

關於「律師懲戒法院之組成」之判決

——聯邦憲法法院判決集第二十六卷第一八六頁以下

譯者：黃啓禎

〈判決要旨〉

1. 各地律師名譽法院均為國家性質的法院，渠等之設立皆係以國家之法律為依據，其人員之組成主要亦由國家之參與而產生。
2. 聯邦律師法有關聯邦普通法院任命具有律師身分者擔任律師庭之庭員的規定並未違反基本法第九十五條第二項。最高審級的各種聯邦法院任命名譽法官時不需有法官選拔委員會之參與。

一九六九年六月十一日第二法庭之決議

——2BvR518/66——

本案件係關於律師不服聯邦普通法院一九六六年七月十八日之裁定所提之憲法訴願

判決主文

本憲法訴願應予駁回。

判決理由：

A、—I、

訴願人係於伍茲堡區法院與地方法院登錄執業之律師。於一九六四年被班貝格律師公會區之名譽法院以違反職業義務為由科處申誡。巴伐利亞高等律師名譽法院於一九六五年以訴願人之上訴無理由予以駁回。

根據高等名譽法院的調查發現，訴願人在某一文件中表示，班貝格高等法院在某一假處分中所附具的理由，對每一位自由民主法秩序的捍衛者是一重大打擊；只須眼睛揉一下，翻閱檢視是否日期中的兩個年度數字有混淆之處；但卻改變不了最後作成之結果不禁令人錯扼的事實，即在理由欄中所寫的竟是一九三六年，而實際上則是一九六三年。高等名譽法院進而發現，訴願人曾於另一由伍茲堡陪審庭所審理的刑事程序中，對一現任的檢察官加以抨擊，斥責其所提的主張錯誤；並且表示，該檢察官要不是「基於對法律的重大無知而發言」，便是「根本不用大腦而大放厥辭」，或是「企圖誤導陪審團」。嗣後

又說：如果今天一個檢察官這樣講話且可以這樣講話的話，則離再度像羅南佛來斯勒(Roland Freier)在人民法院受審之日，已為時不遠了。高等名譽法院認為訴願人的這些言論已超越事務批評的界限，構成對班貝格高等法院的重大藐視，而且是對檢察官成員的過度貶抑。該法庭認為此係對於律師職業義務上的重大違反（聯邦律師法第四十三條第二句）科處申誡應非過重。

訴願人不服高等名譽法院拒絕其上訴的裁定而向聯邦普通法院提起抗告。該法院律師法庭於一九六六年七月十八日一致以裁定駁回其抗告。

II、

訴願人不服一九六六年八月十二日送達之聯邦普通法院之裁定與班貝格律師公會區名譽法院以及巴伐利亞名譽高等律師法院之裁判於一九六六年九月十二日提起憲法訴願。主張上述裁判違反基本法第一〇一條第一項第二句，一〇三條第二項以及第二、三、五與第十二條之規定，並且提出下列陳述：

1. 律師名譽法庭之裁判管轄權違憲。

a) 基本法僅允許就特定事務設立特別法院，並非對特定人群。因而，特別法院之設立，唯有當其專責事務權限之劃分結果，對每一位國民或某一部份的人民不會造成潛在的社會歧視時，方接受其裁判權之管轄。專責律師事務的裁判管轄權並未符合這些要求。但是，縱使不提出如此嚴格的要求的話，對於基本法第一〇一條第二項所指的特別事務領域，無論如何，我們亦須要求那是一個較為廣泛且互相關連的法領域。律師的職業權卻只是懲戒事務之一部。只要跟登錄事務有關（聯邦律師法第三七條以下）

，所牽涉便是司法行政處分的撤銷問題，應許其循行政訴訟途徑尋求救濟。對於設立專責律師事務的特別法院，則欠缺符合事實（客觀）的理由。

b) 因為國家對於名譽法院審判人員的組成之影響甚微，因此不得將地方名譽法院與高等名譽法院視為基本法九十二條所指之國家法院。蓋司法行政機關必須從律師公會理事會所提的名單中選任律師（事務）法庭的法官，而這些名單的名額卻只有應任命法官人數的一倍半。類似的規定雖然適用於某些法院之外行法官的任命，該等法院之國家性質則不容懷疑，例如：社會法院法官的任命（社會法院法第十三條以下）。但是，由公法上職業組織所設立的司法機關其組成則特別嚴格的要求須受國家之拘束，以避免形成一股特殊的權利。關於這一點在社會法院，其陪審員則由代表不同利益（彼此對立）的團體所建議，使彼此中立化，以使國家的職業法官能扮演天平指針的角色。相反的，名譽律師法庭則是由職業團體所選拔之名譽法官在二級事實審中比例上所佔數量過高，甚且由渠等擔任審判長的職務。

c) 地方名譽法院與高等名譽法院也欠缺基本法所要求的法官獨立性與中立性：在選拔事務與決議事務上（聯邦律師法第九十一條）律師法院的法官可能會面臨必須就其自身所參與之選拔的法律效果與公會會員大會之決議加以裁判的尷尬情形。

同樣地，地方名譽法院在登錄事務上（聯邦律師法第三十七條以下）。具有律師身分的名譽法官面對其潛在的競爭者，本身必然處在一種利益衝突的狀態。

縱使在懲戒事務方面，也因為組成地方名譽法院與高等名譽法院的法官成員中具有律師身分者過多

而無法期待其中立性。最令人擔心的應該是他們——有時鬆散、有時則明顯過於刻薄的——判決。各個法庭成員的個人形象、彼此之間的友誼或仇恨、同事間的流言蜚語、競爭的恐懼與嫉妒，諸如這些因素，在「同行機關」對同行成員進行判決時扮演舉足輕重的角色。因此地方名譽法院與高等名譽法院，在制度上均欠缺一個客觀司法審判應有的要件。

d) 這些缺失不會因為聯邦普通法院的律師（法）庭擔任最高審級而獲得補正。因為，有為數甚多的案件在高等名譽法院已是終審，所有的懲戒案件則均以高等名譽法院為最終之事實審。此外，聯邦最高法院的律師庭也存在違憲的疑慮。基本法第九十六條關於各個聯邦最高法院的列舉應該是周延完整的。雖然在該等法院之內得另設專庭，但是這些專庭的職業法官之工作分配必須是可以互相調換的。律師庭的庭長，也就是聯邦普通法院的院長則不符合這項要求，因此，律師庭應排除在聯邦特別法院之外。此外，必須指出的是律師庭的陪審員之任命並未有法官選拔委員會之參與而已違反其基本法第九十六條第二項第一句（舊）之要求。

2. 根據基本法第十二條第一項之規定，關於職業的執行只能以形式意義的法律加以規範。他（訴願人）並未違反任何一項法律上明白宣示的職業義務。該判決僅根據聯邦律師法第四十三條第二句之概括條款。既不符合基本法第十二條第一項的規定，也不符合基本法第一〇三條第二項明確性的要求。如果根據這條概括條款便得以前所謂之「同業榮譽」為理由對律師的自由作過度限制的話，則亦違反基本法第二、三條與——如果涉及言論表達自由的話——第五條。而言論自由所牽涉的，是律師一直有合法的利

益而且必須加以執行的事務；如果他的言論被限制的界限比其他任一國民嚴格的話，他將無法達成這些任務。

3. 另外，地方名譽法院的審判長曾在本案訴訟程序中擔任相對人的訴訟代理人。訴願人在主要審判程序中指出他「同時擔任地方名譽法院之庭長與訴訟相對人的可疑雙重角色」。該律師卻仍然繼續執行其審判長之職務。

III、

聯邦司法部長以及巴伐利亞邦法務部長均認為本憲法訴願無理由，且大體一致表達其意見如下：

1. 審理律師事務的名譽法院與高等名譽法院儘管律師有的高度參與仍不改其為國家之法院。基本法對於外行法官使用之範圍並未規定。憲法上只要求法院的人事應受國家之拘束。該項人事拘束可經由邦的法務部任命具有律師身分的名譽法官獲得確保。雖然名單須由律師公會建議，邦法務部則仍保留有選擇可能性。該等法院亦受邦法務部之監督。具有律師身分的成員亦具有法官獨立性應有的保障。

2. 對於聯邦普通法院律師庭之組成的質疑，亦為無理由。該庭的組成並未對聯邦普通法院的結構造成憲法上所不允許的改變；因為法庭的成員大多數係聯邦普通法院的職業法官，對於該庭具有律師身分成員的任命基本法並未要求須有法官選拔委員會的參與。從基本法第九十六條第二項第二句（舊）可以得知基本法第九十六條第二項（舊）僅針對與聯邦有職務關係的聯邦法官。

3. 訴願人之基本權利並未因為該判決係以聯邦律師法第四十三條第二項作為基礎而遭受侵害。

B、

本憲法訴願無理由，其形式合法性則無疑問。

I、

審理律師事務之名譽法院與基本法相符合，並未違反基本法第一〇一條。

1. 根據基本法第一〇一條第二項之規定，得以法律設立特別事務之法院。由此可知，特別法院不得為特定人群設立。聯邦之特別法院則不被允許，因為聯邦法院的範圍已於基本法第九十二條、第九十六條（舊）與九十六 a 條（舊）中完整加以規定（聯邦憲法法院裁判彙編第十卷，二〇〇頁（第二一二頁以下））。

a) 負責審理律師事務的地方名譽法院與高等名譽法院負有對特定事務，亦即律師的職業權利，概括抽象裁判的任務。正因為這些法院受限於審理律師職業權的事務，必然地同時也會受限於針對特定的人群——即限於對律師與申請登錄擔任律師的申請人——也就是說這樣的限制並未構成違反基本法第一〇一條第二項的理由。唯有當名譽法院僅係專為審理律師的法律案件而設立時，換句話說：例如它們僅管轄律師的刑事事案件時，方為違憲之特別法院。各級勞工法院與公務員懲戒法院——配合勞工法與公務員懲戒法之範圍——亦僅負責特定人群之審理。但我們不能便稱該等法院——基本法第九十六條第一項（舊）與九十六 a 條（舊）第四項有許可之要件——從基本法第一〇一條第二項之觀點有違憲之虞。因此，聯邦憲法法院也會經明白地把醫師職業法庭明確地稱之為「基本法第一〇一條第二項的特別法院

「（聯邦憲法法院裁判彙編第十八卷，第二四一頁（第二五七頁）；二十二卷四十二頁（四十七頁）」。同樣地，亦須適用於律師的名譽法院。

b) 訴願人認為基本法第九十二、九十六（舊）與九十六 a（舊）條並未規定律師庭，因此是不應許可的聯邦特別法院。

律師庭卻是聯邦普通法院的一部份，在組織上屬於聯邦普通法院，而且由其組成也可看出該法院之法庭。庭長係聯邦普通法院之院長或是按照法院組織法之規定由特定庭長代理；三位陪席法官均為聯邦普通法院之法官（聯邦律師法第一〇六條第二項）。此外，由三位律師以榮譽陪席法官之身分參與審判，並未因而使該法庭從聯邦普通法院分離，成爲一特別法院。各聯邦法院法官的組成則交由立法者加以規範；對於特殊事務是否規定一種特殊的組成方式，尤其是名譽法官的參與，悉由立法者自由決定。

c) 爲審理律師職業權之法律事務所設立之特別法院也與平等原則相符合，立法者並未逾越基本法三條第一項爲其所設立之界限。

律師不僅是私益的代表，同時也是司法的獨立機關（律師法第一條）。因此，亦如一九五七年聯邦律師法政府草案的理由所說的（BTDrucks. III/120, Bemzu §1, S4），律師是「接替法院與地檢署之地位：：此亦司法內部之地位使每一位律師在執業時負有深思熟慮之義務。所以不管是擔任民事訴訟代辦人或刑事辯護人的律師均不得有意識的幫助不法或增加判決的困難」。律師的這種特殊任務使得將他們——不同於大部份其他職業之成員——納入某種特別懲戒法一事顯得合法。爲了適用這種懲戒法所設立

之特別法院，由其同業成員擔任具有專門知識之名譽法官參與審判並未違法，亦如在基本法中自行規定所設置之特別懲戒法院（基本法九十六 a 條第四項（舊））。

當然，律師名譽法院不僅審理懲戒事務，也負責司法行政機關對律師所作行政處分之合法性以及律師公會處分之合法性。但是，對此也可以提一個客觀的理由：為適用律師懲戒法所設立之名譽法院，不免令人想到，這種法院也可以用來審理此一領域中其他的法律爭議。

2. 基本法第九十二條要求，司法權應由國家之法院行使。各邦之法院雖然不須以直接國家機關之形式設立；縱使屬於公法團體之特別法院也可以是基本法第九十二條所指之「國家法院」(vgl. BVerfGE 4, 74 [92]; 10, 200 [214f.]; 14, 56 [66]; 18, 241 [253])。但是一個法院並不會因其係依據國家的法律所組成且為達成國家之任務便證明為「國家法院」。一如聯邦憲法法院在其一九六四年十一月二十四日對於萊蘭—伐爾茲醫事法院所作判決之理由（聯邦憲法法院裁判彙編第十八卷二四一頁（二五三頁）），一個由同業組織所組成之特別法院，唯有當其人事充分受到國家的支配時，包括國家參與法官的任命，方得將之視為國家法院；在任命名譽法院與職業法院之成員時尤其需要國家之參與，否則的話將會產生——不屬於民主國家的——階級法院之危險。

關於地方名譽法院如果清一色由律師所組成是否滿足基本法對國家法院之要求的問題可以不必討論。因為在地區名譽法院之上還有高等名譽法院擔任另一個事實審。但是，高等名譽法院皆係國家法院，所以無論如何已經符合基本法第十九條第四項的憲法要求。其設立乃根據國家法律，人員之組成大部份

亦有國家之參與。

高等名譽法院中來自律師界之法官係由邦法務部任命。這些人則從律師公會理事會所提之建議名單中產生。這份建議名單「至少必須包含超出所需律師數量的一半」（聯邦律師法一〇三條第二項第一句加上九四條第二項第二句與第四句）。不容懷疑的是這項規定使得司法行政機關僅得從律師公會所建議之律師名單中任命為高等名譽法院之法官。法律條文上不清楚的是，如果該份名單雖然在數量上符合聯邦律師法第九十四條第二項第4款的要求，但是其中卻沒有足夠讓法務部認為合適的人選時，法務部是否仍受該名單的拘束。由於聯邦律師法過去是在經歷冗長的立法努力後方才制定完成。律師界參與名譽法院的規模隨著不同的草案與每次的討論一次又一次的增加，在最後定案（稿）時，其影響程度又再度被增強。鑑於這種趨勢，聯邦律師法第九十四條第二項第二句應理解為，對於高等名譽法院法官的選拔應受到律師公會所提建議名單的終局拘束而且不得加以改變。由於建議名單之數量只須包含超過所需律師人數的一半，這樣的條文解釋或許會導致違憲。因為如此一來法務部在任命律師成員的空間上將會太狹小，將無法再確保國家於任命法官時的充分影響力。

此際，該條文容或以另一種意義予以合憲解釋。因為法務部有挑選的可能性，該法已以條文規定表示，律師公會所建議的名單必須超出所需的數量。但是，這份建議名單並不具有終局的與排他性建議的性質，致令法務部無論如何均須從該名單中任命。該法律僅定下建議的最低標準（「……至少必須包含……」）。意思是說，該名單是可以擴充的，因為，該項程序係以補足高等名譽法院所需法官員額為目

的，必要時亦得加以擴充。也就是說，根據聯邦律師法第九十四條第二項的意義，法務部有權於必要時——即當原始名單中沒有足夠適當的法官人選時——要求補充。這樣的解釋並無違背該條文之虞，方足以確保國家對高等名譽法院之組成有充分的影響。

此外，高等名譽法院的國家特色也已獲得維護。因為法務部有權決定高等名譽法院所需成員的名額（聯邦律師法第一〇三條第二項）。另外，法務部也有權決定那些成員來擔任高等名譽法院的院長與各庭庭長（聯邦律師法第一〇一條）。並監督該法院，後者之議事規則亦須得法務部之認可（聯邦律師法第一〇五條第二項）。

3. a) 基本法第二十條第二項規定，司法權應由有別於立法權與行政權之機關行使。因此，在組織上法院必須與行政機關分離，不允許司法機關與行政機關有太密切的人事交錯（聯邦憲法法院裁判彙編十四卷五十六頁（六十七頁以下）；十八卷二四一頁（二五四頁））各高等名譽法院均符合這項要求，他們在組織上與人事上均充分與律師公會的機關彼此分開。

他們都被設在各個高等法院（聯邦律師法第一〇〇條第一項）。所須費用則均來自國庫（聯邦律師法第一〇三條第四項）。高等名譽法院的成員在執行職務期間具有職業法官的地位（聯邦律師法第一〇一條第一項）。

名譽法院與律師公會人事上的交錯已特別由後述規定所排除，即高等名譽法院與聯邦律師庭的成員不得同時於律師公會理事會或是在律師公會擔任專職或兼職（聯邦律師法第一〇三條第二項，第一〇八

條第一項)。

當然，這些法官均來自律師界也必然是律師公會會員(聯邦律師法第六十條第一項)，因此也是公會會員大會的成員(聯邦律師法第八十五條以下)。不過經由法官迴避的規定已避免了在公會成員身份與法官職務之間角色衝突的危險。聯邦普通法院律師庭曾經在一件關於某律師公會之會員大會決議效力的判決中決定，根據非訟事件法第六條第一項第一款與民事訴訟法第四十一條第六款之法理，應排除那些曾經參與做成決議的名譽法官審理此類案件(*ZNW* 一九六八，一五七¹)。以便能夠由未參與公會會員大會之選舉與決議的庭員(名譽法官)審理，如此一來便不得再之視為一種違憲的權力混合了。

b) 法官工作的本質在於它係由人與事均無利害關係之第三人所為(聯邦憲法法院裁判彙編三卷三七七頁(三八一)；四卷三三一頁(三四六)；十四卷五十六頁(六十九頁)；十八卷二四一頁(二五五頁))。

基本法第九十七條第一項所保障的法官的客觀中立係指他們只受法律的拘束而不受指令的干涉(聯邦憲法法院裁判彙編十四卷五十六頁(六十九頁))。聯邦律師法關於高等名譽法院的規定並未含有與此項保障相反的條文。

保障人事上獨立的基本法第九十七條第二項，根據該本文雖然僅針對「專職與依編制補實之法官」。但是，即使是對於名譽職的法官也必須保障其人事獨立的最小限度。也就是說，在他們任期結束之前只能根據法律上所規定之要件與法院之判決違反其意志加以免職(聯邦憲法法院裁判彙編十四卷五十六頁(

七〇頁）；十八卷二四一頁（二五五頁）。聯邦律師法均符合這些要求。高等名譽法院與聯邦普通法院律師庭中具有律師身份的成員任期均為四年（聯邦律師法第一〇三條第一項，第一〇七條第一項）。這項任期不至於短到令人懷疑其獨立性（聯邦憲法法院裁判彙編十八卷二四一頁（二五五頁））。聯邦律師法也保障這些法官唯有在法律上所各別規定的要件下經由法院判決方得於任期結束前提前加以免職（聯邦律師法第一〇三條第二項，第一〇九條第二項）。

。各高等名譽法院雖然均由兩位高等法院之法官與三位律師所組成，且因而使得比例上占有多數的法官（指具有律師身份者）必然也是當事人的同行。具有隨時可被任命擔任職業法官之一般資格的律師，要勝任審理律師事務榮譽法院的工作是不容懷疑的。雖然，在擔任名譽法官期間他們仍繼續執行律師業務。但這正是一個在組織上按照身分所設立之名譽法院的要素。任何被任命擔任欲審理律師之身分與義務者，必須對於該職業之功能非常熟悉。也就是說，德國律師界普遍有一項誤解認為擔任一時的法官工作與正常的律師工作會產生利益衝突的危險，所以擔任榮譽職的律師必然會受到業務競爭之想法或其他人觀點的影響，從而在名譽法院有偏頗情形的可能性也許會比一般的法院高一點。不過，對於這類情形在法律上已經作了充分的防範。根據聯邦律師法第一一六條規定，懲戒案件適用刑事訴訟法關於法官之拒絕與迴避的規定。因而，在名譽法院的程序中被告有權以某一法官有偏頗之虞加以拒絕（刑事訴訟法第二四條），本案訴願人在其案件中也有權行使這項權利。在名譽法庭的其他程序中，特別是登錄案件，根據聯邦律師法第四十條第二項準用非訟事件法之規定。聯邦憲法法院已於一九六七年二月八日

裁定宣告非訟事件法第六條第二項第二句之條文無效（聯邦憲法法院裁判彙編二十一卷，一三九頁以下），因此在此類程序中亦得以偏頗之理由拒絕某一法官。

d) 關於在高等名譽法院係由具律師身分的名譽法官擔任庭長，而非由職業法官身分之庭員出任，從憲法的觀點，無可指謫。

基本法並未規定，在那些領域必須使用職業法官——指那些與聯邦或邦有職務關係且專任法官工作者而言。基本法將名譽職法官之進用委由立法者裁量為之。向來立法者均有考慮到他們，在很多法院甚且佔有比例上較多的名額（例如在商事庭、刑事陪審庭、小刑事庭、重大案件陪審庭）。當然，長久以來法律通常規定由職業法官擔任法庭庭長，不過這項原則卻常有例外。根據一八七八年生效之律師法規定設立之律師名譽法院即形成一項例外，該法院清一色由律師組成，但仍被視為一個誠實的法院（參照 RGZ170,33ff[335]）。過去與現在的巴登與符騰堡的鄉鎮法院亦均由名譽法官所組成。在此看不出任何立法者對此必須加以改變的堅強理由。在由名譽法官擔任庭長的例外情形，當然必須保障他們不受該項職務過度的要求。因此聯邦憲法法院認為鄉鎮法院任命擁有特定法律知識者擔任外行法官的作法並不違憲（聯邦憲法法院裁判彙編第十四卷，五十六頁（七十二頁））。同樣地，在高等名譽法院如果由具備完整法學教育與經驗的名譽法官（本職為律師）擔任庭長，在憲法上亦無可指謫。

II、

聯邦律師法關於任命律師擔任聯邦法院律師庭名譽法官的規定，並未違反基本法第九十二條第二項

。該法院任命名譽法官一事並不需要法官選拔委員會之參與。

a) 關於基本法第九十二條第二項中「法官」一語是否是指所有包括名譽職法官在內的聯邦法院法官或僅指職業法官之問題，無法從文意解釋得到答案。基本法以不同的意義使用「（聯邦）法官」的概念，基本法第七十九條第一項乃指所有行使司法權之人員——不管是職業法官或名譽法官，是聯邦法官或邦的法官。反之，基本法第九十六 a 條（舊）第四項——現在是基本法九十六條第四項——規定，聯邦對於聯邦法官（以別於邦的法官）之懲戒案件得設立聯邦懲戒法院，則僅限於聯邦的職業法官。基本法第九十六條第二項第一句（舊）僅規定「各聯邦法院的法官」，實無法得出該規定是否亦及於名譽職法官。若從該條文所處之位置與其制定之背景觀之，所得的結論反而是它僅及於職業法官而已。

b) 緊接著基本法第九十六條第二項第一句（舊）之規定的條文是：「其職務關係由特別的聯邦法訂之」。也就是說，基本法第九十六條第二項（舊）先決條件是那些由法官選拔委員會參與任命而與聯邦發生「職務關係」的法官，但是僅限於職業法官。因此基本法第九十六條第二項（舊）前後兩句是指法官選拔委員會所必須參與的要求，僅適用於職業法官之任命。

c) 條文制定之沿革可證明上述見解。

關於法官之任命方式是否與公務員一樣或由某一委員會決定的問題，是在一九四八年十一月十日制憲委員會的司法委員會第五次會議中討論基本法時才第一次被提出討論。參與聽證的科隆德意志高等法院院長 Ruscheweyh 博士建議「獨立與終身任用的法官，其任命不應自始由司法部長為之，而應在一定

的時間之後方才根據某一特別組成的法官選拔委員會之選擇加以任命」(一九四八年十一月十日憲法法院與司法委員會第五次會議會議記錄，第二頁)。社會民主黨之議員Solber博士同樣也根據黑森邦憲法第一百二十七條之規定(該規定僅就職業法官而言)發言贊成法官以選拔方式產生，(前揭會議記錄，第八頁)。從Ruscheweyh的發言與上述黑森邦憲法之規定可以看出，制憲當時只想到職業法官之選拔。在後來的討論過程中便沒有再提及有關法官選拔之條文的範圍問題。

d) 一九六八年六月十八日基本法第十六次修正案對基本法九十六條(舊)的修正理由，在一九六七年二月二十日政府提案的官方理由中只寫著因為第二句「依照一般的觀點與基本法第九十八條第一項相比較並不具獨立之意義」。當時並未企圖改變憲法上的基礎，所以也未產生。鑑於近來名譽法官紛紛進入各聯邦法院的各法庭中之事實，制度上應該對之有一項明確的規定，而且也要顧及該等法院所需名譽法官名額共計一千三百五十位之驚人數字。

III、

訴願人認為名譽法院根據聯邦律師法第四十三條第二項之概括條款對他所作的判決違反基本法第一〇三條第二項，第十二條第一項，第五條第一項。

1. 基本法第一〇三條第二項並不限於刑事罰，也包括——當然會因各法領域之性質而有某些限制——名譽法院的處罰與懲戒罰。這一點可以從基本法一〇三條第二項不同於基本法一〇三條第三項，直接使用處罰與可罰性的字眼。如果基本法的制定者有意將基本法第一〇三條第二項限制於刑事處罰的話，

很明顯地便不會只概括地使用處罰之字眼，而是——像基本法一〇三條第三項——規定為「根據一般刑法法律」之處罰，也就是根據各種刑事法律（參照聯邦憲法法院裁判彙編第二十一卷，三七八頁（三八三頁）；第二十一卷，三九一頁（四〇〇頁））。將基本法第一〇三條第二項適用於懲戒罰也是很有意義的。儘管懲戒罰本身與刑事罰有很大的區別（參照聯邦憲法法院彙編二十一卷，三七八頁（三八四頁）；第二十一卷，三九一頁（四〇三頁）），但均為對某一有責行為之「高權性非難反應，就此而言則兩者完全一致。縱使懲戒法的領域中基本法第一〇三條第二項也應使此類「高權性的反應可得預見。

因此，沒有理由可供認定，基本法的制定者已將懲戒罰排除於基本法第一〇三條第二項之外，另一方面也沒有理由可資證明基本法制定者想要透過基本法第一〇三條第二項來改變懲戒法傳統的結構。懲戒法向來與刑法不同，並非各別規定犯罪構成要件與相關的處罰，而是以概括條款規定對於故意或過失違反職業義務之行為科以法律上所規定懲戒罰。因此，概括條款是合法的，因為要完全類舉與某一職業相關的義務是不可能的。個別立法在此——有別於一般的刑法——通常也沒有必要；因為那是一種牽涉職業成員的規範，這種規範是從他們所擔任的任務產生，因此對他們自身而言，通常輕易便可看出。所以，規定律師任務與義務之關係的聯邦律師法四十三條第二項概括條款，對名譽法院所行使的處罰而言，乃一充分明確的基礎。

2. 聯邦律師法第四十三條第二句中規定，課予律師負有義務，在職務內與職務外應該有律師應有的尊重與信用。這項規定符合基本法第十二條第二項，它純粹是基本法第十二條第一項第二句所指的「執

行規定」，這種規定可以經由合理的公共福祉理由加以合法化。

3. 聯邦律師法第四十三條也沒有侵犯言論自由的基本權（基本法第五條第一項）。聯邦普通法院曾經表示（聯邦普通法院刑事判決彙編二十一卷，二〇六頁（二〇八頁））該項規定屬於為基本權利設限之基本法第五條第二項所指之一般法律。這個見解是正確的。

所謂的「一般法律」應解為係指所有為保護各種優位於言論自由活動之社會價值所制定的法律，而非為禁止言論而制定之法律（聯邦憲法法律裁判彙編七卷，一九八頁（二〇九頁））。聯邦律師法第四十三條課予律師言行應符合其身負司法機關任務的義務（聯邦律師法第一條）。因此該規定有助於司法之秩序之維護，它包括本質激烈的「為權利而戰」、與對司法機關彼此間原則上的尊重。因此，如果從聯邦律師第四十三條第二項中導出律師負有不得對其他司法機關實施與案件無關的貶抑性攻擊之職務義務時，並未侵犯言論自由之基本權利。

4. 高等名譽法院認為訴願人在前面所引述的言詞中已違反該項職務義務，因此給予申誡一次乙節係事實認定與責任判定之問題，原則上不歸聯邦憲法法院審查。且看不出高等名譽法院有擅斷之情勢。

IV、

本判決如下：

關於 I 2 之部份（聯邦律師法第九十四條第二項的解釋）以五票對三票。

關於 I 3（名譽職法官擔任庭長）以及關於 II 之部份（聯邦普通法院律師庭名譽職法官的選拔）

以六票對二票作成，其餘部份全票通過。

(署名)