

国内排出量取引制度の法的課題について  
(第二次中間報告)

平成22年1月13日

国内排出量取引制度の法的課題に関する検討会

# 目次

はじめに	1
1. 法的課題を論ずる上での前提条件について	3
1-1 国内排出量取引制度とは	3
1-2 国内排出量取引制度をめぐる情勢について	4
1-3 「京都議定書に基づく国別登録簿制度を法制化する際の法的論点の検討について（報告）」（平成18年1月）取りまとめ時の議論から想起される、本検討会において検討すべき論点について	8
1-4 国内排出量取引制度の法制化に当たっての法的論点について	10
5. 民事法上の課題について	13
5-1 国内排出量取引制度における排出枠の取引の意義	13
5-2 欧米における排出枠の法的位置付け	14
5-3 我が国の国内法から見た排出枠の位置付け	20
5-4 排出枠の取引を円滑に機能させるための基礎的条件について	22
5-5 排出枠の取引に関する基本的な規律の在り方	25
5-6 排出枠の財産権性（譲渡性）の程度と範囲（とりわけ、差押えや制度対象者の破産の局面における規律）—コミットメントリザーブについて	27
5-7 政府による排出枠の割当に過誤があった場合の対応	37
5-8 排出枠の移転に関する問題事例の整理	39
5-9 排出枠の償却に関する問題事例の整理	45
5-10 排出枠に対する民法及び民事執行法制の適用について	48
5-11 排出枠の管理システムの在り方について	57
5-12 民事法上の課題のまとめ	60
6. 国際法上の課題について	62
6-1 地球温暖化対策における国際競争下にある業種への配慮	62
6-2 国境調整措置の検討の前提	63
6-3 内国税（GATT2条2項(a)及び3条2項）との関係	63
6-4 国内法令・要件（GATT3条4項）との関係	67
6-5 国境調整措置で保有が義務付けられる排出枠の設定について	68
6-6 最恵国待遇との関係について（GATT1条）	69
6-7 一般的例外規定（GATT20条）の適合性について	70
6-8 その他の論点について	73
6-9 国境措置の国際法上の整理（まとめ）	74
おわりに	76
（別添1）国内排出量取引制度の法的課題に関する検討会 委員名簿	77
（別添2）国内排出量取引制度の法的課題に関する検討会 平成21年度検討実績	78

※ 第2章（憲法）、第3章（行政法）、第4章（取引制度）に係る論点については、本検討会「中間報告」（平成21年4月7日）を参照。

## はじめに

- 地球温暖化対策における温室効果ガスの排出削減対策としての国内排出量取引制度は、温室効果ガスに係る排出枠の交付総量を設定した上で、排出枠を個々の主体に配分するとともに、他の主体との排出枠の取引や京都メカニズム等国内排出量取引制度の外部にあるクレジットの活用を認めるものである<sup>1</sup>。
- その活用に関し、環境省は自主参加型国内排出量取引制度（JVETS）を平成17年度から実施しており、国内排出量取引制度の実施に係る知見・経験を蓄積している。さらに、平成20年1月から5月にかけて国内排出量取引制度検討会を開催し、国内外の最新の動向を踏まえ、産業界や学界等の関係者の参画を得て、義務的な国内排出量取引制度についての本格的検討を行い、5月20日に「国内排出量取引制度の在り方について 中間まとめ」を公表し、制度オプション試案を示した。
- 平成20年6月9日に、福田総理（当時）は「『低炭素社会・日本』をめざして」を発表した。ここでは、低炭素社会の構築に向け、CO<sub>2</sub>に取引価格を付けて市場メカニズムをフルに活用することにより、技術開発や削減努力を誘導する必要性を指摘するとともに、平成20年秋に「排出量取引の国内統合市場の試行的実施」（試行的実施）を開始することとされた。
- 平成20年7月29日閣議決定「低炭素社会づくり行動計画」において、この試行実施について、関係省庁から成る検討チームにおいて、平成20年9月中を目途に設計の検討を進め、10月を目途に開始することとされ、10月21日地球温暖化対策推進本部決定「排出量取引の国内統合市場の試行的実施について」により、試行排出量取引スキームを含む試行的実施に関する詳細が決定された。環境省のJVETSも試行的実施への参加類型の一つとなった。平成21年7月6日現在、目標設定参加者521社を含む715社の参加申請が関係各省庁に提出されている。
- このように、国内排出量取引制度については、環境省のJVETSを含む試行的実施が行われている一方、本格実施における制度設計は行われておらず、導入時期も決まっていない。京都議定書目標達成計画（平成17年4月28日閣議決定。平成20年3月28日全部改定）では「具体案の評価、導入の妥当性も含め、総合的に検討していくべき課題」とされている。

---

<sup>1</sup> 京都議定書目標達成計画第3章第2節2（1-2）の\*より。

- その一方、平成 21 年 9 月 22 日に開催された国連気候変動首脳会合の演説において、鳩山総理大臣は「すべての主要国の参加による意欲的な目標の合意」を前提に、我が国の温室効果ガス削減の中期目標として 1990 年比 25%削減を掲げるとともに、「政治の意思として、国内排出量取引制度や、再生可能エネルギーの固定価格買取制度の導入、地球温暖化対策税の検討をはじめとして、あらゆる政策を総動員して実現をめざしていく決意」を表明した。
- 国内排出量取引制度の本格導入が決まった場合には、関連する法制度の策定作業を開始する必要があるが、制度対象者に排出枠を割り当て、その取引を認めることにより排出枠という新たな財産的価値を有するものを生み出す制度を構築するに当たっては、憲法・行政法・民法など法律上多くの重要な論点が想起される。
- 本検討会は、平成 20 年 3 月以降、計 5 回の会合において、想定し得る論点を抽出し、国内排出量取引制度に係る憲法上の論点、行政法上の論点及び取引に関する論点について検討を行い、平成 21 年 4 月 7 日に「中間報告」を公表した。さらに、平成 21 年 5 月以降、計 7 回の会合において、民事法上の論点と国際法上の論点について検討した。
- 民事法上の論点については、国内排出量取引制度が期待される効果を発揮するために、取引の信頼性の確保が重要であるという認識の下、排出枠の法的性質を国内外の既存の法制度に則して整理するとともに、必要な機能として挙げられる「売買」と「償却」における問題事例の整理を通じて、法制度設計に当たって最低限必要な規定の洗い出しと論点整理を行った。国際法上の論点については、炭素リーケージ及び国際競争力への影響を緩和する手段としての国境調整措置について、GATT/WTO の法令及び裁定事例に則して論点整理を行った。
- 国内排出量取引制度については、本格実施における制度設計も行われておらず、本格導入の時期も決まっていない。したがって、試行的実施の動向や国内の議論の動向により、本検討会が検討しなかった分野において、新たな論点が提起される可能性がある。このため、本検討会は、民事法及び国際法について、当面想定される論点についての第二次中間報告という形で取りまとめを行った。本検討会における法的・実務的整理が、国内排出量取引制度に係る今後の検討に活用されることを期待する。

# 1. 法的課題を論ずる上での前提条件について

## 1-1 国内排出量取引制度とは

- 地球温暖化対策の一つとしての国内排出量取引制度は、温室効果ガスに係る排出枠の交付総量を設定した上で、排出枠を個々の主体に配分するとともに、他の主体との排出枠の取引や京都メカニズム等国内排出量取引制度の外部にあるクレジットの活用を認めるものである。言い換えれば、規制対象部門全体の排出総量を規制しつつ、事業者毎の排出総量目標については取引等により変更することを認めるものと言える<sup>2</sup>。
- すなわち、まず政府は、国全体の排出枠から国内排出量取引制度によって措置すべき CO<sub>2</sub> 等温室効果ガス（以下単に「温室効果ガス」という。）の排出総量を決定し、これを制度の対象となる事業者ごとに排出枠の交付という形で割り当てる（図1-1）。事業者は、遵守期間（年度<sup>3</sup>）内における自らの排出量を排出枠の範囲に収めるべく、排出削減対策を行う。ここで、保有する排出枠が排出量よりも少なく、排出枠が不足することとなった事業者は、罰則を科され又は課徴金を課せられることとなる（図1-2）。

図1-1 排出枠割当のイメージ

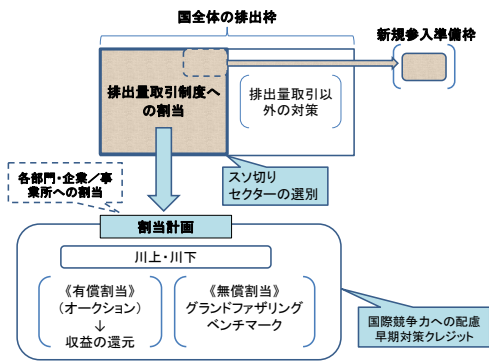
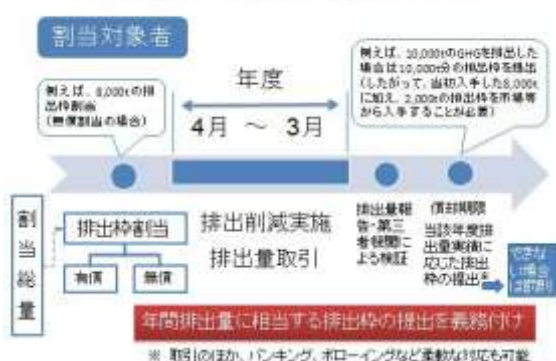
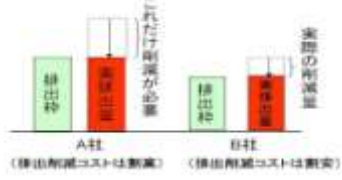


図1-2 排出量取引制度の一年間の流れ(イメージ)



- 排出枠の取引が認められない場合は、事業者は排出削減目標の達成のみを求められることになる。この場合、事業者ごとの排出削減コストが異なるため、比較的割安に目標を達成できる事業者と、コストをかけても目標達成が困難な事業者が

図1-3 排出量取引がない場合

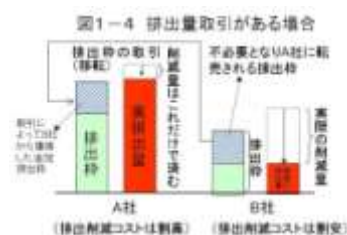


<sup>2</sup> このような仕組みは、「キャップ&トレード方式」の排出量取引制度とも呼ばれる。以下、特に断りのない限り、本報告書における「国内排出量取引制度」とは「キャップ&トレード方式」のものとする。

<sup>3</sup> 欧州 EU-ETS、我が国の JVETS と試行排出量取引スキームでは単年度とされている。米国北東部 10 州の RGGI では 3 か年度とされている。

出てくる。前者においては、コストをかけて目標以上に排出削減を達成しようとしても、超過達成についてメリットが与えられることはない。後者においては、費用負担の程度にかかわらず削減対策が求められ、達成できなければ罰則を科され又は課徴金を課せられる（図1－3）。

- ここで、排出枠の取引が認められると、対策費用が割安な企業は、超過達成した分を達成困難な企業に売却することで利益を得られる一方、対策費用が割高な企業は、自社で削減するよりも枠を購入することで安く目標を達成できるので、社会全体における削減費用を最小化することができる（図1－4）。



- このように、国内排出量取引制度は、削減費用を最小化しつつ、排出総量の設定によって確実に目標を達成することが期待される制度であり、事業者にとっては、排出削減以外にも取引等を活用した柔軟な目標達成が認められる制度である。

## 1-2 国内排出量取引制度をめぐる情勢について

- 諸外国の情勢を見ると、まず欧州においては平成17年1月から実施されている欧州排出量取引制度（以下「EU-ETS」という。）が、平成20年1月から第2フェーズに入った。平成21年6月には、2013年以降（第3フェーズ）の枠組みに関する改正EC指令が公布された。2020年時点で2005年比21%減という、第2フェーズより厳しい目標値が設定され<sup>4</sup>、排出枠の割当における有償割当の割合を大幅に拡充しつつ、炭素リーケージ及び国際競争力への配慮措置として、影響の大きい業種に対してベンチマークに基づく無償割当を行うこと等が定められている。
- 米国では、北東部10州による、発電所を対象とする地域温室効果ガスイニシアチブ（RGGI）が、平成20年9月から排出枠の有償割当を開始し、平成21年1月から遵守期間をスタートさせた。有償割当は、単一回封印入札方式により行われ、平成21年12月に第6回目の入札が行われた。
- 連邦レベルでは、平成19年11月、国内排出量取引制度を含む「リーバー

<sup>4</sup> 第2フェーズの目標値は、05年比5.6%減。なお、EU15カ国の京都議定書上の削減目標は、90年比8%減である。

マン・ウォーナー法案」が米国上院環境公共事業委員会を通過したが、平成20年6月の質疑終局採決で100票中60票を得られず、審議未了となった。平成20年11月の大統領選挙で勝利したオバマ大統領は、地球温暖化対策としての国内排出量取引制度の導入を議会に求めており、平成21年6月、国内排出量取引制度を盛り込んだ「ワックスマン・マーキー法案」が下院を通過した。平成21年9月30日には、米国民民主党のボクサー上院議員とケリー上院議員から、国内排出量取引制度を含む地球温暖化対策法案が提出され、11月5日に上院環境・公共事業委員会でも可決された。

- ニュージーランドでは、森林部門の国内排出量取引制度が平成20年から始まっているが、産業部門等に対象を拡大するに当たり、金融危機等を踏まえて国内産業に対する影響を緩和するための移行措置を盛り込んだ国内排出量取引制度の修正法案が平成21年11月25日に可決された。オーストラリアでは、国内排出量取引制度の平成23年導入を盛り込んだ炭素汚染削減制度（CPRS）関連法案が検討されている。カナダでは、「オフセット制度」が平成20年8月9日に策定され、キャップ&トレード方式ではない独自の企業間排出量取引制度が平成22年から施行される予定である。
- このような各国の取組を連結するものとして、国際炭素市場パートナーシップ（以下「ICAP」という。）や欧州委員会における国際ルールへの検討の動きも急速に進んでいる（図1-5）。

図1-5 諸外国での排出量取引制度に関する検討状況

- EUでは、2005年から既に排出量取引制度を導入。
- ニュージーランドでは、森林部門について2008年から排出量取引制度を導入。
- 米国、カナダ、豪州でも排出量取引制度の導入について検討中。
- 2007年10月、EU主要国、米及びカナダの数州、ニュージーランド等は国際炭素行動パートナーシップ（ICAP【アイキャップ】）を創設。各国各地域の制度を国際的にリンクするためのルール作りを開始。
- 2009年1月、欧州委員会は、2015年までにOECDワイドの国際炭素市場を立ち上げることを提唱し、米国とのリンクに関するワーキンググループの設置を指向。



※キャップ&トレード方式が世界の潮流。(EU、米国(RGGIを含む)、オーストラリア、ニュージーランド、東京都)[米国連邦政府以外全てICAPに参加]

- 我が国としても、京都議定書の目標達成のみならず、次期国際枠組み以降の中長期的な排出量の削減及び低炭素社会の実現のためにも、国内排出量取引制度の検討を行うことが喫緊の課題である。
- 環境省は、平成 17 年度から自主参加型国内排出量取引制度（以下「JVETS」という。）を実施し、参加企業に総量目標による排出量制限を課しつつ、国内排出量取引制度の試験的な運用を行うことにより、制度運営に必要な知見の蓄積とインフラの整備を行ってきた<sup>5</sup>。
- 平成 20 年には、洞爺湖 G8 サミットにおいて気候変動が主要議題になることとされたことから、首相官邸、環境省、経済産業省が、気候変動施策の有効な手法の一つとして国内排出量取引制度を検討し、中間的な報告を発表していた。例えば、環境省の国内排出量取引制度検討会は、平成 20 年 1 月から 5 月にかけて 6 回会合を開き、国内外の最新の動向を踏まえ、産業界や学界等の関係者の参画を得て、義務的な国内排出量取引制度についての本格的検討を行った。同検討会は、5 月 20 日に「国内排出量取引制度のあり方について 中間まとめ」（以下「中間まとめ」という。）を公表し、国内排出量取引制度を本格実施する場合に考えられる制度オプション試案を提示した。
- 平成 20 年 6 月 9 日には、福田総理（当時）が「『低炭素社会・日本』をめざして」を発表した。ここでは、低炭素社会の構築に向け、CO<sub>2</sub>に取引価格を付けて市場メカニズムをフルに活用することにより、技術開発や削減努力を誘導する必要性を指摘するとともに、国内排出量取引制度について、平成 20 年秋から「排出量取引の国内統合市場の試行的実施」（以下「試行的実施」という。）を開始することとされた。
- 福田総理（当時）の発表を受けた平成 20 年 7 月 29 日閣議決定「低炭素社会づくり行動計画」では、「できるだけ多くの業種・企業に参加してもらい、排出量取引の国内統合市場の試行的実施を開始する。」とされ、具体的な仕組み作りに当たって考慮又は留意すべき事項を規定するとともに、「関係省庁から成る検討チームにおいて、2008 年 9 月中を目途に試行的実施の設計の検討を進め、10 月を目途に試行的実施を開始する。」こととされた。

---

<sup>5</sup> JVETS の成果については、自主参加型国内排出量取引制度評価委員会『平成 18 年度自主参加型国内排出量取引制度(第 2 期)評価報告書』（平成 21 年 3 月）にまとめられている。





期も決まっていない。京都議定書目標達成計画（平成 17 年 4 月 28 日閣議決定。平成 20 年 3 月 28 日全部改定）では、国内排出量取引制度は「具体案の評価、導入の妥当性も含め、総合的に検討していくべき課題」とされている。

- そうした中、平成 21 年 9 月 22 日に開催された国連気候変動首脳会合の演説において、鳩山総理大臣は「すべての主要国の参加による意欲的な目標の合意」を前提に、我が国の温室効果ガス削減の中期目標として 1990 年比 25% 削減を掲げるとともに、「政治の意思として、国内排出量取引制度や、再生可能エネルギーの固定価格買取制度の導入、地球温暖化対策税の検討をはじめとして、あらゆる政策を総動員して実現をめざしていく決意」とした。

### 1-3 「京都議定書に基づく国別登録簿制度を法制化する際の法的論点の検討について（報告）」（平成 18 年 1 月）取りまとめ時の議論から想起される、本検討会において検討すべき論点について

- 国内排出量取引制度は我が国において本格導入されたことがないが、日本国内においては、気候変動に関する国際連合枠組条約の京都議定書（平成 17 年条約第 1 号。以下「京都議定書」という。）に基づく京都クレジットの取引が認められている。これは、京都議定書の附属書 B 国が温室効果ガスの削減目標を課せられていることを前提に、附属書 B 国による目標達成のための柔軟措置として、京都クレジットの国際的な取引を認めているものである。
- 京都クレジットの取引を可能とするため、環境省は「地球温暖化対策の推進に関する法律の一部を改正する法律」（平成 18 年法律第 57 号。以下「改正温対法」という。）の政府案作成に先立ち、京都クレジット及び国別登録簿の法的取扱いを検討する「京都議定書に基づく国別登録簿のあり方に関する検討会」を設置し、平成 18 年 1 月に報告書「京都議定書に基づく国別登録簿制度を法制化する際の法的論点の検討について（報告）」（以下「平成 18 年検討会報告」という。）を公表した。
- 平成 18 年検討会報告においては、京都クレジットの生成根拠は、京都議定書という国際条約とマラケシュ合意を含む関連文書であるとされ、その法的性質を法律上規定することとはされなかった。その上で、改正温対法においては、京都クレジットの保有と移転を記録するため、マラケシュ合意に基づく割当量口座簿を経済産業省と環境省が設置し、運営することが規定された。そして、京都クレジットの移転については、同口座簿における記録を効力発生要件とするとともに、口座簿上の記録に基づく保有の推定と善意取得につ

いて規定された。

- また、京都クレジットは信託財産とすることが認められており、事業者による京都クレジットの取得に際しては、直接的な取得に加え、信託受益権の取得による間接的な取得も一般的に行われている。
- 一方、国内排出量取引制度は国内制度であることから、そこで取引される排出枠は、国内法に基づき生み出されなければならない。そのため、法的性質等について国際文書との関係に留意する必要がある京都クレジットとは異なり、国内排出量取引制度の前提となる温室効果ガスの排出規制の在り方、政府が規制対象者に排出枠を割り当てる行為、排出枠そのもの、排出枠の取引等を我が国の国内法に照らしてどのように整理すべきか等、多くの法的論点が想起される。想起される法的論点は、以下のとおりとなる。
  - ① 割当量口座簿及び京都クレジットの関連規定の国内法整備に当たっては、京都クレジットがその発生、管理、消滅について京都議定書及びその関連規定に依拠するものであったことを踏まえ、主に京都クレジットの取引の安全確保の観点から必要な規定について検討した。

一方、国内排出量取引制度の法制化に当たっては、排出枠等の発生、管理、消滅について、我が国の国内法制度に照らして検討する必要がある。
  - ② 割当量口座簿等の関連規定の法制化に当たっては、世界中を輻輳流通する京都クレジットの法的性質について国際調和の観点から日本だけが突出する制度を創設することが困難であったことから、平成 18 年検討会報告では「国際的な合意に反しない限り、動産類似のものとして取り扱うという程度の整理が望ましく、また、それで十分である。」<sup>8</sup>と整理された。

一方、国内排出量取引制度の法制化に当たっては、排出枠の法的性質については主に国内の流通を念頭に置けばよいことからすると、地球温暖化対策の推進に関する法律（平成 10 年法律第 117 号。以下「温対法」という。）に規定する京都クレジットに比べてより明確な形で検討し得る可能性もある。ただし、他国の国内排出量取引制度とリンクした場合の法的整合性について留意する必要がある。また、東京都の制度との関係にも留意する必要がある。
  - ③ 割当量口座簿等の関連規定の法制化に当たっては、京都議定書及びその

---

<sup>8</sup> 平成 18 年検討会報告 p. 9

関連規定により京都クレジットが1t-CO<sub>2</sub>ごとに異なるシリアル番号を有していること、各クレジットを生成する削減プロジェクトに着目する場合があります。また、主に信託法制（信託の公示の在り方）において京都クレジットは特定物と同様の取扱いを受けることとなった。

一方、国内排出量取引制度の法制化に当たっては、排出枠をシリアル番号管理する必要性は変わらないものの、排出枠は特定のプロジェクトと結びついていないため、排出枠の取扱いについては、京都クレジットとは別に整理する余地もある。その際、京都クレジットと同様に信託法制との関係で特定物と同様の取扱いを維持すべきか、検討する必要がある。

- ④ 割当口座簿等の関連規定の法制化に当たっては、京都クレジットを管理する割当口座簿は日本政府が整備・管理し、同口座簿上に口座を有する法人は、日本政府に対して京都クレジットの移転等について申請を行うことができるが、自ら直接京都クレジットを移転できない形態とされた。

一方、国内排出量取引制度の法制化に当たっては、交付される排出枠の量が大量になること、制度対象者の数が多数に上る可能性があること等から、排出枠の登録簿上に口座を有する法人が直接排出枠の移転を行うことができるようにすべきか否かについて検討する必要がある。この際、管理に伴う事務の在り方、決済システムの導入の必要性等を踏まえ、当該登録簿の管理主体をどうするかについても併せて検討する必要がある。

#### 1-4 国内排出量取引制度の法制化に当たっての法的論点について

- さらに、国内排出量取引制度の制度化に当たっては、我が国の憲法、行政法、民事法に照らし、以下のような論点が考えられる。

##### ① 憲法第22条第1項の営業の自由との関係

- ・ 国内排出量取引制度を導入する前提として、企業に対して何らかの形で温室効果ガスの排出を規制する必要がある。企業活動に対してかかる制約を課すことが、営業の自由に抵触するか。
- ・ 特に、排出枠を有償割当する場合、排出枠を落札できない企業は生産活動に著しく支障を来すおそれがあり、このような状況が営業の自由に抵触するか。

##### ② 憲法第14条の平等原則との関係

- ・ 排出枠の割当の際、既存事業者と新規参入者とが平等に扱われなければ、平等原則に抵触する可能性がある。例えば、既存事業者に対してはグラン

ドファザリング方式<sup>9</sup>により過去の排出実績に応じて排出枠を無償で割り当てる一方で、新規参入者に対してはベンチマーク方式<sup>10</sup>に基づき又は有償で排出枠を割り当てた場合において、新規参入者に対して厳しい目標が課されるならば、既得権保護となるか。

- ・ 既存事業者間においても、ある特定の事業者が他の事業者に比して不当に不利な割当を受けることになれば、平等原則に抵触するか。
- ・ 競合関係にある産業間で割当方法に差が生じることになれば、平等原則に抵触するか。

### ③ 制度変更や価格上限の発動等日本政府の関与により排出枠の価値が低下した場合の損失補償

- ・ 排出枠は、財産的価値を持つものとして整理されるが、日本政府が事後的に制度変更や価格上限の設定・発動を行った場合に価格が変化する可能性がある。これに対し何らかの損失補償の枠組みを整備する必要があるか。

### ④ 排出枠を割り当てるという行為及び温室効果ガスの排出規制の在り方についての法律上の整理

- ・ 排出枠の割当とは、対象企業に対する行政処分か、行政契約か。
- ・ 行政処分とした場合、行政不服審査及び抗告訴訟といった紛争処理制度を活用すべきか。排出枠の法的位置付けとの関係はどうか。
- ・ そもそも、国内排出量取引制度の前提となる温室効果ガスの排出規制の在り方や排出枠の割当については、法律上どのように整理すべきなのか。

### ⑤ 排出枠の法的位置付け

- ・ 排出枠について法的にどのように位置付けて制度を構築すべきか。

### ⑥ 排出枠の移転に関する法的効果

- ・ ⑤の整理を踏まえ、排出枠の移転に関するルールについて、排出枠と温対法に規定される京都クレジットとの異同に留意しつつ、どのように整理するか。

### ⑦ 排出枠の信託の取扱い

- ・ 温対法に規定する京都クレジットについては、信託の公示の内容として

---

<sup>9</sup> 過去の排出実績に応じて排出枠を割り当てる方式。

<sup>10</sup> 産業毎の標準的な排出原単位（生産量当たりの排出量等）に基づき、排出枠を割り当てる方式。

不動産その他の特定物と同様に詳細な公示が要求されている。国内排出量取引制度に基づいて割り当てられる排出枠についても、不動産と同程度の信託の公示を要求するのが適当か、それとも振替社債等と同様に簡易な公示を認めるのが適当か。

⑧ 質権、その他の担保権の設定

- ・ 温対法に規定する京都クレジットについては、諸外国と同様に質権の設定を禁止している。国内排出量取引制度に基づく排出枠についてもこの構成を適用すべきか。その他の担保権の設定は必要か。

⑨ 強制執行、倒産手続における取扱い

- ・ 強制執行、倒産手続においてどのように取り扱うか。

⑩ 排出削減期間の終了後に償却<sup>11</sup>されなかった排出枠の財産的価値の消滅

- ・ 遵守期間を経過しても償却されなかった排出枠は、引き続き財産的価値を有するか。排出枠の次期遵守期間への持ち越し（バンキング）により、当然に価値が持続するものとするか。

○ 本検討会では、平成20年度において、国内排出量取引制度に関する憲法及び行政法に関する法的課題（①～④、⑩）の検討を行った。

○ 平成21年度においては、その検討結果も踏まえつつ、民事法及び国際法に関する法的課題（⑤、⑥、⑧、⑨）の検討を行った。

---

<sup>11</sup> 「償却」とは、京都議定書においては、国が京都クレジットを京都議定書第3条の規定に基づく約束の履行に用いることとされている。国内排出量取引制度においては、制度対象者が排出枠を国に無償で移転して、当該排出枠を排出削減目標の達成に活用する行為である。具体的には、排出枠が国の「償却口座」に移転され、国は、当該排出枠を、以後流通に置かないこととするものである。JVETSやEU-ETSでは、制度対象者が国の「償却口座」に直接排出枠を移転して「償却」する。温対法では、内国法人は国の「管理口座」に京都クレジットを「償却前移転」し、国が当該排出枠を「償却口座」に移して「償却」する。

## 5. 民事法上の課題について

### 5-1 国内排出量取引制度における排出枠の取引の意義

- 国内排出量取引制度において、排出に係る行為義務と排出枠の取引は、車の両輪である。国内排出量取引制度の対象者にとっては、自らの排出量に相当する排出枠を政府に対して償却することが義務付けられる。排出枠の取引（トレード）が認められると、対策費用が割安な制度対象者は、超過達成した分を達成困難な企業に売却することで利益を得られる一方、対策費用が割高な制度対象者は、自社で削減するよりも枠を購入することで安く目標を達成できるので、理論的には、社会全体における削減費用を最小化することができる。
- このようにして、国内排出量取引制度の下では、政府は、社会の削減費用を最小化しつつ、排出枠の割当総量（キャップ）の設定によって確実に排出削減目標を達成することを期待でき、制度対象者にとっては、排出削減以外にも取引等を活用した柔軟な目標達成が認められることになる。したがって、排出枠の取引（トレード）が円滑に行われることは、国内排出量取引制度の重要な要素である。
- かかる排出枠の取引（トレード）は、排出枠の割当及び償却の場面を除けば、民間事業者間の取引により行われる。民事法上の論点は、こうした「排出枠の取引（トレード）」の局面に関係する。取引に当たって、排出枠の民事法上の性質や排出枠の取引に関する法的規律を整理することにより、制度対象者の保有する排出枠に関する取引の信頼性・安定性の確保につながる。
- ところで、第一章で示したとおり、既に我が国では、京都クレジットのほかにも、自主的な取組として排出枠・クレジット（JVETS の JPA、試行排出量取引スキームの EXT、オフセット・クレジット（J-VER）、国内クレジット等）の仕組みがあり、これらについては、法制度上の裏付けがないにもかかわらず、取引が成立している<sup>12</sup>。
- これらの自主的な排出枠・クレジットについては、以下の重要な点が不明確である。

- ・ 排出枠・クレジットがそもそも保有・譲渡の対象になるのか。（排出枠・クレジットが財産権の客体になるのか。また、民法上の財産権として売買契

<sup>12</sup> JVETS の取引実績については注 24 を参照。

約の対象になるのか。)

- ・ 譲渡の要件、対抗要件具備の要否及び方法、登録簿の記録の法的効果は何か。
- ・ 善意の第三者は保護されるのか。
- ・ 排出枠・クレジットはいつ発生し、いつ消滅するのか。

○ そのため、後述するような取引の問題事例に当たっても、何らの法的指針も与えられていない。JVETS 及び試行排出量取引スキームは、国内排出量取引制度の本格導入を前提としない実験的な取組である上、取引件数も限定的であることから、これまでのところ、特段の問題は生じていない。しかし、国内排出量取引制度が本格導入されるならば、取引の件数も規模も大幅に拡大する。国内排出量取引制度の重要な要素である排出枠の取引の安定性・信頼性を確保するには、総量削減というこの制度の目的に照らしつつ、取引に当たっての問題についての法的な解決を用意する必要がある。そのために、国内排出量取引制度の本格導入に当たって想定される新たな法制度と既存の法制度との関係を整理しつつ、民事法上の様々な問題について一定の規律を行うことが重要である。

## 5-2 欧米における排出枠の法的位置付け

○ 以上に述べた観点から、国内排出量取引制度における民事法上の課題について検討するが、その前提として、既に国内排出量取引制度が導入されている欧米各国における法的規律を検討する。国内排出量取引制度に対する規律は、各国の法制度の影響を受けるため、直ちに我が国に適用できるものではない。特に、英米法系の諸国の法体系は我が国とは大きく異なる場合もあるし、大陸法系の諸国においても、EU-ETS は、加盟国に共通に適用される EC 指令 (Directive 2003/87/EC) によって規律される部分が多いため、各国の国内法上の規律には限界があるという点を考慮する必要がある。しかし、既に国内排出量取引制度が導入されている国において、排出枠及びその取引をどのように規律しているのかという点を検討することは、我が国における法的規律を検討する際にも一定の意味があるものと思われる。

○ 既に国内排出量取引制度が導入されている欧米各国では、国内法により、排出枠の法的位置付けと移転の効力発生等について規定している。本検討会では、大気浄化法 (CAA: Clean Air Act) に基づく酸性雨プログラム (SO<sub>2</sub> 及び NO<sub>2</sub> の排出量取引制度) を導入しているアメリカ、EU-ETS を実施する前の EU における議論、EU-ETS の参加国であるドイツとフランスにおける議論を整理した。



## 5-2-1 アメリカの酸性雨プログラム

### ① 排出枠の法的性質

- CAAの規定により、排出枠は財産権 (property right) を構成せず、CAA Title IV のいかなる規定も、そのような排出枠を終了 (terminate) 又は制限 (limit) する合衆国の権限に制限を加えるものではないと規定されている<sup>13</sup>。したがって、連邦政府は、排出枠の保有者に対して何らの補償をすることなく、排出量取引制度を終了させることもできるし、排出枠追跡システム (ATS : Allowance Tracking System) の口座上の排出枠を取り消すこともできると解されている。
- ところが、CAA1990年改正に際して、連邦議会の下院エネルギー商務委員会報告書<sup>14</sup>によれば、排出枠は、割当対象者の資産 (utility asset) とされ、同上院両院協議会報告書<sup>15</sup>においては、政府が関与しない当事者同士の取引については、排出枠は、継続的な経済価値を伴うものであり、商法その他関連法律が適用され、価値が保護されるべきとされている。
- 一方、判例法によれば、営業許可その他の免許などの財産的利益は、特許権等と同様に一般無形資産と位置付けられているが、排出枠自体に関する判例がなく、判例法上の位置付けも確立していないところである。

### ② 排出枠の移転

- 排出枠の移転は、移転に係る契約がなされた後、ATS 口座への記録によって行われる。ATS 口座への記録がなければ、当該事業者は排出枠を活用することができない。排出枠の価値及び有用性は、ATS 口座への記録と不可分に結びついており、具体的な定めはないものの、ATS の記録が排出枠の保有と同じ効果を有すると分析されている。

### ③ 担保権の設定と倒産時の対応

- 排出枠を目的物とする担保権は設定可能と思われるが、法令及び判例法でこの問題に言及したものはない。担保権の実行には、米国統一商事法典 (UCC : Uniform Commercial Code) と、それを基にした州法との適

---

<sup>13</sup> CAA § 403(f)

<sup>14</sup> CAA1990年改正下院エネルギー商務委員会報告書 (H. R. Rep. No. 490, 101<sup>st</sup> Cong., 2d Sess. 366(1990))

<sup>15</sup> CAA1990年改正上院両院協議会報告書 (136 Cong. Rec. Sec. 16980 (daily ed. Oct. 27, 1990))

用関係が問題となる。

- ・ 排出枠の保有者が倒産した際、排出枠がどう処理されるかについて特段言及された法令はなく、米国倒産法の一般原則にしたがって、処理されると考えられる。

## 5-2-2 EUにおける排出枠の法的性質と財産権性の議論

### ① 排出枠の法的性質

- ・ EU-ETS では、EC 指令において、排出枠 (allowance) とは、「一定期間における二酸化炭素等価量 1t-CO<sub>2</sub> を排出する割当量」を意味するとされている (3 条 (a))。
- ・ EU では、排出枠は、行政上の許可 (grants) と私的所有権 (財産権) の双方の性質を有するとされている。政府から割り当てられるときは、行政上の許可の性質を帯びるが、一旦民間企業や操業者に移転されると、私的財産権のいくつかの特徴を呈するものとなるとされる。
- ・ 2004 年の排出枠に関する EU 内でのワークショップでは、財産権性については、その有無の問題ではなく、程度の問題、すなわち、どのような要素があれば財産権性があると言えるかが問題となるとされた。そして、域内排出量取引制度にとって必要なことは、排出枠が共通の単位を持つこと、法的枠組みの中に位置付けられること、口座の記録によって保有が決定されること、法律に基づかない限り取り消されないこと、誰でも排出枠を保有でき、口座簿を開設できること、排出枠を譲渡する権利が保障されていること、記録システムが明確な電子システムとなっていること、記録に対する規制の下、構成国が口座に対する第三者による監督をなし得ること等であるとされた。
- ・ さらに、財産権とすべきかについては各国の法状況によって異なるとされ、最終的に、取引のためには財産権性は不可欠ではなく、取引が行われるための制度化が重要であることが確認された。

### ② 排出枠の取引

- ・ EC 指令では、EU-ETS における排出枠の発行、保持、譲渡及び取消を確実にを行うため、加盟国が国別登録簿を創設し、管理することとされている (19 条(1))。また、いかなる者、すなわち自然人も法人も、登録簿に

口座を持ち、排出枠の保持等を行うことができることとされている(19条(2))。

- EC は、標準化された電子データベースの形態による、安全性を確保した登録簿システムに関する規則を定めることとされており(19条(3))、EC 登録簿規則(Commission Regulation(EC) No. 2216/2004)において、登録簿の構成等基本的な仕様、登録簿システムにおける排出枠の発行、移転、償却、取消に関する基本的な手続、登録簿システムの安全性基準等について定めている。すなわち、排出枠は、登録簿上の電子データとしてのみ存在することが前提となっている。
- なお、この登録簿では、京都クレジットも管理することとされている<sup>16</sup>。加盟国は、京都クレジットの一種である割当量(AAU)を排出枠(EUA)に変換して、制度対象者の口座に移転することで、排出枠を発行する<sup>17</sup>。

### 5-2-3 ドイツの排出権取引法(TEHG)

#### ① 排出枠の法的性質

- ドイツでは、EU-ETS を行う国内法として排出権取引法(TEHG)が制定されており、そこでは、排出枠は排出許可(Genehmigung)であり、排出枠の保有者が有する排出権(Berechtigung)とは、「一定期間における二酸化炭素等価量 1t-CO<sub>2</sub>を排出する権限(Befugnis)」であると定義されている(3条4項)。
- つまり、排出枠(排出許可)の保有者は、一定量の排出ができるという権利(排出権)を有している。これは「訴え得る権利」であり、割当決定を法的根拠なく取り消されると訴訟を提起できるとされている。
- もっとも、排出枠は義務達成手段であり、基本的には償却と売却しかできず、民法の所有権における使用・収益・処分のすべてができる訳ではない。処分の内容は法律及び法規命令によって相当に制限されていること、妨害排除請求もできないことから、排出権は、基本法上の財産権ではあるが、民法上の所有権ではない、とするのが多数説である。
- ドイツでは、第1フェーズでは無償割当がなされたが、第2フェーズでは一部の排出枠をドイツ復興金融公庫(KfW)に委託し、KfW から民間

<sup>16</sup> EC 登録簿規則第4条

<sup>17</sup> EC 登録簿規則第45条

の取引所を通じて有償割当を行っている。有償で割り当てた場合は、入札で最高額を払った者に許可（規制と権利付与）を与えているのだから、その性質は、無償割当の場合と同様に行政処分（許可）と解されている。

- ・ ドイツでは、第1フェーズにおいては、割当計画令(ZuG)により、対象施設が稼働を中止した場合には、所轄機関は割当の決定を取り消す(widerrufen) こととされた。

## ② 排出枠の取引

- ・ 排出権の移転は、ドイツ排出量取引庁(DEHSt)が管理・運営する国別登録簿への記録によって行われる。制度対象者は、申請に基づき、排出権の発行、保有、移転及び償却を記録するための口座を開設する。譲渡人が口座管理機関に対して指示することにより、同人の口座の排出権の記録を譲受人の口座に移すことで、移転が行われる<sup>18</sup>。
- ・ 何人に対して排出権が記録されている場合にも、登録簿の内容は適法であるとみなされる。ただし、排出権が不適法なものであることが譲渡の際に譲受人に知らされていた場合は、この限りではない<sup>19</sup>。
- ・ 排出権の移転は「許可の移転」又は「許可された地位の移転」とされている。この「許可」とは、伝統的な許可ではなく、名宛人が特定されていない、例外的に譲渡可能な許可と解されている。

## ③ 担保権の設定

- ・ EC指令、EC登録簿規則及びTEHGでは、登録簿上、担保権を記録することは予定していない。
- ・ 質権については、一般に権利質の設定は、ドイツ民法第1274条第1項により、当該権利の譲渡に対して適用される規定に従って行われる。排出権の移転に関するTEHG第16条第1項第1文は、買主の口座への記録を前提としているため、質権の設定には記録が必要である。しかし、このような状況はEC指令では想定されておらず、TEHGでも想定されていない。したがって、排出権に対する質権の設定という法律行為は一少なくとも適用される法律に従えば一不可能である。

---

<sup>18</sup> TEHG 第16条第1項

<sup>19</sup> TEHG 第16条第2項

## 5-2-4 フランスの環境法典

### ① 排出枠の法的性質

- ・ フランスは、EU-ETS を行う国内法として環境法典第 2 部第 2 篇第 IX 章第 2 節を制定しており、その第 L229-15 条第 1 項で、排出枠を「国別登録簿における排出枠を保有する者の口座への登録によってのみ具体化される biens meubles である。」と規定している。「meubles」という語は、biens corporels（動産＝有体財産）と biens incorporels（無体財産）の二つを含む概念であり、ここでは「無体財産」の意味であると考えられる。
- ・ このため、政府が交付した排出枠を、その保有者から事後的に取り戻すことは困難であるとされている。その理由は、①財産権の侵害になるという問題と、②無体財産の収用が難しいという手続的な問題による。

### ② 排出枠の取引

- ・ 排出枠の取引は、国別登録簿への記録によって行われる。国別登録簿には、引き渡され、保有され、移転され、かつ、取り消された排出枠が記録される<sup>20</sup>。
- ・ 制度対象者は、一つの施設につき、特定の年度に交付された排出枠と引き渡された排出枠とを合わせた量を限度として、排出枠を譲渡することができる<sup>21</sup>。この規定は、単に、無償割当を受けた排出枠と、取引等により移転を受けた排出枠の合計量の範囲内でのみ取引が可能という趣旨であり、先物取引を禁止するような趣旨は含まれていないと考えられる。

### ③ 決済制度等

- ・ 国別登録簿に口座を設けるには、環境法典に基づき政府からその管理を委託された預金供託金庫（Caisse des depots）に排出枠の保有口座を開設することとなる。排出枠・クレジットの取引市場 Bluenext に参加するには、更に同金庫に銀行口座を開設しなければならない。これによって、排出枠・クレジットの決済と資金の決済が、同一の金融機関内で完結し、取引所取引のニーズに則した迅速な処理が可能になっている。

<sup>20</sup> 環境法典第 L229-16 条

<sup>21</sup> 環境法典第 L229-18 条第 I-1 項

- このように、各国・地域においては、国内又は域内排出量取引制度の環境政策的意義を損なうことなく、取引の信頼性を確保するために、様々な措置が採られている。しかし、それぞれの国内法体系に影響されるところもあり、そのまま我が国に適用できるものではない。例えば、米国の酸性雨プログラムのように、法律の規定で政府との関係で財産権性を否定する一方、民間での取引で財産権としての取引を認めるようなことは、我が国の法制度と整合しないことから困難である。また、フランスのように「無体財産」と規定した場合、我が国における無体財産関連法制との整合性を検討する必要がある。

### 5-3 我が国の国内法から見た排出枠の位置付け

- 我が国では、既に温対法で京都クレジットの譲渡要件等が規定されており、国内排出量取引制度の排出枠と共通の法理が妥当する場面も多い。例えば、どちらも有体物ではなく、電子情報として登録簿上のみ存在し、登録簿上の記録で帰属を決することになる。また、1t-CO<sub>2</sub>ごとにシリアル番号が付され、同じシリアル番号が存在しないという意味において不代替物的な取扱いがなされているが、排出総量目標の達成に活用するに当たっては、シリアル番号の違いは特に問題にならない。また、排出枠を割り当てた国と制度対象者との間に債権・債務関係を見いだせないことから、債権とは観念しがたいことも両者に共通している。
- 他方、京都クレジットと排出枠の法的性質の異同については、京都議定書その他の条約に根拠を有する京都クレジットと異なり、排出枠は国内法のみにより創出されるものであるから、法的性質をより主体的にかつ明示的に検討すべきであるという考え方もある。かかる立場を推し進めた場合には、無体財産権のように、法律で排出枠の法的性質又は排出枠に対する権利（以下、本節において便宜的に「排出権」と呼ぶ。）を規定することも考えられる。しかし、従来、我が国で無体財産として認められているものは、「著作権」や「工業所有権」等のように、それ自体として利用価値があるために、差止請求権や損害賠償請求権の対象となるものである。排出枠又は排出権は、国への償却義務の履行に用いることができるという意味の価値しかなく、排出総量目標の達成に活用するに当たって取引がなされるために価値が生ずるのであって、これらの無体財産とは性質を異にする。
- むしろ、以下に述べるように、国内排出量取引制度の趣旨からは、排出枠の法的性質は整理すべきであるが、財産権性を過度に強調すべきではない。

- すなわち、第1に、排出枠は、排出総量目標を達成する手段にすぎないから、国への償却と、民間事業者同士の売買ができれば十分と言える。譲渡性の付与等は、排出総量目標を達成するに当たって制度対象者に柔軟性措置を認めるといった、政策的に必要な事項であるが、そのために財産権性を認めることが不可欠であるわけではない。
- 第2に、排出枠価格の高止まりや低迷のような事態が長期間にわたり継続する場合であっても、排出枠の財産権性が重視され何らの調整措置が許されないとすれば、環境政策としての国内排出量取引制度が円滑に機能しなくなるおそれが生じる<sup>22</sup>。米国のCAAや温室効果ガスの国内排出量取引制度に関する法案では、政府と私人との間では排出枠の財産権性を認めていない。
- このように、国内排出量取引制度の趣旨からは、排出枠の財産権性を過度に強調することは適当ではない。しかし、米国の例に倣って「排出枠を財産権と規定しない。」と立法上措置したとしても、私人間では排出枠に取引価値・財産的価値を認めざるを得ず、また、憲法上の財産権性は否定し難いと考えられる。
- 以上のことから、我が国の国内法から見た排出枠の位置付けに関しては、排出枠の財産権性は否定することはできないものの、この点を法律に規定する必要は必ずしもなく、関連規定の整備によって、排出枠の取引の場面における具体的な規律を明らかにすることが意識されるべきである。新たな無体財産（権）を規定しようとした場合に、前述した排出枠又は国内排出量取引制度の特殊性を十全に取り込むことが可能かという点は更なる検討を要するし、また、可能であるとしても、新たな無体財産（権）であることを強調することに伴う弊害が生じないかという疑問は残らざるを得ない。むしろ、排出枠は、それを国に対して譲渡することにより償却義務を履行することができ、また、他人に対して譲渡することができるという観点から、排出枠の保有者は、第1に、一定量の排出をすることができる、すなわち、正確には、それを国に対して譲渡することにより償却義務を履行できること、第2に、それを（国以外の）他人に対して譲渡できることを内容とする民事法上の「特殊な財産権」を有すると整理すれば、それで足りると考えられる（なお、排

---

<sup>22</sup> この点については、憲法上の問題点で検討したように、排出枠価格の高止まり又は低迷のような事態が長期間にわたり継続する場合について、制度の当初から定められていた措置が発動されることにより、排出枠の保有者が損失を被った場合でも、排出枠に内在する制約とみなすことができ、かかる措置は憲法上、許容されるものと考えられる（本検討会「中間報告」第2章参照）。

出枠の財産権性の程度について、5-6 参照)。

#### 5-4 排出枠の取引を円滑に機能させるための基礎的条件について

- 以上に述べた我が国の国内法から見た排出枠の位置付けを出発点として、排出枠の取引に関する法的規律の在り方を検討する。その前提として、この排出枠の取引を、義務遵守のための柔軟性措置として、円滑に機能させるための基礎となる条件について検討する。
- まず、排出枠の取引とは、具体的にどのような行為を意味するのか、という点を明らかにする。他の制度では、義務遵守のための柔軟性措置として、制度管理者が制度対象者からの申し出に応じて、他の制度対象者の同意を得て、制度対象者同士の目標値の加減を行う仕組みもある<sup>23</sup>。しかし、国内排出量取引制度では制度対象者の数が多く<sup>24</sup>、機を逸さない迅速な移転が求められることから、排出枠の取引・移転への政府関与は最小限に留めざるを得ない。加えて、部門が異なる等、普段取引関係にない制度対象者同士における排出枠の受渡が想定されるため、制度対象者以外に、専ら取引を行う取引参加者にも排出枠の取引を認める必要が生じる (図 5-1)。
- このように、国内排出量取引制度における排出枠の「取引」とは、制度管理者によって制度対象者同士の目標値の加減が行われるという行為ではなく、排出枠が私人間で譲渡される行為を意味する。
- また、排出枠を管理するためには、特別なシステムが必要である。排出枠は、t-CO<sub>2</sub> で表される実物のない排出量の枠であるから、その帰属を管理するシステムがなければ、取引の信頼性は確保できない。加えて、排出枠は、様々な主体を介した輻輳流通が想定されることから、確実な管理を期す必要がある。そのため、京都クレジットで採用されたような、電子的な登録簿 (レジストリ) を整備することが求められる (図 5-2)。

<sup>23</sup> 例えば、下水道法 (昭和 33 年法律第 79 号) 第 2 条の 2 第 4 項及び第 5 項に規定する、流域総合下水道整備計画における、都道府県を介した窒素含有量又は燐含有量の削減目標量の調整措置など。

<sup>24</sup> JVETS では、第一期では目標設定参加者 31 社について 24 件、第二期では目標設定参加者 61 社について 51 件、第三期では目標設定参加者 61 社について 23 件の取引があった。本格導入された場合の規模は明らかではないが、温対法に規定する算定・報告・公表制度では 3000t-CO<sub>2</sub> 以上の排出者を対象としており、約 15000 の工場・事業場と 1400 の運輸業者をカバーしている。



図5-1 JVETS第1期における排出枠の輻転流通の例

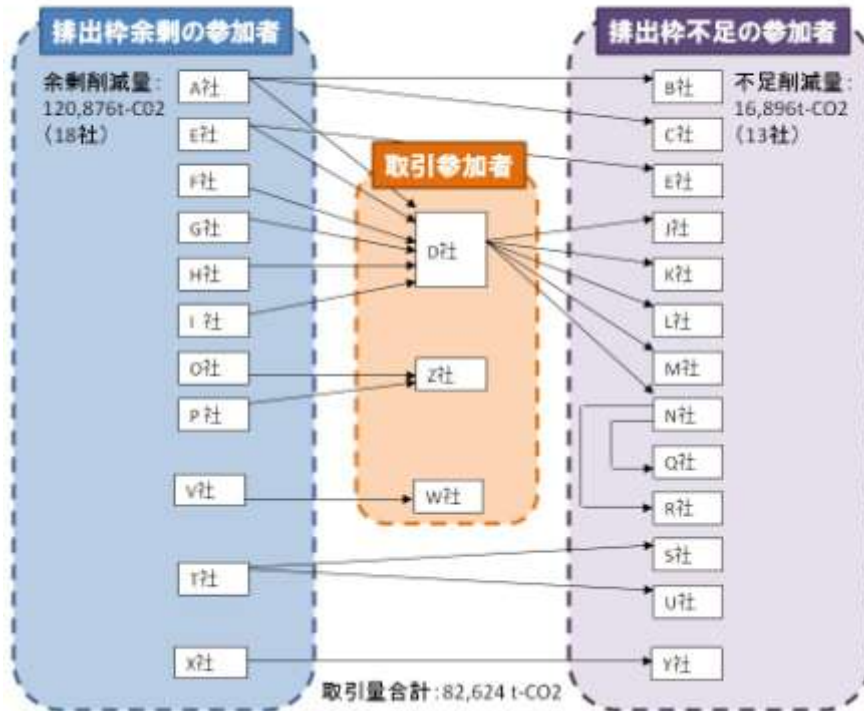
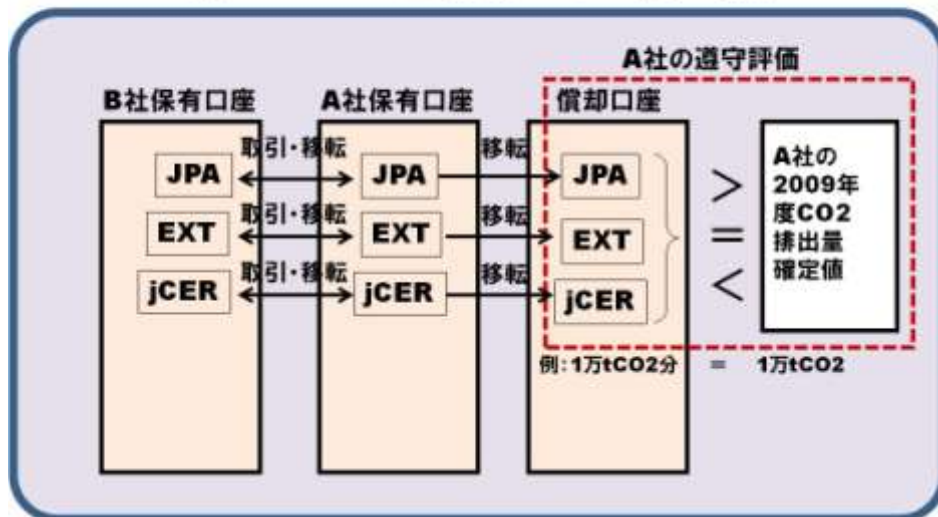


図5-2 JVETSの登録簿システム(第4期)の例  
例:JVETSの登録簿システム(第4期)



○ 排出枠には、排出枠の割当から償却までの過程におけるトレーサビリティを確保するために、京都クレジットと同様、1t-CO<sub>2</sub>ごとに固有のシリアル番号が付される(図5-3)。

図5-3 京都クレジットにおけるシリアル番号の例

- 京都ユニットにはそれぞれを区別できるよう、1 t-CO<sub>2</sub> 毎に識別番号が付される。
- それぞれの京都ユニットは、一つの国別登録簿内の一つの口座のみに存在し、複数の口座に存在することはない。

①	②	③	④	⑤	⑥	⑦	⑧	⑨	⑩	⑪
XX	1		000,000,000,000,001	999,999,999,999,999	01	01	1	0000001	1	XX/YY/ZZ

	識別子	範囲又はコード
①	発行締約国	ISO3166 が定める 2005 年 1 月 1 日現在の 2 桁の国コード
②	京都ユニット種別	1 = AAU, 2 = RMU, 3 = AAU から転換された ERU, 4 = RMU から転換された ERU, 5 = CER, 6 = tCER, 7 = ICER
③	補助ユニット種別	ブランク又は補助取引ログ (STL: supplementary transaction log) によって規定される
④	京都ユニット開始番号	1 ~ 999,999,999,999,999
⑤	京都ユニット終了番号	1 ~ 999,999,999,999,999
⑥	発行約定期間	1 ~ 99
⑦	適用約定期間	1 ~ 99
⑧	吸収源活動タイプ	1 = 新規植林・再植林, 2 = 森林伐採, 3 = 森林経営, 4 = 農地管理, 5 = 放牧地管理, 6 = 植生回復
⑨	プロジェクトナンバー	プロジェクト毎の固有の番号
⑩	JIトラック	1 又は 2
⑪	有効期限	tCER 又は ICER の有効期限

- 国別登録簿では、京都ユニットの識別番号に加え、移転の制限に関する表示もできる。

項番	原産締約国及びクレジット特定番号							クレジット量 (t-CO <sub>2</sub> )	信託	移転種別
	原産 締約国	クレジット 種別	発行 約定期間	適用 約定期間	吸収源活動 タイプ	プロジェクト 番号	トラ ック	有効期限	処分制限	
1	JP-100-000-000-000-001 ~ JP-100-000-000-000-100							100		
	JP	AAU	01	01						
2	JP-100-000-000-000-101 ~ JP-100-000-000-000-200							100		
	JP	AAU	01	01						
3	FR-100-000-496-000-001 ~ FR-100-000-496-000-100							100	信託	
	FR	CER	01	01		0000012				
4	IN-000-000-003-000-001 ~ IN-000-000-003-000-100							100		
	IN	ERU (RMU)	01	01	001	0000035	01		制限	

- 同じ番号の排出枠は存在しないという意味において、不代替物的であるが、義務の遵守手段という側面では、シリアル番号が異なることによって性質が変わる訳ではないので、移転の意思表示の段階では、量のみによって指定し、種類物的に扱ってもよい<sup>25</sup>。また、登録簿では、当事者が移転対象となる排出枠のシリアル番号まで指定し、それに基づいて記録する方法（シリアル番号指定）と、当事者は量のみ指定し、登録簿システムにシリアル番号を検索させ、それに基づいて記録する方法（量指定）がある<sup>26</sup>。

<sup>25</sup> 京都クレジットでは、国別登録簿における振替申請は、様式上、シリアル番号を指定して行うこととされている。しかし、契約段階では移転される量のみ合意されることが多い。

<sup>26</sup> JVETS では、当事者がシリアル番号を指定した移転もできるが、量のみで指定することもでき、その場合には JVETS 登録簿システムが、シリアル番号の小さい方から順に、指定された量に相当する排出枠を拾い上げて移転している。

## 5-5 排出枠の取引に関する基本的な規律の在り方

○ 5-1 で述べた排出枠の取引の意義、5-2 で述べた他国の法制度、5-3 で述べた我が国の国内法における排出枠の位置付け及び 5-4 で述べた前提となる制度設計を念頭に置きつつ、以降、排出枠の取引に対する民事法上の規律の在り方について本格的な検討を行う。本節では、まず、排出枠の取引における基本的な規律の在り方を検討する。

○ 我が国の法制度に照らして、国内排出量取引制度の環境政策的性質を損なうことなく、排出枠の取引の信頼性を確保するためには、排出枠又は排出枠の取引に関する以下の特徴を想起した上、必要な規定を整備する必要がある。

- ・ 排出枠は、有体物ではなく、制度によって創出された無体財産としての性格を有する。
- ・ 排出枠の保有者の有する権利は、所有権とは異なり、その性質上、使用収益は原則としては想定されず、また、他人の使用による妨害の排除も想定されない。ただし、財産権性を否定することはできず、また、憲法上も財産権とみなされる。
- ・ 民事法上、排出枠の保有者は、第1に、一定量の排出をすることができる、正確にはそれを国に対して譲渡することにより償却義務を履行できること、第2に、それを（国以外の）他人に対して譲渡できることを内容とする「特殊な財産権」を有する。
- ・ 排出枠は、1 t-CO<sub>2</sub>毎に固有のシリアル番号が付された、同じシリアル番号が存在しないという意味において不代替物的な登録簿上の電子情報として存在する。
- ・ 登録簿上の電子情報に対応する券面は存在しない。

○ このように、券面がなく、固有のシステム上にのみ電子情報として存在するが、財産権的性質を持つものの取扱いを定めた法律としては、例えば社債、株式等の振替に関する法律（平成13年法律第75号。以下「社振法」という。）や、温対法がある。

○ これらの法律には、幾つかの共通点がある。それぞれ振替社債等と京都クレジットに関する口座簿を設置することとされ、制度参加者は、口座簿上に口座を設ける。振替社債等又は京都クレジットの帰属は口座簿上の記録により定まり、口座簿上の記録が移転の効力発生要件とされている。また、記録を持つ口座保有者には保有の推定が働く。さらに、悪意又は重過失でなければ、記録を信頼して取引した第三者は保護される（善意取得）とされている。

○ ただし、社振法と温対法には、制度の性質上、幾つかの相違点がある。ま

ず、社振法は、口座簿の管理を民間の振替機関又は口座管理機関（以下「振替機関等」という。）が行うことを前提に、口座保有者の申請に基づき、振替機関等が行う振替等の処理に法的効果を与える制度である。また、口座簿について複層構造を採用しており、振替機関等が複数存在し、上位機関・下位機関の関係にある場合も想定されている。さらに、振替社債等を「量」で管理しており、固有のシリアル番号を設けていない。加えて、振替機関等が「量」を誤記した場合の当該超過分の処理について特則が設けられており、下位機関の過誤が上位機関や社債発行者に及ばないように措置されている。

- 一方、温対法は、京都クレジットについて、口座簿の管理や振替等の処理は、口座保有者の申請に基づき、環境大臣と経済産業大臣が行うこととするとともに、その法的効果を定める制度である<sup>27</sup>。また、温対法においては、口座管理機関は一つであって、単層構造が採用されている。「量」の誤記が起こった場合における、上位機関・下位機関の口座簿を整合させるための処理は発生しないため、複層構造を前提とした特則を置く必要がない。
- このような差異があるものの、両制度は、券面が存在せず固有の電子情報として存在するものを取引する制度という点において共通しており、その点は排出枠及びその取引においても変わるところはない。かかる共通点を踏まえれば、国内排出量取引制度の排出枠についても、登録簿上の電子記録に法的意味を持たせ、かつ、排出枠の流通を確保するため、排出枠の帰属、移転の効力発生要件、保有の推定、善意取得の規定を設ける必要があると考えられる。
- 例えば、温対法の関連規定のうち、「割当量口座簿」を「登録簿」に、「算定割当量」を「排出枠」に置換すると、以下のような規定になる。

- ・ 排出枠の帰属は、この章の規定による登録簿の記録により定まるものとする。
- ・ 排出枠の譲渡は、第●条の規定に基づく振替により、譲受人がその管理口座に当該譲渡に係る排出枠の増加の記録を受けなければ、その効力を生じない。
- ・ 国又は口座名義人は、その管理口座における記録がされた排出枠を適法に保有するものと推定する。

<sup>27</sup> なお、温対法では、両大臣は、申請を受けて遅滞なく、その申請を処理することとされているから、両大臣の実質的判断（意思）が介在する余地はない。当該行為によって移転の記録が行われると、これに譲渡の効力が発生するという法的効力が発生し、善意取得にも繋がるため、これは準法律的行政行為（公証）と考えられる。

- ・ 第●条の規定に基づく振替によりその管理口座において排出枠の増加の記録を受けた国又は口座名義人は、当該排出枠を取得する。ただし、国又は当該口座名義人に悪意又は重大な過失があるときは、この限りでない。

- 前述した排出枠及び排出枠の取引の特徴に照らせば、社振法及び温対法と同様の規定を設け、これを排出枠の取引に関する基本的な規律とすべきである。ただし、前述の通り、排出枠は、京都クレジットと異なり、必要な規定を補完する国際条約関連文書がなく、万が一トラブルが発生した場合は、すべて国内法に基づき処理しなければならない。したがって、これらの基本的な規定では処置できない問題があれば、排出枠の性質に応じた規定を置くことを検討しなければならない（特に、排出枠の増加の記録を受けた国<sup>28</sup>が、当該排出枠を取得する際に、善意無重過失が要求されるべきかについては、5-9を参照）。
- そこで以降、排出枠の財産権性との関係で、財産権性の中でも排出枠の譲渡性をどの範囲で認めるべきか、という点について、排出枠又は国内排出量取引制度の性質に応じて何らかの特別な措置が必要か否かといった観点から、特に排出枠が差し押さえられた場合又は制度対象者が破産した場合を念頭に置いて検討し、次に、排出枠の取引の各局面、具体的には、①国による排出枠の割当、②私人間の排出枠の取引、③制度対象者による排出枠の国に対する償却の局面毎に、排出枠又は国内排出量取引制度の性質に応じて何らかの特別な措置が必要か否かについて考察する。その上で、排出枠に対する現行の民法（さらに民事執行法（昭和54年法律第4号）等）の適用一般について検討し、最後に、排出枠の管理システムの在り方について考察する。

#### **5-6 排出枠の財産権性（譲渡性）の程度と範囲（とりわけ、差押えや制度対象者の破産の局面における規律）—コミットメントリザーブについて**

- 既に述べたように、排出枠の取引が円滑に行われることは、国内排出量取引制度の重要な要素である。この観点からは、排出枠の譲渡性を可能な限り認めることが望ましい。
- その一方で、国内排出量取引制度の目的である総量削減を達成するためには、制度対象者によって排出枠の償却が確実に行われることを担保する必要

<sup>28</sup> 東京都の制度では、国も施設の管理者として制度対象者に含まれており、国による国内排出量取引制度の下でもそのような場合があり得るが、特に断りのない限り、本報告書における「国」は制度管理者としての国であり、「排出枠の増加の記録を受けた」とは、民間事業者による償却として排出枠の移転の記録を受けた場合をいう。

がある。この観点からは、制度対象者が割り当てられた排出枠を過剰に売却し、結果的に償却義務を履行することが困難となる事態は避けなければならない。このため、排出枠の譲渡性に一定の制限を加えるべきではないかという点が問題となる。

- この点、制度対象者に十分な経済的余力があれば、割り当てられた排出枠を（過剰に）売却したとしても、第三者から購入すること等により排出枠を入手すれば償却義務を履行することができるのであるから、排出枠の譲渡性を認めることが直ちに制度対象者による償却義務の履行に悪影響を及ぼすものではない。かかる弊害が顕在化するのには、主に、制度対象者が経済的に困窮し、排出枠がひとたび制度対象者の手を離れてしまえば、最早制度対象者が償却義務を履行するために十分な排出枠を取得することが困難であると認められるような例外的な場合である。
- 国内排出量取引制度を設計するに当たっては、かかる観点を踏まえて排出枠の財産権性（譲渡性）の程度及び範囲を検討する必要がある。このために、制度参加者が経済的に困窮している場合、とりわけ制度参加者が保有する排出枠に対して差押えを受けた場合や、制度対象者が期中に破産し破産管財人が選任された場合において、排出枠の取引をどのように規律すべきかを考える必要がある。
- この際、既存の執行法制や破産法制を念頭に置きつつ、国内排出量取引制度における取引の重要性や、上述の排出枠の性質、とりわけ排出総量目標の達成手段という側面を想起する必要がある。つまり、既存法制度との整合性を保ちつつも、排出枠の取引をいたずらに阻害することなく、かつ制度対象者に対し、排出量に応じた排出枠の償却を確実に行わせ、それにより排出総量の削減を達成するという政策目的を損なわない仕組みとすることが最も重要である。

#### **5-6-1 差押え及び破産への対応に係る基本的事項の整理**

##### **① 差押えに関する規律**

- ・ 前述のように、排出総量目標の達成という国内排出量取引制度の目的を重視した場合には、排出枠の差押えを認めないとする考え方がある。そうすれば、当該制度対象者が持つ排出枠が差押え（及びその後の処分）を通じて他者に渡ることなく、それまで排出した量に対する償却をより確実に行わせることができる。

- この点、他国の法制度を見ると、EU-ETS に参加しているオランダのように、法律で排出枠の差押えを禁止している国もある<sup>29</sup>。しかし、差押え等を禁止する措置は、オランダ以外の法制度では規定されていない。イギリスでは、無償割当であっても、通常の財産と同じように、排出枠の差押え等が特段禁止されているわけではない<sup>30</sup>。
- また、我が国の執行法制との整合性の観点からみた場合、基本的には排出枠は譲渡可能な財産であることに照らしてみれば、排出枠の差押えを禁止することは困難である。財産の差押えを禁止する規定として、民事執行法第 131 条の差押禁止動産又は第 152 条の差押禁止債権が存在するが、排出枠に性質が類似しているものを見出せない。また、そもそも排出枠は有体物ではなく、債権とも観念しがたいため、差押禁止動産又は差押禁止債権に排出枠を直ちに追加するわけにはいかないと考えられる。このように、我が国の執行法制との整合性という観点から見た場合には、排出枠の差押えを禁じる立法を行うことについては、慎重な検討が必要である。
- 若干異なる観点からの問題提起として、有償で割り当てられた排出枠は、原則として差押えの対象となることを認めつつも、排出枠の無償割当が行われた場合には、無償割当によって制度対象者の差押え財産等が増える事態は避けるべきであるから、無償割当を受けた排出枠は差押えの対象から除外すべきとの考え方もあり得る。しかし、無償割当を受けた排出枠であっても、譲渡可能性があり、取引の対象物となる以上、差押え等の対象とならないのは不合理であるとも考えられる。さらに、仮にそのような措置が可能であるとしても、無償割当により取得した排出枠を先に売り、後日買い直すことは可能であるし、極端に言えば、制度対象者間で無償割当の排出枠を交換することにより、かかる制限を容易に免れることが可能であり、無償割当に係る排出枠の差押え等を禁止する意義は小さいとも言える。

---

<sup>29</sup> オランダ法では、環境管理法第 16.42 条において、排出枠への担保権や用益物権の設定及び差押えはできないものとされている。(長島・大野・常松法律事務所『海外における排出量取引の法的側面に関する調査研究』(平成 18 年 3 月) p. 40)

<sup>30</sup> イギリスでは、排出枠は無形財産と呼ばれる私的財産の一種に類似し、訴訟等の法的手続において主張及び強制履行が可能であり、所有、売買、移転、担保設定が可能であるとする見解がある(『海外における排出量取引の法的側面に関する調査研究』 pp. 19-22)。ドイツでは、排出枠の差押えに係る規定はない。

- ・ 以上によれば、排出枠の差押えを（一般的に又は種類により）禁じることについては、現行の民事執行法との整合性及び実質的な効果といった面から難点が多いと言わざるを得ず、慎重な検討が必要である。排出総量の削減という政策目的を達成するための手段を検討する必要があるとすれば、排出枠の差押えを禁じるという手段ではなく、別の手段を検討することが望ましいと考えられる。

## ② 破産に関する規律

- ・ 排出総量削減の達成という政策目的を重視した場合には、制度対象者が破産した場合には、破産管財人による排出枠の譲渡その他の処分を一律に禁止するという考え方があり得る。そうすれば、当該制度対象者が持つ排出枠が処分されることはなく、それまで排出した量に対する償却をより確実に行わせることができる。
- ・ 一方、破産に関する法制度に照らせば、排出枠も破産者の財産である以上、破産財団に組み込まれ、破産管財人に排出枠の管理処分権が専属する。
- ・ 排出枠が破産財団に組み込まれた後、破産管財人が排出枠を処分することが可能であれば、当該処分の結果、償却義務を達成することができなくなる場合も想定される。かかる場合に、制度対象者は国により課徴金を課されることになるが、破産手続における支払の優先順位に照らして、課徴金等が確実に支払われるのであれば、その限りにおいては制度目的が達成されるとの評価も可能である。
- ・ しかし、以下に述べるとおり、償却義務の目標不遵守の場合に、国により課される課徴金を確実に徴収することも困難である。従量的課徴金であって、懲罰的に課せられるものであり、破産法（平成 16 年法律第 75 号）における位置付けが明記されているものとして、金融商品取引法（昭和 23 年法律第 25 号）第 172 条の 2 に規定する虚偽記載のある発行開示書類を提出した発行者等に対する課徴金がある。同法第 185 条の 16 により、当該課徴金は「過料の請求権」と規定されているため、破産法第 97 条第 6 号の「罰金等の請求権」に該当し、劣後的破産債権となる。仮に、排出枠の償却不足に係る従量的課徴金の位置付けを「過料の請求権」とするならば、当該請求権は劣後的破産債権と



なるため、他の破産債権に後れることとなる。また、破産法第 148 条に規定する財団債権には、罰金等の請求権は含まれない。したがって、関連法との関係では、現行の破産法の下で排出枠のための特例を設けることは困難と思われる。

- ・ 以上によれば、制度対象者が破産した場合に、破産管財人による排出枠の処分を一律に禁止することや、制度対象者が償却義務を履行しない場合の課徴金支払義務を破産手続において優先的に支払うといった取扱いをすることについては、現行の破産法との整合性の面から難点が多いと言わざるを得ず、慎重な検討が必要である。排出総量の削減という政策目的を達成するためには、これらの方法ではなく、別の手段を検討することが望ましいと考えられる。

### ③ コミットメントリザーブの活用

- ・ このように、一律に差押えや破産財団への組み入れを認めないことは困難であり、そのような中で償却を確実に行わせるという国内排出量取引制度の最大の問題をいかに確保するかが重要となる。そこで考えられるのが、排出枠の一部について、気候変動に関する国際連合枠組条約（平成 6 年条約第 6 号）の附属書 I 国並びに JVETS 及び試行排出量取引スキームの目標設定参加者に課せられている「コミットメントリザーブ」を設定することである（図 5-4）<sup>31</sup>。

図 5-4 コミットメントリザーブの例

<p>・ (京メカ) マラケシュ合意における規定 (FCCC/CP/2001/13/Add.2, p.54 パラ 6 より)</p> <p>6., Each party included in Annex I shall maintain in its national registry, a commitment reserve which should not drop below 90 per cent of the Party's assigned amount calculated pursuant to Article 3, paragraph 7 and 8, of the Kyoto Protocol, or 100 per cent of five times its most recently reviewed inventory, whichever is lowest. (附属書 I 国は、常にコミットメントリザーブを保有する。)</p> <p>・ JVETS における規定 (「第 5 期実施ルール (単独参加者向け)」より)</p> <p>■ 目標保有参加者タイプ A の場合 :</p> <p>制度本来の目的である排出削減実施事業者における温室効果ガスの削減を確実に進めるため、排出削減実施事業者 (タイプ A) は、2010 年 4 月に排出枠が交付された以降、償却期限前までの間、常に、「初期割当量－償却済排出枠量－2010 年度の排出削減予測量」分の排出枠を自己の保有口座に保有しなければならない。</p> <p>■ 目標保有参加者タイプ B の場合 :</p> <p>制度本来の目的である排出削減実施事業者における温室効果ガスの削減を確実に進めるため、排出削減実施事業者 (タイプ B) は、2010 年 4 月に排出枠が交付された以降、償却期限前までの間、常</p>
---

<sup>31</sup> 京都議定書のコミットメントリザーブの保有義務者は国であり、リザーブとして確保すべきは、AAU(割当量)の総量である。より正確には、割当量の 9 割か、最新の排出量の 5 倍のうちいずれか低い量を保有することとされている。なお、EU-ETS では、AAU を転換した EAU を排出枠として用いているが、個々の事業者に対してコミットメントリザーブの保有を課してはいない (EU-ETS 加盟国の差押えに係る規律については注 29・30 参照)。

に、(初期割当量－償却済排出枠量)の90%分の排出枠を自己の保有口座に保有しなければならない。

- ・ 試行排出量取引スキームにおける規定（「実施要領」より）
  - (8) 排出枠の取引
    - 目標設定参加者は、目標達成確認システムに保有口座を開設した場合には、排出枠の取引を行うことができる。
    - ① 事前交付を選択する場合
      - 事前交付を選択する目標設定参加者は、目標年度終了以前にも、排出枠の取引を実施可能とする。ただし、この場合、安易に売りすぎることを防止するため、交付された排出枠の9割はコミットメントリザーブとし、償却以前の取引の対象とすることができない。

- ・ 元々、コミットメントリザーブは、制度対象者の売り逃げを防止するための措置である。差押え等のケースは、償却を行わずに排出枠を処分するという点において、売り逃げと共通する側面がある。
- ・ コミットメントリザーブがかけられた排出枠については、当該排出枠の保有者による償却義務の履行が完了したことを条件として、排出枠を譲渡することが可能となる。
- ・ 逆に言えば、コミットメントリザーブの設定が維持されている排出枠については、償却義務が完了するまではそれを譲渡することができない。国以外の者に譲渡することができないため、差押えを回避し、破産財団への組み入れを回避することが可能となる。こうすれば、少なくとも当該排出枠分については、排出量に対する償却を確実に行わせることができる。
- ・ これによって、取引可能な排出枠の量が制限されるおそれもあり、償却を確実に行わせるという観点と排出枠の円滑な取引を確保するという観点から、コミットメントリザーブの水準を調整する必要がある。
- ・ コミットメントリザーブ分について差押え等の適用を回避するためには、国内排出量取引制度について想定される新たな法制度において、当該部分が譲渡できず、差押えができない旨の規定を置く必要がある。
- ・ また、京都議定書等のコミットメントリザーブは、「当初交付分の9割」というように、「量」で指定しているが<sup>32</sup>、これでは、譲渡不能な

<sup>32</sup> 具体的には、口座ごとに、コミットメントリザーブとなる「量」を設定し、画面上に表示する。口座保有者が、コミットメントリザーブ以上の移転をしようとしても、振替申請は受け付けられず、システム上もブロックされる。

排出枠を個別に特定できない。そこで、対象となる排出枠に個別に譲渡制限を掛けることも考えられる<sup>33</sup>。それぞれの場合については、以下のような考え方を採ることになる。

**【「量」で指定する例】**

制度対象者は、各年度において、政府から交付を受けた量の5割に相当する量から当該年度の排出量について償却した量を差し引いた量に相当する排出枠を、当該対象者を名義人とする口座に保有しなければ、自ら保有する排出枠を他者に移転することができない。ただし、政府に対する償却のための移転については、この限りでない。

**【個別に譲渡制限を掛ける例】**

制度対象者は、各年度において、政府から譲渡制限を付されて交付された排出枠（当初交付の5割に相当）については、他者に移転することができない。ただし、政府に対する償却のための移転については、この限りでない。

**④ コミットメントリザーブの設定方法**

- ・ ここで、コミットメントリザーブの設定の方法について、「量」で特定する場合とシリアル番号で個別に特定する場合の違いについて検討する。
- ・ まず、コミットメントリザーブをシリアル番号で個別に特定すれば、管理が容易であるし、譲渡できる部分が確定しているので、紛れがなくなる。取引において、譲渡可能なものを容易に区別できる。その一方、譲渡可能な排出枠と譲渡不可能な排出枠という二種類の排出枠が存在することになるため、取引又は差押えの際に、譲渡対象又は差押え対象として、譲渡可能な排出枠を特定する必要が生じ、実務上負担が増すのではないかという懸念もある。
- ・ 一方、コミットメントリザーブを量で指定する方法は、既に京都議定書等で採用されており、既存の登録簿システムにおける仕組みをそのまま利用できる。コミットメントリザーブの範囲が毎年度変動したとしても、この方法であれば問題なく処理できる。

<sup>33</sup> 具体的には、図5-3にあるとおり、現行の国別登録簿と同様、口座簿上に「譲渡制限」の欄を設ける。コミットメントリザーブが設定された排出枠には「制限」等の記載をし、当該記載のある排出枠は、政府への償却以外できないこととする。

- しかし、社振法と同じ複層の登録簿を導入するならば、量で指定する方法では、末端まで管理を徹底することが困難になる。コミットメントリザーブが不法に解除されるような事態は避けなければならない。

○ 以下、具体的な問題事例を置いて、差押え等の対応を検討する。

## 5-6-2 排出枠の差押えの対応について

### ① コミットメントリザーブ分の譲渡及び差押えの不可能性

- 量指定と個別譲渡制限のそれぞれの場合について、コミットメントリザーブ分が譲渡及び差押えが不可能であることの意味を検討する。

#### 【例1：「量」で指定した場合】

Aは、300t-CO<sub>2</sub>（シリアル番号001番～300番）の枠を無償交付されたが、当初交付分の5割（150t-CO<sub>2</sub>）については、コミットメントリザーブとされた。ところが、Aは、取引先のBに対する60万円の債務を返済できなかったため、Bは3000円/t-CO<sub>2</sub>の排出枠200t-CO<sub>2</sub>（001番～200番）を差し押さえようとしている。Aの温室効果ガス排出量は200t-CO<sub>2</sub>あった。

#### 【例2：個別に譲渡制限を掛けた場合の例】

Aは、300t-CO<sub>2</sub>（001番～300番）の枠を無償交付されたが、150t-CO<sub>2</sub>（001番～150番）は、コミットメントリザーブとされ、譲渡制限をかけられた。ところが、Aは、取引先のBに対する60万円の債務を返済できなかったため、Bは3000円/t-CO<sub>2</sub>の排出枠200t-CO<sub>2</sub>を差し押さえられようとしている。Aの温室効果ガス排出量は200t-CO<sub>2</sub>あった。

- 例1では、001番～200番には個別に譲渡制限が掛かっている訳ではない。ところが、AがBに対し、200t-CO<sub>2</sub>の排出枠を移転しようとしても、150t-CO<sub>2</sub>を超える移転を行うことができない。このため、残り50t-CO<sub>2</sub>は、償却が完了して余剰ができるまで譲渡及び差押えが不可能と言える。
- 例2では、001番～150番まで個別に譲渡制限が掛かっているため、AがBに対し、200t-CO<sub>2</sub>の排出枠を移転しようとしても、150t-CO<sub>2</sub>（151番～300番）を超える移転を行うことができない。したがって、当該150t-CO<sub>2</sub>（001番～150番）は、償却が完了して余剰ができるまで譲渡及び差押えが不可能と言える。

- ・ このように、例1・例2のいずれにおいても、コミットメントリザーブ分は譲渡及び差押えが不可能である。

## ②排出枠の償却義務の確保

- ・ 上記例1・例2において、排出量に対する排出枠の償却が可能であるかについて検討する。
- ・ 例1・例2ともに、Aは、コミットメントリザーブに入っていない150t-CO<sub>2</sub>の排出枠をBに差し押さえられており、残る保有排出枠は150t-CO<sub>2</sub>となっている。200t-CO<sub>2</sub>を差し押さえられたならば、残る保有排出枠は100t-CO<sub>2</sub>であった。
- ・ コミットメントリザーブがかかっていたため、Aが200t-CO<sub>2</sub>の排出枠を償却する必要があったところ、150t-CO<sub>2</sub>については償却することができる。なお50t-CO<sub>2</sub>の償却不足が生じるものの、排出量に応じた排出枠の償却義務の確保は、部分的に確保されたと考えられる。コミットメントリザーブがなければ、償却できた量は100t-CO<sub>2</sub>に留まる。
- ・ したがって、コミットメントリザーブの設定により、Aの排出枠をある程度確実に償却に回すことができたと考えられる。もっとも、Aの排出量がコミットメントリザーブを上回っていたため、償却に必要な量をすべて確保できたわけではない。

### 5-6-3 制度対象者の破産の対応について

#### ①コミットメントリザーブ分の譲渡及び差押えの不可能性

- ・ 以下の具体例において、コミットメントリザーブ分が譲渡及び差押えが不可能であるかを検討する。

##### 【例3：「量」で指定した場合】

Aは、300t-CO<sub>2</sub>（シリアル番号001番～300番）の枠を無償交付されたが、当初交付分の5割（150t-CO<sub>2</sub>）については、コミットメントリザーブとされた。ところが、Aは資金繰りに行き詰まって破産した。Aの温室効果ガス排出量は200t-CO<sub>2</sub>あった。

##### 【例4：個別に譲渡制限を掛けた場合の例】

Aは、300t-CO<sub>2</sub>（001番～300番）の枠を無償交付されたが、150t-CO<sub>2</sub>（001番～150番）は、コミットメントリザーブとされ、譲渡制限をかけられた。ところが、Aは資金繰りに行き詰まって破産した。Aの温室

効果ガス排出量は 200t-CO<sub>2</sub> あった。

- ・ 例3では、破産管財人が、破産財団の一部となった排出枠を処分（換価）しようとしても、150t-CO<sub>2</sub>しか処分することができない。したがって、処分できなかった150t-CO<sub>2</sub>は、償却が完了して余剰ができるまで譲渡及び差押えが不可能と言える。
- ・ 例4では、破産管財人が、破産財団の一部となった排出枠を処分（換価）しようとしても、150t-CO<sub>2</sub>しか処分することができない。したがって、処分できなかった150t-CO<sub>2</sub>（001番～150番）は、償却が完了して余剰ができるまで譲渡及び差押えが不可能と言える。
- ・ このように、例3・例4のいずれにおいても、コミットメントリザーブ分は譲渡及び差押えが不可能であるから、破産財団を構成しない。

## ②排出枠の償却義務の確保

- ・ 次に、上記例3・例4において、排出量に対する排出枠の償却が可能であるかについて検討する。
  - ・ 例3・例4ともに、Aの排出枠は破産財団の一部となっているが、コミットメントリザーブの150t-CO<sub>2</sub>については、償却以外の処分を行うことができない。コミットメントリザーブがなければ、300t-CO<sub>2</sub>がすべて処分の対象になる。
  - ・ コミットメントリザーブがかかっていたため、Aが200t-CO<sub>2</sub>の排出枠を償却する必要があったところ、150t-CO<sub>2</sub>については償却することができる。なお50t-CO<sub>2</sub>の償却不足が生じるものの、排出量に応じた排出枠の償却義務の確保は、部分的に確保されたと考えられる。コミットメントリザーブがなければ、排出枠はすべて処分（換価・配当）され、償却ができない可能性もあった。
- 以上のとおり、コミットメントリザーブを設定し、一部の排出枠を譲渡及び差押え不可能とすることによって、コミットメントリザーブ分に相当する排出枠は差押え等の対象にならないので、排出量に応じた償却が確保される。ただし、排出枠の償却不足が生じた場合、従量的課徴金を課したとしても、その徴収を確保することはできない。このことは、コミットメントリザーブ

を「量」で特定しても、シリアル番号で個別に特定しても、同じであると考えられる。

- コミットメントリザーブの設定に当たっては制度設計上の課題は残るものの、国内排出量取引制度について想定される新たな法制度において、当該部分が譲渡できず、差押えができない旨の規定を置くことによって、民事執行法及び破産法を改正することなく、環境政策上の目的を果たすために排出枠の償却を確実にすることができる。すなわち、コミットメントリザーブの設定は有力な選択肢と考えられる<sup>34</sup>。その設定方法については、「量」を特定する方法と、個別にシリアル番号を指定する方法とがあり、その利点・欠点を比較して、より政策目的に沿った方法を選択する必要がある。
- また、コミットメントリザーブをあまりに高く設定すると、取引可能な排出枠の量が制限され、また制度対象者にとっては、大幅な排出削減を実現したとしても、償却義務が完了するまでは、余剰排出枠が生じてもコミットメントリザーブ分が売れないから、削減インセンティブを促すことができる水準がコミットメントリザーブの水準に左右されることになる。このことに留意し、適正な水準を慎重に決定する必要がある。

#### **5-7 政府による排出枠の割当に過誤があった場合の対応**

- 国内排出量取引制度においては、制度対象者は、排出総量目標に相当する排出枠を政府から割り当てられる。この割当は行政処分であって、対象部門と割当の方法は平等原則に則って、何らかの形で基準を規定することが想定される<sup>35</sup>。しかし、何らかの原因で、規定する量とは異なる量の排出枠を割り当てる可能性がゼロではなく、規定より多くの枠を割り当てると、制度全体の排出総量目標を超えた排出を、制度対象者に認めることになる。
- 割当は行政処分であるから、こうした割当における政府の過誤は瑕疵ある行政行為であり、法律の規定なくして政府が取り消し得るものである。ところが、政府から多くの枠を割り当てられたことを奇貨として、第三者に排出枠を売却する者が出た場合、政府による当該取消しが、どの範囲まで認められるかが問題となる。

<sup>34</sup> 経済的に困窮した制度対象者であっても償却義務を確実に達成させるという政策目的の実現のため、仮にコミットメントリザーブを設定できない場合には、差押禁止規定の導入等について再度検討する必要性が生ずるであろう。

<sup>35</sup> 本検討会「中間報告」第2章及び第3章を参照。

- 仮に、国内排出量取引制度は、制度全体における排出総量削減目標を達成するための制度であるという考え方を貫徹するならば、政府は、規定より多く割り当てた排出枠を、善意又は悪意を問わず、第三者が保有している場合であっても取り消し得るという考え方もある。
- 政府は、通常、排出枠を、シリアル番号の小さい順に制度参加者に割り当てていく。したがって、どの排出枠が規定通りの割当に相当し、どの排出枠が過剰な割当に相当するかをシリアル番号に基づき特定することが可能である。また、登録簿が単層構造であれば、政府自らが当該シリアル番号を持つ排出枠及びその保有者を検索することもできる<sup>36</sup>。そこで、このような考え方を採用するならば、政府は、シリアル番号を検索して、過剰な割当に相当する分を特定し、順次取り消す（政府の取消口座に移すなどして、登録簿上から消滅させる）ことになる<sup>37</sup>。
- しかし、過剰割当を受けた制度対象者以外の他の制度対象者及び取引参加者は、政府から割り当てられた排出枠のうち、どれが真正なもので、どれが過剰なものかを区別することはできない。その上で、政府が、割当の過誤については、いつでもどこまでも取り消せるとなれば、取引されている排出枠が通用するかどうか不明確なままとなるから、制度対象者及び取引参加者は、安心して取引を行うことができない。つまり、政府による取消しを無限定に認めるならば、排出枠の取引の信頼性の確保が図れないこととなる。
- したがって、割当処分が取り消されることにより、制度対象者に誤って割り当てられた排出枠は原則として無効なものとなるが、誤って割り当てられた者から善意又は無重過失で取得した者に限り、当該排出枠を取得することとするべきである（善意取得）。こうすれば、取引の信頼性を確保することができる。
- ここで、政府による割当の過誤による過剰割当があり、当該割当分が第三者に善意取得されるならば、国内排出量取引制度による排出枠の総量管理を確保できないことになる。制度全体の排出削減目標を達成するため、政府は、例えば流通している排出枠を買い上げたり、国内外のクレジットを購入したりするなどして補填することになると思われる。

---

<sup>36</sup> 排出枠のトレーサビリティに関する議論は、後述。

<sup>37</sup> 基本的には 5-8 と同様の問題状況である。



- その場合の国に生じた費用負担については、過剰の割当を受けたことを知りながら転売した制度対象者に負わせることが考えられる。当該対象者は、過剰な排出枠の割当を受ける法的原因がなく、割当処分が取り消された以上、排出枠の割当を受ける基礎となった法的立場が遡って消滅するのであるから、結果的に「法律上の原因なくして」（民法第 703 条）排出枠の売却益を保有していることになり、国の損失と当該対象者の得た利得との間に因果関係が認められれば、国は、不当利得返還請求訴訟を提起して、排出枠の価額の返還を受けることになる<sup>38</sup>。
- なお、損害賠償訴訟を提起することも考えられるが、当該対象者から申請等の際に提出された割当に関する情報に虚偽があった場合はともかく、事の発端が政府による過誤である場合には、過失相殺が適用され得る。
- このように、5-5 に掲げた基本的な規定と、民法の規定を適用することにより、政府による過剰割当の問題は解決し得る。ただし、不当利得返還請求訴訟を提起するならば、その解決に長い時間を要するおそれがある。国内排出量取引制度の排出枠の割当から償却までの一連の工程は、通常一年サイクルであるから、法律上の原因なく取得した排出枠について、政府による記録の訂正を認める規定を設け、迅速な解決を図ることも考えられる。必ずしも同じ考え方とは言い切れないものの、東京都環境確保条例では、制度対象者の虚偽申告により割当量の過誤が生じた場合は、当該排出枠を、すべて知事が抹消することができるとする規定がある<sup>39</sup>。

#### **5-8 排出枠の移転に関する問題事例の整理**

- 排出枠の自由な移転を確保することにより、制度対象者及び取引参加者を含む民間事業者同士の様々なトラブルが発生することが予想される。すべての事例を検討することは困難であるため、問題点を網羅する基本的な問題事例を示し、その対応を検討することとする。

---

<sup>38</sup> 何らかの給付的措置を伴う行政処分が取り消された場合の例として、補助金の交付決定がなされた後に交付決定が取り消された場合がある。ここでは、補助金受領の基礎となった補助金等交付請求権が既往に遡って消滅するため、補助事業者等は結果的に「法律上の原因なくして」補助金を受領したものとして不当利得の返還請求を国から受けることになる。（小滝敏之『補助金適正化法解説—補助金行政の法理と実務—』（2002）p. 253）

<sup>39</sup> 東京都環境確保条例第 5 条の 23 第 2 項

## ①問題となる場面と振替処理の方式

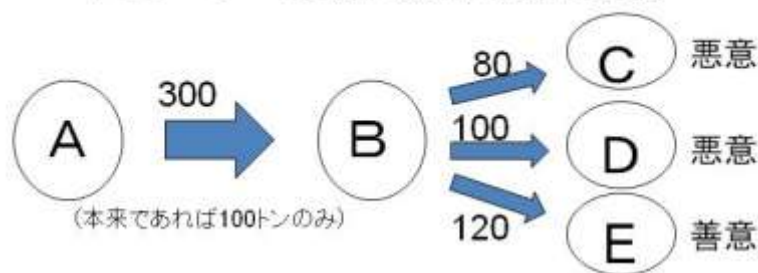
- A・B間の意思表示において、心裡留保、虚偽表示、要素の錯誤、詐欺又は強迫があれば、当事者間で民法総則の各規定が適用され、それぞれ意思表示の無効又は取消しが認められることとなる。この移転が、意思表示の段階に

### 【事例】

A・B・C・D・Eの5者が存在するケースを考える（図5-5）。

Aは、Bとの間で排出枠の売買契約を結び、Bに対して100t-CO<sub>2</sub>の排出枠を移転することとしていたが、誤って300t-CO<sub>2</sub>の振替処理を行った<sup>40</sup>。Bはこれを奇貨として、事情を知るCとDにそれぞれ80t-CO<sub>2</sub>と100t-CO<sub>2</sub>を直ちに売却し、振替処理を行った。さらに、残る120t-CO<sub>2</sub>の排出枠を、事情を知らないEに売却し、振替処理を行った。

図5-5 移転における問題事例



留まり、振替処理の段階に至っていない場合、効力発生要件主義を採るときには排出枠に関する権利の移転はなされていないので、排出枠の移転に伴う問題は生じない。

- 第三者であるC・D・Eとの関係についても、同様に民法総則の各規定に従う。すなわち、C及びDは悪意の第三者であるため、A・B間の意思表示が

<sup>40</sup> なお、振替処理を単なる事実行為と解するか、法律行為と解するかは、解釈が分かれる余地がある。とりわけ、排出枠に対する権利の移転について登録簿への記録を効力要件とする場合には、排出枠の売買契約のみによっては排出枠に対する権利の移転は生じておらず、振替処理に基づく移転記録によって排出枠に対する権利が移転することになるから、振替処理は権利移転行為の一部をなす法律行為であり、その際の打込ミスは表示上の錯誤と解釈される可能性も否定できない。もっとも、仮にそのような解釈によっても、100t-CO<sub>2</sub>と打ち込むべきところを300t-CO<sub>2</sub>と打ち込んだことが法律行為の要素に当たることは疑いないであろうし、電子情報処理組織を用いた場合は、確認画面等による手続が制度的に設けられていない限り、重過失なしと判断されて、錯誤無効が認められる可能性が高い。その場合、第三者の保護方法については、民法第94条2項類推適用説、第96条3項類推適用説などがある。また、当該第三者が善意取得の要件をすべて満たしていれば、それによって保護される余地もある。

無効又は取り消された場合には保護されない。Eは善意の第三者であり、A B間の虚偽表示と、BのAに対する詐欺の場合は保護されるが、BがAを強迫した場合は、原則として保護されない<sup>41・42</sup>。

- ここで、Aが意思表示を取り消したが、Eは善意であったため取消しを対抗されない場合に、Aの口座に記録のある排出枠をEが取得できるかが問題となる。5-5に示したとおり、排出枠については、登録簿上の記録が、譲渡の効力発生要件である。この点、未だEへの振替がなされていないため、権利の移転は効力を生じていない。A B間の契約とB E間の契約は別であるから、Eは、Bに対して排出枠の振替を請求する権利を有するが、Aに対しては何も請求できない。A B間の契約が一旦は有効であったとしても、Aが意思表示を取り消した以上、BのAに対する請求権も存在しないから、EはBの当該権利を代位行使することもできない。
- 一方、Bの口座に排出枠の記録がある場合には、Aが取消しを行なった後、取消しを対抗されるCは、A B間の契約とB C間の契約は別であるから、Bに対して排出枠の振替を請求することはできる。Bは、当該排出枠について無権利であることを主張しても、Cからの請求を拒むことはできないが、Aから記録の変更を請求された場合には応じざるを得ない（後述）。

---

<sup>41</sup> 図5-5の事例とは異なるが、Aが強迫を理由とする取消しをした後にも記録を放置したり、強迫状態を脱し、取消しができののにしないまま記録を放置している間に、BがCらに売却して記録も書き換えてしまったような場合には、Aに虚偽の外観を放置した帰責性が認められるときは、民法第94条第2項の類推適用により、善意のEが保護される余地もある。また、国内排出量取引制度に関する新たな法制度によって善意取得の規定が設けられた場合は、Eが善意取得の要件をすべて満たしていれば、それによって保護される余地もある。（なお、大判昭和17年9月30日民集21巻911頁及び最判昭和32年6月7日民集11巻6号999頁のような判例を踏まえ、詐欺取消し・強迫取消し・制限行為能力取消しのいずれの場合も、取消権者が取消後に登記等の対抗要件の回復が可能であったにもかかわらず、回復しておかなかったために、第三者が登場したことにかんがみて、取消後の第三者との関係は対抗問題として処理すると解するのが通説である（例えば、我妻栄『新訂 民法総則』（1965）p.316ほか。ただし、取消後の第三者が取消しの事実について悪意の場合は、登記等がなくとも対抗し得る背信的悪意者と解釈すべきとの学説がある。）。また、真の権利者Aが他人の作出した虚偽の外形の存在を知らず放置した点に帰責性が認められるときは、民法第94条2項の類推適用により、善意の第三者の権利取得が認められると解するのが判例・学説（舟橋諄一・徳本鎮編『新版 注釈民法(6)』（2009）pp.487-500、特にpp.494-495など）である。）

<sup>42</sup> なお、Aの錯誤によりA B間の移転が無効となった場合において、Eに排出枠が記録上移転していないときは、Eは善意取得をすることができないが、この場合にEを保護する必要があるとすれば、電子記録債権法（平成19年法律第102号）第12条のように、民法の第三者保護規定を拡張することが考えられる。

- 図5-5の事例に戻り、Bとの間で排出枠の売買契約を結び、Bに対して100t-CO<sub>2</sub>の排出枠を移転することとしていたが、誤って300t-CO<sub>2</sub>の振替処理を行ったAの対応を考える。Aは、Bに損害賠償請求又は不当利得返還請求を行うことにより価格賠償を受けられるので、そのような解決を図る選択肢がある。しかし、ここではAが排出枠の返還を請求している場合を想定する。
- 排出枠は、固有のシリアル番号が付されているとはいえ、売買や償却に係る性質は同じであり、種類物的な取扱いが可能である。例えば、シリアル番号を指定（例：当事者間で「001番～100番」の振替を行う筈が、振替処理の際に「001番～300番」と誤入力した。）することによって、移転されるべき100t-CO<sub>2</sub>が特定され、100t-CO<sub>2</sub>の正当な移転と200t-CO<sub>2</sub>の不正な移転を区別することができる。Cの80t-CO<sub>2</sub>又はDの100t-CO<sub>2</sub>が、正当な100t-CO<sub>2</sub>に由来するならば、Aは当該部分を取り戻せない。不正な200t-CO<sub>2</sub>に由来するならば、Aは返還請求できることになる。いずれにせよ、不正な移転であっても、Eには善意取得が成立するので、120t-CO<sub>2</sub>はEに帰属する。
- しかし、量のみ指定<sup>43</sup>（例：「100t-CO<sub>2</sub>」と入力する筈が、振替処理の際に「300t-CO<sub>2</sub>」と誤入力した。）した場合は、「001番～300番」のどれが「100t-CO<sub>2</sub>の正当な移転」であるかを区別することができない。すなわち、量のみ指定して誤入力した場合は、種類物の移転における特定とは性質が異なり、AからBへの移転についても、BからC、D、Eへの移転についても、どれが正当でどれが不正かを区別することができない。
- こうした事態を防ぐ方法として、シリアル番号を指定した振替処理のみを認め、量のみを指定した振替処理を認めないとする考え方もある。しかし、それでは登録簿システムの利便性が劣る上、極めて稀ではあるが、譲渡不能な番号を指定したために履行不能となる事態もあり得る。そこで、量のみ指定を認めるが、量のみを指定した後、登録簿システムが拾い上げたシリアル番号を画面に表示して、どのシリアル番号の排出枠が移転されるのかを譲渡人に確定させる方法が考えられる。また、量を指定した場合に、振替対象となる排出枠の番号を確定するルールを事前に法定しておくことが考えられる。仮に、申請者がシリアル番号の小さい順に正当な排出枠から入力するものと

<sup>43</sup> 「量のみ指定」としても、移転の際は登録簿システムが移転対象となるシリアル番号をピックアップしているので、システム上の取扱いはシリアル番号指定の場合と同じである。ただし、現状は、どのシリアル番号がピックアップされたかを振替申請者に確認する場面がないため、「量のみ指定」という場面が存在することになる。

定めることができれば、例えば「1番～100番」と入力する筈であったと認められ、正当な移転と不正な移転を区別することができる。

○ なお、上記の各例において、正当な移転と不正な移転が区別できるためには、シリアル番号入力の場合及び量を入力する場合のいずれについても、「申請者が001番～100番と入力する筈であった（又はシリアル番号の小さいものから順に100t-CO<sub>2</sub>を入力する筈であった）」と考えることが前提となっている。

○ なお、上記と類似した問題として、振替社債等の移転の場面において、譲渡人が保有する振替社債等に係る記録と誤記録が併存している（すなわち、譲渡人が有する記録のうち一部は正当な記録であるが、一部は誤記録である）状況において、振替社債等が譲渡された場合に、譲受人は振替社債等を承継取得するのか、善意取得するのかという議論がなされている。この点については、明文の規定はないものの、譲渡人の意思表示の問題であり、譲渡人が正当に所有しているものが先に譲渡されると解釈すべきとの考え方がある<sup>44</sup>。この考え方を応用し、いずれの方式の振替処理においても、移転記録が先にあるもの、シリアル番号が小さいものから順に正当な移転とし、残りを不正な移転とすることを法定することが必要である。

## ②真正な保有者による返還請求ないし記録の齟齬の是正請求

○ 排出枠は物（＝有体物）ではないため、所有権の客体とはならない。そのため、Aは排出枠に対する所有権に基づく物権的返還請求権を直接には行使することができない。そこで、排出枠に関して返還請求をする方法としては、次の3つの考え方が示される。

### i 物権的請求権の法理を類推する考え方

- ・ 物権的請求権が、たとえ明文の規定がなくても解釈から導き出されるように、排出枠に対する権利の移転が無いにもかかわらず移転の記録がある場合には、排出枠に対する権利の保護にふさわしい法的救済手段として、物権的請求権の法理を類推して移転記録の訂正が認められる。例えば、C及びDへの移転記録がある排出枠は、C及びDではなく、Aに帰属すると考えられるから、Aは、C及びDに対し、排出枠に対する権利に基づく返還請求として、又は不実の記録によって排出枠に対する権利が被っている妨害の排除請求としての移転記録の訂正を請求すること

<sup>44</sup> 例えば、平成15年2月28日開催証券取引法研究会における議論（証券取引法研究会編『証券のペーパーレス化の理論と実務』（2004）pp.21-22）。

ができるとする。

## ii 悪意の第三者による排出枠の占有を不当利得として返還請求する考え方

- ・ 排出枠は財産権を構成するので、排出枠の保有記録を具備していることについて準占有が成立する。学説では一般に、占有は利得であるから<sup>45</sup>、C・DがAの排出枠を準占有しているのは不当利得であり、Aは、C・Dに対して不当利得に基づく返還請求ができるとする。

## iii 有価証券法理の整理を基に記録の訂正請求を認める考え方

- ・ 社振法における譲渡の記載は実体法上有効な譲渡があることを前提としており、善意取得が成立しない限り、記録を受けた者において当該記録に係る権利を取得することはできない。これと同様に解すると、C及びDが善意取得していない限り、C及びDは排出枠を取得しておらず、記録があるに過ぎない。したがってAは、C及びDに対して、記録の訂正請求を行うことができるとする（この場合には、一般法によって救済されることとなる。）。

- i・ii・iiiのいずれにおいても、5-5に掲げる規定の解釈によって、Aは排出枠の返還請求又は排出枠に係る記録の訂正請求を、C及びDに対して求めることができるという結論は共通している。
- ただし、いずれも排出枠に係るAの権利を条文上明らかにしておらず、解釈で導いているため、法的安定性、すなわちAの請求が、何の権利に基づいてなされるかが明らかでないという問題がある。この点に関して、ドイツでは、TEHGに明文の規定がないものの、移転等の処理に当たっては、ドイツ民法の「物（動産）」の規定を準用すると解されている<sup>46</sup>。このように、既存の民法規定を準用する特則を設けることにより、排出枠に係る権利を明らかにすべきとする考え方は大いに参考になろう。
- ドイツの解釈を参考に、仮に「動産とみなす」とすることができれば、動産と同様、物権的請求権が認められる余地がある。ただし、排出枠が動産とみなすことができる基礎を備えているかどうかは別途検討が必要である。ま

<sup>45</sup> 判例では、大判昭5・12・13大審院裁判例(4)民事判例126、大判昭6・6・27新聞3302・16、最判昭35・9・20民集14・11・2227などがある。また、「占有の不当利得」を認める文献も多数ある。

<sup>46</sup> Dr. jur. Olaf Konzak (Hrsg.), Emissionshandel in der Praxis, 2006, S. 242.

た、動産の規定を準用する方法もあるが、この場合においても、動産に関する他の規定にも適用が拡大してしまう可能性について配慮する必要がある。その中に、排出枠の性質上認められない規定があれば、個別に適用を除外する規定も置かなければならない。

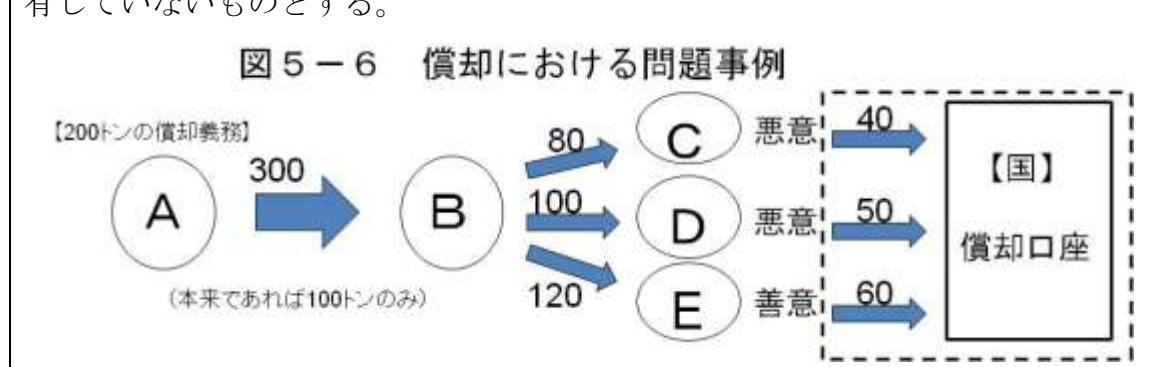
- その一方、社債及び株式等の電子化を認める社振法にあっては、そのような根拠規定及び準用規定があるわけではない。元々、有価証券については、実質上の権利者と券面の占有者が異なるケースにおいて、善意取得が生じていない限り実質的所有者は券面の返還を求めるとされてきた。このことを根拠付けるためには、有価証券に表象された権利とは別に、券面に対する所有権を観念すること等の理論構成が必要であったが、我が国においては、この点を必ずしも明確にしないまま、この結論を当然視してきた。社振法においては、特に救済に関する規定を法定していないので、一般法によって救済を図るべきであると考えられてきた。
- このように、明文の根拠がなくても返還請求権が認められる可能性があるとしても、政策的・技術的にAが保有する排出枠の権利や、記録の訂正請求権の存否を明らかにすべきであると考えれば、必要最低限の措置として、排出枠の真の帰属者と口座簿上の記録に齟齬が生じている場合、真の帰属者は口座簿の訂正請求をすることができるとする規定を置くことが考えられる。

### 5-9 排出枠の償却に関する問題事例の整理

- 排出枠の自由な移転により民間事業者間で問題が生じた場合、それが、民間事業者が国に対して排出枠を償却する場面に波及することが想定される。

#### 【事例】

図5-5で掲げた問題事例について、さらに、Aが200t-CO<sub>2</sub>、C・D・Eがそれぞれ40t-CO<sub>2</sub>、50t-CO<sub>2</sub>、60t-CO<sub>2</sub>を排出していたので、排出量に相当する排出枠の償却を行う必要がある場合を考える(図5-6)。なお、Bは償却義務を有していないものとする。





- C・D・Eは、それぞれ十分な排出枠の記録が口座簿上にあるので、排出量に相当する償却を行うことができたが、Aについては、手持ちの排出枠を誤ってBに移転してしまったので、償却すべき排出枠がない。
- ここで留意すべきは、国が口座簿上管理しているのは、排出枠の移転の経路（図5-7）であって、その経緯（この場合、Aの過誤を奇貨としたBの不正な販売、C・Dの悪意、Eの善意）に関する情報は得られないということである<sup>47</sup>。また、A・C・D・Eいずれかが排出枠の償却量が不足していれば、等しく課徴金の対象になる。

図5-7 JVETS登録簿における移転明細

移転日付	トランザクション種別	状態	移転元法人名	移転先法人名	クレジット量 (t-CO <sub>2</sub> )		訂正フラグ	詳細
					入	出		
2005/12/21	発行	処理完了		法人B (排出量削減事業者D)	1,000			詳細
2005/12/21	国内移転	処理完了	法人A	法人B (排出量削減事業者D)	100			詳細
2005/12/21	国内移転	処理完了	法人B (排出量削減事業者D)	法人A		50		詳細
2005/12/21	発行	処理完了		法人B (排出量削減事業者D)	50			詳細
2005/12/21	国内移転	処理完了	法人B (排出量削減事業者D)	法人C		25		詳細
2005/12/21	国内移転	処理完了	法人A	法人B (排出量削減事業者D)	50		訂正	詳細

※訂正フラグに「訂正」と記述されたクレジットは過剰訂正処理にて移転したクレジットであることを示します。  
 ※国際移転の場合は、法人名欄に口座番号を表示します。

- このような事情を踏まえ、国は、いかなる者からの償却であっても認めるべきという考え方もある。つまり、C及びDが悪意であっても、合計 90t-CO<sub>2</sub> の償却が認められることになる。そうなれば、Aは、Aに帰属するはずのC及びDの償却済み排出枠 180t-CO<sub>2</sub> を取り返そうとしても、現にC及びDの口座に記録のある排出枠の合計 90t-CO<sub>2</sub> しか取り返せない。したがって、Aの償

<sup>47</sup> JVETS、EU-ETS では、国が見られるのは口座間の移転履歴に過ぎず、移転に係る当事者の主観及び取引の原因を把握することができない。他国の排出量取引制度における例をみても、償却した者から過剰償却等の申し出があれば、申し出た者に排出枠を返還することがあるが、法制化された例はない。



却義務 200t-CO<sub>2</sub>には、なお 110t-CO<sub>2</sub> 足りず、課徴金が課せられることになる<sup>48</sup>。

- 当該課徴金を一つの根拠として、AはB・C・Dに対して不当利得返還請求又は損害賠償請求の訴えを提起できると考えられるが、Aは、排出枠を取り返すことができず、又は、取り返せるとしても償却に間に合わないのであれば、他者から排出枠を購入することもできるのだから、当該課徴金の全額が損害として認められるとは考えにくい。いずれにせよ、Aは、自らに帰属する排出枠であっても、それを悪意の譲受人が国に償却すると原則として取り返すことはできず、別途排出枠を調達するか、さもなければ課徴金を課されることになる。
- 以上の考え方によれば、民間事業者同士の取引では、善意取得の規定を設け、悪意重過失の譲受人の保護を認めず善意の取得者の保護を認めるなど取引ルールを整備する一方で、国に償却がなされた場合には、ある意味、国は全面的に保護されることになる。
- これに対しては、民間事業者同士の取引ルールは民事法上のルールであり、国に対する義務履行は行政法上のルールであるから、同じレベルで論じることが適切ではないにせよ、不正なルートから入手された排出枠の償却を全面的に認めることについて、公平性の担保ができないとする懸念もある。
- そこで、何らかの方法により、償却された排出枠が不正に取得されたものであることが国に明らかになった場合は、その償却を認めないこととするとも考えられる。例えば、温対法では、京都クレジットの償却は自主的に行われ、国と民間との移転についても民間事業者同士の取引ルールが適用される構成になっており、国についても、京都クレジットの増加の記録を受けた場合において、京都クレジットを取得するには、善意無重過失が要求されるとしている<sup>49</sup>。もっとも、排出枠の償却が大量になされるとすると、「償却さ

---

<sup>48</sup> ただし、課徴金を課す処分に対して、Aは行政不服審査法（昭和 37 年法律第 160 号）に基づく不服申立てをした上、同法第 34 条第 2 項及び第 3 項に基づく執行停止の申立てを行うことができる。同法第 4 項の規定により、当該処分の執行又は手続の続行により生ずる重大な損害を避けるため緊急の必要があると認められれば、審査庁は、執行停止をしなければならない。上記問題事例が同項の要件に該当すると認められれば、Aに対する執行は停止されるであろう。なお、金融商品取引法では、従量制課徴金に係る審問等の手続が規定されている。

<sup>49</sup> 京都議定書においては、民間事業者に対しては温室効果ガス削減義務も償却義務も課されていない。したがって、民間事業者が京都クレジットを償却目的で国の管理口座に対して譲渡する行為は、民間事業者が自主的に国に対して京都クレジットを無償譲渡する行為である。

れた排出枠が不正に取得されたものであるか否か」について国に一定程度の調査義務が課されることとしても、国には、不正に取得されたか否かを確かめることは困難である。このことを踏まえ、国は、償却を受けた場合には原則として受け入れることとしつつも、「ただし、権利を有する者からの償却ではないことについて一見明白であるときは、この限りではない。」等の規定を置き、対応ルールを実務上定めることとするのである。

#### **5-10 排出枠に対する民法及び民事執行法制の適用について**

- さらに、排出枠の民事法的性質を論ずるに当たっては、償却と売買の他に、どのような処分の形態が認められるかを検討する必要がある。
- 排出枠は「物」（有体物。民法第85条）ではないので、民法において「物」に適用される規定は一義的には適用されない。
- 5-8 で述べたように、仮に、排出枠について「物（動産）」に関する民法の規定を準用するとしても、排出枠の利用形態は、共に「処分」である償却と譲渡に限られている。また、排出枠の保有者は余剰分の排出枠を「処分」することができるが、排出枠を保有者自らが使う「使用」や、他人に使用させてその対価を得るという「収益」は制度上想定されない。このため、排出枠に何らかの権利を設定できるとしても、それは所有権の内容である使用・収益・処分とは異なる。
- その一方、排出枠は、民間の事業者による取引の対象であって、制度対象者の排出総量目標の達成手段として、特殊な財産権としての性質を有すると考えられる（5-4 参照）。
- これらの点を踏まえ、以下では、民法の各規定における適用関係を整理する。まず特に問題となる売買等の契約各則を扱い、物権、債権総則・契約総則の規定を取り上げる。
- なお、以下では、排出枠の取引に対して民法の規定が適用されるのか、適用されない場合には準用規定や特則規定を置く必要があるのかを検討した。また、通常、民法の規定の適用が想定されないことから準用規定を設ける必要がないと思われるものについて、具体的事案において民法の規定を類推適用することについても併せて検討を行った。

## 5-10-1 契約各則

### ①売買（第 555 条）

- ・ 排出枠の財産権性の過度な強調には慎重であるべきだが、排出枠を第 555 条における「ある財産権」に該当すると理解することに特段の問題はない。むしろ、排出枠の取引客体性の確保が必要であることから、「売買」を規定する第 555 条の規定は直接排出枠に適用されると考えるべきである。
- ・ このほか、民法第 3 節第 2 款における売買の関連規定には「物」又は「目的物」について適用される規定があるが、これらについては、排出枠には直接適用されないと考えるべきである。第 570 条の瑕疵担保責任についても、排出枠には固有のシリアル番号が付されているものの、償却に関してはすべて同質のものであるところから、瑕疵を観念しにくい。
- ・ したがって、排出枠の売買に関する特則を設ける必要はない。

### ②贈与（第 549 条）及び交換（第 586 条）

- ・ 「贈与」の規定は「財産」、「交換」の規定は「財産権」に適用されるので、排出枠に直接適用可能である。
- ・ 登録簿上は、制度対象者又は取引参加者間の排出枠の移転となる。
- ・ したがって、排出枠の贈与・交換に関する特則を設ける必要はない。

### ③消費貸借、使用貸借、賃貸借（第 587 条～第 621 条）

- ・ 「消費貸借」「使用貸借」「賃貸借」の規定は、いずれも「物」に適用されるので、排出枠に直接適用されない。
- ・ しかし、登録簿上は、制度対象者又は取引参加者間の排出枠の移転として表現できるので、当事者間の合意による類推適用の可否が問題になる。
- ・ このうち、「消費貸借」は「種類、品質及び数量の同じ物をもって返還」とされており、譲渡可能な排出枠をもって返還すればシリアル番号が異なっても移転や償却の場面で特段の問題を生じないので、類推

適用しても差し支えない。実務的には、排出枠を使ったレポ取引（例えば、償却義務を負っていない事業者が CSR の目的で排出枠を借り受け、償却義務を負っている事業者に償却の直前に同種同量同量の排出枠を返還するというレポ取引）が行われる可能性がある。

- ・ 「使用貸借」と「賃貸借」は、物の使用及び収益を前提としており、その性質上、排出枠に適用する場面が想定しがたい。また、使用貸借及び賃貸借においては、貸与を受けた物それ自体の返還を求められることになるため、シリアル番号の同一性を維持して返還を求められることになり、類推適用を要する場面が想定しがたい。資金調達手段の一環として、シリアル番号の同一性を維持した返還を条件に排出枠を移転して賃料を受け取ることも考えられなくはないが、同一性の維持の要請が強いものとは考えられず、消費貸借を認めれば足りると考えられる。
- ・ したがって、排出枠の貸借に関する特則を設ける必要はない。

#### **④寄託（第 657 条～第 666 条）**

- ・ 「寄託」は「物」に適用されるが、所有権が移転しないことを前提としている。排出枠は、登録簿上の移転があると、保有推定の規定により、保有者が移る。したがって、「寄託」の性質上、排出枠に適用又は類推適用することは困難と思われる。
- ・ 他方、「消費寄託」については所有権の移転があっても成立するので、登録簿上の移転として表現することができる。したがって、当事者間の合意による類推適用の余地があり、その可否が問題になるが、「消費寄託」については、消費貸借の規定が準用されることも併せて考え、類推適用されても差し支えない。
- ・ したがって、排出枠の寄託に関する特則を設ける必要はない。

#### **5-10-2 物権**

- ・ 排出枠は「物」ではないので、民法において「物」に適用される規定は一義的には適用されない。つまり、物権に係る規定のうち、所有権（第 3 章）、地上権（第 4 章）、永小作権（第 5 章）、地役権（第 6 章）、留置権（第 7 章）、抵当権（第 10 章）については、直接には適用されないと

考えられる。

- ・ 以下では、それ以外に問題となる主な規定を扱う。

### ①準占有（第 205 条）

- ・ 「占有」の規定は「物」を所持する場合に適用される（第 180 条）ので排出枠には直接適用されないが、「準占有」の規定は「財産権の行使」をする場合に適用される。排出枠に関する「財産権の行使」の在り方が必ずしも明らかではないものの、この規定は、排出枠に直接適用されると考えられる。そうすると、準占有ができることによって、占有の規定が原則として準用されることになる。
- ・ 排出枠の準占有は、登録簿上は、口座名義人の口座における排出枠の記録と考えることができる。
- ・ したがって、排出枠の準占有に関する特則を設ける必要はない。

### ②先取特権（第 8 章）

- ・ 排出枠は一種の財産権であることから、一般の先取特権（第 306 条）の目的物である「債務者の総財産」の構成要素となり得る。したがって、第 306 条については直接適用可能である。
- ・ 動産の先取特権に関しては、排出枠について動産を準用する規定を置く場合には、これも排出枠に適用される可能性が生ずる。この場合においては、先取特権は法定担保物権であるため、特に適用しないとすべきかを検討する必要が生じるが、動産売買の先取特権（第 311 条第 5 号）が認められると、先取特権者は「代価及びその利息」に関して、他の債権者に対して優先権を得るが、たとえその場合でも、第三者に引き渡された後には効力を有しない（第 333 条）とされていることにかんがみると、排出枠の場合も第三者に移転記録がされた後には先取特権者の追及効が及ばないと解釈すれば、仮に先取特権を認めたとしても特に問題はないと考えられる。
- ・ 一方、排出枠について動産を準用する規定を置かない場合には、動産の先取特権が排出枠に適用される余地はない。

- ・ いずれにせよ、排出枠の先取特権に関する特則は不要である。

### ③質権（第 342 条～第 366 条）

- ・ 「質権」は「物」に適用される（第 342 条）ので排出枠には直接適用されないが、「質権」のうち「権利質」は「財産権」に適用される（第 362 条）ので、適用可能であるようにも見える。
- ・ しかし、現状では、以下の理由から、排出枠に質権の設定を認める意義は乏しい。

- i 排出枠は限られた期間内での償却を目的とするものであるから、質権設定のニーズが少ない。
- ii 流通の促進の観点から、登録簿上の項目を増やすことは望ましくない。（これに対して、振替社債等では、質権等のないものについて保有欄に表示されており、何らかの権利設定がある振替社債等と区別している。）
- iii i と関連して、質権の項目を追加するために行政コストを費やす意義が小さい。ニーズが将来大きくなれば、そのときに制度改革を考えれば足りる。
- iv EU-ETS においても、質権については登録簿上項目が設定されていない。

- ・ したがって現時点においては、温対法と平仄を合わせ、排出枠を質権の目的とすることができない旨の規定を設けることが適当である<sup>50</sup>。

### 5-10-3 債権総則・契約総則

- ・ 排出枠の取引においては、「排出枠の移転」を目的とする債権債務関係が発生する。排出枠の売買における売主は売買契約の効果として排出枠を買主に移転する義務（より具体的には目的とする排出枠の移転記録申請義務）を負う。したがって、通常の売買と同様に、排出枠の「取引」に対して、債権に関する規定が適用されるものと考えられる。もちろん、これは排出枠を「債権」と捉えるという趣旨ではない。
- ・ このことから、同時履行の抗弁（第 533 条）、債務不履行による損害賠

<sup>50</sup> 排出枠についても、温対法上の京都クレジットの場合と同様に、いわゆる譲渡担保の仕組みを用いることは可能である。ただし、その場合も口座簿上は通常の譲渡として記録されることになる。

償（第 415 条）や契約の解除（第 541 条以下）に関する規定は、排出枠の取引においても適用されると考えられる。

- また、排出枠の譲渡人が移転記録の請求に応じない場合の対処としては、いわゆる間接強制（民事執行法第 172 条）が可能であるほか、判決代用（民法第 414 条第 2 項ただし書、民事執行法第 174 条）による移転記録申請が可能と思われる。ただし、その実施に当たって、民事執行規則（昭和 54 年最高裁判所規則第 5 号）上の整理の要否について検討する必要がある（5-10-4 参照）。
- 関連して、排出枠が差押え等の対象になることから、その譲渡について、詐害行為取消権（第 424 条第 1 項）が適用される余地もある。
- 危険負担の規定のうち、第 534 条と第 535 条は、いずれも「物」の移転の場面を想定したものであり、排出枠には直接適用されない。しかし、排出枠は特定物的な取引も不特定物的な取引も可能であるから、「危険負担」の在り方を当事者間で定めるに当たって、債権者主義に係る規定（第 534 条）の第 1 項及び第 2 項のいずれかが類推適用される可能性がある<sup>51</sup>。
- そもそも、当該規定は任意規定とされているから、当事者間の意思表示が別途あればそちらが優先して適用されると考えられるので、取引の性質に応じていずれかの規定を類推適用しても差し支えはない。
- したがって、排出枠の取引について、危険負担に関する特則を設ける必要はない。
- このように、民法上の債権総則、契約総則に関する規定は、排出枠の取引にも適用可能と考えられる。ただし、排出枠の移転を内容とする債権が、特定物債権的なものか、種類債権的なものかは問題となり得る。特定物債権か不特定物債権かという問題は、当事者の意思解釈に関わる問題であるが、当事者がシリアル番号を特定する方法により債権の目的物を指定する場合には特定物債権的なものとなるし、逆に当事者がシリアル番号を特定せずに排出枠の種類及び量を指定した場合には種類物債権的なものとなると考えられる。排出枠の移転に当たっては、登録簿システムの入力方法の設計次第であるが、移転対象となる排出枠のシリア

---

<sup>51</sup> もっとも、排出枠の取引や移転記録が履行不能になる事態は、ほとんど想定できない。

ル番号を逐次指定することもできるし、量のみ指定して、移転対象となる排出枠を登録簿システムに検索・拾い上げさせることも可能である。

#### 5-10-4 排出枠に対する執行・保全について

- ・ 排出枠に対する強制執行及び保全を行うに当たって、想定すべき局面としては、非金銭執行及び金銭執行が考えられる。前者については、排出枠の移転記録を求める際の民事執行法第 174 条における意思表示の擬制の規定が主として問題となり、後者については差押えの場合における規律が問題となる。ここでは、差押えに関する規律を中心に検討する。
- ・ これら排出枠に対する差押え等に関する制度を検討するに当たっては、まず、既に民事執行規則上の特則（第 2 章第 2 節第 8 款：第 150 条の 2～第 150 条の 8）が設けられている振替社債等の規定が参考になると思われるが、排出枠と振替社債等では、以下の相違点があることに留意すべきである。
  - ① 第三債務者が存在しないこと
    - ・ 振替社債等の場合には発行者が存在するが、排出枠の保有者が有する権利は、第三者に対する譲渡及び国に対する償却を行うことに限られ、振替社債等と異なり、第三債務者は存在しない。
  - ② 登録簿の管理者は国であること
    - ・ 振替社債等における振替機関は民間機関であるが、排出枠の登録簿管理機関は国である<sup>52</sup>。
- ・ 排出枠の差押え等について特に法律の定めを置かない場合には、排出枠に対する差押え等は民事執行法第 167 条（その他の財産権に対する強制執行）の規定に従って行われ、債権執行の規定が準用されると考えられるが、具体的な差押え等の方法が実務上の解釈・運用に委ねられるため、明確性や予測可能性の観点からは望ましくない。そこで、振替社債（社振法第 280 条）と同様に、国内排出量取引制度を規定する新たな法律において、「排出枠に関する強制執行、仮差押え及び仮処分執行、競売並びに没収保全に関し必要な事項は、最高裁判所規則で定める。」との規定を置き、最高裁判所規則（具体的には、民事執行規則及び民事保全規則（平成 2 年最高裁判所規則第 3 号））において排出枠の差押え等に関する特則を設けることが考えられる。

<sup>52</sup> 温対法の規定に倣えば、登録簿の管理は国の業務となるが、民間に委託することも考えられる（5-11-3 参照）。その場合の措置は、別途検討する必要がある。



- ・ 以下、かかる規定を置き、最高裁判所規則に特則を設けることとした場合の論点について整理する。

### ①差押え等に関する特則

- ・ まず、差押命令の内容（民事執行規則第 150 条の 3 第 1 項）について検討する必要がある。排出枠に係る差押命令としては、振替社債等の規定を参考にすると、債務者に対する振替又はその他の処分の禁止について規定するとともに、排出枠の取消<sup>53</sup>について規定することになることになると思われるが、第三債務者に対する弁済禁止を規定する必要はないと考えられる（第三債務者が存在しないため）。また、振替社債等においては、振替機関に対する振替の禁止を命じることとも内容とされているが、国内排出量取引制度においては、口座の管理機関は国であるため<sup>54</sup>、差押命令の対象とする必要は無いと思われる（管理機関に対しては、後述のように登録を囑託することになるろう。）。
- ・ 次に、発令及び発令後の手続（民事執行規則第 150 条の 3 第 3 項）については、差押命令の送達先は債務者に限られるであろう。口座管理機関である国に対しては、差押命令の送達が行われるのではなく、裁判所書記官が管理者に対して、差押えの記録を囑託することになるものと思われる<sup>55</sup>。
- ・ さらに、差押えの効力発生時期（民事執行規則第 150 条の 3 第 4 項）については、振替社債等では、差押命令が振替機関等に送達された時とされている。一方、排出枠に関しては、上述のとおり、そもそも管理機関に対して差押命令の送達が行われる訳ではないならば、差押えの記録

<sup>53</sup> 「取消」とは、京都議定書においては、算定割当量を京都議定書第 3 条の規定に基づく約束の履行に用いることができない状態にすることとされている。国内排出量取引制度においては、制度対象者が排出枠を国に無償で移転して、当該排出枠を無効化する行為である。具体的には、排出枠を国の「取消口座」に移転し、当該排出枠を無効化するものである。JVETS や EU-ETS では、制度対象者が国の「取消口座」に直接排出枠を移転して取り消す。温対法では、内国法人は国の「管理口座」に京都クレジットを「取消前移転」し、国が当該排出枠を「取消口座」に移して取り消す。

<sup>54</sup> 注 52 に同じ。

<sup>55</sup> 特許権は、排出枠と同様に登録が譲渡のための効力発生要件とされており、かつ、登録簿の管理者は国（特許庁長官）である。特許権の差押えについては、民事執行法第 167 条（その他の財産権の強制執行）に従って行われる。この場合、民事執行法第 167 条第 5 項・第 48 条第 1 項により、裁判所書記官から特許庁長官に対して、差押えの登録が囑託される。（東京地方裁判所民事執行センター実務研究会編著『民事執行の実務—債権執行編（下）〔第 2 版〕』（2007）p. 184）

がされたときに生じると考えられる<sup>56</sup>。

- ・ 換価方法としては、振替社債等では振替社債等譲渡命令（民事執行規則第 150 条の 7 第 1 項第 1 号）及び振替社債等売却命令（同項第 2 号）が規定されている。排出枠の換価は、専ら譲渡命令及び売却命令によるものと思われるため、これらの定めを置くことが考えられる。

## ②排出枠の特定についての特則

- ・ 排出枠の差押え等について問題となるのは、差押え等の対象とすべき排出枠をどのようにして特定するか、ということである。この点は、情報開示の範囲（5-11-2 参照）とも関連する問題である。
- ・ 債権者に対して債務者が保有する排出枠の量やシリアル番号等を開示する制度を設けないのであれば、ある程度抽象的な記載をもって特定ありと認める必要がある（例えば、シリアル番号の小さい順など）<sup>57</sup>。また、申立書に添付する書類についても、排出枠は「権利の移転について登記又は登録を要するもの」（民事執行規則第 149 条の 2）に該当すると考えられるため、何も規定しなければ、差押命令の申立段階において、差押命令の申立書に、登録等の原簿に記載されている事項に関する証明書（登録等の原簿の謄抄本）を添付することが必要となると思われる（民事執行規則第 146 条第 2 項及び第 149 条の 2）。しかし、排出枠の場合には、かかる証明書を債権者が取得することは無理であるから、振替社債等と同様に整理して<sup>58</sup>、かかる証明書の添付を不要とすることが考えられる。
- ・ 次に、コミットメントリザーブの設定方法との関係であるが、「量」で特定している場合には、強制執行等の申立段階及び執行段階において、コミットメントリザーブ相当量を超える排出枠のみの差押え等を求めれ

---

<sup>56</sup> 前述のように、特許権に対する強制執行は民事執行法第 167 条に従って行われる。この場合、差押えの効力発生時期は登録がされた時である（民事執行法第 167 条第 4 項ただし書）。（『民事執行の実務—債権執行編（下）〔第 2 版〕』 p. 185）

<sup>57</sup> 口座簿を閲覧することができない振替社債等の場合、民事執行規則第 150 条の 8 が同規則第 133 条を準用しているため、通常の債権執行と同様、差押命令の申立段階において、差し押さえるべき振替社債等を特定する事項を記載することが必要とされている。しかし、差し押さえるべき振替社債等の特定の程度については、解釈上、差し押さえるべき振替社債等に順序をつけて抽象的に特定する方法も可能と考えられている。

<sup>58</sup> 振替社債等の場合、振替社債等の差押命令の申立段階で振替口座簿に記載又は記録されている事項の証明書の添付は要求されていない（民事執行規則第 150 条の 8 が、同規則第 146 条第 2 項を準用していない。）。

ば足りると思われる。また、個別にシリアル番号を指定する方法では、コミットメントリザーブが付されていない排出枠のみの差押え等を求めれば足りると思われる。

- ・ さらに留意すべきは、相手方のコミットメントリザーブに関する情報をどこまで入手できるか、という点である。取引の相手方からの開示請求が認められない場合には、実務的には、取引に入ろうとする者が、譲渡人である口座名義人から、コミットメントリザーブの量、現在の保有排出枠の量、仮差押えの有無等を記載した書面の開示（口座名義人による請求に基づき政府はかかる書面を開示することになる。）を受けることとすることが考えられる。

#### **5-11 排出枠の管理システムの在り方について**

- 排出枠は、物（有体物）ではなく、登録簿という管理システム上に存在する電子情報に過ぎないため、特別な管理システムが必要になる。類似する特徴を持つ京都クレジットや振替社債等を管理する仕組みとして、温対法や社振法があり、これらは、取引の信頼性を確保するために共通する規定を置く一方、それぞれの性質に応じ、幾つかの点で異なっている。
- 特に社振法は、民間事業者による振替社債等の管理を法制度によって裏付ける仕組みであるため、情報管理及び情報開示の在り方や、登録簿の運営体制に独特の仕組みを設けている。これらの論点について、排出枠への適用可能性を検討する。

##### **5-11-1 排出枠に求められるトレーサビリティの程度**

- ・ 社振法では、複層構造の口座簿を採用しており、振替社債等の発行主体に加え、それぞれ独自に口座簿を設置・管理する上位機関と下位機関とが存在する。また、振替社債等に固有のシリアル番号を付すこともないので、その移転の履歴をトレースすることは困難であり、最終的に、振替社債等に関する権利を行使する者を特定することができればよい仕組みとなっている。
- ・ 国内排出量取引制度においては、欧州の一部の国を除くと、登録簿は単層構造であり、国又は国の委託を受けた機関が一元的に管理している。また、排出枠には固有のシリアル番号が付されているので、個々の排出枠について、国又は国の委託を受けた機関がすべての移転履歴を把握す

ることも、システム上可能である。

- この点に関しては、取引を行う民間事業者としても、すべての移転履歴が政府に明らかにされるのでは、取引情報の機密性が確保できず、他の取引に比べて扱いづらいことになるという意見もある。
- 個々の取引履歴の取扱いには慎重であるべきであるが、排出枠がどこかに消えてしまったり、コミットメントリザーブがいつのまにか解除されたりするような事態は避けなければならない。このような要請は、排出枠の取引が温暖化対策の手段として行われる以上、極めて大きいものと言わなければならない。したがって、取引履歴は登録簿の管理者がトレース可能な形で残すべきであり、ただ、登録簿の管理者が、必要な範囲でのみ、排出枠の現況及び履歴を把握することができるようにすることが重要である。

#### 5-11-2 情報開示請求との関係

- 既に大規模に国内排出量取引制度を実施している EU-ETS では、制度対象者が保有する個々の設備について、検証済み排出量と償却済み排出枠の量を毎年5月頃に公表している。しかし、当該公表資料には、前年の実績総量が掲載されているのみであって、取引履歴は含まれない。
- 排出枠は財産権性を有するから、その登録簿は、不動産の登記簿と同様に常に何人も閲覧できるよう公示すべきとの考え方もある。しかし、排出枠は、保有しなければ排出総量目標達成の義務違反を問われるから、制度対象者にとっては、保有しない選択肢がなく、保有自体を自由に選べる他の財産とは明らかに異なる。そのような性質を持つ排出枠の履歴を、積極的に公示させる必要性は認められない。
- むしろ、排出枠の保有量は、競争上の地位に影響を与えるため、取引履歴が政府の管理するシステムに記録されているとしても、これは情報公開法上の非開示情報に該当すると考えられる。
- 現行の温対法では、口座保有者は、残高証明を環境大臣及び経済産業大臣に申請することができる。つまり、自らの口座簿に記録されている京都クレジットの情報については、いつでも開示請求できている。

- ・ 他方、現行の社振法では、加入者に加えて、加入者の一般承継人や質権欄に記録されている質権者など一定の利害関係人も、正当な理由がある場合に限り、自己の口座に記録されている事項を証明した書面の交付を請求することができるとされている。
- ・ 国内排出量取引制度については、現行の温対法と同様の整理をすることが考えられるが、それに加えて、一定の利害関係人に対して情報開示請求を認めるか否か、認めるとしてどの範囲の利害関係人にどの範囲の事項の情報の開示を認めるかが検討される必要があるであろう。かかる検討に際しては、取引流通の観点から、コミットメントリザーブに関する事項についてどの程度開示するかを視野に入れる必要がある。

### 5-11-3 登録簿システムの管理体制の在り方

- ・ 社振法の振替社債等の口座簿は、民間で管理されており、当該機関が採用するシステムによって、即時的な処理・決済が行われている。振替社債等の取引においては、いわゆる DVP (Delivery Versus Payment) 決済、すなわち、証券と資金の授受を系統的にリンクさせることにより、決済の相手方の決済不履行（引渡すべき証券又は資金を引渡すことが不可能となってしまうこと）から発生する元本リスク（自らが証券又は資金を引渡したにも関わらず、その対価である資金又は証券を取りはぐれるリスク）を排除することができるシステムが確立している。一方、温対法に基づく国別登録簿は、環境大臣及び経済産業大臣が直接管理運営しており、処理に相応の時間を要することやいつの時点で処理が行われるかが確定しないことから、即時的な処理・決済及び DVP 決済ができるシステムになっていないのが実状である<sup>59</sup>。
- ・ 国内排出量取引制度が本格導入されれば、取引の規模・件数共に、現在よりも大幅に増えることが予想される上、エネルギー需給等の社会経済状況の変動に応じて、迅速な処理・決済や DVP 決済を行うニーズも高まると思われる。そこで、登録簿システムの管理運営を民間委託することにより、柔軟な対応を図ることが考えられる。
- ・ さらに、その際、社振法と同様の複層構造を採用するという考え方も

<sup>59</sup> 温対法の規定の範囲内で、振替申請の処理等を迅速化するシステム改修が、両省により進められている。

ある。しかしながら、排出枠は振替社債等と異なり、固有のシリアル番号を持つ不代替物的な電子データであって、これを複層構造においてやり取りする際の仕様の統一等、技術的な課題をクリアしなければならず、排出枠の特性に応じた検討が求められる。

- 加えて、本検討会では、無償割当の際に排出枠の確実な償却を確保し、売り逃げ等の問題事例を防ぐため、適正な水準に配慮しつつ、コミットメントリザーブの導入が有力な選択肢であるとしているところ、この場合には、たとえ複層構造が採用され、移転に当たって様々な登録簿を経由するような制度が構築されたとしても、このような譲渡制限は、確実に担保されなければならない。例えば、コミットメントリザーブ分を誤って移転した口座管理機関への対応を、別途整理する必要がある。
- 諸外国の例を見ると、取引の活性化には複層構造が必須とはいえない。複層構造を採用している国は一部であり、単層構造であっても、迅速な処理・決済を実現し、取引所取引にも活用されている例もある<sup>60</sup>。複層構造の採用には、技術的・法制的に克服すべき課題があり、慎重に判断すべきである。特に我が国で、他国にはないコミットメントリザーブを導入する場合には、複層構造によりコミットメントリザーブが誤って移転される可能性が否定できない点は重要な懸念事項となる。むしろ、単層構造であっても、迅速な処理や DVP 決済に対応できるような制度及びシステムを整備することが求められる。

#### **5-12 民事法上の課題のまとめ**

- 国内排出量取引制度において、キャップとトレードは車の両輪であり、どちらも適切に行われることで、その期待される機能を発揮することができる。
- このうち、トレードの信頼性を確保するため、民事法上の課題を整理する必要がある。このため、本検討会では、排出枠の法的性質を検討するとともに、民法及び民事執行法といった既存の法令との関係整理や、国内排出量取引制度及び排出枠の特徴を踏まえた特則の洗い出しを行った。

---

<sup>60</sup> イギリスとドイツは、それぞれ政府の担当省庁が管理する単層構造の登録簿を保有しており、取引所取引に対応できる迅速性を確保している。フランスは、登録簿の管理を、商業銀行機能を併せ持つ預金供託金庫に委託しており、取引所取引に対応できる迅速性を確保しつつ、資金決済と連動させることにより DVP 決済をも実現させ、利便性を向上させている。

- まず、排出枠は、物（有体物）ではなく、1 t-CO<sub>2</sub>毎に固有のシリアル番号が付された登録簿上の電子情報によって認識される。また、通常の財産権とは異なり、制度対象者の排出総量目標の達成に活用される手段である。いわば、排出枠の保有者は、第1に、一定量の排出をすることができる、すなわち、正確には、それを国に対して譲渡することにより償却義務を履行できること、第2に、それを（国以外の）他人に対して譲渡できることを内容とする民法上の「特殊な財産権」を有すると考えられる。
- そのような排出枠の取引の信頼性を確保するため、排出枠を管理する特別なシステムを整備した上で、排出枠の帰属、移転についての効力発生要件、保有の推定、善意取得について、法律上の規定を設ける必要がある。
- さらに、排出枠の財産権性（譲渡性）の程度、とりわけ差押えや制度対象者の破産の場面における排出枠の譲渡性の在り方、政府の過誤（又は虚偽申請）による排出枠の過剰割当への対応、悪意の第三取得者からの排出枠の取り戻し等の排出枠の取引の局面における規律、悪意の第三取得者からの償却について、これらの規定で対応しきれない部分に対して、それぞれ特則を設けることを検討すべきである。
- 民法及び民事執行法制との関係では、排出枠が物（有体物）ではないことから、直接適用される規定は限定されるものの、類推適用が可能と解される規定が存在する場合も考えられることから、各規定の趣旨に基づき、その可否について整理した。
- 本検討会では、このような課題整理によって、排出枠の取引の信頼性を確保するための必要最低限の法的措置について結論を得たが、国内排出量取引制度の本格導入によって、想定しなかった問題点が発生するおそれもあり、引き続き、民法上の論点について議論を深める必要がある。

## 6. 国際法上の課題について

### 6-1 地球温暖化対策における国際競争下にある業種への配慮

- 国内排出量取引制度に限らず、地球温暖化対策は地球規模で行われるものであるから、各国における炭素制約の違いが国際競争力に影響を与え、地球全体の削減努力に影響を及ぼす可能性が指摘されている。
- もし、どの国も等しく炭素制約を強化した場合には、企業のコスト負担は増加するものの、国際競争力への影響は生じないが、炭素制約の度合いが国によって異なる場合には、それぞれの国に立地する企業の間で、炭素制約に伴う新たなコスト負担の程度に差が生じる。
- ある企業が、国際競争下にある業種に属する場合に、立地する国のみが炭素制約を強化し、その結果相対的に当該業種の製造コストが上昇することにより、国際競争力に影響が生じる可能性がある。
- 企業の立地は、人件費や消費地への輸送費等を総合的に勘案して決まるものであるが、生じる炭素制約の違いにより国際競争力に影響が生じた結果、仮に、生産拠点が炭素制約の緩やかな国に移転した場合、移転先で排出を増加させ、地球全体としてはかえって排出が増加する可能性がある。これを炭素リーケージと言う。
- このような、国際競争力への悪影響や炭素リーケージが起これば、地球全体としてみた場合に、炭素制約を厳しくした国の排出削減努力が帳消しとなるおそれがある。
- そのような悪影響を回避するため、欧米では、国内排出量取引制度の制度設計に当たり、国際競争力への影響及び炭素リーケージの生じる可能性や程度についての実証分析に基づき、影響が生じ得る産業部門とインパクトの程度を特定した上で、影響が大きいとされた部門・業種に対し、それを緩和するための措置が検討されている。具体的には、
  - ① 影響が大きいとされた部門・業種に対する排出枠の無償割当
  - ② 国境調整措置（輸入業者に輸入品の製造過程で生じた排出量に相当する排出枠の保有と償却を義務付ける。）
  - ③ セクター別の国際合意



が検討対象として考えられている<sup>61</sup>。

- 本章では、これらの措置のうち、②の国境調整措置を実施する上で考慮すべき国際法上の論点、とりわけ WTO 協定<sup>62</sup>との関係について整理した。

## **6-2 国境調整措置の検討の前提**

- 本報告書における国境調整措置の法的論点の整理に当たっては、いくつかの前提がある。まず、上記の国内排出量取引制度の下での国境調整措置の論点は、炭素税・環境税の国境税調整（BTA: Border Tax Adjustment）の論点と重複する。次に、輸出産品に対する国境調整措置は、今のところ具体的に検討されている事例が見られないことから、本報告書の検討では、輸入産品に関する国境措置に重点を置くこととする。最後に、これまでのところ、このような国内排出量取引制度の下での国境調整措置に関して WTO に申し立てられた事例はなく、紛争解決機関の有権的解釈が出ておらず、海外の研究者の議論も、様々な仮定をおいての議論に留まっている部分が多い。
- 以下の検討は、GATT/WTO の先例に基づきながら、国内排出量取引制度の下で採られる国境調整措置の WTO 協定との適合性について検討するものである。他方で、WTO 協定そのものをより環境保全を促進するように解釈し、改正すべきとの意見も少なからず出されていることには留意が必要である。例えば、炭素排出の少ない産品を含め、より環境に適正な産品を優遇するよう WTO 協定を改正すべきといった議論である。さらには、WTO 協定とは別に、国境調整措置に関する多国間協定を採択し、国際的規律の下で国境調整措置を実施するとの提案も出されている。

## **6-3 内国税（GATT2 条 2 項(a) 及び 3 条 2 項）との関係**

- これらの前提に基づき、WTO 協定のうち、まず、国境税調整との関係で論じられる GATT<sup>63</sup>2 条 2 項(a) と 3 条 2 項について、国境調整措置に係る論点を整理することとする。

---

<sup>61</sup> 詳細は、環境省の国内排出量取引制度検討会の第 4 回資料 1 及び同検討会「中間まとめ」第 9 章等を参照されたい。

<sup>62</sup> 関税及び貿易に関する一般協定（GATT）ほか関連協定をいう。以下同じ。

<sup>63</sup> The General Agreement on Tariffs and Trade（GATT 1947）をいう。以下同じ。

## 第二条 譲許表

2. この条のいかなる規定も、締約国が製品の輸入に際して次のものを随時課することを妨げるものではない。

(a) 同種の国内産品について、又は当該輸入産品の全部若しくは一部がそれから製造され若しくは生産されている物品について次条2の規定に合致して課せられる内国税に相当する課徴金

## 第三条 内国の課税及び規則に関する内国民待遇

2. いずれかの締約国の領域の産品で他の締約国の領域に輸入されるものは、同種の国内産品に直接又は間接に課せられるいかなる種類の内国税その他の内国課徴金をこえる内国税その他の内国課徴金も、直接であると間接であるとを問わず、課せられることはない。さらに、締約国は、前項に定める原則に反するその他の方法で内国税その他の内国課徴金を輸入産品又は国内産品に課してはならない。

- WTO 協定は、関税その他の貿易障壁を実質的に軽減し、国際貿易における差別待遇を廃止するための相互的かつ互恵的な取り決めに締結することで、生活水準の向上、完全雇用の確保、高水準の実質所得及び有効需要の着実な増加、物品及びサービスの生産及び貿易の拡大、環境保全並びに資源の最適利用を達成することを目指している（前文）。そのために「各締約国は、他の締約国の通商に対し、この協定に附属する該当の譲許表の該当の部に定める待遇より不利でない待遇を許与する」ことを約束している（GATT2 条 1 項 (a)）。しかし、一定の条件を満たす内国税その他の課徴金を輸入産品に課することも WTO 協定上は許容されている。その許容される内国税その他の課徴金を定義しているのが、GATT2 条 2 項 (a) と、そこで参照されている GATT3 条 2 項になる。
- 第一の論点は、ここで検討している輸入者が輸入産品の排出量分の排出枠を保有するという義務が、GATT3 条 2 項の「内国税その他の内国課徴金」に該当し、国境調整措置が適用し得るかである。国境調整措置の WTO 協定適合性を検討する論者は、一般に、この義務を国境調整措置が適用し得る、GATT3 条 2 項の「内国税その他の内国課徴金」に当たることを前提に論じている。
- 排出枠保有義務が「内国税その他の内国課徴金」に該当するとしても、すべての内国税その他の内国課徴金について国境調整措置が認められるとは限

らない。1970年の「BTAに関するワーキングパーティー報告書」におけるBTAの定義<sup>64</sup>に照らすと、国境調整措置が認められるのは、製造者ではなくて産品に課されるものであること、直接税ではなくて間接税であることである。他方で、最終産品に物理的に組み込まれない投入物への課税であり、輸入産品の物理的特性を対象としたものではなく、海外で製造される産品の製造工程・製造方法を対象としたもの（例えば、投入されたエネルギーをベースにした税が一つの例として挙げられる。）が、国境税措置の対象となるかについては、この「ワーキングパーティー報告書」では、加盟国間で明確な結論は出されていない。

- この点に関するWTOの紛争解決機関の関連する判断としては、米国・スーパーファンド事件小委員会報告（1987年）がある。この事件では、いくつかの化学物質に対する内国税を、製造中の材料として同じ化学物質を使用した輸入産品に課税することを認めた。ただし、小委員会報告は、最終産品に物理的にこれらの化学物質が存在しているかは、言及しなかった。
- このほか、米国は、類似の税制を導入又は導入を検討したことがあるが、それに対するWTO加盟国の実行は統一されていない。例えば、輸入産品に含有されるか、輸入産品の製造過程で使用されるオゾン層破壊物質への課税については、GATT及びWTOの申立事例がない。また、燃料中の熱量に基づくエネルギー税が下院を通過した際（1993年）に国境税調整の規定を置いていたが、その規定についてEUがGATT違反を主張したケースがある。
- 国境調整措置が、最終産品に物理的に組み込まれていない投入物への間接税にも適用されると考えた場合、輸入産品の輸入者に対する排出枠保有の義務付けが、内国税その他の内国課徴金を超えない限りで同種の輸入産品に課しても許容される「同種の国内産品に直接又は間接に課せられる…内国税その他の内国課徴金」（GATT3条2項）に該当するかどうか。この点について、まず、GATT3条2項の条件を満たすためには、メキシコ・ソフトドリンク税小

---

<sup>64</sup> 1970年の”Report of the Working Party on Border Tax Adjustment”は、BTAを以下のように定義している。”as any fiscal measures which put into effect, in whole or in part, the destination principle (i. e. which enable exported products to be relieved of some or all of the tax charged in the exporting country in respect of similar domestic products sold to consumers on the home market and which enable imported products sold to consumers to be charged with some or all of the tax charged in the importing country in respect of similar domestic products)”したがって、輸入産品についても輸出産品についてもBTAは可能であると考えられる。

委員会報告（2006年）が示すように、税と対象物となる製品の間、間接的であっても何らかの関係性があることが最低限必要であるとされている。排出枠保有の義務付けは、産品に社会的費用を内部化して、炭素集約度の高い製品の使用を制限するインセンティブを与えるもので関係性がある場合に該当すると主張される。また、この間紛争解決機関は、「あらゆる種類の…その他の内国課徴金」は、人に課される金銭の支払い義務、といったように広く解釈している。

- 輸入産品の輸入者に対する排出枠保有の義務付けが「同種の国内産品に直接又は間接に課せられる…内国税その他の内国課徴金」（GATT3条2項）に該当すると考える場合、GATT3条2項の下で、輸入産品に課される内国税その他の内国課徴金（国境調整措置）が、同種の国内産品に課される内国税その他の内国課徴金を超えない限りで、当該国境調整措置は許容される。
- ここで、国内産品と輸入産品の同種性について、GATT/WTOの紛争解決機関は、(i) 市場での最終使用（用途）、(ii) 輸入国での消費者の嗜好あるいは習慣、(iii) 産品の特性、(iv) 関税分類、の四つの項目を判断基準としている。
- また、EU・アスベスト事件上級委員会報告（2001年）によれば、同種性は、市場における輸入産品と国内産品の競争関係の性質と程度で決まる、とされている。例えば、国境調整措置が、炭素制約が厳しくなることにより今ある産品間の競争が歪曲するのを回避することを理由に導入されることを考えると、国境調整措置の対象となる輸入産品（例えば、炭素排出が多い製造工程・製法で生産された外国産鉄鋼）と対応する国内産品（炭素排出が相対的に少ない製造工程・製法で生産された国産鉄鋼）との間の競争関係を否定することは難しく、輸入産品と対応する国内産品の同種性を否定することは難しい。それゆえ、同種の産品ではないという理由では、輸入産品に、それに対応する国内産品より高い内国税その他の内国課徴金を課することはできないと考えられる。
- 輸入産品への課税は、「同種の国内産品に課される内国税その他の内国課徴金を超えないこと」が条件であるが、先例上、ほんのわずかでも超えてはいけなないとされており、申立国は、貿易の影響や保護主義的目的を有していることを示す必要はない。後述するようにそのような課税水準を決定することは実際上容易ではないが、この条件を満たせば国境調整措置はGATT3条2項

に適合し、後述する GATT20 条を援用する必要はない。

#### 6-4 国内法令・要件（GATT3 条 4 項）との関係

- 国境調整措置が GATT3 条 2 項に該当しない場合、国内法令・要件の内国民待遇について規定した GATT3 条 4 項との適合性を検討する必要がある。国内産品に対して適用される国内法令・要件がない場合には、GATT3 条 4 項ではなく、GATT11 条（数量制限）の対象となる。

##### 第三条 内国の課税及び規則に関する内国民待遇

4. いずれかの締約国の領域の産品で他の締約国の領域に輸入されるものは、その国内における販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関するすべての法令及び要件に関し、国内原産の同種の産品に許与される待遇より不利でない待遇を許与される。この項の規定は、輸送手段の経済的運用にのみ基き産品の国籍には基いていない差別的国内輸送料金の適用を妨げるものではない。

- 輸入産品は、輸入国の「国内における販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関するすべての法令及び要件に関し、国内原産の同種の産品に許与される待遇より不利でない待遇を許与される」（GATT3 条 4 項）。国境調整措置の GATT3 条 4 項適合性を判断する際のポイントは三つある。一点目は国内法令・要件の対象となる輸入産品と国内産品とが同種（” like”）の産品であるかどうか。二点目は、対象となる法令、条件が産品の販売等々「に関する」（” affecting”）ものでなければならないこと。三点目は、輸入産品に国内産品より不利でない待遇が与えられなければならないということである。
- 一点目については、EU・アスベスト事件上級委員会報告（2001 年）は、GATT3 条 4 項における「同種の産品」の範囲は、GATT3 条 2 項第一文と比べて、「相対的に広い」としたものの、同種性は、市場における輸入産品と国内産品の競争関係の性質と程度で決まり、考慮すべき要因として上記の GATT3 条 2 項に関するものと同じものを掲げている。
- 二点目の「に関する」について、米国・Foreign Sales Corporation 上級委員会報告（2002 年）によれば、適用範囲は広く解釈されている。この「に関する」の解釈として、産品の製造工程（PPM）におけるエネルギー使用量や炭素排出量を対象とする国内法令・要件といったものが、「に関する」法令・要件に該当するかどうか論点になる。マグロ・イルカ事件 I 小委員会報告

(1991年)は、海洋哺乳動物保護法(MMPA: Marine Mammal Protection Act)における製造工程に関する法令は、GATT3条4項でいうところの「関する」法令・要件に該当しないと判断した。ただし、この報告書は採択されていない。

- 三点目における「より不利でない待遇」の解釈については、比較的緩く行われていると思われる。ドミニカ共和国・たばこ事件上級委員会報告(2005年)及びEU・バイテク産品事件小委員会報告(2006年)では、輸入産品に仮に悪影響が生じていても、産品が外国起源であるということと関係がない事情ないしは要因で説明ができれば、内国民待遇違反にはならないと判断されている。

#### **6-5 国境調整措置で保有が義務付けられる排出枠の設定について**

- GATT3条2項、3条4項のいずれの選択肢を採るにしても、輸入者に輸入産品に係る排出枠の保有を義務付ける場合には、「より不利でない」との条件を満たしつつ、どのように排出枠の保有量を設定するかが問題になる。
- まず、保有を義務付ける排出枠の計算の前提となると思われる外国産品の製造工程からの排出量については、国内事業者が報告に基づいて個別のベースラインを設定できるのに対して、輸入者にその機会を与えないことをもって不利な待遇であると判断した米国・ガソリン事件上級委員会報告(1996年)等を踏まえると、輸入者からの自発的な排出量の報告(証明)を基礎とすることがWTO協定との適合性は高いと考えられる。
- 問題は輸入者又は外国の製造者から排出量の報告(証明)がなされなかった場合にどうするか。これには、大別して2つの方法が提案されている。
- 一つの方法は、米国スーパーファンド法で採用された“predominant method of production”(支配的な製造方法)によるものである。米国・ガソリン事件は、米国がCAAの下で制定した大気汚染防止のためにガソリン規則のWTO協定適合性が争われた事件である。ガソリン規則においては、米国国内事業者は事業者の報告に基づいて個別事業者単位のベースラインを設定できるのに対して、輸入事業者には、その機会が与えられず、一律の数値を適用した。小委員会は、米国のこの方法を「問題なし」としたが、上級委員会は「不利な待遇である」とした。米国は、外国の事業者に対して個別の基準を設定するには、データの検証の問題や行政コストがかかると主張したが、上級委員会は、輸入ガソリンがどこから来たものかがはっきりしないという場合、ある

いはデータがないためにベースラインを設定できないという場合に限り、法定の一律のベースラインを使うことを認め、輸入業者に一律基準を適用できる条件を示した。

- もう一つの方法は、BAT（最善の利用可能な技術）を使って排出量を計算するものである。この方法は、さらに輸入国での BAT に基づいて計算する方法と、世界の BAT に基づいて計算する方法に場合分けができる。前者の輸入国での BAT に基づいて計算する方法は、例えば輸入国が米国であれば、米国で最も汚染が少なく排出の少ない技術で生産された製品の量から出る排出量がベースラインになるので、輸入製品に課される量は、国内産品よりも多くはならない。そのため、国際競争力への配慮という意味では十分に対処できる水準ではないかもしれないが、他方で WTO 協定上内国民待遇違反とされる批判は回避できるメリットがある。
- 世界の BAT を使う提案もあるが、まず、その水準の設定が難しい。例えば鉄鋼等を見ても、使用設備から排出されている量が各国によってかなり違うので、そもそもこうした BAT の設定が非常に難しい可能性がある。

#### 6-6 最恵国待遇との関係について（GATT1 条）

- 国境調整措置が GATT3 条 2 項又は 3 条 4 項の条件を満たしたとしても、GATT 1 条の最恵国待遇の条件を満たせるかどうかの問題となる。問題となるのは、気候変動対策を採っている国の産品と、採っていない国の産品の間で、差別的な待遇を行うことが、最恵国待遇違反にならないかどうかという点である。

##### 第一条 一般的最恵国待遇

1. いずれかの種類の関税及び課徴金で、輸入若しくは輸出について若しくはそれらに関連して課され、又は輸入若しくは輸出のための支払手段の国際的移転について課せられるものに関し、それらの関税及び課徴金の徴収の方法に関し、輸入及び輸出に関連するすべての規則及び手続に関し、並びに第三条 2 及び 4 に掲げるすべての事項に関しては、いずれかの締約国が他国の原産の産品又は他国に仕向けられる産品に対して許与する利益、特典、特権又は免除は、他のすべての締約国の領域の原産の同種の産品又はそれらの領域に仕向けられる同種の産品に対して、即時かつ無条件に許与しなければならない。

- 米国議会に提案されたリーバーマン・ウォーナー法案においては、産品の製造国によって待遇に差を設けているが、気候変動対策を採っている国の産品か、採っていない国の産品かで差別的待遇をすれば、上記のアスベスト事

件などの先例に照らして、これまでの同種性の基準に基づく限り、紛争解決機関で WTO 協定に適合すると判断される可能性は少ない。特に、個々の産品に係る実際の排出量データに基づくことなく、産品の製造国を基準に一律に待遇に差を設けるとなると、最恵国待遇違反と判断される可能性が高い。

#### 6-7 一般的例外規定（GATT20 条）の適合性について

- GATT3 条 2 項又は 3 条 4 項の適用が認められ、最恵国待遇等の条件をクリアするとなると、GATT20 条の一般的例外規定との適合性を検討する必要はなくなる。しかし、国境調整措置がそもそも GATT3 条 2 項や 3 条 4 項など WTO 協定上の要件を満たさず差別的待遇であると認められる場合には、GATT20 条の一般的例外規定との適合性を検討しなければならない。

##### 第二十条 一般的例外

この協定の規定は、締約国が次のいずれかの措置を採用すること又は実施することを妨げるものと解してはならない。ただし、それらの措置を、同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で、又は国際貿易の偽装された制限となるような方法で、適用しないことを条件とする。

(b) 人、動物又は植物の生命又は健康の保護のために必要な措置

(g) 有限天然資源の保存に関する措置。ただし、この措置が国内の生産又は消費に対する制限と関連して実施される場合に限る。

- 輸入者に輸入産品に係る排出枠の保有を義務付ける国境調整措置については、GATT20 条 (b) の「人、動物又は植物の生命又は健康の保護に必要な措置」、20 条 (g) の「有限天然資源の保全に関する措置」が適用の可能性のある規定である。これら GATT20 条の規定に合致すれば、国境調整措置が WTO 協定に違反する場合であっても、一般的な例外として WTO 協定に適合するものと認められる余地がある。
- GATT20 条 (b) に関しては、国境調整措置がこの一般的例外規定の対象となると認められるには以下の要件を満たす必要がある。
  - (i) 措置が人や動植物の生命・健康を保護するために設けられたものであること
  - (ii) 人や動植物の生命や健康の保護「に必要な」措置であること
  - (iii) GATT20 条柱書きとの適合性があること
- (i) の、措置が人や動植物の生命・健康を保護するために設けられたもの



であることについては、自国の管轄権の外側にある人・動植物の保護のために採られる措置は、人や動植物の生命・健康を保護するために設けられた政策に該当しないと判断されたこともあったが、その後の紛争解決機関の裁定は、措置が国家の管轄権を超える地域に存在する人や動植物の保護を目的としているだけでは GATT20 条 (b) の適用を否定していない。

- (ii) の、ある措置が人や動植物の生命や健康の保護「に必要な」措置であるかについては、その措置が GATT の実体的義務に適合しているか、より不適合性の少ない、合理的に利用可能な代替措置があるかないかで判断される。EC アスベスト事件で、小委員会は、理論的な代替措置の存在だけではなく、経済的かつ行政的に合理的に利用可能かどうか、政策目的達成のために十分に効果的であるかに照らして判断するとした。
- (iii) の、GATT20 条柱書きとの適合性は GATT20 条 (g) の条件と共通するため後述する。
- 国境調整措置が GATT20 条 (g) に該当すると認められるためには、以下の四つの要件を満たさねばならない。
  - (i) 有限天然資源の保全のための政策に該当すること。
  - (ii) 「に関する」措置に該当すること。
  - (iii) 国内の生産・消費と関連して実施されていること。
  - (iv) GATT20 条柱書きとの適合性があること。
- (i) については、先例においても、保全される対象となる「有限天然資源」を広く解釈する方向である。米国・ガソリン事件小委員会報告 (1996 年) では、「清浄な大気」を GATT20 条 (g) の有限天然資源として認めている。米国・エビカメ事件上級委員会報告 (1998 年) では、「有限天然資源」は、環境の保護への国際社会の現在の関心に照らして解釈される必要がある、としている。
- (ii) の「に関する」措置に該当することは、手段と目的の関係性が緊密で現実にあつて、実質的なものが確認できればよく、ほとんどの場合は認められている。(iii) についても、国内産品で同様な制約が課せられていればよい。
- GATT20 条 (b)、(g) 共に最も問題になるのは、GATT20 条柱書きとの適合性である。GATT20 条柱書きは、「措置を、同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で、又は国際貿易の偽装された制限となるような方法で、適用しない」ことを求め

ている。この規定の解釈について、GATT/WTO の紛争解決機関がいくつかの事件で判断を示している。例えば、ブラジル・タイヤ事件上級委員会報告（2006年）では、GATT20 条柱書きの主要な問題は、差別が正当な根拠を有するかどうか、提示される理由付けが差別を正当化し得るかどうか、という点にあるとした。

- これまで紛争解決機関が GATT20 条柱書きについて判断した先例に照らすと、GATT20 条柱書きに適合するために第一に問われるのが、輸出国の条件に照らして問題の措置の適切さが考慮されているかどうか、輸出国での条件に照らした適切さを検討することなく、自国の措置と本質的に同一の措置を採用するという、単一に厳格な条件を課していないか、いうことである。エビカメ事件実施審査上級委員会報告（2001年）では、自国の措置と効果において同等な措置について、措置適用に十分な柔軟性を認めているので、「任意の若しくは正当と認められない差別」ではない、とされた。
- 国境調整措置との関係では、既に気候変動対策を採っている国の措置をどのように評価するか、新興国を先進国と同じように評価することができるか、気候変動対策の文脈でしばしば取り上げられる中国やインド等の新興経済国それぞれの事情を考慮しないで先進国と同じように扱うことができるかが問われることになる。例えば、中国は省エネのための様々な施策を講じ始めている。そうした実状を踏まえた上で、いかなる国境調整措置であれば適切な措置と判断されるかを検討する必要がある。これに関連して、次期国際枠組みの中で、新興国が設定された義務・約束を果たしているにもかかわらず、国境調整措置が課せられる場合、輸出国の条件に照らした措置の適切さという条件をクリアできるのかが問われ得ることになる。いずれにせよ、輸出国の条件に照らした措置の適切さを担保しないと、この GATT20 条柱書きに適合するために第一に問われる条件をクリアできないと考えられる。
- 第二に問われるのが、一方的な国境調整措置以外の方法で正当な政策目標を担保する代替的な措置が合理的に可能であればその行動が採られなければならないということである。例えば、エビカメ事件では、一方的な輸入禁止措置を実施する前に、国際的な協定を交渉する真摯な努力を行ったかが問われた。そうすると、二国間あるいは多国間の枠組みの中での交渉努力が、その後に国境調整措置の WTO 協定上の評価を左右し得ることになる。ただし、実際に協定を締結することまでは要求されていない。先ほどのエビカメ事件実施審査上級委員会報告（2001年）では、GATT20 条柱書の条件を満た

すのに多国間協定の”締結”を必要とすることは、米国の義務の履行について、米国が交渉する締約国が拒否権を有することとなり合理的ではない、とされた。ただし、ある国とは真摯に交渉し、他の国とは真摯に交渉しないのは、差別的であり、正当と認められない、としている。

- 第三に問われるのが、措置の実施が基本的な公平性とデュープロセスを尊重しているかどうかである。先ほどのエビカメ事件実施審査上級委員会報告（2001年）では、輸出国の参加なしに一方的に措置が採られたこと、段階的に導入する期間や技術移転努力の水準についても国家間に差別待遇が生じていること等の累積的結果を考慮し、待遇の違いを、正当と認められない差別待遇とした。アスベスト事件小委員会報告（2001年）では、「偽装された貿易制限」に当たるかどうかを、措置が公表されているか、事前に通告されているか、その設計と仕組みから判断して本来の意図が貿易制限にないか、をその判断の指標にした。国内排出量取引制度を構築する際には、例えば国境調整措置の対象となる国が参加し、透明性が高い手続きが採られたかという措置の導入の手續の有り様が、一つの判断基準となると考えられる。

#### 6-8 その他の論点について

- 輸出産品を対象とした国境調整措置の議論は、輸出産品に関しては、GATT16条に加えて、補助金及び相殺措置協定（以下「補助金協定」という。）が関連する。しかし、補助金協定には、BTAに関する直接的な禁止もガイダンスも設けられておらず、これまで紛争解決機関の判断もない。
- 輸出産品を対象とした国境調整措置とは、例えば輸出産品について排出枠に相当する分を還付することが考えられ、これが補助金協定における補助金に該当するかどうかの問題となり得る。同協定における補助金の定義は、もともと起草過程で非常に狭く解されていたので、該当しないとする説もあるが、そうすると、排出枠を利用した制度を使えば、すべて補助金とされてしまうという批判がある。少なくとも問題になるのは、輸出産品の排出量相当分以上に費用を還付するとなると、おそらく、補助金協定で禁止される輸出補助金にかなり近づいてしまうと考えられる。
- 排出枠の割当方法については、無償割当の場合に問題が発生し得る。すなわち、排出枠がすべて無償で割り当てられている場合にも、国境調整措置が可能かという問題である。これについては議論があり、内国税のように政府によって課される支払いがそもそもないのだから、国境調整措置の可能性は

ないという意見と、排出枠の割当によって機会費用が失われているので、その範囲で国境調整措置は可能であるとする意見に分かれている。

- 加えて、技術的な問題としては、無償割当の場合、あるいは無償割当と有償割当が混在する場合の国境調整措置の水準の設定も問題である。平均費用、市場価格など様々な指標が考えられるが、いずれにしても外国産品に国内産品を超える負担を課せば、WTO 協定上の問題になり得る。
- また、排出枠の無償割当が補助金協定において禁止される補助金に該当するか、どのような条件の下で該当し又は該当しないか、という点も問題になる。まずは、補助金協定における「補助金」に該当するかが議論の出発点となる。

#### **6-9 国境措置の国際法上の整理（まとめ）**

- このように見ていくと、国境調整措置が直ちに WTO 協定に適合しないということはできないが、その措置が WTO 協定に適合するよう措置の設計に十分留意することが必要である。国境調整措置が WTO 協定上認められるためには（GATT3 条 2 項の「内国税その他の内国課徴金」又は GATT3 条 4 項の国内法令・要件のいずれかに該当するかを問わず）、輸入産品だけを対象にした措置ではなくて、内国税又は何らかの国内措置があり、その拡大として位置付ける措置とすることが、WTO 協定上は適合性が高い。同時に、最恵国待遇との観点では、ある産品を対象にするのであれば、ある特定の国からの産品に限らず、すべての国からの当該産品の輸入者を対象にするのが、WTO 協定上は適合性が高い。輸入産品について保有・償却を義務付けられる排出枠は国内産品に課せられる水準を超えるものであってはならない。
- また、国境調整措置の対象は、個々の産品の排出量を算定することの難しさ、行政コストの観点から、真に競争上問題があるエネルギー集約的な基礎的な産品、計算が簡単な産品に限定するのが賢明である。具体的な排出量の算定方法としては、輸入者が、外国で産品が製造される際に排出する炭素量に関する情報を提出し、情報が提供されない場合にはデフォルトの方法（例えば、支配的製造方法）が採られるという方法があり得る。
- もし国境調整措置が GATT3 条 2 項、3 条 4 項で認められない場合には、GATT20 条との適合性が問題になるが、例えば、輸出国の条件に照らして問題の措置の適切さを考慮することが GATT20 条柱書きの要件となっていて、新

興国と先進国にどのような措置を課すことが許されるかが、一つの問題となり得る。さらに、国際的合意により解決しようとする努力、国内排出量取引制度の下での国境調整措置の手続的な透明性の確保などに留意する必要がある。

## おわりに

- 本検討会においては、我が国に前例のない国内排出量取引制度が、その期待される機能としての確実な目標達成、社会全体の削減費用の最小化、目標達成手段の柔軟化を実現することを念頭に置きつつ、我が国の現行法制度の中での問題点を整理した。
- 民事法上の論点については、排出枠の法的性質を整理した上で、取引の信頼性を確保するために必要な最低限の規定と特則を洗い出した。
- 国際法上の論点については、炭素リーケージ及び国際競争力への配慮措置としての国境調整措置について、GATT/WTO の規定と過去の裁定結果から、その実現可能性を検討した。
- 国内排出量取引制度については、これらの法的論点の他にも、不遵守時の措置等の法的整理、排出枠の取引規制の在り方等、検討すべき法的課題が残されている。
- こうして、本検討会としては、国内排出量取引制度の法的整理に当たって、昨年度の憲法、行政法、取引制度の各論点に加え、民事法及び国際法上の論点の整理をし、現時点で想定される論点を取りまとめた。この第二次中間報告を踏まえ、国内排出量取引制度に係る法的課題についての検討が、さらに深まることを期待する。

(別添 1)

国内排出量取引制度の法的課題に関する検討会 委員名簿

座長	大塚 直	早稲田大学大学院法務研究科教授
委員	太田 穰	長島・大野・常松法律事務所 弁護士
委員	神橋 一彦	立教大学法学部教授
委員	高村 ゆかり	龍谷大学法学部教授
委員	野澤 正充	立教大学大学院法務研究科教授
委員	野村 修也	中央大学大学院法務研究科教授
委員	松尾 弘	慶應義塾大学大学院法務研究科教授
委員	松本 和彦	大阪大学大学院高等司法研究科教授
委員	武川 丈士	森・濱田松本法律事務所 弁護士
委員	平 康一	三菱UFJ信託銀行営業第1部第3グループ 調査役
委員	西川 淳也	三井物産株式会社環境事業部 排出権プロジェクト室マネージャー
委員	松尾 琢己	株式会社東京証券取引所上場部 排出量取引プロジェクト担当課長
委員	手塚 一郎	清和大学法学部専任講師 (補助委員)
事務局	環境省	
オブザーバー	法務省、金融庁	

(別添 2)

## 国内排出量取引制度の法的課題に関する検討会 平成21年度検討実績

- 第1回 平成21年5月30日(土)
- 国内排出量取引制度の国内外の現状報告
  - 排出量取引に係る国際法上の論点整理
- 第2回 平成21年6月23日(火)
- 排出量取引に係る民事法上の論点整理
- 第3回 平成21年7月22日(水)
- 排出量取引に係る民事法上の論点整理
- 第4回 平成21年8月21日(金)
- 排出量取引に係る民事法上の論点整理
- 第5回 平成21年9月3日(木)
- 排出量取引に係る民事法上の論点整理
  - 排出枠の取引に対する規制の在り方について
- 第6回 平成21年10月1日(木)
- 排出量取引に係る民事法上の論点整理
- 第7回 平成21年11月23日(月)
- 第二次中間報告(案)