

發文字號：法務部 113.09.30 法律字第 11303512650 號書函

發文日期：民國 113 年 09 月 30 日

要旨：有關律師事務所刊登不實或引人錯誤廣告涉及違反律師法第 40 條第 1 項、律師倫理規範第 12 條第 1 項與公平交易法第 21 條等規定，產生法律適用是否違反「特別法優於普通法原則」、「一行為不二罰原則」及「比例原則」等法律原則之說明

主旨：所詢有關律師事務所刊登不實或引人錯誤廣告涉及違反律師法第 40 條第 1 項、律師倫理規範第 12 條第 1 項與公平交易法第 21 條等規定，產生法律適用疑義一案，復如說明二至六，請查照。

說明：一、復貴會 113 年 5 月 21 日公法字第 1131560277 號書函。

二、按懲戒罰與行政罰之性質有別，行政罰係指行政秩序罰而言，懲戒罰則著重於某一職業內部秩序之維護（行政罰法第 1 條立法說明參照），而懲戒罰與行政罰之區隔，須從處罰之組織、程序、要件及種類予以實質觀察，釐清其性質，如係因違反行政法上義務而予制裁者，應屬行政罰；如非違反行政法上義務，而純係因違反內部紀律所為之制裁者，則屬懲戒，而無行政罰法之適用。貴會來函說明二援引本部 109 年 4 月 1 日法律字第 10903501130 號函所揭上開意旨，仍請參照。

三、次按律師法除本於尊重律師自律自治之精神，由律師公會就律師應遵循之自律行為準則訂定倫理規範以供律師遵循外，並就律師與律師公會、法院、當事人及委任人間應盡之義務，規定於律師法相關條文，並列為懲戒之事由，對違反者施予有別於一般行政罰之措施，以維護律師之職業形象。查律師懲戒目的係在加強落實律師職業倫理及對不適任律師之懲戒淘汰制度（律師法第 73 條立法理由參照），則其性質上非屬違反行政法上義務之制裁性措施，而應屬維護律師團體內部之律師倫理秩序之紀律性措施，非屬行政罰，從而並無行政罰法之適用。又如一行為同時受有懲戒罰（包含懲處）及行政罰或刑罰，因懲戒罰與行政罰或刑罰係不同之制度，其性質與目的不盡相同，並無一行為不二罰之適用，如不違反比例原則之要求，並非一概不得分別處（本部上開 109 年 4 月 1 日函釋意旨參照）。

四、復按中央法規標準法第 16 條規定：「法規對於其他法規所規定之同一事項而為特別之規定者，應優先適用之，其他法規修正後，仍應優先適用。」此即「特別法優於普通法原則」或「特別規定優先適用原則」（本部 112 年 3 月 14 日法律字第 11203503270 號函參照）

）。至本件貴會所詢有關律師事務所刊登不實或引人錯誤廣告乙情，依來函說明一所述，認其行為係同時違反律師法第 40 條第 1 項、律師倫理規範第 12 條第 1 項與公平交易法第 21 條等規定，惟如前開說明，其所涉律師法及公平交易法之相關條文，係分屬制度與目的均不相同之懲戒罰及行政罰規定，是前揭法規間尚不具有特別法與普通法之關係。

五、再按行政程序法第 7 條規定：「行政行為，應依下列原則為之：一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」即所謂「比例原則」。其審查係依照：國家措施（立法所採取之手段）之目的正當性、手段符合適當性、必要性與狹義比例性四個步驟按序審查。亦即行政行為採取之方法應有助於目的之達成（適當性），並應選擇對人民權益損害最少（必要性或侵害最小性），且造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡（衡量性或狹義比例原則）（本部 107 年 10 月 19 日法律字第 10703515980 號書函及 104 年 7 月 9 日法律字第 10403507130 號書函參照）。

六、關於來函所詢律師或個人法律事務所、合署法律事務所或合夥法律事務所之律師因刊登不實或引人錯誤廣告，依公平交易法第 42 條規定裁處律師或合夥法律事務所，是否違反「特別法優於普通法原則」、「一行為不二罰原則」及「比例原則」等法律原則，請參考前開說明，依個案具體事實本於職權予以審認。

正 本：公平交易委員會

副 本：本部檢察司、本部資訊處（第 1 類）、本部法律事務司（4 份）