



水に対する人権のグローバルな動向と水道民営化の再規制手法：「国際法と国内法の境界」へのアプローチ（特集「国際法と国内法の境界」）

平野，実晴

(Citation)

神戸法学年報, 32:223-243

(Issue Date)

2018

(Resource Type)

departmental bulletin paper

(Version)

Version of Record

(JaLCD0I)

<https://doi.org/10.24546/81011181>

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/81011181>



水に対する人権のグローバルな動向と水道民営化の再規制手法

「国際法と国内法の境界」へのアプローチ

日本学術振興会 特別研究員 PD

平野実晴

0. はじめに

水に対する人権 (the human right to water) が国際法上の人権として取り上げられた当初、そもそも水道事業の民営化⁽¹⁾は人権の観点から容認しうるか議論を呼んだ⁽²⁾。現在の大方の見方では、国際人権法は事業の経営形態について中立であり、公的な規制によって実効的に個人の飲用水へのアクセス権が保証される限り、民間による給水サービスは認められる⁽³⁾。もっとも、水道事業は公的機能であり民間に委任することはできない、という批判的な見解も根強く、著名な国際人権法学者によっても維持されている⁽⁴⁾。このような見解の不

-
- (1) 本稿では浄化された生活用水を導管によって給水する都市型の飲用水供給システム (drinking water supply system) としての「水道事業」を念頭に置いている。井戸水利用をはじめ農村地域での簡易な施設による給水などは検討外とする。ただし、参照文書で water and sanitation services と記載されている場合、水道に限られない給水形態も含むと思われるため「給水・衛生サービス」と訳す。また、「民営化 (privatization)」の語を、民間が資産を所有する場合だけでなく、公が資産を保有しつつ企業に対し一定期間にわたる運営権を売却する様式も含めて用いるが、設備整備や料金徴収といった業務の民間委託は除く。
 - (2) 例えば、社会権規約委員会が一般的意見 15 を起草する過程で、水道事業の民営化の是非に関して多くの意見が出された。ESCR Committee Summary Record, 29th Session, 46th Meeting, E/C.12/2002/SR.46 (22 November 2002).
 - (3) E.g. Catarina de Albuquerque & Inga T. Winkler, "Neither Friend nor Foe: Why the Commercialization of Water and Sanitation Services is Not the Main Issue in Realization of Human Rights", *Brown Journal of World Affairs*, Vol. 17 (2010), pp. 167-180.
 - (4) E.g. Manfred Nowak, *Human Rights or Global Capitalism: The Limits of*

一致は、水道事業の民営化に対する経済的あるいは政策的な評価の違いによるところもあると思われるが、それよりも、法的な分析の結果で一致を見ない原因に注目したい。

水に対する人権は、すべての人が飲用水にアクセスできる結果を求めるだけでなく、どのように水道事業を行うかという国内平面での公共政策をも対象とする。ここに、本稿のアイデアを報告したワークショップのテーマである「国際法と国内法の境界 (boundaries)」の存在を認めることができる。本稿が理解するところの「境界」は、法形式の客観的な違いということだけではなく、国際法が国内平面の、あるいは国内法が国際平面の事項を扱うことで、別の法との間で生じる主観的な緊張関係によって把握される。例えば、国際法上の水に対する人権が実現される過程では、国内法への受容を念頭に置くことになる⁽⁵⁾。国際法規範が国内平面で法律として制定される、あるいは裁判所によって適用される際、国際的な人権基準が満たされるかどうか、不安が付きまとう。そのため、できる限り国際法規範の内容を明らかにし、国内法が介入する裁量を狭め、国際基準に即した実施を期待する。こうした発想を反映し、先行研究の多くは、水に対する人権に関する文書のほとんどが「ソフト」⁽⁶⁾であることを憂慮し、知られる限りの解釈手法を動員して「ハード」な法的義務の内容を論証しようと努めてきた。このように国際法が「境界」を押し広げようとするのに対し、国内法の側では、逆の論理で国内の法秩序に国際法が直接入り込むことに抵抗する。例えば国内裁判所が国際法を解釈する必要性が生じた際、参考

Privatization (University of Pennsylvania Press, 2017), pp. 116-117.

- (5) 国際法の実現について、以下参照。森肇志「国際法における法の実現手法」長谷部恭男、他（編）『岩波講座現代法の動態〈2〉法の実現手法』（岩波書店、2014年）267-296頁。
- (6) 本稿では、裁判規範性を有しないが国際法上何らかの規範的な価値を有する意味で、「ソフト」という言葉を用いる。「ハード」は、裁判規範として援用でき、違法の判断によって国家責任を生じさせるという意味で用いる。齋藤民徒「国際法学におけるソフトロー概念の再検討」中山信弘（編集代表）『国際社会とソフトロー』（有斐閣、2008年）23-37頁。

となりうる文書を参照しない理由として単に法的拘束力がないことを述べるような場合、こうした国内法側の発想が背景にあるように思われる。

ソフトな文書にどこまでの規範的役割を与えるかは、法を特定する方法の選択に依存する⁽⁷⁾。例えば国際司法裁判所を想定し裁判規範性のある規範内容を説得的に論ずるために援用しうる範囲は、別の規範的作用を明らかにしようとする場合に参照できる範囲とは同じではない。確かに、国際法上は、前者の場合でさえ絶対的な基準はなく、後者の場合は、法的効果の不確かさと相まって内容の特定方法はあいまいである。しかし、学説の多くで、暗に前者を目的とした方法が採用される傾向があり、それによって「境界」が国際法と国内法のせめぎあいの前線となってしまう。他方、アプローチを変えることによって、国際法と国内法の対峙を生じさせない関係づくりも可能である。

本稿は、水道事業の民営化に焦点を当てて、国際法上の水に対する人権の形成過程（1節）、この新しい人権の性格（2節）、そして、その内容（3節）を振り返る。ここで確認される規範の実現を国際法の「境界」の内側で論じるには限界があることから、水に対する人権を、国際法と国内法にとっての「鏡」として、内省のための参照先ととらえる方法を提案する（4節）。

1. 「水に対する人権」の登場

水に対する人権は、1990年代から2000年代にかけて水道事業の民営化政策に対抗する言説として、市民社会から広範に主張されるようになった⁽⁸⁾。当時、

(7) Corten が、武力の行使を容認する人道的干渉の法理についての諸論文が異なった結論に至る理由を、内容の不確定性ではなく、こういったマテリアルを用いて論証を行うかという方法論の不定性に求めた指摘は、ここでも妥当する。Olivier Corten, “The Controversies over the Customary Prohibition on the Use of Force: A Methodological Debate”, *European Journal of International Law*, Vol. 16, No. 5 (2005), pp. 803-822.

(8) 言説の分析を行った研究として、Malcolm Langford, “Privatisation and the Right to Water”, in Malcolm Langford & Anna F. S. Russell eds., *The Human Right to*

途上国での未整備のインフラ、劣悪な質の水の供給、事業の財政赤字といった問題の解決手法として、開発機関は、民間企業の参入を奨励し、水道事業経営の効率性や実効性を確保しようとした。このような「上からの押し付け」に対し、世界各地で、海外企業の参入への反対運動や、総原価回収 (full-cost recovery) の原則の導入による水道料金高騰への抗議が頻発し、中には「水紛争」や「水戦争」などと呼ばれる深刻な対立に至ることもあった⁽⁹⁾。

国際法としての水に対する人権が形成される過程において、反民営化の主張は、強力な駆動力であった⁽¹⁰⁾。そもそも国際法の人権カタログが作られた当初、起草者に飲用水へのアクセスが人権にかかわるという発想は無かったようである。実際に、1948年の世界人権宣言や1966年の社会権規約と自由権規約に「水」の文言は記されておらず、起草過程においても議論にならなかったという⁽¹¹⁾。水が人権の問題として国際人権法の実務家や研究者の間で広く取り上げられるようになったのは、2000年前後である⁽¹²⁾。特に、反民営化論争の真った

Water: Theory, Practice and Prospects (Cambridge University Press, 2017), pp. 463-502.

- (9) 水道の民営化をめぐる論争につき、差し当たり以下を参照。Karen Bakker, *Privatizing Water: Governance Failure and the World's Urban Water Crisis* (Cornell University Press, 2010).

- (10) 水に対する人権の淵源は、いわゆる開発の国際法にも見られる。例えば、発展の権利に関する国連総会決議で、「食料と安全な水への権利が基本的人権であり、それらの促進は国内政府と国際共同体の道徳的要請を成す」と確認された。General Assembly Resolution 54/175, *The Right to Development*, A/RES/54/175 (17 December 1999), para. 12. もともとは先進国に対し水分野への開発援助を要請するための理屈であったと思われるが、開発の国際法を通して途上国が政策決定における自律性をも主張したことに注目すれば、水事業への外国の水メジャー参入に抵抗する主張の根拠にもなったと考えられる。

- (11) Ben Saul, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Travaux Préparatoires 1948-1966* v. 1 (Oxford University Press, 2016), p. cxi.

- (12) 国際法上の水に対する人権を最初に論じた論文は、主に越境水資源の配分の問題に着目したものであった。Stephen C. McCaffrey, "A Human Right to Water: Domestic and International Implications", *Georgetown International Environmental Law Review*, Vol. 5 (1992), pp. 1-24. 飲料水へのアクセス権の観点からは、以下の論文で論じられた。Peter H. Gleick, "The Human Right to Water", *Water Policy*,

だ中、翌年に京都での世界水フォーラム開催を控え⁽¹³⁾、社会権規約委員会が「水への権利 (the right to water)」に関する一般的意見 15⁽¹⁴⁾ を 2002 年に準備し公表したことを契機として多くの学説が出された⁽¹⁵⁾。この頃は、人権の促進と保護に関する小委員会の特別報告者も指針草案を準備していた⁽¹⁶⁾。また、人権理事会は、2007 年に国連人権高等弁務官事務所に対して報告書の作成を要請し⁽¹⁷⁾、その後、水と衛生分野の人権について担当する個人資格の独立専門家（後に特別報告者と改名）を任命している。こうして、国家によって国際法上の水に対する人権について議論を重ねるための拠り所が準備された。そして、スペインとドイツのイニシアティブの下、「ジュネーヴ・プロセス」と呼称される政治的議論が人権理事会で始められるのである。

2010 年代に入ると、政治的議論の成果として、国連総会や人権理事会で「安全な飲用水に対する人権」の存在を確認する諸決議が採択されるようになる（表 1）。多くが無投票（コンセンサス採択）であるが、一部、反対票や多くの棄権票が出ている決議があることに留意が必要である。この中でも、2010 年にボリビアが提案した総会決議は⁽¹⁸⁾、まさに反民営化の運動の流れで出されて

Vol. 1, No. 5 (1998), pp. 487-503.

- (13) 世界水フォーラムは、フランス法上の組織が主催し 3 年に一度開催される、世界最大規模の水に関する会議である。なお、2003 年は、国連の国際淡水年でもあった。
- (14) ESCR Committee, *General Comment No. 15: The Right to Water*, E/C.12/2002/11 (2002).
- (15) 便利な先行研究一覧として、Bogumil Terminski, "Selected Bibliography on Human Right to Water", *Social Science Open Access Repository*, (2013), available at <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:0168-ssoar-328949>. (最終アクセス 2018 年 12 月 7 日)
- (16) El Hadji Guissé, *Draft Guidelines for the Realization of the Right to Drinking Water and Sanitation*, E/CN.4/Sub.2/2005/25 (2005).
- (17) 人権理事会に提出された報告書は、以下。UNHCHR, *Human Rights on the Scope and Content of the Relevant Human Rights Obligations related to Equitable Access to Safe Drinking Water and Sanitation under International Human Rights Instruments*, A/HRC/6/3 (2007).
- (18) 水に対する人権について初めて採択された 2010 年の総会決議の背景については、日本でも紹介されている。佐久間智子「国連における「水と衛生に対する権利」決議の意味」『世界』809 号（2010 年）25-28 頁。

いること、またジュネーヴ・プロセスでの議論が成熟していなかったことから、広範な賛同を得られなかった⁽¹⁹⁾。なお、2016年以降の決議で出ている反対票（キルギス）や棄権票は、越境水境との関係やジェンダーの主流化などについての見解の不一致を示している。

表1 水に対する人権に関する国連総会および人権理事会決議

機関		決議名	
採択年	決議番号	採択（票決：賛成－反対－棄権）	提案代表国
人権理事会		Human rights and equitable access to safe drinking water and sanitation	
2007	7/22	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		Human rights and access to safe drinking water and sanitation	
2009	12/8	無投票	ドイツ・スペイン
総会		The human right to water and sanitation	
2010	64/292	(122-0-41)	ボリビア
人権理事会		Human rights and access to safe drinking water and sanitation	
2010	15/9	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2011	16/2	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2011	18/1	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2011	21/2	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2013	24/18	無投票	ドイツ・スペイン
総会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2013	68/157	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human right to safe drinking water and sanitation	
2014	27/7	無投票	ドイツ・スペイン
総会		The human rights to safe drinking water and sanitation	
2015	70/169	無投票	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human rights to safe drinking water and sanitation	
2016	33/10	(41-1-4)	ドイツ・スペイン
総会		The human rights to safe drinking water and sanitation	
2017	72/178	(183-1-2)	ドイツ・スペイン
人権理事会		The human rights to safe drinking water and sanitation	
2018	39/8	(44-1-2)	ドイツ・スペイン

(19) 日本を含む、諸国の発言に確認できる。General Assembly Official Records, 64th Session, 108th Plenary Meeting, A/64/PV.108 (28 July 2010).

まとめると、水に対する人権は、1990年代の社会的な問題提起を発端として、2000年代の専門家による調査報告、そして2010年代の国家主導での決議採択へと、国際的な熟議を経て、ソフトな文書の集積によって国際法として姿を現した。その中で、法的地位の論争に終止符が打たれた⁽²⁰⁾。水に対する人権は新しい人権ではなく、相当な生活水準に対する権利から派生するものであると総会決議で確認されたのである⁽²¹⁾。よって、全世界に開かれた人権条約の中では、社会権規約第11条1項が、食糧、衣類及び住居を含む (including) 相当な生活水準に対する権利を保護していることから、この「含む」に「水」に関する考慮も読み込むと解釈論上説明されることになる⁽²²⁾。もっとも、一つの人権のカテゴリーとして承認されたことは、水に対する人権が特徴的な性格や内容を有するようになっていたことを反映している。

2. 水に対する人権の性格—政策目標との重なり

先行研究の多くは、人権法の存在意義が、個人の権利を保障するため国家に措置の実施を義務付け、法的アカウンタビリティを確保することにあることか

(20) 法的地位の詳細については、以下を参照。Inga T. Winkler, *The Human Right to Water: Significance, Legal Status and Implications for Water Allocation* (Hart Publishing, 2012); Marie-Catherine Petersmann, *Les sources du droit à l'eau en droit international* (Editions Johanet, 2013).

(21) 決議によれば、水に対する人権は、相当な生活水準に対する権利から派生し、そして到達し得る最高水準の身体的及び精神的健康に対する権利 (例: 社会権規約第12条)、並びに生命及び人間の尊厳に対する権利 (例: 自由権規約第6条) と分かち難く関連している。General Assembly Resolution 70/169, *The Human Rights to Safe Drinking Water and Sanitation*, A/RES/70/169 (17 December 2015), Preamble & para. 1.

(22) 第11条1項を水について読み替えると、次のようになる。「この規約の締約国は、自己及びその家族のための相当な[水]を内容とする相当な生活水準についての並びに生活条件の不断の改善についてのすべての者の権利を認める。締約国は、この権利の実現を確保するために適当な措置をとり、このためには、自由な合意に基づく国際協力が極めて重要であることを認める。」

ら、水に対する人権がソフトな文書によって形成されてきたことへの不安を述べる⁽²³⁾。人権法では、国家の違法行為によって国家責任が生じる規範への関心が高く、国際的な監視になじむ中核的義務や後退的措置が頻繁に取り上げられてきたが⁽²⁴⁾、裁判にはなじまない政策的指針ないしプログラムのとも形容されてきた規範については、その性格を定義し、法内容を特定する基準について国際法が明確な定めを持たないために、関心を集めてこなかった。もっとも、水に対する人権については、裁判規範とは異なる側面の性格も観察される。特に、当人権が、各国に共通する政策目標と重なりを持っていることに注目できる。実際に、国内法で憲法ないし立法において水に対する人権が挿入される場合、法制度の目的として位置付けられることが多い⁽²⁵⁾。また、国際法上の実行を見ても、水に対する人権が、国内の政策目標の共通項をとって認識されていることを示す例も確認できる。

一例に、興味深い言及を国際裁判例で認めることができる。投資仲裁で争われたSAUR事件では、水道事業に投資していた外国投資家が、投資受入国たるアルゼンチンの行為が投資条約に反していると主張したのに対し、アルゼンチンは措置の目的を正当化するために水に対する人権を援用した。仲裁判断では、「実際のところ、本紛争を解決するにあたり当仲裁廷は、人権一般そして特に水への権利を考慮に入れなければならない、というのも、諸人権はアルゼンチン法システムにおいて憲法上の権利の地位を得ており、さらには、国際法の一般原則の一部であるためである」と述べられた⁽²⁶⁾。「国際法の一般原則」は、

(23) E.g. Adele J. Kirschner, "The Human Right to Water and Sanitation", *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 15 (2011), pp. 476-481, 485-487.

(24) 例えば、条約の履行監視機関である社会権規約委員会の一般的意見15の構成を見よ。ESCR Committee, *supra* note 14, paras. 39ff.

(25) Andrés Olleta, "An Overview of Common Trends in the Water Legislation of Selected Jurisdictions", in Philippe Cullet, et al. eds., *Water Law for the Twenty-First Century: National and International Aspects of Water Law Reform in India* (Routledge, 2010), pp. 14-17.

(26) *SAUR International S.A. v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/04/4, Décision sur la compétence et sur la responsabilité (6 June 2012), para. 330.

慣習国際法を示す論拠として言及されていると思われるが⁽²⁷⁾、本来は、アルゼンチンが社会権規約の当事国であることに言及すれば十分であった。そのため、投資協定上で認められる正当な公共政策の一環で行う措置の範囲を確認するために、一般的な表現が用いられたと考えることができる。

別の例として、人権理事会によって任命されている特別報告者とアメリカ政府との公式の応答を挙げることができる⁽²⁸⁾。特別報告者は、デトロイト市やバルティモア市における大規模な給水停止措置に関しての情報を市民らから受理し、アメリカ政府に対してコミュニケーションを送付した。それに対し、アメリカ政府は、社会権規約の締約国ではないにもかかわらず、状況を具体的に説明した返答を送っている⁽²⁹⁾。その中で、水に対する人権がアメリカ国内法上の裁判規範性を有するものではないと述べつつも、「アメリカの人々は、すべての人が安全な飲用水と衛生にアクセスを有するべきであるとの広範な期待がある社会を作り上げている」とも述べられた。事案で問題となった措置の評価は議論の呼ぶところであるにせよ、水に対する人権と国内の政策的理念が重なり合うことによって、国際平面での対話が行われている点は注目できる。

さらに、様々な国家の政策目標の共通項が、水に対する人権を媒体として、国際平面で明文化された例として持続可能な開発目標（SDGs）を位置づけることができる⁽³⁰⁾。水に関する目標6の中のターゲット6.1では、「2030年までに、

(27) 仲裁人の一人を務めた著名な人権法学者の著作を参照。Christian Tomuschat, *Human Rights: Between Idealism and Realism* (Oxford University Press, 3rd ed., 2014), p. 43. なお、仲裁廷は、水に対する人権の存在を示す証拠として国連人権高等弁務官の2007年の報告書を引用するにとどまる。

(28) 本文の例の他、特別報告者は、2011年にアメリカを政府の同意のもと訪問し、報告書を提出している。Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation (Catarina de Albuquerque), *Report: Mission to the United States of America*, A/HRC/18/33/Add.4 (2011).

(29) <https://www.ohchr.org/EN/Issues/WaterAndSanitation/SRWater/Pages/Communication.aspx>. (最終アクセス 2018年12月7日)

(30) SDGsは、ミレニアム開発目標の後継として国連総会決議として採択された行動計画である。General Assembly Resolution 70/1, *Transforming Our World: the*

すべての人々の、安全で負担可能な飲用水の普遍的かつ衡平なアクセスを達成する」ことが掲げられたが、この文は水に対する人権の定義に合わせた文言が使われており、SDGsを定めた総会決議では水に対する人権が明示的に確認されている⁽³¹⁾。

3. 水に対する人権の内容—グッド・プラクティスとの重なり

従来 of 学説では、関連するソフトな文書から裁判規範性を有する基準を抽出することで、解釈論を展開してきた。しかし、本稿では、指針的性格も含めて検討する趣旨から、広く1節で取り上げた文書の内容を整理する。その際、国内平面での法政策に関わることが見えやすい水道事業の民営化の文脈に焦点を絞って、政策目標の共通項である水に対する人権の実現にはどういった措置が必要と考えられているのかを検討する。まず、実体的保護の内容として特に水道料金に関わる点を、次に、権利の達成を確保する行為の義務として規制枠組の整備についての内容を確認する。結論を先取りすると、水に対する人権の内容が具体化されつつある水道料金の負担可能性の定義や算定方法、あるいは規制枠組に求められる独立性の原則などは、世界各地でのグッド・プラクティスから抽出される政策的考慮とパラレルに考えることができる点を指摘する。

3.1. 実体的保護の基準—水道料金の負担可能性

安全な飲用水に対する人権は、「すべての者が、差別なしに、十分に、安全で、許容可能で、物理的にアクセス可能で、かつ負担可能で、個人及び家庭で利用するための水にアクセスする権利」である、と国連総会決議で定義されている⁽³²⁾。ここに記されている実体的な保護基準の中で、水道料金の経済的な負担

2030 Agenda for Sustainable Development, A/RES/70/1 (25 September 2015).

(31) *Ibid.*, para. 7 & target 6.1.

(32) General Assembly Resolution 70/169, *supra* note 21, para. 2.

可能性（affordability）が最も議論の呼ぶ要素である。というのも、水紛争を生じさせ、反民営化の運動を惹起した要因の一端が、低廉な飲用水に対する社会的需要と水道事業の維持管理に必要なコストとの間で適切なバランスが図られなかったことにあるためである⁽³³⁾。

象徴的には、1992年の「ダブリン宣言」第4原則で「水は、あらゆる競合的用途において経済的価値を持ち、経済財として認識されるべきである」と定められたのに対し⁽³⁴⁾、市民社会からは水が公共財であるとの批判が展開された⁽³⁵⁾。社会権規約委員会の一般的意見15は、ダブリン宣言を否定しないものの、市民社会の言説にも配慮し、「水は、社会的および文化的財として扱われるべきであって、第一義的に経済財とされるべきではない」と述べた⁽³⁶⁾。こうして、水に対する人権の形成過程では、水供給がサービスである以上、経済的な評価の対象になる反面で、どのように公益的な考慮を盛り込むか、という点に議論が収斂していった。

水に対する人権における負担可能性の内容について、国連人権高等弁務官事務所の報告書は、以下のように説明している。「負担可能性は、水と衛生に関連する直接的、間接的費用によって、個人の安全な飲用水へのアクセスが妨げられず、食料、居住、健康、教育に対する権利といった他の権利を享受する能力に支障をきたさないようにすることを求めている。[...] そのため、人権の枠組みは、無償での水や衛生への権利を意味しないが、支払能力がないことによってアクセスが奪われてはならないことを強調している。[...] それゆえ、負担可能性の要件は、複数の国際的宣言で確認された給水・衛生サービスにお

(33) Sharmila L. Murthy, “The Human Right(s) to Water and Sanitation: History, Meaning, and the Controversy over Privatization”, *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 31, No. 1 (2013), pp. 127-134.

(34) *The Dublin Statement on Water and Sustainable Development* (31 January 1992), available at <http://www.un-documents.net/h2o-dub.htm>. (最終アクセス2018年12月7日) 強調付記。

(35) Bakker, *supra* note 9, pp. 9-10, 104-106.

(36) ESCR Committee, *supra* note 14, para. 11. 強調付記。

ける原価回収原則には反しない。しかし、この要件は、原価回収に制限をかけ、それによって安全な飲用水と衛生へのアクセスが特に貧困者層に対して障壁となってはならないことを強調する。⁽³⁷⁾

ただし、国際人権法上、負担可能な料金について合意された基準や算定方法が存在するわけではない。そのため、人権理事会決議は、飲用水の負担可能性のモニタリングを行うことによって、世帯の負担金が負担可能であり続けていることを確保するための特定の措置が必要でないか判断することを求めている⁽³⁸⁾。より具体的な考慮要素について、特別報告者は、負担可能性については、水道料金体系をどのように設計するか、という視点のみならず、加入金も含めて試算することが必要で、個別的な対応としては助成や減免措置なども可能である。また、水道料金の不払いを理由とする給水停止措置については、世帯が支払能力を有するにもかかわらず料金を支払わないことが示された場合にのみ可能であると述べる⁽³⁹⁾。

人権法上は不確定な負担可能性の基準であるが、開発援助の文脈では、数値によって具体的基準を示すことの実践的有用性から、事実上の水道料金の負担可能額について考慮されてきた。実際に、国際開発機関の見解に示されている⁽⁴⁰⁾。また、国内政策の調査の一環で、国内基準の国際比較も行われている⁽⁴¹⁾。

(37) UNHCHR, *supra* note 17, para. 28.

(38) HRC Resolution 21/2, *The Human Right to Safe Drinking Water and Sanitation*, A/HRC/RES/21/2 (27 September 2012), para. 11 (c).

(39) Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation (Léo Heller), *Report: Affordability*, A/HRC/30/39 (2015). 正当化根拠のない給水停止を後退的措置であると述べる一般的意見 15 も参照。ESCR Committee, *supra* note 14, para. 44 (a).

(40) *E.g.* 国連開発計画 (横田洋三、秋月弘子、二宮正人 (監訳)) 『人間開発報告書 2006 一水危機神話を越えて：水資源をめぐる権力闘争と貧困、グローバルな課題』 (2007 年) 115 頁 (原著：UNDP, *Human Development Report 2006 - Beyond Scarcity: Power, Poverty and the Global Water Crisis* (2006), p. 97)

(41) *E.g.* OECD, *Pricing Water Resources and Water and Sanitation Services* (OECD Publishing 2010).

こうした実行ないし調査の多くでは、上下水道料金が家庭の可処分所得の3ないし7%以下に抑えられるべきであると主張されている⁽⁴²⁾。

こうした実務上の考慮は、SDGsを媒介に、水に対する人権にも影響を与える。SDGsは、各ターゲットの進捗についてフォローアップとレビューを行うため指標が用いられるという特徴があるが、ターゲット6.1の指標は、世界保健機関とユニセフが共同で策定しており、負担可能性についても検討されている⁽⁴³⁾。現時点では課題も多いが、仮に負担可能性の指標が作られた際には、政府や開発機関、市民社会などによって幅広く用いられることになろう。そして、SDGsと水に対する人権の規範的な接合も考慮に入れば、事実上の解釈への影響が生じる余地がある。

3.2. 権利の達成を確保する義務—再規制の手法の具体化

国家は、人権法上の義務として第三者から個人を保護し、また人権が完全に実現されていない場合には権利を充足させる義務を負っている⁽⁴⁴⁾。その義務の延長から、第三者による給水サービスの水準が落ちることを防ぐため、「効果的な規制システム」⁽⁴⁵⁾ないし「明確で効率的な規制枠組」⁽⁴⁶⁾が設立されるべきであると理解されている。このように、民営化によって国の人権を確保する義務が免除されることはなく、むしろ法制度や手続きを整備することによる（再）規制が求められる。

(42) Henri Smets, “Quantifying the Affordability Standard”, in Malcolm Langford & Anna F. S. Russell eds., *The Human Right to Water: Theory, Practice and Prospects* (Cambridge University Press, 2017), pp. 225-275.

(43) WHO/UNICEF JMP, *Progress on Drinking Water, Sanitation and Hygiene* (2017), pp. 20-21.

(44) 尊重・保護・充足の義務の区分に関しては、以下参照。申恵丰『国際人権法—国際基準のダイナミズムと国内法との協調』（第2版、信山社、2016年）。

(45) ESCR Committee, *supra* note 14, para. 24.

(46) UNHCHR, *supra* note 17, para. 53. もっとも、当報告書は、水道事業の民間による供給に関する人権による対応と要件、またその点から国が整備すべき規制システムの類型については、さらなる検討が必要であろう、という慎重な書き方をしている。

2010年の人権理事会決議では、国が「安全な飲用水・衛生サービス供給への非国家アクターの関与を選択できる (may opt to involve)」ことを認めつつ⁽⁴⁷⁾、水に対する人権の完全な実現を確保する第一義的な責任を負っているのは国であり、第三者への水道事業運営の委任によって国家は自らの人権義務から免れないことを確認している⁽⁴⁸⁾。その後の決議でも、人権理事会は国家に対する要請として、「すべての給水・衛生サービス供給者が人権を尊重し保護することを確保するための規制枠組を整備すること」⁽⁴⁹⁾や、「実効的なアカウントビリティ・メカニズムを整備すること」⁽⁵⁰⁾、あるいは、負担可能性を確保するための手段として特に「実効的な規制やすべての事業者の監督」を行うこと⁽⁵¹⁾、などを明記している。

社会権規約委員会は、さらに一步進んで、人権法上期待される規制の手法を具体的に示すようになっている。委員会はビジネスの活動に関する一般的意見24において、民間の水道事業者は「公共事業義務 (public service obligations)」と呼ばれる厳格な規制の対象となるべきであるとし、ユニバーサル・カバレッジやサービスの継続性、料金政策、(水)質基準、そして利用者の参加といった一連の措置を列挙している⁽⁵²⁾。また、水への権利に関する一般的意見15では、個人を保護するための実効的な規制枠組には独立したモニタリングが含まれると述べている⁽⁵³⁾。さらに、同委員会は、社会権規約の締約

(47) HRC Resolution 15/9, *Human Rights and Access to Safe Drinking Water and Sanitation*, A/HRC/RES/15/9 (30 September 2010), para. 7.

(48) *Ibid.*, para. 9.

(49) HRC Resolution 18/1, *The Human Right to Safe Drinking Water and Sanitation*, A/HRC/RES/18/1 (28 September 2011), paras. 7 (i).

(50) HRC Resolution 39/8, *The Human Rights to Safe Drinking Water and Sanitation*, A/HRC/RES/39/8 (27 September 2018), paras. 8 (h).

(51) HRC Resolution 21/2, *supra* note 38, para. 11 (c).

(52) ESCR Committee, *General Comment No. 24: State Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Context of Business Activities*, E/C.12/GC/24 (2017), para. 21.

(53) ESCR Committee, *supra* note 14, para. 24.

国から提出された報告書に対する総括所見の中で、独立規制機関の設置を政府に勧告することもある⁽⁵⁴⁾。

政府とは分離された独立規制機関によって水道事業が監督される規制モデルについては、前任の特別報告者によっても、その有効性が指摘されている。その説明として、以下のように述べられている。「規制機関は負担可能性の基準と目標を定めモニタリングする義務を有することから、この機関は料金の設定も行うべきである。しかしながら、規制機関は二方向から挑戦を受けるかもしれない。低廉な料金は頻繁に票集めに用いられることから、政治家が料金の決定過程に割り込み、地方選挙での結果をよくするために料金を押し下げるかもしれない。他方で、事業者はより利益を引き上げるために高い料金を要求するかもしれない。どちらの場合であっても、規制機関は独立して料金体系を決定するための法的権限が与えられるべきである。」⁽⁵⁵⁾

まとめると、国連総会が水道事業における規制の要件について言及していないとはいえ⁽⁵⁶⁾、人権理事会決議においては規制枠組の整備の重要性が明確に示

(54) ESCR Committee, *Concluding Observations: Namibia*, E/C.12/NAM/CO/1 (2016), paras. 61-62 (d) ('The Committee is also concerned at the rising number of persons who cannot afford to pay their bills [...]. The Committee recommends that the State party: [...] Establish an independent regulatory system to monitor water and sanitation service provision.'). See also ESCR Committee, *Concluding Observations: Lebanon*, E/C.12/LBN/CO/2 (2016), para. 55 (c).

(55) Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation (Catarina de Albuquerque), *Realizing the Human Rights to Water and Sanitation: A Handbook* (2014), "Financing", pp. 18-19. 後任の報告書も参照。Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation (Léo Heller), *Report: Regulation*, A/HRC/36/45 (2017), para. 8.

(56) ただし、総会決議は「多数国企業や他のビジネス企業を含む非国家アクターは、[水に対する人権]を尊重する自らの義務を遵守する」ことを要請している（強調付記）。General Assembly Resolution 70/169, *supra* note 21, para. 6. この書きぶりは、水道事業における国の行為の合法性が投資仲裁で争われた *Urbaser* 事件において、仲裁廷が、近年の国際法の発展に照らし合わせると「もはや国際的に活動する企業は国際法の主体になることから免除されることは認められない」と傍論で述べたことと合わせると、国際法主体性論の観点から興味深い。*Urbaser S.A. and*

されるようになっており、国連ないし人権条約に基づくマンドートを有する人権専門家らは、特に独立規制機関による料金設定という特有の規制手法が望ましいと考える傾向にあることが指摘できる。こうした内容は、指針にとどまるとはいえ、国内政策にかなり踏み込んだ勧告である。

規制枠組について、水に対する人権は国際的な政策論での理解—「水危機が存在する。これは、ガバナンスの危機である。」⁽⁵⁷⁾—を反映しているように思われる。特に、2000年代に入り、1990年代の民営化の失敗事例や優良事例に関する公共政策や経済学の知見が共有されることによって、多くの報告書が出された⁽⁵⁸⁾。例えば、国連開発計画の『人間開発報告書2006』は、水道の経営改革成功例や水道民営化失敗例を踏まえた調査を行った結果、水に対する人権を漸進的に実現し給水の公益性を保護するために、規制の果たすべき役割は非常に重要であるとし、適正に機能する規制機関が備えている特徴として、政治的独立性、調査権限と処罰力、情報共有、公衆参加を挙げている⁽⁵⁹⁾。規制枠組が備えるべき要素が、グッド・プラクティスとして専門実務家の認識で浸透しており、政策的な内容を定めた「原則」が作られるようにもなっている⁽⁶⁰⁾。

このような政策的動向が国際法の形成と連動していると考えられるのは、人権法だけではない。むしろ、より明確なのが投資法の分野である。民営化され

Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa v. Argentina, ICSID Case No. ARB/07/26, Award (8 December 2016), para. 1195.

(57) UN World Water Assessment Programme, *The United Nations World Water Development Report: Water for People Water for Life* (UNESCO & Berghahn Books, 2003), p. 528.

(58) E.g. フィリップ・マリン (齋藤博康 (訳)) 『都市水道事業の官民連携—途上国における経験を検証する』(世界銀行、PPIAF、日本水道新聞社、2012年)(原著: Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (World Bank, PPIAF, 2009))

(59) 国連開発計画、上掲註40、118頁(原著 pp. 100-101)。

(60) E.g. OECD, *OECD Principles on Water Governance under the Water Governance Initiative*, C/MIN (2015) 12; IWA, *Lisbon Charter: Guiding the Public Policy and Regulation of Drinking Water Supply, Sanitation and Wastewater Management Services* (2015).

た水道事業に外国企業が参入するも事業が悪化した場合、原因が投資受入国の不当な行為にあると考える外国投資家は、本国と投資受入国との間で結ばれていた投資協定に基づき、投資受入国を相手取って国際的な仲裁に争いを付託できる（いわゆる投資仲裁）。実際に、アルゼンチンやボリビア、タンザニア、エストニアを被申立国とした複数の投資仲裁案件がある。例えば、*Suez* 事件では、経済危機によって生じた社会的・経済的状況の変化のために水道料金の変更を求める現地企業に対し、州レベルで設置されていた独立規制機関に知事が影響力を行使し、再交渉に確固として応じなかったことが、公正衡平待遇義務に違反すると判断された⁽⁶¹⁾。ここで、投資協定が保護する投資家の正統な期待と認められた要素は、規制の独立性に関する一般的理解と一致する⁽⁶²⁾。

4. 「鏡」としての水に対する人権

国際法上の水に対する人権に関する国連文書は、国内平面での法政策に関わる事項を取り上げるようになってきていることを指摘した。ここに、「国際法と国内法の境界」が問題として顕在化してくる。専門技術的な内容の議論が進み、いわば、国内の水道政策のあり方についての青写真が描かれつつあるような状況に対して、国家から決議などの価値を減じ、自らの決定事項の範囲を守ろうとする主張が出されているのである⁽⁶³⁾。このせめぎあいは、ソフトな文書の正

(61) *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, S.A. and Vivendi Universal, S.A. v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/19, Decision on Liability (30 July 2010), paras. 235-237.

(62) 水道事業に関連する投資仲裁判断については、別稿で詳細に論じている。Miharu Hirano & Shotaro Hamamoto, “Is Investment Arbitration Inimical to the Human Right to Water?: The Re-examination of Arbitral Decisions on Water Services”, in Julien Chaisse ed. *Charting the Water Regulatory Future: Issues, Challenges and Directions* (Edward Elgar, 2017), pp. 145-166.

(63) *E.g.* General Assembly Official Records, *supra* note 19, p. 11 (Chile: the 2010 resolution ‘does not determine or prejudice the way in which States decide to administer water and sanitation, which are regulated by domestic legislation’).

統性が疑問視されていることと無縁ではない。

国際法の解釈者は、特定の機関であれ、研究者であれ、政策決定者の判断に大なり小なり影響を与えうる。にもかかわらず、国際法上の水に対する人権に基づき、民営化政策の危険性を指摘したり、独立規制機関の設立を促したりと、「専門家」の立場で法的に込み入った論証を行うアプローチは、政治性を多分に含んだ国内水政策の選択肢を覆い隠し、唯一の政策案のみを提示しかねない。このようにして、国際法の専門家がアカウンタビリティに欠く「水のグローバル・ガバナンス」を強めていると批判されることになる⁽⁶⁴⁾。

「国際法と国内法の境界」が問題になりうる原因はアプローチにある。特に、法学的方法論を価値中立的であるかのように操ったり、法学研究者もグローバル・ガバナンスで活動するアクターの一人であることに無自覚であったりすることが要因なのではないだろうか。国際法と国内法は法形式の違いとしてももちろん存在しているが、その一方の役割を過度に強調するあまり、視点の往復による建設的な関係をも阻害しかねない。そこで、あえて国際法上の水に対する人権がソフトな文書の中で政策的考慮も反映させながら規範的指針として生成してきていることにより目を向けるべきである。それによって、国内に必要な形で国際法を翻訳し、導入する過程に法学研究という営みが、より意識的に関わってもよいのではないだろうか。

本稿では、国際法上に登場した水に対する人権が、国内平面の政策目標やグ

(64) Uruña の込み入った議論を要約する際に誤解を生じさせる危険があるが、彼は「水のグローバルガバナンス」を「専門性の領域」とできし、政治的な議論が否定的に見られる空間として把握する。彼が使う意味での「専門性」は、他者に対し影響力を行使する関係性の概念として理解されている。国際法が用いられることもその一例で、非政治的な、専門的用語で水課題が論じられるようになり、その結果、法律家が影響力を持つようになる。彼の意味での専門家が最も影響力を行使するのは、複雑な課題を構造化して政策決定者に示し、あたかもそれが唯一の回答であるかのように思わせ、意思決定者の選択肢無き状態を作り上げる場面である。René Uruña, “Expertise and Global Water Governance: How to Start Thinking about Power over Water Resources”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. 9 (2009), pp. 117-152.

ッド・プラクティスと重なり合う内容を備えていることを指摘した。であるとすれば、国際法上の水に対する人権は、水道法のような国内法制と比較する対象になりうると考えられる。そこで、国際法と国内法とが互いにとっての「鏡」であるにとらえ、互いの法規則や制度構造における課題を発見するために参照するモデルを提案したい⁽⁶⁵⁾。

法学的方法として比較を用いる際には、どういった結果を想定し（目的）、何を比較するか（対象）を明確にすることが必要であるのはもちろんだが、どのような環境で比較するか（条件）という点に十分注意を払う必要がある⁽⁶⁶⁾。国内法を比較する際、条件として社会状況や法文化などを考慮することも求められるが、その差異が大きいと考えられてきた行政法は、研究が進んでこなかった領域であると言われる⁽⁶⁷⁾。しかし、国内法と比較する対象として国際法規範を据えると、水に対する人権の形成過程で異なる状況の複数国の経験から抽象的な規範が導かれていることから、二国間での比較法よりも比較条件としての背景的要素の差異が小さくなる。確かに、対比する対象の具体性では妥協せざるを得ないが、論点整理を行うには有用たりうるのではないだろうか。そして、齋藤が強調するように、比較は実験としての作業を可能にするので⁽⁶⁸⁾、「水に対する人権に照らして日本の水道法制はかくあるべし」との断定的な規範命題を示すことを回避し、様々な考慮要素を変動させながら考察することができる。

本稿の目的は以上の問題提起にあるが、最後に、水に対する人権と日本の水道法制との間で比較研究を行う方向性を例示し、閉めることにする。

(65) 本稿で提案する方法としての比較は、規則の具体化を目的とする従来の国際法におけるアプローチとは異なり、より広く法制度における問題発見を目指したものである。Cf. 広部和也「国際法における比較的方法—国際法と国内法に関連して—」広部和也&田中忠（編）『国際法と国内法—国際公益の展開—』（勁草書房、1991年）3-29頁。

(66) 齋藤洋「我が国における法学研究モデルに関する一試論」『東洋法学』54巻3号（2011年3月）118-119頁。

(67) Janina Boughey, “Administrative Law: The Next Frontier for Comparative Law”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 62, No. 1 (2013), pp. 55-95.

(68) 齋藤、前掲註66、119-120頁。

水道法⁽⁶⁹⁾が平成30年12月6日に改正され、水道施設運営権の設定が可能になった(いわゆるコンセッション方式による民営化)。しかし、「水道事業は民営化になじまず、今般の水道法改正案は、すべての人が安全、低廉で安定的に水を使用し、衛生的な生活を営む権利を破壊しかねない」と意見が出されていた⁽⁷⁰⁾。もっとも、水道法は、生存権を規定した憲法第25条2項を実現するための法律体系の一環として位置付けられているとはいえ、水道事業によって「公衆衛生の向上と生活環境の改善」を図るという目的が明示されるのみで(第1条)、個人が水道事業にアクセスする権利という発想に立って制度設計がなされたわけではない。確かに実務上は利用者保護の認識が存在するとはいえ、抽象的に念頭に置かれているにすぎず、水道がおかれている状況では不安が残る。そこで、水道法制を見直す切り口の一つとして、水に対する人権の視点を導入することができる⁽⁷¹⁾。

まず、水道料金の負担可能性の基準について状況を整理する。日本の水道は今後、人口減少に伴う収益不足とインフラ更新費用のために水道料金の値上げが必要といわれている⁽⁷²⁾。現行水道法では、供給規定において水道料金が「公正妥当」であるべきであると規定されているが(第14条2項1号)、この文言は、需要者間での差異が生じないという形式的な平等を意味すると解釈され、個人の支払能力は考慮されていない⁽⁷³⁾。そのため、料金未払時に給水を停止する手続きや、生活保護者など立場の弱い人に対する水道料金減免措置といった

(69) 水道法(昭和三十二年法律第百七十七号)。

(70) 新潟県議会『水道民営化を推し進める水道法改正案に反対する意見書』2018年(平成30年)第25号発議案(10月12日可決) <http://www.pref.niigata.lg.jp/gijichosa/1356904464325.html> (最終アクセス2018年12月7日)。強調付記。

(71) この作業を行う際、特別報告者の訪日時での報告書も参考になる。Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation (Catarina de Albuquerque), *Report: Mission to Japan*, A/HRC/18/33/Add.3 (2011)。

(72) 新日本有限責任監査法人、水の安全保障戦略機構事務局『人口減少時代の水道料金はどうなるのか?』(2018年3月) <https://www.shinnihon.or.jp/about-us/news-releases/2018/2018-03-29.html> (最終アクセス2018年12月7日)。

(73) 水道法制研究会『水道法逐条解説(第4版)』(日本水道協会、2015年)324-325頁。

実務上の対応は、事業体ごとに異なっている。他方で、安定した料金収入は、健全な公営企業会計、また私企業の事業参入の条件である。そこで、例えば制度的に負担可能性を確保するため、その算定基準を定めるといった方策を検討する余地があろう。

規制枠組について、水道施設運営権の設定を受けた民間事業者は、水道法に基づく国の監督と PFI 法⁽⁷⁴⁾に基づく地方公共団体のモニタリングを受ける。しかし、地方議会は安定した民間事業者のコントロールを果たせるのか、また個人の権利を確保する観点から課題はないか、疑問が残る。利用者保護を確保する機関の設置や⁽⁷⁵⁾、入札時の利用者の参加など、様々な再規制手法がありうる中で⁽⁷⁶⁾、水に対する人権の視点は、制度を検討する軸となりえよう。

もちろん、一方的に国際法上の水に対する人権が国内水道法制の「鏡」であるだけではなく、水に対する人権へも日本の水道法制はフィードバックをすることができる。例えば、改正水道法で明記された「基盤強化」への目的転換は、人権法に欠ける持続性という示唆が含まれているように思われる。

『国際法と国内法の境界』ワークショップ（2018 年 5 月 20 日於神戸大学）での発表時にコメントをしていただいた参加者の皆様に御礼を申し上げる。なお、本稿は、JSPS 科研費 15J09910 と 18J00138 の助成を受けて行った研究成果の一部である。

(74) 民間資金等の活用による公共施設等の整備等の促進に関する法律（平成十一年法律第百十七号）。

(75) 日本でも独立規制機関を設置すべきであるとの見解も出されている。山本哲三「水道コンセンションの国際状況：わが国への教訓」山本哲三、佐藤裕弥（編）『新しい上下水道事業—再構築と産業化』（中央経済社、2018 年）119 頁。

(76) 原田大樹『公共制度設計の基礎理論』（弘文堂、2014 年）128-129 頁。