

# 台灣社會中律師的角色： 鬥士乎、生意人乎？\*

王泰升

(台大法律學院特聘教授，中研院台史所法律所合聘教授)

## 一、來自律師界的一位台灣法律史研究者

二十幾年前，我先後在以處理國內訴訟案件聞名的「第一聯合法律事務所」（後來基於互補性被併入屬美國律師事務所在台分所的「國際通商法律事務所」），以及承辦許多跨國法律案件的「聯鼎法律事務所」，擔任受雇律師。當年其實是爲了追求律師事業更上一層樓，而前往美國西雅圖華盛頓大學法學院唸碩士。然而就在到美國唸書後不

久，發現了台灣法律史這個領域，且爲了能深入專研，而決定攻讀博士學位並捨棄律師事業。於今，希望能本於後來所獻身的台灣法律史的專業，檢視自己原本是當中一份子的台灣律師社群，在整個台灣社會所扮演之角色的變遷歷程。

經常有人好奇地問我爲什麼轉行，事實上當年真的蠻喜歡律師工作，也有不錯的業績，但是台灣法律史研究帶給我更多的快樂，還不時召喚著個人最底層的情感，讓我不由自主地投入其中。與我同輩的台灣法律人，在受法學教育的過程中，幾乎都只接觸過「中國」的「法制史」，而非令我心動的台灣法律史。兩者的主要差別在於，台灣法律史想探究的是今之台灣（台澎金馬所構成的生活共同體），而不是中國的歷來的法律。固然台灣現行的國家法律規範是來自「民國時代中國」（1911-1949），但若果要追究這些法律規範本身的來源，並不

\* 本文所持論點的雛型，曾以「社論」形式，刊載於台北律師公會刊行的《在野法潮》，10期，2011年7月。再於增補論述內容後，以現在的題目，在台灣法學會基礎法學委員會與恒達法律事務所2011年7月22日合辦的「恒達法律事務所創所週年系列活動」中，為專題演講。在該次演講後，即再次修改，且添加學術論文應有之註釋，並承蒙台大歷史系博士生吳俊瑩協助尋找相關文獻，終能完成本文。希望能藉此與台灣的研究同好及律師界朋友分享個人淺見，且期盼讀者對拙文不吝給予批評指正，俾使立論更加周延嚴謹，以精準地呈現台灣經驗的內涵。

能追溯至中國史上的先秦時代，或傳統中華帝國頒行於官僚之間、類似今之政府內部作業準則的唐律、明律或清律等，而應追溯至近代西方社會，甚或遠溯至希臘羅馬。另一項差別是，我所研究的是台灣的「法律史」，而非「法制史」，亦即所關心的是；當今台灣社會各種法律觀念或作為等屬於法律文化或生活層面的經驗事實，而不是屬於當為指令的法律規範本身之所由來<sup>1</sup>。

從台灣法律史的觀點，台灣的法社會在歷史上存在著多個源頭，若以今之台灣社會為觀察的主軸，則原本即已存在原住民法，嗣後有來自中國的傳統中國法與民國時代中國法、來自日本的戰前日本法、來自西方的前近代式荷蘭法律、近代以及當代的歐美法律等，故呈現出多元的面貌。本文所關注的台灣律師業，即係源自近代西方，原不存在於傳統中國，經由戰前日本引進之後，於戰後改依民國時代中國法，且於1949年台灣成為事實上國家後繼續受當代歐美法影響<sup>2</sup>。

## 二、從日治初期的報紙看到台灣律師業的起源

由於不是從「法制史」，而是從「法律史」來探究台灣人民對律師的觀感，以及台灣律師的業界文化，所以首

先要提及的不是什麼法或其條文，而是一份19世紀末在台灣所發行的一份報紙。

於1896年11月間，由來台日本人所辦的《台灣新報》刊登於第1版的漢文廣告，向台灣人民揭示了現代意義律師業的到來。某住在台北大稻埕的日本人，以廣告稱其原任職法院，今「辭官下野」，設立「明法局」，「專在欲救拯台民之暗律令，有可言之理而不能言，有不可為之禁而為之，或陷曲、或不能申冤枉者也」。其旁為一則署名「在台灣耶穌教有志者」的「謹報教友諸君」廣告，表示：「傳道師陳存心教徒游阿界」因「法院大人閣下明斷與辯護人小林勝民先生熱誠辯護」，得以無罪釋放。陳、游兩人再以見證人之姿，於其旁具名刊載相似內容的致謝啟事。最妙的是接著的廣告，乃是由住在台北城內西門街的小林勝民，以「公正館法律事務所」為名刊登事務所移轉啟事，並謂其欲「擴張業務而從事訴訟鑑定及訴訟代辦」，故很可能前兩則當事人致謝廣告實出自其手，希望透過台灣人客戶之口，吸引更多台灣人將訴訟委由其處理<sup>3</sup>。同樣的可在同年12月該報的廣告上，看到署名「辯護士富田庄藏」者，為取信於民眾，而抬出其與台灣第一大家族板橋林家的關係，自稱係「林本源家法律顧問」<sup>4</sup>。

當時以「辯護士」為名的今之律師這個行業，乃作為異族統治者的日本

<sup>1</sup> 參見王泰升，台灣法律史概論，2009年3版，頁3-13、44-46、112-120。

<sup>2</sup> 參見王泰升，具有歷史思維的法學：結合台灣法律社會史與法律論證，2010年，頁39-65、96-97，註3。

<sup>3</sup> 參見台灣新報，明治29年11月26日，1版。

<sup>4</sup> 參見台灣新報，明治29年12月5日，1版。

人，於在台漢人的社會生活中所投下可稱為「異制統治」的震撼彈。過去大家只注意到；由身為異族的日本人所統治，卻忽略了日本人所帶入的，是迥異於漢族或原住民族傳統的近代西方式法制，故可稱為「異制統治」。按之前的清朝政府依循中華帝國的傳統，認為縣廳衙門內大老爺之審斷訟案，就如同父母之懲戒子女或處理其紛爭，故不許無關紛爭者介入訴訟，並對訟師科以僅次於死刑的重罰：流放邊疆<sup>5</sup>。雖台灣漢人移民社會事實上有不少訟師，但總不可能在報紙上公開宣揚訟師業務、還將其名字與司法官僚並列。

不過，清治時期訟師之存在有其原因，按在地方任官者須迴避本籍，因此地方官經常不解當地語言與風土人情<sup>6</sup>，且官方的大清律例等成文規定，其實類似今天政府機關內部的作業原則，人民難以知悉當中所規定的處理要旨或方式，故想尋找洞悉官府運作模式者，不擇手段地為其爭取利益，包括造假或賄賂官員等等。對於日治初期的台灣人而言，日本人辯護士雖不一定知悉台灣在地的語言，但同樣了解官府運作模式、可與官府打交道，故仍可「用」以打贏

官司。也因此，當時作為日本新附領土的台灣，確實存在著如前揭報紙廣告所關注的訴訟代理人／辯護人市場。

因應台灣社會此項需要，日治之初來台灣拓展業務的日本人辯護士不少。承擔殖民地統治之責的台灣總督府，於1898年以「訴訟代人規則」來管理於今所稱的律師業。於是，以為他人在現代型法院內代理訴訟或為刑事辯護為業者，在台灣的國家實證法上正式被稱為「訴訟代人」。不過1900年以「台灣辯護士規則」在台灣實施日本的辯護士法後，再將其名稱改為「辯護士」<sup>7</sup>。誠如晚近由筆者等發現及整編的「日治法院檔案」所示<sup>8</sup>，台灣人至現代型法院進行訴訟時，聘請日本人辯護士為訴訟代理人或刑事上辯護人，頗為普遍。惟語言不通、在台灣人社會欠缺人際網絡的日本人辯護士，通常會找台灣在地人來充當通譯或負責拉案源的事務員。這些直接與當事人接觸、未曾受現代法訓練的台灣人通譯或事務員，其所擁有可能是清治時期關於「訟師」的認知或經驗，故能否了解源自西方的律師角色，進而在業務上協助日本人辯護士克盡其在現代法制上被期待的職責與倫理，實令人懷疑。

<sup>5</sup> 參見王泰升，註1書，頁49-50。

<sup>6</sup> 清治時期地方衙門內設有通譯，即因來自外地的知縣、同知、知府等，可能不懂當地語言，故有必要將當地話轉譯為中國官話。進入日治時期後，台灣總督府法院內的通譯，有一些在清治時期即是衙門內通譯，其在法院訴訟程序上將當地語言譯為中國官話，再由另一位日本人通譯將中國官話譯為日語，以讓僅通曉日語的司法官了解案情。

<sup>7</sup> 此一發展歷程及各個法規之內涵，請參見王泰升、曾文亮，二十世紀台北律師公會會史，2005年，頁1-11、21-30。

<sup>8</sup> 參見王泰升，日治法院檔案的整編與研究，載於：王泰升編，跨界的日治法院檔案研究，2009年，頁1-36。可特別參閱該檔案中的民事事件簿、刑事事件簿。

### 三、日治前期「鬥士」難尋、「生意人」當道

惟無論如何，前述報紙廣告內言及辭官下野後為台民申冤、以及日本人辯護士之仰賴通譯和事務員推展業務，已顯示兩項律師專業的固有特質。其一，律師是以非官方的立場為人民處理法律事務，由於近代西方式法制強調國家亦應守法，具有法律專業的律師可能成為依法對抗國家統治權的「鬥士」。例如前述小林勝民辯護士，即曾在其所著的《台灣經營論》中，嚴詞批判台灣殖民地政府架構未遵守日本憲法所規定的權力分立，殖民地法律侵害言論自由、遷徙自由<sup>9</sup>；雖然其是從日本應如何經營殖民地的立場，所維護者係在台日本人的權益，但仍具有對抗國權的意涵。其二，屬於民間專業人士、須自負盈虧的律師，需要積極爭取社會上一般人來使用其專業；就律師之須配合客戶需求或利益而提供服務而言，亦不無某種「生意人」的性格。

在台遂行威權統治的台灣總督府，相當排斥那些欲扮演鬥士角色的日人辯護士。例如於1909年時，台灣總督府協助林本源製糖合名會社以極低價強制收買農地，曾任台北辯護士會副會長的伊藤政重，受委任為這些台人農民抱不平；隔年，其與農民設計好由自己買收土地並搶先登記，以阻止林本源會社的收購計畫。事後總督府派職司監督辯護

士的檢察官長，以「辯護士不得買受系爭之權利」為由，對伊藤政重課以辯護士懲戒中最重的除名處分。尤有甚者，由地方長官以「妨害治安」為由，依「台灣保安規則」將其驅離台灣<sup>10</sup>。

另一方面，總督府當局對於辯護士的生意人性格被濫用，亦認為不妥，但卻未強硬處理。日本人辯護士為爭取案源經常在主事務所之外，設立出張所並由所內的台灣人事務員與當地的客戶接洽。從方便人民使用律師的角度，此並無不妥，但由於辯護士通常採案抽成的方式支付事務員薪水，例如與其六四分帳，以致於事務員可能再與專以介紹訴訟獲利者（昔日的訟師）合作，以極大化其收案數，或經常不問法律上有無理由，極力教唆當事人進行訴訟，甚或瞞騙辯護士雇主，而將手上案件交由當地辯護士為複代理人，且僅付少數金額給該複代理人，自己獨吞大多數的報酬。按台北辯護士會曾決議廢止出張所制度，廢止訴訟介紹費、改採事務員固定俸給制等等，但又因日人辯護士在業務上不能沒有台人事務員的協助而改變該等決議。雖然監督辯護士的檢察官長立即要求其恢復禁令，但就算形式上恢復，實質上還是未被遵守<sup>11</sup>。

值得注意的是，從1896年開始到1910年代末期，在台灣的辯護士全部都是日本人。這些外來的日本人辯護士與

<sup>9</sup> 參見小林勝民，台灣經營論，東京：丸善書店販賣，1902年，頁25-28、30-33。

<sup>10</sup> 參見陳誌雄，日治時期的台灣法曹—以國家為中心之歷史考察，台大法律學系碩士論文，1996年，頁165-166。

<sup>11</sup> 參見陳誌雄，註10書，頁185-189。

包括福佬人、客家人、平埔族人等在地人之間，存在著語言、文化、人脈上的隔閡，為顧及律師業本來就有「生意人」的面向，不能不仰賴不具現代法學素養的台灣人事務員來接案乃至了解案情。這很可能使得律師依據法律為人民爭取權利的「鬥士」性格無法充分發揮，因為只能經由不懂法律、甚至可能誇大或隱匿事實以求成案的通譯或事務員的轉譯，日人辯護士對案件事實的掌握可能不夠完整，以致當事人依真實情形在法律上應有的地位或權利義務遭到誤判，尤其是可能導致某些在法律上得以主張的權益被忽略了。據此可知，律師若不能完整了解當事人的狀況及其需求，亦即不具備一個好的「生意人」所應有的能力，則要當個稱職的「鬥士」恐怕也力有未逮。再從整個台灣社會而言，於日治前期，原本就對現代意義律師之角色不熟悉的一般人民，如果不能從當時稱「辯護士」的律師專業者身上，看到有別於傳統訟師的所作所為，則亦難以期待其了解且接納這個新的、現代法上律師的角色。

#### 四、台灣人辯護士登場與「鬥士律師」的興起

大約自 1920 年代起，日治下台灣社會出現了一群台灣人辯護士。於 1919 年，葉清耀成為第 1 位在台灣執行律師業務的台灣人，其孜孜不倦地強化法律專業素養，後來成為第 1 位台灣人法學博士。另一位台灣人辯護士鄭松筠在 1923 年發行、旨在為台灣人發聲的《台灣民報》，開闢了「法律顧問」專欄，藉

回答問題來教導人民使用現代型的法院，同時也不無開發案源的動機<sup>12</sup>。也看到「鄭松筠法律事務所」與「益壽堂藥房」，同在《台灣民報》上刊登「謹賀新年」的廣告<sup>13</sup>。此乃律師專業兼具「鬥士」與「生意人」性格的具體表現，按其一方面傳播以法治國的理念，另一方面公開且正當地爭取各方可能的案源。

1923 年也發生一件重大政治案件，日本統治當局以治安警察法起訴由台灣人政治異議者所組成的「台灣議會期成同盟會」（俗稱「治警事件」，但因依治警法起訴者不只此件，故宜特定為「台灣議會事件」），在 1924 年的法院審判中，十餘位被告中除多位醫師外，還有時任辯護士的鄭松筠、蔡式毅，以及為台灣議會建構法理基礎的林呈祿等第 1 代台灣法律人，辯護律師團雖以日本人辯護士為主，但首位台灣人辯護士的葉清耀也在列，其並未缺席。於日治時期，在由日本人掌握國權底下，不少反日本殖民統治的台灣人辯護士，或實際參與政治反對運動，或在「法庭抗爭」上加以聲援。不過，某些身為日本人的辯護士亦挺身對抗國權，例如 1920 年代後期的農民運動中，在法庭上為台灣人被告辯護者，除了前述台灣人辯護士鄭松筠、蔡式毅外，還有來自日本內地、同情農民的日本人辯護士<sup>14</sup>。於 1930 年

12 鄭松筠，應接室，法律顧問，台灣民報，1 卷 4 號，1923 年 7 月，東京，頁 15。

13 參見台灣民報社，台灣民報，2 卷 1 號，1924 年 1 月，東京。

14 參見吳三連等，台灣民族運動史，自立晚報，

代前期，台灣人辯護士的數目持續增多<sup>15</sup>，辯護士公會內雖以日人為多數，但基於職業團體的利益，仍積極爭取人權<sup>16</sup>。因此，律師作為對抗國家之鬥士的形象，漸次在台灣社會裡傳布，其社會地位隨之升高。

不過，一種（台灣）米養百種人，在台辯護士亦有刻意親近政府或想藉政府之力維護一己私利者。台灣人辯護士出面為殖民地政府說話者有之，例如陳增福即認為設置台灣議會請願運動為違憲，但時人有譏其所云非出自本心，而是期待總督府當局給予當街長、評議員等好處<sup>17</sup>；日本人辯護士中亦不乏歧視台灣人者，例如 1936 年時竟有日本人辯護士在感受到台灣人辯護士的強大市場競爭力時，向台灣總督建議應「廢除台灣人辯護士」<sup>18</sup>。

### 五、日治晚期「鬥士」受挫、但律師專業已被肯定

到了軍國主義當道的日治晚期，辯護士連自己都不能免於軍方的壓迫，還有餘力保障一般人民嗎？於 1935 年，台

北辯護士會會長安保忠毅為「久諾于商船」事件中被告辯護，使法院最終未接受軍方所主張之間諜重罪。欠缺「依法統治」概念的軍方對其非常不滿，於是經由司法當局介入，讓安保忠毅擔任理事長、積極擁護人權之具有全台性的「台灣辯護士協會」宣告解散，且其個人亦離開台北辯護士會會長職位<sup>19</sup>。接著進入戰爭時期，台人或日人辯護士都難有再當「鬥士」的揮灑空間。

在日治末的戰爭時期，台灣統治當局更強化了對反日本殖民統治的台灣人辯護士的鎮壓。於 1943 年時，台灣人辯護士歐清石等被檢察官認定為從事「策動台灣獨立之民族運動」，而以違反治安維持法予以起訴。對於這類思想犯罪案件，依當時法律之規定，只有事先經台灣總督府指定者，始可擔任該等案件辯護人。當台灣人辯護士沈榮（當時改名為森榮）、蔡先於、王清佐（當時改名為恆川清佐）欲為歐清石案辯護時，檢察官認為此三人「思想傾向也素被認為持有濃厚之民族意識」，且可能有與該審理中案件相關之嫌，乃取消此三人原有的「指定辯護人」資格，以致其無法為歐清石等辯護<sup>20</sup>。最終歐清石遭判處無期徒刑，於獄中逢美國飛機空襲而被炸死。當做為人權鬥士的律師都不能享有人權，一般人還能擁有人權嗎？可以，只要你聽政府的話，你就有人權，因為人

1987 年，頁 511-512。

15 依 1935 年的調查，台灣人辯護士已增加至 32 人，不過同時日本人辯護士亦增為 145 人。參見王泰升，台灣日治時期的法律改革，1999 年，頁 179。

16 參見王泰升、曾文亮，註 7 書，頁 101-102。

17 參見王泰升，台灣日治時期憲法史初探，載於：同作者，台灣法律史的建立，2006 年 2 版，頁 243。

18 參見王泰升，台灣日治時期的法律改革，頁 180，註 118。

19 參見王泰升、曾文亮，註 7 書，頁 102-103。

20 檢方的原始文書及其部分華文翻譯，參見司法院司法行政廳編，台灣總督府檔案司法文書選輯，2010 年，頁 236-253。

權是政府的恩賜！

不過，在 1945 年日本統治結束之時，台灣人辯護士已成為社會中堅人物。當時全台有 109 位辯護士，當中屬於台灣人者有 46 位（其餘為日本人），且在辯護士公會裡相當活躍<sup>21</sup>。在當時的台灣社會，律師（辯護士）已成為僅次於醫師而備受敬重的專業人士，故較易本於「生意人」性格，拓展律師業務，但政治上卻不容其扮演鬥士角色。

## 六、戰後改行中華民國律師制度且長期受民國時代中國律師文化影響

1945 年二次世界大戰結束，來自中國的國民政府／國民黨政權代表戰勝的盟軍接收日治下台灣，台灣從此改行中華民國法制；另一段在民國時代中國的律師發展經驗，也自此橫向移植至台灣社會。按中國也從清末引進西方的律師制度，法制上於 1912 年才由中國北洋政府公佈一部「律師暫行章程」，晚了日治下台灣（1898 年「訴訟代人規則」）十餘年，且相對於台灣之自 1900 年起實施日本的辯護士法，中國至 1941 年方由國民政府公佈施行「律師法」<sup>22</sup>。尤有甚者，中國進入「民國時代」（1911-1949）後即面臨戰亂，先是國內軍閥混戰，接著是中日戰爭，故其處境就像日治晚期軍國主義下台灣的辯護士一樣，實難以期待這些中國律師能稱職地扮演「鬥士」的角色。且當時中國的律師大

多集中於訴訟較多的大城市，尤其是上海。若從了解當今台灣社會的認識目的，由於戰後台灣政治長期是由來自民國時代中國的統治菁英所掌握，1945 年後始加入台灣社會的整個外省族群更是承載著這段民國時代中國的歷史經驗，故其當然必須被研究及被了解，且被納入台灣史當中<sup>23</sup>。不過，民國時代中國史只是台灣史的一部份，按當今台灣社會大多數人，其本身或其上一代所縱向繼承的乃是前述日治下台灣的歷史經驗。1945 年乃是這兩股歷史源流匯集的時候，也是戰後台灣史的起點。關於律師的社會經驗，亦然。

戰後改稱「律師」的原日治時期的台灣人辯護士，面對動輒以軍事殺戮對付政治異議者的強權，只能低聲下氣，1920 年代的鬥士風格無從再現。中華民國律師制度係自 1945 年 10 月 25 日起開始施行於台灣。戰前中國律師的資格取得方式五花八門，制度上作為重要管道之一的律師考試，竟至 1945 年為止還不曾舉辦過<sup>24</sup>。然而國民黨政權卻於 1946

<sup>23</sup> 筆者已發表有關民國時代中國之法院制度以及黨治經驗的論文，正參與紀錄著民國時代中國訴訟實況的「最高法院遷台舊檔」整編工作，未來並將為文探討中華民國判例制度在民國時代中國如何被創建。

<sup>24</sup> 在 1912 年 9 月至 1913 年 6 月間，在 1515 名免試取得資格的律師中，有 1502 名符合律師暫行章程第 4 條第 1 至 3 項所規定的學歷免試條件；其中畢業於日本政法學校者多達 362 人，其餘才是畢業於中國境內政法學校的 1128 人。自 1941 年起，不再允許以學歷免試取得律師資格，故法律科系學生欲成為律師者，必須先擔任司法官或法學教授始可。參見王泰升、曾文亮，註 7 書，頁 108-116。

<sup>21</sup> 參見王泰升，註 18 書，頁 180。台灣人在辯護士公會內的活動，參見註 20 書，頁 196-232。

<sup>22</sup> 參見王泰升、曾文亮，註 7 書，頁 107、111。

年要求日治時期曾擔任辯護士、原非以華文學習法律的本省人，必須通過律師考試才能執業；雖原台灣人辯護士曾集體抗議，但未被接受，當中有些人還是參加了該次律師考試，卻全都落榜<sup>25</sup>。1947年發生屠殺台灣在地菁英的228事件，作為當時社會菁英的原日治時期辯護士也不能倖免，故有些被殺害，例如李瑞漢、李瑞峰、林桂瑞、林連宗、湯德章、陳金能等，有些則遭逮捕，例如於1920年代對抗總督府、戰後轉任地院檢察官的鄭松筠、前述被日本人認係政治異議份子的王清佐等，像王清佐雖獲釋，但雙手皆潰爛以無法再執業，故就算免於一死，其心靈亦受巨創<sup>26</sup>。此時縱令不當「鬥士」，都會被從中國來的國家所迫害，而成為「烈士」。就在如此下馬威之後，1948年國民政府終於准許原台灣人辯護士，得依檢覈方式取得中華民國律師資格<sup>27</sup>。

台灣社會在1945至1949年間，只有少數從中國的福建或廣東來的律師，大多數的律師乃是日治時期曾於台灣或日本執業的辯護士。但是，隨著1949年國民黨政權在中國內戰中的節節敗退，

且最終於該年12月9日在台灣重新開啓中華民國中央政府（行政院），民國時代中國所培育的律師大舉遷移至台灣，成為台灣律師界的主力。以台北律師公會為例，背景上屬於「原民國時代中國律師」者原本居絕對多數，於1965年時仍占全部會員的過半數，於1970年有44%屬於此類律師，但因背景不詳者高達32%，且只有22%係戰後在台灣取得律師資格者，故可能屬於原民國時代中國律師者猶佔過半<sup>28</sup>。若將1945年國民黨來台接收至2000年國民黨一黨統治結束，稱為「國民黨統治時期」，則國治前期的台灣律師界可謂是籠罩在一片民國時代中國律師文化底下。

## 七、國民黨培育親政府或親執政黨的律師以拆解「鬥士」性格

處於國民黨政府威權統治下的台灣，律師的鬥士性格已告折翼。從1950年代起國民黨政府實施動員戡亂戒嚴體制，將國家統治權威無限上綱，律師難以在實證法中找到足據以保障人權的規定。國民黨政府又複製其在中國訓政時期的黨治經驗，作為民間團體的律師公會因此受到黨部的控制<sup>29</sup>，律師難以透過群體力量對抗國家（國民黨政府）。在緊縮律師高考錄取名額底下，國民黨政府以檢覈制度大量製造「親政府」的律

<sup>25</sup> 該次律師高考到考27人，僅1人通過，唯一被錄取的吳天蔭並非原台灣人辯護士。參見王泰升、曾文亮，註7書，頁119-124。日治時期的台灣人辯護士幾乎皆曾通過日本的司法科高考（足以擔任司法官或辯護士），具有相當優異的法學素養，但因之前係日本國民當然不熟悉新來的中國語文。

<sup>26</sup> 參見王泰升，台灣戰後初期的政權轉替與法律體系的承接（1945-1949），載於：同作者，台灣法的斷裂與連續，2002年，頁104-105。

<sup>27</sup> 參見王泰升、曾文亮，註7書，頁124-126。

<sup>28</sup> 就台北律師公會，已有從1946至2000年的整個統計。參見王泰升、曾文亮，註7書，頁172-175。

<sup>29</sup> 國民黨在律師公會內設有「黨團書記」以監督其運作。參見王泰升、曾文亮，註7書，頁220。



師<sup>30</sup>。按絕大多數依檢覈取得資格的律師，原本或者是曾為「國家」執法的司法官，或者是強調國權至上的軍法官，其對於律師應為人民權益而對抗國家的角色，或者不習慣或者可能根本不認同。復以前述民國時代中國所培育的律師，大多與來台的國民黨統治菁英同樣心懷「以台灣為復興基地，光復大陸失土」，故易於認同國民黨所持之「國家處於非常時期」的論調，並滋生擁護國權的傾向。例如，台北律師公會直到1983年，還延續歷來的作法，像當時的其他社團一樣「恭請」蔣經國連任總統，清楚顯現其親國民黨的立場<sup>31</sup>。

然而，到了國治後期，已有個別的、屬於戰後新生代的律師堅持著「鬥士」的信念。1979年因爭取國會全面改選而發生的美麗島事件，就像前述1923年為爭取人民參政權而發生的台灣議會事件（或稱「治警事件」）一樣，律師們或實際參與政治反對運動，或加入法庭抗爭的行列，也同樣感動台灣社會上許多人，再次擦亮律師作為「鬥士」的招牌。然而，台北律師公會卻在美麗島事件甫發生、尚未經審判時，即將涉案會員姚嘉文、林義雄移付懲戒並通知其暫時退會<sup>32</sup>，說不定律師公會內主其事者根本不認為律師本是為對抗國權而生的。

## 八、國家法治不彰及未深入民間導致「生意人」性格不易發揮

若從1950年代、1960年代的整個社會大環境來觀察，在具有深厚傳統中國「人治」文化的國民黨政權統治下的台灣，法律不一定是國家或社會各項活動所遵從的最高準繩，因此律師唯一能提供的服務，亦即關於國家法律的專業知識，在實務運作上不見得有用，以致律師作為「生意人」的面向也難以發揮。試想，如果與政府打交道或與他人為商業交易時，並非依法律來行事，那麼何必請教或聘任只懂得、也只能談法律的律師呢？經常僅在事情進入形式上只依國家法律來判斷是非曲直的民事、刑事訴訟時，一般人才比較願意使用具有法律專業的律師。

從現代律師制度的設計本意而言，律師在這些民刑訴訟案件中，具有協助法院為「法之發現」的公共性，故與僅僅以營利為目的「生意人」不同，更與傳統上功能相近的訟師有別。在此前提下，律師工作本身之具有「生意人」面向，亦應受到重視。正由於具有「生意人」的性格，律師被期待、也應該努力地深入民間的社會網絡中，以主動開發或被動接受一般人有關法律事務之委辦，好讓一般人民因此能預測其行為在國家法律上的效果，實質感受貫徹「法的統治」的好處。台灣於國治前期，收費高、不一定懂當地語言文化的律師，在招來客戶，或者說深入社會底層的能力，相當程度是比不上收費較低、通常由在地人擔任、沿襲自日治時期法律實

<sup>30</sup> 經律師高考或經檢覈而取得律師資格者，在人數上的比較，參見劉恆奴，戰後台灣司法人之研究：以司法官訓練文化為主的觀察，思與言，40卷1期，2002年3月，頁166。

<sup>31</sup> 參見王泰升、曾文亮，註7書，頁235-236。

<sup>32</sup> 參見王泰升、曾文亮，註7書，頁236-237。

務的代書。以致國民黨統治前期的律師界一直指責代書業侵害律師業務，而要求廢除管理代書的暫行辦法（按中華民國法制內沒日本的司法書士制度），且終於在 1969 年年底予以廢除，然而台灣一般民眾卻仍經常使用代書處理法律事務，律師業似乎也沒有占到太多便宜<sup>33</sup>。但值得慶幸的是，日治前期曾發生之通譯或事務員氾濫、為賺取訴訟介紹費而扭曲法律服務業本質等等，超越律師作為「生意人」得容許範圍的種種不當作為，似乎未再重演；而國民教育的普及也使得律師與當事人之間，不必再仰賴第三人的媒介。

### 九、「生意人」及「鬥士」律師隨著經貿發達和政治改革而成長

不過，約自 1970 年代後，美、日等國外資紛紛進入台灣，作為「生意人」的律師逐漸獲得發揮的空間。由於外商須依內國法投資和進行各項活動，故其需要律師依據其需求或為其利益而提供法律專業建議，再由其自為商業判斷，且律師費用本即國外投資所需之成本。於是，擁有英文能力的如「理律」和「常在」，或作為美國事務所台灣分支的「國際通商」等等律師事務所，即擁有相當多這類「法律諮詢」的業務。為協助其客戶在非法院訴訟的程序上，獲得國家行政機關的認可，這類律師可能比較傾向於「民不與官鬥」、和諧至上的生意人準則。

接著，台灣的律師業發生了世紀性

的變革。在律師業的外部環境上，自 1980 年代後期起、尤其進入 1990 年代後，威權政黨和政治強人的消逝，使得政治或社會生活的準則，捨法律外已無其他強而有力的規範，且從政需懂法律，經商也須依法律。於是對律師而言，想當「鬥士」已無過去的高風險，而類似生意人角色的法律諮詢工作也遽增。迨 2000 年政黨輪替之後，某些原傾向擁護國權的親國民黨律師也加入批判政府的行列，因為政府已經不是「自己人」管的。至於律師業的內部環境，1989 年後律師高考錄取率的大增，已改變了整個律師界的組成。1990 年文聯團掌握全台最大的台北律師公會領導權，且隨即發揮鬥士性格，倡言憲政改革。其後，1992 年律師法的修正肯認律師的人權擁護使命，全台律師的自主意識亦已普遍提升。

### 十、結語：須有「鬥士律師」方能維繫「生意人律師」之興盛

伴隨台灣加入 WTO 而到來的當今國際化時代，國內、外的經貿往來皆須依法，迫切需要精通法律諮詢的「生意人律師」，亦促成大型律師事務所的崛起與企業內律師人數的增多。幾年前曾有一波改行美國式法學院的聲浪，起因之一是某些台灣科技業者質疑：為什麼台灣法學教育沒辦法大量培育出優秀的這類「生意人律師」，來處理跨國法律事務。然而，姑不論培育之道不必然是改從美式法學院，更根本性的考量點是：台灣社會同時也需要「鬥士律師」啊！唯有具備法學專業知識且站在人民這邊

<sup>33</sup> 參見王秦升，註 1 書，頁 236。

的律師，勇於要求掌握國家機器的行政、立法、司法機關遵守自由民主憲政秩序，一切的政治與社會生活才會以法為準，生意人律師才有「生意」可做。就整個律師社群，「生意人」確有需要，但「鬥士」更不可無。

在任何國家、任何時代，國家統治權不法侵害人權或其作為不受法律拘束的可能性，是始終存在的；更何況台灣的尊重人權與自由民主法治化，也只不

過是最近二十幾年的事，故需要我們台灣人加倍的呵護。鬥士的角色，乃是律師業最根本的核心價值；若放棄這項使命，等於是背叛了現代國家法秩序的付託，辜負了全體國民的期待。不是作為「生意人」所賺得的高所得，而是作為「鬥士」之以法律為人民抗衡國家，才是身為律師的光榮感之所在。我以曾經身為律師業的一員為榮。

