

名師啟試錄 ①

律師之利益衝突迴避義務

編目：法律倫理

主筆人：尚台大

一、概說

律師承接案件時，是否有利益衝突（利衝）情形厥為實務上最常見的法律倫理問題，而利益衝突的架構在整個律師倫理體系中也是相對複雜的部份，故本文將以簡短的篇幅帶領讀者快速地掌握此一概念。

利益衝突此一概念若與讀者原本的法律體系相對應，會發現其實這是一個在刑訴中已經出現的概念，當讀者在刑訴中學到共同（通）辯護時，應該記得我國法規定若數人共同委任一名律師辯護，但數人間利害關係相反時，該共同（通）辯護應屬違法（刑訴第31條第3項），對此學說上王兆鵬老師認為係因無法達成實質有效辯護之追求，使辯護制度之目的落空。同樣的概念在法律倫理中也再次出現，律師接越多案件的確獲利越多，但是出現利益衝突時，為了避免辯護制度目的落空，也為了避免律師出現違背職業倫理的行為，故賦予律師「利益衝突之迴避義務」，此部分學說與實務上討論頗多而成為出題的必然重點。

二、利益衝突迴避義務的定義（律法 § 26；律倫 § 30）

律師利益衝突與迴避義務明定於律師法第26條與律師倫理規範第30條中。不過如同其他倫理規範一貫的問題，條文並未明確定義何謂利益衝突，也未表明其法理依據為何。對此學說上認為可參照美國律師公會的「專業行為準則」，將利益衝突定義為：「若律師對於當事人之委任，很可能將因律師自己的利益、該律師對其現有或過去的另一當事人，甚或任何第三人的義務而受到實質不利的影響時，則利益衝突存在。」

實務上則認為利益衝突迴避之目的在於確保律師公正執業及律師之品德操守，為保護當事人之權益及課予律師應基於信賴關係盡其執業義務所為之規範，學者上認為此見解與美國法上律師避免利益衝突的義務來自於律師對於客戶之忠實義務（fiduciary duty）相同，並基於此概念認為忠實義務是利益衝突迴避的上位概念。

三、利益衝突迴避的範圍

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

由上可知，律師法與律師倫理規範共同構成了利益衝突迴避義務的體系，由於制定的組織不同，具有解釋權限的單位也有所不同：律師法的解釋規範是在法務部；律師倫理規範的解釋權在律師公會全國聯合會。兩者條文內容如下：

1.現行條文結構

◎律師法第 26 條

(1)律師對於左列事件，不得執行其職務：

- 一、本人或同一律師事務所之律師曾受委託人之相對人之委任，或曾與商議而予以贊助者。
- 二、任法官、檢察官或司法警察官、司法警察時曾經處理之事件。
- 三、依仲裁程序以仲裁人資格曾經處理之事件。

(2)當事人之請求如係職務上所不應為之行為，律師應拒絕之。

◎律師倫理規範第 30 條

(1)律師不得受任下列事件：

- 一、依信賴關係或法律顧問關係接受諮詢，與該諮詢事件利害相衝突之同一或有實質關連之事件。
- 二、與受任之事件利害相衝突之同一或有實質關連之事件。關於現在受任事件，其與原委任人終止委任者，亦同。
- 三、以現在受任事件之委任人為對造之其他事件。
- 四、由現在受任事件之對造所委任之其他事件。
- 五、曾任公務員^{註1}或仲裁人，其職務上所處理之同一或有實質關連之事件。
- 六、與律師之財產、業務或個人利益有關，可能影響其獨立專業判斷之事件^{註2}。
- 七、相對人所委任之律師，與其有配偶或二親等內之血親或姻親關係之同一或有實質關連之事件。
- 八、委任人有數人，而其間利害關係相衝突之事件。
- 九、其他與律師對其他委任人、前委任人或第三人之現存義務有衝突之事件。

(2)前項除第五款情形外，律師於告知受影響之委任人與前委任人並得其書面同意後，仍得受任之。

(3)律師於同一具訟爭性^{註3}事件中，不得同時受兩造或利害關係相衝突之一造當事人數人委任，亦不適用前項之規定。

(4)律師於特定事件已充任為見證人者，不得擔任該訟爭性事件之代理人或辯護人，但經兩造當事人同意者，不在此限。

(5)委任人如為行政機關，適用利益衝突規定時，以該行政機關為委任人，不

^{註1}若是曾擔任案件的調解人，因為法條中並無明文，並非本條涵蓋範圍(法務部 100 年 7 月 14 日法檢字第 1000804281 號函)。

^{註2}衝突概略可分成：(1)情感上、(2)經濟上、(3)法律主張上、(4)政教主張上。

^{註3}王惠光律師認為此處訟爭性事件並非以形式上是否屬於訴訟法而定，若是非訟事件中具訟爭性的案件亦有適用。反之，若是不具訟爭性的事件如分割土地之訴等，也應排除本項適用。

及於其所屬公法人之其他機關。相對人如為行政機關，亦同。」

若作一個簡短分析，可以發現除了律師倫理規範第 30 條第 1 項第 5 款與同條第 3 項之外，其餘的利益衝突迴避義務都可藉由當事人之同意而免除，這是讀者在研習時應注意的一點。

2. 實務見解對利益衝突迴避義務之看法

我國實務對於何為義務衝突曾表示意見認為：「律師法第 26 條之立法意旨，在保護當事人權益，確保律師公正執業及律師之品德操守，該條第二款係在防止律師於訴訟中利用其於擔任法官、檢察官或司法警察官時，因職務就該案所取得之資料，該款所稱之曾經處理事件係指法官、檢察官或司法警察官依法從事審判、偵查或本於職務所處理之事件。」

「律師倫理規範第 30 條及 38 條規定，均係本於律師法規定之立法精神，於律師有違反委任人利益之虞時，進而規範不得受任之事件，易言之，受任律師仍須於不違反委任人利益之前提始得受任相關事件。律師法第 26 條第 1 項第 1 款及律師倫理規範第 30 條，第 38 條規定，均係為保護當事人之權益及課予律師應基於信賴關係盡其執業義務所為之規範。」從實務見解中可以發現到判斷義務衝突時，進一步闡明的兩個面向：

- (1) 律師於擔任法官、檢察官或司法警察官時所經手的事件與資料，不得利用於嗣後律師執業中。
- (2) 實際上來判斷，當受任律師與委任人之利益有實際衝突時，受任律師仍須於不違反委任人利益之前提始得受任相關事件。

3. 同一與實質關聯事件

律師倫理規範對於同一事件原本並無明確的定義，但向來的解釋均係採取較訴訟法為寬的見解，實務見解^{註4}對此範圍認為係指：「…法雖未明定在此情形限於『同一事件』，惟參諸司法院 21 年院字第 721 號解釋：『…凡屬同一事件受原告或被告一方委任之律師，不問其在訴訟上或訴訟外及確定判決前或判決確定後，均不得再受他方之囑託。』

此外也有解釋^{註5}認為同一事件係指：「至律師於同一案件已受當事人一造委任又代他造繕寫訴狀，係違反律師章程第 22 條第 1 款規定。應指同一案件或同一事件而言。本案 A 律師前後所處理之事（案）件，並非同一，故應與律師法第 26 條第 1 項第 1 款規定無涉。惟甲與乙所委託 A

^{註4}請見：法務部 89 檢字 001705 號函。

^{註5}請見：25 年院字第 1431 號解釋。

律師處理之兩事件間須無相關之秘密內容，否則仍有違反律師倫理規範第 33 條規定之虞。」

觀察上開實務見解，可知律師倫理規範中之同一案件範圍本來就比訴訟法上之同一案件為大，亦即若存在「兩案件間當事人相同但立場相反，且兩案件間有一定關聯性，該律師在前案所獲悉之資料可能在後案件對當事人不利」之情況時，因律師和當事人間的「高度信賴關係」，強行接受委任難免給予當事人及外界不良觀感。故此等情況下即應受此義務拘束^{註6}，在修法律師倫理規範第 30 條明文利益衝突兼及同一與實質關聯之案件後，此部分已較無問題。

4. 實務常見案件類型舉例

(1) 法人與董事長

強律師擔任 1811 公司長年法律顧問，於擔任該公司法律顧問期間，接受相對人龍台大委任，寄發律師函要求 1811 公司董事長孫台大返還印章並停止使用，1811 公司遂檢舉強律師違反律師法第 26 條第 1 項第 1 款。試問此檢舉是否有理？

上面的案例改編自律懲會的案例，律懲會的決議認為：「所謂同一事件，包括『當事人同一』，及『事實同一』，本件被檢舉人甲係受丙委任，發函予丁個人，請求返還及停止使用丙個人所有私章兩枚，該律師函之當事人是丙與丁兩人，並不是乙公司，其當事人不具同一性，自非律師法第 26 條第 1 項第 1 款規範之對象。」

對此問題，學說上有認為基於公司與公司董事長並非同一當事人，此一案件決定就文義解釋上並無不當。但考慮我國公司經營實況，董事長為公司實際之主要出資者比率極高，董事長與法人個體間關係密切，故「與當事人間的高度信賴」實際上存於律師與公司負責人間，又本案律師李維擔任法務顧問期間，極有可能因業務往來知悉董事長孫台大之機密，故此一案件是否真無利益衝突之可能，仍有討論空間^{註7}。此狀況亦存在母子公司之間^{註8}，但現行多數實務見解仍係以形式

^{註6}此外應注意：律師在案件中途解除委任或被解除委任後，若受同一案件對造所委任。基於「高度信賴關係」的法理，仍然構成利益衝突而應迴避。

^{註7}姚孟昌等著，東吳大學法學院主編，《法律倫理學》，2009 年版，新學林，頁 318~319。

^{註8}「律師曾任母公司之法律顧問，嗣受子公司員工委任對子公司提告，該律師有無律師法第 26 條第 1 項第 1 款之適用，應依母公司與子公司間控制及從屬關係，視其無利用曾任母公司法律顧問時所知悉子公司之資訊，而造成子公司不利之影響，依具

上有無違反法規為認定，並不作實質情況的探討^{註9}。

(2)見證人

強律師受阿馮與其妻敏敏委任為見證人，簽立離婚協議書，後來二人對離婚內容有爭執，阿馮找上強律師委任其為訴訟代理人。試問：此委任是否合法？

對此問題律懲會針對相關案例認為：「…共同委任關係上，二人均為前案件之委任人，故後案件兩委任人間相互涉訟，律師即應以曾受涉訟相對人委任為由，不得於後案擔任一當事人訴訟代理人。」

(3)未簽訂委任契約，僅受口頭諮詢

律師之委任關係不以書面簽訂契約或有償為限，故若僅係口頭委任或無償委任，仍可能成立委任關係。而就律師僅對當事人口頭諮詢或網路諮詢時，是否應視作曾有委任關係，而受本利益衝突迴避義務之拘束，我國實務認為，即使只有口頭諮詢，亦算委任。

(4)同一事務所

此規定於律師倫理規範第32條中，理由在於同一事務所內關係密切，且彼此間資訊互通可能性極高。為了避免有心律師利用同事務所內轉分案件而規避利益迴避義務，故有此設計，此外合署事務所在實質上並無合夥關係，只是共用辦公室與法務人員，但實務上合署事務所在接洽案件都是用同一事務所之名稱，故仍有此迴避義務之適用。簡言之，判斷的關鍵並不在於合作的形式，而是在於是否具有緊密之關聯性。

本條但書的規定又稱為防火牆規定，因為該種情形產生利益衝突的可能性較小，得以本條第2項的方式排除之。需注意者為：若已依照第30條為書面同意，則根本無需用到防火牆的規定。

5.律師兼職民間公證人時之特殊迴避義務

公證事務在我國得由法院公證人與民間公證人辦理，依公證法律師得在某些情況下兼職為民間公證人。公證制度具有保存證據、預防紛爭的功能因為公證制度具有第三方的公正性與公權力性，因此律師擔任民間公

體個案判斷之。」法務部法檢字第10604515280號。

^{註9}「如律師曾受原告委任擔任分割共有物事件訴訟代理人，部分被告不服原判決，因部分被告為律師曾受委託案件之相對人，不論案件是否具有訟爭性，仍屬律師法第26條第1項第1款規範情形，該律師不得復受部分被告委任對其餘共有人(含原告)提起上訴。」法務部法檢字第10604515290號。

證人時也會有一些特殊的迴避義務。可參照公證法第 37 條第 1 項「民間之公證人具有律師資格者，不得執行律師業務。但經遴任僅辦理文書認證事務者，或因地理環境或特殊需要，經司法院許可者，不在此限。」與同條第 2 項「律師兼任民間之公證人者，就其執行文書認證事務相關之事件，不得再受委任執行律師業務，其同一聯合律師事務所之他律師，亦不得受委任辦理相同事件。」

律師遴任執行公證業務		
種類	全職	兼任
得辦理公證事務範圍	公證、認證	認證
迴避義務	不得執行律師業務	公證法第 37 條第 2 項

6. 歷屆考題觀摩

甲律師受臺北市政府財政局的委任，向民眾追討房產，訴訟進行當中有被告 A 擬向財政局提起訴願，問甲得否接受 A 的委任？

A. 民事訴訟和行政訴訟分屬不同法院，彼此不相影響，甲可以接受 A 的委任。

B. 臺北市政府財政局現在是甲的當事人，訴願案件係以財政局為對造，因此有利益衝突，不得受任。

C. 訴願案件係向臺北市政府訴願會提起，並非向財政局提起，因此沒有利益衝突。

D. 如果當事人只委託訴願程序則可以受任，但行政訴訟就不可以受任。

【103 (48)】

本題答案為 B。A 選項自行創設民事與行政訴訟之分類，但律師利益衝突迴避義務並不因審判權不同而區分。B 選項即為律師倫理規範第 30 條第 5 項。C 選項因訴願仍需透過原處分機關轉送，故仍為實質相關聯事件。D 自行創設訴願與行政訴訟之分類，但律師利益衝突迴避義務亦無此種區分。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！