

行政法上の論点について

2024年6月5日

経済産業省 環境経済室

想定される主要な行政法上の論点

- 排出量取引制度では、対象事業者に対して様々な行為を求め、また、行政庁が様々な行政行為等を行うことが想定され、そこでの行政法上の取扱いを踏まえて制度設計することが重要である。
- そこで、本回では、主に以下の行政法上の論点を中心にご議論いただきたい。

1. 排出枠償却義務及び排出枠の行政法上の位置付け

- 排出量取引制度では、対象事業者に「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」が課せられることが想定されるが、このような償却義務や排出枠の法的性質は行政法上どのように評価されるか？（例えば、排出枠償却義務を温室効果ガスの排出についての許可と考えるか、又は、単なる行為義務と考えるか。）

2. 対象事業者に対する権利救済や権利保護手続の確保の在り方

- 排出量取引制度で想定される行政処分等について、どのように権利救済を図るべきか？（例えば、処分性のある行政行為は抗告訴訟の対象となるが、不服申立前置とすべきか。特別な不服申立機関を用意すべきか。）
- 処分性が認められない行為に対して、対象事業者保護のため、どのように権利保護手続を確保すべきか？（例えば、処分性の認められない割当方法等の策定にあたって、利害関係人からの意見聴取等を行うか。）

3. 行政処分の在り方、執行上の法的留意点

- 排出量取引制度で想定される行政処分を実際に行うにあたって、どのような事項に留意して法制を行うべきか？（例えば、平等原則等に違反しない処分を行うため、行政裁量を可能な範囲で狭めるよう配慮すべきか。）

4. 制度の実効性確保の在り方

- 排出量取引制度の実効性を確保するため、どのような措置を設けるべきか？（例えば、EUでは、償却できなかった排出枠の量に比例する“Penalty”を課しているところ、我が国ではどのような実効性確保の在り方があるか。）
- 実効性確保のための措置を設けるにあたって法的に留意すべき事項はあるか？（例えば、刑罰との関係で二重処罰に反するおそれはないか。）

【参考】EU-ETS・K-ETSにおける主要な行政行為等の手続イメージ

対象事業者

国

② 排出枠の無償割当申請

① 排出枠の割当総量、排出枠の無償割当方法を定める算定基準（BM方式等）の策定（※）

③ 無償割当量の決定・割当て



排出枠

④ オークションの開催（有償割当）

⑤ 排出量の算定・報告



第三者検証・・・報告する排出量がルールに則って算定されていることを保証



〇〇tCO₂

|| 同量

⑥ 排出枠の償却



〇〇tCO₂

償却しない場合

⑦ 実効性確保措置（“penalty”等）の決定

※ EU-ETSでは、**排出枠の割当総量**をETS指令で定める一方で、K-ETSでは、計画期間（第3次計画期間の場合、2021～2025）における排出枠の割当総量を国家排出権割当計画において定めている。また、両制度は、**排出枠の無償割当方法**については、委任法令（EU-ETSでは、Commission Implementing Regulation、K-ETSでは、排出権の割当と取引に関する法律施行令）で定めている。

1. 排出枠償却義務及び排出枠の行政法上の位置付け

- 排出量取引制度では、対象事業者が、一定の期間における排出量を政府に対して報告し、その排出量と同量の排出枠を償却する義務を負う。
- また、排出枠は、償却義務の履行手段となる一方で、取引の対象となり、公法上・私法上の2つの側面を有するとも考えられる。
- そこで、このような償却義務や排出枠は、行政法上どのような性質を有すると考えられるか、他の類似法令等との比較や考え得る論点等につきご議論いただきたい。

考えられる整理		説明
許可（※）を前提とする考え方	考え方の内容	温室効果ガスの排出には許可が必要であり、 <u>排出枠は、許可の条件としての許可された量を示す（排出許可証）</u> と考える見解
	考え得る論点	<ul style="list-style-type: none"> 通常、許可制を設ける法制度では、<u>許可された地位を譲渡するに当たって、行政庁の認可等が必要</u>となることが多いが、排出量取引制度では、行政庁の個別の認可等を必要とすることなく、取引により地位が譲渡される。この点につきどのように考えるか。 EU-ETSやK-ETSのように<u>対象事業者以外の金融機関等が排出枠を取得すること</u>も考えられるが、許可との関係でどのように考えるか。 我が国の法体系においての検討として、<u>GX推進法の目的と許可という温室効果ガス排出の一般的禁止とは、必ずしも整合しない</u>のではないか。
行為義務を前提とする考え方	考え方の内容	温室効果ガスを一定以上排出する者に対しては、 <u>遵守期限の末日に排出量に応じた排出枠の償却を義務付けると考える見解。排出枠は、当該行為義務の履行手段</u> となる。
	考え得る論点	<ul style="list-style-type: none"> 排出枠の償却という手続的な部分を捉えた<u>技巧的な構成</u>であるが、このような整理は可能か。

※ 許可とは、ある行為を一般的に禁止し、私人の申請に基づき行政庁の個別の審査により法律上定められた要件を満たした者に禁止を解除することをいう。

【再掲】GX推進法の概要

- 2023年5月には、GX投資を促進するために必要な措置として、GX経済移行債を活用した先行投資支援や、将来的なカーボンプライシングの導入等を規定した「脱炭素成長型経済構造への円滑な移行の推進に関する法律」(GX推進法)が成立。

GX推進法の目的

(目的)

第一条 この法律は、世界的規模でエネルギーの脱炭素化に向けた取組等が進められる中で、我が国における脱炭素成長型経済構造への円滑な移行を推進するため、脱炭素成長型経済構造移行推進戦略の策定、脱炭素成長型経済構造移行債の発行並びに化石燃料採取者等に対する賦課金の徴収及び特定事業者への排出枠の割当てに係る負担金の徴収について定めるとともに、(中略) もっ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を目的とする。

(定義)

第二条 この法律において「脱炭素成長型経済構造」とは、産業活動において使用するエネルギー及び原材料に係る二酸化炭素を原則として大気中に排出せずに産業競争力を強化することにより、経済成長を可能とする経済構造をいう。

成長志向型カーボンプライシングの導入

- 炭素排出に値付けをすることで、GX関連製品・事業の付加価値を向上。
⇒ 先行投資支援と合わせ、GXに先行して取り組む事業者にインセンティブが付与される仕組みを創設。

① 炭素に対する賦課金(化石燃料賦課金)の導入

- 2028年度(令和10年度)から、経済産業大臣は、化石燃料の輸入事業者等に対して、輸入等する化石燃料に由来するCO2の量に応じて、化石燃料賦課金を徴収。【第11条】

② 排出量取引制度

- 2033年度(令和15年度)から、経済産業大臣は、発電事業者に対して、一部有償でCO2の排出枠(量)を割り当て、その量に応じた特定事業者負担金を徴収。【第15条・第16条】
- 具体的な有償の排出枠の割当てや単価は、入札方式(有償オークション)により、決定。【第17条】

【参考】諸外国における排出枠償却義務と法的性質について

- EU-ETSやカリフォルニアキャップ&トレードプログラムでは、対象事業者に排出量と同量の排出枠を償却 (“surrender”) する義務を課す。
- 一方で、行政法的性質については、各国様々であるものの、償却義務を行為義務として直接捉えていると必ずしもいえず、例えば、ドイツは、排出枠を「排出する権限」 (“befugnis”)と捉え、カリフォルニア州では「認可」 (“authorization”)と捉える等、何らかの行政法上の権利と捉えているとも考えられる。もっとも、行政法上の権利であっても、取引にあたって行政庁の承認などは不要であり、自由に取引できる。

諸外国における考え方

制度	措置の内容	
	排出枠に関する義務の規定ぶり	排出枠の行政法的性質
EU-ETS	各年における検証された排出量と等しい量の排出枠を償却 (“surrender”) する義務 (Directive 2003/87/EC (ETS指令) §6(2)(e), §12(3).)	EU加盟国で統一的な見解はないが、加盟国では、以下のような性質が示されている。 ドイツ：排出する権限 (“befugnis”) ポーランド：金融商品 (“financial instrument”) として取引可能な行政法上の権利 ブルガリア：国家補助金 (“state grants”)
カリフォルニアキャップ&トレードプログラム	計算された年間、排出量1tCO _{2e} につき1つの排出枠を償却 (“surrender”) する義務 (Cal. Code Regs. tit. 17, §95856)	排出枠を「二酸化炭素換算で1 tまでの排出をするための限定された取引可能な認可 (“authorization”）」としている (Cal. Code Regs. tit. 17, §95802)。

(出所) EU-ETSにつき、European Commission “Legal nature of EU ETS allowances”を参照。

2. 対象事業者に対する権利救済や権利保護手続等の確保の在り方①（抗告訴訟・不服申立て等）

- 排出量取引制度では、行政処分により、対象事業者の法的地位に影響を及ぼすことが考えられる。そこで、対象事業者は、どのような行政処分につきどのような権利救済を求めることができるか。行政事件訴訟法や判例等を踏まえ、ご議論いただきたい。
- また、対象事業者の法的地位の早期安定という観点や排出量取引制度における行政処分の専門性という観点から、どのような権利救済手段を設けることが望ましいか。例えば、不服申立前置主義を採用することも考えられるものの、仮に排出量取引制度における行政処分が、裁量の範囲を可能な限り狭めるように立法された場合は、不服申立前置主義を採用しなくても良いと考えられるがどうか。

争いが生じ得る各種行為と論点（①③⑦は、P 3における①③⑦と対応）

各種行為	論点
① 排出枠の割当総量、排出枠の無償割当方法を定める算定基準（BM方式等）の策定	<ul style="list-style-type: none"> ● 割当総量や割当ての算定方法が定められたとしても、<u>個別の対象事業者の割当量が具体的に定まらない限りは、処分性が認められない</u>のではないか。 ● 処分性が認められないとしてもこのような基準を定めるためには、利害関係者の意見を十分に聴取する等、<u>権利保護手続を確保することが必要か</u>（次ページ参照）。
③ 無償割当量の決定・割当て	<ul style="list-style-type: none"> ● 個別・具体的な処分であり、<u>処分性が認められる</u>のではないか。 ● 専門技術的な判断が求められる場合も考えられるが、仮に行政裁量を可能な限り狭めるように立法を行う場合、<u>特別の不服申立制度や不服申立前置主義を採用することまでは不要か</u>。
⑦ 実効性確保措置（“penalty”等）の決定	<ul style="list-style-type: none"> ● 個別・具体的な処分であり、<u>処分性が認められる</u>のではないか。 ● 実効性確保措置の決定にあたって留意すべき点はあるか。

2. 対象事業者に対する権利救済や権利保護手続の確保の在り方②（利害関係人からの意見聴取等）

- 諸外国の排出量取引制度では、割当計画や割当方法等の策定・変更をする際、専門家や利害関係人の意見を聴取する手続やパブリックコメント等、対象事業者等の意見を効果的に吸い上げる仕組みを構築している。

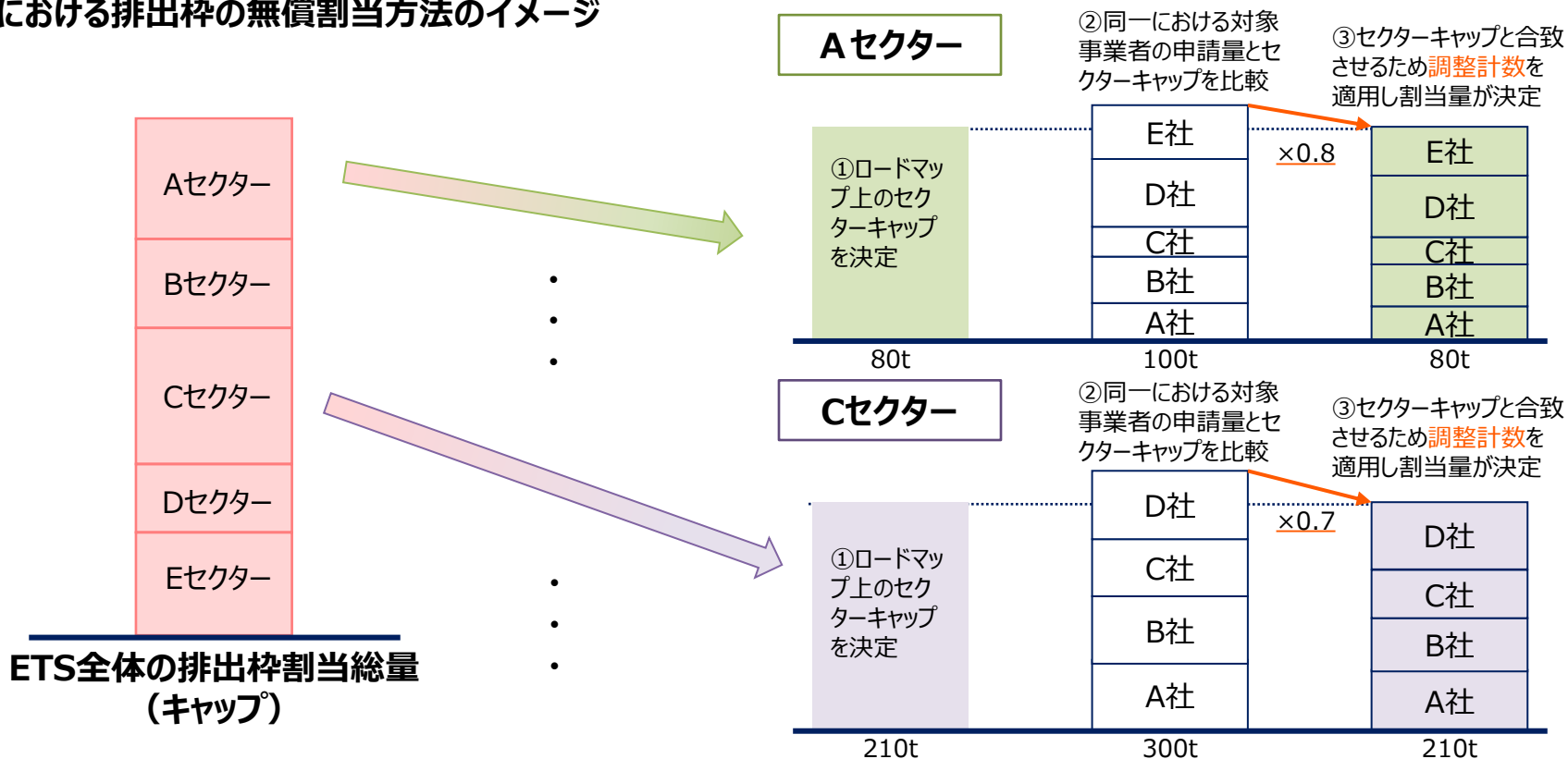
諸外国における割当計画や割当方法等の策定にあたっての諸手続

制度	手続の内容
EU-E T S	<p>欧州委員会は、割当量の算定の基準となるベンチマーク等を委任法令で採択することができ、これらの一定事項を決定するにあたっては、<u>各加盟国が指定する専門家の意見を聴取</u>することが求められている。</p> <p>また、通常、EUでは、委任法令の採択の前後あたって、公開で、<u>利害関係人の意見聴取等を実施</u>することができるとされており、状況に応じて<u>パブリックコメントを実施</u>することとなっている。</p>
K-E T S	<p>政府は、国家排出権割当計画（割り当てる排出枠の総量等を定め、フェーズ毎に作成し発表している（例えば、第3次計画期間は、2021年～2025年））を策定し又は変更する場合には、予め<u>公聴会を開催して利害関係人の意見を聞く必要</u>がある。</p>
カリフォルニアキャップ&トレードプログラム	<p>キャップ等の制度変更にあたっては、<u>利害関係人に意見を述べる機会</u>を与えるため、<u>公開のワークショップを実施</u>することを義務付けている。</p>

【参考】 K – E T S における訴訟や異議申立ての原因

- 第1次計画期間では無償割当てに関し、多数の異議申立て、訴訟が提起された。これは、韓国環境部が排出枠の割当総量（キャップ）を設定するにあたって、想定される活動量の増加や設備投資を踏まえた排出量の予想を国際的信頼性の維持のため、産業界の主張に反し、厳格に設定したことが原因と分析されている。
- また、K – E T S では、E T S 全体の排出枠のキャップを定めた上で、セクター毎にもキャップを振り分けており、同一セクター内の対象事業者間でパイを奪い合う構造がより鮮明化（13ページ参照）。無償割当ての根拠となる基準年度でたまたま排出量が多かった企業がより多く無償割当てを受けられることとなり、不公平な割当てとなったことも原因か。
- 制度運用の実績や制度を運用する行政庁及び対象事業者の知見・経験が不十分な中で、特に制度開始当初から、排出量取引制度の全体のキャップやセクターのキャップを厳格に設定し、事業者に対し、キャップを限度に排出枠を配分することは、事業者の法的地位を不安定にするリスクがあることに留意する必要がある。事業者の法的地位の安定性を確保する制度にするためにはこうした点も念頭に置く必要があるのではないか。

K-ETSにおける排出枠の無償割当方法のイメージ



3. 行政処分 の 在り方、執行上 の 法的留意点

- 排出量取引制度における行政処分のうち、その裁量の広狭はどのように考えるべきか。規定の方法にもよるが、割当ての方法や実効性確保措置にあたっては、平等原則違反となる処分等を行政庁に行わせないため、より裁量を認めないように立法上配慮すべきと考えるがどうか。
- 上記につき、多数の訴訟が提起されることを防止する観点等を踏まえ、ご議論いただきたい。

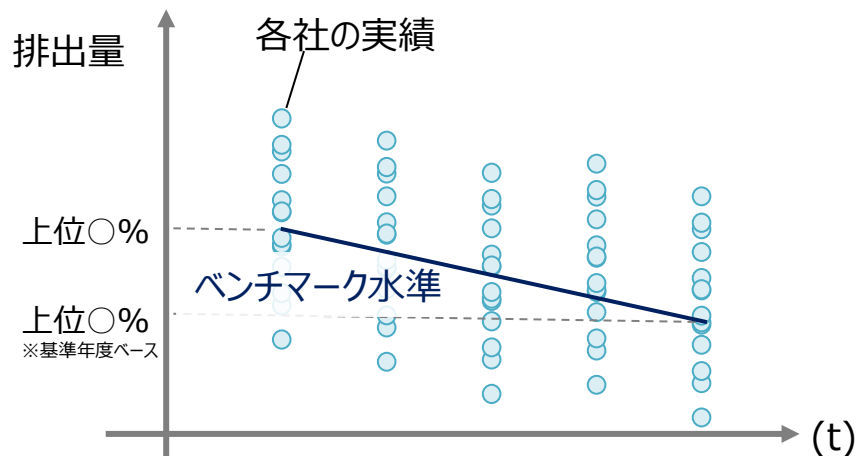
一定の裁量が認められる場合の裁量審査で考慮され得る主な事項（③⑦は、P 3における③⑦と対応）

各種行為	考慮され得る主な事項
③ 無償割当量の決定・割当て	<ul style="list-style-type: none"> ● BM方式やGF方式の適用にあたって、その前提となる事実（例えば、基準活動量や基準排出量（次ページ参照）等）に誤認がないか。 ※ 我が国においては、民間第三者認証を検討しているところ、第三者認証の結果に行政庁の判断が拘束されることにつきどのように考えるべきか。 ● BM方式やGF方式の適用等にあたって、同一セクター内等、同じ状況であるのにも関わらず、不平等な取扱いがされていないか。
⑦ 実効性確保措置（"penalty"等）の決定	<ul style="list-style-type: none"> ● 実効性確保措置の決定の前提となる算定・報告された排出量に誤認がないか。 ※ EU-ETSやK-ETSにおいて、対象事業者は、算定する排出量に第三者機関による検証を受けて報告しなければならない。このような第三者検証を受けた排出量を下に行政庁が償却義務が履行されたことを判断するにつきどのように考えるべきか。 ● 同程度の償却義務に違反した者に対して、同一の取扱いがされているか。

【再掲】割当方法・ベースラインの設定方法

ベンチマーク方式（BM方式）

ある一定のプロセスの上位〇%の排出水準となるように割当方法・ベースラインの設定を求める方式

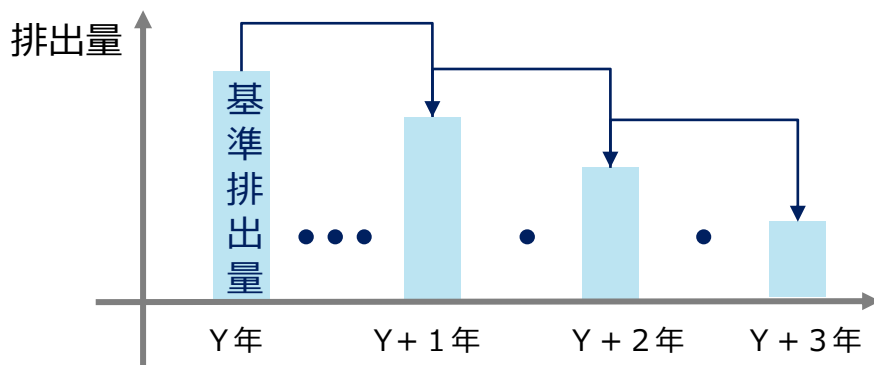


当該プロセスの上位〇%の水準となるように、製造等の効率改善を求めるため、**基準活動量**（例えば、製品の製造量等）にベンチマークを乗じて割当量を算定する。

$$\text{割当量} = \text{基準活動量} \times \text{ベンチマーク}$$

グランドファザリング方式（GF方式）

基準年の排出実績から毎年〇%排出削減となる割当方法・ベースラインの設定を求める方式

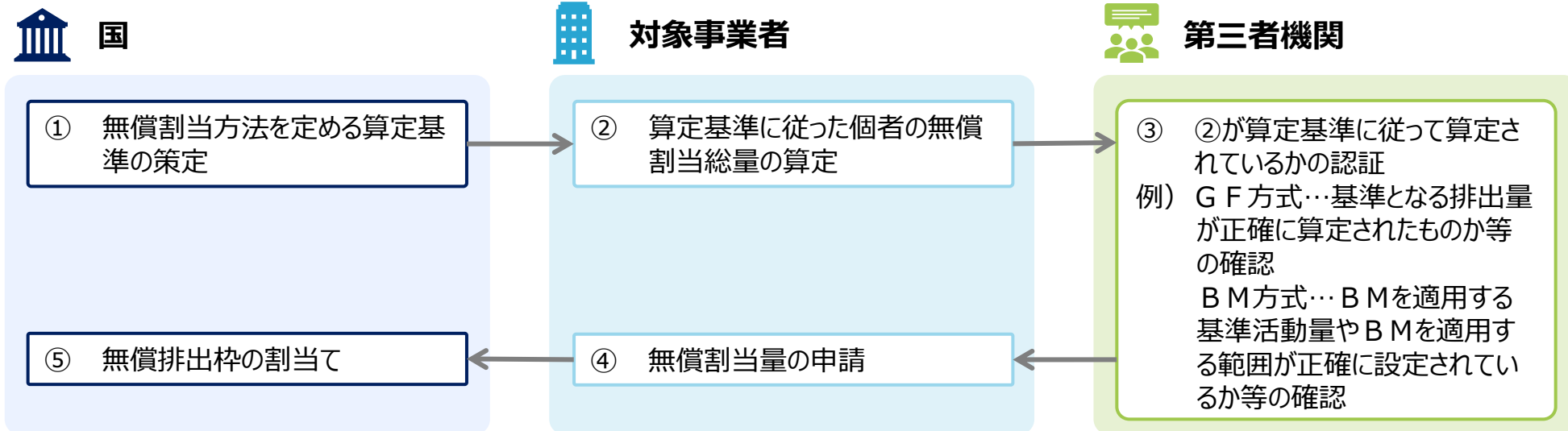


過去の排出実績等を踏まえて、毎年一定比率での排出削減を求めるため、**基準排出量**（ある年度の温室効果ガス排出量）に一定の比率（削減率）を乗じて割当量を算定する。

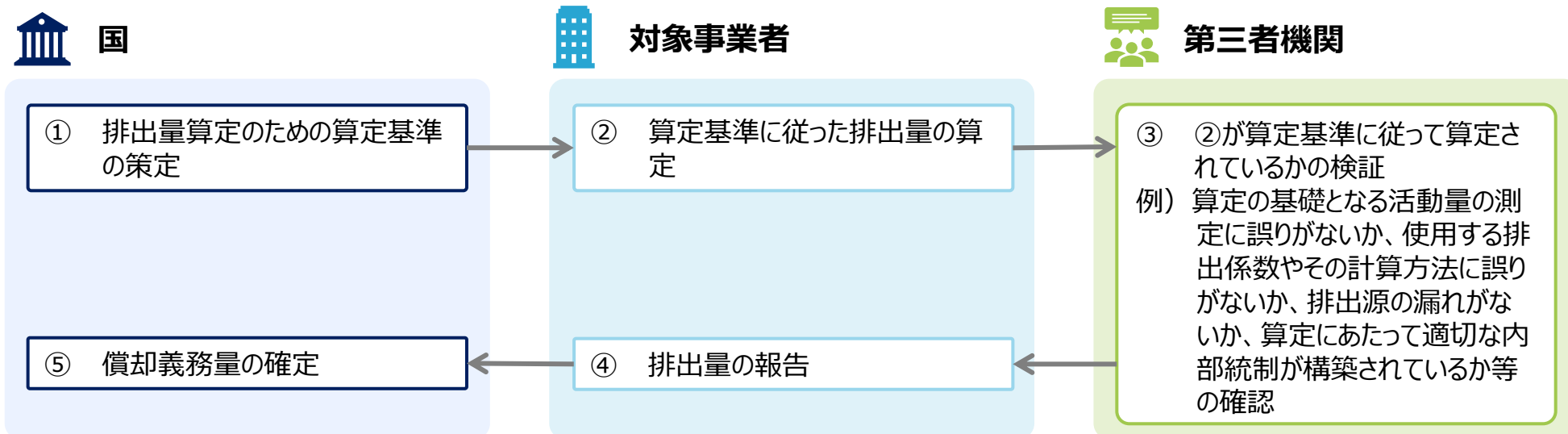
$$\text{割当量} = \text{基準排出量} \times (1 - \text{削減率})$$

【参考】第三者「認証」及び第三者「検証」のイメージ

第三者「認証」の手続イメージ



第三者「検証」の手続イメージ



【参考】K-ETSにおける異議申立手続と無償割当処分が違法とされた事例

- K-ETSでは、排出枠の無償割当処分等につき、韓国排出権取引法上の異議申立手続が設けられている。
- 韓国環境部によると、当該異議申立手続は、2015年制度開始時、525社に対して無償割当量を通知した後、46.3%にあたる243社が利用している。
- また、無償割当処分の取消訴訟も複数提起されており、例えば、大法院2021年11月11日宣告2021ドウ48038判決では、無償割当処分が、平等原則に反し違法として、無償割当処分を取り消している。

セメント業界による一連の訴訟

<訴訟①：ソウル高等法院2018・11・14宣告2017ヌ38739判決（確定）>

- 2014年12月、セメント会社A社が、長期間稼働していなかった施設を再稼働し、当該施設を新設とみなして排出枠の割当量を申請し、環境部が申請通り割当処分をした。
 - セメント会社B社らは、A社が無償割当量の算定根拠となる排出量を過大に報告し、過大な無償割当が行われたと主張し、訴えを提起した（※）。
- ※ K-ETSでは、セクター別に割当総量が定められており、B社に過大な無償割当が行われれば、他のセメント会社に割り当てられるべき無償割当が減少することとなる等から、原告適格が認められた。
- 高等法院は、「排出施設を物理的に追加すること」のみが「新設」に該当すると判断し、無償割当処分を取り消した。

<訴訟②：大法院2021年11月11日宣告2021ドウ48038判決（確定）>

- 環境部は、訴訟①判決後、訴訟①係属中に改正された排出権割当指針に基づき、A社に対し取消前と同量の割当処分をした。
 - セメント会社B社らは、A社に対する処分の取消訴訟を再び提起した。
- 高等法院は、A社に対し、改正指針を遡及適用することが、従前指針を適用して排出権を割り当てられたB社らとの関係で公平性に反することから違法（平等原則違反等）とし、これを取り消した（当該判決は大法院により審理不続行（日本の「上告不受理」に相当）として棄却され確定）。

<訴訟③：報道資料によると控訴審係属中>

- 訴訟②の判決により、A社の無償割当処分が取り消されたが、それにより本来B社は、当時よりも多くの割当てが受けられたはずであったものの、再割当てがなされなかった。そこで、B社らが追加の割当てを求め訴えを提起した。
- 第一審でB社らの請求が認容され、報道によると、現在控訴審が係属中である。

4. 制度の実効性確保の在り方

- 排出量取引制度の実効性を確保するため、排出量の算定・報告を行わない事業者や排出枠を償却しない事業者等に対して一定の不利益を課すことが考えられる。
- そこで、より実効性を高めるため、どのような措置の在り方が考えられるか。諸外国における制度も踏まえつつ、他の類似法令等との比較や法的な留意点につきご議論いただきたい。

諸外国における償却義務に違反した場合の措置

制度	措置の内容
EU-ETS	1 t CO₂eあたり100EUR （+ 欧州消費者物価指数に応じた増額）の“penalty”を負担させる。
K-ETS	1 t CO₂eあたり100,000KRW を上限として市場価格の3倍の価格以内の“penalty surcharge”を負担させる。
カリフォルニアキャップ&トレードプログラム	不足する排出枠の4倍の排出枠等の償却義務を負担させる。
セーフガードメカニズム	1 t CO₂eあたり275AUD の“civil penalty”を負担させる。
【参考】 東京都排出量取引制度	① 東京都知事が、1 t CO ₂ あたり1.3倍の排出枠の償却命令を行う。 ② 命令に違反した場合、50万円以下の罰金を科す。さらに、東京都知事が不足量を償却し、それにかかった費用を対象事業者に請求する。

【参考】排出量取引制度に関する会計上の取扱い

- 排出枠やカーボン・クレジットの会計上の処理については、既に企業会計基準委員会「実務対応報告第15号」で指針が示されているところ、その対象は、京都メカニズムクレジットが想定されており、「京都メカニズム以外のクレジットについても、会計上、その性格が類似していることから、本実務対応報告の考え方を斟酌し、会計処理を行うものとする。」なお、本実務対応報告では、試行排出量取引スキーム（※）において無償で取得する排出枠の取扱いも明確化している。
- 2026年度から本格稼働する排出量取引制度を実施するにあたり、行政法上の論点の考え方によっては、会計上の論点に影響が生じないか。例えば、排出枠の償却義務が課せられることにより負債を認識する必要があるか（割当時や排出時等に負債の認識は必要か等）。

※ 経済産業省・環境省が2008年から実施した企業等が削減目標を設定し、その目標の超過達成分（排出枠）や国内クレジット等の取引を活用しつつ、目標達成を行う仕組み。

実務対応報告第15号で示されている排出枠を無償で取得する場合の考え方

	無償で取得する場合（試行排出量取引スキーム）	
	事後清算により排出枠を取得する場合	事前交付により排出枠を取得する場合
①排出枠の事前交付時		仕訳なし
②第三者への売却時（各年度の目標達成確認前）（※1）		仮受金その他の未決算勘定として計上する。
③各年度の目標達成確認時	仕訳なし	
④無償で取得した排出枠及びボロージングした排出枠の償却時（※2）	仕訳なし ※ 購入した排出枠の償却時については、原則として「販売費及び一般管理費」の区分に適切な科目で計上する。売上高に対応する商品等の仕入又は製造に要する原価については、「売上原価」又は「製造原価」とする。	
⑤第三者への売却時（通算の目標達成確認前）（※1）	仮受金その他の未決算勘定として計上する。	
⑥スキームに参加する複数年度を通算して目標達成が確実と見込まれた時	②又は⑤で計上した仮受金その他の未決算勘定を利益に振り替える。（※3）	

※1 無償で取得した排出枠の他に、他者から購入した排出枠も保有している場合には、まず他者から購入した排出枠を売却したものとみなす。

※2 無償で取得した排出枠の他に、他者から購入した排出枠も保有している場合には、まず無償で取得した排出枠を償却したものとみなす。

※3 目標未達となる費用が発生する場合には、仮受金その他の未決算勘定を費用の減額に充てる。

（出所）企業会計基準委員会「実務対応報告第15号 排出量取引の会計処理に関する当面の取扱い」から一部加筆