

# 論刑事訴訟中律師與當事人特權之 規範續造——以因應人工智慧之影響 為研究核心（下）

鄭家旻\*

壹、前言	伍、我國法與美國法在刑事訴訟程序中之
貳、研究架構	律師——當事人特權法制上之可比較性
參、我國刑事訴訟程序中的律師——當事人特權規範	陸、人工智慧對於律師——當事人特權之影響
肆、美國法上的刑事訴訟程序中律師——當事人特權規範	柒、本文結論及對於我國刑事訴訟程序中律師——當事人特權規範續造之建議

## 伍、我國法與美國法在刑事訴訟程序中之律師——當事人特權法制上之可比較性

綜合前開關於我國法、美國法上關於律師——當事人特權法制之說明，可知：(1)就「規範目的」而言，我國法與美國法就刑事訴訟程序中之律師——當事人特權法制，均係為了追求「鼓勵當事人尋求法律建議」及「促進司法運作」<sup>63</sup>之公共利益；(2)就「保護範

圍」而言，我國法與美國法就刑事訴訟程序中之律師——當事人特權法制，均係向刑事訴訟程序中律師及其下屬與當事人間之法律諮詢通訊內容，提供保密保障；(3)就「權利主體」而言，我國法與美國法就刑事訴訟程序中之律師——當事人特權法制，均允許當事人（即被告、犯罪嫌疑人及潛在犯罪嫌疑人）於訴訟中主張此項保密特權；(4)就「法律效果」而言，我國法與美國法就刑事訴訟程序中之律師——當事人特權法制，均給予受特權

\* 本文作者係執業律師

註63：透過憲法法庭112年憲判字第9號判決載敘：「又國家創設律師制度之功能，包括協助其委任人，避免國家公權力於追訴犯罪時未依正當法律程序，而侵害其委任人應受憲法保障之基本權。律師於刑事辯護程序得充分發揮其功能，以協助被告或犯罪嫌疑人行使防禦權，亦屬重大公益」及「又若辯護人與被告、犯罪嫌疑人或潛在犯罪嫌疑人間秘密自由溝通之溝通紀錄及因此所生之文件資料（如文書、電磁紀錄等），得為國家搜索、扣押之標的，必然阻礙辯護人為保障被告訴訟權益功能之實現」等語，應可推知秘密自由溝通權之目的，包括維繫律師制度之功能，以促進刑事司法制度之正常運作之重大公益。

保護之通訊內容，豁免遭強制向法院提出或揭露之權利；(5)且如有侵害刑事訴訟程序上之律師—當事人特權之情形時，不論於我國法或美國法上，均可能直接或間接產生侵害被告憲法基本權之效果。由此以觀，應足認我國法上之「秘密自由溝通權」與美國法上之「律師—當事人特權」，在權利性質及內容上，具備高度相似性，因此，美國法關於律師—當事人特權之規範，與我國法上經由釋憲實務所創造之秘密自由溝通權規範，二者應具有可比較之基礎，從而，美國法上關於律師—當事人特權之學術文獻和司法見解，對於我國法制而言，應具有借鏡參考之價值，足以作為論證於我國法上應否依律師—當事人特權規定給予被告與人工智慧間之法律諮詢通訊內容秘密性保障之研究素材。

## 陸、人工智慧對於律師—當事人特權之影響

### 一、人工智慧概述

關於人工智慧之定義，有認為係指一個可以針對人類給定之目標，生成足以影響現實或虛擬環境之預測、建議或決定之機器<sup>64</sup>；有認為係指能夠進行如同人類般之思考與行動之電腦系統<sup>65</sup>；也有認為係指一種使用電腦及軟體對機器創造智慧、使之產生類似人類行為的技術<sup>66</sup>，可見人工智慧一詞並無明確定義<sup>67</sup>，亦非專指某種特定技術，大致上係指一個以人為方式讓機器產生人類智慧之目標<sup>68</sup>，及使機器得以使用語言，生成摘要與概念，解決問題，並改善人類生活<sup>69</sup>。

「生成式人工智慧 (Generative AI)」為使

註64：Exec. Order No. 14110, 88 FR 75191 (Oct. 30, 2023). (a machine-based system that can, for a given set of human-defined objectives, make predictions, recommendations, or decisions influencing real or virtual environments. Artificial intelligence systems use machine-and human-based inputs to perceive real and virtual environments; abstract such perceptions into models through analysis in an automated manner; and use model inference to formulate options for information or action.)

註65：Tom Krazit, Updated: Washington's Sen. Cantwell prepping bill calling for AI committee, *GeekWire* (Jul. 10, 2017), <https://www.geekwire.com/2017/washingtons-sen-cantwell-reportedly-prepping-bill-calling-ai-committee/>.

註66：David Kleiman, *Demystifying AI For Lawyers: Supervised Machine Learning*, *ARTIFICIAL LAWYER* (Sep. 28, 2018), <https://www.artificiallawyer.com/2018/09/28/demystifying-ai-for-lawyers-supervised-machine-learning/>.

註67：Chris Chambers Goodman, *AI/ESQ: IMPACTS OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN LAWYER-CLIENT RELATIONSHIPS*, 72 OKLA. L. REV. 149, 150 (2019).

註68：Iria Giuffrida, Fredric Lederer & Nicolas Vermeys, *A Legal Perspective on the Trials and Tribulations of Ai: How Artificial Intelligence, the Internet of Things, Smart Contracts, and Other Technologies Will Affect the Law*, 68 CASE W. RES. L. REV. 747, 752 (2018).

註69：John McCarthy, Marvin L. Minsky, Nathaniel Rochester & Claude E. Shannon, *A Proposal for the Dartmouth Summer Research Project on Artificial Intelligence*, 27 AI MAG 12, 12 (2006).

機器產生人類智慧的其中一種手段，其目標在於讓機器能夠自動產生「複雜、無法窮舉但有結構的物件」（例如：文字、圖像、聲音、視訊等）<sup>70</sup>，例如ChatGPT。ChatGPT係採用Transformer自然語言處理模型，該模型係一種專精於「文字理解（編碼）」與「文字生成（解碼）」之類神經網路<sup>71</sup>，其原理為藉由輸入龐大的訓練資料，讓機器自動從各該符合訓練者期待之輸出中，解出函式及其各項參數，以正確回應日後其他使用者所輸入之提問<sup>72</sup>。而目前經常被使用之生成策略為自動迴歸生成（Autoregressive Generation），即以基本資料單元（Token）作為訓練基礎，使機器反覆學習Token間之前後關聯、上下文之語意關聯與排序，讓機器能夠在讀取一系列的token後，預測下一個token應該是什麼<sup>73</sup>。

而有鑑於「法律建議」本質上係一種複雜而有結構的文字<sup>74</sup>，因此，運用生成式人工

智慧生成法律建議，應具有可行性，如若能妥善規畫訓練，且能產生預期成果，此種作法在未來可能將成為生成法律建議之主流方式。而本文所討論之人工智慧，係指：一個能夠直接接收使用者以自然語言輸入與法律事務有關之提問，並即時生成輸出與前開提問相應法律建議之生成式人工智慧。

使用者向生成式人工智慧所輸入之文字內容，通常不會發生訓練人工智慧之效果，然而，前開內容卻無法排除被管理人工智慧之營運商蒐集作為訓練資之可能<sup>75</sup>，當使用者使用檢索增強生成（Retrieval-Augmented Generation）<sup>76</sup>功能時，也可能面臨到相同的情形<sup>77</sup>，此情形之發生，可能影響通訊是否具備「保密性」之判斷，應予留意。

## 二、當事人使用人工智慧進行法律諮詢與傳統法律諮詢間之差異性

當事人向律師尋求法律專業建議之途徑，

註70：Hung-yi Lee，什麼是生成式人工智慧？，4 (Feb.23,2024),

[https://speech.ee.ntu.edu.tw/~hylee/genai/2024-spring-course-data/0223/0223\\_intro\\_gai.pdf](https://speech.ee.ntu.edu.tw/~hylee/genai/2024-spring-course-data/0223/0223_intro_gai.pdf).

註71：Brian S. Haney, *Applied Natural Language Processing for Law Practice*, B.C. INTELL. PROP. & TECH. F. 1, 20-21 (2020).

註72：Hung-yi Lee, *supra* note 70, at 12.

註73：Amy B. Cyphert, *A Human Being Wrote This Law Review Article: Gpt-3 and the Practice of Law*, 55 U.C. DAVIS L. REV. 401, 406 - 407 (2021).

註74：法律建議是由一系列複雜的「事實及法律之敘述」及「律師意見」所共同構築而成，而不論「事實及法律之敘述」或「律師意見」，其語句之基本組成單元均為「文字」。

註75：Privacy policy OpenAI Effective: January 31, 2024,

<https://openai.com/policies/privacy-policy/> (last visited Jun. 19, 2024). (When you use our Services, we collect Personal Information that is included in the input, file uploads, or feedback that you provide to our Services (“Content”) As noted above, we may use Content you provide us to improve our Services, for example to train the models that power ChatGPT.)

註76：什麼是RAG？，

<https://aws.amazon.com/tw/what-is/retrieval-augmented-generation/> (last visited Jun. 19, 2024).

註77：Kassi Burns, *DEMYSTIFYING GENERATIVE AI*, Judges' J., Winter 13, 14 (2024). See also Lance Eliot, *Is Generative AI Such As ChatGPT Going To Undermine The Famed Attorney-Client Privilege*,

傳統上常見之情況為當事人直接向律師進行法律諮詢，或是經由律師助理的協助，輾轉取得律師所出具之法律建議，在前述情況下，均可認為當事人是與合格律師建立起律師—當事人關係，並從合格律師處取得法律建議。然而，在當事人選擇向人工智慧進行法律諮詢之情況下，人工智慧係依照當事人所輸入之問題、提示，即時向當事人生成法律建議，前開法律建議並非由合格律師作成，也未事先經過合格律師審查，換言之，在當事人向人工智慧為法律諮詢之過程中，當事人很可能在完全欠缺合格律師參與之情況下，直接接收人工智慧所生成之法律建議。

由此可知，使用人工智慧進行法律諮詢與傳統法律諮詢間之主要差異性，即在於「當事人所取得之法律建議，是否為合格律師所作成」。前開主要差異性，可再細分為3個不同方面之細項差異：(1)因人工智慧並非合格律師，未如同合格律師受律師法及律師倫理規範之約束，因此，人工智慧有可能無法遵守或故意違反律師法及律師倫理規範，甚至

是向當事人提供完全錯誤的法律建議<sup>78</sup>；(2)同樣地，因人工智慧並非合格律師，未如同合格律師受律師法及律師倫理規範之約束，故人工智慧是否應就法律諮詢內容對當事人負擔保密義務，仍係取決於其與當事人間之服務契約如何約定，而非如合格律師依律師法或律師倫理規範對當事人當然負有保密義務，因此，人工智慧也有可能無法為使用者的法律諮詢過程提供保密環境；(3)再者，因人工智慧並非合格律師，未如同合格律師受到律師法及律師倫理規範之約束，故人工智慧是否應就其生成之法律建議內容對當事人所造成之損害負責，同樣係取決於其與當事人間之服務契約如何約定<sup>79</sup>，因此，當人工智慧向當事人提供錯誤或違法等有害之法律建議時，當事人可能無法要求人工智慧之營運業者為此承擔法律責任。

另有鑑於人工智慧所提供的法律諮詢服務，相較於合格人類律師，通常並無時間、空間或體力之限制，且當事人通常僅需向人工智慧之營運商支付些微費用<sup>80</sup>，即得使用

*Frets AI Law And AI Ethics*, Forbes (Mar 30, 2023, at 07:00 EDT),

<https://www.forbes.com/sites/lanceeliot/2023/03/30/is-generative-ai-such-as-chatgpt-going-to-undermine-the-famed-attorney-client-privilege-frets-ai-law-and-ai-ethics/?sh=2a6c86071ea7>.

註78：舉例而言，若向一個未經法律專業訓練之ChatGPT 4o提問：「重利罪是否處罰未遂犯？」，ChatGPT 4o除了會向使用者生成及輸出錯誤之重利罪條文內容外，其同時也無法正確理解刑法第25條關於未遂犯處罰之規定，而係向使用者生成輸出：「若刑法條文未特別排除該罪之未遂犯，則一般來說未遂犯也會受到處罰，因此應認為重利罪的未遂犯可依刑法第25條處罰」等語之錯誤法律建議。

註79：E.g. Terms of use OpenAI Effective: January 31, 2024,

<https://openai.com/policies/terms-of-use/> (last visited Jun. 19, 2024) (When you use our Services you understand and agree: You must not use any Output relating to a person for any purpose that could have a legal or material impact on that person, such as making credit, educational, employment, housing, insurance, legal, medical, or other important decisions about them.).

註80：例如aiLawyer (<https://ailawyer.pro/features>)，消費者只需支付每月至低9.99美元之訂閱費，即可上網使用該公司所提供之AI律師服務功能。

人工智慧進行法律諮詢，因人工智慧服務具有前開特性，相當容易吸引多數不特定當事人前來使用<sup>81</sup>，因此，倘若人工智慧無法遵守或普遍在違反律師法及律師倫理規範的情況下，向當事人提供法律建議，則相較於單一律師違法行為對於司法運作可能造成的危害，前者顯然將對司法運作產生更為強烈的負面影響，亦無助於達成律師—當事人特權所欲追求的公益目的。

因當事人使用人工智慧進行法律諮詢與傳統法律諮詢有前述差異，從而，當事人使用人工智慧進行法律諮詢，即非得當然受律師—當事人特權保護，是否能夠或應該如何為人工智慧法律諮詢活動賦予律師—當事人特權之保障，自仍應充分考量上述差異性，進一步予以論證。

### 三、當事人使用人工智慧進行法律諮詢 是否應受律師—當事人特權保障

#### (一) 從律師—當事人特權之規範目的分析

依照前述內容，可知不論是我國法或美國法，律師—當事人特權之規範目的，均不外乎係為保護當事人與律師間有關法律事務溝通內容之秘密性、信任關係及促進司法制度正常運作之公共利益。

而美國最高法院向來採用Wigmore所提出的

功能理論 (instrumental model)，作為判斷或論證某項證據法上之特權，是否應該存在或被創設<sup>82</sup>，這似乎是因為功能理論所提供的判斷標準，已充分的就特權的規範目的加以考量。功能理論認為，如果某一通訊內容：通訊的一方相信是在保密、不被揭露的狀態下進行，且保密是讓通訊雙方間滿意地維持良好關係不可或缺的要素，且社會普遍認為應該謹慎地鼓勵及維持通訊雙方間的關係，如果揭露此一通訊內容，其對通訊雙方間關係所造成的損害，將大於因此而得以正確處理訴訟之利益，則此種通訊內容即應受到保密特權之保護<sup>83</sup>。

若以功能理論進行分析，且容許暫時先擱置「人工智慧並非合格律師」及「人工智慧提供法律建議前未事先經過合格律師審查」等使用人工智慧進行法律諮詢與傳統法律諮詢間之差異，則就上開判準①而言，應可認當事人願意與人工智慧進行法律諮詢，往往係以其所提供資訊得以在保密狀態下處理為前提，蓋若欠缺此一保密保障，當事人對人工智慧之信賴將難以成立，因無人願意冒險使其私密資訊遭不當揭露<sup>84</sup>；就上開判準②而言，若欲使當事人信賴其所揭露之秘密不致遭公開，則對通訊內容提供適當之保密保障，顯屬不可或缺之要素；就上開判準③而

註81：Haney, *supra* note 71, at 37.

註82：Edward J. Imwinklerried, *The New Wigmore: Aa Essay on Rethinking the Foundation of Evidentiary Privileges*, 83 B.U. L. REV. 315, 318 (2003).

註83：8 J. Wigmore, WIGMORE ON EVIDENCE §2285 (McNaughton rev. 1961), cited in Christopher B. Burkett, "I Call Alexa to the Stand": *The Privacy Implications of Anthropomorphizing Virtual Assistants Accompanying Smart-Home Technology*, 20 VAND. J. ENT. & TECH. L. 1181, 1211 (2018).

註84：參見前註50。

言，考量未來日常生活中以手機或電腦等裝置向人工智慧諮詢法律問題之情境將趨於常態化，從而，推論使用者與人工智慧間所形成之法律諮詢關係應受保護，應屬合理且可預期之發展；就上開判準<sup>85</sup>而言，誠然，法院若得以取得當事人與人工智慧之間的通訊內容，或有助於刑事案件事實之釐清與審理結果之形成，然此並非法院調查案件所不可替代之唯一手段，反之，若以此手段強制揭露當事人與人工智慧間之法律諮詢內容，不僅將侵害雙方間之保密關係，動搖民眾對法律諮詢應受保密保障之合理期待，亦將會在使用人工智慧解決問題已趨於常態化之情況下，降低民眾使用人工智慧處理法律問題之意願，進而可能妨礙個人妥適安排其法律事務，而不利於整體司法之運作，是以，維護當事人與人工智慧間法律諮詢內容之保密性，似應認為較以該等資訊作為訴訟證據所可能帶來之利益更為重要。依據前開說明與假設，並藉由功能理論基於保密特權規範目的所提供的判斷標準分析，似可合理推導出當事人與人工智慧間關於法律諮詢之通訊內容，應得享有保密特權保障之結論<sup>85</sup>。

然而，由於本文並非討論是否應為人工智慧創設獨立之特權類型，因此仍應將人工智慧與合格律師間之差異性納入考量，而如果重新回頭考慮到「人工智慧並非合格律師」及「人工智慧提供法律建議前未事先經過合格律師審查」等使用人工智慧進行法律諮詢

與傳統法律諮詢之差異時，則關於上開判準之論證結果，即恐將有所改變，因為在無法確認未具律師資格之人工智慧可否遵循律師法及律師倫理規範向使用者提供法律建議之情況下，我們將無從推論為當事人與人工智慧間法律諮詢內容提供律師——當事人特權保護，是否確實能夠協助民眾妥適地安排法律事務，也無法判斷如此一來是否果真必然有助於促進司法運作方面的公共利益。此外，由於人工智慧並非合格律師，故其是否得以作為適用律師——當事人特權之主體，亦仍有疑。因此，律師——當事人特權之保障主體範圍，是否得擴及至不具有合格律師資格之人工智慧，以及究應要求人工智慧遵循何種律師法及律師倫理規範上所定之專業義務，以使其能夠滿足律師法及律師倫理規範之要求，於判斷「被告與人工智慧間之法律諮詢通訊內容，應否依律師——當事人特權規定給予秘密性保障」時，均仍有進一步釐清之必要。

## （二）從律師——當事人特權之規範主體分析

自我國律師法第36條、律師倫理規範第37條、刑事訴訟法第182條、刑法第316條、司法院大法官釋字第654號解釋、憲法法庭112年憲判字第9號判決等用以建構我國律師——當事人特權法制之相關規定以觀，足可推知在我國刑事訴訟程序中，律師——當事人特權之規範主體，除當事人外，僅包含「律師」或「律師業務上之佐理人」在內。此種立法設計顯示，該項特權與「律師」之職業身分

註85：學者Burkett在運用功能理論討論是否應為虛擬助手Amazon Alexa與使用者間之通訊關係創設新的特權保障時，在假設Amazon Alexa為「人」之前提下，同樣得出了應該給予特權保障之結論。見Christopher B. Burkett, "I Call Alexa to the Stand": The Privacy Implications of Anthropomorphizing Virtual Assistants Accompanying Smart-Home Technology, 20 VAND. J. ENT. & TECH. L. 1181, 1212-1215 (2018).

具有高度連結性，二者間存在緊密結合之關係，尚難將該特權自律師之職業地位中抽離，進而擴張適用至當事人與律師或其佐理人以外第三人所進行之法律諮詢通訊。倘欲將律師——當事人特權之保障擴及至「律師」或其「佐理人」以外之職業或人員，則依刑事訴訟法第182條所採明文列舉拒絕證言權主體之立法體例觀之，似僅能透過另行立法創設獨立之特權類型方式為之<sup>86</sup>。

美國法院向來同樣認為，律師——當事人特權之適用對象，限於「具備律師公會會員資格之律師」及其「下屬」<sup>87</sup>。依據前揭原則，除律師本人外，第三人唯有在其符合「律師下屬」之概念時，方有可能被納入律師——當事人特權之適用範圍，否則即難享有該特權所賦予之保密保障。所謂「律師下屬」，並不以其形式上所具備之身分或職稱為準，而應視其所從事之職能內容判斷，亦即須實質檢驗其是否受律師指揮並協助律師執行業務，始得確定其是否涵攝於特權保障之範圍內<sup>88</sup>，例如在Hawes v. State案中，阿拉

巴馬州最高法院明確指出，如果當事人是利用律師所僱用之翻譯、仲介、代理人或助理人員所提供之必要協助與律師進行法律諮詢的話，則當事人可以對於其與前述翻譯、仲介、代理人或助理間之對話內容，主張律師——當事人特權<sup>89</sup>。而在律師僱用其他專業人員協助其與當事人進行法律諮詢之情況下，倘當事人是利用律師所僱用之前開專業人員所提供之必要協助與律師進行法律諮詢的話，前開專業人員同樣符合「律師下屬」概念<sup>90</sup>。

綜合上開說明，可知不論係我國或美國，倘欲將律師——當事人特權之適用範圍擴及至「律師」以外之第三人，均須以該人員與律師間存有一定程度之「監督關係」（即受律師僱用）為前提。至於人工智慧如欲作為律師之下屬（相當於我國法所稱之佐理人），則律師對於人工智慧究應具備何種程度之監督，始得滿足前開所要求之「監督關係」，有學者主張，律師僅須對人工智慧具有基本認識與理解<sup>91</sup>，即可視為已具備監督關係。

註86：例如刑事訴訟法係於民國112年12月1日始經修法增訂「心理師」得於刑事訴訟程序中主張拒絕證言特權。

註87：同前註57。

註88：J.P. Ludington, *Persons other than client or attorney affected by, or included within, attorney-client privilege*, 96 A.L.R.2d 125, §2 (1984).

註89：Hawes v. State, 88 Ala. 37, 68, 7 So. 302, 313 (1890).

註90：例如美國聯邦第九巡迴上訴法院曾指出，雖當事人與會計師間原則上不享有保密特權，然於律師聘請會計師參與其與當事人間之會議，且該會計師在場係以律師助理或秘書之角色，為律師與當事人之法律諮詢活動提供不可或缺之協助，亦即倘無該會計師之參與，即無法有效進行諮詢，則在此情形下，當事人即得對與該名會計師所為之發言及相關會議內容，主張受律師——當事人特權之保障【見Himmelfarb v. United States, 175 F.2d 924, 938 - 39 (9th Cir. 1949). See also United States v. Kovel, 296 F.2d 918, 922 (2d Cir. 1961).】。

註91：Nicole Yamane, *Artificial Intelligence in the Legal Field and the Indispensable Human Element Legal Ethics Demands*, 33 GEO. J. LEGAL ETHICS 877, 883 (2020).

然本文認為，此種僅止於表面層次之認識，實屬「形式監督」，其效果顯然不足以達成真正意義上之有效監督，舉例言之，倘若人工智慧於不同使用者間之法律諮詢中涉及潛在利益衝突，而律師僅具基本認知，卻無法實質設計或管理人工智慧之運作，將難以察覺該等利益衝突之存在，更遑論對人工智慧是否應繼續提供服務作出適當決策，在此情形下，實難謂律師與人工智慧間已建立起足以符合律師——當事人特權延伸適用要件之「監督關係」。因此，本文認為，前開「監督關係」存在與否，實際上應以律師與人工智慧間是否存在「實質監督」關係（即律師能夠實質設計或管理人工智慧，以確保人工智慧具備履行通常律師義務之專業能力）為斷，唯於存在「實質監督」關係之前提下，人工智慧始得被認定為係在律師之指揮監督下向使用者提供法律諮詢服務，而有可能以律師下屬之地位<sup>92</sup>，納入律師——當事人特權之適用範圍。

### （三）從律師倫理與法律責任分析

由於人工智慧向當事人提供法律建議的方式，是於接收當事人詢問後即時提供，在此

一運作方式下，人工智慧協助律師所向當事人提供之法律建議，並未如以往律師助理協助律師與當事人進行法律諮詢時一般，事先由合格律師審查，則考量律師執照之取得及其執業行為，均受律師法及律師倫理規範之約束，以確保律師——當事人特權得以實現其所承載之公益目的，因此，自應有必要將以往律師就其下屬向當事人提供法律建議前所負之審查責任，延伸適用於其以人工智慧協助提供法律建議之情境，並進一步前置至人工智慧實際開始提供法律諮詢服務之前，即令律師於人工智慧之設計或管理階段，即負有適當之控管義務，確保人工智慧於開始提供法律建議後，得以遵守律師法及律師倫理規範，如此，方得以確保律師對人工智慧所提供法律建議之專業性與適法性負最終責任，及滿足律師——當事人特權所依憑之存在理由與公益目的。

有鑑於我國律師倫理規範之設計，多係參考美國律師協會（ABA）「專業行為示範規則」（Model Rules of Professional Conduct，下稱示範規則）<sup>93</sup>訂定，因此，本文將循示範規則之相關規定，分析律師於運用人工智慧

註92：附帶說明，接受律師監督管理之人工智慧，其所向當事人提供之法律建議，雖係於接收當事人詢問後即時提供，然而，由於人工智慧目前尚未發展至具備自我意識及自我繁殖能力之階段（見Paul W. Grimm, Maura R. Grossman & Gordon V. Cormack, *Artificial Intelligence as Evidence*, 19 NW. J. TECH. & INTELL. PROP. 9, 15-16 (2021)），從而，人工智慧向當事人所即時提供之法律建議，實際上非出自其獨立之思考或無中生有之判斷，必然係預先經由律師之設計管理，使其依據既定指令或參數運作，始得依律師所設定之邏輯與標準，向當事人提出法律建議，由此觀之，人工智慧所提供之法律意見，實質上仍係反映律師針對當事人所提問題所形成之法律見解，故人工智慧所向當事人提供之法律建議，實際上仍僅係反應律師就當事人所詢問題之法律意見而已。因此，本文認為，在人工智慧協助律師提供法律建議之情境下，其所扮演之角色，性質上與傳統律師助理協助律師進行法律諮詢之功能，並無本質區別，故仍應可將人工智慧視為律師之下屬。

註93：美國律師執業行為之相關監督規範主要規定於示範規則內，雖然示範規則係由非官方性質之自律組織ABA所制定及頒布，然而，由於負責監督執業律師行為之監管機構即律師經許可執行業務所在司

即時向當事人提供法律建議時，所應承擔之實質監督義務內容，並進一步探討該等規範與我國現行律師倫理規範條文間之對應與契合關係，藉此說明前述基於示範規則所形成之分析結論，同有於我國適用之餘地。

示範規則係以律師之專業義務、忠實義務及保密義務為核心基礎，所共同構築之倫理規範體系<sup>94</sup>，其中與律師運用人工智慧即時向當事人提供法律建議有關之具體規定，主要將涉及以下條文：示範規則第1.1條（專業能力義務）、第1.6條（資訊保密義務）、第1.7及第1.9條（避免利益衝突義務）、第5.3條（對於非律師之監督義務）、第8.4條（維護專業誠信之義務）等規定<sup>95</sup>。

依照示範規則第1.1條關於專業能力義務之

規定<sup>96</sup>，可知律師有積極學習使用人工智慧協助其處理法律事務之專業義務，而於實際運用人工智慧協助其處理法律事務時，律師基於專業義務之要求，則應認同有：①設法參與人工智慧之設計或管理，或藉由尋求技術專家之協助，瞭解人工智慧生成內容之邏輯過程、運作特徵、生成內容之準確性及侷限性<sup>97</sup>，以確保人工智慧能夠遵守通常律師所踐行之稱職調查程序<sup>98</sup>，及②維持人工智慧至少具有如同通常律師般之法律專業水準，而得以輸出與前開專業水準相應且正確、無瑕之法律建議，並應③使人工智慧隨時更新法律及實務見解，以符合示範規則第1.1條註釋8之要求。

依照示範規則第1.6條關於資訊保密義務之

法管轄區之各州最高法院均採認前開示範規則之規定（見Cyphert, *supra* note 73, at 423-424），且各州政府對於執業律師行為所設規範亦大多完全依循前開示範規則之內容（見McKay Mitchell, *Access to Justice Laboratories: Reregulating Legal Services with A Sandbox*, 96 CHI-KENT L. REV. 431, 433 (2023)），因此，前開示範規則實際上對於美國執業律師具有相當高的拘束力。

註94：Keith Swisher, *The Right to (Human) Counsel: Real Responsibility for Artificial Intelligence*, 74 S.C. L. Rev. 823, 852 (2023).

註95：Drew Simshaw, *Ethical Issues in Robo-Lawyering: The Need for Guidance on Developing and Using Artificial Intelligence in the Practice of Law*, 70 HASTINGS L.J. 173, 173 (2018). See also Am. Bar Ass'n House of Delegates, Resolution 112 (2019).

註96：示範規則第1.1條規定：律師應向客戶（即當事人）提供稱職的代理服務。所謂稱職的代理服務，係指律師對於代理事件具備合理必要的法律知識、技能、周延縝密的判斷及準備。所謂合理必要的「法律知識、技能」，依照示範規則第1.1條註釋1之說明，一般係要求律師至少應如同一位普通科醫師（general practitioner）具備通常之專業水準（但在特定情況下，律師仍應具備特定法律領域之專業知識）。至於所謂「周延縝密的判斷及準備」，依照示範規則第1.1條註釋5之說明，則係指律師對於特定事件之事實及該事件所涉及之法律問題，應以符合一位稱職律師所普遍採取之方法及程序進行調查、分析，並充分進行準備。另依照示範規則第1.1條註釋8之說明，律師除應具備專業義務外，亦應努力維持其專業知識及技能，並隨時更新法律及實務見解（包括與科技相關之利益與風險），並應持續學習、接受教育，遵守與律師有關之進修要求。若綜合觀察示範規則第1.1條及其註釋5、8等規定，亦可推知示範規則要求律師應有適時學習如何使用科技工具協助分析案件事實及法律問題之專業義務，見Ed Walters, *The Model Rules of Autonomous Conduct: Ethical Responsibilities of Lawyers and Artificial Intelligence*, 35 Ga. St. U. L. Rev. 1073, 1079 (2019).

註97：Simshaw, *supra* note 95, at 198.

註98：例如應於當事人所詢事實未明時，進一步向當事人就事實細節進行確認。

規定<sup>99</sup>，可知律師於運用人工智慧即時向當事人提供法律諮詢服務時，亦應確保當事人因進行法律諮詢而向人工智慧所提供之個人資料，不會在未經當事人同意之情況下被洩漏予第三人。律師為監督確保當事人向人工智慧所提供之資訊不被揭露，除可選擇自行管理人工智慧及其資料庫外，在與第三方所提供人工智慧進行合作之情況下，律師亦應判斷第三方所提供之人工智慧，是否已向使用者提供合理隱私期待，並應監督人工智慧

實際運作之情形，以掌握人工智慧是否會蒐集使用者所輸入或上傳之內容、資料或文件作為訓練資料，若人工智慧以前開訓練資料進行機器學習，有無可能向使用者生成或重現訓練資料之內容等問題，以決定是否需要採取額外的合理預防措施<sup>100</sup>，以確保人工智慧不會將當事人所提供之資訊意外地洩漏予其他使用者。

依照示範規則第1.7條及1.9條關於避免利益衝突之規定<sup>101</sup>，可知律師於運用人工智慧即

註99：示範規則第1.6條規定：(a)律師不得揭露與代理客戶有關之資訊，除非客戶已給予『告知後同意(Informed consent)』，或係為了處理受託事件而已經取得客戶之默示授權，或係依據(b)項規定進行揭露。(b)在下列情況下，律師得於其認為合理必要之範圍內揭露代理客戶之相關資訊：(1)為防止相當確定即將發生之死亡結果或重大人身傷害；(2)為防止客戶已經或正在利用律師服務從事相當確定會對他人之經濟利益或財產造成重大損害之犯罪或詐欺行為；(3)為防止、減輕或回復客戶利用律師所提供之服務，或客戶從事犯罪或詐欺行為，對於他人所造成相當確定之財產或經濟利益之重大損害；(4)為徵求關於遵循示範規則之法律意見；(5)為在律師與客戶之紛爭中，位律師自身提出主張或答辯，或以客戶之行為對於律師自身所遭受之民事或刑事起訴進行答辯，或在任何訴訟中就與代理客戶乙事有關之指控作出回應；(6)為遵守其他法律或法院命令；或(7)為發現並解決因律師下屬成員改變或因事務所所有權改變所生之利益衝突，但律師所揭露之資訊不得損害律師—當事人特權或對於客戶造成其他方面的損害。(c)律師應盡合理努力防止與代理客戶有關之資訊，於未經授權之情況下被意外揭露，亦應防止他人在未經授權之情況下接觸代理客戶之相關資訊。依示範規則第1.6條註釋1、註釋2之說明，本條示範規則適用於律師代理客戶期間就代理客戶之相關資訊所進行之所有揭露行為。又示範規則第1.6條註釋19補充說明：在傳輸含有代理客戶之相關資訊時，除非通訊方式本身已向使用者提供了合理的隱私期待，否則律師應即採取其他合理之預防措施，以防止前開資訊被意外揭露；而通訊方式本身是否具有合理的隱私期待，則應依傳輸資訊內容之機敏性與通訊方式受法律或保密協議保護之程度綜合判斷。

註100：例如律師應可與提供人工智慧服務之第三方軟體營運商就人工智慧與使用者間之通訊內容簽立保密協議，賦予第三方軟體營運商就人工智慧與使用者間之通訊內容承擔保密義務。

註101：示範規則第1.7條規定：(a)除非符合(b)款規定之例外，律師代理某一事件如將同時發生利益衝突之時，律師不得代理該客戶。前述同時發生之利益衝突，包含以下情形：(1)代理其中一位客戶將直接不利於另一位客戶；或(2)存在以下重大風險：即律師基於對另一位客戶、前任客戶或第三人之責任，或律師個人之利益，將對於一位或多位客戶之代理行為產生實質限制。(b)即使存在(a)款所謂同時發生之利益衝突，然於下列情況下，律師仍然可以代理客戶：(1)律師合理地相信自己仍然能夠向每一位受利益衝突影響之客戶，提供稱職和勤勉之代理服務；(2)法律並不禁止該代理關係；(3)代理事件不涉及客戶與客戶間在同一訴訟或其他法庭程序中彼此互為主張；以及(4)每一位受利益衝突影響之客戶均已書面方式給予告知後同意。示範規則第1.9條規定：(a)若律師先前曾於某一事件中代理客戶，嗣後即不得在同一事件或與其實質相關聯之事件中，另行代理與前客戶之利益具有實質衝突之其他客戶，除非前客戶已以書面給予告知後同意。(b)除非前客戶已以書面給予告知後同意，

時向當事人提供法律諮詢服務時，亦有義務避免現任當事人彼此之間，或前當事人與現任當事人彼此之間，所可能發生之利害衝突。而律師為避免前述利益衝突情形，應監督並確保：其所提供之人工智慧具備主動辨識使用者之身分及使用者彼此之間可能存在之利害衝突之功能（例如：假設同一案件中之原告與被告同時向人工智慧尋求法律諮詢，則律師必須確保人工智慧有能力辨識出使用者當中同時存在同一案件中之被告與原告，如果技術上有困難，律師亦應考慮以人工方式介入使用者開始使用人工智慧前之分及利害關係查核程序）；及人工智慧於辨識出使用者存在利害衝突後，應能立即停止服務，並將利害衝突情形通知監督律師，並由監督律師決定人工智慧是否可以繼續向使

用者提供法律諮詢服務（然而，若人工智慧在技術上能夠判斷代理關係是否合法，且能夠向受影響之當事人取得其告知後書面同意，則由人工智慧自行決策是否繼續向使用者提供法律諮詢服務，應無不可）；及人工智慧不會在未經使用者同意之情況下，利用使用者所輸入或提供之資訊或文件作為訓練資料，並進而向其他使用者生成足以損害使用者本人之內容<sup>102</sup>。

依照示範規則第8.4條關於維護專業誠信之規定<sup>103</sup>，可知律師於運用人工智慧即時向當事人提供法律諮詢服務時，亦有義務確保人工智慧不會輸出帶有偏見或違反法律而足以危害使用者之內容。而律師為避免人工智慧輸出前開內容，就其所提供予當事人使用之人工智慧法律諮詢服務，除應遵循如同為遵

否則律師不得於下列情況下，故意在與其先前所屬事務所代理之客戶之相同或實質相關聯之事件中，另行代理其他客戶：(1)前客戶與其他客戶存在重大利益衝突；而且(2)律師曾經取得前客戶受示範規則1.6條及1.9條(c)款所保護且與其他客戶有關並具有實質重要性之資訊。(c)律師對於其曾經代理過之前客戶，以及律師現在或先前所屬事務所曾經代理過之前客戶，不得為下列行為：(1)除非示範規則允許，或該資訊已係眾所皆知之事實，否則律師不得使用與前客戶有關之資訊損害前客戶之利益；(2)除非示範規則允許，否則律師不得揭露與代理前任客戶有關之資訊。

註102：關於履行此一義務之具體做法，與履行保密義務之作法相似，應瞭解人工智慧是否會蒐集使用者所輸入或上傳之內容或資料文件作為訓練資料，以及人工智慧是否會以前開訓練資料進行機器學習，以決定是否需要採取額外的合理預防措施，以預防人工智慧利用當事人所提供之資訊向他人生成不利於當事人之內容。

註103：示範規則第8.4條規定：律師不得有下列不當執業行為：(a)違反或企圖違反示範規則，故意幫助或引誘他人違反示範規則，或通過第三人從事違反示範規則之行為。(b)實施足以損害律師誠信、信賴或其他律師專業形象之犯罪行為。(c)進行不實、詐騙、扭曲或虛假之陳述。(d)從事有損司法運作之行為。(e)宣稱或暗示有能力以不當方式影響政府機構或官員，或以違反示範規則或其他法令之方式達成目的。(f)故意幫助法官或司法人員從事違反司法行為規定或法律之行為。(g)律師不得從事其明知或其理應知道是基於種族、性別、宗教、國籍、民族、殘疾、年齡、性取向、性別認同、婚姻狀況或社會經濟地位之騷擾或歧視行為。本條不限制律師依據第1.16條規定接受、拒絕或解除代理關係之權利。本條不排除符合示範規則規定所為之合法建議或辯護行為。示範規則第8.4條規定與人工智慧向當事人輸出內容之行為特別有關，蓋先前已有實驗發現，人工智慧存在無法控制其所生成及輸出之內容完全符合第8.4條規定之風險，例如人工智慧GPT-3在測試期間，即曾被發現其建議一個正在考慮自殺的病患應該去自殺，見Cyphert, *supra* note 73 at 436。

守示範規則第1.1條時所進行之準備外，如果無法完全避免人工智慧生成帶有偏見、歧視或其他潛在危害之內容，則律師應設法採取其他必要措施（例如強制禁止人工智慧輸出特定詞彙或論述內容），以避免前開內容直接為使用者所接收。

最後，自示範規則第5.3條關於對非律師監督義務之規定<sup>104</sup>，亦可知律師對於其所提供

予當事人使用之人工智慧，確實負有上開監督義務，從而，如若律師對於人工智慧違反監督義務時<sup>105</sup>，律師勢必將為人工智慧所提供違反示範規則之內容，負擔法律責任。

至於在我國律師倫理規範中，關於律師應盡專業義務之規定，可見於111年修正後律師倫理規範（下同）第5條<sup>106</sup>及第27條第1項<sup>107</sup>等條文，前開規定與示範規則第1.1條規定內

註104：示範規則第5.3條規定：關於由律師僱用、聘請或與律師有關聯之非律師：(a)合夥人與在事務所中單獨或與他人共同擁有管理權限之律師，應盡合理努力確保事務所實際上足以合理保證非律師之行為符合律師應盡之專業義務；(b)對於非律師具有直接監督權限之律師，應盡合理努力確保非律師之行為與律師專業義務相符；以及(c)如果出現下列情形，律師應對非律師所從事違反示範規則之行為負責：(1)非律師之行為係受律師指示，或律師在知悉非律師具體行為內容之情況下批准該行為；或(2)律師係非律師所屬事務所之合夥人或具有相當管理權限之人，或係對於非律師具有直接監督管理權限之人，且於尚能避免或減輕行為結果時知悉該行為，但卻疏於採取合理補救措施。示範規則第5.3條註釋3另補充說明：當律師僱用或指示事務所外部之非律師時，應根據具體情況向非律師傳達適當之指示，以合理保證非律師之行為能夠符合律師之專業義務。此外，依ABA於2012年將示範規則第5.3條之標題，由「關於非律師助理之責任」修正為「關於非律師協助之責任」(Responsibilities Regarding Nonlawyer Assistance)，此一修正明確傳達示範規則第5.3條所要求律師進行監督之範圍，實際上應涵蓋所有「非律師」在內，不論前述「非律師」是否為人類，見Am. Bar Ass'n House of Delegates, Resolution 112 at 6 (2019)。

註105：此部分另有可能涉及未經許可違法執行律師業務之責任，見Michael Simon, Alvin F. Lindsay, Loly Sosa & Paige Comparato, *Lola v. Skadden and the Automation of the Legal Profession*, 20 YALE J. L. & TECH. 234, 248 (2018)。亦可參見Cyphert, *supra note* 73, at 433; In re Stoutamire, 201 B.R. 592, 597-598 (Bankr. S.D. Ga. 1996) (依喬治亞州法律規定，未經許可執行律師業務係屬違法行為，根據喬治亞州律師公會專業責任規則第3條規定，律師應協助防止此種違法執業之情形發生，每當律師將責任委託予非律師雇員時，即必須小心留意避免違反前開規定，律師將受託事務分工委派給雇員、秘書或其他非法律專業從業人員是常見的情形，如果律師能夠保持與當事人間之直接關係，並監督其委派予他人進行之工作，並對前開工作成果負起完全的專業責任，那麼這種委託關係即係適當的，此能使律師能夠更經濟、更有效率地向當事人提供法律服務，及避免任何協助未經許可執行律師業務行為之指控)。

註106：律師倫理規範第5條規定：律師應精研法令，充實法律專業知識，吸收時代新知，提昇法律服務品質，並依全國律師聯合會訂定之在職進修辦法，每年完成在職進修課程。本條參考立法例包括ABA示範規則第1.1條在內，其立法意旨載明「…，為提供當事人完善之法律服務並確保律師確能勝任職務，乃定本條以明斯旨。」，見周廷翰（2011），〈第5條〉，《律師倫理規範逐條釋義》，王惠光、尤伯祥、古嘉諄、黃瑞明、顧立雄等編，第41-46頁。

註107：律師倫理規範第27條第1項規定：律師為當事人承辦法律事務，應努力充實承辦該案所必要之法律知識，並作適當之準備。本條係參考ABA示範規則第1.1條之立法例所定，其立法意旨載明「(1)按法律事務所日趨複雜與專業化，律師如不具備特定案件所需之專業知能或適當準備，即草率辦案，自易損害當事人權益。因此，美國法曹協會『專業行為模範準則』(Model Rules of Professional Conduct)第1.1條首先明定律師之適任性(competence)為律師倫理之首要條件。本倫理規範原無

容，大致相同，均要求律師應就承辦案件具備必要的知識、法律技能及為適當之準備；有關資訊保密義務，則可見於律師倫理規範第37條<sup>108</sup>規定，前開規定與示範規則第1.6條規定內容相當一致，均要求律師對於承辦案件之資訊應予保密；有關避免利益衝突義務，則可見於律師倫理規範第31條<sup>109</sup>規定，

前開規定與示範規則第1.7條及第1.9條規定內容大致相符，均要求律師於存在利益衝突之情況下，應避免因利益衝突而損害客戶利益或影響其專業判斷，而有拒絕接受委任之義務；有關維護專業誠信義務，則可見於律師倫理規範第14條<sup>110</sup>及律師法第39條<sup>111</sup>等規定，前開規定與示範規則第8.4條規定內容相

此規定，自有增定之必要，爰增訂為第一項。」，見宋皇志（2011），〈第26條〉，《律師倫理規範逐條釋義》，王惠光、尤伯祥、古嘉諄、黃瑞明、顧立雄等編，第207-208頁。

註108：律師倫理規範第37條規定：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。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。本條參考之立法例包括ABA示範規則第1.6條之保密規定，其立法意旨載明：「(1)本條保護律師與當事人間的信賴關係，律師之所以能為當事人盡最佳的法律協助，正是因為當事人信賴律師，並將當事人所瞭解的事理狀況告知律師，由律師基於專業，選擇法律上最佳方式捍衛當事人權益。然而，如果律師無法保證不會將當事人秘密告知他人，則當事人自然不願告知律師，以信賴關係為前提而建立的律師法律協助勢必無法達到其目的。因此，律師原則上不得將自當事人處知悉的案情內容洩漏予他人。…」，見許恒達（2011），〈第33條〉，《律師倫理規範逐條釋義》，王惠光、尤伯祥、古嘉諄、黃瑞明、顧立雄等編，第207-208頁。

註109：律師倫理規範第31條規定：律師不得受任下列事件：一、依信賴關係或法律顧問關係接受諮詢，與該諮詢事件利害相衝突之同一或有實質關連之事件。二、與受任之事件利害相衝突之同一或有實質關連之事件。關於現在受任事件，其與原委任人終止委任者，亦同。三、以現在受任事件之委任人為對造之其他事件。四、由現在受任事件之對造所委任之其他事件。五、曾任公務員或仲裁人，其職務上所處理之同一或有實質關連之事件。六、與律師之財產、業務或個人利益有關，可能影響其獨立專業判斷之事件。七、相對人或其所委任之律師，與其有配偶或二親等內之血親或姻親關係之同一或有實質關連之事件。八、委任人有數人，而其間利害關係相衝突之事件。九、其他與律師對其他委任人、前委任人或第三人之現存義務有衝突之事件。前項除第五款情形外，律師於告知受影響之委任人、前委任人或前項第九款之第三人因利害衝突產生之實質風險，並得其書面同意後，仍得受任之。律師於同一具訟爭性事件中，不得同時或先後受兩造當事人委任，或同時受利害關係相衝突之一造當事人數人委任，亦不適用前項之規定。律師於特定事件已充任為見證人者，不得擔任該訟爭性事件之代理人或辯護人。但經兩造當事人同意者，不在此限。委任人如為行政機關，適用利害衝突規定時，以該行政機關為委任人，不及於其所屬公法人之其他機關。相對人如為行政機關，亦同。本條參考之立法例包括ABA示範規則第1.7條及第1.9條之規定，其立法意旨載明：「(1)第1項各款利益衝突之事件應迴避之範圍，原則上不以同一事件為限，尚應包括有關聯之事件。…第1項第9款新增，參酌美國法曹協會『專業行為模範準則』(Model Rule of Professional Conduct)第1.7(a)(2)條之規定，增訂本款概括規定，以免掛一漏萬。…」，見顏華歆（2011），〈第30條〉，《律師倫理規範逐條釋義》，王惠光、尤伯祥、古嘉諄、黃瑞明、顧立雄等編，第233-253頁。

註110：律師倫理規範第14條規定：律師不得有下列行為：一、不當利用與司法人員或仲裁人之非職務上之關係。二、向當事人明示或暗示其有不當影響司法人員或仲裁人之關係或能力。三、向司法人

呼應，均要求律師有維護專業誠信及不得從事不當行為之義務，雖然律師倫理規範第14條並未明文律師不得為歧視或騷擾之行為，但有鑑於此種行為本質上同樣屬於「損害律師名譽或信用」之行為，是解釋上應可認為同受律師法第39條規定之規範，故示範規則第8.4條規定有關歧視或騷擾行為之內容，應仍可作為解釋適用我國律師法第39條規定時之補充參考規定；至於有關對於非律師監督義務，則亦可見於律師倫理規範第15條<sup>112</sup>規定，依前開規定，倘若律師未就其不具律師資格之下屬進行監督，而任由下屬執行律師業務內容，律師亦將因此面臨懲戒責任<sup>113</sup>，又本條規定內容雖非如示範規則第5.3條規定將所有「非律師」均明定為應受監督之對象，惟考諸本條立法意旨所揭「律師事務所聘人員除助理外，亦包括一般行政人員，

故建議將助理二字刪除，並將第二項之助理人員改為聘僱人員」等語<sup>114</sup>，同係有意擴大律師監督義務之範圍，因此，本條所稱「聘僱人員」，解釋上似應宜認為包括以人工智慧型態存在之聘僱人員在內。

綜上所述，倘若律師在人工智慧實際開始提供法律諮詢服務之前，已實質監督人工智慧，並確保人工智慧於開始提供即時生成法律建議服務後，得以履行上開專業能力義務、資訊保密義務、避免利益衝突義務、維護專業誠信之義務，則應可認律師就其以往於下屬向當事人提供法律建議前所負之實質監督審查責任，已前置於人工智慧實際開始提供法律諮詢服務之前，而足可確保人工智慧所提供法律建議之專業性與適法性，並使律師基於前開前置性之實質監督關係，而對人工智慧提供之法律建議承擔相應之法律責

員或仲裁人關說案件或從事其他損害司法或仲裁公正之行為。四、與司法人員出入有害司法形象之不正當場所或從事其他有害司法形象之活動。五、教唆、幫助司法人員從事違法或違反司法倫理風紀之行為。

註111：律師法第39條規定：律師不得有足以損害律師名譽或信用之行為。

註112：律師倫理規範第15條規定：律師事務所聘僱人員，應遴選品行端正者擔任之。律師事務所中負有監督或管理權限之律師，應負責督導所聘僱之人員不得有違法或不當之行為，亦不得洩漏或利用業務上知悉之秘密。

註113：台灣省律師懲戒委員會66年度律懲字第一號決議書主文欄記載：梨○操停止執行職務參月；事實欄記載：梨○操，在台灣桃園地方法院登錄執行律師職務，設置事務所於桃園市中山北路一二九號，聘用李篤勳為事務員，任由該李篤勳於民國六十六年六月九日為呂芳池撰寫告訴丘匡文傷害案件告訴狀，不親自審核所撰告訴狀內容，逕由呂芳池持以提出告訴，足以損及其律師名譽信用。案經台灣桃園地方法院首席檢察官送付懲戒等語；其理由欄則記載略以：按律師法第廿八條規定「律師不得有足以損及其名譽或信用之行為」。違反該規定者，依同法第四十條第一款規定應付懲戒，祇須其行為有足以損及名譽信用，即行成立，不以確有損及名譽信用之事實發生為要件。被付懲戒人即執行律師職務並辦理其他法律文件，而任由事務員李篤勳撰寫書狀，內容若欠妥適，實足以損及被付懲戒人之名譽信用，是其任由該李篤勳撰寫書狀之行為，即有應付懲戒之原因，酌情予以停止執行職務三月等語，見中華民國律師公會全國聯合會，「律師懲戒案例選輯」，第157-158頁（2007）。

註114：見潘怡君（2011），〈第15條〉，《律師倫理規範逐條釋義》，王惠光、尤伯祥、古嘉諄、黃瑞明、顧立雄等編，第125頁。

任，如此一來，人工智慧所進行之法律諮詢活動，始得被合理視為律師專業服務之延伸或一部分，而得據此推認為當事人與人工智慧間之法律諮詢通訊內容提供特權保護，與律師——當事人特權所依憑之存在理由及公益目相符，進而使該特權之適用具備可論證之正當性基礎。

## 柒、本文結論及對於我國刑事訴訟程序中律師——當事人特權規範續造之建議

### 一、對於依附在律師「實質監督」下之人工智慧，其與當事人所為法律諮詢通訊內容，應認同受律師——當事人特權之保障

綜合前述說明，律師——當事人特權之適用主體雖以律師為核心，然並不絕對限於具有律師資格者，尚得擴及於律師下屬，是倘若人工智慧所提供之即時法律諮詢服務，係在受合格律師「實質監督」<sup>115</sup>之下進行，則此種人工智慧既已可確保其具備履行通常律師義務之專業能力，亦具備就人工智慧所造成之損害向監督律師課責之可能，自宜將其視為輔助律師執行律師業務之下屬，並為其與

當事人間所進行之法律諮詢活動，提供律師——當事人特權之保密保障，俾確保當事人與律師間之信任基礎不致動搖，並進一步實現該特權制度所追求之鼓勵當事人尋求法律建議及促進司法運作之公共利益。準此，針對前述人工智慧與當事人間之法律諮詢通訊內容，本文建議日後宜修法明定前開通訊內容同受律師——當事人特權之保密保障，或於修法前以目的性擴張之解釋方法，將前開通訊內容認為同屬憲法法庭112年憲判字第9號判決內所指之律師與當事人間之秘密溝通內容，以使前開通訊內容不得作為證據，以資回應人工智慧法律諮詢服務應用日趨普及之現象。

### 二、對於依附在律師「形式監督」下之人工智慧法律服務，或可考慮「有條件」受律師——當事人特權保障

雖然依前所述，對於依附在律師「實質監督」下而向當事人提供即時法律諮詢服務之人工智慧，得受律師——當事人特權之保障。然而，鑑於人工智慧技術屬電腦科學領域之一支，具有高度專業性與技術複雜性，其運作涉及大量超出傳統法律專業範疇之外之知識基礎，對多數律師而言，實際存有不低之技術進入門檻，因此，在實務上，多數律師

註115：所謂「實質監督」，綜合本文陸、三、（二）及（三）項下之說明，具體係指律師對於其所提供之人工智慧法律諮詢服務具有實質設計或管理能力，且能夠確實履行下列監督義務：（1）瞭解人工智慧生成內容之邏輯過程、運作特徵、生成內容之準確性及侷限性；（2）確保人工智慧至少具備與通常律師相當之法律專業水準；（3）確保人工智慧生成內容之正確性；（4）確保人工智慧能夠隨時更新法律及實務見解；（5）確保人工智慧不會將其與使用者間之通訊內容揭露予第三人知悉；（6）確保人工智慧能夠辨識使用者彼此間可能存在之利益衝突，並於不違反利益衝突禁止規定之情況下向使用者提供法律諮詢服務；（7）確保人工智慧生成內容並未損害律師名譽、信用或帶有歧視或其他潛在之危害內容。

恐難以具備實質設計或管理人工智慧系統所需之專業能力，而僅能對於人工智慧給予「形式監督」，而無法達成前述「實質監督」標準，則依照前開結論，在絕大多數情形下，該特權保障將無從適用於人工智慧與當事人間之法律諮詢通訊內容。而此一侷限可能進一步造成當事人因憂心其秘密資訊無法獲得妥善保密，而不再願意透過律師所提供之人工智慧進行法律諮詢；同時，亦可推知，律師將因當事人普遍不願與人工智慧進行法律諮詢，而失去使用人工智慧輔助執業之誘因，若此情形普遍發生，將有可能在人工智慧應用於法律服務即將邁向普及化之未來趨勢中，反向造成法律服務科技化與品質提升之阻礙，整體而言，對我國法律服務品質之提升及發展，應屬不利。

有鑑於前揭困境，為維持律師普遍願意學習並運用人工智慧輔助提供法律服務之誘因，並進一步促進我國法律服務品質之整體提昇，實有必要避免將「實質監督」義務之高度要求，反而成為阻礙律師運用人工智慧輔助執業之障礙。基此考量，本文建議宜考慮由律師自律組織設立專責認證機構，協助律師會員履行其原應親自承擔之各項「實質監督」義務，並於判斷當事人與人工智慧間之法律諮詢通訊內容是否得適用律師——當事人特權時，針對已經過該專責機構認證<sup>116</sup>之人工智慧，在其係受律師「形式監督」運作之情況下，推定其已符合如同置於個別律師

「實質監督」下之標準要件，進而使其所涉法律諮詢通訊內容得適用特權保護。如此一來，不僅可確保人工智慧之運作已符合律師法及律師倫理規範之要求，而足以產出適當與專業之法律建議，亦可有效降低個別律師面對高度技術門檻所產生之操作困難與監督障礙。總體而言，藉由第三方驗證機制之導入，應有助於人工智慧於法律專業實務中之妥適整合，促使律師學習運用人工智慧輔助執業，以提昇執業及服務效率，並進一步促進我國整體法律服務品質之發展。

### 三、對於未依附在律師監督之人工智慧法律服務，應不得受律師與當事人特權保障

就未受律師監督之人工智慧進行觀察，可知此類型人工智慧，由於並未依附於律師之監督下運作，自難認其在法律諮詢過程中，係扮演類似律師下屬之功能角色。進一步言，此類人工智慧亦未與律師間建立設計或管理等指揮監督關係，故難以主張其運作內容具備律師專業判斷之延伸性。再者，由於此類人工智慧並未置於律師監督之下，我們亦無從檢驗其是否具備產出符合律師專業倫理與職業責任要求之法律建議之能力，亦即，其輸出提供之法律建議內容是否具有正確性、適法性與專業性，均無法獲得擔保，於此情形下，實難確認此類人工智慧所提供之法律建議，是否足以促進司法運作之公共

註116：美國亞利桑那州、加利福尼亞州、奧勒岡州、猶他州、佛蒙特州和華盛頓州等之律師協會，曾分別提議、討論或制定關於非律師“輔助專業人員”之認證計劃（參見Michael Loy, *Legal Liability for Artificially Intelligent "Robot Lawyers"*, 26 LEWIS & CLARK L. REV. 951, 970 (2022)），故對已受律師「形式監督」之人工智慧進行驗證之作法，理論上應屬可行。

利益，亦無法確定若此類人工智慧提供錯誤建議或造成損害時，應由何人承擔相應之法律責任。準此，基於維護公共利益之目的性考量，本文建議，針對未受律師監督之人工智慧，應明確排除於律師—當事人特權之適用範圍之外，此一規範界定，將有助於引導民眾將法律諮詢需求，優先交由律師本人，或委由律師「實質監督」之人工智慧，抑或

經律師「形式監督」且通過專責機構認證之人工智慧處理，藉由此種制度設計，得以避免未受律師監督之人工智慧於參與法律諮詢過程中，對司法運作產生潛在之不利影響，並進一步促進法律專業服務之品質與司法運作之穩定。

(完)

(投稿日期：2025年3月31日)

## 全國律師月刊審稿辦法

### 第一條（法源依據）

為維護社會公益，全國律師月刊之投稿者如非執業律師或未取得律師證書等，不得使用律師名銜、職稱或易使公眾混淆之職稱（包含但不限于：所長、合夥人、執行長、法律顧問或資深顧問等）。但其職銜經本會審查同意者不在此限。

### 第二條（消極資格）

依律師法第三條第三項規定非領有律師證書，不得使用律師名銜。投稿者如有律師法所定消極資格（律師法第五條、第七條、第九條等規定）情形，應予陳報或切結，俾利本會編輯委員會審查。

投稿者應依照本會所附之切結書（附件格式）切結之。

### 第三條（投稿之審查）

本會依投稿辦法先為程序形式審查並行書面審查。

如投稿者之資格或投稿文件（包含但不限于圖照、文字、著作及口述著作等）有違反投稿辦法或學術倫理等，經查證屬實將依本會辦法及決議處理之。如有違反學術倫理之虞或投稿者職銜刊載不當者，亦同。

#### 附件表格

- 現為執業律師                      具有律師證照或律師高考及格
- 具有律師法消極資格（事由：\_\_\_\_\_）
- 登載：學歷或職銜（請填寫：\_\_\_\_\_）
- 以上若勾選不實，應依法負民刑事責任。

投稿人簽名：

日期：