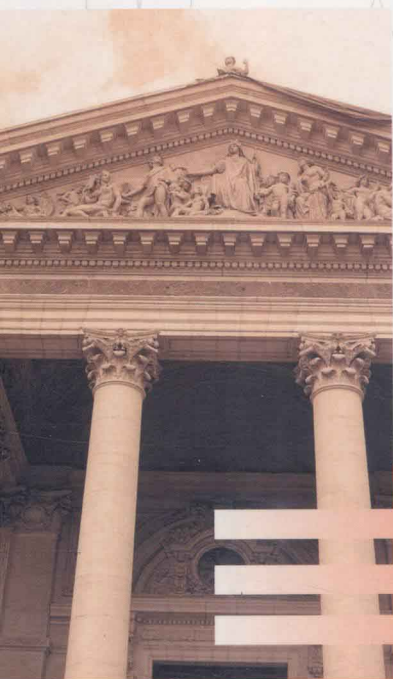


大學用書

二〇二二年
最新版

法律倫理學講義

王惠光 著



法律倫理學講義

2012 最新版

王惠光 著

國家圖書館出版品預行編目資料

法律倫理學講義／王惠光著. -- 二版. --
-- 臺北市：王惠光出版：元照總經銷，
2012.06

面；公分
ISBN 978-957-41-9203-8（平裝）

1. 法律倫理

198.58

101010786

法律倫理學講義

5C082PA

2012 年 7 月 二版第 1 刷

著 作 者：王惠光

出 版 者：王惠光

總 經 銷：元照出版有限公司

地 址：100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址：www.angle.com.tw

定 價：新臺幣 300 元

專 線：(02) 2375-6688

傳 真：(02) 2331-8496

郵政劃撥：19246890 元照出版有限公司

印 刷 者：瑞明彩色印刷有限公司

電 話：(02) 2991-7945

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-9203-8

增修版序

從上次出書至今，匆匆已過五年，隨著法律倫理科目列入國家考試範圍，多數學校已經將法律倫理列入正式課程，相關書籍論述也陸續出版，耕耘這一個領域的人逐漸增加，感覺不再像五年前那麼孤寂，這是很令人高興的事情。

尤其是最近這兩年來，法律倫理的相關法規有很大變化，先是律師倫理規範的大幅度修訂，而法官倫理規範及檢察官倫理規範也因應法官法立法通過而在今年公佈施行。雖然都還有未盡理想之處，但總算倫理規範的法律條文基礎已大致完成。這些法令的修訂是讓我覺得一定要增修改版的原因。

個人一直覺得對相關的倫理規範問題不是百分之百有把握，所以五年前出書時只敢以講義稱之，五年後還是如此。而在教學上，個人認為案例教學是法律課程比較好的教學方式，書中所舉案例雖然都是為說明需要而虛擬，但也儘量貼近社會常情，對相關問題的理解及思考應該有所助益。

家人的支持，給予我向前邁進的動力，心中實在感謝萬分。

王惠光

2012年7月

目 錄

第壹章 法律倫理的本質

壹、倫理與道德的分野	1
貳、為什麼需要法律倫理	3
一、法律工作的道德要求較一般工作高	3
二、私密性的要求	3
三、專業性的自我要求	4
四、所處理的事務權益重大	5
五、法律人掌握了社會的秩序根源	5
六、法律人不可破壞社會的信賴感	6
參、法律倫理規範的法律基礎	6
一、我國法律倫理規範的制定	6
二、我國三個法律倫理規範的異同	8
三、各國倫理規範條文對我國倫理規範的影響	10

第貳章 倫理規範的適用範圍

壹、倫理規範條文的抽象與具體	13
貳、律師倫理規範的適用對象	15
一、取得律師資格而未從事律師工作者	15
二、外國法律師	17
三、未取得律師資格者	17
參、其他法律人有無律師倫理規範的適用	19
一、公務機關中具有律師資格的人	20

二、法官及檢察官接受親友諮詢時·····	22
三、法律學者·····	23
四、從事其他法律相關工作的法律人·····	24

第參章 律師倫理規範之基本精神

壹、人權正義及民主法治·····	25
一、保障人權·····	25
二、實現社會正義·····	26
三、促進民主法治·····	27
貳、共維律師職業之尊嚴、榮譽及品位·····	27
一、律師之團體職業尊嚴·····	27
二、對公會查詢回答之義務·····	29
三、謹言慎行之定義分歧·····	29
參、執行職務應本誠信公平理性良知·····	30
肆、參與公益活動·····	30
一、律師有較大的自由從事公益活動·····	30
二、律師應積極負擔其社會責任·····	32

第肆章 律師的自由獨立性

壹、自由業的本質·····	35
貳、律師獨立性的三個面向·····	36
一、獨立於國家機關·····	36
二、獨立於當事人·····	40
三、獨立於個人宗教、政治、感情、經濟等因素·····	42
參、各種執業型態的獨立性·····	46
一、獨立執業的律師·····	47

二、律師事務所的受僱律師	47
三、公司的內部律師	48
肆、接受案件委託是律師的天職	50
一、非社會主流價值的案件更需要協助	50
二、指定辯護的案件	52

第五章 律師的專業義務

壹、法律知識方面的專業能力	54
一、法令規定及實務見解的變更	54
二、理論與實務的差異	55
貳、法律知識以外的知識	57
參、律師的進修	59
肆、沒有處理過的案件類型	60
伍、專業律師之稱呼	61
陸、律師事務所的人員與設備	64
柒、律師的時間和身心狀態	67
捌、有償無償不影響律師的專業義務	69

第六章 律師的忠實義務

壹、委任關係的發生	73
一、有提供法律協助的合意即成立委任	74
二、一般性的談話不會產生委任關係	75
三、委任關係的建立不需要書面	77
四、有無收取報酬不影響委任關係的建立	77
貳、忠實的對象	78
參、委任關係拒否之迅速告知	81

肆、誠實告知法律意見及案件進行的義務·····	82
一、不得曲解法令或為欺罔之告知·····	82
二、告知案件進行的義務·····	84
伍、息訟止爭之義務·····	85
陸、收取及保管當事人財物·····	89
柒、律師不得就其經辦案件之標的獲取金錢利益·····	90
捌、律師不得任意終止委任·····	93
玖、終止委任關係後律師應有之作為·····	95

第柒章 真實的義務…忠實義務和真實義務的衝突

壹、真實義務的法律基礎·····	97
貳、律師真實義務的界線·····	100
一、律師的真實義務是消極的真實義務而不是積極的 真實義務·····	100
二、呈現的真實是主觀的真實不是客觀的真實·····	101
三、當事人本來可享有的權利不因聘請律師而減損·····	102
參、律師可以為當事人準備答詢資料·····	103
肆、律師和證人的接觸·····	106
伍、律師如果發現當事人涉及偽證時如何處理·····	109
陸、律師發現不利的法律見解如何處理·····	112
柒、律師對不利資料之處理·····	114
捌、律師作證時的義務·····	116
一、律師是案件的證人時·····	116
二、律師是案件的見證人時·····	117

第捌章 律師的保密義務

壹、保密義務的法律基礎	119
貳、保密的範圍	120
參、保密義務的時間起始點	121
肆、委任契約的內容也是秘密	122
伍、同一事務所其他律師的保密義務	123
陸、所得悉之資訊不得為不利於當事人之使用	126
柒、過失洩密	127
捌、保密義務的除外規定	129
一、侵害生命身體法益時	130
二、侵害財產法益時	132
三、律師本身涉及訴訟及紛爭時	134
玖、保密義務除外事項不須主動揭露	134
拾、保密義務的時限	136

第玖章 利害關係衝突之迴避受任

壹、利害關係衝突禁止受任的法律規定	139
貳、基於信賴關係或法律顧問客戶關係而生之利益衝突	142
參、與案件利益衝突的案件	145
一、利害相衝突	145
二、現在受任案件終止委任	147
肆、以現在委任人為對造之其他案件	149
伍、由現在案件對造所委任之其他案件	150
陸、任公職所處理的案件	151
柒、和律師個人利益相衝突之案件	153

一、情感及信賴上的衝突	154
二、個人經濟利益上的衝突	156
三、法律主張上的衝突	157
四、個人政治主張上的衝突	160
捌、兩造委任之律師間有配偶及二親等內親屬關係	162
玖、多數委任人的利益衝突之案件	163
拾、因為律師現存之律師倫理規範義務而須迴避的情形	166
拾壹、利益衝突迴避可以用書面同意免除約束	167
拾貳、律師不得受任訟爭事件之相對人委任	168
拾參、行政機關為委任人之特例	170
拾肆、法人和自然人代表人的利益衝突	172
拾伍、必要共同訴訟的特殊性	178

第拾章 律師事務所所牽涉的法律倫理問題

壹、律師事務所的型態	181
貳、合署律師事務所的問題	183
一、合署律師事務所的好處	183
二、合署律師事務所在律師倫理規範上的困擾	184
參、同一事務所的意義	185
一、各國律師倫理規範中「同一個事務所」的意義	185
二、我國律師倫理規範同一事務所之涵義	187
三、事務所其他律師同受約束的理由	188
四、合署律師事務所是否是「同一事務所」	189
肆、律師事務所的防火牆	191
一、律師倫理規範第 32 條的規定	191
二、防火牆制度適用時應注意之點	192

伍、律師離職時利益衝突的約束延續與約束免除	194
陸、律師不得與無律師資格者合開事務所	197
柒、外國法律師事務所	200

第拾壹章 律師和司法機關的關係

壹、律師與司法人員不能有不正當的應酬往還	203
貳、律師不得與司法人員違反倫理風紀	205
參、律師不得關說	207
肆、律師與司法人員有親戚關係之迴避	209
伍、離職司法人員的執業限制	212
陸、律師與司法機關共負法治之責任	214
柒、律師不得無故辭任司法機關委任之事務	215
捌、對司法機關詢問的回答	216
玖、律師與司法機關相互督查之責任	216
拾、舉發司法人員之不法	219
拾壹、律師不得詆譏司法人員	220
拾貳、律師對訴訟中的個案發表評論	222
拾參、律師應遵守法庭及偵查秩序	225
拾肆、接見在押被告時不得傳遞或交付物品	226

第拾貳章 律師的接案

壹、律師得否以廣告推展業務	227
貳、台北律師公會的「律師業務推展規範」	230
一、推展業務的方式	231
二、宣傳的內容	231
參、推展業務時不得為之行為	233

一、不得誇大不實或引人錯誤	233
二、不得支付介紹人報酬	235
三、不得利用司法人員或聘僱業務員	236
四、其他不正當之方式	237
肆、其他律師被限制禁止接案之方式	238
一、不得以自己名義刊登幾近招搖或恐嚇之啟事	238
二、律師不得挑唆訴訟或以不正當之方法招攬訴訟	239
三、不能以違背公序良俗有損律師尊嚴及信譽之方式 承接業務	241
四、不得是恐嚇或無訴訟利益的案件	242
五、不得擔保將獲有利結果	244

第拾參章 律師與其他律師間的關係

壹、彼此尊重	247
貳、律師間之告知義務	248
參、律師之間不應該互相有詆譏之行為	250
肆、律師彼此間訴訟之調解	251
伍、律師知悉同道違法時之告發	252
陸、不得促使當事人與其他律師解除委任	253
柒、離職律師接案之限制	254
捌、共同辦案律師之協力義務	256

第拾肆章 律師與對造當事人之關係

壹、律師不得詆譏中傷他方當事人	259
貳、律師與對造相對人之接觸	260
參、律師不得收受對造當事人的報酬及餽贈	262

第拾伍章 律師之報酬

壹、律師收費之方式	265
一、按時計酬制	266
二、按件計酬制	268
三、後酬的方式	270
貳、收取報酬方式之完整說明	273
參、律師收取報酬的限制	275

第拾陸章 司法官專業與司法形象之維護

壹、司法形象之維護及民主法治之守護	277
貳、專業能力及進修	278
參、對其他司法從業人員違法之舉發	280

第拾柒章 司法官職務活動之規範

壹、超然公正之立場	283
貳、執行職務的態度	285
參、司法官之保密義務	286
肆、督促所屬依法執行職務	288
伍、法官之家庭成員為辦案律師之報告義務	289
陸、法官不得與一造當事人單獨會面	291
柒、檢察官監督審判進行及提起上訴	293
捌、檢察官的行政官職務	294

第拾捌章 廉潔與品位之要求

壹、廉潔自持、謹言慎行	295
-------------------	-----

貳、司法官不得利用頭銜謀取利益	295
參、不得關說	297
肆、司法官不得收受不合禮儀之饋贈	298

第拾玖章 法庭活動以外行為之規範

壹、參與政治活動的限制	301
貳、司法官的商業活動	304
參、司法官的社交活動	306
肆、司法官兼任職務的限制	310
伍、司法官參與組織團體的規範	311
陸、法官不得任意發表言論	313
柒、法官為家庭成員、親屬提供法律協助的限制	316
捌、法官職務外活動收入之申報	318

第貳拾章 法官的獨立與檢察官的檢察一體

壹、法官的獨立	319
貳、檢察官的檢察一體	322

附錄

律師倫理規範修正條文對照表	327
法官倫理規範	336
檢察官倫理規範	338
班加羅爾司法行為原則	341

第壹章 法律倫理的本質

壹、倫理與道德的分野

要討論法律倫理，首先要瞭解的是倫理和道德到底有何不同，在西方的哲學理論探討中，有些人將「倫理」(ethics)和「道德」(morality)兩者認為是不同的範疇，但大部份的學說則認為二者沒有什麼不同¹。

事實上，這二個用語確實很難區分，如果要將二者作一些區隔，通常是將倫理視為群體規範，而道德就指個人修為。也就是將倫理用來指稱特定團體或特定群體對於其所屬成員所要求的行為規範，而道德則是指個人內心對於自己品德修維的自我要求²。在這樣的定義下，倫理規範是由群體所加的約束，是由外而內的，而道德則是個人本諸內心對自己行為所做的要求，是由內而外的。

群體倫理至少有四個特性：①內發性：倫理的內容是由群體內部成員自己制定自行遵守，修改的時候也是群體成員自行決定。所以群體倫理的制定者和被規範者是同一群人，而且被規範者在群體倫理制定過程中有高度的參與。這一點和法律制定時的情況不同。②自律性：在成員違反群體倫理時，由群體內部自我揭發，自我懲處，負責懲處的人員也來自群體內部。這一點也和違反法

1 小島武司、田中成明、伊藤真、加藤新太郎編，「法曹倫理」，東京，有斐閣，2006年第2版，2頁。

2 黃建輝，「法律倫理初探-以律師倫理為例」，法令月刊，第50卷，第11期，19頁。

律不同，違反法律時是由司法或行政機關負懲處之權責，性質上是他律的³。③可行性：倫理是群體成員的自我行為約束，因此是對全體成員一體通用的標準，不會像個人道德會隨每個人對自我要求期許的差異而有不同，所以個人道德可以達到很高的標準，但倫理是群體多數成員所能接受並能夠實踐履行的行為標準。不過，倫理雖然沒有個人道德的極高標準，但也一定是比法律的要求更高的標準，否則就不需要在法律之外另行制定群體倫理。④執行力：倫理規範必須能夠貫徹執行，才有意義，如果沒有俱備懲處的機制而能夠要求成員遵守，就僅只是道德的呼籲而已⁴。

不過必須注意的是，雖然我國各個法律人的倫理規範中均有「倫理」二字，但並不是每個條文都是具有道德涵意的規定，有些只是行為的準則而已，並不具任何道德價值的意涵。而且，也有人認為法曹倫理並不是常識理解意義下的倫理，而是法律⁵。因此在一般討論上，雖然仍多使用倫理二字，但其實很多國家並不使用倫理規範的用語，而是使用行為準則或職務規程或規則的用語⁶。所以所謂法律倫理，應該解讀成「立基於法律人所應具有的

3. 同註 1，5 頁。

4. 司法院大法官會議釋字第 378 號解釋文「依律師法第四十一條及第四十三條所設之律師懲戒委員會及律師懲戒覆審委員會，性質上相當於設在高等法院及最高法院之初審與終審職業懲戒法庭，與會計師懲戒委員會等其他專門職業人員懲戒組織係隸屬於行政機關者不同。律師懲戒覆審委員會之決議即屬法院之終審裁判，並非行政處分或訴願決定，自不得再行提起行政爭訟。」可見律師懲戒之自律及強制性。

5. 森際康友編，劉志鵬等譯，「法曹倫理」，財團法人民間司法改革基金會，2011 年 11 月，17 頁。

6 例如日本用「職務基本規程」，美國用「準則」(rule)，英國用「準則」(rule)及規則(code)其他國家，德國用「執業規範」(berufsordnung)。

信念，各種法律人自律性地依其職務角色所應具備之義務及責任，加以成文化而成為有強制力之行為規範。」⁷

貳、為什麼需要法律倫理

天下百工，各司其職，為什麼從事法律工作就特別需要有法律倫理，難道其他行業真的都不需要倫理嗎？基本上，應該有下列的原因：

一、法律工作的道德要求較一般工作高

社會上大部份的工作，從事的人員在工作的時候不會有道德的考慮，但是法律工作不一樣，法律就是最低程度的道德，是人類社會覺得起碼要有基本的道德才建立法律制度。而法律工作所面對的紛爭，至少有一方當事人在社會道德上都有欠缺（違法），法律人每天的工作就是在解決道德紛爭，當然要有比一般水準還要高的道德要求⁸。

二、私密性的要求

在西方社會的中古世紀，神職人員、醫師及律師三者被稱為專業人員，這三種人的共同特徵是在接受特殊的教育之後，取得了專業知識，並以其專業知識做為基礎，從事專業活動⁹，而這些人員都會接觸到其他人不易得知的秘密。就神職人員而言，信徒

7 參見註1，18頁。

8 塚原英治、宮川光治、宮沢節生編「法曹の倫理と責任」，（上），東京，株式會社現代人文社，2006年版，10至11頁。

9 田中紘三，「弁護士の役割と倫理」，商事法務，2004年5月版，50頁。