

## 【骨子案】排出量取引制度の法的課題とその考え方（憲法）

2024年6月5日

G X実現に向けた排出量取引制度の検討に資する法的課題研究会

### 1. 総論

- 排出量取引制度の目的は、憲法上の各種課題において合憲性の判定を行う上での出発点になるほか、具体的な制度設計において、どのような選択を行うかを検討する上での指針となる。
- 諸外国の排出量取引制度の目的は、経済効率的な温室効果ガスの削減とされている例が多いが、現在の日本法において特定事業者排出枠を規定しているG X推進法第1条では、「脱炭素成長型経済構造への円滑な移行を推進する」ことを目的としており、またその上位の目的として、「国民生活の向上及び国民経済の健全な発展に寄与すること」としている。そのため、日本における排出量取引制度は、温室効果ガスの経済効率的な削減のみを目的とするにとどまらず、複合的、階層的な目的を有していると考えられる。したがって、法的に問題となる場面ごとに、その目的を評価し、どのような目的との関連性が問題となるかを踏まえた検討が必要となる。
- 排出量取引制度の制度設計については、脱炭素成長型経済構造への移行という新たな経済秩序の形成、選択に関わる場面であることを前提に、事業者への経済的インセンティブの付与による政策目的への誘導、排出量、排出枠価格、国内外の経済社会的情勢等に関する情報の収集、分析、将来予測、それらを踏まえた見直しというプロセス的な規律であり、専門技術的かつ政策的な判断が必要となること等から、広範な立法裁量が認められる。
- 排出量取引制度の目的が複合的、階層的なものであることや制度設計については広範な立法裁量が認められることを考慮すれば、憲法上の権利に対する制約について、目的との関連性及び合理性が認められることは前提になるものの、制約の程度が他の選ぶうる制度設計と比して必要最小限でなければならぬわけではないと考えられる。

### 2. 営業の自由（憲法第22条第1項）について

#### (1) 問題の所在

- 排出量取引制度では、一定期間における排出量と同量の排出枠を償却する義務（以下「償却義務」という。）等を事業者に対して課すことにより、事業活動の制約、参入抑制、事業規模の拡大の抑制等による営業の自由に対する制約が生じるため、営業の自由を侵害しないか問題となる。

#### (2) 合憲性の判断枠組みの考え方

- 判例（薬事法違憲判決（最判昭和50・4・30民集29-4-572）、小売市場事件判決（最判昭和47・11・22刑集26-9-586）等）は、①実体的な合憲性の判断（比較考量）、②判断権限の分配（裁判所の立入りの程度）を区別して営業の自由に対する合憲性を判断している。

- ①実体的な合憲性の判断では、規制の目的、必要性、内容、これによって制限される自由の性質、内容及び制限の程度を検討し、比較考量を行う。

### (3) 排出量取引制度において特に検討すべき事項

#### ア ①実体的な合憲性の判断

- 新規事業者にとって過度な参入障壁とならないように配慮する措置、事業拡大をしようとする対象事業者を萎縮させないようにする措置、バンキング等償却義務に柔軟性を持たせる措置等を設けることで、制限の程度は緩やかになる。
- 排出量取引制度の執行状況、それにより得られた情報の収集、分析に基づき、段階的な排出量取引制度の見直しに対する対象事業者の予見可能性、透明性の確保が重要であり、このような予見可能性、透明性の確保により、営業の自由に対し一定の配慮をすることになり、制限の態様として合理性が認められる。
- EUや韓国においては、排出量取引制度の前提として、総量規制<sup>1</sup>を取り入れている。この点、総量規制は、広く規制対象者に対して適用される一般的抽象的な規制であることから、限られた特定の事業者に対する個別具体的な制約とならない限り、総量規制を選択すること自体の違憲性が問われる可能性は乏しいと考えられる。
- 総量規制等を含む直接規制的手法の枠内では、排出枠の取引を認めることによって規制遵守のための多様な選択肢が対象事業者に与えられることになる点で、排出枠の取引を認めない場合と比較して、営業の自由に対する制約の程度はより緩やかになると考えられる。

#### イ ②判断権限の分配

- 脱炭素成長型経済構造への移行という新たな経済秩序の形成、選択に関わる場面であることを前提に、事業者への経済的インセンティブの付与による政策目的への誘導、排出量、排出枠価格、国内外の経済社会的情勢等に関する情報の収集、分析、将来予測、それらを踏まえた見直しというプロセス的な規律であること等から、広範な立法裁量が認められる。
- 規制の目的と排出量取引制度という手段との関連性が遠い場合であっても、立法裁量が広範である場合は、合憲となり得（例えば、遊佐町の健全な水循環を保全するための条例事件判決（最判令和4・1・25判例自治485-49）<sup>2</sup>参照。）、他に緩和的な手法があったとしても、比較検討をした上で、より厳格な手法を採用することも許容される。

<sup>1</sup> 特定の物質等の排出規制において、制度全体における一定期間の排出総量を制限し、それをもとに個々の事業者に対して個別の規制基準を設定する規制のあり方をいう。排出量取引制度との関係で総量規制を導入する場合、まず一定期間における温室効果ガスの排出総量を定め、それを一定の割当基準に基づいて、個々の規制対象者に対して排出枠として割り当てるといった制度設計が考えられる。

<sup>2</sup> 同判決は、遊佐町の健全な水循環を保全するための条例に基づいて岩石採取事業を規制する行政処分の取消訴訟に関するものであり、当該条例が憲法第22条第1項、第29条第1項等に違反しないか等が争点となり合憲と判断された事案である。最高裁において詳細な判示はされていないものの、①下級審（仙台高判令和2・12・15判例自治485-69、山形地判令和元・12・3判例自治485-52）においては予防原則の観点も考慮して広い立法裁量を前提としたと思われる判断がされていること、②当該条例の目的と規制との関連性が比較的遠い事例であり、その点で排出量取引制度と類似していること、等の点で参考になると考えられる。

#### (4) 小括

- 専門技術的かつ政策的な判断が必要となり、立法裁量は広範と考えられ、規制の態様、制約の程度等を考慮して、それに応じた合理性を確保することで、基本的には、営業の自由を侵害するという判断はなされない。
- 排出量取引制度の執行にあたっての情報の収集やそれに基づく排出量取引制度の見直し等につき予見可能性、透明性の確保の仕組みを設けることが重要である。

### 3. 平等原則（憲法第14条第1項）について

#### (1) 問題の所在

- 排出量取引制度では、セクター間の区別、セクター内の区別をすることが考えられ、かかる区別が平等原則に違反しないか問題となる。

#### (2) 合憲性の判断枠組みの考え方

- 判例（サラリーマン税金訴訟判決（最判昭和60・3・27民集39-2-247）等）は、合理的理由のない区別は、平等原則に反するとしており、また、対象の区別の方法だけでなく、区別した後の取扱いの差異の程度も平等原則の問題として取り上げる。
- セクター間の区別については、法内容だけでなく法執行段階も含めて平等であることを担保することが必要であり、できる限り簡明な制度設計とし、合理的な線引きをすべきである。

#### (3) 排出量取引制度において特に検討すべき事項

- 例えば、カーボン・リーケージに対処するためには、国際競争の激しい領域にいるセクターについて、排出量取引制度上、別異取扱いをすることも考えられるが、その他にもEUで導入されている炭素国境調整措置（CBAM:Carbon Border Adjustment Mechanism）を導入するという選択肢も存在する。区別の合理性については、立法裁量を前提に様々な政策の可能性があることも念頭に検討することが重要である。
- 区別した後の取扱いの差異については、排出量取引制度という規制の側面のみならず、成長志向型カーボンプライシング構想における支援の側面等、GX政策のパッケージを通じて、合理的となるような配慮が必要となる。

#### (4) 小括

- 営業の自由における議論と同様、立法裁量が広範であることを前提に、基本的には、目的との関係性にも照らして、合理的な理由に基づく別異取扱いを排出量取引制度の中で行うことは、平等原則に反しない。
- 別異取扱いによって、個々の事業者に過剰な負担を生じさせるような場合もあり得るため、政策全体を通じて、セクター間、セクター内の区別が合理的なものになっているかについても配慮する必要がある。

### 4. 財産権（憲法第29条第1項・第2項）について

#### (1) 問題の所在

- ①柔軟性措置や市場安定化措置を導入すること自体が排出枠という財産権の内容形成として問題がないか（憲法第 29 条第 2 項）。
- ②柔軟性措置の変更、市場安定化措置の発動や変更により、既に割り当てられた排出枠の事後的変更となり、財産権の侵害とならないか（憲法第 29 条第 1 項）。

## (2) 合憲性の判断枠組みの考え方

- ①財産権の内容形成について、判例（証券取引法事件判決（最判平成 14・2・13 民集 56-2-331）等）は、規制の目的、必要性、内容、その規制によって制限される財産権の種類、性質及び制限の程度等を比較考量して規制の合理性を判断するとしている。
- ②事後的な制度変更につき、判例（国有農地売却特措法事件判決（最判昭和 53・7・12 民集 32-5-946））は、財産権の性質、変更の程度、変更によって保護される公益の性質等を総合的に勘案し、その変更が当該財産権に対する合理的な制約として容認されるべきものであるかどうかによって、判断するとしている。

## (3) 排出量取引制度において特に検討すべき事項

### ア ①財産権の内容形成についての問題

- 排出枠は、政策目的のために技術的、人為的に設定されるものであり、排出量取引制度の政策目的を達成するにあたっては、情勢の変化等による制度変更が不可避である。また、排出枠それ自体を消滅させることを可能とするような内容を当初から立法に含めるのであれば別途の議論が生じ得る余地はあるものの、柔軟性措置や市場安定化措置は排出枠それ自体を消滅させるものではなく、その価値に政策目的との関係で合理的と考えられる範囲で一定の影響を与えるものに過ぎない。

### イ ②事後的な変更による問題

- 排出量取引制度という制度の枠内で政策的に形成された排出枠の性質を前提とすると、広範な立法裁量が認められる。他方、制度変更によって、対象事業者のみならず、排出枠の取引参加者、国民一般にも影響が及び得ることから、丁寧な検討が必要であり、例えば、激変緩和措置や予見可能性を確保するための配慮が必要である。広い立法裁量から事後的な制度変更の合憲性を認めた事案として年金切下げが争われた事件に関する判決（最判令和 5・12・15 裁時 1830-4）が参考になる。
- 市場安定化措置については、排出量取引制度の政策目的達成のための必要性や排出枠価格の急騰や急落による対象事業者や国民生活への影響の範囲にも配慮すべきである。

## (4) 小括

- ①排出枠の性質や柔軟性措置や市場安定化措置の目的等に鑑みれば、その制度設計の段階において、柔軟性措置や市場安定化措置を設けたとしても、基本的には、財産権の問題は生じない。
- ②排出枠が政策目的のために人為的に設けられた財産権であり、将来の社会変動に応じて変更されることを織り込んでいるという性質も踏まえると、制度変更に一定の合理的な理

由があり、予見可能性を確保する等の配慮を尽くす限りは、基本的には、財産権を侵害しないと考えられる。

## 5. その他の課題

- 排出量取引制度を運営するにあたって、対象事業者から情報を収集し、それを政府が集約、管理し、マクロの情報として、制度変更等の政策判断に活用することが考えられ、それらについての法的整理や仕組みの構築も重要と考えられる。
  
- ※ 本骨子案は、EU-ETS等の諸外国で導入されている排出量取引制度を我が国の法体系にあてはめた場合の法的課題を抽出し、学術的及び実務的な観点から考え方を整理するものであり、2026年度から本格稼働させる排出量取引制度における法的課題やその考え方については、具体的な制度設計を踏まえた検討も必要となる。

以上