

法律部

平成22年(行コ)第47号 公金支出差止等請求控訴事件
控訴人 村越 啓雄 外47名
被控訴人 千葉県知事 外2名

準備書面(9)

平成25年 / 月 18日

東京高等裁判所第22民事部 御中

被控訴人千葉県知事外2名訴訟代理人

弁護士 伴 義 聖



被控訴人千葉県知事外2名指定代理人

川 島 雄 子



藤 崎 啓 司



被控訴人千葉県知事指定代理人

渡 邊 浩太郎



田 村 英 記



森 川 陽 一



五十嵐 隆 夫



松 宮 正 紀



古谷野 克 己



中 町 源 徳



被控訴人千葉県水道局長指定代理人

縣 雅 明 

密 本 恒 之 


大野木 英 司 

松 野 繁 樹 

被控訴人千葉県企業庁長指定代理人

座 間 勝 

大 塚 直 人 

地 曳 俊 雄 

上 原 嗣 男 

目 次

第 1	原判決の問題点	4
1	利水に関する負担金	4
2	治水に関する負担金	11
3	水特法負担金及び基金負担金	17
4	小括	19
第 2	控訴人らの主張に対する反論	19
1	利水関係	19
2	治水関係	32
3	水特法負担金及び基金負担金関係	35
4	その他	36
第 3	結論	38

被控訴人らは、原審における被控訴人ら準備書面（20）において、被控訴人らのそれまでの主張（準備書面（1）～（19））を整理し、その後の事情により準備書面（21）～（26）においてその補足をするとともに、準備書面（27）において、原審における控訴人ら最終準備書面（1）～（8）に対応する被控訴人ら主張の準備書面を指摘し補充している。

被控訴人らの法律上の主張（ハッ場ダムに関する制度等の説明を除く財務会計行為論）は、原審における被控訴人らの準備書面（20）第4（19～25頁）及びそこに掲記の原審における被控訴人ら準備書面並びに準備書面（21）、同（24）第1（3～8頁）、同（25）及び同（27）第1（5～10頁）に述べたとおりである。

そこで、被控訴人らは、本準備書面において、原判決の法律上の判断（財務会計行為論）についての問題点を指摘するとともに、控訴人らの控訴理由書第1部、第3部及び第7部～第10部の主張及びこれらを補充した控訴人ら準備書面（3）及び同（4）の主張に対し、反論することとする。

第1 原判決の問題点

1 利水に関する負担金（原判決の表示：建設費負担金、被控訴人らの表示：建設工事費負担金）

（1）原判決は、利水に関する負担金につき、「千葉県水道局長及び千葉県企業庁長は、当該納付通知に従う必要があり、その内容に応じた財務会計行為をすべき義務があるから、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長が、国土交通大臣の納付通知に従って建設費負担金を支出することは、原則として財務会計法規上の義務に違反してされた違法なものということとはできない。」（判決書45頁）とし、ダム使用権の設定申請がされた以上その後の短期的事情のみからその判断を変更することは原則として、想定されておらず、合理的な裁量の

範囲を逸脱したものでない限りダム使用権の設定の申請を取り下げないことが違法であるとは言えないと判示しつつ、「国土交通大臣の納付通知に従って、建設費負担金を支出する行為が例外的に違法になる場合とは、ダム使用権設定申請の取下げを行わないことが、前記合理的な裁量の範囲を逸脱した場合に限られるというべきである。」(判決書47頁)と判示している。なお、原判決は、ダム使用権設定申請の取下げ(八ッ場ダムからの撤退)についてのみ言及しているが、控訴人らの主張の趣旨を付度すると、八ッ場ダムへの参画水量の減量申請(変更申請)をも含むものとみるべきであろう。

(2) しかし、この判断枠組の設定は、以下に述べるように当を得たものとはいえない。

ア まず、上記原判決の判断枠組は、国土交通大臣の納付の通知の拘束力を無視しているという点で適切ではないということである。仮に原判決のいうように千葉県側にダム使用権設定申請の取下げをしなければならない事情があるとしても、それによって国土交通大臣の納付の通知の効力が左右されるものではなく(八ッ場ダムの建設に関する基本計画の変更が必要である。)、千葉県(千葉県水道局長、千葉県企業庁長)は、同大臣の納付の通知に従って利水に関する負担金を同様に納付しなければならないからである。千葉県側にダム使用権設定申請の取下げや減量申請(変更申請)を行わなければならない事情があれば、国土交通大臣の納付の通知が違法無効になるなどということはあることではない。

利水に関する負担金の国土交通大臣の納付の通知について説明すると(治水に関する負担金については、後記第1の2(3)ア[14・15頁]に述べる。)、国土交通大臣からの利水に関する負担金の納付の通知(特定多目的ダム法[以下「特ダム法」と

いう。] 施行令 11 条の 3) に対して期限までに負担金を納付しない場合は、期限までの納付を定める特ダム法施行令 9 条 1 項 1 号に違反することとなり、法令上、以下の事項が定められている。すなわち、特ダム法上、国土交通大臣は、延滞金の徴収や強制徴収をすることができ (同法 36 条)、ダム使用权の設定予定者の設定の申請を却下しなければならず (同法 16 条 2 項 2 号)、既に納付した負担金についても、ダム使用权の設定の申請が却下された場合は、新たなダム使用权の設定予定者が決まるまで還付を停止することができ (同法 12 条)、同却下によるダム使用权の設定予定者の事業からの撤退により、事業の縮小又は基本計画が廃止されることになれば、還付金の額が減殺されるか零にされることになる (同法施行令 14 条、平成 21 年 12 月 11 日政令第 285 号による改正前は 14 条の 2)。

イ 次に、原判決は、この種事案のリーディングケースで一日校長事件として知られる最高裁平成 4 年 12 月 15 日第三小法廷判決 (民集 46 卷 9 号 2753 頁。以下「平成 4 年最高裁判決」という。) を考慮しておらず、住民訴訟の性格を無視しているということである。平成 4 年最高裁判決は、当該職員に対する旧 4 号損害賠償代位請求訴訟 (現 4 号損害賠償請求義務付け請求訴訟。地方自治法 242 条の 2 第 1 項 4 号) において、「右職員 (当該職員) に損害賠償責任を問うことができるのは、先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、右原因行為を前提としてなされた右職員の行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なときに限られる。」 (判示事項の 1) としているもので、住民訴訟は公金の支出等の財務会計行為を対象とするものであることから、この理は 1 号差止請求訴訟の対象となる財務会計行為の違法性判

断にも妥当するというのが定説であるが、この判例は、財務会計上の行為をする権限を有する者は、当該行為を行うに当っては、誠実執行義務の観点からその行為の原因となっている非財務会計行為の適否を「見直す義務」があり、その原因行為に瑕疵（違法事由）があるのにこれを是正等することなく、漫然と当該財務会計上の行為に及べば、当該行為は違法になるというものである（上記判決に関する調査官解説御参照）。

原判決は、千葉県知事の昭和60年11月9日の八ッ場ダム使用権設定申請（水道用水乙41号証、工業用水乙45号証。なお、工業用水については平成15年10月29日に設定変更申請をしている〔乙46号証〕。）を原因行為ととらえ、その取下げを財務会計行為を行うに当たってなすべき是正措置ととらえているようであり、少なくともそのような考え方を前提としているようであるが、原判決のいうダム使用権設定申請の取下げ（撤退）や参画水量の減量申請（変更）による利水に関する負担金の変更（減免）は、千葉県側の一方的意思表示で実現できるものではなく、原審における被控訴人ら準備書面（20）第2の1（2）（9頁）、被控訴人ら準備書面（1）第1の1（3）エ（18・19頁）・第1の2（2）ア（48～50頁）に述べたように、関係行政機関の長との協議、関係都県知事の同意（議会の議決を含む。）、ダム使用権設定予定者としての各知事の同意、負担金の処理等の所定の手続を経て、八ッ場ダムの建設に関する基本計画の変更をまたなければならない。仮に千葉県側の一方的意思表示で八ッ場ダム使用権設定申請の取下げ等をしたとしても、八ッ場ダムの建設に関する基本計画の変更がなされない限り、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長は、国土交通大臣の納付の通知に基づく利水に関

する負担金の国庫への納付を継続しなければならないのである。その意味で、八ッ場ダム使用権設定申請の取下げや減量申請（変更申請）は、利水に関する負担金の国庫への納付に当たって、見直すべき原因行為（原因行為については、前記調査官解説に詳しい。）とはいえないのである。

また、ダム使用権設定申請の取下げのいかんは、千葉県的水道行政、工業用水道行政の全般に関わる政策判断事項であり、国土交通大臣の納付の通知に基づく千葉県水道局長及び千葉県企業庁長並びにこれらの専決権者が、利水に関する負担金の国庫への納付という個別財務会計行為を行うに際し、その納付の適法性を担保するために見直しをし、必要に応じて是正等をすべき対象となるような性質の行為ではない。この意味でもダム使用権設定申請の取下げ等は平成4年最高裁判決のいう原因行為ではないのである。

このように、原判決は、二重の意味で原因行為性のない一般行政上の行為、それもすぐれて政策判断に関わる行為を住民訴訟の審判の対象に持ち込んでしまっている。もし原判決のような考え方が住民訴訟で許容されることになると、住民訴訟は財務会計行為を対象とするという性格を離れて、その淵源である政策決定の当否（本件では、八ッ場ダムへの利水参画の是非）など一般行政上の行為まで争いの対象とし得ることになり、住民一人でも提起可能な住民訴訟の対象を公金の支出等の財務会計行為に限定している地方自治法の趣旨やこの趣旨を繰り返し判示してきている最高裁の立場を根底から覆すことになり、妥当ではない（なお、被控訴人らは、原審における被控訴人ら準備書面（20）[20頁]、同（21）[4頁]等で、ダム使用権設定申請等の諸手続を原因行

為と記載したが、適切ではないため訂正する。)

当審における是正が望まれる。

なお、八ッ場ダムが千葉県の水道事業、工業用水道事業にとって必要な水源であることは、被控訴人ら準備書面(1)、同(2)に詳しく述べた。

以上に述べたとおり、原判決の判断基準は当を得たものではない。

- (3) 本件の千葉県水道局長及び千葉県企業庁長(その各専決権者を含む。以下同じ。)の利水に関する負担金の国庫への納付の適否は、原審における被控訴人ら準備書面(21)第1(3~9頁)で述べた最高裁平成20年1月18日第二小法廷判決(民集62巻1号1頁。以下「平成20年最高裁判決」という。なお、この判決の2次上告審判決は、最高裁平成21年12月17日第一小法廷判決・判タ1316号96頁である。)の判断基準に沿って判断されるべきである。

平成20年最高裁判決の基準は、原審における被控訴人ら準備書面(21)で述べたように、先行行為(同判例の例は委託契約)により後行行為(同売買契約の締結)を義務付けられている場合に、(ア)先行行為が無効であるか、又は(イ)これを解消することができる特殊な事情があるにもかかわらず、漫然と後行行為に及べば、当該財務会計行為は違法なものになるというものであるが(同準備書面第1の1[3・4頁])、本件での千葉県水道局長及び千葉県企業庁長の利水に関する負担金の国庫への納付の先行行為は、処分性のある国土交通大臣の納付の通知であり、これが原因行為であって、これに従わない場合は、前記したように、国税の滞納処分の例により強制的に徴収されるものであるから、(イ)の基準が適用される余地はなく、同準備書面で述べたように(ア)の基準に沿って、国土

交通大臣の納付の通知が「無効」であるか否か、すなわち当該通知に「重大かつ明白な瑕疵」が存するか否かを基準として判断されるべきものである。

そして、上記平成20年最高裁判決は4号損害賠償請求義務付け請求訴訟ではあるが、この理は1号差止請求訴訟においても同じと考えられる。すなわち、八ッ場ダム建設に関する基本計画及びこれに基づく国土交通大臣の納付の通知が無効なものといえない限り、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長は、この通知を無視して利水に関する負担金の国庫への納付を拒否することはできないからである。原判決は、利水に関する負担金についてはこの点に触れていないが、後述する治水に関する負担金については同旨の解釈をとっている（判決書62頁）。

- (4) 何らかの理由で、千葉県水道局や千葉県企業庁の保有水源に余裕（水余り）があるため、八ッ場ダムのダム使用権設定申請の取下げや参画水量の減量申請（変更申請）をしなければならない法律上の義務が発生していると仮定しても（実際にはあり得ない仮定であるが）、前記した必要な手続を経て八ッ場ダム建設に関する基本計画が変更されない限り同計画を前提とする国土交通大臣の納付の通知には影響を及ぼさないのであり、また、そのことをもって当然に国土交通大臣の納付の通知が無効になるということもあり得ないから、千葉県は当該納付の通知に拘束され、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長の利水に関する負担金の国庫への納付が違法になることはそもそもあり得ない（原審における被控訴人ら準備書面（21）第1の2（1）イ〔6・7頁〕）。

ダム使用権設定申請やその取下げ等のいかんは、清浄・安全な水を常時安定的に供給する責務を負う水道行政、工業用水道行政全般

に関わる事項であり、その判断は水道事業者、工業用水道事業者を含む千葉県の裁量判断に委ねられているが、控訴人らの主張するような余裕（水余り）が千葉県に仮にあったとしても、そのことが直ちに八ッ場ダムのダム使用権設定申請の取下げ等に結びつくものではなく（例えば、水源は八ッ場ダムだけではないことから明らかであろう。）、そのような法律上の義務が生ずるわけでもない。原判決は、ダム使用権設定申請の取下げを行わないことが合理的な裁量の範囲を逸脱する場合であるかどうかについて実体判断をしているが、そもそもそのような事態は最初から想定し得ないといえるのである。

なお、この点について、控訴人らは、相も変わらず地方公営企業法3条、地方自治法2条14項、地方財政法4条1項、水道法2条1項、2条の2第1項を列挙しているが、このような条文を羅列したからといって、ダム使用権設定申請の取下げをする義務が発生するとか、国庫への納付が違法になることとかいうこともあり得ない（原審における被控訴人ら準備書面（27）第1の2（1）[5頁]においてもふれた。）。

（5）原判決は、治水に関する負担金については、後述するとおり、国土交通大臣の納付の通知が無効であるか否かを判断基準としているが、利水に関する負担金については、何故かこの基準を採用していない（利水に関し実体判断に持ち込むためであろうか。）。

原判決の利水に関する実体判断（判決書48～61頁）は、不要といわざるを得ない。

2 治水に関する負担金（原判決の表示：受益者負担金、被控訴人らの表示：地方負担金。建設事業負担金ともいわれる。）

(1) 原判決は、千葉県知事は、原則として河川法施行令38条1項の通知を尊重する義務があるが、「その通知が著しく合理性を欠き、そのためにこれに予算執行の適正確保の観点から看過し得ない瑕疵の存する場合においても、前記通知に拘束されるとはいえず、この場合においては、これを拒否することが許されるものというべきである。」等とした上、「千葉県知事がする支出に関する行為が違法になる場合とは、上記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が存し、千葉県知事がする支出に関する行為がその職務上負担する財務会計法規上の義務に違反してされる場合をいうものと解される。そして、地自法242条の2第1項4号に基づく損害賠償請求のみならず、同条の2第1項1号に基づく差止請求においても、財務会計行為の違法性判断に関してはこれと異なる解釈をすべき理由はない。」(判決書62頁)とし、「原告ら(控訴人ら)が主張するのは、これらの通知のさらに前提となる利根川水系工事实施基本計画及び利根川水系河川整備基本方針自体の瑕疵、あるいは八ッ場ダムの建設に関する基本計画ないしこれに基づき建設される本件建設事業それ自体の瑕疵であるといえるから、結局、前記国土交通大臣のする通知が著しく合理性を欠き、そのために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とは、本件事業それ自体の瑕疵が重大かつ明白なものであって、利根川水系工事实施基本計画等が無効であるといった特段の事情がある場合に限られると解するのが相当である。」(判決書62・63頁)としている。

やや回りくどい判示ではあるが、この判示は、控訴人らの主張を前提とすると、本件で千葉県知事の治水に関する負担金の国庫への納付が違法となるのは、利根川水系工事实施基本計画や利根川水系

河川整備基本方針等に重大かつ明白な瑕疵があり（治水関係）、又は本件事業それ自体に重大かつ明白な瑕疵（欠陥）があり（ダムサイト・地すべり・環境関係）、そのため八ッ場ダムの建設に関する基本計画が「無効」であって、同計画を前提とする国土交通大臣の納付の通知が「著しく合理性を欠き、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場合」であるということのようである。

- (2) しかし、この枠組の設定は、国土交通大臣の納付の通知の瑕疵について、「無効」ではなく、「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準を用いているという点で適切とはいえない（その余はおおむね妥当といえるであろう。）。

「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という用語は、平成4年最高裁判決（判示事項の2）で明らかにされたもので、同一人に宛てられた先行の原因行為と後行の財務会計行為の本来的権限が異なる機関に属している場合（その例として、平成4年最高裁判例の例は教育委員会と知事、最高裁平成15年1月17日第二小法廷判決・民集57巻1号1頁の例は議長と知事）に、原因行為にこのような瑕疵が認められない限りその内容に応じて後行の財務会計行為をとる義務があるとするものであり、本件のような国土交通大臣の千葉県知事に宛てた納付の通知という処分とこれによる千葉県知事らの国庫への納付という関係については、前者が無効なものでない限り後者はこれに拘束されるものであるため、この基準の適用は予定されておらず、本件事案には本来関係がないのである。

- (3) 本件の治水に関する負担金については、利水についての負担金と同様、平成20年最高裁判決の（ア）の基準に沿って、国土交通大臣の納付の通知が「無効」であるか否か、すなわち納付の通知に従わないことができる「重大かつ明白な瑕疵」が存するか否かが判断

されるべきである。

しかし、原判決の想定するような治水の基礎となる利根川水系工事実施基本計画や利根川水系河川整備基本方針（河川整備計画は策定中）に重大かつ明白な瑕疵があり、あるいは、ダム自体（ダムサイト・地すべり）に重大かつ明白な瑕疵（欠陥）があつて、八ッ場ダムの建設に関する基本計画やこれを前提とした国土交通大臣の納付の通知が無効となるような事態は本件では想定し得ず、したがつて、千葉県知事は国土交通大臣の納付の通知に拘束され、同知事の治水に関する負担金の国庫への納付が違法になるということはありません（原審における被控訴人ら準備書面（21）第1の2（1）ア〔5・6頁〕）。

ア まず、治水に関する負担金（河川法63条1項の規定による費用負担）の手續について説明することとする。

同負担金は、同法64条1項の規定に基づき国庫に納付しなければならないとされており、その納付の手續については、同法施行令38条1項において、国土交通大臣は、都道府県に対し、負担すべき額を納付すべき旨を通知しなければならないとされ、仮に負担金を納期限までに納付しない場合は、同法64条1項に違反するほか、地方財政法19条に違反することとなり、さらに河川法74条の規定により、河川管理者（国土交通大臣）は、国税滞納処分の例により、滞納処分をすることができるとされている（原審における被控訴人ら準備書面（3）第2の1〔14～16頁〕。なお、利水に関する納付の手續については、前記第1の1（2）ア（5・6頁）のとおりである。

仮に千葉県知事が国土交通大臣の納付の通知による費用負担を拒んだ場合、違法状態に陥るほか、滞納処分により執行されてし

まうこととなり、千葉県知事が国土交通大臣等に対して不服を申し立てたり抗告訴訟を提起したりしても、国土交通大臣の通知は、裁決又は判決により確定するまでは、当該通知の効力は依然として有効である。

そのため、本件の国土交通大臣の治水に関する負担金の納付通知については、平成20年最高裁判決の（イ）の基準が適用される余地はない。

イ 本件では、以下に述べるとおり、国土交通大臣の治水に関する負担金の納付の通知が無効となるということはありません。

（ア）治水対策について

治水対策につき、控訴人らは、利根川の治水対策の基礎である八斗島基準地の基本高水のピーク流量は過大である、カスリーン台風が再来しても八ッ場ダムの治水効果はない、八ッ場ダムは千葉県にとって著しい利益はない等と主張しているが（これに対する反論の詳細は、被控訴人ら準備書面（3）及び同（7）のとおりである。）、これは、これらの重大かつ明白な瑕疵により、利根川水系工事実施基本計画や利根川水系河川整備基本方針等は無効であり、八ッ場ダムは治水対策上不要であるから八ッ場ダムの建設に関する基本計画も同様に無効であるということなのであろう。

しかし、利根川の洪水防御のための計画規模（基本高水のピーク流量等）をどのように設定し、どのような河道整備を行い、どのようにダム等の洪水調整施設で調節し、どのような流量を河道に流下させるか等は、河川の重要度、既往洪水による被害の実態、経済効果等を総合的に考慮し、河川工学の専門家等で構成される河川審議会（現社会資本整備審議会）の意見を聴い

て、河川管理者である国土交通大臣が定めるものであり、同大臣の大幅な裁量に委ねられているものである。

控訴人らの指摘する基本高水のピーク流量の設定やハッ場ダムの治水効果等について、仮にその裁量判断に齟齬があったとしても、被控訴人ら準備書面（３）及び同（７）に述べたように、これらのことは、河川審議会（現社会資本整備審議会）の審議を経て定まるきわめて専門性の高い分野であり（今回のハッ場ダムの検証による検討に関し分析の基本となる利根川水系における流出解析の方法論と基本高水の数値については、日本学術会議の評価をも受けている。）、このように高度に専門的な分野における専門家の判断は十分に尊重されるべきであって、その結果を反映した利根川水系工事実施基本計画や利根川水系河川整備基本方針等についても同様であって、仮にその内容に齟齬があったとしても、それをもって「重大な瑕疵」ということはできず、これらを前提としたハッ場ダムの建設に関する基本計画や国土交通大臣の納付の通知にも同様に重大な瑕疵があるということとはできないはずである。

また、国土交通大臣の納付の通知を拒否するためには、その瑕疵が何人の判断によっても、少なくとも通知を受けた都県にとってほぼ同一の結論に到達し得る程度に客観的に明らかであることを要すると考えられるが（最高裁昭和３７年７月５日第一小法廷判決・民集１６巻７号１４３７頁、最高裁昭和３６年３月７日第三小法廷判決・民集１５巻３号３８１頁）、上記したような高度に専門的な分野における専門家の判断に仮に齟齬があったとしても、それをもって何人（通知を受けた都県）の判断によってもほぼ同一の結論に到達し得る程度の瑕疵ということ

とができないことは明らかであり、したがって、ハッ場ダムの建設に関する基本計画や国土交通大臣の納付の通知に「明白な瑕疵」があるということもできない（現時点では、本訴維持のための調査によりかなりの詳細が判明しているが、仮に控訴人らのというような瑕疵があるとしても、その瑕疵は千葉県にとってそれが明白とまではいえない。）。

したがって、千葉県知事の治水に関する負担金の国庫への納付が違法になるということはそもそもあり得ないのである。

このため、治水に関する実体判断は、重大かつ明白な瑕疵の存否の点で若干の言及はあり得ても、原判決のような実体判断（判決書63～70頁）の必要性はないといわざるを得ない。

（イ）ダムサイト・地すべり、環境問題について

ダムサイト・地すべりの問題は、技術上解決できる事柄である（したがって、仮に控訴人らが指摘するような問題点があっても、現在国土交通省がとっている措置により技術的に解決可能である旨の判示をされれば足りるはずである。）。

また、環境問題は千葉県に対する財務会計行為上の不法行為の成否や千葉県の財務会計行為（特に千葉県における財産上の損害の発生の有無ないしその可能性）とは関係がない。

このため、原判決のこの部分の実体判断（判決書70～84頁）もまた、不要のものと考えられる。

3 水特法負担金及び基金負担金

千葉県水道局長及び千葉県企業庁長の水特法負担金及び基金負担金の納付の適否の判断については、前記平成20年最高裁判決の判断基準の（ア）及び（イ）の双方によるべきである（なお、被控訴人らは、

原審における被控訴人ら準備書面（21）第1の2（2）（7～9頁）において、判断基準の（イ）によるべきであるとしたが、水特法負担金についての水特法協定書及び基金負担金についての基金協定書等が私法上無効になる場合も基準となり得るので、訂正する。）。

水特法負担金及び基金負担金は、いずれも千葉県がダム使用権設定予定者として八ッ場ダム建設事業に参画したことに伴い締結した水特法協定書及び基金協定書等により支出が義務付けられているものであるが、控訴人らは、水特法協定書等の締結等の違法事由として、前記利水に関する負担金の国庫への納付と同様の水余りだから八ッ場ダム建設事業に参画する利水上の必要性がないとしか主張しておらず（別途個別の違法事由の主張はない。）、仮に控訴人らが主張するように千葉県は水余りだから八ッ場ダムに参画する必要はないとしても、これにより八ッ場ダムの利水参画者間で締結された水特法及び基金協定書等が私法上無効になることはあり得ない。また、千葉県側の利水上必要がないとの理由により、一方的にこれら協定書等を取消し・解除・解消し、あるいは協議を拒否するようなこともできない。

したがって、控訴人らの主張する理由により、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長の水特法負担金及び基金負担金の支出が違法になることはあり得ないのである。

なお、水特法においては、水特法負担金の負担者として治水上の利益がある地方公共団体も予定しており（水特法12条1項2号ホ）、控訴人ら（及び原判決）は治水上の利益の有無についても言及しているが、八ッ場ダム建設事業については、千葉県を含め利水者において当該負担金を負担しており、基金負担金も同様であるため（千葉県では、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長が当該負担金を支出している）、治水上の利益は本件では関係がない。このことは原審における被控訴人

ら準備書面（３）第１の２（２）イ・（３）（１０～１４頁）に述べたとおりである。

４ 小括

上記１ないし３に述べたことから明らかなおり、本件においては、八ッ場ダム建設事業の利水上、治水上の必要性等に関する実体審理や実体判断をまつまでもなく、控訴人らの主張は主張自体失当のものとして退けられるべきものである。

このことについて、被控訴人らは原審において繰り返し主張してきたところであるが、本件の関連訴訟である東京地裁に引き続き原審（水戸地裁、前橋地裁も同じ。）が実体審理に踏み込んだことや本件の八ッ場ダム建設事業が政権交代に伴い大きな政治問題化したことから、被控訴人らは、実体についても理解を得る必要があると考え、あえてこれまでの準備書面で実体についての詳細な説明をしてきたものである。

被控訴人らの意図は実体についての御判断を求めるものでないことはもとより、本件で実体判断に踏み込むことはかえって財務会計行為に限定されるという住民訴訟の性質を歪めるおそれがあり、適切ではないと考えている。

第２ 控訴人らの主張に対する反論

１ 利水関係

控訴人らは、田村達久教授の意見書（以下「田村意見書」という。甲A17号証）を提出し、これにより、主として裁量権の行使の適否の観点から、控訴理由書第１部（１４～２８頁）において、利水に関する負担金（建設費負担金）の支出に係る原判決の判断は誤りである旨主張し、控訴人ら準備書面（４）で同主張を補充している。以下、

これらの主張に対して反論する。

なお、田村意見書は、東京都に係る本件と同種の事件（御庁平成21年（行コ）第213号）において提出されたものであり、それをそのまま本件に提出しているが、ダム建設事業への参画に係る考慮要素等の個別事情は各利水者によって異なるものであるから、東京都に係る裁量権の範囲を主眼として記述された田村意見書における見解が、必ずしも本件における意見書として通用するものではないことを申し添える。

(1) 国土交通大臣の納付通知の拘束力について

ア 原判決の「千葉県（水道・工業用水道）がダム使用権の設定予定者であり、国土交通大臣の納付通知がある以上、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長は、当該納付通知に従う必要があり、その内容に応じた財務会計行為をすべき義務があるから、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長が、国土交通大臣の納付通知に従って建設費負担金を支出することは、原則として、財務会計法規上の義務に違反してされた違法なものということとはできない」との判断（判決書45頁）に対し、控訴人らは、特ダム法12条が規定する「ダム使用権の設定予定者のダム使用権の設定の申請の取下げ」は、利水上の要否に関する申請者側の判断のみで自由に行うことが可能であり、これにより負担金の支出を免れることができるから、八ッ場ダムによる利水上の利益がないにもかかわらず建設費負担金を支出することは違法な公金支出となる旨主張する（控訴理由書第1部第1の1（1）[14頁]、第2の1～3[16・17頁]）。

しかし、利水に関する負担金の減免は、千葉県が一方的にダム使用権設定申請の取下げや減量申請（変更申請）を行ったからと

いって直ちに実現できるものではなく、八ッ場ダム建設に関する基本計画の変更を待たなければならないが、そのためには、前記第1の1(2)イ(7頁)やそこに掲記の被控訴人ら準備書面に述べたように、関係行政機関の長との協議、関係都県知事の同意(議会の議決を含む。)、ダム使用権設定予定者としての各知事の同意、負担金の処理等の所定の手続を経なければならない。いずれにせよ、このような主張は、住民訴訟の性格特に原因行為についての誤った理解から出た主張でしかない。

また、利水に関する負担金の国土交通大臣の納付の通知等の手続については、前記第1の1(2)ア(5・6頁)に述べたが、国土交通大臣の納付の通知は、利水に関する負担金(建設費負担金)の具体的請求行為であり、上記控訴人らの主張は、国土交通大臣の納付の通知の強制徴収権等その拘束力を無視するものであって、田村意見書の『建設費負担金の納付義務』は、国土交通大臣の納付通知があった時点では、あくまでも『抽象的な』それである。(田村意見書I[2頁6・7行目])とする見解は誤りである。

イ 控訴人らは、環境保護法令に違反している事業に関する負担金支出行為は許されないものであるから、八ッ場ダム建設事業が環境保護法令に違反する事業であるか否かを原判決が判断しなかったのは誤りである旨主張する(控訴理由書第1部第2の4[17・18頁]、同第7部[230・231頁]においても同様の主張をしている。)

控訴人らの八ッ場ダム建設事業の環境への影響に係る主張は、その主張自体からも明らかなおり、水没住民等の利害にかかわるものではあっても(同住民らが八ッ場ダムの早期建設を強く望

んでいることは周知の事実である。)、千葉県財務会計行為とは無関係の主張であり、前記第1の2(3)イ(イ)(17頁)で述べたように、千葉県に対する不法行為の成否や財産的損害とも全く無関係であって、地方自治法242条の2第1項4号の損害賠償請求義務付け請求や1号の差止請求の主張としては、無意味なものである。

控訴人らは、ハッ場ダム建設事業が環境影響評価義務に違反すれば、同事業に対する公金支出が違法となり得るとする根拠として、最高裁平成5年9月7日第三小法廷判決(判時1473号38頁。いわゆる「織田が浜埋立差止請求事件」)も環境法令に違反する公金支出の差止めを求める住民訴訟が適法であることを当然の前提としていると主張する。

当該事件は、財務会計行為の前提行為たる埋立免許の審査基準の中に環境保全に係る基準があり、当該埋立免許は同基準を満たさない違法なものであるとして当該埋立事業に係る公金支出の適否が問われたものであるが、自然環境を保全すべき権利の侵害の救済を求める訴えは争訟性を欠くなどとして訴えを却下した原審の判断に対し上記判決はこれを破棄差戻したことから、控訴人らはその主張の根拠として上記判決を引用しているようである。しかし、上記判決は、訴えの内容が特定の財務会計行為の差止めを求めるという住民訴訟制度の形式的要件を満たしていることが認められる以上、当該訴えが争訟性を欠く不適法なものとはいえないとしたものであり、環境法令違反を理由とする住民訴訟が許容されることを当然の前提としているものではない。その旨の誤解に基づく控訴人らの主張は失当である。

ウ 控訴人らは、地方自治法2条14項、同法138条の2、地方

財政法 4 条 1 項、地方公営企業法 6 条を列挙し、千葉県水道局長等が建設費負担金を支出することは、当該条文に違反する違法なものである旨主張する（控訴理由書第 1 部第 2 の 3 [17 頁]、同第 7 部 [231 頁]においても同様の主張をしている。）。

しかし、単に条文を抽象的に並べただけの主張でしかなく、上記負担金の国庫への納付の仕組みの中で具体的にどの行為が何故に各法条違反になるのか示しておらず、無意味な主張である。しかも、このような一般条項によって、国庫への負担金の納付が違法となることもあり得ない。二重の意味で主張自体失当の主張であるが、念のためこれら法条について説明しておくこととする。

地方公営企業法 6 条については、改めていうまでもなく、同法は、地方自治法及び地方財政法等の特例を定めた法律であり、同法に定められていない事項については、地方自治法及び地方財政法等の規定が適用されることを示しているにすぎず、利水に関する負担金の納付が違法であることの独立した法的根拠となるものではない。

地方自治法 2 条 1 4 項及び地方財政法 4 条 1 項については、原審における被控訴人ら準備書面（5）（23～26 頁）、同（6）（12・13 頁）で述べたとおりである。

地方自治法 138 条の 2 の規定は、地方公共団体の執行機関（同法 138 条の 4）について定めた規定であり、地方公営企業の管理者は執行機関ではないが、地方公営企業についての執行権を法律によって直接付与されている点において実質上執行機関に相当する地位に立つものであるから（地方公営企業法 7 条）、執行機関と同様に、その事務を誠実に管理し執行する義務を負うものとされており、地方自治法 138 条の 2 の規定は、執行機関がその権

限に属する事務を管理し執行する際によるべき根本基準（当然の心構え）を明らかにしたものであると解されている。控訴人らは、当該規定が、公共事業への参画の必要性という政策判断の当否をチェックする裁判規範として機能していると解釈して、当該規定違反の違法な公金支出があると主張しているようであるが、失当である。

（２）ダム使用権設定申請時の判断について

原判決は、慎重な検討、判断の上でダム使用権の設定申請が行われた以上は、その後に生じた短期的な事情のみからその判断を変更することは原則として想定されていないとして（判決書４６頁）、千葉県水道局長及び千葉県企業庁長がハッ場ダム使用権設定の申請を取り下げないとの判断が合理的な裁量の範囲を逸脱したものであるとはいえないと判示したところ（判決書６１頁）、控訴人らは、原審における被控訴人らによる主張・立証がないにもかかわらず、原判決は上記慎重な検討、判断があったとし、誤った認定をしている旨主張する。（控訴理由書第１部第１の１（２）〔１４・１５頁〕、第３〔１８頁〕）。

国土交通大臣の納付の通知が無効でない限り、利水に関する負担金の国庫への納付が違法になることはあり得ないこと、ハッ場ダム使用権設定申請の取下げを国庫への利水に関する負担金の納付の原因行為ないし是正措置ととらえることは当を得ていないこと、そのため、この取下げや減量申請（変更申請）の要否についての実体判断も不要といえることは、前記第１の１（４～１１頁）に述べたとおりであるが、付言すると、慎重な検討、判断をした上でダム使用権の設定申請が行われたということは弁論の全趣旨から明らかであり、この原判決の説示それ自体には誤りはない。

なお、千葉県水道局及び千葉県企業庁が、八ッ場ダム使用权の設定申請から現在に至るまで、八ッ場ダム建設事業の利水上の必要性について慎重な検討等を行っていることについては、被控訴人ら準備書面（１）、同（２）において述べたとおりである。

（３）ダム使用权設定申請の取下げに関する千葉県の裁量権について

控訴人らは、原判決が、利水に関する負担金の支出が例外的に違法となる場合を、ダム使用权設定申請の取下げを行わないことが合理的な裁量の範囲を逸脱した場合に限られるとし（判決書４７頁）、本件では、当該裁量の範囲を逸脱したものであるとはいえないと判断したが（判決書６１頁）、千葉県は当然考慮すべき要素を考慮していないので、原判決の判断は誤りである旨主張する（控訴理由書第１部第１の２〔１５頁〕、第４〔１８～２８頁〕）。

このような主張も、上記（２）のとおり、主張自体失当のものであるが、念のため問題点を指摘しておくこととする。

ア 控訴人らは、行政裁量に関する司法審査のあり方として、まず、行政機関側から裁量判断が合理的であることについての主張・立証がなされることが大前提となる旨主張するが（控訴理由書第１部第４の１（１）〔１８・１９頁〕）、控訴人ら独自の見解であり、反論の要はないであろう。本件は、国土交通大臣の納付の通知あるいはその前提となる八ッ場ダムの建設に関する基本計画等に無効事由（重大かつ明白な瑕疵）があるか否かということであり、その事由の存在の立証責任は住民側が負う。

イ 控訴人らは、公立学校施設の目的外使用許可処分及び都市計画（変更）決定に係る裁量判断の適否に関する判例を引用し、裁量統制の判断基準について主張しているが（控訴理由書第１部第４の１（２）・（３）〔１９～２３頁〕）、失当である。

この控訴人らの主張は、本件の利水に関する負担金の国庫への納付の適否とは全く関係がないが、付言すると、本件において控訴人らが主張している裁量権の範囲なるものはダム使用権の設定申請を取り下げるか否かであり、仮に行うにしても、当該判断は水の安定供給の見地から相当長期間にわたる見通しに基づき多角的総合的な判断をもとに行われるものであるであろうが、控訴人らの主張は、全く事案が異なる行政処分に係る裁量権の範囲に関して判例が示した判断の枠組みが本件にも適用されるとするもので、誤った見解である。

ウ さらに、控訴人らは、八ッ場ダム建設事業参画に係る裁量判断の前提となる法令及び考慮要素等として、地方自治法とその趣旨を含むとする水道法の規定を挙げて、水道事業に関し縷々主張している（控訴理由書第1部第4の2・3〔23～28頁〕）。

控訴人らの主張は主張自体失当のものであるが、念のためその認識の誤りについて指摘しておくこととする。

(ア) 控訴人らは、千葉県の特ダム法に基づく利水に関する負担金が299億円（控訴理由書第1部第4の2（1）ア〔24頁〕）であるとしているが、原審において控訴人ら自身が述べているとおり（訴状7頁）、これは千葉県内の他のダム使用権設定予定者分の負担額を含んだ金額であり、千葉県（水道局及び企業庁）の負担額ではない（299億円が誤記であることは原審における被控訴人ら準備書面（2）－1〔7頁〕で指摘したとおりである。なお、同準備書面では、約229億円が正しい合計値である旨述べたが、当該金額は国庫補助金を除いた実負担額であるところ、他のダム使用権設定予定者で補助率が変更された者があったため、約227億円で訂正する。）。

八ッ場ダムの建設に関する基本計画は、平成16年9月の第2回変更により建設に要する費用の概算額が約4600億円に変更された後、平成20年9月に第3回の変更（工期の変更、建設目的に発電が加わることによる負担額の変更等）がなされ、千葉県（水道・工業用水道）の建設費負担金の負担額は、建設に要する費用の額から群馬県（発電）の負担額（建設に要する費用の額に1000分の1を乗じて得た額）を減じた額に変更され、この額に従前の負担割合である千葉県（水道）は1000分の33、千葉県（工業用水道）は1000分の14（被控訴人ら準備書面（1）[52頁]において、工業用水に係る千葉県企業庁の負担率を3.5%としたのは誤記であるため訂正する。）をそれぞれ乗じて得た額となったので、千葉県水道局の負担金の総額（国庫補助金を含む。）は、約151.8億円から約151.6億円（実負担額は約101.2億円から約101.1億円）に、千葉県企業庁の負担金の総額（国庫補助金を含む。）は、約64.4億円から約64.3億円（実負担額は約51.5億円）に、両者を合計した千葉県の負担金の総額（国庫補助金を含む。）は、約216.2億円から約215.9億円（実負担額は約152.7億円から約152.6億円）になっている。

なお、八ッ場ダムの建設に関する基本計画に係る作成・変更の経緯については、原審における被控訴人ら準備書面（20）第2の1（8～10頁）及び被控訴人ら準備書面（1）第1の1・2（18～21頁、48～50頁・54～56頁）に述べたとおりである。

（イ）また、控訴人らは、福岡県志免町が大規模マンションの供給事業者に対し給水契約の締結を拒否したことが、水道法15条

の「正当の理由」に該当するかどうか争われた事案についての判例（最高裁平成11年1月21日第一小法廷判決及び同控訴審判決）を引用し、地方自治法2条14項や地方財政法4条が規定する「最少の経費で最大の効果を挙げるようにしなければならない」という最少経費原則は、水道法2条の2の趣旨に含まれていることを裁判例も認めている旨主張しているが（控訴理由書第1部第4の2（1）ウ（イ）[25・26頁]）、このことは、同判例を引用するまでもなく、当然のことである。また、地方自治法2条14項及び地方財政法4条1項については、上記1（1）（23頁）、原審における被控訴人ら準備書面（5）（23～26頁）、同（6）（12・13頁）で述べたとおりである。

（ウ）そして、控訴人らは、「近時の地方公営企業による水道事業の特殊性」として、「図解 地方公営企業法」（262頁②）（控訴人らは甲C29と表記しているが、当該甲号証は提出されていない。）を引用し主張しているが（控訴理由書第1部第4の2（1）エ[26頁]）、同文献における記述は、地方公営企業法に基づき設置された水道事業の運営における一般原則の域を出るものではなく、そこで記述されているような点は、当然、千葉県水道局においても実行されている。すなわち、千葉県水道局では、地方公営企業法3条が規定する経営の基本原則に基づき事業運営を行っており、最新の統計資料などから人口動向等を踏まえた的確な水需要予測を行い安定給水に必要な水源を確保するとともに、既存水源の活用を検討して転用等を行い、安定給水に努めてきたのであり、このことは、被控訴人ら準備書面（1）、同（2）で詳しく述べたとおりである。

(エ) 控訴人らは、八ッ場ダムの利水上の要否に係る判断に際し、控訴人らが考慮すべきと考える要素を被控訴人らが考慮しておらず裁量権の逸脱又は濫用があり、原判決の判断は誤りである旨主張する（控訴理由書第1部第4の3〔27・28頁〕）。

仮に、判断過程において控訴人らが主張する要素が考慮されていないとしても、それを欠くことで判断の内容を維持し得ないほどに著しく合理性を欠くことになる場合を除き、直ちに裁量権の逸脱・濫用にはなるわけではない。もっとも、本件はこのような裁量判断をまつまでもなく、本訴請求は主張自体失当のものとして、避けられるべき事案であることは、前述したとおりである。

控訴人らは、逼迫する財政事情下で1日約50万 m^3 （東京都に係る本件と同様の事件における控訴理由書をそのまま転用したものと思われる。千葉県水道局と千葉県企業庁の1日当たりの取水量の合計は16万6700 m^3 が正しく、その内訳となるそれぞれの取水量は、被控訴人ら準備書面（1）〔21・56頁〕に述べたとおりである。）の水源を確保するために、巨額の八ッ場ダム建設事業費を負担する必要性を基礎付ける事実の有無や既存水源の活用等の代替手段の可否及び事業の必要性について適宜見直す義務についての考慮を原判決は欠いている旨主張するが（控訴理由書第1部第4の3（2）～（4）〔27・28頁〕）、本件が財務会計行為を対象とする住民訴訟であることを忘れた政策論争でしかない。

なお、控訴人らは「行政機関が行う政策の評価に関する法律」を挙げるが、同法は国の機関を対象とするものであって（同法2条）、都道府県（千葉県水道局長及び千葉県企業庁長）に適用

はないほか、同法 3 条は宣言規定にすぎず、これに反したから
とって直ちに違法の評価を受けるものではない。

また、千葉県水道局及び千葉県企業庁のいずれも、八ッ場ダ
ム建設事業に関し再評価や事後評価を実施していることは、原
審における被控訴人ら準備書面（7）（15・16頁）、被控訴
人ら準備書面（1）（42頁）で述べ、また、高橋陳述書（乙3
39号証13頁）、大野陳述書に対する意見書（乙368号証1
2～14頁）に述べられているとおりである。

（4）控訴人ら準備書面（4）について

控訴人らは、控訴人ら準備書面（4）において、田村意見書（甲
A17号証）を引用して控訴理由書第1部第4における控訴人らの
主張を補充し、「千葉県水道局長及び千葉県企業庁長の本件事業につ
き、利水上の必要性があるとの判断が合理的な裁量の範囲を逸脱し
たものであるとは認められない。」とした原判決（判決書61頁）を
縷々批判している。これらは、控訴人らの独自の見解に基づく主張
であるため、反論の必要はないとも思えるが、念のためふれておく
こととする。

ア 控訴人らは、「地方自治法2条14項、地方財政法4条1項、地
方公営企業法3条等の効率性原則は、地方公営企業たる水道事業
に関する地方公共団体の行政運営を行うに当たり、法律上、特段
の配慮をすることが求められていると解さざるをえない。」旨の田
村意見書の見解（田村意見書Ⅲ〔6～10頁〕）を引用し、ダム使
用権設定申請を取り下げるか否かに係る被控訴人千葉県水道局長
らの判断においては、効率性原則が考慮されていないため、その
判断は裁量権を逸脱しており、この点を原判決は看過している旨
主張する。

ダム使用権設定申請の取下げのいかんは、千葉県水道局長や千葉県企業庁長の利水に関する負担金の国庫への納付の適否とは関係がない。このことは前記第1の1（4～11頁）に述べたとおりであるが、念のためふれておく。

地方自治法2条14項及び地方財政法4条1項については、上記1（1）（23頁）・（3）ウ（イ）（27・28頁）、原審における被控訴人ら準備書面（5）（23～26頁）、同（6）（12・13頁）に述べたとおりである。

地方公営企業法3条の「公共性」と「経済性」の二つの地方公営企業経営の基本原則は訓示規定であり（被控訴人ら準備書面（6）〔5頁〕等参照）、千葉県水道局及び千葉県企業庁の経営が経済性の原則への配慮を欠いているようなことはないが、控訴人らが欠いていると判断するからといって、千葉県水道局及び千葉県企業庁が直ちに地方公営企業としての経営の基本原則に反するなどということにはならないし、仮にその原則にもとることがあったとしても、直ちにそれが違法となるものでもない。

イ 控訴人らは、千葉県水道局の水需要予測が明らかに不合理であって裁量権を逸脱しており、原判決の判断に誤りがある旨重ねて主張している。

そもそも平成13年7月の「長期水需要の見通しと供給計画について」（以下「平成13年回答」という。乙266号証）は最新の水需要予測ではなく過去の産物にすぎない。そのため、平成13年回答に係る控訴人らの主張は的外れなものでしかなく、このことは、被控訴人ら準備書面（1）（61頁）、同（2）（4頁）、同（6）（6・7頁）で述べたとおりである。

また、控訴人ら準備書面（4）第3における個々の予測値につ

いての控訴人らの主張の実質的内容は、控訴理由書第2部第1の2～4における控訴人らの主張の域を出ておらず、被控訴人ら準備書面(1)(65～86頁)において既に反論済である。

2 治水関係

控訴人らは、人見剛教授の意見書(以下「人見意見書」という。甲A13・19号証)を提出し、治水に関する河川法63条1項の規定による負担金(控訴人らは同法60条1項も挙げているが、当該規定は千葉県の負担金の根拠ではない。)の差止めを求める部分等についての原判決の判断は誤りである旨主張するので(控訴理由書「はじめに」[13頁]、同第3部[87～106頁]、控訴人準備書面(3))、以下、これらの主張に対して反論する。

(1) 原判決の違法性判断基準について

ア 控訴人らは、原判決は、八ッ場ダム建設事業自体の瑕疵が重大かつ明白であり、当該納付通知の前提となる利根川水系工事実施基本計画等が無効であるといった特段の事情がある場合に限り得るとしたが、治水に関する負担金の支出に係る違法性の判断は、次の①から④までの点、すなわち、①治水に関する負担金に係る千葉県に対する国土交通大臣の納付通知は、千葉県が八ッ場ダムによって「著しく利益を受ける」という要件を充足していないため違法無効であり、原判決は、千葉県が「著しく利益を受ける」のか否かという点について判断の遺漏がある(控訴理由書第3部第2の1[89頁])、②ダムサイトの危険性等により、八ッ場ダムが河川管理施設としての性状と機能を具備しているか否かということ自体が、治水に関する負担金支出の違法性判断基準とされなければならない(控訴理由書第3部第2の2[89・90頁])、

③ダム建設計画に関する裁量判断過程の合理性・適切性の有無を審査しなければならない、その結果、八ッ場ダム建設計画に治水対策上の合理性が認められないのであれば、当該計画に基づく国土交通大臣の納付通知は違法となる（控訴理由書第3部第2の3〔91頁〕）、④環境保護法令に違反する八ッ場ダム建設事業に千葉県が公金を支出することは、地方自治法2条14項及び16項、地方財政法4条に違反する（控訴理由書第3部第2の4〔91・92頁〕、同第7部〔230・231頁〕においても同様の主張をしている。）、という点について考慮すべきである旨主張している。

治水に関する負担金の国庫への納付の適否についての判断基準については、前記第1の2（11頁以下）において被控訴人らの主張を述べた。上記控訴人らの主張は控訴人ら独自のものであるため、意味のないものであるが、念のためコメントすると、まず、①については、被控訴人ら準備書面（3）第1（6～30頁）、同（7）第3の1（1）、（2）（36～39頁）のとおりであり、②、④については、前記第1の2（3）イ（15～17頁）及び準備書面（7）、同（8）並びにそこに掲記の準備書面（地方財政法等については、原審における被控訴人ら準備書面（27）第1の2（2）〔8頁〕及びそこに掲記の原審における被控訴人ら準備書面）に述べたとおりであり、③は趣旨不明ないし無意味な主張であるため論評の限りではない。

イ 地方財政法25条について

控訴人らは、千葉県が八ッ場ダムにより河川法63条の「著しく利益を受ける」ことがない場合、八ッ場ダムが河川法3条2項の「河川管理施設」としての性状と機能を有していない場合又は八ッ場ダム建設計画が治水対策上の合理性を欠く場合には、当該

負担金は「法令の定めるところにしたがって使用」されることがあり得ないものであるから、地方財政法25条3項の規定により、千葉県はその負担を拒否すべき義務がある旨主張する（控訴理由書第3部第2の5〔92～94頁〕）。

上記アの①、②、③の繰り返しであるため反論の限りではなく、また、地方財政法25条3項については、原判決が的確に判示している（判決書62頁、乙324号証参照）。

ウ 一日校長事件判決の判断基準について

控訴人らは、原判決は、一日校長事件判決の射程論に誤りがあるとし、仮にこれによるとしても、河川法63条が定める納付通知の前提たる計画等の瑕疵が重大かつ明白であるときは、計画等は違法無効になるとしているから、計画等が違法無効といえない場合は、納付通知は適法有効な存在となり得るという判断をしているとか（控訴理由書第3部第2の6（1）、（2）〔94～97頁〕）、原判決が「看過し得ない瑕疵」と「重大明白な瑕疵」を混同して、八ッ場ダム建設事業の「瑕疵が重大かつ明白であって、計画等が無効であるといった特段の事情がある場合」のみの検討を行っているのは誤りであるとか（控訴理由書第3部第2の6（3）〔97～101頁〕）、財務会計行為が合理的な判断に基づきなされたものであることは被控訴人側に主張立証責任があるとか主張して（控訴理由書第3部第2の6（4）〔101・102頁〕）、原判決の判断は誤りである旨主張する。いずれも控訴人ら独自の主張であってあえて論評する必要はないであろう。

本件は、利水に関する負担金についても治水に関する負担金についても、平成4年最高裁判決（判示事項の1）を前提に、平成20年最高裁判決の枠組で判断されるべきものである。なお、本

件と同種の平成21年6月30日水戸地裁判決（乙408号証）は、実体判断に踏み込んでいるという点で適切さを欠いているが、これら2つの最高裁判決を引用している。

エ 小田急最高裁判決について

控訴人らは、最高裁平成18年11月2判決（小田急最高裁判決）を引用して原判決の司法審査の在り方について言及しているが（控訴理由書第3部第3〔102～106頁〕）、そのほとんどは控訴人らの一方的な思い込みに基づく控訴人ら独自の主張を展開しているにすぎない。

なお、小田急最高裁判決の事案は、都市計画事業認可の適否を判断するに当たり、その基礎とされた都市施設に係る都市計画の変更についての裁量権の逸脱又は濫用の有無に関する審査基準を示したものであり、本件とは事案を異にし、また控訴人らの当該事案の把握も正確とはいえない。

オ その他控訴人らは、八ッ場ダム建設計画はダムが必要となる時期が不明確である（控訴理由書第3部第3の2〔103頁〕）とか、ダム建設の今日的必要性は一度も調査されたことがない（控訴理由書第3部第3の3〔103・104頁〕）とか主張するが、あえて反論するまでもないであろう。

3 水特法負担金及び基金負担金関係

控訴人らは、水特法協定書及び基金協定書は、八ッ場ダムによる利水上の利益を得る必要がないこと、治水上の利益を受けないことを理由に無効であって、仮に各協定自体が無効でないとしても、千葉県知事が、各協定書に基づく協議拒否権を行使せず、漫然と負担金を支出することは違法であると主張する（控訴理由書第8部〔232・23

3頁]）。

この点については、前記第1の3（17～19頁）に述べたほか、原審における被控訴人ら準備書面（5）（17～19頁）、同（7）（16～18頁）、同（20）（22・23頁）、同（21）（7～9頁）、同（27）（6・7頁）において主張したとおりである。

水特法協定書や基金協定書等の締結は、八ッ場ダム建設事業への参画に当然に伴うものであり、仮に控訴人らのいうように千葉県では水余りであるとしても当然に私法上無効とはいえず、また、千葉県水道局長等において、一方的に水特法協定書や基金協定書等の取決めを取消若しくは解除又は解消することもできない。八ッ場ダムの建設に関する基本計画の変更等所定の手続を経て、同事業から撤退しない限り、これらの協定書等からの脱退はできないのである。

なお、千葉県では水余りだから利水上の必要性がない旨の控訴人らの主張が実体においても失当であることについては、繰り返し述べたとおりである。

4 その他

（1）ダム使用权設定申請を取下げ権利の行使を怠る事実の違法確認請求について

この請求に係る訴えを不適法却下した原審の判断（判決書38～40頁）は、もとより正当である

この点についての被控訴人らの主張は、原審における答弁書（3・4頁）、原審における被控訴人ら準備書面（6）（3～5頁）で述べたとおりである。

なお、控訴人らは、控訴理由書において、「また、原判決は、ダム使用权設定申請を取り下げれば、ダム使用权設定予定者たる地位を

放棄することになるところ、そのような行為が、当該地位の「管理」に当たるとは解することはできないとした」と主張している（控訴理由書第9部〔236頁〕）が、原判決においてこのような判示はなく、これは東京都に係る本件と同種の第一審事件（東京地裁平成16年（行ウ）第497号）の判決における判示（同判決書29・30頁）であり、本件とは関係がない。

（2）一般会計繰出金の差止請求について

この差止請求の訴えを却下した原審の判断（判決書42～44頁）も正当であって、何ら問題はない。

この点についての被控訴人らの主張は、原審における被控訴人ら準備書面（25）（3・4頁）に述べたほか、特にその実績については、同（3）（46頁）、同（4）、同（7）（8・9頁、17・18頁）、同（11）（12頁～14頁）、同（20）（15・16頁）、同（21）（7頁）において説明したとおりである。

なお、控訴人らは、「差止請求の訴えの利益は、・・・できるだけ広く認めるべき」で、「違法行為が行われる可能性が相当程度あるのであれば、まずは差止請求の訴えの利益を認めるべきである。」と主張するが（控訴理由書第10部〔238・239頁〕）、「当該行為がなされることが相当の確実さをもって予測される場合」とは、原判決（判決書42頁）のとおり、その行為がされる可能性が相当の確実性をもって客観的に推測される程度に具体性を備えている場合をいうのであって（松本英昭・新版逐条地方自治法〔第6次改定版〕968・957頁も同旨）、控訴人らの主張が失当であることはいうまでもない。ちなみに、本件繰出金が最後に行われたのは、千葉県水道局を対象とした平成14年度であり、その後平成24年度当初予算に至るまで予算計上されておらず、今後もその予定がないこと

から、控訴人らの主張する「違法行為が行われる可能性が相当程度ある」とすらいえないのである。

第3 結論

以上に述べてきたとおり、本件は、地方公共団体の国庫への負担金の納付等の財務会計行為に藉口して、住民訴訟の予定していない国の事業を対象にして争っているものであり、また、間接民主制のもとで県民により選出された長、議会議員が決定した政策問題について、事務監査請求に係る選挙権者の50分の1以上の連署によることもなく（地方自治法75条参照）、620万県民の総意とは無関係のわずか48名の者が、何の正当性もないのに、八ッ場ダムは千葉県では水余りだから利水上必要がない、千葉県にとって利根川の治水対策上必要がないなどと自らの政策論を主張し、これに地方財政法違反などという法律論をこじつけて提起している訴訟である。

原審は、このような濫用訴訟を不適法として却下する選択肢はとられなかったが、仮に当審におかれてこのような立場を踏襲されるにしても、八ッ場ダム建設事業の実体判断は全くの不要なものであることは明らかであるため、本件については、実体判断という無用なことに時間を割かれることなく、直ちに結審されて然るべきものとする。

以 上