

平成16年(行コ)第4号

次回期日 1月19日

徳山ダム事業認定取消および収用裁決取消請求事件

控訴人 近藤ゆり子 外73名

被控訴人 国土交通大臣 外1名 参加人 独立行政法人水資源機構外1名

第 5 準 備 書 面

西暦2006年(平成18年)1月16日

名古屋高等裁判所

民事第4部 御中

控訴人近藤ゆり子代理人

弁護士 在 間 正 史

同 森 弘 典

同 高 森 裕 司

控訴人足立孝外73名代理人

弁護士 籠 橋 隆 明

同 山 田 秀 樹

同 竹 内 裕 詞

被控訴人は、控訴人第2準備書面「第4章 「利水安全度低下」問題（伊藤達也の分析と証人尋問の必要性）」に対し、被控訴人第2準備書面第5（p 32～43）で反論をしている。本書面は、それに対する再反論を行うものである。

目 次

第1	はじめに	2
第2	「利水安全度低下」論による本件事業認定の需要予測の妥当性の検証	3
1	04年フルプランにおける「利水安全度の低下」問題	3
2	「利水安全度低下」論と「水需要増加による水源開発の必要性」論の矛盾	7
第3	利水安全度低下や異常渇水の解決方法について	7
1	他の選択肢の検討が不可欠	7
2	渇水が問題となるのはダム依存の新規都市用水	8
3	木曾川における水利システム（基準流量が渇水の人為的要因）	9
4	木曾川における都市用水の利水安全度低下や異常渇水の解決方法	12

第1 はじめに

1 被控訴人の主張（p 32～33）

被控訴人は、「要するに、控訴人らの本章における主張は、新木曾川フルプランへの批判的検討が中心となっているものである」とし、「新木曾川フルプランの批判的検討を中心とする本章については、本件事業認定の違法性の判断要素とすること自体が失当であり、反論を要しないものである」とする。

2 控訴人の再反論

しかし、控訴人の主張が04年フルプランへの批判的検討が中心となっているというのは明らかに間違っている。

控訴人は、第2準備書面「始めに（p 3～4）」で述べたように、04年フルプランによって、本件事業認定での水需要予測を検証しようとしているのであり、「水公団予測や原判決、そして04年フルプランにおける『利水安全度の低下』論からすれば、利水安全度低下対策としての徳山ダムの必要性は、新規利水による徳山ダムの必要性と矛盾しこれを否定するものであり、本件事業認定の根拠となった水公団予測や原判決の水需要予測が誤っていることを自ら認めるものである」（控訴人第2準備書面 p 31）ことを主張しているのである。

被控訴人の主張は、敢えて控訴人の主張を歪曲し、正面から議論することを避けようとしているとしか思えない。

第2 「利水安全度低下」論による本件事業認定の需要予測の妥当性の検証

1 04年フルプランにおける「利水安全度の低下」問題

1) フルプラン地域全体での水需給を検討する必要がある

イ) 被控訴人の反論（p 33～35）

被控訴人は、控訴人の「近年の10年に1回の利水安全度の1987年で再計算した徳山ダム供給量を除く木曾川水系フルプラン地域の供給量はほぼ均衡する」という主張に対し、「木曾川水系の岩屋ダムの開発水を徳山ダムの供給予定地域である大垣地域に補給できないことを見ても明らかであり」「地域をまたがった水の融通は容易ではない」から、「単純にトータルでの水需給をとらえて、徳山ダムがなくても水需給が均衡するという控訴人らの主張は失当である」（p 34）と批判する。

ロ) 控訴人の再反論

しかし、徳山ダムの水は木曾川に運ぶことができるが、木曾川の既存ダム開発水は揖斐川に運ぶことができないとする被控訴人の主張は、明らかに偏った、誤った説明である。

むしろ、徳山ダム開発水を、供給予定地域の愛知県、名古屋市に持っていくためには、巨額の費用を要する導水路を建設しなければならない、被控訴人の言うところの「地域をまたがった水の融通は容易ではない」点を解消する必要があり、徳山ダム以外の新たな手段が準備されなければならないのである。

水需給の議論は第1にフルプラン地域全体で行われる合理的な理由があり、その上で地域間の水移転の議論がされなければならない。04年フルプラン改正において明らかとなった水需給の破綻状況、膨大な水余り状況を見た場合、必要なのは徳山ダムの建設ではなく、既存水源ダム開発水の再配分である。少なくとも愛知県、名古屋市が大幅な水余り状況を示している状況において、徳山ダムを建設して木曾川まで運ぶ必要はなく、大垣地域においても、地下水管理の適切性を追究することにより、ダム開発水を供給する必要性はない。

(甲121p4～5)

2) 不特定容量、渇水対策容量には都市用水の渇水緩和機能はない

イ) 被控訴人の反論 (p35)

被控訴人は、控訴人の94年(平成6年)のような異常渇水時で供給能力を再計算すると、徳山ダムがあっても水不足は避けられないという主張に対し、平成6年にもし徳山ダムの不特定容量があれば取水制限を行った64日間のうち47日間は農業用水は必要量を全量取水でき、徳山ダムによって渇水被害を緩和できると反論する。また、仮に当時徳山ダムの渇水対策容量が確保されていた場合、木曾川及び揖斐川の維持流量の改善に向けた緊急水の補給が可能となり、木曾川の緊急水利調整協議会において地域全体の合意が得られた場合には、既存ダムを水源とする都市用水等に振替利用でき、木曾川の最大65%の取水制限が20%以内まで改善される(原判決p122)とも反論する。

ロ) 控訴人の再反論

しかし、そもそも不特定容量は、揖斐川における既存水利権（農業用水）と河川維持流量の問題でしかなく、都市用水の渇水緩和には全く関係ない。かつ、その平成6年の揖斐川において農業被害や環境影響が認められないこと、また費用対効果があっておらず不合理であることは、既に控訴人第1準備書面p132～135で述べた通りである。被控訴人が主張する不特定容量の渇水緩和能力は完全に独りよがりの議論である（甲121p5）。

また、渇水対策容量について、被控訴人はその概念を不当に拡大している。徳山ダムに設定された渇水対策容量は維持流量改善のためのもので流水正常機能維持の治水目的に属するもので、全額税負担で処理されている。それを都市用水の側の都合で、その補給水であるとする説明は、用途目的と費用負担原則の点で矛盾を発生させている。従って、徳山ダムに設定された渇水対策容量を都市用水の渇水時補給水として説明することは誤りである。（甲121p6）

被控訴人もいうように、木曾川の維持流量改善に向けて補給された緊急水は、自流取水制限流量である維持流量を調整によって切り下げて初めて、既存ダムを水源とする都市用水は利用できるのである。渇水対策容量からの補給水は、基準流量である維持流量を満たすまでしか補給しないのであるから、都市用水として利用するには、馬飼地点の基準流量を一時的に切り下げるしかないのである（控訴人第1準備書面p118～119）。結局、維持流量を切り下げて都市用水に振り替える調整が必要なのである。

したがって、本来、渇水時にすべきことは、わざわざ徳山ダムから緊急水を補給するまでもなく豊富な自流を有する木曾川の既存水利権（農業用水）との渇水調整や河川維持流量の調整であり、それこそが優先的にされるべき対策である。（甲121p6）。

なお、上記の被控訴人が原判決を引用する部分について、原判決の事実認定と判断において明らかな齟齬がある点については既に述べた（控訴人第1準備書面p117）。また、渇水対策容量により取水制限を20%に緩和する効果について、長良川河口堰の需要のない余剰水の目的外転用による効果の方が圧倒的に大きいことも既に述べた（同p141）。

3) 徳山ダムは将来の水需要予測が減少したからこそ、渇水対策を含む利水安全度対応策の容量を確保できた

イ) 被控訴人の反論 (p 35～36)

被控訴人は、控訴人の04年フルプランはどのような過大需要予測を立てても水需給ギャップを解消できなかつたので供給可能量の低下・利水安全度低下問題を前面に出し、無理矢理徳山ダムの必要性を維持しようとしたのであり、利水安全度低下論により徳山ダムの必要性を根拠づけるということは水需要の増加を否定していることになるとの主張に対し、「利水安全度の低下は…自然現象であり、一方、水需要の増加は…社会現象である。どちらも実際に生じている現象であつて、共に水需給バランスを悪化させる要因である。一方を用いることが他方を否定していることになる」という控訴人らの主張は、何らの根拠もない」と反論する。

ロ) 控訴人の再反論

しかし、「自然現象と社会現象であるから」という批判こそ全く意味不明である。同じ新規利水容量を、自然現象という利水安全度低下対策と社会現象という水需要増加対策に用いることは不可能であり、利水安全度低下対策のためにこれを用いるには、水需要増加は否定しなければならないのである。

93年フルプラン改正、95～97年の徳山ダム建設事業審議委員会、98年フルプラン一部変更、04年フルプラン改正の一連の経過から、徳山ダムの当初の建設目的であつた将来の新規水需要発生が縮小し、ダム開発水量そのものが04年フルプランでは当初計画の15m³/sから6.6m³/sに44%減少し、そのうえ利水安全度低下対策を出さなければならなかつたことは紛れもない事実である。その点で徳山ダムの当初計画は破綻したのである。にもかかわらず、徳山ダムの建設がそのまま続けられているのは、「利水安全度の低下問題」が前面に出されているからであり、「利水安全度の低下問題」を前面に出さなければ、そのまま計画を維持することは困難である。将来の水需要予測が減少したからこそ、渇水対策や不特定補給の容量、さらに新規利水容量のなかに利水安全度低下対策の分を確保できたのである。

開発水量が縮小すれば、本来、必要な総貯水容量も当然減少する。それでも総貯水容量を維持しようとするれば別の理由が必要であり、そこで初めて渇

水対策や利水安全度低下の向上を理由に挙げることができる。別の理由があるということは、開発水量が不要になった、すなわち水需要の増加が否定されたと考えるのは論理必然なのである。

2 「利水安全度低下」論と「水需要増加による水源開発の必要性」論の矛盾

1) 被控訴人の反論（p 36～37）

被控訴人は、控訴人の、「利水安全度低下対策を目的に掲げながら、同時に需要増加による水源開発の必要性を言うのは矛盾しており、利水安全度低下対策をいうのであれば需要増加の否定が前提とならなければならない。」という主張に対し、「新規水需要の発生に対応するためにはダムは必要であり、利水安全度の向上や異常渇水対策のためにもダムは必要である。つまり、徳山ダムがあれば新規水需要増や、利水安全度の向上、異常渇水対策に対応できるのである。これは容量と改善度合いの問題である」などと反論する。

2) 控訴人の再反論

利水安全度を1/3から1/10に向上させる利水安全度低下対策は、計画規模を1/10にすることであるから、そのための利水容量を新規利水容量に確保して行われる。したがって、新規利水容量を増やさずに、利水安全度1/3から1/10に向上させる利水安全度低下対策を行うときには、新規水需要増加のないことが必要である。04年フルプランにおいて、新規利水容量について、開発水量がさらに下方修正され、そのうえ利水安全度低下対策を強調しなければならなくなった経過を見れば、そのことはより一層明白となる。そして、渇水対策容量は、名古屋市が水道用水の開発水3m³/s分を返上した、つまり需要増加を下方修正した結果、追加されたものである。

水公団予測の通りに水需要が発生していれば、低下しているという利水安全度を1/3から1/10に向上させることは不可能である。被控訴人の反論は、徳山ダム計画の時系列的な変化を無視した、筋違いの批判である（甲121p 7～8）。

第3 利水安全度低下や異常渇水の解決方法について

1 他の選択肢の検討が不可欠

1) 被控訴人の反論（p 37）

被控訴人は、伊藤のいう社会的合意はどのようなものを指すのか不明であると批判し、「そもそも、徳山ダム建設事業は閣議決定された水源開発基本計画に基づく事業であり、法的手続きを踏んで作成した事業実施計画に基づく事業であって、社会的にも認知された事業である」と反論する。

2) 控訴人の再反論

この項の表題でありテーマは「他の選択肢の検討が不可欠」であって、徳山ダム建設に関わる行政計画の決定過程において利水安全度向上あるいは渇水対策のための他の選択肢の検討が不可欠であるのに、欠如して未だなされていないことである。法的手続きを踏んで作成された事業実施計画に基づくものであっても、他の選択肢の検討という必要な過程を経していないのである。したがって、本件事業認定処分において、これまで欠如していた他の選択肢の検討が不可欠なのである。しかし、本件事業認定処分では、そのような検討はなされていない。

伊藤は甲 1 2 1 p 8 において、「まさに被控訴人の言う『閣議決定』、『法的手続き』、『事業実施計画』、『社会的に認知』の内容そのものが問われていることに対する理解、反省が全くない」と痛烈に批判する。伊藤は「閣議決定され、法的手続きが踏まれ、社会的に認知されたと説明しながら、徳山ダム事業はこれまで何度も目的変更がされてきた。そして目的変更がされた直後から、次の目的変更に向けての作業が実施されざるを得なかった。そこには明らかにこのような既存システムの手続きそのものの限界が存在するのであり、その限界を認めることから議論が開始されない限り、適切な計画変更が行われることはない。ここでの説明は、一度計画されたダム事業は、どのような計画変更がされようと、建設が続けられなければならないと言っているに過ぎず、まさにダム・河口堰計画で問われ続けてきた、計画の修正、チェック等の事業実施手続きの問題点に対する反省がない。」と述べている。

それ故にこそ、本件事業認定処分において、これまで欠如している他の選択肢の検討が不可欠なのである。

2 渇水が問題となるのはダム依存の新規都市用水

1) 被控訴人の反論 (p 3 7)

被控訴人は、「渇水が問題になるのはダム依存水利権に限らず、渇水時には

自流に余裕がなく流域全体が渇水となる」と反論する。

2) 控訴人の再反論

しかし、木曾川のように河川流量の豊富な河川において、河川自流量がゼロになることは想定できず、近年1/10渇水年の1987年でさえ、河川自流依存水利権者が取水した後も、最下流の馬飼地点から伊勢湾に向けて50m³/sの水が流出していた(甲121図2)。よって、被控訴人の「流域全体が渇水になる」という説明は明らかにこうした事実と反したものとなっている。(甲121p8~9)

3 木曾川における水利システム(基準流量が渇水の人為的要因)

1) 木曾川の制限流量は大きく、ルール間に矛盾が存在する

イ) 被控訴人の反論(p38~39)

被控訴人は、控訴人の馬飼地点50m³/sと今渡地点100m³/sの基準流量が大きく厳しいのでダム貯水が容易にできず貯水率が低下しやすいという主張に対し、「ダムの貯留量は、計画基準年における制限流量を与件として河川流量や取水量等によって計算される。木曾川の制限流量は、多くの関係者の権利を守りながら新たな水利用を行うために、流域全体の合意として形成されているものであり、これらの制限流量に応じて必要な貯水容量を確保した上で、ダム計画や利水運用が成り立っているのであって、制限流量が大きいことが原因でダムの貯水率が低下しやすいということはない」と反論する。

ロ) 控訴人の反論

確かに、今渡地点100m³/sの木曾川の制限流量はその歴史的経緯の中で設定されたものであり、控訴人としてもその根拠が全くないと言うつもりはない。しかし問題は、そのルールが導入された時点にはそれなりの根拠を有していたものが、時代の変化の中でその根拠を失ってきており、また、ルール導入当初から問題として指摘されていた点が、今現在も解決されないままである。現時点で、制限流量ルールに問題があれば、その解決こそ、河川の水資源問題を考えていく際に、新規ダム建設より先に、最優先事項として取り組まなければならない問題なのである。(甲121p10~11)

- 2) 農業用水量は過大であり、馬飼地点 50 m³/s の河川維持流量も過大である
イ) 被控訴人の反論 (p 39)

被控訴人は、控訴人の必要以上の農業用水量（水田面積の大幅減少）と馬飼地点の過大な河川維持流量（木曾川に比べて流域面積が2倍近くある利根川では30 m³/s）が上流ダムの貯水量を減少させているという主張に対し、「乾田化による地下浸透量の増大、用排水分離による反復利用率の減少等から、水田面積の減少は用水量の減少に直接つながらない」し、「流域面積の比較をもって単純に河川維持流量の大小を論じることはできない」と反論する。

- ロ) 控訴人の再反論

しかし、都市化の進展する濃尾平野部の水田面積は作付面積で考えれば、1960年代から現在にかけて半減しており、「乾田化による地下浸透量の増大、用排水分離による反復利用率の減少」によって作付面積の半減による灌漑水量の減少をどの程度相殺するか全く実証されていない。農業用水量が全く減少しないという被控訴人の主張には無理がある。

また、水田経営に必要とされる用水量は適切な誘導を図ることによって、現状よりも大幅に減少させることができ、さらに、実際の必要水量と使用水量の間に大きな差の生じている現状において、通常時から農業用水使用量を減少させることが仮に困難であったとしても、異常渇水時に一時的に使用量を減少させることは農業経営上まったく問題がない（甲121 p 11～12）。この点について、1994年渇水時に農業用水から自流取水量合計25 m³/s の提供により時間断水が解除されたことは既に述べた（控訴人第1準備書面 p 130）。

馬飼地点の50 m³/s ルールが過大であることに関して、利根川での江戸川の分派問題についてはすでに批判して反論している（同 p 127）。さらに、1986年には40 m³/s に緩和された実績も既に述べた（同 p 129）。伊藤も、「国交省が馬飼地点の確保流量を30 m³/s に設定している」（甲121 p 11、資料1・p 16）「国交省も馬飼地点50 m³/s ルールのままでは木曾川の流量管理（低水管理）が困難であることを承知している証拠である」（甲121 p 12）と述べている。

やはり、今渡地点 100m³/s の新規都市用水制限流量の根拠となっている既得農業用水量は過大であり、また、馬飼地点 50m³/s の新規都市用水制限流量である河川維持流量も過大であり、少なくとも渇水時には、これを緩和して都市用水の自流取水を可能にすることができ、すべきである。

3) 木曾川河川自流量は豊富であり、農業用水の水利調整も可能である

イ) 被控訴人の反論 (p 40)

被控訴人は、控訴人の「木曾川は自流が豊富な結果、①必要以上の農業用水と②過大な河川維持流量が存在し、この2つを調整利用することによって、渇水は容易に回避することができる」という主張に対し、「木曾川は、自流そのものが枯渇するような小河川ではないが、自流が先行の既得水利に利用されており、後発の水利使用は自流で不足する分の水源をダム等の貯留施設に求めることになるから『自流が豊富』とは到底言い難く、また、木曾川は、利水安全度が低く、このため渇水回避が困難である上、控訴人らの主張は水利使用の実態と渇水調整の可能性についての具体的な実証を欠くものである」と反論する。

ロ) 控訴人の再反論

しかし、控訴人の言う「自流が豊富」という説明を被控訴人は誤って理解している。現行の取水ルールの下で、新規都市用水は河川自流取水が困難なときがあり、補給水確保のためのダムが必要になったことは、これまでの歴史の中で当たり前のことである。問題は、近年の1/10渇水年とされる1987年のときでも、馬飼地点 50m³/s の自流取水制限流量のため新規都市用水は自流取水ができずにダム補給をしなければならないのに、50m³/s もの河川水が伊勢湾に流出していたのであり、このようにすることの妥当性なのである。馬飼地点 50m³/s の河川維持流量が過大であることは既述のとおりである。

河川水利システムを専門とする伊藤は、「筆者は渇水状況になった時点で、馬飼地点 50m³/s の引き下げと今渡地点 100m³/s ルールの撤廃を行うべきだと考えている。また、夏期期間等、河川維持流量が必ずしも豊富でない状況が生み出される状況下においては、今渡地点 100m³/s の理由ともなっている河川自流依存農業用水の水利権 (約 77m³/s) を流域全体の

渇水調整に使用するという提案は、将来にわたっての木曾川流域の水利用の安定性を確保する点において、不可欠な行為である」(甲121 p12～13)と述べている。

4 木曾川における都市用水の利水安全度低下や異常渇水の解決方法

1) 河川維持流量の調整用水化の必要性

イ) 被控訴人の反論 (p40、41～42)

被控訴人は、控訴人の「河川維持流量との調整は河川管理者の権限だけでできる最も容易な渇水調整である」との主張に対し、「河川維持流量はもとと歴史的な経緯の中で地域全体の合意として設定されたものであり、河川維持流量を切り下げるとは極めて困難である」と反論する。

また、控訴人が1986年には馬飼地点の維持流量が40m³/sに緩和された実績を述べたのに対し、「人道的観点から緊急避難的に維持流量の一時的な切り下げが行われたもので、計画的な切り下げをなし得る根拠とならない」と反論する。

ロ) 控訴人の再反論

しかし、馬飼地点50m³/sの自流取水制限流量(河川維持流量)は歴史的な経緯の中で地域全体の合意として設定されたものでない。その根拠と経緯が不明のもので過大流量であり、新沢嘉芽統『河川水利調整論』p323等によって厳しく批判されている。発電用水利権との歴史的経緯の中で地域全体の合意として設定されたのは、木津用水や宮田用水等の慣行農業水利に由来する今渡地点100m³/sの方である。被控訴人はこれを、それとは関係のない馬飼地点50m³/sの問題に利用してごまかしている。

また、ダム建設よりも河川維持流量との調整の方が容易かつ低廉であることは明らかである。しかも、再三述べているとおり、徳山ダムの不特定容量、渇水対策容量に都市用水の渇水緩和機能はないのに、河川維持流量との調整により渇水が緩和されることは1986年に実証されているのである。なぜ河川維持流量の切り下げが、新規ダム建設に比べて「極めて困難」なのか、到底納得のいく説明は被控訴人からなされているとは言えない。

今渡地点100m³/sにみられるように、木曾川の制限流量はその時の関係者の利害調整によってその時の歴史的経緯の中で設定されたものである

が、時代の変化の中その調整の根拠となった自然的、社会的条件が変化し、その根拠を失ってきている。それでもなお、かつて設定されたルールに固執し、ダム建設を優先しようとするのか。(甲121p13)

木曾川の河川流量が近年の少雨化の中でダム計画当時に比べて減少していると説明しながら、河川維持流量には全く手をつけずにダムだけで対処しようとする姿は、河川維持流量の(一時的なものを含めた)切り下げをすることによって、新規ダム建設の根拠が全て失われてしまうことをただ恐れているだけのように思えてならない。河川流量がダム計画当時に比べて減少しているなら、その現実を素直に捉え、ダム計画当時の計画規模を超える渇水状況において、一時的に河川維持流量を減少させる行為によって渇水状況を緩和させることは、自然状況や社会状況の変化に対して、システムを柔軟に対応させることを意味し、環境、経済面でも合理的な対応である。1986年の対応はそうした点から評価すべきものであり、ダム計画当時に比べて河川流況が変化してきたというならば、そのような対応の恒常化が求められているのである。(甲121p13~14)

2) 木曾川総合用水の開発水のほとんどは既存農業用水の合理化によって確保されたものである。

1) 被控訴人の反論 (p 4 1)

被控訴人は、控訴人の「木曾川総合用水は、水源の由来として、既得慣行農業水利権を縮小整理して余剰水源となったものを新規都市用水の水源にしたものであるから、木曾川総合用水の自流取水を確保するため馬飼地点の基準流量50m³/sを緩和する根拠は十分ある」との主張に対し、「既存の慣行農業水利権を統合したものは25.63m³/sの農業用水であり、岩屋ダム掛かりの上水、工水は、岩屋ダムの建設及び既農業用水の統合整理によって新たに開発され、新たな水利権を付与されたもので、慣行水利権を引き継いだものではない。」と反論する。

1) 控訴人の再反論

しかし岩屋ダムの水利計画では、1951年度を基準年とした全体水収支計算総括表を見ると、岩屋ダム依存都市用水団体における今渡地点下流～馬飼地点頭首工間の計画取水量が12億7109万m³であるのに対して、河川

自流取水量は12億4060万m³と、計画取水量の98%を占めていた。岩屋ダム依存水量は2%、約3000万m³に過ぎない（農林水産省東海農政局木曾川水系総合農業水利調査事務所編『木曾川水系農業水利誌』p430）。つまり、岩屋ダムによって開発されたとする都市用水水利権のうち、少なくとも今渡地点下流の水利権のほとんどは、1951年度木曾川河川流況において豊かに存在していた河川自流水から取水することによってはじめて可能となったものなのである。（甲121p14、甲111p21～22）

また、今渡地点下流の新規都市用水は、既得慣行農業用水の馬飼地点頭首工での合口取水により、それまで河川自流取水をしていた既得慣行農業水利権54.12m³/s（愛知県20.49m³/s、三重県33.63m³/s）を25.63m³/s（愛知県20.44m³/s、三重県5.19m³/s）に縮小整理し、これによって余剰となり生じたものを水源としたのである（甲112の1p4）。岩屋ダムによって新規に開発されたものというよりは、自流取水していた慣行農業用水の縮小によって余った部分を転用したものである。慣行農業用水とは別の都市用水であるという、権利の性質上、新規水利権とされたにすぎない。

3) 渇水は頻発していない

イ) 被控訴人の反論（p42～43）

被控訴人は、控訴人の「1994年渇水は異常渇水で、8月上旬から9月中旬まで岩屋ダムの貯水率が0%となり、馬飼地点も50m³/sを切っていたが、今渡地点では100m³/s前後の流量が確保されていたので、今渡地点100m³/sを切り下げ、早期の対応策をとっていれば岩屋ダムの貯水率が0%になることはなかった」との主張に対し、「今渡地点の制限流量を早期に切り下げても、馬飼地点の流量は既に制限流量を切っている訳であるから、岩屋ダムの補給を軽減することにはなら」ないと反論する。

また、控訴人が過去の事例から、異常渇水である1994年を除いて時間断水のような渇水被害というべきものは無かったと分析したのに対し、「取水制限は毎年のように行われており、渇水被害は頻発しているのである。また、取水制限を行わなければダムは枯渇して、より大きな被害がでることになるのであって、控訴人らの主張は、毎年の取水制限による渇水

調整の意味を理解していないのである」と反論する。

ロ) 控訴人の再反論

渇水の意味を理解していないのは被控訴人の方である。むしろ、被控訴人は、渇水の定義を曖昧にし、明らかに渇水概念を拡大解釈し、国民にいたずらに危機感を煽っている。

取水制限が毎年のように行われており渇水が頻発しているという見解は、「渇水」概念を拡大解釈したものである。ダム操作上予定された取水制限があることは再三述べた通りであり（控訴人第1準備書面 p 121 など）、将来的にダムが枯渇するかもしれないという判断の中で予防的に行われる節水対応と、ダム貯水量が枯渇したとき危機的状況で行われる対応とは、水資源計画上明らかに異なるものである。毎年のように行われている取水制限のほとんどは予防的に行われる節水対応であり、これは計画規模の1/10確率ではなく、それよりも頻繁に現れる。それをも含めて「渇水」と呼ぶことは、明らかに渇水概念を拡大解釈したものであって、単なる取水制限は渇水ではない。渇水問題として議論しなければならないのは計画規模を超えた渇水であり、ダムによる対応能力を超えているので、渇水調整を可能にする場合なのである。（甲121 p 15）

1994年に今渡地点流量が100m³/sを上回っていても馬飼地点流量が50m³/sを切っていたのは、今渡地点から馬飼地点までの間に自流依存農業用水（水利権・最大約77m³/s）があり、同年のような異常渇水の際にも制限なく取水されていたので馬飼地点流量が50m³/sを切っていたのである（甲111伊藤達也意見書図3）。

1994年渇水は史上稀に見る異常渇水であった。従って1/10確率の河川流況を前提に設定されている木曾川流量管理システムは破綻し、通常時とは異なる操作が要求されるのは当然である。馬飼地点、今渡地点の流量管理について言えば、両基準点ルールとも撤廃した調整的運用が求められるのは仕方のないことである。この場合、今渡地点100m³/sの理由ともなっている河川自流依存農業水利（約77m³/s）を切り下げる渇水調整が行われるのは当然である。1994年においては7月中旬にダムの統合運用や史上最高の節水率を設定した時点から両基準点ルールを撤廃すると

ともに自流依存水利の切り下げる渇水調整を行い、自流取水とダムとの柔軟な運用をすべきであったのである。(甲121p15、甲72p29)

このような渇水調整をすれば、1994年のような異常渇水のときでも、時間断水を避けることができたのである。1994年は、ダムが枯渇した後、河川自流依存農業水利を25m³/s削減し、また両基準点ルールを緩和・撤廃して、ダム依存都市用水は自流取水が可能となって、時間給水はなくなった。それほどの自流が木曾川にはあるのである。