

把你的案件寫進我的回憶錄？律師的保密義務

劉宏恩

政治大學法學院副教授

壹、實例問題

知名藝人甲與其妻乙的離婚訴訟，受到新聞媒體高度關注。甲委任的律師 A 某日接到記者 B 來電表示「我已經知道甲和丙女星有外遇，我只是想要問你否不否認」，A 聽了沈默不語。隔日，新聞媒體大幅報導「甲與丙外遇致乙提離婚之訴，獲甲身邊親近人士予以證實」。該訴訟判決確定後，A 與甲間的委任關係結束。十年之後，有出版社找已擔任律師三十餘年的 A 撰寫其律師生涯回憶錄。其中一個章節 A 以甲、乙當年轟動一時的離婚之訴為主題，在書中寫道「甲當年確實與丙外遇，所以乙才堅持提起離婚之訴。雖然我身為律師對當事人有保密義務，但是這已經是十年前就結案的案子了，而且這件事情那時候新聞媒體就已經大幅報導，所以我可以寫在這裡」。A 在回憶錄中並表示「我曾經看過甲帶著丙一起來事務所找我，丙還抱著一個小嬰兒，但是我沒有問這個嬰兒跟他們是什麼關係」。回憶錄出版之後引起軒然大波：仍為知名藝人的甲痛批 A 沒有職業道德，其前妻乙也對記者表示「真可惡，原來他們那時候就有小孩了，我到現在才知道！」A 則回應「甲有外遇是媒體早已報導的公眾周知事實，至於那個小嬰兒我從頭到尾沒有說是誰的小孩，是媒體及乙自行臆測說是甲丙的小孩，與我無關」。

關鍵詞：律師、保密義務、隱私、秘密、新聞

貳、爭點

律師被第三人詢問其當事人案件相關事項時，單純「沈默不否認」是否有可能違反保密義務？保密義務的範圍是否包括與案件並不直接相關的事項？律師對其當事人的保密義務在時間上會持續到什麼時候？

參、解析

一、律師應負保密義務的目的

律師要能夠替當事人做最有利的辯護、擬定最佳法律策略，這些專業判斷往往必須仰賴當事人提供事實資料等資訊，而且它們經常牽涉當事人私密或不願對外公開的事項。倘若當事人因為擔心自己告知律師的資訊可能洩漏出去，因此不敢對律師吐實或有所保留的話，這不僅使律師協助當事人的職務功能難以發揮，可能使當事人權益受損，甚至還會造成律師與當事人間的信賴關係的危機。這個危機不僅只是影響個別律師受信賴的問題，而是可能影響到整體律師業受社會大眾信賴的程度。這就好比：假設信徒向神父告解，有部分神父會對外洩露，造成的影響是信徒們可能因此也不敢去找其他神父告解（誰知道你是哪一種神父呢），整體神父受信賴的程度都會下降。簡言之，律師保密義務雖然是從保障當事人的角度出發，但是破壞該義務的影響卻不僅只是當事人可能受到傷害，而是律師專業的公信力也可能受到斷傷。

二、律師保密義務的範圍

對於律師保密義務範圍的界定，我們應考量上述之「目的」做探討。律師倫理規範第 33 條開宗明義規定「律師對於受任事件內容應嚴守秘密」，以「受任事件內容」為保密義務的範圍或客體。若是從維護律師與當事人間之信賴關係及律師專業公信力的規範目的來看，無論是與案件直接相關或間接相關、是由當事人親自告知還是律師透過證人等其他管道而得知，只要是律師因為接受委任而得以知悉之事項，而當事人有可能不欲他人獲知，都應屬於此處所稱之「受任事件內容」。換言之，基於信賴關係的建立與維護，應由當事人決定哪些事項他介意或不介意律師對他人揭露，而不是由律師自己可以判斷「這個對外揭露應該沒關係」。而在時間上，保密義務的持續，當然也不是隨著委任關係結束便可結束，否則無法達成保密義務的規範「目的」。

此外，專業「倫理」的要求標準高於「法律」，因此，是否違反律師倫理上的保密義務，並不以是否構成刑法第 316 條洩漏業務上知悉之秘密罪為斷。即使在刑法上不會構成上述犯罪，律師仍然有可能違反律師倫理上的保密義務。舉例而言，對於媒體已經報導的事項，在當事人未授權之下律師對外證實，雖有可能不構成洩密罪，但是顯然可能傷害當事人與律師間之信賴關係。尤其，同樣的事項究竟是出自記者或網路鄉民的敘述，還是出自當事人委任的律師的證實，其意涵與影響相差極鉅。律師當然不可以「媒體已報導」或「公眾周知」為由，就隨意對外揭露受任事件相關的內容，即使在委任關係結束後亦然¹。至於實例情形中，記者 B 來電詢問 A「否不否認」時 A 沈默不語、形同不否認，一樣造成受任相關事項獲得律師對外加以證實的後果，對當事人與信賴關係同樣可能造成傷害，因此同樣有違律師倫理。

必須注意的是：有論者錯誤解讀律師倫理規範第 30 條之 1「律師因受任事件而取得有關委任人之事證或資訊，非經委任人之書面同意，不得為不利於委任

¹ 102 年律師高考「綜合法學（一）」第 72 題的官方公布標準答案，於此點恐有疑義。

人之使用。但依法律或本規範之使用，或該事證、資訊已公開者，不在此限」之規定，誤以為該條但書「該事證、資訊已公開者，不在此限」可做為上述情形律師違反保密義務的免責事由。這是嚴重的錯誤解讀。因為，該條規定無論是根據其條文於規範體系中之位置，還是 2009 年律師倫理規範修正時的修正理由，都是屬於律師「利益衝突」(conflict of interesnt) 的規定，要去處理律師自己不得隨意使用因為受委任而知悉之相關資訊，做出對當事人不利之使用。至於律師將其受委任而知悉之相關資訊對其他人透露，這完全已經超出該條規定的規範範圍，當然也不可能主張該條但書來免責，而是要依據律師倫理規範第 33 條來判斷其是否違反保密義務。

三、保密義務之免責事由

律師倫理規範第 33 條前段規定「律師對於受任事件內容應嚴守秘密，非經告知委任人並得其同意，不得洩漏」。因此，「告知委任人並得其同意」是律師得以免責其保密義務的第一種情形。然而，此處之「同意」絕對不僅只是形式上取得當事人口頭或書面的同意，而必須是一種「告知後的同意」或「知情同意」(informed consent)²。當事人決定是否同意之前，律師必須對其充分解說該項同意對他在權益上的各種可能影響、讓當事人瞭解他究竟同意了什麼以及該做哪些考量。

上述規定的後段規定「但有下列情形之一，且在必要範圍內者，得為揭露：一、避免任何人之生命、身體或健康之危害。二、避免或減輕因委任人之犯罪意圖及計畫或已完成之犯罪行為之延續可能造成他人財產上之重大損害。三、律師與委任人間就委任關係所生之爭議而需主張或抗辯時，或律師因處理受任事務而成為民刑事訴訟之被告，或因而被移送懲戒時。四、依法律或本規範應揭露者。」此處尤須注意「必要範圍」的要求。例如：即使律師知悉自己的當事人具體計畫要殺害監獄室友，律師也不能隨意對第三人或媒體披露，而是僅能在對自己當事人傷害盡可能最小的範圍下，提醒權責機關（如監獄主管）注意。

² 不僅此處之當事人同意必須為「知情同意」，包括律師倫理規範第 30 條第 2 項及第 4 項、第 30 條之 1、第 30 條之 2、第 40 條的當事人同意，都必須是如此。