

当会会則等の階層構造と 規則案等立案時の ご留意点

会規制定委員会

飯田 浩司 Iida Hiroshi (63期)



本稿では、当会会則等の階層構造と規則案等立案時のご留意点をご説明いたします。全て私見です。

民主制原理の下では、法令の有効性は民主的正統性を有することにより確保されます。国法秩序においては、例えば権利を制限し義務を課す事項などは法律の根拠を要し（憲41）、いわゆる行政立法は、法律を実施する範囲の事項（憲73⑥、国組12Ⅰ）や、法律に相当の委任の根拠がある事項に限られています^{※1}。

弁護士会も、弁護士自治のための団体としての性質上（弁31Ⅰ、37Ⅰ、39、56Ⅱ）、弁護士会員からの民主的正統性を有する会則等の法規範に基づき運営されます。ただし、国法としての弁護士法により規定事項・手続について制限を受けます。当会の法規範の種類として、会則、会規、規則及び細則があります。会則の変更、会規の制定・変更（以下「制定等」といいます。）は総会で、規則の制定等は常議員会で、細則の制定等は会長により行われます（弁39、会則5Ⅳ、24②。会長及び常議員は選挙により選任されます。会則37Ⅰ、42参照）。各法規範の具体的な規律事項については会則5条3項をご確認ください。そのように、当会の規則等はその階層構造に基づきその有効性に制限を受けることがあります。以下、規範の階層構造との関係で幾つかご留意点を申し上げます。

1 弁護士法による限定

弁護士法33条2項は「会則」に規定すべき事項を列挙しています。また、それら規定事項の変更は日弁連の承認を要し（弁33Ⅲ）、この承認は効力要件と解されています（条解弁護士法[第5版]356頁）。他方、「会則」の変更は総会承認を必要とします（弁39）。常議員会が設置され同機関において規則が制定される実務も考慮しつつ、同じ法第5章に置かれた法33条及び39条の「会則」の解釈をどう整理するかは案外と難問です。実務を認めつつ法33条と39条を統一的に理解しようとする、法33条2項各号記載事項のうち「重要な事項が、狭義の「会則」の規定事項として、法33条規定・承認事項かつ法39条の対象事項と解することになるのかもしれませんが。しかし、日弁連は、法33条2項規定事項について規範形式を問わず（規則でも）承認の対象とするとして、法33条3項が予定する日弁連の監督機能を重視し同条の「会則」を広く解釈する一方で、法39条の「会則」の解釈については、「会則は、弁護士会の基本法規である」と法33条のそれと異なる見方を示唆しつつ具体的な解釈には謙抑的のように見えます（前掲・条解355、381頁）。流動的な社会状況に対応すべき単位弁護士会の社会的使命を果たすための常議員会レベルでの規範定立を是認しつつ、生じたある種の矛盾を、政治からの介

※1 最判平成2年1月18日判時1337号3頁は、告示（国組141）としての学習指導要領が法規性を有するとしています。

入を許す立法ではなく解釈で対応することが、弁護士自治のためのある種の「知恵」ということなのかもしれません^{※2}。

なお、いずれにしても、日弁連は過去の経緯及び潜脱防止等の観点からその監督権限に基づき（弁45Ⅱ）、規則・細則を含む単位会の法規範一般及び要領等の行政規則について全件事前審査を求める運用です。そのため、制度立案にあたっては、施行まで、総会・常議員会の決議前に日弁連の審査スケジュールも踏まえるべきことにご留意ください。

2 規則・細則の規定事項

（1）規則の規定事項

規則の規定事項は「会則又は会規の委任事項及び弁護士会員、弁護士法人会員……の権利又は義務を定める事項、本会の機関の組織・権限を定める事項その他本会の一般的準則を定める事項」です（会則5Ⅲ②）。なお、会則・会規事項は除外されると解されます。弁39参照）。文言上は、会則・会規の委任の根拠がなくても規則として制定できる事項が、相当広いです。

会則5条3項2号から、会員の「権利を制限し、又は義務を課す事項」「組織・権限事項」は、少なくとも規則の根拠がなければ規定できません（義務事項については、懲戒の対象となりうる会則違反の「会則」は広義のものと理解され（弁56Ⅰ）、罪刑法定主義に類する発想です）。例えば、他会・他団体等との調整等が流動的な場合に、常議員会の議決が不要な「細則」等で該当事項を規定するニーズがありますが、会則5条違反となります。規則に相当の委任の根拠を定めつつ細目を細則で規定することは可能です。なお、同号では、憲法41条の一般的抽象的法規範説を意識してか、規則の規定事項には「権利を……定める事項」ともあり、文言上は権利制限事項とは規定されていません（様々な解釈の立場があり得るとの認識です。なお、会則66Ⅱ参照）。

なお、規則において「〇〇細則第〇条」といっ

た下位規範を摘示することは、法制執務上想定されず、できません。

（2）細則の規定事項

細則の規定事項は「会規又は規則を実施しその他必要な措置を行うための細目的事項で、会規又は規則により委任された事項」です（会則5Ⅲ③）。
 (i) 実施命令を含め規則等に委任の根拠が求められています。
 (ii) 個別具体的な委任の根拠がない実施命令としての細則は、通常、手続的事項に限定され、例えば、新たに権利を制限し義務を課す規定は許されません。
 (iii) 規則・細則で、細則以外の「要領」「会長の定め」等に委任する定めも、会則5条が規則等を実施するための法規範として「細則」を定めているため、細則への委任又は会則66条の範囲内と解し得ない限り、原則として会則違反となります。もっとも、非常に技術的で細則制定の実務上の報告も不要というべき事項については、内容・文脈により、いわば会則が法規範性を求めていると限定解釈する運用もあり得ますが、上記細則の規定事項に照らし、ごく限られた場合のものと思料します。他方、細則に代えて、規則で会長等の裁量を広く定めた上で、法的拘束力のない行政基準としての「内規」を定める例もあります。

3 委任事項の対応関係

上述のように、規則は会則・会規からの委任を受けることがあり、細則は会規・規則からの委任の根拠が必要です。この場合「委任の根拠規定」の記載と、「委任先の規定」の記載が整合していることが必要です。然るに、規定案について、整合不十分な場合がまま見受けられます。一般論としては、委任元・委任先相互において、「……で定める事項 / 場合 / 時 / 方法」等を結節点として定めることが適切な場合が多いと考えます（例えば細則で「規則〇条で定める細則で定める●は、▲とする。」などとするものです）。
 NF

※2 沿革的には明治26年弁護士法は既に常議員会を予定しており（同法26条等）、昭和8年弁護士法39条、44条は現行法の33条、39条と類似の構造を有していました。当初は、会則規定事項はすなわち総会決議事項だったのではないかと推察しております。