

地域開発立法と水管理行政

——琵琶湖総合開発の法的システムを素材に——

橋本博之

- 一 はじめに
- 二 琵琶湖総合開発の法的システムの検討
- 三 琵琶湖の「水管理」の法的システムの検討
- 四 琵琶湖の「水管理」の法的システムの課題
- 五 おわりに

一 はじめに

琵琶湖総合開発は、昭和四七年以来二〇年以上にわたり、巨額の事業費（二兆八千六百億円とされる）が投じられたプロジェクトとして実施され続けてきた。この琵琶湖総合開発の法的システムは、琵琶湖総合開発特別措置法（以下琵琶湖法と略す）をその柱としている。琵琶湖法は、昭和四七年に一〇年間の時限立法として制定され、その後、昭和五七年の法改正による一〇年の法期限延長、さらに平成四年の法改正による五年の法期限再延長を経て現在に至っている。そして、琵琶湖法は、平成九年（八年度末）に法期限が切れ、琵琶湖総合開発という巨大プロ

プロジェクトは大きな節目を迎えることになる。本稿は、この法期限切れを前に、琵琶湖法のシステムについて客観的な整理を行い、湖沼を管理する法的枠組みという観点から若干の考察を加えようとする試みである。

琵琶湖法が制定されるプロセスにおいて、琵琶湖の水を巡り、地元滋賀県・新規の水供給を求める下流自治体・淀川水系を法的に管理する国の三者間で厳しい攻防のあったことは人の知るところである。⁽¹⁾ さらに、その後の琵琶湖法・琵琶湖総合開発計画の延長、平成四年時点での琵琶湖下流への新規水供給開始と琵琶湖法再延長、平成六年夏の大湯水など、水行政に関する法的システムの点からも注目される事態が展開している。また、琵琶湖総合開発は、琵琶湖の水質悪化の深刻化や生態系の破壊が大きな社会問題となつてゆく時期とも重なつた。とりわけ、琵琶湖総合開発計画の事業内容たる工事の差止訴訟が提起され、差止請求の根拠として「浄水享受権」という理論構成が示されるなど、一面で開発計画に対する強い批判がなされることもなつた。⁽²⁾

同時に、琵琶湖法は、わが国の水管理行政及び地域開発行政の両側面における法的システムのあり方という意味でも、特徴的な位置を占めている。すなわち、琵琶湖法は、治水及び利水に係る河川管理・水資源開発の法制度の展開過程と、高度成長期の地域開発・地域振興立法の展開過程とが交錯し、さらに、環境保全立法の整備が要請される中で成立し実施されてきたのである。先述のように、琵琶湖法は、平成九年に法期限切れを迎える。しかし、この段階で琵琶湖法の再検討を行つておくことにも、わが国のある時点における地域開発、水管理、環境保全に係わる法的システムの位相を改めて認識し、わが国の水管理行政について今後あるべき法的システムの姿を考察するひとつの準備作業として意義があるものと思われる。⁽³⁾⁽⁴⁾

二 琵琶湖総合開発の法的システムの検討

琵琶湖法は、淀川下流域をはじめとする阪神地区の水需要の増大に対応するための水資源開発と、洪水・湯水の

被害や水質汚濁等の環境悪化の対策としての地域整備を一体化して進めることを目的としつつ、特定の地域を対象に特別の法的仕組みを定め、大規模かつ総合的な事業を実施するという法的システムを持つものであった。琵琶湖法に定められた計画策定の仕組みや、国の財政特例・下流負担金の制度などは、法制定当時、地域開発の新しいモデルを提示したものであるという見方もなされた。その後、昭和五七年の法改正による法期限延長と開発計画の変更に際して、当初からの事業の完成を目的とすることを原則としつつ、琵琶湖の環境問題の悪化に対応して水質保全対策事業の追加・充実が行われた⁽⁵⁾。しかし、琵琶湖法のシステムは、下流のための新規利水開発と上流の滋賀県の地域開発という二重の意味で典型的な地域開発・地域振興立法のそれである。現時点では、水環境に対する新たな社会的需要に対応する必要があるし、実際に様々なレベルで琵琶湖の管理のための新しい施策も試みられている。

一般的に見て、わが国における従来型の地域開発立法は、各地域の行政需要に応え、地域生活の基盤となる施設の設置や改善によるハード面の充足に力点を置くものであった⁽⁶⁾。今後を展望した場合に、従前からの事業により完成した多様な事業施設についてこれを維持管理し、地域住民にとってその施設の効用が持続するような法的システムを作ることが要請されるであろう⁽⁷⁾。琵琶湖法についても、二五年に及ぶ琵琶湖総合開発事業についてその功罪を総括した上で、現代の新しい社会的需要に応え得る法的システムの構築が必要とされている。ここでは、まず、地域開発・地域振興立法としての琵琶湖法のシステムについて、改めて整理しておきたい。

琵琶湖法は、第一義的には地域開発に係る行政計画立法として位置づけられる。すなわち、琵琶湖法は、計画（琵琶湖総合開発計画）策定の法的仕組みと、計画を担保するための措置とを主要な中身としている。以下、①琵琶湖総合開発計画策定の手続、②右計画の内容、③右計画の実効性を担保するための措置の順に、琵琶湖法及び琵琶湖総合開発計画の内容を検討する。

(1) 琵琶湖総合開発計画の策定

琵琶湖総合開発計画の策定手続は、琵琶湖法三条に規定されている。同条によれば、計画決定は内閣総理大臣が行うとされ、計画を決定し実施する主体は国ということになる。しかし、同条は、滋賀県知事が計画案の作成を行うという仕組みをとる。さらに、同条は、滋賀県知事による計画案の作成にあたって、公聴会の開催の義務づけ、関係市町村長の意見聴取、県議会の議決等、直接・間接に地域の公共団体が参加する仕組みを設けている。これらの点をとらえて、琵琶湖総合開発計画は、「形式上は国の計画であるが、実質的には関係市町村、関係府県等の地方自治体と国との合作ともいべきもの」と評価する者もあつた。⁽⁸⁾

地域開発立法における開発計画策定の仕組みには、幾つかのパターンがある。この点について、塩野宏は、①知事を策定権者としつつ、内閣総理大臣が計画の承認権を留保し、さらに関係市町村長の意見を聴取するパターン、②内閣総理大臣を策定権者としつつ、関係地方公共団体が意見を具申するパターン、③知事の作成にかかる原案を内閣総理大臣が決定するパターン、という三つの類型を指摘した上で、①は都道府県内の一定地域に係る計画、②は広域的なブロック計画、③は国の特別の施策の対象となる特定地域の振興計画の、それぞれ通例であるとする。⁽⁹⁾

琵琶湖法の計画策定手続は、右の塩野の整理では③のパターンに含まれる。このような琵琶湖法の計画策定手続と同様の仕組みをとる例としては、水源地域対策特別措置法（昭和四八年）による水源地域整備計画の策定手続がある。さらに類似の策定システムを採用するものとして、いわゆる特定地域開発法の中では、奄美群島振興開発特別措置法（昭和二九年）による奄美群島振興計画、沖縄振興開発特別措置法（昭和四六年）による沖縄振興開発計画がある。より広範囲なブロック開発法の中でも、中部圏開発整備法（中部圏基本開発整備計画）はこのパターンである。また、知事が計画案を作成し、これに基づいて自治大臣及び関係大臣が決定するものとして、新東京国際空港周辺整備のための国の財政上の特別措置に関する法律による空港周辺地域整備計画がある。

琵琶湖法が、地方自治体が計画案を作成し、これに基づいて国が計画決定を行うという法的システムを採用していることは、琵琶湖総合開発における国と地元自治体との関係における次のような価値判断を反映したものである。すなわち、琵琶湖総合開発事業は、国による積極的かつ責任のある事業の遂行が強く要請される反面、地元自治体の主体的な意思による個別・具体的な諸事情に即した合意形成が必要となり、従って、琵琶湖法の計画策定システムもこの両側面の均衡を図るものとなっている。琵琶湖法と類似の計画策定システムを採用した他の行政計画法について、右の意味で共通する要素があるように思われる。また、類似の計画策定システムをとる立法群について、国による財政支援制度等に類似点が多く見られることも指摘されるだろう。⁽¹⁰⁾

(2) 琵琶湖総合開発計画の内容

琵琶湖総合開発計画の内容については、琵琶湖法二条及び同法施行令一条に規定されている。この琵琶湖総合開発計画は、琵琶湖及びその周辺地域の保全及び開発に関する「基本方針」と、右方針に基づいて実施される「事業計画」から成り立っている。

基本方針に含まれる計画期間については、二度の延長の結果として二五年間となっている。また、同じく基本方針に含まれる計画の基本目標は、「琵琶湖の恵まれた自然環境の保全と汚濁しつつある水質の回復を図ることを基調とし、その資源を正しく有効に活用するため、琵琶湖及びその周辺地域の保全、開発および管理についての総合的な施策を推進することにより、関係住民の福祉と近畿圏の健全な発展に資すること」とされている。

また、事業計画は、利水・治水・保全の三分野にわたる諸事業を広く含んでいる（当初は一八事業であり、昭和七年の計画改定によって水質保全関連の四事業が新規に追加された）。これらの事業は、水資源開発公団の行う「琵琶湖開発事業」（水資源開発事業・琵琶湖治水事業）と、その他の主体の行う「関連地域開発事業」とに二分される。

このうち「琵琶湖開発事業」は、水資源開発促進法に基づく「淀川水系における水資源開発基本計画」の中の琵琶湖開発事業としての位置づけをも与えられている。少なくともこの点から見ると、琵琶湖総合開発計画は、大規模な水資源開発事業（毎秒四〇トンの下流に対する新規利水の供給）をその本質とする構造になっている。他方、琵琶湖周辺地域の「関連地域整備事業」も多岐（計二一事業）に及んでいる。これらの中には、水質保全及び自然環境保全・利用のための各種事業も含まれている。しかし、琵琶湖法がまさに高度成長期の地域開発立法として成立して現在に至っているという経緯もあり、現行の計画内容が、琵琶湖の水資源開発とそれに対応する周辺地域開発というハード面の事業のみに傾斜しており、生態系の保全、水環境のトータルな管理、住民の親水性への配慮といった現代的な要請に応えるものでないことは明らかであろう。

さらに、琵琶湖総合開発計画について、計画期限の二度にわたる延長をどのように評価するのかわという問題がある。琵琶湖総合開発事業は、元来一〇年間という計画期限の下に、緊急の水資源開発と各種地域整備を集中的な投資によって実施するという趣旨を持っていたと思われる。他方、琵琶湖総合開発計画は、計画に含まれる各種事業の概要を定める事業計画において、期間内に実施すべき事業量が定められている。つまり、計画期限に実施すべき事業量が明確に規定されている。しかし、現実には、オイルショック等の様々な社会経済状況の変化やこれに対応する行財政上の諸事情によって事業の進捗は遅れ、一〇年の期限内における計画の実施状況は、事業量において約五割程度に留まったのである。⁽¹¹⁾そこで、昭和五七年には、当初の計画の残事業の完成と、水質保全のために追加した事業（農業集落排水処理・畜産環境整備・ごみ処理施設・水質観測施設）の実施のため、さらに一〇年の法期限の延長がなされた。

その後、事業開始から二〇年を経た平成四年には、「琵琶湖開発事業」が完了する。この結果、下流利水団体は毎秒四〇トンの水利権を獲得することになり、新規の水供給が始められることになる。⁽¹²⁾他方、平成三年度末におい

でも「関連地域開発事業」は完了せず、平成四年の法改正によってさらに五年の法期限の延長がなされた。従って、琵琶湖総合開発全体としての期限は二五年間という形になったのである。

一般に、行政計画について、その未来性（Ⅱ予測又は目標設定性）と手段総合性（Ⅱ複合的行為の提示）の二つの要素が中核をなしているとされる。計画の期間限定の問題は、このうち前者の未来性にかかわり、開発プロジェクトに関する行政計画法は、「一定の時間的単位による予測又は目標値の設定の上のみ成り立つ」のである。⁽¹³⁾ 期間設定が将来の予測に係るものである以上、計画による事業がその実施過程における様々な与件の変化によって達成されないこともまた、むしろ通常起こり得る事態であろう。さらに、琵琶湖法についてその法期限が一〇年単位とされたのは、事業全体の早期完成を目的としつつも、類似の開発計画の「相場」に倣ったものとも考えられる。

琵琶湖法の場合、通常の地域開発立法がもつばら当該地域の開発・振興といった受益性のみを前提にするのに対して、水資源開発に関する受益地域と琵琶湖周辺地域の利害調整という要素を含む。⁽¹⁴⁾ 琵琶湖法の延長・再延長は、琵琶湖総合開発の右の点での特色（新規の水供給と相対するものとして地域整備事業の完了があるという性格）を強く反映している。しかし、琵琶湖総合開発事業計画の実施を担保する法的システムは、元来一〇年間という期限を前提として作られたものである。この意味で、法期限の延長・再延長の後では、限られた期間内に集中的に投資して事業を行うという当初の前提は変化していると言わざるを得ない。⁽¹⁵⁾

(3) 計画の実効性担保

一般に、行政計画の実効性を担保する手法として、①税・財政上の援助措置、②許可・禁止等の行為規制、③勧告・指導等の措置などが考えられるところである。特に、これまでの地域開発・地域振興事業は、国による財政支援措置を前提にしつつ、地方公共団体が主体になって事業を実施するという構造によるものが典型であった。従つ

て、国の財政支援措置がどのような制度で行われ、これが法的にどのような形で担保されるのかが、地域開発の法的システムにおいて重要な問題とされてきた。⁽¹⁶⁾

琵琶湖法は、国の財政支援措置に関する法的仕組みを規定している。すなわち、法八条は国庫補助率のかさ上げ、同九条は国の普通財産の譲渡、同一〇条は国の財政上・金融上の援助を、それぞれ規定している。他方、琵琶湖法は、琵琶湖の利水によって受益を受ける下流の公共団体から、琵琶湖総合開発計画事業の財政を支援するシステムについても規定している。すなわち、同法一条により下流負担金、同一二条により琵琶湖管理基金が、それぞれ制度化されている。琵琶湖総合開発事業は多岐にわたる総合開発事業であり、各事業により経費負担のシステムも異なるのであるが、全体として地元自治体に対して国及び下流地方公共団体による財政支援措置が法定されているのである。

(a) 国の財政支援措置

琵琶湖法は、琵琶湖総合開発事業について、国の負担割合の特例措置（補助率のかさ上げ）を規定している。特例措置が法定された根拠については、以下のように説明されている。総合開発事業の中で、水資源開発事業については、わが国の中枢のひとつである阪神地区における都市生活、都市機能を維持するために実施すべき大規模な水対策であるがゆえに、これに対して国は特別の配慮を加える必要があり、また、地域整備事業については、右の水資源開発事業の実施に必然的に伴う琵琶湖の水位低下による影響を可能な限り遮断し、開発と保全の調和を図るために地方自治体を実施するものであり、しかも、事業量は膨大で地方負担も巨額になるため、国は、衡平の見地から、あるいは、地方負担の軽減を図るため、財政上の特例措置を講じる必要があった⁽¹⁷⁾、と。

他方、各種の行政計画立法において、計画事業のための国による財政支援措置がどのように位置づけられるのかは、幾つかのパターンがある。わが国の地域開発・地域振興事業において、事業を実施する地方自治体の側からす

れば、事業に対する国の財政支援措置がどのような形で担保されるのか、すなわち、行政計画立法の中で国の財政支援措置の方法や根拠がどれだけ具体化されるのかは、極めて重大な事柄である。

この点、琵琶湖法は、先に述べたように、法律の中に国の負担割合・補助割合の具体的な特例措置が規定されている。琵琶湖法と同様の法的システムをとるものとしては、まず水源地域対策特別措置法が挙げられる。さらに、地域開発・地域振興に係る行政計画立法について一瞥するならば、琵琶湖法と同じパターン（行政計画法の中に補助率のかさ上げ等の具体的な財政支援措置が置かれるもの）として、例えば、一般的な地域開発法として、離島振興法、山村振興法、半島振興法、過疎地域活性化特別措置法、過疎地域振興特別措置法など、特定地域開発法として、小笠原諸島振興開発特別措置法、奄美群島振興開発特別措置法、沖縄振興開発特別措置法、明日香村における歴史的風土の保存及び生活環境の整備に関する特別措置法などがある。⁽¹⁸⁾ これらの行政計画立法では、当該行政計画に基づく一定の事業の実施について、国の財政支援措置が正面から担保されている。加えて、この種の行政計画立法は、計画を実施するための抽象的な財政支援規定や配慮規定を併せて含むのが通常である。⁽¹⁹⁾

他方で、行政計画立法の中に、抽象的な財政支援規定や配慮規定のみが置かれる例（関西文化学術研究都市建設促進法⁽²⁰⁾）もある。また、行政計画法と独立した財政特別措置法が定められているけれども、財政支援の内容が抽象的なものに留まる例（国際観光文化都市の整備のための財政上の措置に関する法律）もある。このような場合、地元公共団体による事業実施について、国からの財政支援が法的に担保されないことになる。⁽²¹⁾ さらに、地域開発・地域振興に係る行政計画立法ではないが、湖沼水質保全特別措置法（以下湖沼法と略す）に基づく湖沼水質保全計画について、国による具体的な財政支援措置が法定されなかったことは、大きな問題とされた。すなわち、湖沼法では、湖沼水質保全計画に定められた事業について、国による必要な措置（六条）、国による必要な援助（二六条）の規定があるが、これらはいずれも国の努力義務を定めたものに過ぎない。⁽²²⁾ 湖沼法の指定湖沼・指定地域は、知事の

申出に基づき閣議決定の上内閣総理大臣が指定することになる（三条）が、県の計画による湖沼保全事業についての国の財政支援措置は少なくとも法律上明確に担保されるシステムとはなっていない。⁽²³⁾

いずれにしても、琵琶湖法の法的システムは、国の財政支援措置を明確に担保するものである。これは、琵琶湖総合開発が近畿というわが国の中枢に広域的に関与し、しかも、上下流の利害調整を必要とするという特殊性によるものとして一応の説明がなされる。しかし、類似の法的システムがとられているのは、地理的・自然的条件等が不利と思われる地域の振興計画や、国の施策によって地元で一定の不利益を与える事業計画の場合と思われる。この点、琵琶湖法が滋賀県の大部分にかかわる「地域開発事業」を含んでいることは、琵琶湖法の特殊性を浮かび上がらせるものであろう。

他方、琵琶湖法の財政支援措置のシステムは、水管理行政に固有な水源地域対策という点での普遍性を持つ。琵琶湖法は、ダム等の建設によって影響を受ける地域について生活環境・産業基盤を整備しようとする水源地域対策特別措置法の先駆となった。さらに、例えば霞ヶ浦は、同法に基づく「指定湖沼水位調節施設に係る水源地域」に指定され、「霞ヶ浦水源地域整備計画」が策定されている。しかし、これらの水源地域対策の法的システムと比較しても、琵琶湖について、単一の県域を対象とする総合的な開発事業のための国の財政支援措置を特別措置法の形で制定したことは極めて特徴的であり、その立法過程の特殊性を窺わせるものと言えよう。

(b) 下流負担金制度

琵琶湖法における下流負担金とは、琵琶湖に係る毎秒四〇立法メートルの水資源開発事業により受益を受ける下流阪神地域の利水団体に対し、右事業の結果として琵琶湖の水位低下という不利益を受ける地元の公共団体が、不利益を補う効用を有する事業に係る経費の一部を上下流両者の協議に基づいて負担させるというものである。これは、琵琶湖の水資源開発にともなう社会的衡平の確保及び関係する地方公共団体の好ましい関係の形成に寄与すべ

きものとして、現行法上制度化されたものとされる。さらに、琵琶湖法第一条には、下流の利水団体による融資金の制度も定められていれる。

この下流負担金制度は、地方財政法二八条の二による、地方団体間の負担の転嫁を禁止するという条項を排除するという意味を持ち、同法の仕組みは、水源地域対策特別措置法でも制度化されている。⁽²⁴⁾ 琵琶湖総合開発における下流負担金額は、関係地方公共団体の協議によって決定される。この点、琵琶湖法制定当時、特例措置による国庫負担補助のかさ上げ分と同等の金額を下流負担金とするという合意がなされており(昭和四九年一月三十一日・琵琶湖総合開発特別措置法第一条第一項の負担に関する基本協定書)、法延長時には、昭和五七年度以降の総額三六〇億円(昭和五六年度価額)(昭和五六年五月二十七日・琵琶湖総合開発特別措置法第一条第一項の負担に関する覚書)とされた。下流負担金の使途については、琵琶湖法第一条及び同施行令四条に定められている。このうち、琵琶湖総合開発事業により完成した施設の維持管理に係る経費分については、開発事業完成後の将来の事業として実施されることになるため、琵琶湖管理基金(琵琶湖法二二条に基づく地方自治法二四一条の基金)として積立てられている。

下流負担金のシステムは、上下流の調整のための法制度として、一定の評価は可能であろう。しかし、今後の琵琶湖管理の主たる要素が水質浄化となり、下流の受益が量から水質(近年しばしば使われる表現によれば「安全でおいしい水」の供給)⁽²⁵⁾ という形にシフトするならば、「ポスト琵琶湖」後の上下流の調整システムはより困難なものとなるのではないか。さらに、琵琶湖の場合、琵琶湖法に基づく下流負担金とは別に、琵琶湖疏水に関して京都市から滋賀県に支払われる「疏水感謝金」の問題もある。いずれにしても、「ポスト琵琶湖」を論じる場合には、琵琶湖の水質保全・生態系保全のコスト負担の分配も含めたトータルな視点からの制度構築が必要になるであろう。

三 琵琶湖の「水管理」の法的システムの検討

以上、琵琶湖法の仕組みを概観してきた。しかし、琵琶湖の水管理という意味で琵琶湖法的前提となるのは、河川法を中心とする法令、水質汚濁防止法を中心とする法令などの法的システムである。次に、琵琶湖の水管理行政について、現在の法的システムを整理したい。

(1) 河川管理と琵琶湖管理

琵琶湖の管理に関する法制度を論じる場合、琵琶湖は、河川法に基づく河川管理の対象たる河川（同法四条一項にいう「公共の水面」）にあたることが前提となることは疑いない。従って、琵琶湖の管理についても、第一義的には河川法及びその関係法令による河川管理の法的システムが基盤となる。

河川法は、その目的規定（一条）において、河川管理の目的が「洪水、高潮等による災害の発生が防止され、河川が適正に利用され、及び流水の正常な機能が維持されるようにこれを総合的に管理する」ことを規定する。そして、現在の一般的な解釈では、河川法一条は、河川管理の目的として「治水」、「利水」及び「水環境保全」の三つの要素を定めたものとされる。⁽²⁶⁾ 「水環境保全」（ないし「親水」という第三の要素は、現行の河川法制定時には明確に意識されていなかったが、その後、河川管理の目的を構成する重要な要素として位置づけられるに至っている。⁽²⁷⁾ 琵琶湖を対象とする河川法上の河川管理についても、河川法を基本としつつ、治水・利水・水環境保全に関する関係法令による管理が行なわれる。

他方、わが国の水に関する行政のシステムにおいて、琵琶湖の水の水質保全に関する事項（排水の規制、排水処理施設など）は、水質保全に関する法令によって規律される。確かに、河川法には、「流水の正常な機能」（一条）、

河川の「清潔」(二九条)といった言及がなされているが、水質保全行政については、河川管理とは別個の水質汚濁防止法を中心とする「法体系」の下での「環境行政」として行われる。⁽²⁸⁾これは、わが国で「縦割り行政」と呼ばれるシステムのひとつの典型的な姿と言えるのであるが、ここでは、右の「法体系」に沿った整理を行う。

河川法による河川管理において、通常の「河川」ではその流量が治水ないし利水に関する重要な事項となる。他方、「湖沼」の管理については、一般に水位の調節が重要な要素となる。しかも、湖沼の水位は、堰やダム等の河川管理施設によって人為的に調節が行われることが多い。河川管理としての琵琶湖管理についても、水位の操作が最も本質的な事項といえることができる。

わが国の河川管理の法的システムの中で、湖沼の水位は、直接法令で定められる事項となっていない。一般的に言って、湖沼の水位は、河川法一四条に基づく河川管理施設の操作規則、特定多目的ダム法四条による基本計画、水資源開発公団法一九条、同二二条に基づく事業実施方針及び施設管理方針、水資源開発促進法四条に基づく水資源開発基本計画といった枠組みの中で管理されている。琵琶湖についても、その流入・流出量について「淀川水系における水資源開発基本計画」等によって定められており、さらに、琵琶湖総合開発特別措置法二条に基づく琵琶湖総合開発の内容も一定の水位を前提としている。そして、琵琶湖からの唯一の流出河川である瀬田川の洗堰(昭和三六年完成)の操作規則は、平成四年四月一日に施行されている。この結果、琵琶湖の水位について、計画高水位プラス一・四メートル、利用低水位マイナス一・五メートルとしつつ、国(建設省近畿地方建設局長)が堰を管理(操作)することとなった(但し、堰に付属するバイパス水路については、水資源開発公団が管理している)。

河川管理としての琵琶湖管理という枠組みにおいて、琵琶湖敷地の土地占用許可も重要な法的システムである。河川法二四条は河川区域内の土地占用について、同二六条は工作物の新築等について、河川管理者の許可制を規定している。琵琶湖敷地内の公園・緑地・道路・栈橋・遊泳場・トイレ等は、右の許可に服することになる。従つ

て、琵琶湖空間の利用や景観創造といった点で、右の許可システム（とりわけ許可基準）は重要な意味を持つことになる。

その他、砂利採取など河川産出物採取の許可システム（河川法二五条）などが挙げられるが、琵琶湖の管理という意味では、琵琶湖の水面使用に関する法的システムが重要である。河川法二八、二九条は、河川の流水等について河川管理上支障を及ぼすおそれのある行為等について、行為の禁止、制限又は河川管理者の許可を規定している。しかし、右の河川法による水面使用の規制は、流水の作用と関係する行為のみにかかわるものであり、水面の自由使用相互の利用調整については、公物警察権の作用であると考えられる。これは、公物管理権に基づく作用と、公物警察権に基づく作用との調整という行政法理論上の古典的問題であるが、両者の明確な線引きはできていない⁽²⁹⁾。この水面の利用調整の問題は、プレジャーボートの規制などを巡って、重要性を増している⁽³⁰⁾。琵琶湖については、公物管理権の側面では「琵琶湖水面利用計画」の策定が着手されており、他方、公物警察作用として「琵琶湖等水上安全条例」が制定されている⁽³¹⁾。なお、平成五年に、滋賀県は、「琵琶湖におけるマリナー指導要綱」を制定している。この要綱は、マリナー設置に関する事前協議や知事の「承認」というシステムを採用しているが、恐らくは公物管理権の作用として捉えているのであろう（「滋賀県公報」では、右要綱の告示の担当部局は観光物産課となっている）。

(2) 水質保全行政としての琵琶湖管理

琵琶湖の水質管理という側面については、水質汚濁防止法を中心とする水質保全行政関連法令によって、様々な施策が行われている⁽³²⁾。さらに、琵琶湖は、湖沼法三条に基づく「指定湖沼」であり、湖沼法のシステムも重要である⁽³³⁾。

水質汚濁防止法及び湖沼法は、水に対する汚濁負荷を減少させるため、排水規制のシステム（特定施設・指定施設の規制）を規定している。すなわち、水質汚濁防止法五条は、特定施設設置の届出制を定め、湖沼法一五条は、指定施設設置の届出制を定めている。排水基準に適合しない場合には、改善命令等の行政措置がとられる（水濁法一三条、湖沼法一〇条）。さらに、排水規制システムは、滋賀県の条例によっても補強されている。すなわち、滋賀県では、水質汚濁防止法第三条第三項の規定に基づく排出基準を定める条例（いわゆる「上のせ条例」）が制定されており、法定排水濃度基準に対する上乘せ排出基準の設定、日平均排出量三〇立米以上について規制（国は五〇立米以上）等が行われている。また滋賀公害防止条例一〇条では、指定工場設置の許可制が規定されている。

さらに、琵琶湖の富栄養化の防止に関する条例（昭和五五年施行）は、窒素・りん削減対策として、工場等の排出水の濃度規制、りんを含む家庭用合成洗剤の使用禁止、肥料の適正使用、家畜糞尿の適正処理、家庭雑排水の処理等が規定されている。農業・畜産業関係や家庭雑排水関係の規定は、努力義務を課す「遵守規定」である。⁽³⁴⁾

琵琶湖は湖沼法三条に基づく「指定湖沼」であり、「琵琶湖に係る湖沼水質保全計画」が五年単位で策定され、総合的な水質保全事業が実施されている。この湖沼水質保全計画は、琵琶湖の水質保全のための施策を幅広く含む。従って、右計画の中に、下水道をはじめ、農業集落排水処理施設、合併処理浄化槽、家畜糞尿処理施設等の整備事業がとりこまれている。しかし、これらの事業は、それぞれ個別の法制度として実施される（下水道整備は下水道法及び都市計画法、合併浄化槽の整備は浄化槽法など）。湖沼の水質管理という意味で、「縦割り行政」を反映したバラバラの「法体系」を見直し、実のある「浄化策」を構築すべきことが従来から繰り返し指摘されてきたことは、人の知るところである。⁽³⁵⁾

また、琵琶湖のような閉鎖性水域の場合、汚濁物質等の総量削減のための施策が重要となる。結論から言って、現時点で、琵琶湖を対象とする総量削減のための法的措置は行われていない。わが国の現行法制度を一瞥すると、

総量削減に関する仕組みとして、水質汚濁防止法四条の二の「総量削減基本方針」、同条の三の「総量削減計画」、同条の四の「総量規制基準（東京湾・伊勢湾のみ）」の規定、瀬戸内海環境保全特別措置法一二条の三の瀬戸内海における汚濁量負荷の総量削減の規定などがある。また、湖沼法二三条には汚濁負荷量の総量削減の規定があるが、現在、総量削減指定湖沼はない。

以上が、琵琶湖の水管理に関する水質保全関係法令の概観である。さらに、琵琶湖の水質管理行政という点で、各種の法制度に基づく施策が行われている。次に、①琵琶湖の自然環境保全のための法制度、②琵琶湖の散在性ごみ対策の法制度について、整理しておきたい。

まず、琵琶湖の自然環境の保全に関する法制度を一瞥したい。琵琶湖は、自然公園法による琵琶湖国定公園に指定されており、国定公園の特別地域・普通地域としての規制が行われる。湖沼法二五条は、緑地の保全その他湖辺の自然環境の保護について規定している。その他、河川法・都市計画法・都市公園法といった法的システムによる施策も、琵琶湖の環境保全という角度で捉えられる部分がある。また、琵琶湖の生態系保護という視点では、琵琶湖はラムサール条約の登録湿地であるし、鳥獣保護及び狩猟に関する法律に基づく規制（琵琶湖全域が鳥獣保護区に指定され、竹生島は特別保護地区に指定されている）、漁業調整規則による規制（水産動物の移植について知事の許可制を定めており、びわます、こい等一六種以外の水産動物は移植禁止となっている）といった施策がある。

県条例のレベルでは、景観保護に関する「ふるさと滋賀の風景を守り育てる条例」において、琵琶湖景観形成地域や琵琶湖景観形成特別地域が定められている。右条例は、指定地域内での建築や開発行為をしようとする者に対して「届出」を義務づけ、これに指導・助言をするというシステムが設けられている。また、琵琶湖の生態系保護という点で、平成四年に制定された「ヨシ群落の保全に関する条例」が注目される。右条例は、ヨシ群落保全区域を指定した上で、各種保全事業（植栽・刈り取りなど）を実施することを定める。また、ヨシの活用事業が、県の

委託を受けた淡海環境保全事業財団(財団法人)によって実施されている。

次に、琵琶湖の散在性ごみ対策という点において、その処理システムは確立されていないのが現状であろう。法的システムから見ても、湖辺や湖岸の散在性ごみについて、河川法上の管理義務として処理すべき部分と、廃棄物処理法上の処理をすべき部分との仕分けは必ずしも明確とは言えない。現在のところ、琵琶湖の湖辺の散在性ごみについては、市町村が処理を実施し、滋賀県が一定の協力・支援をするというパターンがとられている。県レベルでのごみ散乱防止に関する事業として、湖岸クリーンアップ事業、河川愛護作業補助、漁場クリーンアップ事業、湖岸散在性ごみ回収容器設置費補助、ビーチクリーナー導入事業、湖岸清掃美化モデル事業が施行されている。また、滋賀県では、平成四年に「ごみの散乱防止に関する条例」を制定し、美化推進地域・環境美化の日の設定、自動販売機自主規制地域の設定、環境美化協定の締結を行っている。

四 琵琶湖の「水管理」の法的システムの課題

先に見たように、地域開発・地域整備立法としての琵琶湖法のシステムの根幹は、①上下流の各地域の利害調整を図りつつ、②水資源開発と地域整備を一体化するという点にある。そして、これがわが国の中枢のひとつである近畿圏全体に広域的に関わる国家的プロジェクトであるため、特別法として立法化されたのであろう。現時点において、従来型の地域開発立法の枠組みを単純に継続することは考えられないところであるし、右の②の要素も琵琶湖法制定時とは当然に変化している。他方で、琵琶湖の水管理の課題は、自然生態系の保全や、実効性のある水質浄化といった方向にシフトしている。さらに、右の①の上下流の利害調整という要素は今後も残ることになるであろうが、水道水源としての琵琶湖の水質管理のコスト分担といった新しい問題が生じることが予測される。

また、琵琶湖総合開発の枠組みの中で実施された各事業について、今後はその維持管理を総合的・一体的に行う

必要が高いのは当然である。このようなソフト面に係る経常的コストについての財政負担の法的システムは、従来のハード面に関する公共事業中心の法的システム（事業計画に従った施設の設置を中心とするシステム）とは異なる発想が必要になる。琵琶湖総合開発の結果完成した各事業施設については、現行法上、それぞれに關係する法令に基づく管理が行われるは当然である。また、現在の行政実務においても、これらの諸施設の管理について、それなりの相互調整が図られているのであろう。しかし、一步進んで、これらの施設を有機的・一体的かつ長期的・持続的に維持管理する法制度の構築が望まれるところである。

他方、現時点でも、琵琶湖法のシステムとは別に、琵琶湖の水管理に関する様々な施策が、滋賀県をはじめとする様々な主体によって実施されている⁽³⁶⁾。「ポスト琵琶湖」の琵琶湖管理を考へる場合に、これらの諸施策が総合的に実施されるシステム作りが必要である。また、環境管理・環境改善のための施策の対象を琵琶湖の周辺地域に拡大することはもちろん、琵琶湖・淀川の広域的な流域管理という発想が不可欠である。さらに、「ポスト琵琶湖」の議論は、「水」の管理という単一の視点からの総合調整が可能となり、総合的・一元的な水管理が担保される法的システムを志向するものでなければならぬ⁽³⁷⁾。もちろん、生態系の保護を優先度の高い考慮事由とすることや、地域住民の参加システムの構築といった、新しい需要に應えなければならないことは言うまでもない。このような水管理行政に対する「提言」は、琵琶湖（あるいは湖沼）の問題に限らず、より一般的に様々な形で提起されている⁽³⁸⁾。

筆者には、琵琶湖の水管理のために実施すべき有効な施策を個別にリスト・アップする能力はない。ここでは、具体的に琵琶湖管理の法制度を論じる準備作業として、わが国の関連する法的システムを比較検討のため参照するという方法を探りたい。この点で、さしあたり三つの法的枠組みが考えられる。すなわち、①琵琶湖という「公物」の管理という枠組みの下で、水環境に関する各種の施策を総合的・一体的に取り込む、②琵琶湖・淀川水系全

体の上下流の調整に関する法的システムの整備という枠組み、③閉鎖性水域の管理に関する法的システムとして位置づけるという枠組み、の三つである。以下、順に検討する。

(1) 公物管理の枠組み

すでに述べたように、現行法上、琵琶湖は河川法上の河川として河川管理の対象となる。琵琶湖は淀川水系に属する一級河川であり、河川法九条の指定区間として滋賀県知事による管理（河川法施行令二条の管理）が行われている。そして、琵琶湖の管理は、第一義的には、行政法学上の公物管理ということになる。⁽³⁹⁾

河川管理の三要素とされる利水・治水・水環境のうち、水環境の部分は、琵琶湖を含む空間管理という形に拡張される可能性がある。琵琶湖の湖面及び河川区域（さらに河川保全区域）についての水環境管理と、その外縁をなす地域についての様々な環境管理のための諸施策とを、相互の連携のもとに一体として実施することの必要性は高い。

もちろん、このような琵琶湖管理のシステムを想定することは、現在の河川法による河川管理を当然超える。わが国の「縦割り行政」とそれと表裏一体をなす「法体系」の下で、公物管理法としてのトータルな琵琶湖空間の管理（例えば琵琶湖流入河川の流域全体に及ぶ水質管理施策を取り込んだ管理）を主張することは、余りにイノセントで空想的ということにもなるであろう。また、河川管理者に「公物管理、警察、環境保護の区別の如何を問わず……権限を包括的に与える」ことが、望ましい法システムとは到底言えないだろう。⁽⁴⁰⁾しかし、近年、右の如き「法体系」を十分に理解しつつも、公物管理法の枠組みを空間管理さらには環境管理へと拡張すべきことが指摘されている。⁽⁴¹⁾

ここで最も注目されるのは、伝統的行政法学における「公物管理」概念を再検討しつつ、これを拡張する形で現

代的要請に応えうる「環境管理」という法的枠組みの構築を説いた磯部力の論文「公物管理から環境管理へ」で⁽⁴²⁾ある。磯部は、環境資源（水、大気など）に対する「包括的環境管理」の法的な枠組みを「公物管理」に求めるという試みについて、単なる比喩に留まらない「法理論的原型としての意味」を見いだす。⁽⁴³⁾ここで、磯部の思考方法の基本は、既存の実定法制度の根底にある「公共的なる物の管理の法理」を導き出し、そこから「環境資源」を「公物＝公共的なる物」の管理の法理として理論構成しようとするところにあると思われる。磯部説によれば、その結果として、今後展開されるべき「環境管理」において、地域自治体・事業者・一般住民の新しい法的位置づけがなされることになる。⁽⁴⁴⁾

さらに、右の磯部論文を特徴づけているのは、磯部が現在の公物理論における「強度の『実定法万能主義』」を厳しく批判していることである。磯部は、河川管理を例に挙げつつ、「河川という公物が……公法的システムの下に公共的に管理されるのは、河川法という実定法がそのような法的システムを規定しているから」という理解について疑問を投げかけ、河川が公物であるのは「河川という事物の本質に基づいて本来的に公物であると言うしかない」との理解を示す。磯部の見解には、「自然法的ルール」や「法理論的原型」といったものの射程について、その意図が必ずしも明確でない部分もある。⁽⁴⁵⁾しかし、磯部の「環境管理」理論は、従来から見られた自然保護に関する「公共信託論」の導入といった議論を一步進めたものとして、評価されるであろう。⁽⁴⁶⁾

磯部の見解は、琵琶湖の管理という意味でも、管理の対象を琵琶湖の周辺地域まで広げ、管理の重要な主体として地域自治体を位置づけ、さらにはそこで営まれる住民や事業者の生活まで視野に入れるための理論枠組みとなり得るものと思われる。もちろん、磯部説は、まさに「法理論的原型」論なのであって、現行の実定法のシステムを一足飛びに越えてしまうものではない。しかし、この理論は、「ポスト琵琶湖」について新しい総合的な水管理システムを考える場合に、その基底となる理論として参照されるべき見解と言えるだろう。⁽⁴⁷⁾

(2) 上下流の調整システムの枠組み

琵琶湖法の背景となった基本的な構図として、上流の琵琶湖周辺の地方公共団体（滋賀県を典型とする）と下流の公共団体との利害調整という問題があった。これは、治水・利水の両面で様々な形態で存在する構図であるが、近年しばしば取り上げられるのは、渇水調整の問題と、上水道の水質確保の問題であろう。

近年、全国各地の河川で渇水調整がしばしば問題となるが、琵琶湖についても、平成六年に大渇水が生じ、琵琶湖の水位の操作が大きな問題となった。渇水時における河川の利水者間の調整は、それぞれの河川における渇水調整協議会で行われる。この渇水調整協議会は、各河川によってその組織構成や名称が異なり、河川管理者の係わり方も多様であるとされる。河川法五三条は、渇水時の水利調整について規定しているが、あくまでも利水者相互の協議というシステムになっている。⁽⁴⁸⁾ また、同条三項は、河川管理者が右の協議について「あつせん・調停」できる旨規定しているが、河川管理者が中心となった渇水調整のシステムとは必ずしも言えないであろう。⁽⁴⁹⁾

琵琶湖も、平成六年九月一五日にマイナス一・二三メートルという水位を現実に記録するという事態になり、その過程で、「淀川水系利水者意見交換会議」、「琵琶湖・淀川利水代表者会」、「淀川下流利水者連絡会議」等が行われ、「琵琶湖・淀川渇水対策会議」において三次にわたる取水制限の開始日時・取水制限率が決定された。これら一連の手續については、その経緯やルールについて一般市民から見た透明性を高めることが、節水意識という点からも必要になるであろう。もちろん、そのルール作りにおいて、マイナス一・二三メートルという水位の低下が、琵琶湖の生態系や水質に与えた影響に関する調査結果を反映させることも重要である。

また、近年の上下流問題という点で、上水道用水の水質の問題がある。これは、上水道の水質を確保するという視点から、水源となる河川の上流域での水質保全が要請されるという局面である。上水道の水源地域を保護するという社会的要請は、水道水源地域に廃棄物処理施設やゴルフ場等が設置されることに対する反対運動といった形で

かねてから高まっており、市町村レベルで水源保護条例が制定される事例が見られた⁽⁵⁰⁾。平成六年には、水道水源法（特定水道利水障害の防止のための水道水源水域の水質の保全に関する特別措置法）と水道原水水質保全事業実施推進法という二つの法律が制定された。前者（水道水源法）は、水質汚濁防止法の特例法として制定され、「水道源水地域（指定水域の水質の汚濁に係があると認められる地域）」について工場排水等の規制を行うシステムを定める。他方、後者（水道原水法）は、水道法・河川法の特例法として制定され、「水道取水地域（水道原水の水質の汚濁に相当程度関係があると認められる地域）」において水質改善のための事業（雑排水処理施設の整備、河川の浄化など）を推進するシステムを定める⁽⁵¹⁾。

右の二つの法律において、琵琶湖全体がその対象に含まれることはないようである。しかし、例えば水道原水法における「水道原水水質保全事業」計画の策定手続において、（水道事業者からの要請によって）計画を策定する都府県が、上流の都府県に計画策定を要請するというシステムをとっていることなどは、琵琶湖の水質面に関する上下流の調整を考える場合にも参考に値するのではないかと思われる⁽⁵²⁾。

なお、水質面での上下流の調整という意味では、水源地域での水質管理施策のためのコストと、取水後の高度処理のコストの比較という困難な問題が当然に生じる。この問題は、現在の水利行政・水資源開発行政の枠組みにおいて水の「質」が正面から考慮されていないこともあり、琵琶湖に限らず今後の大きな課題となる可能性がある。ただ、水管理という意味では水質・水量・水環境といった要素を複合して考えるべきであり、上水としての「質」のみを切り離れたコスト比較のみによって結論が出せるものではないだろう⁽⁵³⁾。いずれにしても、上下流における複合的なコスト分配の問題について、合意を形成して一元的な決定が可能となるような体制をつくることが望まれる。

(3) 閉鎖性水域の水管理の枠組み

琵琶湖は、言うまでもなく閉鎖性水域である。琵琶湖管理の法的システムを考察するためには、わが国の閉鎖性水域の管理に関する他の法制度を概観するというアプローチもあろう。この点、①瀬戸内海を対象とする瀬戸内海環境保全特別措置法及び同法に基づく瀬戸内海環境保全基本計画ならびに府県計画（瀬戸内海の環境の保全に関する府県計画）、②湖沼を対象とする湖沼法及び同法に基づく湖沼水質保全基本方針ならびに各指定湖沼を対象とする県レベルの計画（湖沼水質保全計画）、③大阪湾岸を対象とする大阪湾臨海地域開発整備法及び同法に基づく基本方針（大阪湾臨海地域および関連整備地域の整備等に関する基本方針）ならびに府県の整備計画（大阪湾臨海地域又は関連整備地域の整備等に関する計画）の三つが挙げられる。⁽⁵⁴⁾このうち、湖沼法については、現在の琵琶湖管理の法的システムに組み込まれており、すでに一定の整理をしたので、ここでは琵琶湖以外に関する法制度として、瀬戸内海環境保全特別措置法と大阪湾臨海地域開発整備法を中心に検討する。

瀬戸内海の水管理について、昭和四八年一〇月に、瀬戸内海環境保全臨時措置法が三年間の時限立法として成立した。同法は、沿岸一一府県を対象に基本計画を策定することを定め、基本計画ができるまでの当面の措置として、①産業排水に係るCOD汚濁負荷量の減少、②特定施設の設置・変更に関する許可制、③埋立てに関する特別の配慮等を規定するものであった。同法は、昭和五一年に二年間の期限延長がされたが、昭和五三年四月に瀬戸内海環境保全基本計画が閣議決定された後、昭和五三年六月には瀬戸内海環境保全特別措置法に改正された。右特別措置法では、従前の施策に加えて、④基本計画に基づく府県計画の策定、⑤富栄養化防止のためのりんの削減対策、⑥自然海浜保全地域の指定による自然海浜の保護等の施策が盛り込まれ、また、対象府県も京都府・奈良県を加えた一三府県となった。

この瀬戸内海環境保全特別措置法は、対象を閉鎖性水域のみに限定しない既存の法的システム（水質汚濁防止法

など）と調整を図りつつ、瀬戸内海という特定の広域的な閉鎖性水域の特殊性に鑑みた特別の法的仕組みを立法化したものと言える。琵琶湖法との関係では、瀬戸内海という特定の地域のみを対象とした立法という共通点がある。瀬戸内海環境保全臨時措置法の制定時には既に水質汚濁防止法が存在しており、また、汚濁が深刻な閉鎖性海域が東京湾など他にも存在したにもかかわらず、瀬戸内海のみを対象とした法律が制定された理由について、瀬戸内海が瀬戸内に住む人々の心のよりどころであり、汚染の進行に対する差し迫った不安が強く存在していたことが指摘されている。⁽⁵⁵⁾「ポスト琵琶湖」という意味で、琵琶湖に限定した法的システムを新たに構築するのか、他の湖沼を含む全国レベルの法的システムまで再検討するのかという議論が当然に出てくる。この場合に、瀬戸内海のみを対象とする瀬戸内海環境保全特別措置法が何故に存在するのかという問題が、一応の参考になるであろう。そして、瀬戸内海環境保全特別措置法は多数の府県に跨がる法的システムであり、従って、「ポスト琵琶湖」を論じる場合にも、琵琶湖・淀川全体の流域管理という方向性が導かれるように思われる。⁽⁵⁶⁾

大阪湾岸の管理について、平成四年一二月に、大阪湾臨海地域開発整備法が成立した。同法は、①主務大臣が府県知事（または政令市の市長）の申請に基づいて大阪湾臨海地域及び関連整備地域を指定し、②主務大臣は、関係府県知事の意見を聴くとともに関係行政機関の長に協議して基本方針を決定し、③知事は、右の基本方針に基づき、関係市町村長、財団法人大阪湾ベイエリア開発推進機構その他の意見を聞いて大阪湾臨海地域又は関連整備地域の整備等に関する計画を作成し、主務大臣の承認を申請する、という仕組みを定める。同法は、右のような計画手法に基づき、開発に係る規制緩和、財政支援措置、協定による開発負担金等の制度を設けているが、各計画につき環境に対する配慮規定が置かれていることが注目される。⁽⁵⁷⁾このように、大阪湾臨海地域開発整備法は、基本的には地域開発立法ではあるが、特定の閉鎖性水域を対象にして環境に対する一応の配慮をしたシステムとなっている。

以上に加え、閉鎖性水域に関する法制度としては、水質汚濁防止法による総量規制制度（四条の二～五）があり、東京湾と伊勢湾が指定されている（水質汚濁防止法施行令四条の三）⁽⁵⁸⁾。湖沼法も含め、以上に検討してきた法的システムは、閉鎖性水域の管理という意味でそれぞれ参照されるべき部分がある。琵琶湖の水管理という意味では、とりわけ様々な法制度の下で行われる各種施策を総合するような計画手法を構築する必要があるように思われる。

五 おわりに

琵琶湖法は、滋賀県という特定の地域を開発する法的システムとして、特徴的なものである。確かに、地域開発立法として見た場合に類似の法的システムをとる他の法令は存在するし、琵琶湖法が水源地域特例措置法のシステムの先駆となったという要素もある。しかし、特定の地方公共団体に関わり、大規模な地域開発をサポートするという意味において、琵琶湖法はやはり特別なものと評価されるであろう。

琵琶湖法の存在は、琵琶湖の重要性・特殊性を示すものであるし、他方で琵琶湖の水の管理に関する様々な前提条件の帰結でもあろう。しかし、琵琶湖法の存在自体が、琵琶湖（さらに一般的には湖沼）について、河川法に基づく河川管理の枠組みの中で行うというシステムが最適ではないことの顕れと見ることもできる。上下流一体となった流域管理、総合的な水管理あるいは環境管理といった事柄は、従来からその必要性が指摘され続けたものである⁽⁵⁹⁾。琵琶湖（あるいは淀川水系）という広大な対象について環境を保全し水質を浄化するためには、地域住民の参加を得つつ多様な施策をトータルに実施してはじめてその成果があげられことは明らかであろう。この場合、既存の法制度との重複を避けた「すきま」法的なシステムで対応できないこともまた、明らかなのではないか。琵琶湖総合開発というプロジェクトがその節目を迎え、地方分権推進が議論されている現在、流域レベルで水環境を総

合的に管理する体制づくりと法的システムの構築が望まれるところである。⁽⁶⁰⁾⁽⁶¹⁾

- (1) 池見哲司『水戦争―琵琶湖現代史』（緑風出版・一九八二年、高島通敏『地方の王国』（潮出版・一九八六年）一八五頁以下等を参照。なお、行政側の文献として、滋賀県企画部水政室『琵琶湖総合開発一〇〇問』（一九八三年）、近畿地方建設局琵琶湖工事事務所・水資源開発公団琵琶湖開発事業建設部『淡海よ永遠に―琵琶湖開発事業誌』（一九九四年）があり、琵琶湖総合開発に関する事象を詳細に記す文献として参考になる。琵琶湖法の立法過程は、それ自体として重要な検討対象といえるが、本稿でこれを正面から分析することはしない。なお、琵琶湖総合開発事業の現況については、滋賀県により『びわ湖のあした―琵琶湖総合開発―』という小冊子が毎年度発行されている。
- (2) 大津地裁平成元年三月八日判決（判例時報一三〇七号二四頁以下）は、工事差止請求について、完成部分について訴え却下、その余の部分について請求棄却という判断を示した。この訴訟については、山村恒年『琵琶湖総合開発計画工事差止請求訴訟』ジュリスト九四二号七八頁、折田泰宏他『琵琶湖訴訟の判決をめぐって』公害研究一九卷一号などを参照。
- (3) いわゆる「ポスト琵琶湖」について、地元でもさまざまに議論されているようである。例えば、京都新聞に平成八年三月一日から同二三日にかけて掲載された「琵琶湖と共に・二五年目の選択」と題する連載は参考になる。
- (4) この論稿は、筆者が平成元年以降参加している「水制度研究会」での調査研究の成果に多くを依存している。塩野宏先生、小早川光郎先生をはじめとする同研究会構成員から受けた多大なご教示と、滋賀県水政室による有益かつ膨大な資料提供とに厚く御礼申し上げる次第である。なお、本稿の記述において、「水制度研究会」での議論から情報やアイデアを獲得した部分も多く、本来なら発言等を引用すべき部分もあると思われるが、逐一の引用は省略させて頂いた。
- (5) 昭和五七年時点で、水需要の減退を受けて琵琶湖総合開発を全面的に見直すべきという主張もなされた。例えば、阿部泰隆『行政の法システム（上）』（有斐閣・一九九二年）三五五頁。
- (6) わが国の地域振興立法のシステムを厳しく批判するものとして、参照、山村恒年『自然保護の法と戦略』（有斐閣・一九八九年）六六頁以下。
- (7) ソフトな事業へのシフトということは、官僚の側から言及されることも多い。例えば、参照、湯浅利夫編『地域振興の戦略的展開』（ぎょうせい・一九九五年）、奥克彦・離島振興法の一部を改正する法律・法令解説資料総覧一三一号一一頁。
- (8) 成田頼明『土地政策と法』（弘文堂・一九八九年）二九九頁。
- (9) 塩野宏『国土開発』『未来社会と法』（筑摩書房・一九七五年）二五三頁。
- (10) これらは、「公共施設周辺地域整備法」としてグループピングできるであろう。参照、西谷剛『水行政の総合調整手法』『海と川をめぐる法律問題』（河中自治振興財団・一九九六年）一八九頁。もともと、琵琶湖の周辺地域開発は、特定空港や発電用施設といったものと同質とは言い難い。
- (11) 法令解説資料総覧二八号八七頁。

- (12) 平成四年度以降、毎秒二七トンの新規水供給（いわゆる「暫定新規放流」）が行われている。
- (13) 塩野・前掲書二二〇頁。
- (14) 琵琶湖の関連地域開発事業の達成度について、例えば新産業都市建設基本計画などの地域開発プロジェクトの達成率の低さと同等に論じることができなかつたのであろう。
- (15) この点、行政計画立法において、計画内容に関して計画期間の面からの制約を規定することがある。例えば、奄美群島振興開発特別措置法や沖縄振興開発特別措置法は、各振興開発計画の内容としてその期限を定めている（沖縄振興開発特別措置法三条二項、奄美群島振興開発特別措置法二条二項）。また、地震防災対策強化地域における地震対策緊急整備に係る国の財政上の特別措置に関する法律も、地震対策緊急整備事業計画につき五年の期限を設けている。
- (16) 地域開発計画に関する国による財政支援措置制度について、例えば杉原正純は、「税における減価償却の特例・事業用資産の買換えの特例、固定資産税・不動産取得税又は事業税の不均一課税と交付税補てん措置、直轄事業等の優先施行、補助事業についての採択基準の緩和・補助率のかさ上げ、地方債についての優先許可・起債充当率の引き上げ・起債対象範囲の拡大、政府資金の優先充当・別枠設定・元利償還金の一部の交付税算入、政府系金融機関による特別融資、各種の特別補助事業制度」を列挙している。「半島振興法の成立と今後の課題」自治研究六一巻八号一七頁。
- (17) 参照、植弘親民「琵琶湖総合開発特別措置法について」自治研究四八巻九号二三頁
- (18) 新東京国際空港周辺整備のための国の財政上の特別措置に関する法律は、行政計画立法ではなく財政特例法という形をとりつつその中に計画策定を取り込んでいる。
- (19) 地域開発計画について、国の財政支援措置を法律によって担保するために、行政計画法の本体とは独立して財政支援措置を定める関連立法が制定される場合もある。例えば、新産業都市建設及び工業整備特別地域整備のための国の財政上の特別措置に関する法律、首都圏、近畿圏及び中部圏の均衡整備地帯等の整備のための国の財政上の特別措置に関する法律などがある。また、東北開発促進法、九州地域開発促進法、四国地域開発促進法については、元来、これらの計画法に含まれていた財政支援措置について、これらを吸収する一般法として後進地域の開発に関する公共事業に係わる国の負担割合の特例に関する法律が制定されている。なお、北海道開発法は、それ自体には財政支援措置がないけれども、河川法・道路法・漁港法その他個別法律によって開発事業に関する国の経費負担のかさ上げが行われている。さらに、行政計画法にもとづいて財政支援のための要綱がつけられたものとして、筑波研究学園都市建設法に関する筑波研究学園都市における町村財政負担特別措置要綱（研究学園都市建設促進本部）がある。
- (20) 但し、税制上の特別措置についての規定は置かれている。
- (21) 平成六年に成立した「農山漁村滞在型余暇活動のための基盤整備の促進に関する法律」でも、国の援助規定は抽象的なものに留まっている。
- (22) 小沢典夫「湖沼水質保全特別措置法」法令解説資料総覧四二号一九頁。

- (23) 淡路剛久・磯野弥生・寺西俊一「湖沼法の制度と問題点」汽水湖研究三号一七頁。但し、湖沼水質保全計画の諸事業については予算の重点配分が可能とされる。参照、阿部泰隆「北村喜宣「湖沼水質保全特別措置法」(三・完) 自治研究六一巻六号三六頁。なお、特別公布税に関する省令(昭和五一・一二・二四自治省令三五号)には、指定湖沼の存在という事情を考慮する旨規定されている。
- (24) 碓井光明『自治体財政・財務法(改訂版)』(学陽書房・一九九五年)二二三〜二三四頁。
- (25) 参照、西谷・前掲一八九〜一九〇頁。
- (26) 河川法一条について、河川法研究会『河川法解説』(大成出版会・一九九四年)二一〜二二頁、建設行政実務研究会『新建設実務講座5・河川』(第一法規・一九八二年)三八頁など。
- (27) 参照、三本木健治「河川の管理」『現代行政法大系9・公務員・公物』(有斐閣・一九八四年)三七七頁、西谷・前掲一七六頁。さらに、河川環境管理財団『解説河川環境』(山海堂・一九八三年)も参照。
- (28) 参照、金沢良雄「水質環境保全論」法令解説資料総覧二三号一四七頁。
- (29) この問題について、参照、塩野宏『行政法III』(有斐閣・一九九五年)二七三頁以下。なお、『河川法解説』一九一〜一九二頁。
- (30) 参照、阿部泰隆『行政の法システム(上)』一九五頁。関連して、塩野宏「モトクロス練習と法」『行政法散歩』(有斐閣・一九八五年)四二頁以下も参照。
- (31) 富士五湖について、参照、「富士五湖の静穏の保全に関する条例」法令解説資料総覧九七号七八頁以下、及び、椎名慎太郎「山梨県モーターボート業適正化条例」新条例百選一七八頁以下。
- (32) なお、琵琶湖の浚渫といった直接浄化事業は、河川法上の河川管理の枠組みに含まれる。
- (33) 湖沼法は、従来水質汚濁防止法の枠内で理解されていた湖沼の水質保全について、①国が湖沼水質保全基本方針を定め、②内閣総理大臣が指定湖沼、指定地域を定め、③都道府県知事が、湖沼水質保全方針に基づいて、五年ごとに指定湖沼に関する湖沼水質保全計画を定めることを規定したうえで、特別の措置として、④湖沼特定施設の新増設に係る汚濁負荷量の規制、⑤みなし特定施設に係る排出水の規制、⑥指定施設に係る構造及び使用方法の規制、⑦総量削減指定湖沼についての汚濁負荷量の総量の削減等を定めている。同法に基づき、霞ヶ浦・印旛沼・手賀沼・琵琶湖・児島湖の五湖沼が第一次の指定湖沼となり、昭和六一年度を初年度とする湖沼水質保全計画が策定され、これらは平成三年度から第二次計画へと進んでいる。また、釜房ダム、諏訪湖、宍道湖、中海が指定湖沼となり、前二者について昭和六三年度から、後二者について平成二年度から、それぞれ湖沼水質保全計画が実施されている。
- (34) 条例の内容について、参照、岸謙一「琵琶湖の保全―琵琶湖条例を中心にして―」法令解説資料総覧二三号一六九頁以下、深田富美男・秋山茂樹「琵琶湖問題と滋賀県条例」兼子仁・関哲夫編著『湖沼水質保全条例』(北樹出版・一九八四年)一頁以下、特集「琵琶湖富栄養化防止条例をめぐる」ジュリスト七〇八号一五頁以下、今井清「琵琶湖条例施行一年の現状」ジュリスト七四九号八一頁以下など。
- (35) 問題全般について、参照、阿部泰隆『政策法務からの提言』(日本評論社・一九九三年)七〇頁以下。
- (36) もちろん、滋賀県の施策に対する批判もある。例えば、参照、在間秀和「琵琶湖で今何が起きているか」自由と正義四三巻八号五三頁以

下。

(37) 但し、水に関する総合調整について、西谷剛は、その一元化について否定的に論じる(前掲一七六〜一七七頁)。しかし、現状を前提とした組織面での一元化が「現実離れ」し「理屈の上でも適切でない」としても、水管理に関するデータの一元化や、総合的な計画策定などは最低限必要であろう。

(38) 例えば、田尻宗昭編『提言東京湾の保全と再生』(日本評論社・一九八八年)、高橋裕編『首都圏の水―その将来を考える』(東京大学出版会・一九九三年)など。

(39) わが国の河川管理行政に関して、新河川法制定時の「水系」主義の導入過程等の多くの素材を分析する本格的論文として、牧原出「『協議』の研究(一〜三)」国家学会雑誌一〇七巻一・二号一〇六頁以下、同二〇八巻三・四号一頁以下、同九・一〇号一四七頁以下がある。右の論文は現時点で未完であるが、その分析内容は極めて興味深い。わが国の立法過程における官僚の意思決定システムについて、元官僚といった部内者の回顧といったパターンとは異なる客観的な分析を行うことは非常に困難を伴うと思われるが、右の論文は、この課題に正面から取り組んでいる。

(40) 塩野宏『行政法散歩』五四頁。

(41) 広岡隆『公物法の理論』(ミネルヴァ書房・一九九一年)一一七頁以下。なお、元建設官僚の三本木健治は、公物につき「公共空間」という考え方が重要であるとする(「公物法概念の周辺の諸問題」公法研究五一号二七六頁以下)。

(42) 『成田頼明先生退官記念論集・国際化時代の行政と法』(良書普及会・一九九三年)二六頁以下。

(43) 前掲四一〜四二頁。ここでは、「単なる警察的公害規制・土地利用規制から包括的環境管理へ」という法理念の展開過程において、環境管理概念と公物管理概念を指摘した見解として、原田尚彦『公害と行政法』(弘文堂・一九七二年)を挙げる。

(44) 前掲五四頁。

(45) 近時公刊された塩野宏『行政法Ⅲ』は、公物理論の現代化という意味で、多くの示唆に富む記述を行う。塩野は、従来の公物理論の限界のひとつとして、公物の利用形態の変化との関係における限界(外在的限界)を指摘し、従来の公物法制が環境との関係に対する配慮が必ずしも十分でなかったことを述べる(二四八頁)。他方で、塩野は、公物理論を環境管理の原型にしようとする磯部説については、これを批判する。塩野は、右の磯部説について、「管理の対象が、従来の公物の範疇をこえ」、「公物理論をその法理論的原型としてとらえることは困難」であり、「法概念の意義は外延の拡大に反比例する」と厳しく批判する(二九一頁)。そして、塩野は、「環境に対する配慮も、公物管理の一環として考えるべき」としながらも、「公物と環境の問題」について、「環境法の一環としても」扱うべきという立場をとる(二七二〜二七三頁)。塩野は、磯部説について、従来の公物理論の枠組みを過剰に逸脱するという点から批判しているものと思われる。しかし、塩野も、公物法一般理論が「個別の関係に適用すべき法を発見すべき体系」であり、「法律の制定に際しても、指導的概念となる」と述べており(二四六頁)、例えば「ポスト琵琶湖」について新しい水管理の枠組みを展望する場合に、公法・私法峻別論が崩壊した後の新しい「公物管理」の考え方を反映することは肯定されるのではないか。塩野説については、さらに、塩野宏『行政組織法の諸問題』(有斐閣・一九九一年)三一五頁以下も参照。右の論

文で、塩野は、「自然公物の管理の課題とは、われわれに残された資源をいかに合理的に（単に、今日の必要だけでなく、将来の国土のあり方も考慮にいれた意味での）活用するかということにある」と述べる（三二〇頁）。

(46) この点につき、参照、伊藤和子「公有水面埋立法の沿革」『海と川をめぐる法律問題』六〇頁。

(47) 他方で、西谷剛は、「政策の立法判断（一）」（自治研究七一巻一一号）と題する論文で、「既存条項関連分析技術」なるものの重要性を説く。西谷の論文「水行政の総合調整手法」（前出）は、基本的に同様のスタンスに立つ記述が大半を占めていると思われるが、右の西谷論文は、本稿で紹介した磯部論文と対照をなす思考方法をとるものと言えるであろう。

(48) 渇水調整協議会は、河川法上明確な位置づけはなく、河川局長が各地方建設局長にあてた通達「渇水対策の推進について」（昭和四九・三・三河発二六号）に基づいていると考えられる。

(49) 但し、岡本雅美は、「渇水調整の実態を見ると、河川管理者である建設省の意向や指導が強く影響していることは否めない」と評価している（「渇水調整と水利権」ジュリスト一〇六〇号五七頁）。

(50) 参照、「静岡県伊東市・水道水源保護条例」法令解説資料総覧一〇二号一〇九頁以下、曾和俊文「津市水道水源保護条例」新条例百選一〇〇頁以下など。この問題全体について、阿部泰隆「政策法務からの提言」九〇頁以下が詳しい。

(51) 前者について、水質法令研究会『逐条解説水道水源法』（中央法規・一九九四年）、後者について、「安全で良質な水道水の確保を求めて」水道原水水質保全事業実施促進法の解説」（中央法規・一九九四年）が詳細である。

(52) 『安全で良質な水道水の確保を求めて』一四〇～一五頁。

(53) この点について、参照、阿部泰隆「政策法務からの提言」九二頁以下。

(54) さらに、水質汚濁に関する環境基準も、生活環境の保全に関する環境基準については閉鎖性水域の管理に係る法制度の一翼を担っている（環境基本法第一六条）。

(55) 村川昌道「瀬戸内海の環境保全」産業公害二四巻六号六九頁。

(56) 阿部泰隆は、瀬戸内海環境保全特別措置法について、「関係省庁の調整がつかないが必要のためにできた」議員立法として挙げている。『行政の法システム（下）』六五一頁。

(57) 参照、阿部泰隆「大阪湾臨海地域開発整備法（上）」「同（下）」ジュリスト一〇一八号九九頁、同一〇一九号一二〇頁。さらに、阿部は、大阪湾臨海地域開発整備法（及びそのモデルとなった関西文化学術都市建設促進法）について、その土地利用開発の法システムとしての欠陥を鋭く指摘している。『行政の法システム（上）』二七七～二七八頁。

(58) 総量規制制度について、阿部・淡路編『環境法』（有斐閣・一九九五年）一六三～一六四頁（北村喜宣執筆）。

(59) わが国の水管理行政の法的システムを比較法的に見た場合、この問題は際立っている。この点を指摘する最近の文献として、例えば、高橋裕編『首都圏の水』二一〇頁、北村喜宣「イギリスの水法」『海と川をめぐる法律問題』一二五頁など。フランスの一九九二年水法（一九九二年一月三日水に関する法律）は、地方分権の流れを前提に、地方公共団体を流域単位で組織化し、行政計画の整備によって水の総合的管理を行

うという方向性を示している。

(60) 平成五年には、関係自治体が水質保全行政の分野で協力するために、財団法人琵琶湖・淀川水質保全機構が設立されている。

(61) 鮎川幸雄『水三法』(大成出版・一九八三年)によれば、新河川法制定段階での田中二郎の意見として、「河川の管理は、元来……広範な行政分野の一環として、即ち地元行政の一環として行われるべきであり、したがって、地元行政に総合的な責任を有する知事をはじめ、地元協力なくして行き届いた河川の管理を行うことは困難」という内容が記されている(三三一頁)。右の田中二郎の見解は、現時点の水管理の問題と前提を異にするものであることはもちろんであるが、改めて反芻されるべきもののように思われる。