

平成16年(行ウ)第47号 公金支出差止等請求住民訴訟事件

原告 藤 永 知 子 外31名

被告 埼玉県知事 外1名

求 釈 明 申 立 書

2005(平成17)年12月22日

原告ら訴訟代理人

弁護士 佐々木 新 一 外

さいたま地方裁判所 第4民事部合議係 御中

記

第1, はじめに

八ツ場ダムの必要性をめぐる論点のうち、利水問題に関しては、「需要」の側面に関する埼玉県の水需要の問題と、これに対応する「供給」の側面に関する水利権の問題が検討される必要がある。

本年11月30日の期日に先立ち、被告から提出された準備書面4及び乙号証によって、供給の側面に関係する水利権の問題について、被告の主張の一端が明らかにされるに至ったことは、本件訴訟の争点を明らかにする観点からは一定の前進と評価される。

ただし、農業用水転用水利権についての原告からの求釈明事項に対する回答が、次回にまわされていることから、この点について、引き続き釈明に努めることが求められている。

原告としては、水利権に関する本件訴訟の争点の整理を進める観点から、以下、議論の前提となるべき、暫定水利権の定義などについての意見を述べるとともに、被告に対して求釈明を求める。

第2、水利権の内容についての主張をなすにあたっての注意点

1、水利権の内容については法的な根拠を明示すべきこと

第1点は、水利権の内容については、法的な根拠を明確にして主張を整理すべきであるということを指摘したい。

これまでの被告の準備書面においては、水利権の内容に関して、「暫定水利権」という言葉が、特別の定義もなく、また法令上の根拠の指摘もなく使われてきている。しかし、暫定水利権という概念は、法令にその直接的な根拠が有るものではない。

すなわち、水利権はもとより、河川法23条によって、河川管理者の許可によって初めて成立するものである(ただし、このいわゆる「許可水利権」と河川法の規定によって同視される「慣行水利権」が別に存在する)。

許可水利権の内容については、河川管理者の許可の際に付される許可条件によって規定されるものである。よって、その許可水利権の内容は、水利権許可の内容を明らかにした「水利使用規則」の記載によって法的に確定されるものである。

その意味で、水利権の内容は、許可内容を明らかにした水利使用規則によってすべてが表示されているものであり、それを離れて水利権の内容を規定するものは法的には存在しない。

よって、水利権の内容及び性質について主張する場合には、水利権の内容を規定した水利使用規則の記載に基づいて主張することが必要である。

2、暫定水利権、豊水水利権の言葉を厳密に用いるべきこと

「暫定水利権」という言葉は、慣行的に利用されているものの、その法的な定義は必ずしも明らかではない。被告が、暫定水利権の不安定性をもって、本件ダムの上水の必要性を基礎づけるのであれば、その定義を明確にした上で主張をすべきである。

「暫定水利権」については、その「暫定」という言葉の本来の意味からすれば、「水利権の許可が時間的な存続性の観点から暫定性を有する」という意味と解される。

これを、今回被告から提出された水利使用規則(乙号証)に沿ってみれば、確かに、水利権の失効について

(1)、水利権の更新の申請に対する拒否処分がなされた場合に失効するもの

(2)、許可期限が到来することによって当然に失効するもの

の区別がなされている。

しかし、水利権の成立及びその更新が、いずれの場合も河川管理者の裁量に基づく許可によってなされるという観点からすれば、更新に関するこうした形式的な手続き規定の違いに本質的な差異は存在しないと言わなければならない。

この意味で、水利権の時間的な存続期間に関する属性を示す概念として「暫定」水利権は、水利権の内容を本質的に左右するものではないと言わなければならない。

これに関連して、「豊水水利権」という言葉が用いられることがある。豊水水利権とは「水利使用規則で基準地点の確保流量を設定し、それを超過した場合にのみ取水が可能とされるいわゆる豊水条件が付されている水利権」を意味する。

これは、取水について、河川流量との関係で一定の条件を加えたものであり、水利権の存続期間に関連する暫定水利権の概念とは別個の概念である。

以上のことから、暫定水利権であることと、豊水条件が付されていることについては、その意義を明確に区別して論じるべきである。

3, 農業用水転用水利権が暫定水利権とされることは背理であること。

被告提出の水利使用規則を見ると、埼玉県が多額の費用を負担して獲得したところの農業用水転用水利権がいわゆる暫定水利権とされている。

しかし、そもそも、転用の前提とされた農業用水は慣行水利権であった可能性が高い(この点については、被告の釈明の積み残し課題であるが・・・)。そして、慣行水利権について、そもそも許可期限が存在しないことから、「暫定」ということはその性質上有り得ない。

そうであるとすれば、もともと暫定という限定のない農業用水から転用された、農業用水転用水利権が暫定という限定を受けること自体は、背理といわなければならない。

4, 農業用水転用水利権がかんがい期にも取水に条件が付される矛盾

被告提出の水利使用規則を見ると、埼玉県が多額の費用を負担して獲得したところの農業用水転用水利権について、一定の流量があることを取水の条件とするいわゆる豊水条件が、年間を通じて付されている。

しかし、そもそも、転用の前提とされた農業用水は慣行水利権であったとすれば、その、慣行水利権については豊水条件などという制限は存在しなかったことは明らかであり、水田への引水が問題にならない非かんがい期はひとまず措くとしても、農業用水が最も利用されるかんがい期については、豊水条件はおよそあり得なかったものである。

そうであるとすれば、もともと豊水条件という限定のない農業用水から転用された、農業用水転用水利権が、かんがい期においても、豊水条件という限定を受けること自体は、背理といわなければならない。

第3, 求釈明を求める事項

以上の水利権に関する整理を踏まえて、原告らは、被告に対して、以下の事項を明らかにするように求めるものである。

1, 「暫定水利権」の意義を明確にして主張を整理すべきこと

被告が、不安定水利権の解消の必要があることをもって、本件ダムの利水面の必要性を基礎づけようとするのであれば、その中心的な論拠となる「暫定水利権」の法的な意義を明確にするべきである。

2, 被告の保有する水利権の内容を具体的に明らかにすべきこと

被告の主張の一部ないし、被告埼玉県作成の乙号証の一部に、農業用水転用水利権に関して、非かんがい期には水利権がないかのような記述が散見される。

しかし、これは誤りである。

水利権は年間を通じて設定されているのであり、非かんがい期においても存在する。ただし、水利使用規則の内容から、かんがい期と非かんがい期において、設定されている豊水条件に差異が設けられているものが存在するに過ぎない。

被告は、本件ダムによって水利権について手当をする必要性についての主要な根拠として、非かんがい期の水利権の確保の必要を主張する。

とするならば、非かんがい期の水利権が、実際に、水利使用規則によってどのような内容になっているかについて、個別の水利権ごとに明らかにして、その内容に基づいて、本件ダムによる水利権の手当が必要となる理由を明らかにしなければならない。

この点からは、被告が水道用水のために利用可能な各水利権の内容を、水利使用規則に基づいて、個別にかつ具体的な内容にまで踏み込んで整理して主張することを求める。

なお、乙32号証は、昭和59年度の水利権の一覧であるが、現時点での水利権の一覧を証拠として提出されたい。

3, 既存の水利権では水供給に支障をきたした事実の有無を明らかにすべきこと

被告が、非かんがい期の取水について新たな水利権の設定が必要だと主張するのであれば、既存の水利権が十分なものではなく、従来、取水に実際に支障が生じていた事実を明らかにする必要があること。

被告は、非かんがい期については、農業用水転用水利権による手当が出来ていないことから、これに手当をするために本件ダムによる水利権の確保が必要であると主張する。

しかし、被告が目標年次として設定する平成27年においても、現在までの水需要とほとんど変わらない程度の水需要しか予定されていない。

埼玉県における現在までの水需要とそれに対する供給の経過を検討すると、被告が、農業用水転用水利権による手当が無いことから不安定であると主張する非かんがい期においても、実際には、支障無く現実の水需要に応じて供給することが出来続けてきた。

こうした事実は、本件ダムによる手当が必要でないことを示していると言わなければならない。

具体的に指摘すると、例えば、八ツ場ダムの水利面での必要性を明らかにするものとして被告が提出する乙26号証「埼玉県の長期水需給見通しの概要」（平成15年12月・埼玉県作成）のp7の左側のグラフが水利権を整理している。この左側のグラフの左半分はかんがい期を、右半分は非かんがい期を示している。そして、農業用水転用水利権である「利根中央」「農水2次」「合口

二期」及び「農水1次」については、一部を除いて、非かんがい期には水利権が存在しないかのような図となっている。その空白を埋めるものとして、八ツ場ダムや戸倉ダムが記載され、それでも不足部分が「冬水未手当」とされている。

しかし、このグラフで水源として指摘されている「八ツ場ダム」「戸倉ダム」「滝沢ダム」からは、当然のことながら、これまで一切の水の供給はない。

この部分については、被告によれば不安定な水利権で冬場の安定供給が確保されないとされている。それにもかかわらず、埼玉県は具体的に冬場の水道水の供給において困難に直面した事実はないといわなければならない。

被告が、現状における非かんがい期における水利権手当の必要を強調するのであれば、これまでの水需要との関係で、現在までに設定された水利権の内容では水需要に対応することができなかったという具体的な事実を明らかにすべきである。

以上