

公共企業に関する法制度論序説（三）

——コージェネレーションに関する法制度——

舟田正之

- 一 はじめに
- 二 分散型発電をめぐる現在の状況
 - 1 分散型発電
 - 2 コージェネの特殊性
 - 3 コージェネに対する規制
- 三 現行規制の再検討
 - 1 特定供給の五類型について
 - 2 コージェネによる特定供給の制限
 - 3 クリーム・スキミング
- 四 「新エネ事業」の法的認知
 - 1 複合エネルギー時代
 - 2 「新エネルギー事業」——（以上、三七七号掲載）
- 五 新エネ事業に関する法制度——（以下、本号掲載）
 - 1 新エネ事業者をめぐる諸関係
 - 2 事業許可・事業規制
 - 3 新エネ事業者の余剰電力
 - 4 新エネ事業者へのバックアップ電力の供給
 - 5 一般電気事業者のユーザーに対する義務
- 六 一般電気事業者による新エネルギー事業

七 熱供給事業

五 新エネ事業に関する法制度

1 新エネ事業者をめぐる諸関係

(1) 前節(本稿(二)の四)で、現行の電気事業法を改正し、「電気事業」を、「一般電気事業」と、「新エネ事業」に分けることを提案した。

以下の行論の前提として、そこで述べたことを、繰り返しになるが、整理、確認のため、まとめておこう。

まず、「電気事業」とは、「他人の需要に応じ」、電気を「業として」供給する事業であり、このうち、「一般の需要に応じ」電気を供給する、すなわち、いわゆる「一般供給」をなす事業を「一般電気事業」とする。ただし、ここで「一般の需要に応じ」という要件については、現行の公権解釈とは異なり、通常の公益事業規制(本稿でいう「公共企業」法制度)について採られている解釈によるべきであり、公衆の生活必需的サービスを提供する、いわゆるコモン・キャリアー(common carrier)としての法的地位を示すものと理解すべきである。

これに対し、電気を特定の限られたユーザーに提供する事業を「新エネルギー事業」(以下、「新エネ事業」と略記)と呼ぶことにする。これは、現行の「特定供給」に相当するが、これをも「電気事業」の一種と認めて、それに相応しい法的地位を与え、かつ、前記の一般電気事業との関係を整理するために、より立ち入ってその法的関係を正面から検討しておくことが必要である。

この新エネ事業の特徴は、第一に、一般電気事業者のように、「一般の需要に応じ」、かつ供給義務を負うものではなく、特定の需要に応じ、かつ需要者との間で個別的に結ばれる契約関係によって規定される権利・義務を有するにすぎない。この意味で、新エネ事業者は、前記のコモン・キャリアーと対比して一般に用いられる、コントラ

クト・キャリアー (contract carrier) の概念に相当する。

第二に、新エネ事業は、本質的にサービス（＝役務）提供事業であり、ユーザーとの法的関係（電気供給サービス契約）として電気を供給する事業である。すなわち、物理的あるいは実際の事務上は、発電・送配電等の設備に関する設置・運用・保守・管理が別の事業者による場合も、契約上は、新エネ事業者が供給するとなっている場合もあり得る。一般に、「規模の利益」、あるいは技術上の要請等が次第に低下し、これらの一部の事業をなす事業者でも十分効率性を達成できるようになった場合には、いわゆる「ハードとソフトの分離」をなるべく広く認める法制度の方が、各事業の自由な展開を可能にすると思われるからである。

(2) また、現行法上の「卸電気事業」という法的カテゴリーをどう考えるか、それに対する規制を残すか否かは難しい問題である。

現行法上の「卸電気事業」とは、前述のように、「一般電気事業者にその一般電気事業の用に供するための電気を供給することを主たる目的とする事業」であり、その事業について許可を受けたものが、「卸電気事業者」である（電気事業法二条三項、四項）。これは、供給先が一般電気事業者に限定されていて、新エネ事業者あるいは他の卸電気事業者への供給が認められていない点で、新エネ事業を認知する制度の下では、明らかに狭すぎ、通常の卸の意味（流通業において、小売以外の事業をなすこと）に広げるべきであろう。

この意味での卸電気事業に対する規制のあり方については、最も自由化した制度を考えれば、原則として規制は、エンド・ユーザーを保護するための必要最小限なものに限られるべきであるから、エンド・ユーザー以外の需要者（一般電気事業者と現行法上の卸電気事業者、および新エネ事業者）に電気を供給する事業に対しては、保安規制のみにとどめるといふ制度に変えることとなろう。

これに関連して、「新エネ事業」は、先に簡単に検討したように（本稿（二）の四（2）、立教法学三七号一四八頁

以下参照)、エンド・ユーザーに対する電気供給事業のみを意味し、それ以外の者に対する電気供給事業は、上記の卸電気事業に当たるとどまり、「新エネ事業」には含まれないということになる。このように、卸電気事業を自由化するということは、一般に、エンド・ユーザーへの供給以外、すなわちそれより上流の取引を原則として規制から外すということであり、このことが、電力産業全体における革新的契機の増大と活性化につながることを期待される。この点については、特に流通系列化の進んだ家電、化粧品などの分野で、メーカーから卸、そして小売りというタテの取引と並んで、事業者間のヨコの取引(例えば、卸事業者間、あるいは小売事業者間など。「仲間取引」と呼ばれる)の自由化が、当該産業全体の流動性・柔軟性をもたらすと指摘されていることが参考になる。⁽³⁵⁾

もっとも、上述のように、流通段階での取引を自由化すると、一般電気事業に対する規制とのバランスはどうか、という問題が残る、これが、「卸電気事業」に関する制度設計が難しいと述べた理由である。

なお、自家発自己消費のみをなす発電者が、安全上の規制を除いて、規制から外されることには異論はないであろう。

(3) 以上を前提に、上述の新エネ事業に関する規制のあり方を考えよう。

その主要なポイントは、①事業許可制(殊に、需要適合原則、過剰投資抑制の原則等の要件を置くかどうか)、②一般電気事業者との間の電力融通関係、及び、③新エネ事業者から電気の供給を受ける需要者(以下、「新エネ・ユーザー」と呼ぶ)との関係、の三点であろう。

左の図2は、右述の関係を図示したものである。

以下、次款(五2)では、図2の①の関係(規制行政庁と新エネ事業者の関係)を取り上げ、②の関係(一般電気事業者と新エネ事業者の関係)は、その後の五3・4、そして、③の関係(一般電気事業者と新エネ・ユーザーの関係)は五5で述べる。

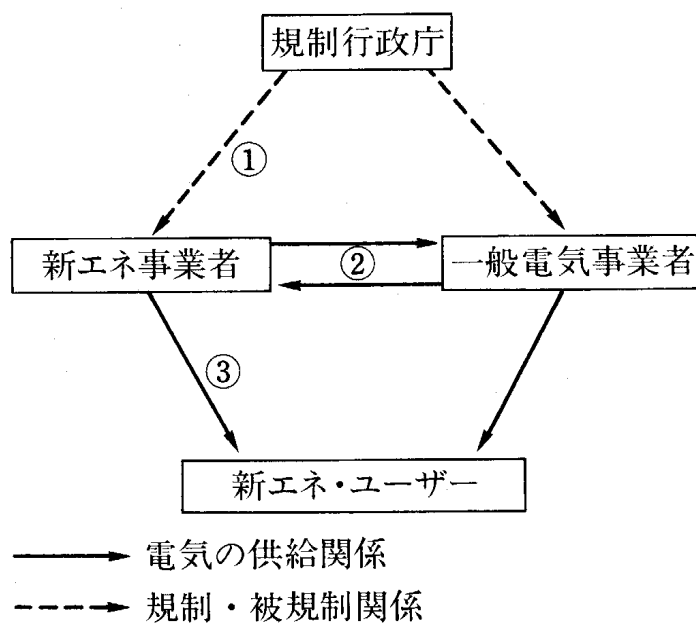


図2 新エネ事業者に関する諸主体間の関係

2 事業許可・事業規制

(1) まず、図2の①の関係における、新エネ事業者に対する事業許可制については、憲法上の「営業の自由」との関係から考えていかなければならない。

事業許可制度は、ある事業の開始に対する公的規制（市場における競争という観点から言えば、「参入規制」）である。従って、事業許可制は、事業を始めること自体を抑えるという意味では、事業遂行の態様・内容に対する制限（以下、これを「事業規制」と呼ぶ。）よりも、営業の自由にとっては厳しい規制である。詳細は割愛するが、参入規制の合憲性の吟味のためには、当該規制が規制目的達成のため必要不可欠であるか否か、かつ、当該目的が他の、より競争中立的な（より精確に言えば、事業者間の競争に与える影響が小さい）、

代替的手段によって達成できないものか、という意味で、最小限のものか否かを実態に則して考えなければならぬ⁽³⁶⁾。

より具体的には、新エネ事業者に対する事業許可を、当該事業者の主観的要件（法五条四号の経理的基礎及び技術的能力）にとどまらず、対ユーザーないし対市場に関わる客観的要件（法五条一〜三号、五号。殊に、三号の過剰投資防止条項）に係らしめる必要性があるか、またそれは最小限の規制か、が問題となる。

(2) 第一に、ここ当分の間は、コジエネの与える電力供給市場全体へのインパクトは小さく、需給調整を必要とする量に達する時期に改めて制度を見直すことで足りると思われる（詳細は前述、本稿(二)、三2(3)、立教法

学三七号二二四頁以下、および、三三(一)、同上二二三頁以下参照)。

第二に、新エネ事業者の供給する電気の品質ないし安定性、あるいは安全等に関する保安規制は必要であるが、それ以外の料金等の取引条件に関して、新エネ・ユーザーを保護するために、事業開始の際にチェックする必要も小さい(この点についても前述した。本稿(二)、三二(2)。立教法学三七号二二二頁以下参照)。

これらの取引条件等についての規制は、それ自体としては、参入した後の事業規制の問題であるが、一般に、参入規制の際に、参入後の経理的基礎、安定的経営の見通しをチェックするために、これら料金等の取引条件も見ることが通常行われている。

しかし、前述のように、新エネ・ユーザーには選択の自由が実質的にもあり、ユーザーに対するパターンリスティックな保護の弊害、あるいは一般的な参入規制の弊害を考慮すれば、事業許可の際の技術的要件、および事業規制のうちの保安規制のみで足りるとすべきであろう。

結論として、新エネ事業に関する参入規制を「事業許可」として行うとしても、その際の要件は事業者の主観的要件(主として技術的能力)に限られるべきであり、ユーザーおよび市場に関わる客観的要件に係らしめることは疑問である。

(3) 上述の考え方に対しては、例えば、ニュータウン開発事業者がその区域の住民に電気を供給する場合、ローカルな一般電気事業者と変わりが無い性格をもつので、簡易ガス事業制度(ガス事業法二条四項、三七条の二以下)に類似した簡易電気事業制度の導入の可否について検討することが必要との意見もある。⁽³⁷⁾

たしかに、ニュータウンのケースのような「面」的供給の場合には、ビル内の電気供給の場合のような「地点供給」と区別して、制度・行政運用を考える必要があるのではないか、あるいはコジェネの場合、熱供給事業の地域独占を保障している熱供給事業法との関係をどうするか、等々の難問がある。

しかし、簡易ガス事業者の供給地点が都市ガス事業者の供給区域と接し、後者が拡大して、前者（簡易ガス事業者の供給地点）を取り込むことになる際には、簡易ガス事業者から「既得権」を保障すべきであるとの主張、あるいは、区域削減分の補償の要求等々が出されるとも聞く。

一般に、簡易ガス事業制度のような参入規制（事業許可制）を採用すると、許可された事業者は、許可された事業区域における事業の継続を一種の「既得権」として扱うことを要求し、同種または類似の事業との競争を阻止しようとする事になりがちである。このような参入規制に内在する硬直性は、新エネルギー導入の際に必要なとされる供給関係の柔軟さ（これは、エンド・ユーザーの実質的な選択の自由を保障する）となじまないように思われる。しかし、この問題は前述のような多くの複雑な要素を考慮に入れて考えるべきであり、本稿の立場は、一つの試案にすぎない。

(4) なお、以上は、新エネルギー事業の事業開始を、需給適合原則、過剰投資抑制原則等の客観的条件に係らしめる必要があるかについての議論であり、事業者の主観的要件——殊に、技術・保安上の要件——については、許可要件とすることも十分考えられる。既に、後述の一般電気事業者との間の系統連系については、「コジエネ運営基準検討委員会報告書」（昭和六一年五月二九日付）、及び、これを承けた資源エネルギー庁公益事業部長発の通達（昭和六一年八月一日付）が出されているところである（前述、本稿（二）、二三（三）、立教法学三七号一一六頁参照）。

また、参入規制の他、新エネルギー事業者の物的設備（発電設備等）は、現行の電気事業法上、「電気工作物」としても各種の規制が課されることになる（法四一条以下）。この点については、保安規制が必要であることは前述の通りであるが、電気工作物に対する現行法上の規制には、保安規制以外の観点が含まれており、新エネルギー事業については、保安規制に限定して電気工作物に関する規定を適用する制度にすべきもののように思われる（一種の規制緩和）。

更に、規制緩和を一步進めて、新エネルギー事業について、事業許可制をとらず、その代わりに、行政庁が電気事業全

体の実態を把握するために、届出制をとることはあり得よう。但し、わが国の行政運用においては、届出制が実質的には許可制と同様に運用されることがあり(届出の受理拒否という行政運用があると言われる)、それでは参入の自由を前提とする届出制の趣旨と異なることは言うまでもなく、厳に慎むべきである。

3 新エネ事業者の余剰電力

(1) 前述のところの一部明らかにされたように(本稿(二)の三二(2)、立教法学三七号一二一頁以下参照)、新エネ事業者と一般電気事業者ないし新エネ・ユーザーとの関係は、基本的には、当事者間の自由な契約に委ねてよい、というのが本稿の立場である。

このうち、新エネ事業者と一般電気事業者との間には、前者から後者への余剰電力の供給、および、後者から前者への不足電力(バックアップ予備電力)の供給、という二種類の関係が生じる可能性がある。以下、具体的に立ち入って検討する。

(2) まず、余剰電力の問題について、現行法の下では、新エネ事業者が「卸電気事業」の許可(法三条、二条三項・四項)を受けた場合は、通産大臣の許可を受けて一般電気事業者に電気を供給することができる(法二二条、なお、二五条参照)。しかし、新エネ事業者は、一般には、エンド・ユーザーへの供給、ないし自己消費のために発電事業を行う割合が高いから、上の規定は適用されない(本稿(二)、二三(1)。立教法学三七号一二二頁参照)。

従って、新エネ事業者と一般電気事業者の間の余剰電力供給関係は、法の規制の及ばない、自由な契約に委ねられている関係であると解されており、実務上も自家発電を行っている者からの買電は、基本的には自由な契約によつて⁽³⁹⁾いる。

(3) この余剰電力に関する新エネ事業者と一般電気事業者の関係については、二つの制度の立て方があり得る。すなわち、第一は、アメリカのPURPA法のように、一般電気事業者に対し、余剰電力の購入義務を課す制

度であり、第二は、現行の制度のように、自由な契約に委ねることである。⁽⁴⁰⁾

このいずれの制度を採るかについては、新エネ事業の基本的位置づけから考えるべきものと思われる。上述のように、一方で、一般電気事業者に関する法的位置づけ（参入規制、供給義務、供給条件の許可等）を変えずに、他方で、新エネ事業者を、小規模分散型発電を行い、限られた狭い範囲のユーザーに電気を供給する者であつて、その総発電量は、一般電気事業者のそれと比べると需給調整の必要が実際にはない程度にすぎない、と捉えたとすれば、前掲の第二の選択肢（自由契約方式）がこれに適合的な制度であろうと考えられる。

もつとも、小規模分散型発電を、エネルギー政策上、協力に推進しようという立場からは、米国の取るような第一の選択肢（購入義務方式）も十分検討に値する。但し、その場合には、米国で問題になつていゝるように、余剰電力の購入義務をどのような場合と条件の下に課すか、という難問に取り組みなければならぬ。

(4) 翻つて、前述の第二の選択肢をとつて、余剰電力の取引を新エネ事業者と一般電気事業者との間の自由な契約に委ねるとしても、その条件等について、全く法的・行政的関与の余地がないかという点、そうではないと考へられる。

まず第一に、自由な取引と競争の実現を目的とする独禁法による規制は、事業者の取引ないし競争行為が、一定の競争秩序に則つたものであることを要請する。例えば、新エネ事業者から余剰電力を購入する料金について、複数の一般電気事業者が協定を結ぶことは、「不当な取引制限」（独禁法三条後段、二条六項）に当たるおそれがある。

また仮に、一般電気事業者にとつて新エネ事業者から電力を買うことが合理的なことであるのに買わない場合、あるいは、買うとしても、自ら発電する場合のコストよりも明らかに低料金で買えるのに、それより更に低い料金を要求する場合は、「私的独占」（独禁法三条前段、二条五項）、あるいは「不公正な取引方法」（独禁法一九条、二条九項）の中の「不当な取引拒絶」（前者の場合）、または、「優越的地位の濫用」の一類型としての、いわゆる不当な

買いたたき(後者の場合)に当たる可能性がある。

これらの仮設例は、一般電気事業者が、新エネ事業者に対し、「公正かつ自由な競争」を困難あるいは不可能にするような優越的地位を有していることが前提になっている。この優越的地位の濫用に対する規制は、独禁法の中心的課題の一つであるが、場合によっては、民法九〇条の公序良俗違反等が問題になる余地もある⁽⁴¹⁾。

第二に、これらの一般電気事業者の行為が、現行の電気事業法においてどう規制されるかも重要な論点である。少なくとも、新エネ事業者の余剰電力を買うほうが一般電気事業者自身の設備拡充よりも「能率的な経営」(同法一九条二項一号)に資すると判断される場合には、余剰電力を買う義務が生じるという解釈が成り立つ可能性があると考えられる。

但し、電気事業法上、具体的にどのような形で規制すべきかは慎重な考慮を要する問題であり、右述のような仮設例が実際に起こり得る等の懸念があるからといって、余剰電力供給関係をすべて継続的・包括的な法的・行政的関与の下におく必要があるかは疑問である。

4 新エネ事業者へのバックアップ電力の供給

(1) 次に、新エネ事業者が新エネ・ユーザーの需要を完全には満たすことができない場合に、その不足電力を一般電気事業者が供給する法的形態およびその供給条件をどう考えるか。

既にふれたように、一般電気事業者と新エネ事業者との間の関係は、基本的には自由な契約によって形成されるべきであるが、不足電力については、一般電気事業者は新エネ・ユーザーに対する供給義務を負うこととするのが妥当である(一般電気事業者の供給義務について、次項五五をも参照)。

不足電力の法的な供給形態としては、次のA・Bの二つの選択肢が考えられる。

〔A〕一般電気事業者は、不足電力を一旦、新エネ事業者に供給し、そこから新エネ・ユーザーに送る。従って、

一般電気事業者は、新エネ事業者と契約し、新エネ・ユーザーとは、直接の契約関係にたたない。

〔B〕 一般電気事業者は、直接、個々の新エネ・ユーザーに電気を供給する。

また、上のA・Bいずれの場合でも、不足電力の供給条件、殊に料金はどのような考え方によるか、という問題がある。

(2) まず、前者の供給形態の問題について、予備電力甲に関する旧制度の下で出された通達は、以下のような内容である。⁽⁴²⁾

共同受電契約がない場合、「自家発電設置者は、……供給規程の自家発電補給電力の供給を受けることができる。しかし、自家発電受電者に送るための電気について、電力会社から供給を受けることはできない。これは需要家間における電気の売買を禁止した電気事業法一七条に触れるためである」。「しかし、自家発電設置者が供給規程の自家発電補給電力の供給を受けられることとの均衡上、電気事業法二一条ただし書による認可を受ければ、自家発電受電者も電力会社から供給規程の自家発電補給電力に相当する電力の供給を受けることができる」。

共同受電契約がある場合は、「共同使用者を自家発電設備を有する一需要家として取り扱い、自家発電補給電力を適用できるとする考えかたもある。しかし、この通達においては需要家間における電気の転買を禁止した電気事業法一七条の精神を重視して、供給規程の自家発電補給電力の適用を認めていない」。

この通達は、紙パルプ、石油精製、鉄鋼などの産業用の「自家発電補給電力」に関するものであるが、ホテル、事務所などの民生用需要についても、一九八六年に至って、「業務用自家発電予備電力」が設定され、一九八八年から「業務用自家発電補給電力」に名称変更されている。しかして、上述の通達は、業務用の自家発電補給電力にも準用されることになっている。

従って、本稿で取り上げている民生用コジェネの設置者は、上述の「共同受電契約がない場合」の、供給規程に

よる「業務用自家発補給電力」によつて、また、そこから特定供給によつて電力の供給を受ける新エネ・ユーザー(上述の「電気使用者」)は、バックアップ電力について、電気事業法二二条ただし書による認可を受けて、一般電気事業者から供給規程の自家発補給電力に相当する電力の供給を受けることが可能となっている。すなわち、この場合は、前記の〔B〕の供給形態のみが予定されていることになる。

(3) 前出のコジエネ検討委報告は、事務所・店舗については、通常、所有者が一括受電しているから、電気使用者への特定供給が認められ、上述の「業務用自家発補給電力」の適用を受けることは比較的容易であるとする。⁽⁴³⁾更に、この報告書が公表された後に(一九八九年)、コジエネの場合、事務所等の所有者のみならず、不動産業者など建物の一括管理者も、一括受電して電気使用者に特定供給することが認められた(前述、本稿(二)、二三、立教法学三七号一一五頁参照)。

これに対し、問題なのはマンションの場合である。

コジエネ検討委報告によれば、区分所有者型マンションの場合、区分所有者自身がコジエネを設置するときは、自家発自家消費となり当然認められるが、一致しないときは「一般の需要に応じる供給」となるとして、特定供給は認められないとする。

前者は、区分所有者全員が組織する管理組合のような団体を想定しているのであろうか。それ以外の管理会社が、マンション管理を受託している場合は、後者のケースになり、「一般の需要に応じる供給」となるから、特定供給が認められないというのは、前述のように余りに厳しい解釈であるように思われる。

次に、賃貸型マンションの場合は、各戸配電の形態をとることが多く、そこにおいて、上掲の〔B〕の形態をとることは、「技術上及び保安確保の点から困難である」⁽⁴⁴⁾から、コジエネからの特定供給は認められないとしている

(本報告に基づく前出の資源エネルギー庁通達も同旨)。

各戸配電形態の建物に対して、コジエネによる特定供給を認めて系統連系することが、技術上・保安確保の点から問題であるとするならば、上の報告書・通達の結論はやむを得ないであろう。しかし、第三者に対する供給を広く認めるべきであるとする本稿の立場によれば、この技術上・保安確保の点が解決されれば、各戸配電形態のマンションについても、上述〔B〕の形態による特定供給を認めてよいと思われる。

これは、各戸配電の形態をとる賃貸型マンションの場合のことであるが、より一般的に、前掲〔B〕の形態のみならず、前掲〔A〕の形態、すなわち、一般電気事業者から新エネ事業者を介して、新エネ・ユーザーへ不足電力を供給することも当然認められてよいと思われる。それを制限する根拠とされる「需要家間における電気の売買を禁止した電気事業法一七条」自体を変えることが、本稿の立場であるからである。前述のように、流通段階での事業者間の取引、具体的には、前掲〔A〕の形態では、一般電気事業者から新エネ事業者への電気の売買等こそが、当該産業全体の流動性・柔軟性をもたらすと考えられるのである（前述、本稿五1(2)）。

(4) なお、この「電気の売買を禁止……」については、通信の分野における単純再販（simple resale）禁止をめぐる議論が参考となろう。⁽⁴⁵⁾

わが国では、現在までのところ、通信の分野においては、音声サービス（電話サービス）における単純再販は、設備を全く、あるいは一部しか設置していない事業者（いわゆるVAN事業者）によるクリーム・スキミングをもたらす、第一種事業電気通信事業者の経営に打撃を与えるという理由で禁止されている。

しかし、米英など自由化の進んでいる諸国では、次第に、単純再販が解禁されつつあり、そのことが競争を一層活発で複雑な形態へと変える契機となっている（なお、クリーム・スキミングについては、前述、本稿(二)三三、立教法学三七号一三二頁以下参照）。

電気通信事業と電気事業との間のより立ち入った比較は割愛するが、一般論として、再販の自由化は、競争を促

進し、エンド・ユーザーの選択肢を広げるものとして認めていく方向が望ましいと考えられる。すなわち、「業として」の特定供給、あるいは新エネルギー事業を認める以上は、本稿の述べるような条件ないし制度改正の下で、電気の再販売（およびその料金）も自由としてよいのではないかと思われる。

(5) 新エネ事業者へのバックアップ電力の供給条件、殊に料金の立てかたも、大きな問題である。

現在は、前記の「業務用自家発補給電力」によって、一般電気事業者から電気の供給を受ける場合、前述の形態〔B〕、すなわち、一般電気事業者が直接、新エネ・ユーザーに電気を供給することになっている。また、その際の供給条件は、電気事業法二一条但書の認可によって決められるが、「自家発設置者が供給規程の自家発補給電力の供給を受けられることとの均衡上、供給規程の自家発補給電力に相当する」条件に設定されるものと思われる。

この供給条件とは、(イ) 基本料金については、電気の供給を受ける場合は、一般の業務用電力の該当料金の一〇％を割増したもの、また、電気の供給を受ける場合は、同じく一〇％割増したものの三〇％（供給規程の自家発補給電力の場合は、二〇％）を適用する。

(ロ) 電力量料金については、同じく一〇あるいは二五％割増料金である。

この詳細については私には不明な点も多いが、割増の理由は、業務用自家発補給電力は「電気を供給しないことを前提にしている」という特殊性があり、にもかかわらず、臨時に電気を使用することに備えなければならない、ということにあるようである（前注(42)参照）。

ここでは、立ち入った検討はできないが、これらの料金設定が個別のコストに基づいたものであるか、また、その場合のコストとはどのような考えかたによるか、を考える必要があるであろう。

(6) 以上、本節五の3と4で、一般電気事業者と新エネ事業者との電気の取引についての一応の検討を終えるが、最後に、この部分の執筆途中で、総務庁のエネルギーに関する行政監察に基づく勧告が報道された（一九九三

年八月四日付け電気新聞その他各紙参照)。新聞報道の段階であるが、本稿の扱う分散型電源の導入促進にも触れられているので、簡単に紹介しておく。

① コージェネレーションからの余剰電力の購入を表明しているのは、一般電気事業者のうち四社にすぎない。一般電気事業者に対して、余剰電力の購入を積極的に推進するよう指導するなど、余剰電力等の活用の方策を検討すること。

② 「特定供給」の制限を緩和し、複数の建物への電力の供給を許可の対象とするよう運用の緩和を求める要望があり、特定供給のあり方について総合的に検討すること。

③ 自家用発電設備設置者には、売電量が多く、卸電気事業者に近い事業内容となっているものもある。しかし、卸電気事業者となることについては、各種の規制を受けるため、消極的な意見が聴かれる。この様な者も、卸電気事業者として公益事業規制をかけることの意義等が不明確となってきた。卸電気事業者に係る各種規制のあり方を検討すること。

④ 太陽光発電のコストの引き下げを図るため、周辺機器等の標準化を図るとともに、太陽光発電設置者等に対する支援措置の拡大等を検討すること。

これらについての詳しい検討は、勧告の内容が十分明らかになっていない今は、割愛せざるを得ないが、上述との関連について簡単に述べておく。

前掲の①は、本節五の3で検討したが、わが国の一般電気事業者には、一方で、米国のように購入義務を課せられ、しかもその料金が「回避可能原価料金」という、米国で採られている考え方によって（公的規制の下で）高めに設定されることへの警戒が根強くあり、他方で、供給義務を果たすという社会的責務から、今後増加するであろう電力需要に対し、一般電気事業者がすべて対応するという責任感が強く存在するように思われる。

総務庁の勧告が、一般電気事業者のうち、余剰電力の買い取りを表明していない一般電気事業者への批判だけであれば、一面的であり、むしろ問題は、前述のように買い取りの条件であろう。

前掲②については、本稿(二)の三(立教法学三七号一一八頁以下参照)で詳しく検討したように、特定供給を「一の建物の所有者」が「当該建物の需要」に応じるための供給に限る、としている現行の解釈運用は十分な理由があるとは考えられないので、この勧告の指摘は正当である。

前掲③も、本稿五1その他で述べたように、流通段階での自由な取引を促進することが、電力産業全体の効率化に資すると思われる。

前掲④は、今後のエネルギー開発にとって、重要な問題である。本稿では、従来のボイラーでの石油の生炊きによる発電は、「分散型発電」に含めず、同じ石油やガスを燃料としてもコジェネの技術を活用しているものに限って、検討の対象としている(本稿(二)二1、立教法学三七号一〇九頁参照)。これに対し、「新エネ事業」には、太陽光発電や燃料電池によるコジェネのみならず、石油等の化石燃料によるコジェネも含めて考えてきた。新技術による化石燃料によるかは、法制度で区別するのではなく、租税減免や公的資金援助で区別することも可能であると考えたからである(本稿(二)四2、立教法学三七号一四九頁参照)。しかし、この点は、今後検討の余地があるかもしれない。

5 一般電気事業者のユーザーに対する義務

(1) 新エネ事業者に対する需給調整の観点からの参入規制や、料金規制等の新エネ・ユーザー保護のための規制をしないという上述の論旨は対照的に、一般電気事業者に関する現在の規制システム、殊に、一般電気事業者のユーザーに対する諸義務(供給義務、供給規程に基づく供給をなす義務等)は、少なくとも当面は、そのまま維持する必要があると考えられる。

新エネ事業者と一般電気事業者が競争するという点から見ると、これら両者に対する規制のアンバランスは、米国の電気通信規制において用いられている非対称規制 (asymmetric regulation) と同じ形態になる。すなわち、米国では、既存のコモン・キャリアーである地域通信事業者とAT&Tに対しては、ドミナント・キャリアー (dominant carriers) として規制をかけ、その他の新規参入コモン・キャリアー (ノン・ドミナント・キャリアー) に対しては、規制を差し控えるという運用方針がとられている。理由は、ドミナント・キャリアーは、自己の有する市場支配力を行使して、競争事業者との公正な競争を阻害し、エンド・ユーザーの利益を不当に害する恐れがあるのに対し、ノン・ドミナント・キャリアーには、そのような力がないという実態上の相違に基づいた規制が必要であるということである。

同様の理由から、一般電気事業者は、新エネ・ユーザーおよび新エネ事業者への供給義務、供給規程に基づく供給をなす義務等を依然として負い、これに対し、新エネ事業者は一般電気事業者と新エネ・ユーザーのいずれとの関係においても、自由な取引をなすことができる、という制度にすることが妥当であると思われる。

このことを需要サイドから見れば、新エネ・ユーザーは、一方で、新エネ事業者との間で、実質的に自由な契約関係を結ぶことが出来るとともに、他方で、保安あるいは送配電上の技術的障害がない限り、一般電気事業者から、供給義務と供給規程に従った供給という現行の規制システムと同様の規制の下で、電気の供給を受けることができるという制度にすべきであると思われる。

(2) その理由としては、以下の二点を挙げる事が出来よう。

第一に、これはいわば裏からの論議であるが、電気事業法を改正して、一般電気事業者の新エネ・ユーザーに対する供給義務を外すとした場合でも、仮に一般電気事業者が妥当な料金を保障されているにも拘らず、新エネ・ユーザーに対する供給を拒否するとすれば、それは、新エネ事業者を競争から排除しようとする意図によるものと

考えるほかはなく、明らかに独禁法上の私的独占(市場支配力の行使による競争者の「排除」——同法二条五項参照)に当たる違法な行為である。従って、仮に電気事業法上の供給義務を外しても、独禁法上の規制がかかるので、いずれにせよ同じ結果となつて、実質的には供給義務が残ることと同じ結果になろう。

なお、電気事業法を改正して供給義務を外す際に、一般電気事業者は新エネ・ユーザーとの関係においては、独禁法の適用を除外されるという規定を置いてはどうか、という問題があるろう。しかし、後述の第二点で述べるように、この種の適用除外規定を新設する根拠が問われ、かつその射程距離はどこまでかという難問がある。また更に、仮にそのような法改正がなされたとしても、「不公正な取引方法」に当たる行為に対してまでも独禁法の適用除外を受けるとする理由は見出し得ず、事実、同種の適用除外規定でも、「不公正な取引方法」に当たる行為については独禁法の適用除外を受けないと限定する例がほとんどである(例えば、海上運送法二八条参照)。従って、上述の供給拒否は、不公正な取引方法のうちの「不当な取引拒絶」(同法二条九項一号・一般指定二項)に当たるとして規制されることになろう。

(3) 第二に、上述のことを、供給義務の理論的根拠という点から考えてみよう。

この点については、電気事業法上の地域独占の保障(明文に沿っていえば、法三条・五条による参入規制)と引きかえに、それにより与えられた独占力を濫用してユーザーに不利益を押しつけないようにするために課されているという「独占力の濫用」防止と、電気の公共性(本稿での理解によれば、これは「公衆の生活必需性」と言い換えることができる)の故に、供給それ自体、および、供給の安定性・品質・料金等の取引条件について包括的に公的規制の下におかれるという意味での「公共性」確保、の二点が挙げられている。⁽⁴⁶⁾

前者の独占力については、電気事業法による「法的独占」としては明確な範囲(サービスの種類、供給関係のいずれの点でも)を有しているが、例えば熱源として利用される電気供給サービスは、他の代替的サービス(石油、ガ

ス等)との競争関係に立っているし、大口ユーザーにとっては、自家発と一般電気事業者からの供給との間で選択可能性が存在していることから明らかのように、経済の実態としては、独占は相対的概念である。競争と独占の問題を、実態に即して捉えようとする独禁法が、「競争の実質的制限」(法二条五項・六項)という相対的概念を導入せざるをえなかったのも、この故である。

本テーマに即して言えば、新エネ事業者を法的に認知し、一般電気事業者の地域独占体制を法律上は廃止しても、少なくとも当分の間は、新エネ事業者の供給の相手方の数および供給量は僅かであり、一般電気事業者の大部分のユーザーに対する実質的な(相対的概念としての)独占力は残るであろう。また、新エネ事業の多くが、一般電気事業者との間の系統連系ないしバックアップ電力の供給に依存せざるを得ないという事情の下では、一般電気事業者の(相対的概念としての)独占的地位は新エネ・ユーザーに対しても働いているといえよう。従って、その独占力の濫用を防止するための規制システムは、電気事業法と独禁法のいずれによるかは別として、一般電気事業者の実質的な独占力が認められる間は必須であると考えられる。

(4) この点について、一部の論者は、一般電気事業者の供給義務は法的独占の見返りであるから、新エネ事業者による電気の供給を認めた地域については、一般電気事業者の供給義務を外して、自由な競争に委ねるべきだと説く。

しかし、電気通信事業において見られるように、サービス提供義務を負うコモン・キャリア(既存事業者であるNTTと新規参入者であるNCCの両方)同士の競争という形態の方が、提供義務を外されたキャリア間の競争よりも、ユーザーの選択肢を広げるといふ点で、優れているのである。ただし、上述の私見では、新エネ事業者には供給義務を課さない点で、この電気通信事業における競争の場合と異なる。

このことは、供給義務の法的性質を考え直す契機となろう。すなわち、前述の第一点で述べたように、供給義務

は、ユーザーに対して供給拒否をなすことが許されない場合というように相対的な概念として捉え直すべきではないか、と思われる。

従来は、「契約の自由」が妥当する場合か、規制により「契約の自由」が否定される場合か、という明確な区別で理解されることが一般であった。しかし、特に、日米構造協議の議論の中で、日本の企業の閉鎖性が問題とされ、「契約の自由」が妥当する場合であっても、合理的な理由のない取引拒否は違法である（独禁法上の「不当な取引拒絶」に当たる）ということが広く認められるようになってきたと言えよう。

従って、問題は、明文上、供給義務が定められているか否かではなく、供給拒否の個別具体的な理由に正当性が認められるか否かであると考えられる。ここでの問題について言えば、一般電気事業者が新エネ事業者あるいは新エネ・ユーザーに対して、どのような取引条件を提示したかが問題であって、それが個別コストに基づくものでなく、実質的には不当な取引拒絶と同じことであると判断される場合には違法とされる、という意味での「供給義務」と理解すべきであろう。

(5) なお、供給義務の根拠の第二点としての公共性については、その具体的内容を、当該事業の実態に則してより立ち入って明確にすべきであると思われる。

ここでの公共性についての私見は、電気供給というサービスの特性よりも、公衆に対し生活必需的サービスを供給することに求められるということである（前述、本稿(一)、立教法学二九号一〇八頁以下、および本稿(二)、立教法学三七号一五四頁以下参照）。

これに対し、企業ユーザーにとっては、生活必需的サービスという概念は妥当しないから、専ら、上述の独占力の濫用のみが問題になろう（前述、本稿(一)、立教法学二九号一一三頁以下参照）。

(35) 仲間取引については、一九九一年に公正取引委員会が公表した「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」（いわゆる流通・取引慣行が

イドライン)において、特に、安売りを行っている流通業者に対して自己の商品が販売されないようにするために、仲間取引を禁止することが、不公正な取引方法に該当すると明示されている。参照、独占禁止法資料集XIII(公正取引委員会事務局編、一九九一年)一八五頁、山田・大熊・檜崎編者『流通・取引慣行に関する独占禁止法ガイドライン』(商事法務研究会、一九九一年)一八一頁以下等。

(36) 差し当たり、舟田「衛星放送の事業主体」立教法学二五号一二八頁及びそこに所掲の注を参照。

(37) 例えば、三邊・前注(1)エネルギー・資源七巻三号一一頁参照。また、藤原・前注(1)エネルギーフォーラム一九八七年三月号三九頁も、「簡易電気事業」にふれている。

(38) 前注(1)・『改訂電気事業法の解説』三七頁以下、一四六頁参照。

(39) 参照。最近の文献として、長岡俊雄「余剰電力の買い取りについて」コージエネレーション八巻一号四二頁以下(一九九三年)参照。

(40) 米国のPURPA法については、前掲(本稿(二)、立教法学三七号一〇七頁)「新エネルギー導入促進要因調査」1、あるいは、前注(15)、本稿(二)、立教法学三七号一四六頁以下に掲げた諸文献を参照。

(41) 舟田「日本型企業システムの再検討と私法秩序」ジュリスト一〇〇〇号三〇二頁以下(一九九二年)参照。

(42) 電気供給規定研究会編『改訂版 電気供給規定の理論と実務』(一九九二年)五九五頁以下参照。また、藤原・前注(1)エネルギーフォーラム一九八七年三月号三八頁以下をも参照。

(43) 前注(1)『コージエネレーション時代に向けて』一〇三頁参照。

(44) 前注(1)『コージエネレーション時代に向けて』一〇四頁参照。

(45) 舟田「国際VANの自由化とITU体制」山本草二還暦記念『国際法と国内法』(一九九一年、勁草書房)三二九頁以下、三四六頁以下等参照。

(46) 前注(1)・『改訂電気事業法の解説』九九頁以下参照。

六 一般電気事業者による新エネルギー事業

(1) 以上の考察は、一般電気事業者とは全く別の事業者あるいは自家発電者による新エネルギーの導入と第三者への供給という供給形態を想定したものであった。そこでは、一般電気事業者は、従来からの供給形態(供給義務、供給条件に対する法規制等)を維持し、新エネルギーの展開の中で、不足電力を供給するという受け身の立場に立つことになる。

しかし、新エネルギーは、技術開発力および資金力を有する一般電気事業者自身が導入することにより、より一層の普及と、革新的効果が期待される。また実際、幕張新都心において東京電力が、空気熱源ヒートポンプ（将来は、水熱源ヒートポンプ）による地域冷暖房事業（「熱供給事業」）に着手、将来は電気供給も併わせ行う計画がある⁽⁴⁷⁾と聞く。

実際、新エネルギーの開発・実用化を担うのは、一般電気事業者自身であるという予想の方が現実的なのかもしれない。例えば、新エネルギー財団「新エネルギー技術の企業化に必要な条件整備に関する調査研究報告書」（昭和五九年三月）は、太陽光発電施設を、一般電気事業者またはそれ以外の者が設置し、一般電気事業者の系統と連係する場合の当該施設についての法律関係を次のような諸形態に分けている。

「電気事業者が設置する場合、小規模分散電源としては次のような形態が考えられる。

- ① 電気事業者は販売、設置するだけの場合
- ② 電気事業者が、太陽光発電施設をレンタル方式で需要家に貸し出す方式
- ③ 電気事業者が、太陽光発電施設を貸し出すのではなく、自己の電気工作物の一部として、需要家の建物に設置し設置料を支払う方式

なお、同報告書には、電気事業者以外の者が設置する場合については、この種の形態分析はないが、それは、分散型発電者は、自ら所有し、設置・運営することを当然の前提としているからかもしれない。

これらについての立ち入った検討はここでは行わないが、ここで検討すべき問題は、一般電気事業者が電気の供給を分散型発電として行うことのメリットないしインセンティブをどのように与えるべきか、また、一般電気事業者の経営の中で、一般のユーザー向けと新エネ・ユーザー向けの電気供給をどのように会計分離するか否か、の二点である。

(2) 現行法上は、一般電気事業者が、各種の分散型発電方式を導入しても、その他の従来からの発電設備と同様の「電気工作物」として取り扱われ、また、新エネ・ユーザーに対しても、通常の供給条件によるサービス提供という形をとることになると考えられる。

特に、後者の点(主として、電気料金)は問題であつて、ある新エネ・ユーザー層ないし新エネ利用を希望する建物(群)・地域に対し、他の新エネ事業者(都市ガス事業者、石油会社、専業の事業者等々)と競つて見積り合わせや入札に参加する場合、設備の設置費用等のインシアル・コストはともかく、肝心の電気料金の点で、一般電気事業者のみが、当該新エネルギー設備に基づく原価計算によらず、一般の電気料金による供給を強制されることになるので、新エネルギーを導入するインセンティブは働き難く、導入のメリットは、他の事業者の電気供給を阻止するという消極的性格のものでしかないことになる。

従つて、現行法の枠内では、法二一条但書の「供給規定により難い特別の事情がある場合」に当たるとして、当該新エネルギー事業については、一般電気事業者も、一般の供給規定とは異なる料金で供給することができるといふ解釈・運用をとるか、同様の取り扱いを立法上可能にすることが望ましいと思われる。

(3) 上述のような特別の料金制度を認めるとすると、逆に、一般電気事業者が、その他の事業者(独立系の新エネ事業者)との競争関係において、反競争的な内部的相互補助(独占的サービスからの利益を、競争的サービスにふり向けること)によつて、不当に有利な立場に立つおそれが生じる。

もちろん、このチェックのために、特別の料金についての認可(前出の法二一条但書)、一般の供給規定についての認可(法一九条)、兼業許可(法二二条 特にコジェネ方式で熱供給事業も行う場合)、会計規制(法三五条以下)があるし、子会社方式にすれば、各々の会社ごとの会計になるから、十分予防できるとの考え方もあろう。

これらの公的規制、および子会社方式は、一般電気事業者による不当な内部的相互補助を防止し、反競争的行為

を抑制するために有効であるとしても、これだけで十分かには検討の余地があるように思われる。

すなわち、最近のNTTのデータ通信事業部の分離子会社化についての議論にも現れているように、⁽⁴⁸⁾親会社から子会社への隠れた内部的相互補助、特に、①親会社と子会社が設備を共用する場合の共通費用の配賦における恣意性排除の困難性、②技術開発における共同研究の必要、③親会社の有するブランド力ないし信用力、購買力が、その子会社の取引先獲得にあたって有利に影響することがある、等々の事情を考慮すると、上述の諸措置だけでは、分離子会社方式によっても、新規專業分野における子会社と独立系新エネ事業者との間の「公正な競争」を阻害するおそれがあるのではないか、という疑問が残るのである。

この観点からは、一般電気事業者の子会社と独立系新エネ事業者との間の「公正な競争」のための条件を整備するためには、実質的な子会社の分離、殊に一般電気事業者と子会社との間の資本関係・人的関係を一定程度に制限することが必要とも考えられる。

なお、アメリカのPURPA法制度の下では、既存の電気事業者は、コジェネ事業者に対し、五〇%までの出資しか認められていない(PURPA法二〇一条、FERC規則)。この種の規制(cross-ownership規制と呼ばれる)は、例えば電話会社とケーブル会社(有線放送事業者)との間についても存在し、⁽⁴⁹⁾いずれも論争の的となっている。

また、当然のことであるが、一般電気事業者と同じく地域独占を認められている都市ガス会社が、コジェネによる新エネ事業者を展開する場合にも、上述の観点(すなわち、独占的なガス事業と新エネ事業との間の隠れた内部的相互補助を防止する措置の必要性)が妥当する。ただし、制限された特定供給にとどまっている現在の実務では、上述の子会社方式、および親会社との関係等について、何らの特別のルールもないようである。

(4) この問題については、新エネルギーによる特定供給ないし新エネ事業がもう少し進展した段階で、競争の実態を踏まえて制度を考えるべきであり、今の段階で軽々に結論を出すことは差し控えたい。

しかし、(i) ガス会社等の競争事業者の競争力は相当のものであるといえるか、(ii) NTTのデータ通信事業分離のケースのような、公益事業会社本体の有する購買力をテコに子会社が取引先を獲得するという点は、電力会社にも通じるところがあるか、(iii) 会計分離(殊に、共通費の配賦等)はどれだけ実効性のあるものに変えられるか、等々のポイントをクリアーすることができれば、一般電気事業者本体、あるいはその出資による子会社による新エネルギー事業を広く認めてよいように思われる。

このことは、何よりも、一般電気事業者の本来事業の活性化に連なるのではないかと期待されるし、また、最初述べたように、新エネルギーの導入・普及にとって、この方が望ましいの言うまでもないことである。

七 熱供給事業

(1) 本稿は、コージェネレーションに関する法制度を検討するものであるが、これまで、電力の供給について検討したにとどまる。コージェネレーションは、電力とともに、熱をも供給する事業であり、後者(熱供給事業)に関しても多くの実態上、法制度上の問題があるようである。

しかし、資料が限られていること、筆者の研究不足等から、この熱供給事業については、本節で簡単に触れるにとどめざるをえない。

(2) 熱供給事業は、昭和四七年(一九七二年)に成立した「熱供給事業法」に基づいて展開されてきているものである。

同法は、熱供給事業を「電気事業、ガス事業、水道事業等の公益事業に続く新たな公益事業として位置づけ」、他の公益事業規制をほぼ踏襲した規制システムを採用している。その理由としては、①「そのサービスの内容である暖房、冷房、給湯等は日常生活及び事業活動上欠かせないものとなっているところから、低廉豊富かつ安定的

に供給される必要があること」、② 設備投資が巨額で、「そのうち導管の敷設に要する資金部分が半分近くに達する」ので、「同一地域において複数の事業者が競存することは極めて困難である等中小規模の一般ガス事業に匹敵する実態を有している」ということが挙げられている⁽⁵⁰⁾。

熱供給事業法の規制システムの詳細は割愛し、以下では、その事業の実態における問題点を検討しておく。

(3) 熱供給事業は、導管の敷設のコスト等、他の個別的な熱供給システムとの競合などの関係から、ニュータウンの建設、あるいは都市の再開発に伴って実施される場合が多く、既存の市街地や都市部で新規に展開することは極めて困難である。

ニュータウン型の熱供給事業は、ユーザーが家庭であり、石油ストーブや電力を利用したエア・コンなどの個別的な熱供給システムを選択することが可能なため、需要が低迷し、その結果、原価が高騰し、料金も高騰せざるを得なく、需要がますます減少するという悪循環に陥っている例がある。一部には、この悪循環から脱却するために、入居時に契約で熱供給事業の利用継続を義務づけてはどうか、という意見もある。

法的にそのようなことが許されるかという問題もあるが、実際に、個別的なシステムとの料金比較で、熱供給事業が利用者の利益となるような利用条件(特に、料金)でサービスを提供するのでなければ、上のような利用義務づけは支持されず、実効性を持たないであろう。

(4) 他方で、都市型の熱供給事業については、上述のニュータウン型とは逆に、熱供給事業に加入すると、加入したビル等は代替的な手段がないことから、非効率的な事業でも継続できることが問題にされている。すなわち、ビル等の場合は、後から、煙突やボイラー等の設備を個別に設置することが困難であり、設備拘束性が強く働く。

しかも、一旦供給区域を確定し、それに見合った設備(導管の敷設、センター設備等)を設置すれば、区域の拡大

は実際上制約され、また、設備の更新も困難であるという。例えば、私が見学した西新宿では、複数の熱供給事業者がそれぞれ供給区域を設定し、それが長く固定され、料金にもかなりの差異が見られる。

ここでは、地域独占のシステムが、各事業者の既得権を保障することになって、ユーザーを拘束するという硬直的な状況が見られるのである。

(5) 熱供給事業の硬直性の最大の原因は、導管の敷設という点にあるようである。

縦割り行政の弊は、熱供給事業の道路占用権を巡る通産省と建設省の対立にも現れており、道路法三六条一項では、道路占用権（正確には、「道路の占用の特例」）の認められる事業として、水道法、工業用水道事業法、下水道法、鉄道事業法、全国新幹線鉄道整備法、ガス事業法、電気事業法、電気通信事業法に基づく設備が挙げられているが、熱供給事業法については認められていない。⁽⁵³⁾

もつとも、この道路占用権が認められる「電線」についても、特定供給を広く認めるとした場合、送電・配電設備を誰が、どのような手続き・方式で設置・運営・管理するかという問題が重要である。一の建物内、及び、複数の建物が、構造上連結されている場合は問題ないとしても、その他の場合、例えば、公道の下を電線で結ぶ場合は、道路法三六条の道路占用の許可を受けなければならず、共同溝が設置されている場合は、その中に入れるか否かという問題が生じる。

ニュータウン等の場合では、送配電線のネットワークを作らなければならず、しかも、これは、一般電気事業者のネットワークとは別に設置するか、共用にするか、あるいは「託送」等の形式にするか、という選択肢が大きな問題になる。

更に、コジェネのように、他のエネルギー（熱）をも併給する場合、ネットワークはより複雑・高コストになることもあり、送電・配電および熱の導管のネットワークをどう形成するかはより難しい問題である。

(6) コジエネとの関係では、上述の熱供給事業の硬直性が最も問題となる。

前述(本稿(二)、二二、立教法学三七号一〇頁参照)のように、コジエネは、電力と熱のバランスによって、その効率性が大きく左右される。ところが、現行法上は、電力については、特定供給の制限、また熱供給事業については、熱供給事業法による供給区域という制限があり、しかも、これら両者は全く別の観点からの制限である。

もっとも、熱供給事業は、「一般の需要に応じ」、かつ「設備の能力が政令で定める基準以上のものに限り」、更に「もつばら一の建物内の需要に応じ熱供給を行うものを除く」とされている(熱供給事業法二条二項)。従って、電力についての特定供給と同様に、ごく小規模のコジエネであれば、かなり自由に供給できることになる。

しかし、効率的なエネルギー供給という点では、電力・熱の両方とも、より広い区域への供給が可能で、かつ区域の変更や事業者の交代が容易にできるような、より柔軟なネットワークが望ましいと考えられるが、上述のような供給区域の固定化等が見られる現状ではその実現は困難であると言えよう。

(7) 以上、簡単に見たように、熱供給事業は、大気汚染や省エネルギーという観点からも、政策的に推進すべきであるにもかかわらず、現状では硬直的な経営にならざるをえないという欠陥があるようである。

本来は、一定の期限が到来すれば、事業許可は失効することにし、許可行政庁が複数の許可申請者に対し、あるいは、例えば米国におけるフランチャイズ制度のように、市町村等が一種の行政契約の相手方となることを希望する事業者に対して、新たに競争入札に付して、複数の事業計画の中から、最も効率的な事業展開を期待できる事業者を選択するという競争的な制度にするほうがよいと思われる。

これとはむしろ正反対の手法として、各地の自治体において、「エネルギー公社」を設立して、第三セクター等の形態で、熱供給事業を推進しようという方向がみられる⁽⁵²⁾。しかし、上述の観点からは、右述のような競争的契機が組み込まれていないところから、これはむしろ非効率な第三セクターをまた作るのかという批判がなされるであ

ろう。

しかし他方で、「エネルギー公社」構想の背景には、熱供給事業が、初期投資の大きさに比べ、採算の見通しが不確実で、長期的経営の観点が必要であり、また、住民の生活、あるいは都市開発という自治体の任務に深く関わる事業であるという性格が認識されているからであろう。

(8) ここでは以上のような問題点の指摘にとどまらざるを得ないが、一般論としては、電力と熱のネットワークも、電気通信のネットワークと同様に、一方では、社会のインフラストラクチャーとして、個別企業の経営の観点を越えた社会的視点からの合理的な形成が求められると同時に、他方で、競争原理を取り入れて、独占経営の硬直性を打破し、複数のネットワーク間の相互接続（買電等の取引）や、ネットワーク事業主体の交代可能性（競争入札、提携・買収等）をできる限り取り入れて、柔軟なネットワーク構成にするための工夫が求められていると言うことができよう。

八 おわりに

1 本稿「コージェネレーションに関する法制度」を終えるにあたって、検討の結論を箇条書きの形で要約しておこう。

① 現行の電気事業法の下で、一般電気事業者以外の者が設置・運用するコージェネから、利用者に電気を供給する行為は、「特定供給」として限定的にのみ認められている。

一九八七年に、特定供給が認められる第五類型として、「一の建物の所有者が、当該建物内の需要に応じて行う供給」が追加され、若干の規制緩和がなされた。

しかし、そこでなお残されている制限には、合理的な理由を見い出すことができず、より大幅な規制緩和を行う

べきである(本稿(二)、二および三)。

② 「複合的エネルギー時代」における合理的な法制度の形成のためには、コジェネからの電気の供給を、「特定供給」としてではなく、「電気事業」の一種類(「新エネルギー事業」として認知し、それに相応しい位置づけをすることが必要である(本稿(二)、四、ここまで前稿——立教法学三七号掲載)。

③ この新エネ事業に関し、対ユーザーないしは対市場に係わる参入規制(特に、需給適合規制と過剰設備規制)を制度化することは疑問であり、主として技術的能力に係る要件のみを設定することで足りる(本稿(三)、五2)。

④ 新エネ事業者の余剰電力を、一般電気事業者が購入する取引は、現行通り、原則として自由な契約に委ねられるべきであるが、合理的とは認められない取引拒否あるいはその取引条件には、各種の法的制約が課される余地もあると解される(本稿(三)、五3)。

⑤ 新エネ事業者に対し、一般電気事業者がバックアップ電力を供給することも、現行通り供給義務の下で供給規定に従ってなされるべきである。しかし、その際の供給形態の制限は、技術上及び保安確保の点がクリアされれば緩和してよい。また、供給条件、殊に料金はコストに基づいたものであることが必要である(本稿(三)、五4)。

⑥ このように、新エネ事業を広く認めた制度の下でも、一般電気事業者のユーザー、および新エネ事業者に対する供給義務は維持されるべきである(本稿(三)、五5)。

⑦ コージェネレーション、分散型発電、あるいは新エネルギーの技術開発、実用化の促進のために、一般電気事業者による新エネ事業の推進を奨励し、ただし、一般電気事業者による「一般供給」と新エネ事業との間の関係についての明確なルールを設定することが望ましい(本稿(三)、六)。

⑧ 熱供給事業は、現在問題が多いようであり、特にその事業の硬直性を緩める工夫が求められる(本稿(三)、

七)。

2 既に述べたように、近年の公益事業の特徴は、六〇年代からの米国における研究の新展開とそれを受けた規制緩和の潮流の中で、「その著しい成長、技術進歩、そして競争的環境」の三点にあると説かれている(本稿(二)、立教法学二九号一〇五頁参照)。

しかし、わが国の電気事業は、米国と同様に、技術革新が著しく、またおよび周辺の経済的環境がかなり変わりながらも、法制度は、コージェネレーションについての若干の規制緩和がなされたにとどまる。

これは、一面では、わが国の電気事業者(一般電気事業者および卸電気事業者)が変化したこれらの状況に適切に対応したからであると言えることもできるであろう。しかし、公益事業令が施行された一九五〇年(昭和二五年)、あるいは今日の九電力体制が成立した翌一九五一年から既に四〇年以上が経過し、多くの状況変化が見られる今日、従来の制度の下での微調整は限界が来ているように思われるのである。

この点につき、本稿執筆の契機となった共同研究の報告書(本稿(二)冒頭参照)で、南部鶴彦氏は次のような現状認識とこれからの見取り図を提示している。

共同研究における「議論の過程で、われわれは電気事業の自由化に多くの問題点があることを認識し、早急な競争導入政策が料金水準の低下やサービス水準の向上を保障するという確証がえられなかった。むしろ、時間をかけた条件の整備が必要であるように思える。その方向性は、基本的には、発電部門の自由化を前提とし、それらの分散、多様化した電源と、調整あるいは統合の経済性を有し分断が困難で、かつサンクコストの性格が強い電気事業の送配電設備とのアクセスを考慮した形での競争シナリオが最も可能性が高いものであると考えられる。——その第一ステップは、現在既に問題化しているように、現行法にある程度弾力性を持たせ、コージェネレーション設備を中心とした独立した多様な電源に、電力取り引きの自由を与えていく方向である」。

本稿の検討は、この見解を念頭に置いて、その具体的な制度化を目指したものであり、従って、本稿の検討結果には、次のような限定(第一点)、および留保(第二点)が付く。

第一に、「クリーム・スキミング」について検討した際に前提にした認識は、次のようなものであった。

「ここ当分の間における分散型発電者による発電・供給が、わが国の電力供給全体の中で占める割合はかなり小さいものにとどまるであろうと予測されているから、一般電気事業者は、独占は維持できないとしても、支配的事業者であり続けるであろう」(本稿(二)、三三、立教法学三七号一三三頁)。

仮に、一般電気事業者が、現在のNTTの長距離通信市場における競争上の立場に近いものになるようであれば、本稿の提案する制度改革は、当然再び見直さなければならぬと思われる。

第二に、上述の前提の下でも、よりドラスティックな規制緩和、競争導入の政策を選択することも考えてよいのかもしれない。しかし、上に引用した南部氏も述べているように、「早急な競争導入政策」が利用者の利益となるか否かについて未だ明らかではないように思われる。

この点につき、諸外国、殊に米国の経験をどう見るかは重要な論点であろう。また、米国以外に、EC諸国でも、若干の規制緩和・競争導入の制度を試みようとしている。私は、一九八九年に、IBA (International Bar Association. 国際法曹協会) の、「エネルギー供給における競争と独占」をテーマとするのセミナーで行われた議論⁽⁵⁴⁾に関わったことがあるが、⁽⁵⁵⁾ 今後はこの種の比較法的検討もなされるべきであろう。

(47) 例えば、東京電力について見れば、直営の熱供給事業は、箱崎地区、幕張新都心ハイテク・ビジネス地区、宇都宮中央地区の三か所で行われている。その他、東京電力が一〇〇%出資して設立されている東電不動産管理(株)が都内数カ所で熱供給事業と電気供給事業を行っており、また、東京電力が東京都や東京ガスなどと共同出資して設立した一五社が、同様の事業を行っている。

なお、コージェネレーションが現在設置されている例は、雑誌「コージェネレーション」八巻一号別刷に掲載されている。

(48) 周知のように、このNTTデータ通信分離問題は、米国において電気通信事業者が、基本サービスのみならず、高度サービスをもなす際の

条件（構造的分離 structural separation と呼ばれた）として議論された問題を先例として参考になっている。

NTTのケースについては、舟田「電気通信事業と『経営の多角化』」情報通信学会誌五巻一号一八頁以下（一九八七年）、同「電気通信事業法見直し上の問題点を探る」国際電気通信連合と日本一九八七年（昭和六二年）九月号一頁以下、一〇頁以下を参照。様々な議論の末、郵政省は、NTTと分離されるデータ通信会社の間の一定の実質的な分離を担保する措置を講じた上で、NTTデータ通信の分離を認めた。参照、電気通信審議会の答申（昭和六三年三月一八日付「データ通信の今後の発展方策について」）

(49) 菅谷 実「アメリカの電気通信政策」（日本評論社、一九八九年）参照。

(50) 前注(1)『熱供給時代の到来に向けて』二頁以下参照。なお、熱供給事業の概要については、資源エネルギー庁監修「資源エネルギー年鑑」（通産資料調査会、一九九二年）一九九三年版七五三頁以下参照。

(51) 前注(1)『熱供給時代の到来に向けて』三頁以下参照。

(52) エネルギーフォーラム一九八九年五月号七七頁、エネルギーフォーラム一九九〇年四月号一六頁等を参照。

(53) エネルギーフォーラム一九八九年五月号二一頁参照。

(54) IBAの「エネルギー及び天然資源の法」部会の雑誌である“Journal of Energy & Natural Resources Law” 1989 supplement 2、諸国からのレポートの要約が掲載されている。このレポートのうち、重要な部分を翻訳したものととして、日本エネルギー法研究所「欧米諸国におけるエネルギー供給市場の独占と競争」（一九九一年）がある。これらのレポートを基に開かれた同部会のセミナーについては、日本エネルギー法研究所「国際法曹協会（IBA）エネルギー及び天然資源法部会（SERL）第九回セミナー報告書」（一九九一年）を参照。

(55) 諸外国の電気事業法制度については、これまでも、藤原淳一郎氏、井手秀樹氏等による前注(1)掲記の米国に関する諸研究の他、今野和寿「米国電気事業における規制緩和と経営の多角化」（日本エネルギー法研究所、一九八九年）、また、欧州諸国に関する研究として、藤原淳一郎「電気事業における独占と競争——熱電併給自家発電の日独法比較」公益事業研究三巻一号八頁以下（一九八六年）、同「EC電気市場統合論序説」慶応・法学政治学論究九号（一九九一年）一頁以下などの研究があり、その他、雑誌「海外電力」掲載の諸研究があるが、例えば電気通信事業に関する研究と比べると未だ蓄積は十分とは言いがたいように思われる。

〔追記〕

本稿脱稿（一九九三年春）以後の動きを簡単に補足しておく。

わが国の政府は、政権交代後、規制緩和を基本方針とすることとした（八月一九日政府決定。同日、「緊急経済対策閣僚会議」を設置）。

それ以降の、規制緩和の推進についてふれた公表物として、政府決定「緊急経済対策」（九月一六日）、臨時行政

改革推進審議会「最終答申」(二〇月二七日)、経済改革研究会の中間報告(二一月八日)、及び最終報告(二二月一六日、いわゆる「平岩レポート」)などがある。

この規制緩和の一環として、本稿で扱った分散型電源の促進に係わる規制ないし制度問題も取り上げられることとなった。本問題について公表されたものうち、重要な報告書等は以下の通り。

1 前記「緊急経済対策」の中で、規制緩和の一項目として、「分散型電源からの余剰電力の買い取り価格の設定の促進」があげられている。

2 総務庁行政監察局「エネルギーに関する行政監察結果報告書——電力及びガスを中心として」、及び同「エネルギーに関する行政監察結果に基づく勧告」(一九九三年八月)。

これに関しては、既に本文でふれた(本号二〇九頁参照)。

3 総合エネルギー調査会基本政策小委員会「中間報告」(一九九三年一二月)。

ここでは、「発電部門における市場原理の導入という考え方に立ち、分散型電源の一層の導入促進を図るということが重要な課題となっている」として、各種の提言がなされているが、「今後現状の『余剰』電力の範囲を越えるような分散型電源についても、その導入が図られるよう」検討すべきである、と述べられている点は、従来の議論を一步進めたものと評価すべきであろう。

一九九四・二・四記