

# 律師代當事人提起顯無理由之訴訟的倫理問題

劉宏恩

政治大學法學院副教授

## 壹、實例問題

甲男與乙女婚姻失和，於是甲與其律師 A 商討離婚的可能性與法律對策。基於甲的最大利益，A 律師建議甲先找出乙就離婚可能有過失的事由，或其他對甲有利的談判籌碼。甲直接指示 A 律師「去警局幫我告乙曾經家暴，並設法聲請保護令」，但卻提不出任何乙曾經施暴的證據。在 A 律師告知他，依據民法第 1052 條，與他們夫妻同居的乙的父母（即甲的岳父母）若是對甲曾有家庭暴力，也有可能成為甲訴請離婚的事由後，甲大喜表示「那我也要告我岳父母對我家庭暴力」，但也同樣提不出任何證據。接著甲又表示「以前我曾經借乙一百萬周轉，感情好的時候不會催她還，但是現在要離婚了，你幫我告她刑事詐欺，她欠那麼久錢都不還，根本就是想賴帳，要告她刑事她才會怕」，接著補充說「我看根本就是她爸媽跟她合謀要騙我錢，乾脆連她爸媽一起告詐欺罪，看他們還敢不敢不還錢」。因為甲的指示十分明確，A 律師便向警察局報案乙及乙的父母對甲有家庭暴力並聲請保護令。此外，A 亦代甲向檢察官對乙及乙的父母提出詐欺罪的告訴。

關鍵詞：律師、顯無理由、濫訴、惡意法律行動、公共職務

## 貳、爭點

律師為法律服務業，且係委任契約的受任人，是否當事人予以明確指示的委任事務，只要不是違法行為，律師皆可為之？為什麼？現行法律或倫理規範，對此有何規定及如何適用？

## 參、解析

### 一、律師職務為公共職務，並非單純受委任處理事務

律師與當事人之間雖然有民法上的委任關係，但是律師的職務並非單純受委任處理當事人事務，或替當事人謀求法律上最大利益而已。律師法第 1 條開宗明

義表示「律師以保障人權、實現社會正義及促進民主法治為使命」，律師倫理規範第 7 條亦強調「律師應體認律師職務為公共職務，於執行職務時，應兼顧當事人合法權益及公共利益」。律師必須重視其職務之公共性與獨立性，在專業判斷上須具備一定之客觀性，不能完全順從當事人的要求或指示，而且專業倫理的標準原本就高於民刑事責任標準，律師自然也不得藉口自己是受當事人指示或是並未違反法律，就可以當然免除律師倫理的倫理責任或懲戒責任。

上述這點在各種專業工作的專業倫理上，其實都是基本觀念。例如：一個醫師也不能說，只要病人出錢，他叫我開什麼藥我就開什麼藥，完全依他指示。任何專業工作之所以能構成「專業」，都不應流於「拿錢辦事」、「委任人叫我做什麼我就做什麼」的角色。這也是為什麼律師法第 26 條第 2 項規定：當事人對於律師的請求如係其職務上所不應為之行為時，律師應拒絕之。律師倫理規範第 19 條明示：律師不得以受當事人指示為由，為違反本規範之行為。

## 二、律師不得基於當事人指示而濫行起訴、上訴或抗告，或惡意採取法律行動

關於律師不得濫訴或惡意採取法律行動，律師法第 36 條明文規定：律師不得代當事人為顯無理由之起訴、上訴或抗告。律師倫理規範第 31 條第 1 項亦規定：律師明知當事人採取法律行動、提出防禦、或在訴訟中為主張之目的僅在恐嚇或惡意損害他人者，不得接受當事人之委任，若已委任者亦應終止之。這些規定背後的考量之一，首先就是涉及律師職務的公共性：律師身為整體法治與司法運作中的重要成員，不能自己本身成為浪費司法資源與破壞法治順利運作的角色，而且對於自己當事人的相對人造成權益上的損害與訟累困擾，可能淪為有錢有勢者藉由法律手段來霸凌弱勢者的打手，破壞律師的職業尊嚴與律師專業形象。因此，即使當事人明確指示或要求，且律師因此可以收取到更多酬金，律師仍然應該拒絕當事人濫行起訴或惡意採取法律行動的請求。

舉例言之，近日媒體報導：某企業家兒子 X 與妻 Y 離婚，進而衍生一系列疑似因 X 財力上足以支付大批律師費用，竟由律師 Z 代為對 Y 及其家人提出四十餘件訴訟，造成 Y 及其家人極大的困擾與壓力。其中有數件告訴案被檢察官認為「前後案為相同事實，但前案不起訴之後並無新事證又再提起後案，動機可疑」，甚至連律師 Z 的妻子 R 也參與協助對 Y 的家人提出犯罪的告發，但該等犯罪在法律上顯然難以成立。本案經 Y 向律師公會檢舉申訴，經律師公會調查之後認為 Z 違反前述律師法第 36 條等規定，決議將 Z 移送懲戒。

上述案例其實並不確定是當事人授意律師浮濫提起法律行動，還是律師曾經主動建議當事人可以藉由這些法律行動來對相對人製造壓力，藉以逼迫其和解或撤回訴訟。但是律師法第 36 條及律師倫理規範第 31 條第 1 項等規定，即使是當事人授意也同樣可能違反，並不會因為並非律師主動建議就可以免除律師倫理責任。倘若基於起訴狀或告訴告發狀所載之事實，因為要件根本不具備或一事不再

理等原因，在法律上顯然不能獲得勝訴判決或顯然不能成立犯罪者，即有可能涉及上述規定的律師倫理責任與懲戒責任。

值得注意的是：民事訴訟法第 249 條第 2 項雖然規定「原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之」，但是在律師倫理上，是否構成前述的濫訴或惡意法律行動，與法院最後是否依據上述民事訴訟法規定以法律上顯無理由而逕行駁回，並無直接關係。律師不得因為法院並未依上述規定逕行駁回，就主張可以當然免除濫訴或惡意法律行動的律師倫理責任。律師懲戒覆審委員會 106 年度台覆字第 3 號決議書，對此有明確說明。

再舉例言之，「以刑逼民」是我國司法實務上經常被詬病的現象。當事人間明明是民事債務或其他民事糾紛，爲了逼對方出面或是對民事被告施加壓力，當事人經常要求律師代其提起刑事告發、告訴或自訴，有時甚且是律師主動建議當事人應該採取這樣的法律策略。很多律師可能不瞭解：這樣做其實可能陷自己於法律倫理責任的風險之中。台灣律師懲戒委員會 67 年律懲字第 2 號決議書，便是針對律師就民間合會債務糾紛，希望藉由詐欺侵占罪的刑事自訴來逼債務人出面清償。該自訴經法院裁定駁回之後又再抗告，抗告又遭駁回。該案經檢察官認爲違反律師法第 36 條（舊法爲第 35 條）而移送懲戒，經懲戒委員會認定其利用自訴程序恫嚇被告清償債務，決議予以懲戒。

### 三、律師濫訴與律師對其當事人的忠實義務

歷年來的律師懲戒案例中，亦有律師濫訴其實是違反其對於當事人的忠實義務的情形。此時律師的濫訴並不是基於當事人指示，而是基於可以賺取更多酬勞或是個人自行判斷等原因，提出法律上顯無理由的起訴、上訴或抗告，後來當事人認爲律師根本不該提出這些訴訟，或是覺得訴訟結果與律師原本所言落差太大，進而提出檢舉申訴而使律師受懲戒。這可能牽涉到律師倫理規範第 26、27、28 條等忠實義務的規定：律師應及時告知當事人其事件進行之重要情事，應避免誤導當事人有不正確的期待或判斷，且不得對當事人擔保其委任事件將獲有利之結果。倘若沒有做好這些專業倫理上的要求，有時可能會遭自己的當事人檢舉爲濫訴，不可不慎。此外，應注意律師倫理規範第 29 條要求「律師於執行職務時，如發現和解、息訟或認罪，符合當事人之利益及法律正義時，宜協力促成之」，以避免當事人不必要的訟累。更值得注意的是：目前正在立法院審議中的「民事訴訟法部分條文修正草案」增訂第 249 條之 1，將律師增列爲濫訴行爲的罰鍰對象，未來或有可能對律師執業方式與訴訟行爲產生實際影響。