点が認められるのであるから、本件仮堤防の切り下げ及びその修復に関し河川管理の瑕疵があつたものということとはできない。これと同旨の原審の判断は、正当であつて、その過程に所論の違法があるとは認められず、論旨は採用することができない。

同上告理由中、その余の部分について

同上告理由第九章を除く所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、ひつきよう、原審の専権に属する証拠の取捨判断、事実の認定を非難するものにすぎず、採用することができない。同上告理由第九章は、上告人らの請求に関するものではないから、所論は上告適法の理由に当たらない。

よつて、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	矢	口	洪	一
裁判官	谷	口	正	孝
裁判官	和	田	誠	一
裁判官	角	田	禮	次郎
裁判官	高	島	益	郎