

令和2年（ネ）第3049号 境川金森調節池建設差止請求控訴事件

控訴人 高橋靖昌 ほか

被控訴人 東京都

意見陳述書

令和4年3月1日

東京高等裁判所第8民事部E係 御中

控訴人ら代理人弁護士 海 渡 双 葉

第1 岡田教授鑑定意見書（2）、（3）で明らかになったこと

1 鑑定事項1について

（1）被控訴人が、本件調節池の建設に関して、都市計画法に基づく都市計画決定を欠いた状態で設置工事を行っていることは違法である。

（2）小田急高架化事業認可取消訴訟の最高裁判決は、都市計画法の趣旨に則って都市施設が配置されるべきことを判示している。被控訴人は、判例の射程が及ばないかのような主張をしたが、同判決は「都市施設に関する都市計画の決定又は変更の内容」の裁量についての一般的な判断を示しているものであり、この一般的な判断には、当然に都市施設の設置も含まれる。

よって、都市計画において定めるべき都市施設を欠落させた場合は、「重要な事実の基礎を欠く」との理由で「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。

（3）被控訴人は、都市計画で定める必要があるのは多様な機能を有する河川の場合に限られるという恣意的な限定を用いて、国土交通省の運用指針を無視しているが、「防水の施設」という機能を有する施設として都市計画決定すべきものとしているのである。

また、市街化区域において本件調節池という大規模な工事をするることについて都市計画決定を経ないことが「地域の実情に即して合理的なもの」であるはずがない。

（4）本件調節池が既存の都市施設との調整を欠いたまま進められたことは、準備

書面でも詳述した通りである。都市計画決定を行うに際しては、「今後の施行を予定する都市施設等」との調整だけでなく、既存の都市施設との調整も求められることは、都市計画法13条1項11号からも明らかである。

また、本件調節池完成後の地上部分に設置することが想定されている都市施設との調整も行わなければならないが、これもなされていない。

## 2 鑑定事項2について

(1) 境川について被控訴人が「流域水害対策計画」を策定することなく本件調節池の建設を開始したことは、特定都市河川浸水被害対策法に反して違法である。

(2) 被控訴人は、「境川流域水害対策計画（案）」は本件調節池に関する部分は河川整備計画と同一となっていると主張した。

しかし、河川整備計画も、境川流域水害対策計画（案）も、本件調節池に関して、設置場所・形状・設置時期などについて具体的な定めを行っていない。

「洪水調節施設整備（総量約76万 $\text{m}^3$ ）」、「鶴瀬橋上流管理境～根岸橋」という記載だけである。

河川整備計画にも流域水害対策計画にも本件調節池を定めずに、本件調節池の工事を進めるといふ、法令の趣旨に反したことが行われている。

## 3 鑑定事項3について

(1) 本件調節池の建設と上流の河床掘削が密接不可分の計画であることは、本件調節池に関する行政目的、都議会での答弁、被控訴人の準備書面での主張等からして明らかである。また、上流の河床掘削のみを取り上げて地域住民が争うのは困難である。

よって、これらを分断して判断した原判決は、控訴人らに対して不可能な救済手段を強いる点で不適切であり、取消しを免れない。

(2) 水害防止のために行わなければならない河床掘削の位置・規模をまず確定した後、下流部において当該工事にとまなう水害が生じないようにする対策として、下流部に当該工事に対応する位置・規模の調節池を設置するという順番でなければならない。このままでは、いかなるシミュレーションを行ったとしても、上流部における河床掘削の必要性が優先される可能性があり、その場合には本件調節池の能力を超える水量が下流部に流入するので、溢水被害が生じ

る危険性は否定できない。

裁判所は、水害対策の見通しが立たない状態で見切り発車した本件調節池に上流部の水害対策工事を合わせるなどという本末転倒の事業の実施を中止させるべきである。

以上