

中華民國律師公會全國聯合會 函

地址：台北市重慶南路一段 130 號 5 樓

聯絡方式-電話：02-23312865

傳真：02-23755594

聯絡人：羅慧萍

受文者：臺灣嘉義地方法院

發文日期：中華民國 100 年 5 月 30 日

發文字號：(100)律聯字第 100111 號

速別：

密等及解密條件或保密期限：普通

附件：

主旨：關於 貴院 100 年 4 月 12 日嘉院貴刑良 100 訴 286 字第 1000006505 號函詢，事務所中有一位律師存在律師法第 38 條第 2 項之情事，同事務所之其他律師應否迴避一事。本會之意見，如果案件委任之時就有律師法第 38 條第 2 項之情事，或因當事人自行轉委任律師因而造成律師法第 38 條第 2 項之情事，則同一事務所之全體律師均應迴避，以維護司法秩序。但如果案件承辦之初始並無該情形，嗣後才發生律師法第 38 條第 2 項之情形，則為保障當事人之權益，應由司法機關考慮列為簽請自行迴避之事由，而由司法人員自行迴避較妥，同事務所之其他律師不須迴避，請查照。

說明：

- 一、依「律師法」第 38 條第 2 項之規定「律師與辦理案件之法官、檢察官或司法警察官、司法警察有配偶、五親等內血親或三親等內姻親之親屬關係者，就其案件應行迴避。」因此若是律師之配偶所承辦之案件，律師本身均應迴避。
- 二、如果與司法人員有配偶或親屬關係之律師本身並未接案，而係由同事務所之其他律師承辦，依下列理由所示，審酌「律師法」及「律師倫理規範」之精神，事務之其他律師亦應迴避。

(一) 在律師倫理的適用上，同一事務所之所有律師均被

視為同一體，因為對外而言，會讓人信賴事務所之律師均利害與共，相互連結；而對內而言，事務所內部律師必定有緊密之連結。「律師倫理規範」於98年修正時，特別將此精神文化而有第32條之規定，將「一位律師受到限制，同一事務所所有律師同受限制」之精神文化。

(二) 雖然「律師倫理規範」第32條只針對利益衝突做規定，但考量律師事務所律師間之緊密結合，在其他非屬利益衝突之倫理問題時，仍應本此精神。美、日之律師倫理相關規定及解釋，就「一律師受到約束，效力及於整個事務所」之規定，也並不限於利益衝突迴避之事項。就律師法第38條第2項之規定而言，以配偶之親密關係及親屬之親情羈絆，實在很難期待司法人員可以避免情感因素之干擾而能夠完全以平常心處理案件，則無論在心理上或實際運作上，對造當事人將難以期待可以受到公平之待遇，而有害司法之尊嚴與公平。若不將律師法第38條第2項之規定適用於整個事務所，更恐將有弊端產生。

(三) 於我國的具體案例上，亦顯現同一事務所之律師均被視為一體之精神。法務部99年4月27日法檢字第0999014772號函，函示「『律師法』第37條之1規定係為避免司法人員離職後轉任律師，利用人際關係之方便從事不法行為，因此律師曾任法官或檢察官，於離職後3年內，於原任職法院或檢察署管轄區域僱用其他律師『代行』律師職務，應受『律師法』第37條之1迴避規定之約束。」對比該解釋函之內容，如果某位律師因為所承辦之案件是其配偶或親屬所直接承辦而應行迴避，在接案後交由同一事務所的其他律師承辦，也有所謂「代行」之性質，應同受約束而不應由事務所之其他律師承接。

三、另依現存國內及美國、日本通說之見解，認為合署事務所

也視為同一事務所，因此在「律師倫理規範」之適用上，同一事務所之範圍包括獨資、合夥、合署事務所，無論是招牌之設置、名片之印發、行文之名義、對外之表示，只要外觀上讓人信賴是同一事務所，均為「律師倫理規範」上所稱之同一事務所。

四、另須說明者，如果當事人前來委託時，即已知悉該事務所之律師與司法人員有配偶或親屬關係，則可能尚有律師倫理規範第 14 條「律師不得向司法人員或仲裁人關說案件，或向當事人明示或暗示其有不當影響司法或仲裁人之關係或能力，或從事其他損害司法或仲裁公正之行為」之問題。

五、惟查，如果剛開始委任案件時並無律師法第 38 條第 2 項之情事，而係嗣後才發生該等情事，則因為案件進行到一半而須中途更換律師，新承辦之律師無論在信賴程度及案件熟悉度應不若原承辦律師，則可能影響當事人之權益。按律師法第 38 條第 2 項之規定意在維持訴訟制度之公平並確保當事人對司法之信賴。如果案件一開始就發生律師法第 38 條第 2 項之情形，或者是因當事人自行更換律師而造成第 38 條第 2 項之情形，則應貫徹律師法第 38 條第 2 項之規定，以免衍生司法風紀或司法不公甚而影響律師及當事人對司法之不信賴，則同一事務所之其他律師亦應自行迴避。但如果案件委任之時並無律師法第 38 條第 2 項之情事，而係嗣後才發生律師法第 38 條第 2 項之情形，則應由司法機關（法院或檢察署）將此情形列為可以簽請自行迴避之事由，以免損及當事人之權益。

正本：臺灣嘉義地方法院

副本：司法院、法務部、各會員公會

理事長 