

108 年度公務人員保障制度專案委託研究
「公務人員因公涉訟輔助法制之研究」

勞務採購案期末報告

計畫主持人：呂理翔助理教授

協同主持人：張志偉助理教授

研 究 員：王志強博士候選人

研 究 助 理：連御筑

計畫主辦機關：考試院公務人員保障暨培訓委員會

計畫研究單位：國立臺北教育大學

研 究 期 間：中華民國 108 年 04 月 30 日

至 108 年 10 月 31 日

印 製 日 期：中華民國 108 年 11 月 30 日

中文摘要

公務人員因執行公務而須面對訴訟負擔時，由公費提供訴訟輔助使其得以專心致力於執行公共任務，並藉此保障當事人服公職的權利。公務人員保障法從制定以來，即明定公務人員因公涉訟時可由服務機關輔助其延聘律師及提供法律上之協助；該法並授權由考試院會同行政院訂定「公務人員因公涉訟輔助辦法」，做為具體執行輔助的依據。雖然從中央到地方的涉訟輔助實務，許可輔助的比率均超過九成，但長期下來仍有許多問題有待釐清。諸如：「依法執行職務」應如何判斷？服務機關並非法院，由其判斷職務活動的合法性是否負擔過重？又如公務人員違法執行職務時如有故意或重大過失，應該否准輔助之申請或應核給後再於事後求償？此處同時也必須檢討，服務機關應如何判斷當事人是否有故意或重大過失？該等主觀要素與依法執行職務又有何關連？除了現有法規適用問題之外，涉訟輔助制度的改革，特別是著眼於比較法制的思考，引介國外法制作為未來修法構想，也屬學界以至考試院所關注的課題。就此，包含涉訟輔助是否應包含行政訴訟？是否可由機關或機關代表人擔任訴訟代理人？執行特別危險勤務的公務人員是否應適用較寬鬆的輔助標準？公務人員涉訟時擔任民事原告或刑事自訴人，以及成為民/刑事案件被告，不同當事人地位是否應適用不同的補助標準？現行涉訟輔助辦法比照授予輔助的人員範圍廣大，是否有牴觸公務人員保障法等。

面對上述任務，本研究計畫收集德國、英國、日本等地的相關制度與文獻，整理國外既有經驗與法制構想，並與國內實務裁判與學理見解進行對照比較，期能獲得具體可行的改革構想，作為未來修法的參考。

Abstract

Reform of the "Regulations Governing Litigation Aid for Civil Service for Performing Duties" is a much debated subject. This study focuses on how should the be reformed in the future. While the approval rate of Litigation Aid is nearly 95%, there are some important issues, which need clarification. Such as, how the agency determines civil servants performing their duties in accordance with laws? Besides, according to the regulation, only when a civil or criminal action arising from performing duties by a civil servant can be provided legal assistance. It is often discussed, if the system should be extended to administrative litigation. However, this could be controversial, if the government approves the legal assistance for the civil servants, who is filing a suit against him. In the praxis, the agency might have questions about approve of litigation aid, if wrongful performance of duty caused by intension gross negligence, since the agency, according to the regulation, shall issue a written order to reimburse the money within certain period of time, after the litigation aid is provided. And lastly and importantly, should some civil servants, like policemen or firemen, have higher litigation aid with less restrictive regulations, because they have responsibility for dealing with dangerous situations.

In order to solve all these problems, this study collects relevant regulations and documents from Germany, the United Kingdom and Japan. Not only their existing experiences and legal ideas are collated in this study, which will also compares them with domestic practice and judgments of administrative courts. Relevant academic insights should be taken into consideration. The concept of reforms is based on these efforts and serves as a reference for future revisions.

目 次

第一章 緒論	1
第一節 研究背景說明	1
第二節 公務人員因公涉訟案件統計資料分析	3
第三節 研究主題設定	5
第四節 研究方法與過程	6
一、文獻探討法	6
二、比較法研究方法	6
三、個案研究法	7
四、資料蒐集之程序與方法	8
第二章 日本公務人員職務涉訟費用補助規定之研究-以大阪府「職員 等職務行為所涉損害賠償訴訟辯護士費用負擔規則」 為對象	9
第一節 人民以公務人員為被告提起民事或刑事訴訟程序的日本「訟務制 度」概觀	9
一、國家（中央機關）的訟務制度	10
二、地方公共團體及獨立行政法人之訟務制度	10
第二節 執行職務涉訟所需律師費負擔制度及其法源	12
一、概說	12
二、分析	13
第三節 小結	15
附件：條文中譯	18
第三章 德國的公務人員因公涉訟輔助制度	30
第一節 前言	30

第二節 因公涉訟輔助在德國公務人員法上的基礎	32
一、職業公務人員制度之傳統原則	32
二、職務長官之照顧義務(Fürsorgepflicht)	36
(一)作為職業公務人員制度傳統原則之照顧義務.....	36
(二)職務長官之照顧義務.....	39
第三節 以巴伐利亞邦公務人員法之行政規則為例	42
一、行政規則作為法源	42
二、條文中譯	44
三、共通規定	58
(一)當事人主體資格.....	58
(二)有權機關.....	59
四、刑事程序中的權利救濟	60
(一)提供所有公務者之權利救濟.....	60
(二)專為警務執行人員及司法執法公務人員之權利救濟.....	62
(三)律師費用之給付.....	64
五、民事程序中的權利救濟	65
(一)提供所有公務者之權利救濟.....	65
(二)慰撫金請求權之貫徹 – 針對警務執行人員與司法執行公務人員	66
(三)自我負擔部分費用.....	68
六、小結	69
第四節 本章結論	69
第四章 英國的公務人員因公涉訟輔助制度	72
第一節 英國公務人員法制的演進與變革	72
第二節 作為英國憲政改革一環的「公務人員管理辦法」	75

第三節 「公務人員管理辦法」之規定	77
第四節 蘇格蘭議會「公務人員職工管理辦法」之規定	81
第五節 公務人員管理辦法涉訟輔助規定分析介紹	85
第六節 小結：對於我國因公涉訟輔助制度可資參照之處	92
第五章 行政爭訟實務對於因公涉訟輔助制度之見解.....	99
第一節 故意或重大過失導致涉訟為輔助排除要件或追償要件	99
第二節 違法與故意、重大過失之認定	100
第三節 是否依法執行職務之認定範圍	100
第四節 涉訟輔助的範圍	103
第五節 小結	104
第六章 各國因公涉訟輔助制度爭點對照表.....	106
第七章 本文結論	112
參考文獻.....	116
附錄.....	121
一、 公務人員因公涉訟輔助案件办理流程圖	121
二、 1080715 期中報告審查會決議增補事項回應一覽表	123
三、 1081112 期末報告審查會決議增補事項回應一覽表.....	137
四、 1080715 期中報告審查會會議紀錄	145
五、 1081112 期末報告審查會會議紀錄.....	149
六、 1081002 學者諮詢訪談會議紀錄	152
七、 1081015 學者諮詢訪談會議紀錄	153

第一章 緒論

第一節 研究背景說明

公務人員執行公務、行使公權力時，往往因公務處理未如民眾所期待，當事人即採取法律途徑提告，實務上屢屢可見公務人員顯然無明顯違法失職之情事，卻持續受到司法訴訟程序之糾纏，尤其是因利害關係人或被害人刑事告發、告訴或自訴之提起，對於公務人員執行職務與效率及心理上，皆造成不小的負面影響；另一方面，公務人員若因執行公務導致其權益蒙受侵害，也可能對他人提起訴訟以圖救濟。為使其執行職務無後顧之憂，國家自當提供訴訟上之協助，以鼓勵公務人員戮力從公。就此，公務人員保障法從制定以來，即設計使公務人員因公涉訟可以獲得延聘律師及法律上協助的保障¹，同條規定並授權由考試院會同行政院訂定「公務人員因公涉訟輔助辦法」（以下簡稱涉訟輔助辦法）。自 1998 年 3 月 17 日訂定發布後，嗣為配合公務人員保障法之修正及實務運作需要，並回應相關機關修法建議，分別於 2003 年 12 月 19 日、2013 年 1 月 15 日及 2017 年 12 月 13 日修正發布相關規定。

在此 20 餘年間，新聞輿論上不乏與公務人員因公涉訟有關的爭議，例如對於依法執行職務的認定，行政機關內部常有不同意見，或者地方政府首長批評因公涉訟輔助費用過低，無法對抗對造的龐大律師團，或直轄市首長未依規定經行政院決定，自行聘請律師等等，引發各界討論。有關公務人員保障的問題，法律與行政學界雖已有若干之討論，但對於因公涉訟輔助之問題，則較少觸及。若觀察公務人員保障法以及涉訟輔助辦法的規定，於此領域較有爭議的問題包括：公務人員為刑事訴訟自訴人及告訴人，是否給予涉訟輔助費用，有關規定在過去時有變動，毋寧應維持一致穩定的立場；又因公涉訟輔助，係以公務人員「依法執

¹ 1996 年 10 月 16 日制定公布時的第 13 條，以及 2003 年 5 月 28 日、2015 年 12 月 23 日修正公布之第 22 條。

行職務」為前提要件，但「依法執行職務」應如何判斷？關於此項要件，依據母法以及涉訟輔助辦法規定，原則上由服務機關本於權責從形式上先作初步認定，如無其他具體之違法事證，則發給涉訟輔助費用，反之，若審查時發現因公涉訟實由於公務人員違法執行職務且有故意或重大過失，則不應與核給，若事後發現時，服務機關應求償已給予之涉訟輔助費用²。因此，應如何判斷當事人是否有故意或重大過失？該等主觀要素與依法執行職務又有何關連？另外，依涉訟輔助辦法之規定，僅依法律得提起或承受訴訟之人取得因公涉訟輔助請求權，但是如因公涉訟輔助請求權亦附帶發生實體上權利義務關係，則是否應增列實體內涵規定，以利周延，質言之，因公涉訟輔請求權，雖專屬於公務人員本身之權利，繼承人不得繼承，但經核發輔助費用（如延聘律師）並經服務機關核准者，得由其遺族領受之，相關辦法對遺族範圍以及領受比例、順序是否恰當？例如是否應包含遺族以外實際支付訴訟費用之人？均屬應思考檢討的課題。

除了上述從學理及條文分析所得到的課題，涉訟輔助辦法前於 2017 年送請考試院審查時，考試院全院審查會作成附帶決議，要求對於整體因公涉訟輔助制度應就以下課題進一步研究探討：（一）有關行政訴訟是否納入輔助範圍，應參酌外國立法例及實際需要檢討研議，並視檢討結果適時決定是否修法³；（二）日本因公涉訟輔助制度，由政府出面進行訴訟及律師費用由政府負擔等作法，應適時研議於未來修正公務人員保障法時納為參據；（三）為免涉訟輔助辦法第 19 條得比照對象的規範，逾越公務人員保障法第 3 條及第 102 條第 1 項所規定的適

² 各機關處理公務人員因公涉訟之流程，見：公務人員保障暨培訓委員會，〈公務人員因公涉訟輔助案件辦理流程圖〉，2017 年 12 月 13 日（本報告附錄一）。

³ 過去曾發生中山科學研究院對於一萬多名非軍職人員的「品位加給」及「技術津貼」是否為所得稅法第 4 條第 8 款研究補助費免納所得稅，而與稽徵機關的見解不同。前者認為應該免稅，因此不予扣繳；後者認為應該課稅，因此認為該院九名主辦會計人員違反扣繳義務，要求賠繳稅款及罰鍰合計約二十七億元。參見：陳清秀，〈稅法總論〉，第十版，2018 年 4 月，頁 284，註 6 處。該等公務人員就前述賠繳義務與罰鍰提起行政爭訟，即令是否合法仍有爭議，但起因非為爭取自己權益且屬於執行職務，是否應予輔助難謂無爭議。

用及準用對象範疇，而有逾越母法規定嫌疑，故未來公務人員保障法修正時，應研議於適當條文中明定授權涉訟輔助辦法得規範比照對象的依據。

第二節 公務人員因公涉訟案件統計資料分析

依據 2017 年 12 月 13 日修正發布的「公務人員因公涉訟輔助辦法」，中央二級以上機關、直轄市與地方縣（市）層級之機關，均有義務每年二次「彙整各該機關及所屬機關（構、學校）受理之涉訟輔助案件及其處理情形，併送公務人員保障暨培訓委員會」。為了解各機關辦理因公涉訟輔助的執行情況，以及評價涉訟輔助制度的執行成效，公務人員保障暨培訓委員會（以下簡稱保訓會）並向前追溯收集自 2013 年起各機關因公涉訟輔助的資料，在 2018 年 6 月的考試院院會中提出統計結果⁴。從統計上來看，2017 年各機關同意涉訟輔助的比例達 95% 以上，不同意者低於 4.5%；在此之中，中央層級的同意比例達 96% 以上，地方也有 94% 以上。2017 年的比例，大致符合從 2013 年起每一年的趨勢。在這些同意輔助的案件中，案件爭議以對公務人員請求損害賠償或提出傷害、過失致死的告訴、涉及違反貪污治罪條例占其中多數，就訴訟類型而言，刑事訴訟案件約占四分之三，民事訴訟事件約占四分之一。相應此項結果，申請涉訟輔助的公務人員類別，以公營事業人員、醫事人員、警察人員為多數。然而對於本研究較有意義的，毋寧是少數不獲同意輔助的案件。按照保訓會的統計，其中以「『非依法令』執行職務」為比例最高的否准理由，次高者是申請輔助者不屬於法定輔助對象，其他少數否准理由則包括：涉訟事項與執行職務無關；卷證資料不足，難以判斷是否合法執行職務；未有延聘律師之事實。

⁴ 以下參見：保訓會，重要業務報告：〈各機關（學校）辦理公務人員因公涉訟輔助情形〉，考試院第 12 屆第 191 次會議（2018 年 6 月 14 日），會議記錄，頁 23 以下，<https://supr.link/kpZKa>（最後瀏覽日：2019.10.30）。

在上述統計資料的基礎上，與會的考試委員亦提出幾項值得參考的課題⁵：

- 一、對於醫療訴訟或其他特殊爭議領域，或應考慮以特別法規處理公立醫療院所的醫事人員涉訟的爭議。這點是由周玉山委員提出的意見而有的思考。由於立法院審議中的「醫療事故預防及爭議處理法草案」，明定醫療機構應建立病人安全管理制度，擬定推動計畫，鼓勵內部人員通報安全事件，並對醫療事故風險加以分析、預防與控管，提升醫療品質，保障病人安全，未來如果立法通過，也將直接或間接影響醫療訴訟的發生，保訓會作為主管機關應密切注意。另外，李選委員也建議，鑒於醫事人員較高的涉訟風險，主管機關醫事人員提供相關訓練課程，以預防及降低訴訟案件之發生，以保護醫事人員的權利對於本研究的啟發即在於：以一般性的涉訟輔助辦法處理所有類性案件，是否忽略個別類型案件的特殊性而無法達到涉訟輔助的制度目標，例如在醫療訴訟的高度專業性且需要更長的訴訟時間，可能需要以較高額的金錢進行補助。
- 二、與前述周玉山委員的意見有相近的脈絡，是謝秀能委員提出的觀點。在保訓會的統計中，土木工程職系的公務人員申請涉訟補助的人數甚多，土木工程職系人員除執行圖說審查外，還要負責公共工程的勘驗或履行合約管理等任務，屬使其常有因公涉訟的原因，這點可能也導致歷年來該職系即使降低錄取標準仍常錄取不足額的原因。相關機關應積極檢討，是否應就此職系提供更有效的保障，避免讓公務人員擔憂動輒觸法涉訟而不敢擔任公職。另外，楊雅惠委員也提出相同的論點，而且楊委員也指出於經濟部任職的公務人員常有因公涉訟案件，可能也因為其職務內容的特性，以促進產業及經濟發展為目標，部分進行裁量或政策選擇的領域，易遭認有圖利特定廠商之問題。
- 三、訴訟輔助措施應有更多元的選項。楊委員另外指出，目前涉訟輔助措施

⁵ 考試院第 12 屆第 191 次會議紀錄，同前註，頁 24。

僅止於支付訴訟費用，政府應規劃其他輔助措施，包括：法律諮詢、行政支援及心理諮商等多元化機制，須更充分積極提供涉訟公務人員協助，以改善公務環境。就此，蔡良文委員也提出相應的觀察，蔡委員認為現行制度著重於金錢補償與不符規定的課責，對於因公涉訟之公務人員的精神撫慰及心理輔導，未來應有補強之必要。

第三節 研究主題設定

有鑑於上述「公務人員因公涉訟輔助制度」諸多應檢討、改革的課題，僅單方面強調「涉訟輔助制度」對公務人員勇於任事、無後顧之憂執行公務，正面促進施政優化、提升公共服務品質等功能，尚無法得出涉訟輔助制度在既有法秩序中應如何評價，以及劃定未來的改革方向，毋寧應在憲法與一般法令的框架下，參考外國法制及實務，衡平各方面公共利益，針對具體問題指出解決方法，以期累積為確實有利於達成上述目的之制度。要言之，本研究將集中焦點於以下課題：

- 一、公務人員因公涉訟輔助範圍納入行政訴訟之可行性，例如辦理採購業務之公務人員遭檢舉或告發圖利得標廠商，經機關調查後核予停職處分，或如會計人員因未依規定扣繳所屬機關人員所得稅而遭處罰，並限制出境，此時當事人的行政訴訟是否亦應列入涉訟輔助的範圍？如納入行政訴訟，是否應有一定的條件限制？
- 二、因公涉訟輔助制度改由機關為訴訟當事人，直接為公務人員進行訴訟或明列為訴訟法律扶助之可能性，就此應參照機關訪查報告，探討外國法制內容，進行精確的分析研究。
- 三、得比照涉訟輔助辦法規定之人員，逾越公務人員保障法第 3 條適用對象及第 102 條第 1 項準用對象之範疇，如何解決子法逾越母法爭議。
- 四、我國刑事偵查主體為檢察官，公務人員為刑事訴訟自訴人及告訴人，給予涉訟輔助費用之必要性。

- 五、如何認定因公涉訟，各機關人員常困擾如何於個案認定是否「依法執行職務」，當事人是否有故意過失，也需要於受理申請時認定，故須有較為客觀明確的基準以及認定步驟（SOP），另外亦應斟酌與其他法規之認定標準是否一致，並應嘗試建立類型化標準。
- 六、涉訟輔助機關要求受輔助之公務人員返還受補助費用時，是否可比照國家賠償法，依照主觀程度的差異裁量求償範圍？又是否可進行協商，相關程序如何設計？
- 七、外國（如德、日、英）因公涉訟制度之發展與比較。

第四節 研究方法與過程

本研究計畫將採取之研究方法包括：

一、文獻探討法

文獻探討法亦稱為「資料分析法」(data analysis)，可節省大量經費，並看出事件的發展趨勢，經由文獻對研究主題的界定、樣本的選擇，可獲得概括性的原理，以達到增加研究領域的新知。有關文獻資料蒐集與探討，係蒐集「公務人員因公涉訟輔助」之相關研究、理論、法規、官方資料，加以整理、歸納和分析，以作為本研究參考及基礎。另將蒐集德國、英國與日本等國家有關「公務人員因公涉訟輔助」之相關規定、文獻及啟發案例，供做我國執行此制度與建構相關配套制度的參考。

二、比較法研究方法

從上個世紀中葉起，「功能性的法比較方法」(Funktionale Rechtsvergleichung)成為「比較法學」之主流，其研究重心不再侷限於分析歸納外國法規範的概念體系、探尋法源，而是從社會問題（亦即規制需求）出發，著眼於比較不同的法律制度處理相類似問題時、各自所採取的作法與其規制的成果（Effekte），藉此首先正確掌握各該法律制

度面對的利益衝突情境—觀察對象不僅是應然的規範目標，更須將相關事實背景、社經關係與文化脈絡一併納入。其次，法制度作為利益衝突的解答，法比較方法重視在其中呈現的利益衡量，更精確言之：盡可能實現最大利益（Optimierung）的成果。第三，功能性法比較研究也有助於研究者及規範適用者更深入了解本國的內涵，一方面能為本國法制提供更具說服力的理論根據，另一方面，或能從外國法制中找到對自身問題更恰當的解決辦法。簡言之，法規範的功能以及其背後蘊含的問題意識，使法比較研究方法可以中立、對等地處理本國法與外國法，可謂為法比較方法之「比較基礎」（tertium comparationis）。將焦點拉回「公務人員因公涉訟輔助」趨勢，前已述及，強調政府施政之提升、公務人員勇於任事、人民信賴的增進等功能是各國鼓勵「公務人員因公涉訟輔助」的共通出發點，這點也構成進行法比較研究之基礎。以此研究方法出發，探討的對象固然包含各國「公務人員因公涉訟輔助」之設計，但更重要的是觀察該制度的施行成果—是否確實提升行政效率？強化民主？是否反而導致法律適用混淆不清？在實際結果與規範目標間存有落差時，須進一步探討落差的原因—係由於規範設計有誤抑或有其他事實層面的原因，並依照機關層級別或加入不同領域業務特性進行分析。除了行政組織與行政程序的觀察視角外，本研究計畫並將分別從公務人員以及主管機關的角度探討「因公涉訟輔助」，其重點在於：如何透過「因公涉訟輔助制度」優化政府活動、即時回應人民對公行政的期待、並有效確保公務人員權益等面向。

三、個案研究法

個案研究法(case study)係經由對個案的深入分析，以了解有關問題的一種研究方法。個案研究係指對單獨個體的詳細紀錄，其特徵是將社會單位視作一整體，並分析其生活過程的細節及各階段的文化環境或會社體系的關係。此方法注重個體的研究，以多元方法蒐集個案資料，

對個案進行深入分析研究，其目的可以幫助個人或事件獲得問題解決的途徑，亦能透過各種方法蒐集有關個人或某些案例的有效資料，藉以清楚了解個人行為及事件發生的導因，同時能夠藉由具體的實例，以獲得許多處理個案的方法及原理原則。

本研究將蒐集並分類我國目前具代表性的「公務人員因公涉訟輔助」案例，嘗試在該模式中擇取幾個值得參採的典型法律案例進行個案分析，以探討其實施經驗、過程、遭遇問題與困難、及突破困境後進而成功遂行行政協助的關鍵因素，俾供作本研究重要個案。

四、 資料蒐集之程序與方法

一如前述有關研究內容與範圍之說明，本研究運用資料之範圍與種類將以我國與前述三國家中有關「公務人員因公涉訟輔助」之相關法規、學說及實務為主。蒐集資料之程序與方法以自行蒐集本國及外國相關文獻資料為原則，如遇有國內學術機關或圖書館未及收藏之文獻資料，將委請國外留學之研究人員就近代為收集。

第二章 日本公務人員職務涉訟費用補助規定之研究-以大 阪府「職員等職務行為所涉損害賠償訴訟辯護士 費用負擔規則」⁶為對象

第一節 人民以公務人員為被告提起民事或刑事訴訟程序的日本「訟 務制度」概觀

「公務人員依法執行職務涉訟時，服務機關應輔助其延聘律師為其辯護及提供法律上之協助。第一項之涉訟輔助辦法，由考試院會同行政院定之。」公務人員保障法第 24 條第 1 項及第 4 項明文規定。據此，考試院訂定「公務人員因公涉訟輔助辦法」，系爭辦法第 5 條規定：「本法第 22 條第 1 項所稱涉訟，指依法執行職務，而涉及民事、刑事訴訟案件。前項所稱涉及民事、刑事訴訟案件，指在民事訴訟為原告、被告或參加人，在刑事訴訟偵查程序或審判程序為自訴人、告訴人、犯罪嫌疑人或被告。」準此，公務人員依法執行職務，因涉及民事、刑事訴訟案件，為原告、被告、參加人或自訴人、告訴人時，即有請求國家就該當訴訟程序給予輔助之權利。故如人民為原告而以該公務人員為被告提起訴訟程序時，原則上亦符合上開涉訟輔助之射程範圍。

從人民為原告而以公務人員為被告提起民事或行政訴訟程序的角度觀察⁷，日本有所謂「訟務制度」足資參照。以下，擬先就該制度的背景沿革簡要說明。

二次世界大戰後，隨著日本國憲法施行，日本制定了國家賠償法（昭和 22 年法律第 125 號）。在國家賠償法施行之前，本於國家無責任論的立場，公務人員因違法執行職務行使公權力而造成人民的損害時，國家無須就此負賠償責任。而在該法施行之後，國家卻可能因公務人員違法執行職務的行為而被請求負擔損

⁶ 職員等の職務上の行為に係る損害賠償請求訴訟に係る弁護士費用の負担に関する規則。

⁷ 台灣的國家賠償程序是人民以國家為報告，提起民事或行政附帶損害賠償訴訟。

害賠償的責任。另一方面，戰前的行政法院被廢止，行政訴訟轉入普通法院中進行審理。在上開背景之下，人民以國家為被告，提起行政及民事訴訟的案件量大量增加，訴訟案件及程序內容也日趨複雜。為了讓國家與人民之間的行政及民事法律紛爭能獲得妥當的解決，調和人民個人的權益與國家的公共利益，並確保依法行政原則，凡涉及與國家之間利害關係的爭訟者，日本內閣法務省均以統一化、一元化的「訟務制度」予以處理。

訟務制度以「關涉國家利害關係訴訟之法務總裁權限法」(国の利害に關係のある訴訟についての法務總裁の權限等に関する法律昭和22年法律第194号)為主要法源基礎。隨著內閣組織改造，系爭法律修正為「關涉國家利害關係訴訟之法務大臣權限法」(国の利害に關係のある訴訟についての法務大臣の權限等に関する法律，昭和27年法律268号)。其他法源有：日本法務省設置法，法務省組織令等行政命令。其具體內容可再區分如下⁸：

一、國家（中央機關）的訟務制度

就民事事件而言，以國家為訴訟程序或調解、和解程序之當事人或參加人時，係以法務大臣為代表人。法務大臣得另行指定所屬公務人員進行該當訴訟或調解、和解程序。於此，法務大臣指定之公務人員，得選任律師代理該當程序之進行。

就行政事件而言，中央行政機關因其所作成之行政處分或裁決，成為訴訟程序之當事人或參加人時，於此，法務大臣就系爭訴訟程序有指揮系爭機關之權限；亦得直接指定系爭機關所屬公務人員進行訴訟程序。與前相同，法務大臣亦得指定律師擔任訴訟代理人(指定代理人制度)。

二、地方公共團體及獨立行政法人之訟務制度

以地方公共團體為被告或以地方公共團體所屬機關為被告，就法定權限委託事項提起訴訟時，該地方公共團體應向法務大臣報告系爭訴訟

⁸ 行政訴訟の実務，行政事件訴訟実務研究会編集，平成19年2月，頁59以下。

的要旨。其次，如以地方公共團體為參加人提起訴訟，而系爭訴訟相關爭點涉及特定法定權限委託事項時，該地方公共團體亦應向法務大臣報告訴訟要旨。

如地方公共團體或其所屬行政機關為被告或參加人之訴訟，係涉及地方公共團體的自治事項時，法務大臣除了得提出指導、建議、非正式的觀念通知以及要求該地方公共團體提出涉及訴訟的相關資料之外，如認為涉及國家的利害關係時，亦得為必要的指示。此外，法務大臣認為該當訴訟涉及國家利益而必要時，得對該地方公共團體為必要的指示。另法務大臣認為系爭訴訟涉及國家利害關係時，也可以經與該地方公共團體首長協議後，指定該地方公共團體所屬公務人員或律師擔任訴訟代理人，進行訴訟程序（指定代理人制度）。

除了上述地方公共團體外，獨立行政法人也適用訟務制度。具體而言，以獨立行政法人或其所屬機關為被告或參加人的訴訟程序，該獨立行政法人應向法務大臣報告訴訟要旨。如訴訟內容涉及該獨立行政法人事務時，法務大臣於認定該訴訟涉及國家利益時，除了可以對該獨立行政法人提出必要的指示外，也可以經與獨立行政法人的首長或負責人協議之後，指定該獨立行政法人所屬職員或律師擔任訴訟代理人，進行訴訟程序（指定代理人制度）。值得注意的是，地方公共團體、獨立行政法人或其他依政令（特定行政命令）之公法人，涉及其自治事項之訴訟，得（主動）請求法務大臣指定該地方公共團體、獨立行政法人或公法人所屬公務人員，就該當程序擔任訴訟代理人進行訴訟程序。法務大臣於受請求後，如認為系爭訴訟涉及國家利害關係時，得依其請求指定其所屬特定公務人員擔任訴訟代理人。

關於地方公共團體自治事項的訴訟，法務大臣考量是否涉及國家利害關係的概括基準如下（下列概括基準於特定具體個案的判斷尚非僅以法律解釋方式得之，法務省於認定有無實施訟務制度必要時，仍應就具

體個案內容為判斷)：

- (一)該當訴訟事件與國家或中央機關為當事人或參加人的另一訴訟案件具有關連性。
- (二)訴訟的結果將造成國家的負擔或義務。
- (三)與該地方公共團體所屬公務人員或與該當地方公共團體其他事項具有重要共通性。
- (四)訴訟結果可能對國家實現特定行政目的有產生障礙之虞。

第二節 執行職務涉訟所需律師費負擔制度及其法源

一、概說

大阪府於平成 20 年（2008 年）8 月起，針對所屬公務人員，因基於職務上行為而遭提起損害賠償訴訟時，開始實施「組織支援（所屬公務人員）訴訟活動」之制度。於次年即平成 21 年（2009 年）4 月，針對上述損害賠償訴訟被告之所屬公務人員，如委任律師擔任訴訟代理人時，其所需律師費用由大阪府負擔之制度。

組織支援所屬公務人員訴訟活動的制度，是針對因執行職務行為，被人民提起損害賠償請求訴訟的公務人員，提供必要的協助。是否為執行職務之行為，是由「大阪府所屬公務人員等職務行為審議會」（簡稱：大阪府職務行為審議會）進行審議並提出審議意見之後，由大阪府知事聽取審議意見後，認為確有必要時，決定由大阪府對該當所屬公務人員提供必要協助之制度。至於律師費公費負擔的制度，則是於所屬公務人員因職務上行為，被人民對之提起損害賠償訴訟時，對於就訴訟程序委任律師擔任訴訟代理人並獲得勝訴確定判決者，以補助金公費負擔該律師費用的制度。具體而言，基於所屬公務人員的申請，經大阪府職務行為審議會進行審議並提出審議意見之後，由大阪府知事聽取審議意見後，

認為確有必要時，決定由大阪府負擔該當律師費用之制度⁹。前揭支援所屬公務人員因執行職務涉訟所需律師費用的制度，主要法源依據是大阪府「職員等職務行為所涉損害賠償訴訟辯護士費用負擔規則」（以下簡稱涉訟補助規則）之法規性質。其法律性質係大阪府自行訂定公布施行之地方自治規則。本規則共計 10 條，除立法目的、名詞定義，以及最末條附則等規定外，主要的規範內容是大阪府所屬公務人員（職員等）執行職務因公涉訟時，申請/核定律師費用補助之要件認定。

二、分析

（一）提供補助的認定原則

依涉訟補助規則第 3 條第 1 項規定，大阪府所屬職員，因執行職務之公務行為，遭他人對其提起民事損害賠償請求訴訟，該職員必須獲得全部勝訴確定判決（不包括一部確定勝訴判決），始得就其因該訴訟所支付的律師費用，向大阪府申請負擔全部或一部律師費用。

據此，大阪府對於其所屬職員提供訴訟程序的律師費補助，僅以該職員遭第三人提起民事訴訟為限，而不包括刑事及行政訴訟。尤值注意的是，須該職員獲得全部確定勝訴判決後，其因該訴訟程序所生的律師費方能獲得補助。

（二）除外規定-全部或部分不予補助

1. 全部不予補助

依涉訟補助規則第 3 條第 2 項規定，有下列情形時，除非經過大阪府知事同意，否則，縱使該職員係因執行職務涉訟，也完全不予補助：

- (1) 第三人對大阪府所屬職員雖已提起民事損害賠償訴訟，但是，該民事訴訟訴訟標的的執行職務行為，同為以大阪府為被告提起國家賠償訴

⁹ 大阪府 <http://www.pref.osaka.lg.jp/houbun/soshosien/index.html>（最後造訪日：2019/10/19）

訟另訴之訴訟標的，而且，大阪府對於後者並沒有獲得勝訴判決的把握。

- (2) 第三人對大阪府所屬職員提起民事損害賠償訴訟判決確定前，關於該訴訟訴訟標的執行職務行為，原告已另行對大阪府提起國家賠償請求訴訟，且大阪府已於該國家賠償訴訟獲得敗訴確定判決，或已與原告成立和解。
- (3) 第三人對大阪府所屬職員提起民事損害賠償訴訟涉訟之職員所需全部律師費，已由第三人支付。
- (4) 第三人對大阪府所屬職員提起民事損害賠償訴訟涉訟之職員，已由公務人員賠償責任保險契約之保險金給付。

2.部分不予補助

依涉訟補助規則第 3 條第 3 項規定，有下列情形時，就職員因執行職務涉訟所支出的律師費，部分不予補助：

- (1) 第三人對大阪府所屬職員提起民事損害賠償訴訟涉訟之職員所需之部分律師費，已由第三人支付。
- (2) 第三人對大阪府所屬職員提起民事損害賠償訴訟涉訟之職員所需之部分律師費，已由公務人員賠償責任保險契約之保險金給付。

(三) 申請程序及決定

依涉訟補助規則第 4 條規定，大阪府所屬職員如符合受領資格，應向該地方政府首長申請。其程序上應提出：律師費用補助金申請書及相關書面證明文件資料（包括損害賠償請求訴訟確定判決書、訴訟委任契約書、律師費收據，以及其他應提出之書面資料。此外，地方政府首長亦得根據申請人提出之相關資料，並請其主管人員提出訴訟相關資料及陳述意見。

依涉訟補助規則第 5 條規定，經所屬職員提出必要文件申請後，地方政府首長為判斷應否提供全部或一部律師費補助，得諮詢「大阪府職

員等職務行為等審議會」(簡稱審議會)並聽取其意見。並於審酌審議會之意見後,作成應否核發補助之決定並應儘速將決定內容通知申請人。

(四) 撤銷補助決定及命令返還

依涉訟補助規則第 7 條第 1 項規定,地方政府首長核發涉訟費用補助之後,如原民事損害賠償訴訟之原告另對大阪府提起國家賠償訴訟,且大阪府獲得敗訴確定判決或與該原告成立和解時,於諮詢審議會並聽取其意見後,得撤銷原核發補助決定之全部或一部。

依涉訟補助規則第 7 條第 2 項規定,地方政府首長於核發補助決定後,如發現申請人提出之書面資料有虛偽記載,或地方首長認為有必要時,經諮詢審議會並聽取其意見後,亦得撤銷原核定補助之全部或一部。

依涉訟補助規則第 8 條規定,地方政府首長撤銷原核發補助決定時,得命受領補助之所屬職員限期返還所受領之補助金。但認為有不能於期限內返還的情事時,經受領之職員提出必要之書面資料後,得予延長。

另依涉訟補助規則第 9 條規定,受領補助金之所屬職員(即返還義務人)應自其受領時起至其返還之日止,依其所受領補助金總額加計利息返還。對於返還義務人返還之金額,應先抵沖本金、後抵沖(加計)利息。如於返還期限內尚未繳納完竣,返還義務人應按比例負擔滯納金。

第三節 小結

首應究明者,日本中央法制上雖有所謂訟務制度,惟經前述研究結果,訟務制度應係適用於人民對國家或地方提起民事或行政訴訟時,得由法務大臣自任或指定特定人員擔任訴訟程序代理人之制度(即日本法制所謂「指定代理人」)。與本研究主題因公涉訟補助係二種不同制度。就此而言,日本並無中央機關或國家之因公涉訟補助制度。

茲就上開日本法制研究對象規範內容中，與本研究報告相關主題具密切關連部分，以下表述之：

1.適用涉訟輔助的人員範圍	以大阪府所屬職員為主，包括正式職員（即地方公務人員）特別職位公務人員（如警察等）、派遣人員等，另地方公法人及地方獨立行政法人所屬職員也適用補助條例相關規定。
2.公務人員「遺族」之得否請求訴訟輔助費用之要件、比例及代位等有無規定	尚無規定。依涉訟輔助規則第4條第1項規定觀之，輔助請求權之主體以現值或離職人員為限，不包括其遺族。
3.是否限於依法執行職務始得予以輔助	就法條文義而言，並不以「依法」執行職務為同意補助法定要件，亦即無須先就申請人執行職務之適法性判斷。
4.涉訟範圍是否包含行政訴訟或公務人員懲戒程序	僅限於民事訴訟。
5.涉訟輔助的方式（機關指派律師、自行延聘後申請補助、機關代理？……）	由所屬職員即申請人自行委任律師，輔助方式僅限於金錢補助一種方式。
6.涉訟輔助的金額有無限制？	以實際支出的律師費用為主，但不限於訴訟費用，包括法律諮詢及其他為進行訴訟所必要支出之費用，均得補助。
7.涉訟輔助是否為服務機關之裁量決定？裁量審酌標準為何？	大阪府知事有決定是否提供補助以及提供多少金額的補助的高度裁量權，但並無具體裁量基準或審酌因子，僅於程序上「得」聽取審議會之意見。
8.公務人員對其服務機關涉訟時是否不予補助？	依法條文義解釋，限於第三人以所屬職員為被告提起訴訟時始予補助，故可解為所屬職員與大阪府涉訟時，不予補助。

9.經裁判認定公務人員違法執行職務時，服務機關是否有求償權？	並未明文規定。惟依涉訟補助規則第7條第2項規定，地方首長認為有必要時得撤銷原核定補助之全部或一部。故經裁判認定違法執行職務時，亦得依上開規定撤銷核定補助之決定並命返還。
10.服務機關對公務人員求償時，是否有特殊責任要件（eg.限於公務人員為故意或重大過失）？又得否准許公務人員分期償還，應否加計利息？	1. 並無明文規定內部求償之特殊責任要件。 2. 並無明文規定得許返還義務人分期償還，但有加計利息及滯納金之規定。
11.其他涉訟補助方式（eg.涉訟補助保險）	並未明文規定。

附件：條文中譯

要旨	原條文內容	中譯
1.立法目的	第一条 <u>この規則</u>は、職員等が職務を行うについて故意又は過失によって違法に他人に損害を与えたとして、当該他人が当該職員等(職員等であった者を含む。)を被告として提起した損害賠償の請求を目的とする訴訟に当該職員等が勝訴(一部勝訴を除く。)したことが確定した場合において、弁護士又は弁護士法人に支払うべき報酬及び費用(知事が特に認めるものに限る。)(以下「<u>弁護士費用</u>」という。)の全部又は一部を府が負担することにより、職員等が職務に精励できる環境を整備し、もって府政の円滑な推進に資することを目的とする	第一條 本規則係以所屬職員等，於執行職務之際，因故意或過失，違法造成他人損害。該他人以該職員為被告提起損害賠償訴訟，而該職員獲得全部確定勝訴判決（不包括一部確定勝訴判決）時，就應支付予律師或律師事務所之報酬及費用（下稱：律師費，限於地方政府首長特別同意支付者），由大阪府負擔其全部或一部。以資整備提升職員執行職務內容之環境，以及提升行政任務之圓滑。
2.立法定義	第二条 <u>この規則</u>において、<u>次の各号</u>に掲げる用語の意義は、<u>当該各号</u>に定めるところによる。 一 職員等 次の<u>イ</u>又は<u>ロ</u>のいずれかに該当する者をいう。 イ 知事、副知事、<u>特別職の秘書の職の指定等に関する条例(平成十六年大阪府条例第四号)第二条第二項</u>に規定する秘書及び府の職員のうち地方公務員法(昭和二十五年法律第二百六十一号)第三条第二項に規	第二條 本規則名詞定義如下： 一、職員等 下列該當於(1)及(2)之規定者 (1) 知事、副知事、關於指定特別職務秘書條例(平成 16 年大阪府條例第 4 號)第 2 條第 2 項規定之秘書，以及（大阪）府職員中，依地方公務員法(昭和 25 年法律

要旨	原条文内容	中譯
	定する一般職に属する職員並びに知事が特に認める職員 ロ 警察法(昭和二十九年法律第百六十二号)第五十六条第一項に規定する地方警務官である大阪府警察職員 二 派遣職員 次のイからホまでのいずれかに該当する職員をいう。 イ 地方自治法(昭和二十二年法律第六十七号)第二百五十二条の十七第一項(同法第二百九十二条において準用する場合を含む。)の規定による求めに応じて派遣された職員 ロ 外国の地方公共団体の機関等に派遣される一般職の地方公務員の処遇等に関する法律(昭和六十二年法律第七十八号)第三条に規定する派遣職員 ハ 公益的法人等への一般職の地方公務員の派遣等に関する法律(平成十二年法律第五十号)第三条第二項に規定する派遣職員 ニ 地方独立行政法人法(平成十五年法律第百十八号)第二百二十四条第三項の規定による求めに応じて派遣された職員	第 261 號) 第 3 條第 2 項規定之一般職職員，以及經知事特別認定之職員。 (2) 警察法(昭和 209 年法律第 162 號) 第 56 條第 1 項規定，具地方警務官員資格之大阪府警察職員。 二、派遣職員 下列該當於(1)至(5)規定的職員 (1) 依地方自治法(昭和 22 年法律第 67 號) 252 之 17 條第 1 項(包括依同法第 292 條準用者)之規定派遣的職員。 (2) 於外國地方公共團體所屬機關等，依一般地方公務人員措施等相關法律(昭和 62 年法律第 78 號) 第 3 條規定之派遣職員。 (3) 於公益法人等，依一般地方公務人員措施等相關法律(平成 12 年法律第 50 號) 第 3 條規定之派遣職員。 (4) 地方獨立行政法人法(平成 15 年法律第 118 號) 第 124 條第 3 項規定所派遣的職員。 (5) 自(上開)(1)至(2)規定的職員以外，國家機關所派遣的職員

要旨	原条文内容	中譯
	ホ <u>イ</u>から<u>ニ</u>までに掲げる職員のほか、 国の機関等に派遣された職員その他知事が別に定める職員 三 損害賠償請求訴訟 職員等が職務を行うについて故意又は過失によって違法に他人に損害を与えたとして当該職員等(職員等であった者を含む。)に対し損害の賠償を求める訴えに係る訴訟をいう。 四 対象行為 損害賠償請求訴訟において損害の原因とされた行為をいう。 五 公務員賠償責任保険 職員等(職員等であった者を含む。)が他人から民事訴訟(府の職員等としての業務に密接に関連した行為(不作為を含む。)を原因とする損害の賠償を求める訴えに係る訴訟をいう。)を提起された場合に、当該職員等に対し弁護士費用又は損害賠償金について保険金が支払われる保険をいう	及其他知事另定的職員。 三、損害賠償請求訴訟 職員等執行職務，因故意或過失違法造成他人損害，對該當職員（或相當於該職員之職務者）提起請求損害之訴的訴訟。 四 對象行為 於損害賠償訴訟中造成損害原因之行為。 五、公務人員賠償責任保險 職員（或相當於該職員職務者）遭第三人對之提起民事訴訟（以第三人對大阪府職員等，因從事與其業務密切關連性之行為（包含不作為）為原因，提起的損害賠償請求訴訟）該當職員對於（訴訟程序之）律師費或損害賠償金額可獲得保險金支付之保險。
3. 律師費用 負擔	第三条 職員等又は公益的法人等への一般職の地方公務員の派遣等に関する法律第十条第二項に規定する退職派遣者その他知事が別に定める者(以下「退職派遣者等」と	第三條 (一) 職員等，或依「公益法人之一般職地方公務員之派遣等法」第 10 條 2 項之規定，或其他經地方政府首長特予認定之退

要旨	原条文内容	中譯
	いう。)が他人から提起された損害賠償請求訴訟(当該職員等又は退職派遣者等が派遣職員であった時にした行為に係るものを除く。)について勝訴(一部勝訴を除く。)したことが確定した場合において、当該職員等又は退職派遣者等に弁護士費用があるときは、府は、その全部又は一部を負担することがある。 2 前項の規定にかかわらず、次の各号のいずれかに該当する場合は、知事が特に認める場合を除き、府は、弁護士費用を負担しない。 一 前項に規定する損害賠償請求訴訟に係る対象行為について府を被告として提起された国家賠償法(昭和二十二年法律第百二十五号)第一条第一項の規定による損害の賠償を求める訴えに係る訴訟(以下「国家賠償請求訴訟」という。)について府が勝訴したことが確定していないとき。 二 前項に規定する損害賠償請求訴訟の判決が確定するまでに、当該損害賠償請求訴訟に係る対象行為について府を被告として提起された国家賠償請求訴訟について府が敗訴したことが確定したとき又は和解が成立したとき。	職派遣人員等，經遭他人對其提起損害賠償請求訴訟，而獲得全部勝訴確定判決時（不包括一部確定勝訴判決）。該職員或該退職派遣人員因該訴訟所生的律師費用，由大阪府負擔全部或一部律師費用。 （二）關於前項之規定，如該當於下列各款時，<u>除了地方政府首長特予同意者外，大阪府不負擔律師費用（全部不負擔）：</u> 1.因前項規定之損害賠償請求訴訟之損害原因行為，涉及以大阪府為被告，提起國家賠償法第 1 條 1 項規定的損害賠償訴訟（以下稱為「國家賠償請求訴訟」），且（後者）無法確定大阪府是否可獲得勝訴判決。 2.於前項規定之訴訟判決確定前，關於該損害賠償請求訴訟的損害原因行為，原告業已對大阪府提起國家賠償請求訴訟，而大阪府已獲敗訴確定判決，或已與

要旨	原条文内容	中譯
	三 <u>前項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等が弁護士費用の全部について他人から寄附又は給付を受けたとき。 四 <u>前項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等が弁護士費用の全部について公務員賠償責任保険に係る保険契約に基づく保険金の支払を受けたとき。 3 <u>第一項</u>の規定にかかわらず、府は、弁護士費用のうち<u>次の各号</u>に掲げる場合の区分に応じ、<u>当該各号</u>に定める部分の額は、負担しない。 一 <u>第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等が弁護士費用の一部について他人から寄附又は給付を受けた場合 当該寄附又は給付に係る部分 二 <u>第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等が弁護士費用の一部について公務員賠償責任保険に係る保険契約に基づく保険金の支払を受けた場合 当該支払に係る部分	原告成立和解。 3.依前項規定涉訟之職員等或退職派遣人員等所需之全部律師費，已由第三人支付或自第三人處受給付。 4.依前項規定涉訟之職員等或退職派遣人員等所需之全部律師費，已由公務人員賠償責任保險契約之保險金給付。 （三）關於第1項之規定，大阪府就應負擔之律師費用，<u>依下列各款規定，就其中部分金額，應不予負擔（部分不負擔）：</u> 1.依第1項規定涉訟之職員等或退職派遣人員等所需之部分律師費，已由第三人支付或自第三人處受給付，就該第三人支付或自第三人處受領部分。 2.依第1項規定涉訟之職員等或退職派遣人員等所需之部分律師費，已由公務人員賠償責任保險契約之保險金給付，就保險金

要旨	原条文内容	中譯
	4 <u>第一項</u>の規定による弁護士費用の負担は、<u>第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等に対し補助金を交付することにより行う。 5 <u>前項</u>の補助金に関しては、<u>大阪府補助金交付規則(昭和四十五年大阪府規則第八十五号)</u>の規定は適用せず、<u>次条から第九条</u>までに定めるところによる。	已經給付的部分。 (四) 關於依第 1 項規定應由大阪府負擔之律師費用，(大阪府)應交付予前揭第 1 項規定之損害賠償請求訴訟之(被告)職員等或退職派遣人員等。 (五) 關於前項補助金，不適用「大阪府補助金交付規定」相關規定，而應適用(本規則)次條至第 9 條等規定。
4.補助金交付申請	第四条 <u>前条第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等は、<u>前条第四項</u>の補助金の交付を受けようとするときは、その旨を知事に申請しなければならない。 2 <u>前項</u>の規定による申請は、弁護士費用補助金交付申請書(<u>様式第一号</u>)を提出しなければならない。 3 <u>前項</u>の弁護士費用補助金交付申請書には、次に掲げる書類を添付しなければならない。	第四條 (一) 前條第 1 項損害賠償請求訴訟之職員等或退職派遣人員等，<u>如符合依前條第 4 項之規定受領補助金之資格，應向地方府首長申請之。</u> (二) 如依前項規定申請補助金，應提出「律師費用補助金申請書」。 (三) 提出前項律師費用申請書時，應一併提出下列書面資料：

要旨	原条文内容	中譯
	一 <u>第一項</u>の規定による申請に係る損害賠償請求訴訟についての確定判決の判決書の写し 二 <u>前条第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等と弁護士又は弁護士法人との間で締結された<u>前項</u>の損害賠償請求訴訟に係る委任契約の契約書の写し 三 <u>前号</u>の委任契約に基づき<u>前条第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起された職員等又は退職派遣者等が弁護士又は弁護士法人に対し支払った弁護士費用の領収書の写し 四 <u>前三号</u>に掲げるもののほか、知事が必要と認める書類 4 知事は、<u>前条第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟を提起され、<u>第一項</u>の規定による申請をした職員等又は退職派遣者等(以下「申請者」という。))に対し、当該申請に係る損害賠償請求訴訟に関する資料の提出を求めることがある。	1.依第 1 項規定之損害賠償請求訴訟確定判決書影本。 2.依第 3 條第 1 項規定之損害賠償請求訴訟之被告職員等或退職派遣人員等，與律師或律師事務所間締結之關於該當訴訟之委任契約書影本。 3.依前款委任契約，第 3 條第 1 項規定之損害賠償請求訴訟之被告職員等或退職派遣人員等，對於律師或律師事務所應支付律師費之收據影本。 4.前 3 款規定以外，地方政府首長認為應提出之書面資料。 (四) 地方政府首長，對於依第 3 條第 1 項規定之損害賠償請求訴訟，且依本條第 1 項規定申請之職員等或退職派遣人員等，得命提出該當損害賠償訴訟之相關資料。

要旨	原条文内容	中譯
	5 知事は、<u>第一項</u>の規定による申請があった場合において必要があると認めるときは、申請者が当該申請に係る損害賠償請求訴訟に係る対象行為をした時の所属の長の職にある者に対し、当該損害賠償請求訴訟に関する資料の提出及び意見の陳述を求めることがある	(五) 地方政府首長，對於依本條第1項申請，認為必要時，對於損害賠償訴訟對象行為發生時之主管人員，得請其提出該當訴訟相關資料，及陳述意見。
5.補助金交付之決定及通知	第五條 知事は、補助金を交付すべきかどうか及び交付すべきである場合にはその額が妥当なものであるかどうかを判断するため、大阪府職員等の職務行為等審議会(以下「審議会」という。)に諮問し、その意見を聴くものとする。 2 知事は、<u>前項</u>の意見を勘案し、補助金を交付するかどうか及び交付する場合にはその額を決定し、速やかに決定の内容を申請者に通知するものとする。	第五條 (一) 地方政府首長，為了判斷應否交付涉訟費用補助金。或於已經確定應發給涉訟費用補助金時，為了認定補助金額是否妥適，得諮詢「大阪府職員等職務行為等審議會」(簡稱審議會)並聽取其意見。 (二) 地方政府首長，經審酌前項審議會之意見後，決定應否發給補助金，或決定應發給補助金之額度後，應儘速將決定內容通知申請人。
6.補助金交付請求	第六條 <u>前條第二項</u>の規定により補助金の交付をする旨の決定を受けた申請者(以下「交付決定者」という。)は、当該決定に係る補助金の交付を受けようとするときは、知事に	第六條 依第5條2項規定應發給涉訟費用補助金之申請人，於受領系爭補助金時，應對於地方政府首長提出律師費用補助金交付請求書。

要旨	原条文内容	中譯
	対し、弁護士費用補助金交付請求書(様式第二号)を提出しなければならない。	
7.補助金交付決定之撤銷	第七条 知事は、補助金の交付の決定をした後、交付決定者に係る<u>第三条第一項</u>に規定する損害賠償請求訴訟に係る対象行為について府を被告として提起された国家賠償請求訴訟について府が敗訴したことが確定したとき又は和解が成立したときは、審議会に諮問し、その意見を聴いた上で、当該補助金の交付の決定の全部又は一部を取り消すことがある。 2 知事は、交付決定者が補助金の交付の決定を受けた後、<u>次の各号</u>のいずれかに該当するに至ったときは、審議会に諮問し、その意見を聴いた上で、当該補助金の交付の決定の全部又は一部を取り消すものとする。 一 <u>第四条第二項</u>の弁護士費用補助金交付申請書又はその添付書類に虚偽の記載をしたことが判明したとき。 二 <u>前号</u>に掲げるときのほか、知事が当該補助金の交付の決定を取り消す必要があると認めたとき。	第七條 (一) 地方政府首長決定發給涉訟費用補助金之後，就依第3條1項規定之損害賠償請求訴訟之對象行為，經原告對大阪府提起國家賠償訴訟，大阪府獲得敗訴確定判決或與原告成立和解時，於諮詢審議會並聽取其意見後，得撤銷涉訟費用補助金決定之全部或一部。 (二) 地方政府首長，於決定發給涉訟費用補助金後，於該當於下列各款之一之情形時，於諮詢審議會並聽取其意見後，得撤銷涉訟費用補助金決定之全部或一部： 1. 依第4條第2項規定提出之律師費用補助金交付申請書，或其一併提出之書面資料，經認定為虛偽記載。 2. 除前款明定者外，地方政府首長認為有撤銷系爭涉訟費用補助金交付決定之必要時。

要旨	原條文內容	中譯
8.返還補助金	第八條 知事は、補助金の交付の決定を取り消した場合において、既に補助金が交付されているときは、期限を定めて、その返還を命ずるものとする。 2 知事は、前項の返還の命令に係る補助金の交付の決定の取消しが前条第一項の規定によるものである場合において、やむを得ない事情があると認めるときは、前項の規定により補助金の返還を命ぜられた者(以下「返還義務者」という。)の申請により返還の期限を延長するものとする。 3 返還義務者は、前項の申請をしようとする場合には、申請の内容を記載した書面に、当該補助金をその返還の期限までに返還することができない理由その他参考となるべき事項を記載した書類を添えて、知事に提出しなければならない。	第八條 (一) 地方政府首長，決定撤銷涉訟費用補助金時，對於已發給之補助金，得訂期限命返還。 (二) 地方政府首長，於依第 7 條第 1 項規定撤銷涉訟費用補助金交付決定，並依前項規定命返還時，經認有「不得已情事」發生時，對於依前項規定命返還已受領補助金之人（下稱返還義務人），得延長其返還期限。 (三) 如返還義務人依前項規定申請延長返還期限時，應提出記載下列事項之書面資料： 1.申請事項。 2.至原定返還期限無法如期返還之原因。 3.作為申請事項原因事實之其他書面資料。
9.加成金及滯納金	第九條	第九條 (一) 返還義務人（限於經依第

要旨	原条文内容	中譯
	返還義務者(第七条第二項の規定により補助金の交付の決定を取り消された者に限る。)は、その命令に係る補助金の受領の日から納付の日までの日数に応じ、当該補助金の額(その一部を納付した場合におけるその後の期間については、既納額を控除した額)につき年十・九五パーセントの割合で計算した加算金を府に納付しなければならない。 2 前項の規定により加算金を納付しなければならない場合において、返還義務者の納付した金額が返還を命ぜられた補助金の額に達するまでは、その納付金額は、まず当該返還を命ぜられた補助金の額に充てられたものとする。 3 返還義務者は、返還を命ぜられた補助金を納期日までに納付しなかったときは、納期日の翌日から納付の日までの日数に応じ、その未納付額につき年十・九五パーセントの割合で計算した延滞金を府に納付しなければならない。 4 第一項又は前項の規定に定める加算金又は延滞金の額の計算につきこれらの規定に定める年当たりの割合は、^{じゅん} 閏年	7 條第 2 項規定撤銷補助金交付決定者)，應自其受領涉訟費用補助金時起，至其返還之日止，應依其所受領補助金總額（如僅受領部分補助金，後續期間計算時應予扣除），依每年 10.95%比例加計加成金額，返還大阪府。 （二）應依前項規定返還加計金額時，返還義務人已繳納之金額，首應抵充係爭應返還補助金之本金。 （三）返還義務人，於所定應返還補助金期限之末日，仍未繳納完竣，應自原定期限末日之翌日起，至其返還日止，就上開繳納期間日數，依尚須繳納差額每年 10.95%比例加計滯納金後，返還大阪府。 （四）依本條第 1 項規定或前項規定計算之加計金及滯納金金額，關於其年度期間金額比例之計算，應包括閏年日數在內，依

要旨	原条文内容	中譯
	の日を含む期間についても、三百六十五日当たりの割合とする。	(毎年) 365 日，比例計算之。
10.附則	第十条 この規則に定めるもののほか、職員の職務上の行為に係る損害賠償請求訴訟に係る弁護士費用の負担に関し必要な事項は、別に定める。	第十條 除本規則所規定的内容外，職員因職務上行為所設之損害賠償請求訴訟之律師費用負擔之相關必要事項，得另為規定。

第三章 德國的公務人員因公涉訟輔助制度

第一節 前言

隨著現代國家的興起，在日耳曼地區亦逐步建立起職業公務人員制度 (Berufsbeamtentum)，第一部獨立的公務人員法是巴伐利亞王國在 1805 年 1 月 1 號針對國家公務人員之職務關係所為之立法「國家重要施政方案」(Die bayerische Hauptlandespragmatik)，公務人員之法律地位透過法律被進一步規範，特別是關於其權利與義務面向上，例如一般忠實義務、對於政治事務有所克制與中立之義務等¹⁰。其法律特徵為創設公法性質之勤務關係，經由此種公法上之勤務關係，任用並授予其終身之職位，以及公務人員享有俸給及照顧請求權，而該特徵業已在二戰後成為「贍養原則」(Alimentationsprinzip)之指針¹¹。而二戰後德國則是於基本法第 33 條第 2 項至第 5 項賦予其憲法上基礎¹²，並且有意識地承接威瑪時期之職業公務人員法制¹³。就此，職業公務人員制度係為完成國家任務而建構之制度，故職務公務人員制度必須以國家任務之達成與履行為目的，而來形塑法律上之內容。

德國公務人員法的概念核心係所謂 öffentlicher Dienst，德文字義係「公共職務」或「公共職務機構」之意，兼及功能性與組織性的雙重意涵。因此，一般認為規範此一領域之公共職務法(Recht des öffentlichen Dienstes)包括公務人員法(Beamtenrecht)、公部門中依私法契約形成而提供公共職務之職員法以及勞工法

¹⁰ Ulrich Batts, BBG Kommentar, 4. Aufl., 2009, Einleitung Rn. 1-2.

¹¹ Helmut Lecheler 著，林明鏘譯，職業公務員制度－憲法規定與憲政實態，德國聯邦憲法法院五十周年紀念論文集，下冊，聯經，2010 年 10 月，頁 384。

¹² 德國基本法第 33 條第 4 項規定：「公權力之行使視為經常性之任務，原則上應委由公務員行使，公務員乃處於一種公法上之勤務與忠誠關係」本項即學界所習稱之「功能保留」(Funktionsvorbehalt)條款。

基本法第 33 條第 5 項規定：「公務員法制度應斟酌傳統職業公務員制度之基本原則加以規範。」

¹³ 就此可參見 Helmut Lecheler 著，林明鏘譯，同前註 2，頁 386。

(Recht der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst)三類，其中只有公務人員法始屬「公」職務法(*öffentliches Dienstrecht*)¹⁴。「人」是公行政中最為重要的資源，同時－至少等同於所適用的法規範－也深刻形塑公行政在公眾心目中的形象。「公職務」(*öffentlicher Dienst*)的概念反映出德國行政部門的傳統：在普魯士時期其所負之職務義務被認為是「國家最早的僕人」；在共和國時期之後，該職務義務係作為遵循個人利益之相對物，亦即「為公益而服務」而理解；從國家理論出發，在今日公務人員被當作在許多面向上作為對抗黨派政治謀奪國家的對抗權力¹⁵。而聯邦憲法法院則將職業公務人員稱為「建構在個別專業領域知識、專業效能與忠誠的義務履行上的一種制度，其確保穩定的行政、並且應作為平衡形塑國家生活的政治力量之用」¹⁶。

而所謂「公部門」，一般來說泛指非私人性質的、屬於公共所有，不同層級的政府單位或機構，以及不同層級的政府單位所投資或管理之營利或非營利組織(如公營事業、公立學校等)，皆屬公部門範疇，類似概念尚有「公行政」。此外，此一概念用語除了指涉具有公共性質之機關與機構，也指涉此類機關與機構所從事之行為與作用功能，亦即同時包括「組織」與「作用」的意涵。於公部門之中的人員，若依公法而成立之職務關係，即屬公務人員法的面向。然而，若進一步檢視並比較其他國家關於公職務關係的法律形塑與歷史發展，可得知具有非常多樣的規範模式。公職務可以透過私法或公法加以規整，從而其權利與義務關係的設計可以和私經濟體制下勞動關係趨近一致或是有所區別，並不存在著「公職務關係的理想類型」。每個社會都得面對其自身挑戰，並且深受其自我經驗以及其法律文化和社會文化的影響。因此在個別內國的社會及法秩序之中，不僅是公務

¹⁴ Philip Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, 14. Aufl. 2008, 6. Kap Rn. 2.

¹⁵ Hans Peter Bull/Veith Mehde, *Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre*, 9. Aufl. 2015, § 11 Rn. 417.

¹⁶ BVerfGE 7, 155 (162).

人員制度本身，更及於其制度的後續變動，都是立基於國家公職務的任務與功能的釐清。公務人員法制度的形塑本身並非目的，其毋寧應取向於其服務性功能¹⁷。甚至可以說，德國公務人員法正處於改革與變遷的階段，不少論著都在關注此一法領域何去何從、未來發展趨勢¹⁸，因此容有一定的變動可能性。此一理解係進一步探究德國公務人員法制所必須先有的基本認識。

第二節 因公涉訟輔助在德國公務人員法上的基礎

公務人員不時身處於危險中¹⁹：無論是於示威場合中因執行勤務所造成的人民身體或自由之侵犯，而被追訴提告；或因人民濫訴而必須接受刑事調查，又或執行職務造成人民受有損害而被提起民事訴訟等，公務人員始終處於因公涉訟之風險中。有鑑於此，我國公務人員保障法對此亦有提供因公涉訟輔助之保障，但其規範如何理解與適用，不無疑義。因此擬先探究德國公務人員法制上因公涉訟輔助制度，以作為後續研究的基礎。

一、職業公務人員制度之傳統原則

觀察德國聯邦憲法法院關於公務人員法的裁判，基本法第 33 條第 5 項「公職務法應在考量職業公務人員制度傳統原則之下加以規範，並持續發展之」規定²⁰，實屬扮演關鍵核心的角色。依此，此一「職業公

¹⁷ Herbert Landau/Martin Steinkühler, Zur Zukunft des Berufsbeamtentums in Deutschland, DVBl 2007, 134.

¹⁸ 就此可參見 Hans Peter Bull/Veith Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9. Aufl. 2015, § 11 Rn. 426 ff.; Hans Peter Bull, Die Zukunft des Beamtentums - Zwischen Recht und Politik, Staats- und Verwaltungslehre, Die Verwaltung, Bd. 42 Heft 1, 2009, S. 1-26.; ders, Öffentlicher Dienst und öffentliches Dienstrecht im Wandel, in: Allgemeines Verwaltungsrecht: Institute, Kontexte, System ; Festschrift für Ulrich Battis zum 70. Geburtstag, 2014, S. 557-575.; Herbert Landau/Martin Steinkühler, Zur Zukunft des Berufsbeamtentums in Deutschland, DVBl 2007, S. 133-143.

¹⁹ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten – Zur neuen bayerischen Rechtsschutzbekanntmachung, BayVBl. 1999, S. 673.

²⁰ Art. 33 Abs. 5 GG: „Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der hergebrachten

務人員制度之傳統原則」並非僅止於綱領條款，而是一方面作為直接適用之(憲)法規範(unmittelbar geltendes Recht)²¹，同時也是憲法法院所肯認之制度性保障(institutionelle Garantie)²²；另一方面此一傳統原則也構成對於立法者的立法委託(Regelungsauftrag an den Gesetzgeber)²³，亦屬人民(即各該公務人員)「等同於基本權利」之個人主觀權利(grundrechtsgleiches Individualrecht)²⁴；同時，藉由連結威瑪時期的職業公務人員法制，傳統的公務人員制度被視為制度性保障的要求，因而禁止「結構性的改變」(strukturelle Veränderungen)，但 2006 年修憲後加入

Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln.“

惟此處中譯版本，與司法院翻譯德國基本法第 33 條第 5 項之條文略有不同。司法院中譯版本為：「公務人員之權利應考量職業文官（Berufsbeamtentum）制度之傳統原則予以規範，並繼續發展之。」兩者差異在於，就„Das Recht des öffentlichen Dienstes“是否應譯為「公務人員之權利」，似有斟酌餘地。因為 Dienst 一詞應該指涉「職務」、「工作」，而 Recht 則有「權利」與「法」兩種不同涵義。若要以「公務員權利」指涉，該權利應屬複數，而且和 Dienst 一詞也無法配合。故本文於此係認為，此部分係指涉「公職務法」，指涉的是關於職業公務員的法規範，而非指涉「公務人員之權利」。

此外，「並繼續發展」條款，係 2006 年德國聯邦制度改革，修改德國基本法後始加入。就此可參見 Battis, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 61a ff.; Pieper, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 123, 127.; Bull, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur „Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, in: R. Chr. van Ooyen/Mh. W. Möllers (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Springer 2015, S. 816 ff.

²¹ BVerfGE 8, 1 [11 ff.]; 9, 268 [286]; 11, 203 [210]; 15, 195; 105, 225. zit. aus Pieper, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 129.

²² BVerfGE 8, 332 [BVerfG 02.12.1958 - 1 BvL 27/55] [343]; 43, 154; 44, 322 [330]; 105, 225; 107, 218 [236]. zit. aus Pieper, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 130.

²³ Pieper, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 126. 並連結至 2006 年聯邦制度改革所加入之「持續發展」條款的修憲規範目的。

²⁴ 就此可參見 Battis, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 65.; Grigoleit, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl. 2016, Art. 33 Rn. 64-67.

「持續發展」條款，也體現出本條款無意成為改革的阻礙²⁵。因此，本條款實為掌握德國基本法中解釋職業公務人員之權利與義務的出發點，而聯邦憲法法院也藉此一條款深刻形塑了德國公務人員法制：從個別公務人員的角度觀之，由此可導出個別公務人員之主觀權利，可透過法院訴訟救濟程序審查行政或立法行為是否符合此傳統原則；再者，從職業公務人員制度整體觀察，憲法法院透過此一傳統原則連結「持續發展」所指明之各種要求，適可提供公務人員法制上後續發展的諸多素材；最後，為顧及傳統原則中「合於職務之贍養原則」(Grundsatz der amtsangemessenen Alimentation)，卻也遭遇到財政壓力、公部門勞動法制、以及歐洲法院及歐洲人權法院等外部挑戰²⁶。

然而何謂「傳統原則」之內涵，則必須透過聯邦憲法法院及聯邦行政法院逐案肯認，其具體類型則視學者整理的標準而有別²⁷，惟亦有批評認為此一清單過於瑣碎，造成有「基本法第 33 條第 5 項之部分貶值化」(partielle Trivialisierung von Art. 33 Abs. 5 GG)的情形²⁸。較為持平的

²⁵ Battis, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 67 f.; Bull, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur „Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, in: R. Chr. van Ooyen/Mh. W. Möllers (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Springer 2015, S. 806 f., 816.

²⁶ 關於憲法法院對此的貢獻與分析，可參見 Bull, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur „Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, in: R. Chr. van Ooyen/Mh. W. Möllers (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Springer 2015, S. 803, 816 ff.

²⁷ 詳細列出聯邦憲法法院裁判者，可參見以下兩本註釋書所列憲法法院裁判字號 Battis, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 33 Rn. 73.; Battis, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 4 Rn. 15.。另如我國學者林明鏘即曾以「終身事業原則」、「忠誠原則」、「照顧原則」、「情事變更調整原則」、「功績原則」、「禁止罷工原則」以及「中立原則」介紹德國傳統職業公務員制度的內涵。參見林明鏘，憲政改革與公務員制度，公務員法研究(一)，二版，2005 年 2 月，頁 12 以下。

²⁸ Battis, Rechtsprechungsbericht zum öffentlichen Dienstrecht, JZ 2005, S. 1096.

立場或許是如 Kunig 所指出，傳統原則的射程範圍必須個別地被探求，並檢視在變動的各種條件下，傳統原則之指引能力究竟可以到多廣。基本法第 33 條第 5 項係要求立法者必須承擔起說明責任 (Darlegungslasten)，具體述明其衡量決定，而非將傳統原則當作最終綱領²⁹。

若依學者 Hans Peter Bull 的整理，大抵上憲法法院所肯認的公務人員制度之傳統原則有下列三大類型：一為 **公法上職務與忠誠關係** (öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis)，其中包括永業制 (Anstellung auf Lebenszeit)、主業、完全投入、中立正當之職務行使、職務主體或長官須依法行使規整權限，例如一般性依法律或法規命令規範其任用或工作條件、透過行政處分而非依契約規範個別之職務關係等；相應地，在 **公務人員權利面向上**，則包括合於職務之贍養 (amtsangemessene Alimentation)，包括俸給及照護 (Besoldung und Versorgung)、職務長官的照顧義務(即公務人員之受照顧權 Recht auf Fürsorge des Dienstherrn)、適當工作、相應其功績與職涯進程法制 (Laufbahnrecht)。最後則體現在 **公務人員義務面向**，包括憲法忠誠、遵守指令義務、政黨政治中立以及保密義務³⁰。

在公務人員因公涉訟輔助的脈絡中，有認為公務人員保障法中有關實體保障事項之部分係屬服公職權之制度性保障之列，由此因公涉訟輔助制度亦屬公務人員制度性保障之一環³¹。惟德國公務人員法上的文獻，

²⁹ Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 6. Kap Rn. 38.

³⁰ Bull, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur „Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, in: R. Chr. van Ooyen/Mh. W. Möllers (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Springer 2015, S. 807 f.

³¹ 林明鏘，公務人員因公涉訟輔助制度基本問題之研究，月旦法學雜誌第 90 期，2002 年 11 月，頁 101。然學理上亦有將制度性保障採取較為狹義之界定，要求必須必須是憲法規範前即已存

對於公務人員因職務上之行為而受到刑事或民事訴追所衍生的費用填補，則係從國家(或其職務長官)對於公務人員之照顧義務(Fürsorgepflicht)中尋得³²。質言之，相對於公務人員所負之勤務與忠誠義務，國家則係對於公務人員負有照顧與保護義務(Fürsorge- und Schutzpflicht)³³。因此以下即就公務人員受照顧權(或從義務面向表示為「職務長官之照顧義務」)略作論述，以作為後續德國法上因公涉訟輔助制度之法律基礎。

二、職務長官之照顧義務(Fürsorgepflicht)

(一)作為職業公務人員制度傳統原則之照顧義務

2006 年修憲改革造成聯邦與邦之諸多公務人員法律必須修改，依據基本法關於立法權的權限劃分，聯邦尚得對於任職於邦、地方自治團體(指於各邦之下之縣市、鄉鎮市)之公務人員的身分地位有關事項為統一的規定，以確保公務人員於邦與地方自治團體之間的權利義務有一定的可比較性，以保障公務人員於這些主體間調任(流動)的可能性。就聯邦立法權範圍而言，基本法第 74 條第 1 項第 27 款規定「各邦、鄉鎮及其他公法社團法人之公務人員及各邦法官之權利與義務，但不包括資歷、

在之規範脈絡，因制憲者將此等法律制度列入憲法，而此規範脈絡的核心部份即憲法保障，不容立法者廢棄，就該當制度之個別、細節之規定，立法者則保有變更、重新形成之權限，參見陳愛娥，基本權作為客觀法規範—以「組織與程序保障功能」為例，檢討其衍生的問題，收於《憲法解釋之理論與實務》第二輯，李建良·簡資修主編，中央研究院中山人文社會研究所專書，2000 年 8 月，頁 253。倘依此見解，因公涉訟輔助制度或許尚無法理解為公務員制度核心。惟此一立場差異係取決於我國關於制度性保障究應如何理解的爭議，若採廣義理解，則將涉訟輔助制度理解為公務員制度性保障之一環，似亦未嘗不可。

³² Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 673 – 680.; Battis, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 78 Rn. 16.; Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Beamtenstatusgesetz, 2011, § 45 Rn. 2, 7.; Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, 2011, § 78 Rn. 2, 7.

³³ Vgl. U. Battis, Öffentliches Dienstrecht von A-Z, 5. Aufl., 1999.S. 88.

薪俸、撫卹。」事項為聯邦與各邦之競合立法權，依同條第 2 項規定，聯邦所制定之法律，經須聯邦參議院之同意³⁴。依基本法第 72 條第 1 項規定，「於競合立法權之事項，各邦僅於聯邦未制定法律行使其立法權時，且於範圍內，始有立法權。」然而在聯邦的立法過程中，由於聯邦就競合立法權之行使過於保守，也引起不少批評³⁵。聯邦因此制定「公務人員法律地位法」(Beamtenstatusgesetz, Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (Beamtenstatusgesetz - BeamStG)於 2009 年 4 月 1 日生效，取代並同時廢止公務人員法制框架法(Beamtenrechtsrahmengesetz, BRRG)³⁶。在此公務人員地位法第 45 條(§ 45 BeamStG)即有規定「照顧原則」，相同內容之條文亦可於聯邦公務人員法第 78 條(§ 78 BBG)尋得³⁷。

在德國職業公務人員制度下，係依聯邦公務人員法第 4 條所成立之公務人員法律關係，其規定：「公務人員與其職務長官係處於公法上勤務及忠誠關係」，此一公務人員關係即依基本法第 33 條第 5 項所定之「傳統原則」的具體化規定。依通說及憲法法院之見解，基本法第 33 條第 5 項之傳統原則僅適用於公務人員及法官(nur für Beamte und Richter)，其餘服公職務之勞動關係(如職員及勞工)，並不適用「職業公務人員之傳統原則」³⁸。此外，須留意的是，傳統原則並不是每一個過去流傳下

³⁴ Ulrich Battis, BBG, 4. Aufl., 2009, Einleitung Rn. 8.

³⁵ Ulrich Battis, BBG, 4. Aufl., 2009, Einleitung Rn. 8.

³⁶ Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Beamtenstatusgesetz, 2011, § 1 Rn. 4.

³⁷ Vgl. Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Beamtenstatusgesetz, 2011, § 45; Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, 2011, § 78.

³⁸ BVerfGE 12, 87. Auch Battis, BBG, § 4 Rn. 9.; Hans Peter Bull/Veith Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9. Aufl. 2015, § 11 Rn. 425. 惟學者林佳和則指出，除了針對「包括在職與退休後之適當的勤務與照顧薪酬及給付」之瞻養原則外，即便在德國，照顧義務亦有相當明顯之趨近私勞動法的傾向，參見林佳和主持，保障法制專題委託研究報告-公務人員執行職務安全保障法制之研究，2012 年，頁 23。但即便如此，仍非意指公部門之職員與勞

來，公務人員法中的細部規範；其毋寧「僅指涉結構原則中的核心領域，其符合一般或絕大部分從久遠傳統中，至少自威瑪憲法即已肯認具有拘束力，從而應被保障的範圍」³⁹；惟傳統原則的拘束效力亦保留立法者廣泛的形成空間，其具體要求在學理上有著分歧見解，大抵上多半仍依循憲法法院之裁判見解而為歸納⁴⁰。其中與本文脈絡相關者，當屬「職務長官的照顧及保護義務」。惟須留意者，雖聯邦與各邦就公務人員法制事項屬競合立法權，惟聯邦關於公務人員涉訟輔助之立法權行使有所克制，遂保留予各邦為之，故就公務人員涉訟輔助事項，即多由各邦自行立法規範之。

公務人員之權利與義務基本上係互為相對的，而源自於公務人員關係中公法上勤務及忠誠關係，此即為「公務人員關係之相對原則」(Prinzip der Gegenseitigkeit)⁴¹。具體而言，由聯邦公務人員法第 78 條 (§ 78 BBG) 及公務人員地位法第 45 條 (§ 45 BeamtStG)⁴² 之相同規定：「**職務長官應於職務與忠誠關係範圍內，照顧公務人員及其家庭之利益，並及於公務人員關係終止後之時期。職務長官保障公務人員之職務行為及其地位**」即已規定「職務長官之照顧義務」(Fürsorgepflicht des Dienstherrn)，其相對即為公務人員之請求「照顧及保護之權利」(Recht

工直接適用基本法上職業公務員之傳統原則。

³⁹ BVerfGE 8, 143; 15, 195; 25, 148; 32, 346; 43, 278; 58, 76. zit. aus Battis, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 4 Rn. 9.

⁴⁰ Battis, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 4 Rn. 13.

⁴¹ Helmut Schnellenbach, Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn in der Rechtsprechung des BVerfG, VerwArch 2001, S. 5.

⁴² Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (Beamtenstatusgesetz - BeamtStG)

§ 45 Fürsorge: „Der Dienstherr hat im Rahmen des Dienst- und Treueverhältnisses für das Wohl der Beamtinnen und Beamten und ihrer Familien, auch für die Zeit nach Beendigung des Beamtenverhältnisses, zu sorgen. Er schützt die Beamtinnen und Beamten bei ihrer amtlichen Tätigkeit und in ihrer Stellung.“

des Beamten auf Schutz und Fürsorge)。此一內涵係基本法第 33 條第 5 項之職業公務人員制度傳統原則所確立之公法上勤務與忠誠關係之具體化，具有憲法位階⁴³。是以，職務長官之照顧義務即源自於公務人員之勤務及忠誠義務。

公務人員接受國家俸給及其他具有財產價值的照護，本是國家最主要的義務，對公務人員而言，此一金錢給付即為其俸給權(Recht auf Dienstbezüge)。此一俸給並非被認定為國家對其勞務之報酬(Entgelt)，而是被理解為用以確保公務人員及其家庭維持符合其職務之膳養費用(amtsangemessener Unterhalt)，此即所謂「膳養原則」之意涵(Alimentationsgrundsatz)，亦屬基本法中職業公務人員之傳統原則之列⁴⁴。於此已有明文規範之領域，即非援引照顧義務作為請求權基礎⁴⁵。因此，本文擬先就職務長官照顧義務部分略作介紹後，再以巴伐利亞邦公務人員法之行政規則為例，說明公務人員因公涉訟輔助之制度。

(二)職務長官之照顧義務

由聯邦公務人員法第 78 條(§ 78 BBG)及公務人員法律地位法第 45 條(§ 45 BeamtStG)之規定：**「職務長官應於職務與忠誠關係範圍內，照顧公務人員及其家庭之利益，並及於公務人員關係終止後之時期。職務長官保障公務人員之職務行為及其地位」**所導出之職務長官的照顧義務，係以帶有家父長式的理解(das patriarchalische Verständnis)持續地影響公

⁴³ Batts, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 78 Rn. 2.; Helmut Schnellenbach, Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn in der Rechtsprechung des BVerfG, VerwArch 2001, S. 3.; Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 673.

⁴⁴ 關於膳養原則，參見：陳敏，行政法總論，9 版，2016 年 9 月，頁 1106；德文獻，Batts, BBG – Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 4 Rn. 16.; Philip Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 6. Kap Rn. 157 ff.

⁴⁵ Philip Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 6. Kap Rn. 148.

務人員關係：國家與公務人員間係彼此忠誠地負有義務，公務人員以其全心全意獻身於國家職務，國家也擔保提供其**照顧及保護**(Fürsorge und Schutz)⁴⁶；因此公務人員之俸給並非理解為對待給付(Gegenleistung, Entgelt)，而是解為「贍養」。此外，由照顧義務亦可得出一般性的誡命，職務長官不得採取對於公務人員受有損害之行為(不作為義務)，以避免公務人員遭受不利益，並且儘可能地積極促進其迴避能力，由此公務人員進修之促進亦屬之。當此一職務長官之照顧義務被違反時，即可導出公務人員之損害賠償請求權⁴⁷。事實上，早在 1961 年，聯邦行政法院即已確立，當照顧義務違反，公務人員可直接由公務人員關係向職務長官主張損害賠償請求權，並可開啟行政訴訟之途徑⁴⁸。因此個案中若欲審查是否有存在違反職務長官照顧義務之情事，必須先檢視是否已有個別領域之具體化規範，倘若無特別規定時，亦即於未有明文規範的個別領域中亦可回溯及「**一般性照顧義務**」⁴⁹。例如實務上亦及於「職場上的霸凌」(Mobbing)，法院判決即有認定，在公務場域中違反「一般平等待遇法」(AGG §§ 15 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4)所為之侵害一般人格權之案例，亦被認為係違反公務人員地位法第 45 條，構成長官照顧原則之違

⁴⁶ Hans Peter Bull/Veith Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9. Aufl. 2015, § 11 Rn. 902.

⁴⁷ Hans Peter Bull/Veith Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9. Aufl. 2015, § 11 Rn. 903.

⁴⁸ BVerwG, 24.08.1961 - BVerwG II C 165.59.

Amtlicher Leitsatz: 1. Ein Beamter kann bei Verletzung der Fürsorgepflicht - unabhängig von einem etwaigen Amtshaftungsanspruch - unmittelbar aus der Beamtenverhältnis einen Schadensersatzanspruch gegen den Dienstherrn haben.

2. Für die Geltendmachung dieses Schadensersatzanspruchs ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

<https://www.jurion.de/urteile/bverwg/1961-08-24/bverwg-ii-c-16559/>

⁴⁹ Philip Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 6. Kap Rn. 148, 152.; Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 674.

反，受害公務人員可依德國民法第 839 條第 3 項請求損害賠償⁵⁰。質言之，長官的照顧義務與保護義務作為公務人員基本的補充性權利 (grundlegendes Auffangrecht des Beamten)⁵¹。

至於公務人員因執行職務而涉訟時，實務上亦肯認得藉由職務長官之照顧義務，請求費用輔助，但各邦多已明文規範公務人員因公涉訟輔助之要件，以具體化此一領域中職務長官之照顧義務(多以行政規則訂定之)。因此若檢索德國法院裁判見解，多半案例係認定公務人員雖有此一請求權基礎存在，但於個案中未必符合要件，就此合先敘明。例如有肯認公務人員參與議會調查委員會所支出之律師費用，亦可透過職務長官之照顧義務所導出之請求權為之⁵²；公務人員因職務行為接受檢察官調查程序所支出之律師費用，亦可援引公務人員地位法第 45 條以及各邦具體化此一照顧義務的行政規則，請求職務長官予以輔助⁵³；至於

⁵⁰ VG Bayreuth, Urteil v. 24.05.2016 – B 5 K 14.106

⁵¹ Battis, BBG – Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 4 Rn. 4. 關於聯邦公務人員法第 78 條 (§ 78 BBG) 及公務人員地位法第 45 條所定照顧義務之具體化，可參見 Battis, BBG – Bundesbeamtenengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 78.; Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Beamtenstatusgesetz, 2011, § 45; Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Bundesbeamtenengesetz, 2011, § 78. 就德國聯邦憲法法院裁判中，關於職務長官照顧義務的裁判分析，可參見 Helmut Schnellenbach, Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn in der Rechtsprechung des BVerfG, VerwArch 2001, S. 2-26.

⁵² VG Schwerin, 29.01.1997 - 1 A 277/94: Erstattung von Anwaltskosten eines Beamten durch Dienstherrn: Kosten der Vertretung durch einen Rechtsanwalt im Verfahren vor einem parlamentarischen Untersuchungsausschuss; Ansprüche aus der Fürsorgepflicht des Dienstherrn. <https://research.wolterskluwer-online.de/document/6972220d-c9ef-4302-839a-cfe410558809> (最後瀏覽日：2019 年 6 月 27 日)

⁵³ VG Hannover 2. Kammer, Urteil vom 27.01.2012, 2 A 5714/09: Anspruch auf Erstattung von Rechtsanwaltskosten eines Beamten durch das Land. Zu den Voraussetzungen, unter denen ein Beamter die Übernahme ihm in einem staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren entstandener Rechtsanwaltskosten durch das Land verlangen kann. <http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de/jportal/?quelle=jlink&docid=MWRE120000866&psml=bsndprod.psml&max=true> (最後瀏覽日：2019 年 6 月 27 日)

公務人員所提起之民事訴訟，如執行職務所遭受之名譽侵害，雖亦屬職務長官照顧義務之列，可請求費用輔助。但若於個案中不存在職務利益(dienstliches Interesse)，如係專為個人私人目的所提起者，則不屬之⁵⁴。又若當申請輔助之公務人員係因職務上犯罪行為因而涉訟時，並無請求權存在⁵⁵；又或是當申請輔助之公務人員係法官，其俸給已較其他公務人員為高，可期待其自我負擔費用，且客觀上涉嫌枉法裁判(§ 339 StGB, Rechtsbeugung)，因而被駁回其申請⁵⁶。

惟雖然實務上已有若干案例處理此一爭議，但多半仍援引各邦中具體化公務人員法律關係之法規範，特別是行政規則之具體規定，因此本文擬以巴伐利亞邦公務人員法之行政規則為例，進一步介紹此一制度。

第三節 以巴伐利亞邦公務人員法之行政規則為例

一、行政規則作為法源

以巴伐利亞邦公務人員法之行政規則(Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht, VV-BeamtR)⁵⁷為例，關於公務人員涉訟輔助係規定於在第12篇「照顧」(Fürsorge)第二章「對於巴伐利亞邦公務人員之權利救濟」

⁵⁴ Hessischer VGH, Urteil vom 27.04.1994 - 1 UE 2110/90: <https://openjur.de/u/202915.html> (最後瀏覽日：2019年6月27日)

⁵⁵ OVG Koblenz, NVwZ-RR 2001, 115 – staatsanwaltliches Ermittlungsverfahren

⁵⁶ VG Kassel, Urteil vom 13.08.2009 - 1 K 888/08.KS <https://openjur.de/u/302444.html> (最後瀏覽日：2019年6月27日)

⁵⁷ 全名如下：Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen über die Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht vom 13. Juli 2009 (FMBI. S. 190, StAnz. Nr. 35), die zuletzt durch Bekanntmachung vom 19. Oktober 2017 (FMBI. S. 510) geändert worden ist.

網路連結：<https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV230264> (最後瀏覽日：2019年6月27日)

(Rechtsschutz für Bedienstete des Freistaates Bayern)之中有詳細規定⁵⁸，而公務人員權利救濟之保障係照顧義務所導出，屬於基本法第 33 條第 5 項職業公務人員制度之傳統原則。而一般法律之依據則為各邦之公務人員法⁵⁹，在巴伐利亞邦則為公務人員法第 86 條(Art. 86 BayBG)。職務長官之照顧義務應保障公務人員之職務行為以及作為公務人員之法律地位。如此抽象的表達方式是無可避免的，蓋難以在憲法或法律中將所有公務人員法上照顧義務的可能結論都加以規定，因此在不同領域中，以不同方式具體化照顧義務，實屬必然。因此區分不同領域中，分別以法規命令甚至是行政規定予以具體化規範，即須視立法與行政裁量空間來決定⁶⁰。在公務人員因公涉訟輔助的規範領域中，並沒有法律或法規命令予以規範，即傾向於以行政規則的方式，以確保一體式適用之行政實務。其中考量的重點毋寧在於，涉訟輔助對於公務人員具有特殊意義，且對於國家預算分配亦屬重要，因此不僅在巴伐利亞邦以及其他各邦多以引導裁量之行政規則(ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften)的方式具體化照顧義務。但如此一來，就必須面對行政規則原則上欠缺外部效力的問題：原則上與其他行政規則外部效力的討論相似，必須透過援引平等原則，以導出行政規則之間接外部效力，亦即，若無實質理由，不得偏離既有的行政實務⁶¹。

⁵⁸ <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV230264-NN61> (最後瀏覽日：2019 年 10 月 2 日)

⁵⁹ 相類似的規定，在各邦各有其規定，如北萊茵-威斯伐倫(Nordrhein-Westfalen)邦即於 2008 年訂有類似，但較為簡略的行政規則。Vgl. Rechtsschutz für Landesbeschäftigte Gem. RdErl. d. Innenministeriums - 24 - 1.42 - 2/08 - u.d. Finanzministeriums - IV - B 1110-85.4-IV A 2- vom 7. 7. 2008. 網路連結：https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_text_anzeigen?v_id=1820100114100336198 (最後檢索日：2019 年 10 月 28 日)。考量到巴伐利亞邦之規定較為完整，且屬共同立法權，各邦多有自行立法規範，故以巴伐利亞邦之規定為例說明之。

⁶⁰ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 673.

⁶¹ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 674.

二、條文中譯

依巴伐利亞邦財政部於 2009 年所頒布之「公務人員法之行政規則」(Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht (VV-BeamtR)，於第 12 篇「照顧」(Fürsorge)第二章「對於巴伐利亞邦公務人員之權利保護」(Rechtsschutz für Bedienstete des Freistaates Bayern)，以下即先翻譯條文部分，再略作說明(如下表)：

要旨	原條文內容	中譯
2.1	2.1 Rechtsschutz in Strafverfahren für alle Bediensteten	刑事程序中對於所有公務人員之權利保護
2.1.1	Ist gegen Bedienstete des Freistaates Bayern wegen einer dienstlichen Verrichtung oder eines Verhaltens, das mit einer dienstlichen Tätigkeit im unmittelbaren Zusammenhang steht, ein Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft eingeleitet, die öffentliche Klage im strafgerichtlichen Verfahren oder Privatklage (§ 374 der Strafprozessordnung – StPO), erhoben oder der Erlass eines Strafbefehls beantragt worden, so kann ihnen auf Antrag zur Bestreitung der notwendigen Kosten der Rechtsverteidigung ein Vorschuss oder, wenn sie Dienstbezüge oder Entgelt nicht erhalten, ein zinsloses Darlehen gewährt werden.	因職務上事務或與職務作為具有直接關聯性之行為而對於巴伐利亞邦的公務人員所進行之檢察官調查程序、提起公訴或是自訴(刑事訴訟法第 374 條)時或是被要求處刑命令時，可依當事人申請預支必要的辯護費用，或是當事人無法獲得俸給或報酬時，可申請無息貸款以支付必要的辯護費用。
2.1.2	Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsschutz ist, dass	權利保護之要件如下：
2.1.2.1	ein dienstliches Interesse an einer zweckentsprechenden Rechtsverteidigung besteht (z.B. weil im Falle einer Verurteilung von Bediensteten mit Schadensersatzansprüchen gegen den	就合於目的之權利救濟上存在職務利益(例如於公務人員遭判刑之案件中，可能招致巴伐利亞邦被訴請賠償)；

要旨	原條文內容	中譯
	Freistaat Bayern zu rechnen wäre),	
2.1.2.2	die Verteidigungsmaßnahme (z.B. Bestellung einer Verteidigerin oder eines Verteidigers, Einholung eines Gutachtens) wegen der Eigenart der Sach- oder Rechtslage geboten erscheint,	因事實或法律狀態之特徵而有必要為辯護措施(例如委任辯護人、請求鑑定意見)；
2.1.2.3	nach den Umständen des Falles anzunehmen ist, dass die Bediensteten kein oder nur ein geringes Verschulden trifft,	依個案可得假定，公務人員並無或僅具輕微責任；
2.1.2.4	die vorläufige Übernahme der Kosten den Bediensteten nicht zugemutet werden kann und	無法期待公務人員暫時承擔費用；
2.1.2.5	kein anderweitiger Anspruch auf Rechtsschutz besteht.	並不存在其他權利保護請求權。
2.1.3	¹ Rechtsanwaltsgebühren sind notwendige Kosten der Rechtsverteidigung regelmäßig nur, soweit sie die mittlere Rahmengebühr (halbierte Summe der jeweiligen Mindest- und Höchstgebühr) gemäß Anlage 1 Teil 4 zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) nicht übersteigen. ² Eine Überschreitung der gesetzlichen Höchstgebühr darf nur dann ausnahmsweise als notwendig anerkannt und bei der Bemessung des Darlehens oder Vorschusses berücksichtigt werden, wenn dies nach der Bedeutung der Angelegenheit sowie nach Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit gerechtfertigt erscheint. ³ In diesem Fall haben die Bediensteten den Antrag auf Gewährung eines Darlehens oder Vorschusses	¹ 只要律師費依律師報酬法(RVG)附件1第4部分，不超過平均標準費用(相應的最低和最高費用的半數)，律師費通常為權利救濟之必要費用。 ² 只有當依事情的重要性以及律師執行職務的範圍和困難度，認定有正當事由可超出法定最高費用並且斟酌貸款或預支款之額度。 ³ 在這種情況下，公務人員必須在委任辯護律師後立即申請提供貸款或預支款，但必須在檢附收費協議草案之下於締約前提出申請。 ⁴ 若大幅超出法定費用範圍者，主管機關必須取得律師協會關於費用酬金適當性的

要旨	原條文內容	中譯
	unmittelbar nach Beauftragung der Verteidigerin oder des Verteidigers, aber vor Abschluss der im Entwurf beizufügenden Honorarvereinbarung zu stellen. ⁴ Bei erheblicher Überschreitung des gesetzlichen Gebührenrahmens hat die Behörde eine Bestätigung der Anwaltskammer über die Angemessenheit des Honorars einzuholen. ⁵ Zahlungen dürfen erst nach Vorlage einer wirksamen Honorarvereinbarung geleistet werden.	確認。 ⁵ 只能在提交有效的收費協議後始得為付款。
2.1.4	¹ Werden Bedienstete im Strafverfahren freigesprochen, so werden die nicht anderweitig gedeckten notwendigen Kosten der Rechtsverteidigung nach Maßgabe der Nr. 2.5.3 endgültig auf den Staatshaushalt übernommen. ² Das gleiche gilt, wenn	¹ 若公務人員在刑事訴訟中被宣告無罪，則未依其他方式所承擔之法律辯護必要費用，將依第 2.5.3 款之標準最終由國家預算所支付。 ² 此亦適用於下列情況，當
2.1.4.1	das Verfahren nicht nur vorläufig eingestellt oder nicht eröffnet wird oder	訴訟程序不僅暫時中止或未被開啟，或是
2.1.4.2	Bedienstete außer Verfolgung gesetzt werden und fest steht oder zumindest die Annahme gerechtfertigt ist, dass kein oder nur ein geringes Verschulden vorliegt.	公務人員免受追訴，並且可確定或至少有正當理由假定，公務人員並無責任或僅輕微責任。
2.1.5	¹ Werden Bedienstete verurteilt, so haben sie grundsätzlich die Kosten der Rechtsverteidigung selbst zu tragen. ² Liegt nur ein geringes Verschulden vor, so können die anderweitig nicht gedeckten notwendigen Rechtsverteidigungskosten, falls es aus Gründen der beamtenrechtlichen oder arbeitsrechtlichen Fürsorgepflicht geboten erscheint, zu einem angemessenen Teil,	¹ 若公務人員被定罪，其原則上必須自行負擔辯護費用。 ² 倘若只有輕微的責任，在基於公務人員法或勞動法所要求的照顧義務下，未被其他方式所涵蓋之辯護費用可於適當範圍內，或於例外情況下及於全額，由國家預算所支付。 ³ 關於僅費用部分負擔，第 2.5.3

要旨	原條文內容	中譯
	ausnahmsweise auch in voller Höhe, endgültig auf den Staatshaushalt übernommen werden. ³ Auch bei nur teilweiser Übernahme der Kosten bleibt Nr. 2.5.3 (Eigenbeteiligung) unberührt.	點(自我負擔)之規定不受影響。
2.1.6	¹ Haben Bedienstete gegen eine strafgerichtliche Entscheidung auf Weisung der obersten Dienstbehörde einen Rechtsbehelf eingelegt, so sind auch bei einer Verurteilung die dadurch entstehenden notwendigen Kosten der Rechtsverteidigung endgültig auf den Staatshaushalt zu übernehmen. ² In diesem Fall sind auch die den Bediensteten auferlegten Gerichtskosten und die notwendigen Auslagen von Nebenklägerinnen oder Nebenklägern zu übernehmen. ³ Bei der Erteilung der Weisung soll den Bediensteten die Übernahme der Kosten schriftlich zugesichert werden.	¹ 若公務人員在最高職務機關的指令下對刑事法院之裁判提出法律上救濟，那麼即使在定罪的情況下，由此所生的辯護必要費用最終由國家預算支出。在此情況下，也包括由公務人員所負擔之法院費用以及被附帶起訴者所請求之必要費用。 ³ 在頒布指令時，應向公務人員以書面確保其費用負擔。
2.1.7	¹ Soweit die Kosten der Rechtsverteidigung nicht endgültig auf den Staatshaushalt übernommen werden, ist der Vorschuss oder das Darlehen zu tilgen. ² Den Bediensteten soll in begründeten Fällen Ratenzahlung bewilligt werden.	¹ 如果法律辯護的費用最終未由國家預算所支付，則公務人員必須清償該預支款或貸款。 ² 在合理的情況下應同意公務人員得分期付款。
2.1.8	¹ Liegen die Voraussetzungen der Nrn. 2.1.2.1, 2.1.2.2 und 2.1.2.5 vor, so können die den Bediensteten des Freistaates Bayern erwachsenen notwendigen Rechtsverteidigungskosten unter Berücksichtigung der in Nrn. 2.1.3 bis 2.1.6 enthaltenen Grundsätze auf Antrag auch dann auf den Staatshaushalt übernommen werden,	¹ 當刑事訴訟結束前尚未給予預支款或貸款者，若符合第2.1.2.1點、第2.1.2.2點以及第2.1.2.5點之要件，在考量第2.1.3點至第2.1.6點所規定之原則下，亦可依申請由國家預算承擔原由巴伐利亞邦公務人員所生之法律辯護費用。

要旨	原條文內容	中譯
	wenn bis zum Abschluss des Strafverfahrens ein Vorschuss oder ein Darlehen nicht gewährt worden war. ² Anträge werden nur berücksichtigt, wenn sie spätestens drei Monate nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens gestellt werden. ³ Nur bei unverschuldeter Fristversäumnis kann die Antragstellung innerhalb von zwei Wochen nachgeholt werden.	² 只有至遲於刑事訴訟程序終結後三個月內所提出之申請，才會被考慮。 ³ 只有無過失之遲誤期間，始得於兩週內補行提出申請。
2.2	2.2 Rechtsschutz in Strafverfahren für Polizeivollzugsbeamtinnen und -beamte und Justizvollzugsbeamtinnen und -beamte	刑事程序中對於警務執行人員及司法執行公務人員之權利保護
2.2.1	¹ Ist gegen Polizeivollzugsbeamtinnen oder -beamte oder Justizvollzugsbeamtinnen oder -beamte des Freistaates Bayern auf Veranlassung eines Dritten wegen einer dienstlichen Verrichtung oder eines Verhaltens, das mit einer dienstlichen Tätigkeit im unmittelbaren Zusammenhang steht, ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet, die öffentliche Klage im strafgerichtlichen Verfahren oder Privatklage (§ 374 StPO) erhoben oder der Erlass eines Strafbefehls beantragt worden, besteht ein dienstliches Interesse an einer zweckentsprechenden Rechtsverteidigung. ² Solange lediglich ein Ermittlungsverfahren läuft, ist Voraussetzung für die Rechtsschutzgewährung, dass die Verteidigungsmaßnahme wegen der Eigenart der Sach- oder Rechtslage bereits zu diesem frühen Zeitpunkt geboten erscheint. ³ Den Beamtinnen und Beamten ist auf ihren Antrag zur Bestreitung der notwendigen	¹ 出於第三人之起因，而針對巴伐利亞邦的警務執行人員或司法執行公務人員之職務事務或與其職務直接關聯之行為，所進行之刑事調查程序、或於刑事法院程序進行之公訴或自訴(刑事訴訟法第374條)，或已經請求為處刑命令者，具有合於法律辯護目的之職務上利益。 ² 只要調查程序正在進行，基於事實與法律狀態之特徵而言，在此早期階段顯現出有必要為防禦措施者，即肯認權利救濟保障之要件。 ³ 基於負擔辯護必要費用之申請，公務人員應獲得薪俸預支款，或當其未有職務報酬時，則享有無息貸款。

要旨	原條文內容	中譯
	Kosten der Rechtsverteidigung ein Vorschuss oder, wenn sie Dienstbezüge nicht erhalten, ein zinsloses Darlehen zu gewähren.	
2.2.2	Rechtsschutz kann nicht gewährt werden, wenn offenkundig ist, dass die Beamtinnen oder Beamten ein schweres Verschulden trifft.	當公務人員具有重大責任一事甚為明顯時，無法獲致權利保護。
2.2.3	¹ Nrn. 2.1.2.5, 2.1.3, 2.1.6 und 2.1.7 gelten entsprechend. ² Nr. 2.1.4 gilt mit der Maßgabe, dass für die Anwendung der Nr. 2.1.4.2 die Frage des Verschuldens ohne Bedeutung ist.	¹ 第 2.1.2.5 點、第 2.1.3 點、第 2.1.6 點以及第 2.1.7 點於此適用。 ² 第 2.1.4 點於下列情況亦有適用，於第 2.1.4.2 點之適用時，責任問題並不具有意義。
2.2.4	¹ Werden Beamtinnen oder Beamte verurteilt, so haben sie grundsätzlich die Rechtsverteidigungskosten selbst zu tragen. ² Liegt kein schweres Verschulden vor, so werden die notwendigen Rechtsverteidigungskosten nach Maßgabe der Nr. 2.5.3 auf den Staatshaushalt übernommen.	¹ 若公務人員被定罪，原則上必須自己承擔法律辯護費用。當公務人員無重大責任時，法律辯護費用依第 2.5.3 點之標準，由國家預算負擔。
2.2.5	¹ Die den Beamtinnen oder Beamten erwachsenen notwendigen Rechtsverteidigungskosten werden unter Berücksichtigung der in Nrn. 2.2.3 und 2.2.4 enthaltenen Grundsätze auf Antrag auch dann auf den Staatshaushalt übernommen, wenn bis zum Abschluss des Strafverfahrens ein Vorschuss oder ein Darlehen nicht gewährt worden war. ² Nr. 2.1.8 Sätze 2 und 3 gelten entsprechend.	¹ 公務人員的法律辯護所需的費用，包括第 2.2.3 和 2.2.4 點所述的原則，即使在刑事訴訟程序完成之前沒有給予任何預支款或貸款，也應在申請時轉由國家預算所支應。 ² 第 2.1.8 第 2 句及第 3 句準用之。

要旨	原條文內容	中譯
2.2.6	Sind die in Nr. 2.2.1 erwähnten Maßnahmen nicht auf Veranlassung eines Dritten erfolgt, richtet sich die Gewährung von Rechtsschutz nach den allgemeinen Vorschriften der Nr. 2.1.	若第 2.2.1 點提及的措施非由第三方之起因，則權利保護之提供取決於第 2.1 點之一般規定。
2.3	2.3 Rechtsschutz in Zivilverfahren für alle Bediensteten	民事程序中所有公務人員之權利保護
2.3.1	Werden Bedienstete des Freistaates Bayern wegen einer dienstlichen Verrichtung oder eines Verhaltens, das mit einer dienstlichen Tätigkeit im unmittelbaren Zusammenhang steht, in einem Zivilverfahren in Anspruch genommen (Passivprozess), so gelten die Vorschriften unter Nr. 2.1 mit Ausnahme von Nr. 2.1.3 (Honorarvereinbarung) entsprechend.	若巴伐利亞邦之公務人員因與公務行為有直接關聯之職務事務或行為，而於民事訴訟中被訴請求償(被動程序)，則除了第 2.1.3 點(收費協議)外，第 2.1 點的規定準用之。
2.3.2	¹ Wollen Bedienstete eigene zivilrechtliche Ansprüche aus Rechtsverletzungen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit ihrer dienstlichen Tätigkeit stehen, gerichtlich durchsetzen (Aktivprozess), so kann ihnen auf ihren Antrag zur Bestreitung der notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung ein Vorschuss oder, wenn sie Dienstbezüge oder Entgelt nicht erhalten, ein zinsloses Darlehen gewährt werden. ² Die Gewährung von Rechtsschutz zur Durchsetzung von Schmerzensgeldansprüchen ist im Regelfall ausgeschlossen.	¹ 若公務人員因遭受與其職務行為直接關聯之侵權行為而欲自提民事訴訟(積極程序)，得依申請免除支付訴訟費用而獲得預支款，或是當他們未有職務薪俸或報酬時，獲得無息貸款。 ² 權利保護的提供通常不包括慰撫金請求權之貫徹。
2.3.2.1	Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsschutz ist, dass	權利保護之提供須滿足下列要件：

要旨	原條文內容	中譯
	– sie sowohl auf Grund der Fürsorgepflicht des Dienstherrn gegenüber den Bediensteten als auch aus dienstlichen Gründen geboten erscheint, – im konkreten Fall hinreichende Erfolgsaussichten bestehen, – die Maßnahme der Rechtsverfolgung wegen der Eigenart der Sach- oder Rechtslage geboten erscheint, – die vorläufige Übernahme der Kosten den Bediensteten nicht zugemutet werden kann und – kein anderweitiger Anspruch auf Rechtsschutz besteht.	- 不僅依職務長官對於公務人員的照顧義務以及職務上理由，有必要提供權利保護， - 在具體個案中顯有勝訴希望， - 因事實及法律情況的特質，需要採取起訴之措施， - 無法期待公務人員暫時負擔費用，並且 - 沒有其他權利保護之請求權。
2.3.2.2	Bedienstete sollen Maßnahmen der Rechtsverfolgung im Sinn der Nr. 2.3.2 grundsätzlich erst dann ergreifen, wenn ihrem Antrag auf Gewährung von Rechtsschutz stattgegeben worden ist.	當公務人員之申請提供權利保護獲准時，公務人員原則上始應採取在第 2.3.2 點意義下之起訴措施。
2.3.2.3	¹Soweit Bedienstete obsiegen, werden die nicht anderweitig gedeckten notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung nach Maßgabe der Nr. 2.5.3 endgültig auf den Staatshaushalt übernommen. ²Ist ein Kostenerstattungsanspruch insbesondere wegen Zahlungsunfähigkeit der oder des Beklagten nicht durchsetzbar und werden die notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung auf den Staatshaushalt übernommen, so ist der Kostenerstattungsanspruch an den Dienstherrn abzutreten.	¹ 只要公務人員勝訴時，未由其他方式所及之起訴費用最終將依第 2.5.3 點的規定由國家預算負擔之。² 若費用償還之請求特別係因被告無支付能力而無從強制執行，且起訴之必要費用由國家預算承擔者，費用償還請求權將轉讓予職務長官。

要旨	原條文內容	中譯
2.3.2.4	Soweit Bedienstete unterliegen, haben sie die Kosten der Rechtsverfolgung grundsätzlich selbst zu tragen, es sei denn, es liegt ein besonderer Härtefall vor; eine Kostentragungspflicht besteht auch dann nicht, wenn die oder der Dienstvorgesetzte gegenüber der oder dem Bediensteten erklärt hat, dass sie oder er die gerichtliche Durchsetzung der zivilrechtlichen Ansprüche insbesondere auf Grund des extremistischen Hintergrunds des Sachverhalts für geboten hält.	倘公務人員敗訴，除非有特殊的困難情況，否則原則上自行必須承擔訴訟費用；即使職務監督者主管向公務人員表明，特別是根據激進主義背景之事由，公務人員認有必要施以私法請求權之法院途徑，也不存在支付費用的義務。
2.3.2.5	Nrn. 2.1.6 (Rechtsbehelf auf Weisung) und 2.1.7 (Tilgung, Ratenzahlung) gelten entsprechend.	第 2.1.6 點（依指示之權利救濟）以及第 2.1.7 點（償還，分期付款）準用之。
2.3.2.6	¹ Liegen die Voraussetzungen der Nr. 2.3.2.1 1., 2., 3. und 5. Spiegelstrich vor, so können die den Bediensteten des Freistaates Bayern erwachsenen notwendigen Rechtsverteidigungskosten unter Berücksichtigung der in Nrn. 2.3.2.3 bis 2.3.2.5 enthaltenen Grundsätze auf Antrag auch dann auf den Staatshaushalt übernommen werden, wenn bis zum Abschluss des Verfahrens ein Vorschuss oder ein Darlehen nicht gewährt worden war. ² Nr. 2.1.8 Sätze 2 und 3 gelten entsprechend.	¹ 倘第 2.3.2.1 點中之第 1，第 2，第 3 和第 5 項要件具備時，在考量第 2.3.2.3 至第 2.3.2.5 點所包括之原則下，依申請得由國家預算承擔巴伐利亞邦之公務人員所增加之必要法律辯護費用，直到程序終結時，未獲有預支款或貸款。 ² 第 2.1.8 第 2 句及第 3 句準用之。
2.3.2.7	¹ Rechtsanwaltsgebühren, die die gesetzlichen Gebührensätze übersteigen, werden nicht berücksichtigt. ² Dies gilt nicht bei Sachverhalten mit herausgehobener Bedeutung; hierzu zählen insbesondere Sachverhalte mit extremistischem	¹ 超出法定額度之律師費將不予考慮。 ² 若事實具有顯著重要性，特別是具有激進主義背景之事實者，不適用前句之規定。 ³ 在此案例中，第 2.1.3 點

要旨	原條文內容	中譯
	Hintergrund. ³ In diesem Fall ist Nr. 2.1.3 (Kosten der Rechtsverfolgung) entsprechend anzuwenden.	(訴訟費用)之規定有所適用。
2.3.2.8	Auf die gemäß §§ 403 ff. StPO bestehende Möglichkeit, einen aus einer Straftat erwachsenen vermögensrechtlichen Anspruch, der zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehört, schon im Strafverfahren geltend zu machen, wird ausdrücklich hingewiesen.	應明確指出，得於刑事訴訟程序中依刑事訴訟法第 403 條以下之規定主張，因犯罪行為所生，由普通法院管轄之財產法上的請求權之可能性。
2.4	Rechtsschutz in Zivilverfahren für Polizeivollzugsbeamtinnen oder -beamte und Justizvollzugsbeamtinnen und -beamte zur Durchsetzung von Schmerzensgeldansprüchen	民事程序中對於警務執行人員及司法執行公務人員為主張慰撫金請求權之權利救濟
2.4.1	Wegen der besonderen Gefahrensituation kann Polizeivollzugsbeamtinnen und -beamten sowie Justizvollzugsbeamtinnen und -beamten Rechtsschutz auch zur Durchsetzung von Schmerzensgeldansprüchen wegen einer im unmittelbaren Zusammenhang mit einer Amtshandlung erlittenen Verletzung des Körpers oder der Gesundheit gewährt werden, wenn	基於特殊的危險情況，若有以下情況者，警務執行人員和司法執行公務人員亦得獲致慰撫金請求權之權利保護，以便就因職務行為直接關聯之身體或健康受損而提出損害賠償要求：
2.4.1.1	die Rechtsverfolgung nicht mutwillig erscheint (vgl. § 114 der Zivilprozeßordnung – ZPO); Mutwilligkeit z.B. bei vorhersehbarer Zahlungsunfähigkeit der oder des Beklagten),	法律訴訟並未恣意為之(參見民事訴訟法第 114 條);恣意性，例如在可預見的被告無給付能力的情況下)，
2.4.1.2	im konkreten Fall hinreichende	具體個案中存有足夠之勝訴

要旨	原條文內容	中譯
	Erfolgsaussichten bestehen,	希望，
2.4.1.3	die Maßnahme der Rechtsverfolgung wegen der Eigenart der Sach- oder Rechtslage geboten erscheint,	因事實或法律狀態之特質，法律訴訟之措施有必要，
2.4.1.4	die vorläufige Übernahme der Kosten den Beamtinnen und Beamten nicht zugemutet werden kann und	無可期待公務人員暫時負擔費用，
2.4.1.5	kein anderweitiger Anspruch auf Rechtsschutz besteht	並無其他權利保護之請求途徑。
2.4.2	¹ Obsiegen Beamtinnen oder Beamte, ist ihr Kostenerstattungsanspruch jedoch insbesondere wegen Zahlungsunfähigkeit der oder des Beklagten nicht durchsetzbar, so werden die notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung nach Maßgabe der Nr. 2.5.3 auf den Staatshaushalt übernommen. ² In diesem Fall ist der Kostenerstattungsanspruch an den Dienstherrn abzutreten.	¹ 如公務人員勝訴，但其費用償還請求權特別是由於被告無支付能力而無從實現時，訴訟之必要費用依第 2.5.3 點之規定由國家預算承擔之。 ² 在此情況下，此一費用償還請求權移轉至職務長官。
2.4.3	Nrn. 2.3.2.2 und 2.3.2.4 bis 2.3.2.7 gelten entsprechend.	第 2.3.2.2 點以及第 2.3.2.4 點至第 2.3.2.7 點準用之。
2.5	Gemeinsame Vorschriften für Zivil- und Strafverfahren	民事及刑事程序中的共通規定
2.5.1	¹ Über die Gewährung eines Vorschusses oder Darlehens sowie über die Übernahme von Rechtsverteidigungs- oder Rechtsverfolgungskosten auf den Staatshaushalt entscheidet die oberste Dienstbehörde. ² Sie kann diese Befugnis auf	¹ 關於授予預支款或貸款，以及法律辯護或訴訟費用由國家預算承擔之決定，由最高職務機關為之。 ² 其權限可委由直接下屬之機關為之。 ³ 若涉及原則重要性之事項者，則須

要旨	原條文內容	中譯
	unmittelbar nachgeordnete Behörden übertragen. ³ Die Zustimmung des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat ist erforderlich, wenn es sich um eine Angelegenheit von grundsätzlicher Bedeutung handelt.	由財政與國營企業部同意。
2.5.2	¹ Die Gewährung von Rechtsschutz ist unter eingehender Darstellung des Sachverhalts auf dem Dienstwege bei der zuständigen Behörde zu beantragen. ² Der Antrag ist – unbeschadet Nrn. 2.1.8 und 2.2.5 – für jede Instanz neu zu stellen.	¹ 應於職務程序中詳細陳述事實，申請有權機關給予權利保護。 ² 在不影響第 2.1.8 點和第 2.2.5 點的情況下，申請應於每一審級重新提出。
2.5.3	¹ Bedienstete, denen Rechtsschutz gewährt wird, tragen – außer in den Fällen der Nr. 2.1.6 (Rechtsbehelf auf Weisung) – einen Teil der Kosten ihrer Rechtsverteidigung oder Rechtsverfolgung grundsätzlich selbst (Grundsatz der angemessenen Eigenbeteiligung). ² Der Eigenanteil ist schon bei der Gewährung eines Vorschusses oder Darlehens zu berücksichtigen. ³ Von der Festsetzung eines Eigenanteils kann in begründeten Fällen teilweise oder ganz abgesehen werden. ⁴ Bei Sachverhalten mit herausgehobener Bedeutung, insbesondere bei Sachverhalten mit extremistischem Hintergrund ist in der Regel von der Festsetzung einer Eigenbeteiligung abzusehen.	¹ 除於第 2.1.6 點(依指令下之權利救濟)的情況外，獲得權利保護的公務人員將承擔其法律辯護或訴訟之部分費用(適當的自我給付原則)。 ² 自身給付部分於預支款或貸款提供時必須加以考量。 ³ 在合理的情況下，可以部分或完全免除自身給付部分的規定。 ⁴ 於案例事實具有顯著重要性者，特別是帶有激進主義背景者，通常排除自身給付的規定。
2.5.3.1	Bei der Berechnung des Eigenanteils sind die jeweiligen Bezüge (Besoldung oder Entgelt), die Versorgungsbezüge und die den	自身給付的計算應基於各自的薪俸(工資或報酬)、退休金以及與退休金等同之薪資為

要旨	原條文內容	中譯
	Versorgungsbezügen gleichstehenden Bezüge zugrunde zu legen.	基礎。
2.5.3.2	Die Höhe des Eigenanteils bestimmt sich nach der Zugehörigkeit zu den folgenden Gruppen im Zeitpunkt der Antragstellung: Gruppe 1: Beamtinnen und Beamte der BesGr A 3 bis A 8 und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Entgeltgruppen E 1 bis E 8; Gruppe 2: Beamtinnen und Beamte der BesGr A 9 bis A 12 und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Entgeltgruppen E 9 bis E 12; Gruppe 3: Beamtinnen und Beamte der BesGr A 13 bis A 16, B 1, R 1 und R 2 und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Entgeltgruppen E 13 bis E 15Ü; Gruppe 4: Beamtinnen und Beamte der BesGr B 2 bis B 5, R 3 bis R 5; Gruppe 5: Beamtinnen und Beamte der BesGr B 6 und höher, R 6 und höher.	自身給付的額度取決於申請時係屬於下列何種群體： 第 1 組：薪俸表 (Besoldungsgruppe) A 3 至 A 8 的公務人員以及報酬表 E 1 至 E 8 的僱員； 第 2 組：薪俸表 A 9 至 A 12 的公務人員以及報酬表 E 9 至 E 12 的僱員； 第 3 組：薪俸表 A 13 至 A 16、B 1, R 1 與 R 2 的公務人員以及報酬表 E 13 至 E 15Ü 的僱員； 第 4 組：薪俸表 B 2 至 B 5、R 3 至 R 5 的公務人員； 第 5 組：薪俸表 B 6 及其以上，R 6 及其以上的公務人員。
2.5.3.3	Der Eigenanteil beträgt 5 v. H. der notwendigen Kosten für Gruppe 1, 10 v. H. für Gruppe 2, 20 v. H. für Gruppe 3, 30 v. H. für Gruppe 4 und 40 v. H. für Gruppe 5.	必要費用之自身給付比例如下：第 1 組為百分之 5；第 2 組為百分之 10；第 3 組為百分之 20；第 4 組為百分之 30，以及第 5 組為百分之 40。
2.5.3.4	¹ Bei Empfängerinnen und Empfängern von Versorgungsbezügen und den Versorgungsbezügen gleichstehenden Bezügen erfolgt die Zuordnung nach der zuletzt ausgeübten Tätigkeit. ² Ihr Eigenanteil	¹ 對於退休金和等同於退休金之領取者，分配比例係依據最後之工作。 ² 其自身給付應降至百分之 25。

要旨	原條文內容	中譯
	soll um 25 v. H. gemindert werden.	
2.5.4	Unberührt bleibt ein Anspruch nach § 2 Abs. 2 Pflichtversicherungsgesetz (PflVG) in Verbindung mit § 101 Abs. 1 Satz 2 und 3 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) und ein auf allgemeinen Rechtsgrundsätzen über die Beschränkung der Arbeitnehmerhaftung beruhender Anspruch von Bediensteten gegen ihren Dienstherrn oder Arbeitgeber auf Übernahme der notwendigen Kosten ihrer Rechtsverteidigung und auf Freistellung von den ihnen auferlegten gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten.	依責任保險法第 2 條第 2 項結合保險契約法第 101 條第 1 項第 2 句和第 3 句之請求權以及援引關於限制僱員責任的一般法律原則下公務人員對其職務長官所生之請求權、或是雇主承擔其法律辯護所需的必要費用，並免除對其所課之法院和法院外費用，不受影響、
2.5.5	¹ Vorschüsse an Bedienstete des Freistaates Bayern, die Bezüge oder Entgelt aus Landesmitteln erhalten, sind im Vorschussbuch zu buchen. ² Darlehen sind als Ausgabe bei Titel 546 49 – Vermischte Verwaltungsausgaben –, Einnahmen aus Tilgungen von Darlehen bei einem Titel der Gruppe 182 (ggf. apl.) – Sonstige Darlehensrückflüsse aus dem Inland –, zu buchen. ³ Die auf die Staatskasse endgültig zu übernehmenden Rechtsverteidigungs- oder Rechtsverfolgungskosten, Kosten einer Nebenklägerin oder eines Nebenklägers und Gerichtskosten sind, soweit der Haushaltsplan nichts anderes bestimmt, bei Titel 546 49 – Vermischte Verwaltungsausgaben – als Ausgabe zu buchen.	¹ 從巴伐利亞邦基金獲得薪俸或報酬之公務人員，其所獲得之預支款將從預支簿中登記。 ² 貸款將登記為第 546 49 – 雜項行政支出 – 之費用項目。償還貸款的收入則登記於第 182 項目下（必要時所附加的）。其他則登記為國內貸款回收。 ³ 除非預算計畫中另有規定，否則最終由國庫承擔之法律辯護或訴訟費用，附帶起訴者之費用以及法院費用應登記為第 546 49 中- 雜項行政支出 – 之項目。
2.5.6	¹ Bedienstete des Freistaates Bayern im Sinn dieser Regelung sind aktive und ehemalige	¹ 本規則意義下巴伐利亞邦之公職人員為巴伐利亞邦的現

要旨	原條文內容	中譯
	Beamtinnen, Beamte, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Freistaates Bayern. ² Die Regelung gilt nach Art. 2 Abs. 1 BayRiG auch für Richterinnen, Richter, ehemalige Richterinnen und ehemalige Richter im Dienste des Freistaates Bayern.	職與曾為之公務人員、僱員。 ² 依巴伐利亞法官法第 2 條第 1 款，本規則適用於為巴伐利亞邦任職之現職法官與前法官。
2.5.7	¹ Polizeivollzugsbeamtinnen und -beamte im Sinn dieser Regelung sind die im Vollzugsdienst aktiven und ehemaligen Dienstkräfte der Polizei des Freistaates Bayern (Art. 1 Polizeiaufgabengesetz – PAG). ² Justizvollzugsbeamtinnen und -beamte im Sinn dieser Regelung sind die im Strafvollzugsdienst bei den Justizvollzugsanstalten aktiven und ehemaligen Dienstkräfte des Freistaates Bayern. ³ Angehörige der Sicherheitswacht nach dem Gesetz über die Sicherheitswacht in Bayern sind Polizeivollzugsbeamtinnen und -beamten im Sinne dieser Vorschrift gleichgestellt.	¹ 本規則意義下之警務執行人員係指巴伐利亞邦現職或曾為之執行刑事司法職務之警察(警察任務法第 1 條, PAG)。 ² 本規則意義下的司法執行公務人員係指於巴伐利亞邦監獄機構現職與曾為之刑事司法執行職務之人員。 ³ 依巴伐利亞邦安全守衛法之保安人員相當於本規則所指的警察執法公務人員。
2.5.8	Alle Bediensteten sind in geeigneter Weise auf die Möglichkeit der Rechtshutgewährung durch den Dienstherrn hinzuweisen.	應以適當方式告知所有公務人員，可由職務長官提供權利保護之可能性。

就上述條文，簡要說明如下：

三、共通規定

(一)當事人主體資格

依巴伐利亞邦公務人員法之行政規則(Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht (VV-BeamtR)第 12 篇「照顧」(Fürsorge)第二章「權利保護」

(Rechtsschutz für Bedienstete des Freistaates Bayern)第 2.5.6 點之規定，此一行政規則原則上適用於所有公職人員(alle Bediensteten des Freistaates Bayern)，包括「為巴伐利亞邦的現職與曾為之公務人員及僱員，也包括現職法官與前法官」。由於本規則針對警察與獄政人員有特殊規定，因此在第 2.5.7 點進一步規定，「警務執行人員」(Polizeivollzugsbeamtinnen)係指巴伐利亞邦現職或曾為之執行刑事司法職務之警察，而「司法執行公務人員」(Justizvollzugsbeamtinnen)係指於巴伐利亞邦監獄機構現職與曾為之刑事司法執行職務之人員。

就此，邦政府的成員係處於較為特殊的地位：總理與部長並非公務人員，而是與巴伐利亞邦處於公法上職務關係(öffentlich-rechtliches Amtsverhältnis)。但此等人員也可能基於其職務行為，而招致民事或刑事訴訟。因此，雖然本規則中並沒特別對之有所規範，但實務上對此等人員亦適用此處之一般規定，換言之，亦有本規則之適用⁶²。

(二)有權機關

關於權利救濟保障的決定，依本規則公告第 2.5.1 點之規定，其決定權責機關原則上係個別最上級之職務機關(die jeweilige oberste Dienstbehörde)。惟此一權限可委任直接下級機關為之。本規則的前前身(1968 年針對刑事程序之公務人員權利救濟，die Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen vom 27.2.1968 über den Rechtsschutz für Bedienstete des Freistaates Bayern in Strafverfahren, FMBek)並無規定此類的移轉可能性，而 1986 年的版本(Bekanntmachung des Innenministeriums vom 9.12. 1986, IMBek)也僅警察領域的決定，委由警察首長為之。本規則雖未另作規範而僅規定可委任直接下級機關，

⁶² Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 675. 嚴格來說，此處應屬「類推適用」，而非法有明文之「適用」或「準用」。

但整體而言較為彈性⁶³。

依本規則第 2.5.1 點第 3 句進一步規定，若涉及原則重要性之事項者，則須取得巴伐利亞邦財政與國營企業部 (Bayerische Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat, StMFLH) 之同意。此外，依本規則所為之權利救濟，並非依職權為之，而係僅依聲請為之。依本規則第 2.5.2 點第 1 句規定，申請人應於有權機關之職務程序中詳細陳述事實，申請給予權利保護。

四、刑事程序中的權利救濟

(一) 提供所有公務者之權利救濟

依本規則第 2.1 點規定，係提供所有公務人員 (Bedienstete) 於刑事訴訟程序的權利救濟。就此而言，係大幅援引 1968 年針對刑事程序之公務人員權利救濟之行政規則 (FMbek) 的規範內容。依本規則第 2.1.1 點規定，權利保障原則上係採取按其薪資等級預支的形式 (Form eines Vorschusses auf die Dienstbezüge) 為之。若無法獲得俸給薪資時，可申請無息貸款 (ein zinsloses Darlehen)。其要件之一則為：因職務上之事務或與職務活動密切相關之行為，而招致檢察官調查程序，則可申請之。若當事人被提起公訴、被他人提出自訴或被要求處刑命令時，亦同。在此等案例中，當事人僅得申請暫時性的經濟上支援，亦即「承擔必要的辯護費用」 (zur Bestreitung der notwendigen Kosten der Rechtsverteidigung，參規則第 2.1.1 點)。

此一權利保障的方式是透過俸給預支或無息貸款的方式為之，依本規則第 2.1.2 點之規定，其權利保護之要件如下：(一) 須具有合於權利救濟目的之職務利益 (ein dienstliches Interesse, Nr. 2.1.2.1)。規則中即舉例如公務人員遭判刑，可能導致巴伐利亞邦被訴請賠償。但此一職務利益

⁶³ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 675.

並不限於此，如學理上即認為，確保公務人員免受不當侵犯，亦即作為此處之職務利益。蓋職務長官的照顧義務即屬此處經濟援助的法律理由，即可導出職務利益的存在⁶⁴。(二)因事實或法律狀態之特徵而有必要為**辯護措施**，例如委任辯護人、請求鑑定意見等。此一措施不僅須有意義，且為必要的。(三)依個案可得假定，**公務人員並無或僅具輕微責任**。(四)暫時承擔費用，對於該公務人員係屬無可期待。(五)**並不存在其他權利保護請求權**，例如基於法律保障之保險。

總的來說，上述這些判斷要件或多或少都帶有預測要素在內，權責機關無法也不能預斷刑事程序。從而，權責機關只能夠依據下決定的當下情況判斷，若是申請人越是無責而無端地遭受刑事程序，那麼就越有理由得出有利於申請人之決定。因此，若於個案中已可認定屬裁量限縮，即可得出該公務人員享有請求權⁶⁵。

至於此一權利救濟的保障在一般個案中僅**暫時性以預支或借貸方式**為之。亦即，依當事人申請預支必要的辯護費用，或是當事人無法獲得俸給或報酬時，可申請無息貸款以支付必要的辯護費用。(參本規則第 2.1.1 點)。此一暫時性支付的最終命運則取決於刑事程序的進程。若公務人員在刑事訴訟中被宣告無罪，則未依其他方式(如保險)所承擔之法律辯護必要費用，將依第 2.5.3 款之標準最終由國家預算所支付。此亦適用於下列情況，當訴訟程序不僅暫時中止或未被開啟，或是公務人員免受追訴，並且可確定或至少有正當理由假定，公務人員並無責任或僅輕微責任(參規則第 2.1.4 點)。反之，若公務人員日後被定罪，其原則上必須自行負擔辯護費用。至於該公務人員若只有輕微的責任，在基於公務人員法或勞動法所要求的照顧義務下，未被其他方式所涵蓋之辯護

⁶⁴ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 676.

⁶⁵ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 676.

費用可於適當範圍內，或於例外情況下及於全額，由國家預算所支付。亦即，於終局判斷費用是否由國庫承擔時，並不考慮公務人員的承擔能力。當該公務人員係無責時，其承擔費用風險也只是暫時的(參規則第 2.1.5 點)。但於本規則第 2.5.3 點之自我承擔部分，則不受影響(詳後述)。於公務人員遭判刑的個案中，原則上公務人員應自行承擔費用。由照顧義務所導出長官的保護委託主要即顯現在公務人員過失有責的情況。故其權利救濟僅限於程序費用，而不及於如罰金(鍰)等制裁⁶⁶。於例外情況，基於照顧義務，即便該公務人員遭判刑，此一費用仍部分或全部由國庫預算所支應。本規則第 2.1.5 點第 2 句即規定，公務人員僅負輕微罪責時，考量個案事實情況，若為謹慎之公務人員也可能犯下錯誤時，但為履行任務而須承受特殊風險時，可屬例外仍可由國庫支付。因此，通常排除公務人員之故意行為⁶⁷。

本規則第 2.1.6 規定了費用負擔的特殊案例：若公務人員在最高職務機關的指令下，對刑事法院之裁判提出法律上救濟，那麼即使在定罪的情況下，由此所生的辯護必要費用最終由國家預算支出。申請由國家承擔相關費用可事前，亦可嗣後為之。依本規則第 2.1.8 規定，至遲於刑事訴訟程序終結後三個月內所提出之申請，始得列入考慮。只有無過失之遲誤期間，始得於兩週內補行提出申請⁶⁸。

(二)專為警務執行人員及司法執法公務人員之權利救濟

本規則第 2.2 點則僅針對警務執行人員與司法執法公務人員，特別保護此等人員之權利救濟。第 2.1 點之規定仍可於此適用，但**第 2.2 點**則進一步規定若干重要的特別規定。其與前述之差別約略如下：(一)因第三人之故，而針對巴伐利亞邦的警務執行人員或司法執行公務人員之

⁶⁶ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 676.

⁶⁷ Ulrich Häde, ebenda.

⁶⁸ Ulrich Häde, ebenda.

職務事務或與其職務直接關聯之行為，所進行之**刑事調查程序**、或於刑事法院程序進行之**公訴或自訴**(刑事訴訟法第 374 條)，或已經請求為**處刑命令**者，具有合於法律辯護目的之職務上利益(參本規則第 2.2.1 點第 1 句)。於此情形，即不再審查此等職務利益是否存在，而是假定其已具備。(二)其次，只要調查程序正在進行，基於事實與法律狀態之特徵而言，在此早期階段顯現出有必要為防禦措施者，即肯認權利救濟保障之要件(參本規則第 2.2.1 點第 2 句)。(三)相較於其他情況係屬裁量決定是否予以權利救濟，針對警務執行人員或司法執行公務人員則屬財政支援之義務(Pflicht zur finanziellen Unterstützung)，此可參見本規則第 2.2.1 點第 3 句。(四)只有當該公務人員具有明顯**重大責任**時，始排除此一財政支援義務，換言之，只要公務人員沒有重大責任者，即由國家負擔最終之費用(本規則第 2.2.2 點)。

此一差別待遇必須通過平等原則的審查，亦即必須具備實質之正當化事由。依 1990 年本規則制定時，財政部長回覆議員詢答時表示，此一正當化事由在於**警察領域的特殊性**，警務執行人員經常必須短時間內採取可能帶有廣泛結果之決定，此係貫徹國家武力獨占所必須承受的特殊風險。因此，此等公務人員常被當事人刑事控訴，而其他公務人員並無處於此類境況。質言之，「當有些人每天將其腦袋置於充滿衝突的情況下，必須獲得相較於稅務官員或是寫字桌前的教授有著更好的保障」⁶⁹。

此外，此一特殊保障必須是「因職務行為而基於第三人之因素所開啟的刑事程序」，亦即**必須出自於第三人所招致的特殊危險**(如由第三人提出告訴而開啟刑事訴追)，且必須因警務執行人員或司法執行公務人員之職務行為所生，始有此一特殊權利保障之適用。反之，**若是由檢察**

⁶⁹ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 677.

官基於職務而主動偵辦者，則無特殊待遇，亦即回到本規則第 2.1 點之一般規定(參本規則第 2.2.6 點)⁷⁰。

(三)律師費用之給付

本規則之前身(舊規則時期)原本係規定，律師費用承擔的法定費用數額，亦即明定其上限，且只有例外情況始得達到上限。通常情況僅能請求中等範圍之費用。其後則考量到民事與刑事訴訟所支出之權利救濟必要費用有別，嚴格的費用上限將導致當事人所獲得的費用經常少於權利辯護的必要費用。因此，自 1998 年起本規則即不再一般性地排除超出上限的費用給付。本規則第 2.1.3 點第 1 句規定，只要律師費依律師報酬法(RVG)附件 1 第 4 部分，不超過平均標準費用(相應的最低和最高費用的半數)，權利救濟之必要費用通常僅為律師費。依此，若欲請求超過半數之律師費，即須說明理由(begründungsbedürftig)。第 2 句則進一步揭示衡量之因素：「只有當依事情的重要性以及律師執行職務的範圍和困難度，認定有正當事由可超出法定最高費用並且斟酌貸款或預支款之額度」，即採取較為彈性的作法。

程序上，本規則進一步規定，該公務人員必須在委任辯護律師後立即申請提供貸款或預支款，但必須在檢附收費協議草案之下於締約前提出申請(參第 2.1.3 點第 3 句)。權責機關亦可審查此一收費協議(Honorarvereinbarung)之適當性，若大幅超出法定費用範圍者，則必須取得律師協會關於費用酬金適當性的確認(參第 2.1.3 點第 4 句)。並且只能在提交有效的收費協議後始得為付款(參第 2.1.3 點第 5 句)。藉由此種模式，一方面可收較為彈性之利，另一方面在一定程度上亦可控制國家預算不至於濫用。

⁷⁰ Ulrich Häde, ebenda.

五、民事程序中的權利救濟

(一)提供所有公務者之權利救濟

類似公務人員於刑事程序中的權利保護需求，在民事訴訟程序中亦有此一需求。先前版本中，並無針對民事程序所為之具體規定，因此在實務上是透過類推刑事程序之相關規定而為適用，但也由於欠缺規定，相較於刑事程序，民事程序之適用即顯得更為緊縮。因此，在新版本的行政規則中即明定「民事程序中的公務人員權利保護」(參本規則第 2.3 點)⁷¹。

依本規則第 2.3.1 點之規定，若該公務人員「因公務行為有直接關聯之職務事務或行為，而於民事訴訟中被訴請求償(被動訴訟，Passivprozeß)，則除了第 2.1.3 點(收費協議)外，第 2.1 點的規定準用之」。此一規定係植基於，若公務人員遭受高額求償之威脅，就好比受到刑事訴追一般。因此基於職務長官的照顧義務，因公務人員職務行為而遭受民事程序的訴究，亦應保障其權利救濟⁷²。因此，除收費協議之規定外，亦準用刑事訴訟中公務人員涉訟輔助之規定。

反之，若屬公務人員因其職務行為有關之事由，而欲提起民事訴訟(所謂主動訴訟，Aktivprozeß)，則其要件則有所不同。蓋大多數情況中，此時主要係為謀求自己之私人利益為主。因此公務人員所提之主動訴訟若欲請求補助，則須具備下列要件：必須是公務人員因遭受與其職務行為直接關聯之侵權行為，而欲自提民事訴訟(積極程序)，得依申請免除支付訴訟費用而獲得預支款，或是當他們未有職務薪俸或報酬時，獲得無息貸款。權利保護的提供通常不包括慰撫金請求權之貫徹(本規則第 2.3.2 點)。且於本規則第 2.3.2.1 點進一步規定：「權利保護之提供須滿

⁷¹ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 678.

⁷² Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 678.

足下列要件：

- 不僅依職務長官對於公務人員的照顧義務以及職務上理由，有必要提供權利保護，
- 在具體個案中顯有勝訴希望，
- 因事實及法律情況的特質，需要採取起訴之措施，
- 無法期待公務人員暫時負擔費用，並且
- 沒有其他權利保護之請求權。」

由上述要件即可得知，公務人員欲主動提起民事訴訟並請求補助之要件，係較刑事程序為嚴格，且須嚴格審查其必要性，始得為之。亦即必須存在起訴、長官之照顧義務以及職務利益三者間的緊密關聯，且有足夠勝訴希望，從而避免無益訴訟。此外，不僅針對訴訟本身，也必須因具體個案的事實與法律狀態的特徵，顯現出有提起訴訟之必要。此外，與刑事訴訟同，也必須具備無期待暫時負擔費用，且無其他權利保護請求權之要件。

至於其費用負擔部分，就視公務人員所提民事訴訟勝、敗而有別：若公務人員勝訴時，未由其他方式所及之起訴費用最終將依第 2.5.3 點的規定由國家預算負擔之。若費用償還之請求特別係因被告無支付能力而無從強制執行，且起訴之必要費用由國家預算承擔者，費用償還請求權將轉讓予職務長官(參本規則第 2.3.2.3 點)。反之，倘公務人員敗訴，除非有特殊的困難情況，否則原則上自行必須承擔訴訟費用(參本規則第 2.3.2.4 點)。

(二)慰撫金請求權之貫徹 – 針對警務執行人員與司法執行公務人員

如前所述，原則上於民事訴訟程序中，公務人員之慰撫金請求權並不在其請求輔助之列。但本規則第 2.4 點以下，則特別針對**警務執行人員和司法執行公務人員**(für Polizeivollzugsbeamtinnen oder -beamte und Justizvollzugsbeamtinnen und –beamte)有特殊保障：「基於特殊的危險情

況，若有以下情況者，警務執行人員和司法執行公務人員亦得獲致慰撫金請求權之權利保護，以便就因職務行為直接關聯之身體或健康受損而提出損害賠償要求：

- 法律訴訟並未恣意為之(參見民事訴訟法第 114 條);恣意性，例如在可預見的被告無給付能力的情況下)，
- 具體個案中存有足夠之勝訴希望，
- 因事實或法律狀態之特質，法律訴訟之措施有必要，
- 無可期待公務人員暫時負擔費用，
- 並無其他權利保護之請求途徑。」

此一立法的背景乃是，警務執行人員於其執行勤務之行為而受有嚴重侵害，卻因加害人無給付能力，而必須自己負擔慰撫金程序費用。因此，即便關於公務人員權利保護的立法中，未能窮盡列舉長官之照顧義務，但仍於本規則中明定，慰撫金程序之費用，公務人員仍可獲得此一協助貫徹此一權利保護之權利。如公務人員勝訴，但其費用償還請求權由於被告無支付能力而無從實現時，訴訟之必要費用依第 2.5.3 點之規定由國家預算承擔之。此情況下，此一費用償還請求權主體移轉至職務長官(本規則第 2.4.2 點)。此處警務與司法執行人員受有補助的部分，只限於程序費用，而不及於所主張之請求權。至於就其他公務人員而言，依本規則第 2.3.2 點第 2 句規定，「權利保護的提供通常(im Regelfall)不包括慰撫金請求權之貫徹」，因此於一般案例情況下，其他公務人員之權利保護並不包括慰撫金請求權之貫徹，但仍有可能主張其例外情況，惟實務上對此仍顯保守⁷³。

至於刑事與民事程序中的共通規定，則規定於本規則第 2.5 點以下。決定主體部分，「關於授予預支款或貸款，以及法律辯護或訴訟費用由

⁷³ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 679.

國家預算承擔之決定，由最高職務機關為之。其權限可委由直接下屬之機關為之。若涉及原則重要性之事項者，則須由財政與國營企業部同意」，本規則第 2.5.1 點訂有明文。申請程序上，本規則第 2.5.2 點進一步規定「應於職務程序中詳細陳述事實，申請有權機關給予權利保護。在不影響第 2.1.8 點和第 2.2.5 點的情況下，申請應於每一審級重新提出。」

(三)自我負擔部分費用

本規則相較於先前版本，增訂甚為重要的新規定在於引進公務人員自我負擔部分費用。在今日，許多保險契約已有此類部分自我負擔的約款，而此處公務人員權利救濟的保障事實上即屬「權利救濟保險的一種方式」(Art Rechtsschutzversicherung)。「自我負擔」亦可加化當事人致使較低費用的利益；此外，此種僅部分免除辯護費用或起訴費用的模式也可以避免毫無顧忌的訴訟，同時也可以對付不必要的高額收費協議。整體而言，自我負擔部分費用將可促使尋求儘可能有利的辯護費用與訴訟費用，並且也可鼓勵採取保險機制以分擔風險。藉此模式，也被認為是一種理性因應國家預算有限，避免此類補助有不當副作用產生的手段。德國學者 Ulrich Häde 特別指出，非僅巴伐利亞邦有此規定，在聯邦層次亦有此類規定。

本規則第 2.5.3 點規定，「獲得權利保護的公務人員將承擔其法律辯護或訴訟之部分費用(適當的自我給付原則)，但在第 2.1.6 點(依指令下之權利救濟)的情況下除外。自身給付部分於預支款或貸款提供時必須加以考量。在合理的情況下，可以部分或完全免除自身給付部分的規定。於案例事實具有顯著重要性者，特別是帶有激進主義背景者，通常排除自身給付的規定。」由此規定，即可得知德國立法兼顧精細與彈性之立法模式。並且進一步規定其計算基礎：「自身給付的計算應基於各自的薪俸(工資或報酬)、退休金以及與退休金等同之薪資為基礎」(參本規則第 2.5.3.1 點)，並區分不同俸給等級，而有不同的分擔比例(參本規則第

2.5.3.2 點至第 2.5.3.4 點規定)，個別公務人員的分擔比例則是從百分之五至百分之四十不等。

基此，德國學理上即認定，從法律觀點而言，完全償付費用是不必要的。照顧義務並不要求完整的抵償，而是僅為財政上之援助(finanzielle Hilfestellung)。長官不僅對其公務人員負有照顧義務，同時也必須顧及預算法上的經濟與節約之誡命(das haushaltsrechtliche Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, Art. 7 Abs. 1 BayHO)。因此，自我負擔部分費用被認為是適切的解方。

六、小結

就權利救濟的保障而言，公務人員因公涉訟輔助並非公務人員法上常見現象，即便在德國法院裁判與學理討論也未見深入討論。即便如此，藉由此種權利救濟保障所提供的經濟上援助，對於個別當事人而言卻是具有相當重要的意義。透過檢視巴伐利亞邦公務人員法中的行政規則，可以發現其致力於**兼顧照顧義務以及財政考量兩面向的重要法益**。其目的則在於，透過嚴謹構成要件的設計與自我負擔部分，嘗試顧及國家財政負擔的要求；另一方面，針對基於公務人員職務行為所引發的高度危險，透過國家財政援助，使公務人員無後顧之憂，實現國家照顧義務⁷⁴。

第四節 本章結論

以下即嘗試比較我國與德國就公務人員因公涉訟輔助制度之差異，並進而提出若干可供我國參照之處，以收借鏡之效：

- 一、適用對象：就適用對象而言，我國原則上雖僅保障公務人員，惟透過公務人員因公涉訟輔助辦法第 19 條規定，使政務人員、地方政府首長、民意代表均可申請。相較之下，德國法(指巴伐利亞邦公務人員法)則限於「巴伐利亞邦的現職與曾為之公務人員及僱員，也包括現職法官與前

⁷⁴ Ulrich Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten, BayVBl. 1999, S. 680.

法官」，兩者範圍即有不同。若以德國法之規範基礎而言，政務人員、民選首長或民意代表並非屬公務員法「照顧義務」之範疇，於此不可不辨。

二、涉訟輔助之適用訴訟類型：兩國就此規範大抵上相同，均及於刑事及民事訴訟程序，而不包括行政訴訟或公務人員懲戒程序。惟德國司法實務中或有援引公務員法中照顧義務，導出請求權基礎，甚至及於公務人員參與議會調查委員會所支出之律師費用。

三、涉訟輔助要件：我國法均以「依法執行職務」為要件，反觀德國法並未以此為要件，而是強調必須有合於權利救濟目的之職務利益；於公務人員僅具輕微責任時，亦不排除請求權成立之可能性。特別是考量到個案具體事實情況，若為謹慎公務人員也可能犯下錯誤時，但為履行任務而須承受特殊風險時，即便負有輕微罪責，亦可成立。兩者即有不同。

四、輔助內容：德國係採取按其薪資等級預支的方式為之，或退而申請無息貸款的方式；而我國則是依輔助辦法第6條，「服務機關為公務人員延聘律師，或公務人員自行延聘律師後，向服務機關申請涉訟輔助」兩種方式。

五、補助金額：德國法係規定依律師報酬法所規定之平均標準費用為之，若欲超過此一數額，則須說明理由。另權責機關亦可審查該公務人員與其委任律師間的收費協議草案，若大幅超出法定費用範圍者，亦可取得律師協會之確認；而我國輔助辦法並未對此有所規定。

六、求償權：於德國涉訟輔助之權利係暫時性地預支或無息借貸方為之，最終則是(原則上)取決於刑事及民事程序的進程，若公務人員無罪或勝訴，則由國庫負擔之；反之，若公務人員有罪或敗訴，除有輕微罪責(承受特殊風險時)或特殊困難情況外，原則上由其個人負擔。而我國涉訟輔助辦法則視訴訟結果而定，似未有裁量條款。

七、裁量權：德國法於請求權利救濟時，並無裁量權的設計；但於求償權行

使時，則有裁量空間；而我國實務上如符合「依法執行職務涉訟」之要件，即提供輔助。就求償部份，亦無裁量可言。

八、自我負擔：德國法引入部分自我負擔的機制，藉此可加化當事人尋求較低費用的支出，亦可避免毫無顧忌的訴訟或不必要的律師費用。德國法係基於照顧義務係為財政上之援助，同時亦顧及預算法上經濟與節約之誠命。對此，我國法則未有規定。

九、負有特殊任務之公務人員的專門規定：德國法除針對一般公務人員之規定外，尚有專為警務執行人員及司法執法公務人員所提供的權利救濟，考量到其執行職務之高度風險，特別對其申請補助之要件及求償權部分予以放寬。惟此一規定是否適宜為我國法制所繼受，恐須再為斟酌。蓋我國法要件未如德國法有較為詳盡的要件，故似難以透過要件不同的設計安排，作出與一般公務人員有別的处理。因此，考量我國現行法涉訟補助範圍已甚為廣泛，審查亦屬寬鬆，只要符合「依法」與「執行職務」之要件即可成立，補助許可比例很高，故目前應無特別針對警消人員放寬要件之必要。

十、民事與刑事訴訟補助要件：德國法就民事與刑事訴訟之涉訟補助要件有別，但我國法並未採取此種立法模式。

第四章 英國的公務人員因公涉訟輔助制度

第一節 英國公務人員法制的演進與變革

按照英國官方統計數據，至 2019 年 3 月 31 日為止，公務人員(Civil Servant)人數達 445,480 人，與前一年同期相較增加 15,410 人；其中相當於全時公務人員(full time equivalent, FTE)人數也從 2018 年的 399,150 人增至 413,910 人，非全職公務人員(part-time civil servant)伴隨下降至 22.8%⁷⁵。以全英國於 2019 年第 1 季的全體勞動人口(Workforce)約 35,554,000 人為基礎⁷⁶，約有 15%、亦即 5,420,000 人在公共部門(Public Sector)服務⁷⁷，在公共部門從業者中屬於公務人員者，僅占 8.2%，若以全體勞動人口來看，公務人員僅占 1.2%⁷⁸。

英國公務人員制度有悠久的傳統，並且與英國特別的憲法規範緊密相關—除了部分成文法規定外，還包含許多無從辯駁(non-justiciable)、不成文的憲政慣例共同組成，公務人員制度就是這項憲政背景的代表。自古以來，任用公務人員是國家主權的展現，在英國這一個君主立憲國家，即屬於國王的特權(royal prerogative)。在王權虛位化的今日，前述任命形式固然已經不再存在，但國王代表國家公務執行的領袖，反映出公務人員歸屬於行政權的本質，其任免均屬行政權決定範疇，亦即主要由英國首相作為公務人員事務部門的首長來行使這項特權

⁷⁵ Cabinet Office, 〈Civil Service Statistics as at 31 March 2019〉, published 24.7.2019 (revised 4.10.2019), p.3.

⁷⁶ Office for National Statistics, 〈JOBS01: Workforce jobs summary〉, Release date: 10. Sept. 2019, <https://supr.link/OzH4P> (最後瀏覽：2019. 10. 30).

⁷⁷ Office for National Statistics, 〈Public sector employment, UK: June 2019〉, Release date: 10. Sept. 2019, <https://supr.link/BELun> (最後瀏覽：2019. 10. 30)

⁷⁸ 相較於我國，2018 年底公務人員計有 356,878 人，占全國勞動力人口(約 1200 萬人)將近 3%；參見：銓敘部，〈107 年銓敘統計年報〉，提要分析；行政院主計總處，〈108 年 8 月人力資源調查統計結果〉，<https://www.stat.gov.tw/public/Attachment/992313471SQKUP4R8.pdf>。

⁷⁹，國會作為立法機關則不能置喙⁸⁰。不過到了柴契爾夫人擔任首相之初，公務人員與國家的關係倒不會因為行政權可任意任免公職而呈現不安定狀態，恰恰相反的是當時對公務人員關係的解釋建立在穩定終身任職關係上，並引進公務人員集體協商制度（collective bargaining），就待遇與工作條件與國家進行磋商談判⁸¹。這樣從傳統觀念下的公職勤務關係，正是柴契爾夫人在名為「新階段革新計畫」（Next Step Programmes）中推動改革的對象，其主要的成果包括：「國家作為一間公司」的構想，將部分政府業務民營化、工作外包（contracting-out），並執行政府人事的精簡；使用效率（Efficiency）、效能（Effectiveness）及經濟（Economy）等「三E」為標準評估公務人員的功能與工作績效⁸²，並配合財政管理改革方案，以建立「市場導向的信賴度」（market-led accountability）為目標，放棄傳統以榮譽（聲望）與升遷制度為基礎的公共服務倫理，而是採取財務誘因引導公務人員配合政策、提高績效。這雖然引發爭議，尤其是當公務人員重視私人經濟收益時，是否仍能仰賴其維護公益，常受人質疑，但當時的確達成降低政府支出的目標⁸³。另外，原本由科層制公務人員執行的業務，現在改由「半自治機構」（semi-autonomous agencies）承辦，機構首長與所屬的內閣部長間成立類似契約關係，一方面享有較大的人事財務決定權限，另一方面同時負擔創造營收、減少支出，維持該機構預算平衡的責任⁸⁴。

「新階段革新計畫」對英國傳統文官制度發生重大的轉變，當時內閣秘書長

⁷⁹ The Lord Chancellor and Secretary of State for Justice, 〈The Governance of Britain〉, July 2007, p. 22 (Titel 41), <https://supr.link/iUSP9>. (最後瀏覽日：2019.10.30)

⁸⁰ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, in: Susan Corby/Geoff White (ed.), 《Employee Relations in the Public Services: Themes and Issues》, 1st Ed. 1999, p. 55-56.

⁸¹ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.56.

⁸² Sylvia Horton, 〈The Public Service〉, in: David Farnham/ Sylvia Horton (ed.), 《Managing People in the Public Services》, 1996, pp. 93-94.

⁸³ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.54.

⁸⁴ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.55.

巴特爾爵士 (Sir Robin Butler) 稱其為「管理革命」(Management revolution)⁸⁵。其背後的核心精神是認為傳統集中、一元式的公務人員規範與任職條件不利於在公務機構中維持人力配置的靈活性，因而難以提高效率和削減成本。取而代之的是，應該使機構首長有權根據任務需求和預算約束來設定僱任條件。在法規的基礎上，1992 年頒布的「公務人員管理職能法」(Civil Service (Management Function) Act)，就聘任公務人員的資格條件與待遇賦予公務人員事務部長 (Minister for the Civil Service) 相當的決定權限，在此之前，管理公務人員任職的權限是以國王特權為基礎，而由財政部和公務人員事務部共同行使。這裡尤其具有關鍵意義的是，根據傳統公法原則，被授權者不能於行使職權將其權限再委託由他人行使，但在「公務人員管理職能法」下，即使沒有國會通過的法律規定或經法律授權二級立法 (secondary legislation) 規定，公共職務都可以在沒有規定符合特定形式 (Formality) 委託給任何公務人員，甚至在部會 (長) 之間移轉⁸⁶。

這種廣泛容許職務移轉 (再委託)、強調職務與人員配置的彈性、著重效率與節費、運用經濟誘因執行管理的公務運作模式主要反映在 1997 年 4 月 1 日起適用的「公務人員管理辦法」(the Civil Service Management Code)。對照其前身「公務人員資格與條件辦法」(the Civil Service Term and Condition Code)，光是在名稱上就具有明顯的指標性意義。或許為了降低新辦法對傳統公務人員制度的衝擊，它在簡介中仍訴諸「公務人員倫理」，強調「政府將保持其作為一個好雇主的角色維持公務人員的榮譽」，不過對於公務人員資格、待遇和任職條件的描述已明顯採取與民間營利事業類似的標準，例如：「大型事業雇主的通常做法」和「物有所值」等說法⁸⁷。具體而言，該辦法包含聘任公務人員的資格與條件，以及各類與待遇、工作條件相關事項，如人員分類、薪酬、津貼、費用、假期、

⁸⁵ Robin Butler, 〈The Revolution of the Civil Service: A Progress Reporter〉, Public Administration, Vol. 71, 1993, p. 398.

⁸⁶ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.55.

⁸⁷ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.57.

工作（勤務）時間、兼職和其他工作安排、績效和晉升、退休年齡和資遣，以及部門內部和部門之間的調動等，甚至所有人事管考懲處職權（disciplinary functions）也都授予由機構首長為之⁸⁸。

英國公務人員因公涉訟輔助制度即規定於此⁸⁹，從國內行政法的分類觀點，其本質應屬行政規則⁹⁰。

第二節 作為英國憲政改革一環的「公務人員管理辦法」

現行「公務人員管理辦法」辦法係於 2013 年 7 月 1 日重新頒訂公布，最近一次修正係於 2016 年 11 月。承繼著英國公務人員制度從 80 年帶到 90 年代的變革，本辦法重新頒訂公布時強調其以執行 2010 年的頒布「憲政改革與政府治理法」（Constitutional Reform and Governance Act 2010）為主要目的。這部法律以公務人員的地位與職務關係為規範對象，主要內容根源於 2007 年 7 月的「英國政府治理綠皮書」（'Governance of Britain' Green Paper）要求國家應透過成文法來規範公務人員制度，確保其不會在欠缺國會審慎的辯論與審議下，僅因執政者某些天馬行空的想法而扭曲，另外經由制定成文法，可以精簡且集中焦點的形塑公務人員制度，並確保不妨礙公務人員能靈活快速地應對不斷變化的情況⁹¹。不過，在議會審議這部法律草案前即有不只一份草案提出，綜合各項草案中的重要立法構想包括⁹²：確立公務人員管理的法制基礎、修訂議會批准條約之程序、廢止世

⁸⁸ Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, p.56.

⁸⁹ 辦法全文可於英國政府的開放政府平台（Gov.UK）下載，<https://www.gov.uk/government/publications/civil-servants-terms-and-conditions>（最後瀏覽日：2019.10.30）

⁹⁰ 林明鏘，〈公務人員因公涉訟輔助之研究〉，公務人員保障暨培訓委員會委託研究計畫，2002 年 11 月 25 日，頁 21。

⁹¹ The Lord Chancellor and Secretary of State for Justice, 〈The Governance of Britain〉, July 2007, p. 22 (Titel 44), <https://supr.link/iUSP9>.（最後瀏覽日：2019.10.30）

⁹² 參見：英國下議院對於本法之說明，<https://services.parliament.uk/bills/2009-10/constitutionalreformandgovernance.html>（最後瀏覽日：2019.6.28）

襲制同僚的補選制度、有關將上議院議員停職，允許其辭職及開除之規範、向議會陳情抗議的規泛、被委派權限地方政府部門（devolved administration）應於一定期間內制定人權保障措施、制定有關司法機關首長的規定（包括首相在任命最高法院法官的過程中的作用）、為國家審計署建立新的自治結構（corporate structure），並限制主任和審計長辦公室的任期，以及提高議會財務報告透明度的相關措施。在審議過程中，還加入新的立法構想，如公務人員的國籍要求、有關投票制度的公民複決的規定、增修 2009 年的國會基準法（Parliamentary Standards Act 2009）、確立國會議員、上議院議員的租稅地位、廢止移民法的部分條文以容許非英國國民得擔任上議院席位等。

經過英國國會審議後，許多條文已非原本草案樣貌，另外更有不少立法構想在「議案洗選」階段被排除於草案之外⁹³，顯見本法引發爭議的程度。在本研究有關的公務人員法制中，規定包括設立公務人員制度委員會和公務人員事務部長管理公務人員的權限，並規定公務人員的任命應在確保公平和公正的基礎上透過公開競爭來決定。它還要求公務人員部長頒布公務人員行為守則（Code of Conduct），其中區分一般公務人員以及外交人員有不同的行為規範，並規定一般公務人員與外交人員的最低程度要求（Minimum requirements），並且特別規定公務人員與擔任部長之幕僚與諮詢者的特別顧問（special adviser）有不同的法律地位，後者不具備批准公共資金支出的權限，或行使與管理各類型公務人員有關的

⁹³ 本部法律在制訂過程中，引發上下議院激烈的討論，並提出有許多草案（Bill），在「議案洗選」階段被排除於立法範圍之外的制度構想有：公務員的國籍要求、有關投票制度的公民複決的規定、世襲同伴補選結束的規定、允許暫停，辭職和開除上議院議員的條文、議會附近進行示威抗議的規範、對抗受權限委派的地方行政當局的人權主張、有關法院和裁判庭的規定、關於國家審計的規定。所謂「議案洗選」（Wash-up），係指在國會開議期間的最後幾天裡，各主要政黨的黨團領袖彼此磋商，考量所有實際可行的目的下，來決定目前在國會審議中的措施哪些可以成為法律，哪些要予以排除。就此參見：HOUSE OF LORDS, Select Committee on the Constitution, 〈11th Report of Session 2009–10: Constitutional Reform and Governance Bill〉, p. 19, no. 44.

權力；但相對的，本法也沒有要求特別顧問要以客觀或公正的方式履行其職責。

根據「憲政改革與政府治理法」授予公務人員事務部長管理公務人員的權限⁹⁴，故訂定「公務人員管理辦法」以指示及管理公務人員，並界定公務人員執行公務時應遵守之要求與法則⁹⁵。其內容涵蓋：公務人員的招募和適用（recruitment and probation）、機會平等（equal opportunities）、公務人員的健康和安全（health and safety）、公務人員的行為和紀律（conduct and discipline）、公務人員的管理與發展（management and development）、公務人員的薪俸和津貼（pay and allowances）、公務支出（expenses）、公務服務時數、假期和出勤（hours, holidays and attendance）、人員的重新任用（staff redeployment）、公務人員之離職（leaving the Civil Service）、以公費進行權益救濟和訴訟代理（appeals and legal representation at public expense）。

第三節 「公務人員管理辦法」之規定

有關公務人員因公涉訟時，由公費負擔其訴訟或其他程序代理人之費用，規定於公務人員管理辦法的最後一節（12.2）。這部分內容不僅在2013年7月訂定頒布後的歷次修正中均保持不變，若對照2002年的公務人員管理辦法，此部分內容幾乎完全一致⁹⁶，可以推知此項制度在英國已有相當穩定的地位。

⁹⁴ 參見該法第一部（公務人員制度）第一章（公務人員管理之成文法基礎）第3條（公務人員之管理）第1項「公務人員事務部部長擁有管理公務人員之權力（外交事務除外）」[The Minister for the Civil Service has the power to manage the civil service (excluding the diplomatic service).] 該法全文參見：http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/25/pdfs/ukpga_20100025_en.pdf

⁹⁵ 參見該規則所附簡介（Introduction）之第1點「This Code is issued under the authority of Part 1 of the Constitutional Reform and Governance Act 2010 under which the Minister for the Civil Service has the power to make regulations and give instructions for the management of the Civil Service, including the power to prescribe the conditions of service of civil servants.」

⁹⁶ 林明鏘，〈公務人員因公涉訟輔助之研究〉，公務人員保障暨培訓委員會委託研究計畫，2002年11月25日，頁21-23。

原條文內容	中譯
12.2 Legal Representation at Public Expense	第 12 章第 2 節 以公費負擔法律代理
12.2.1 Civil servants may be involved in legal proceedings or formal enquiries as a consequence of their employment. Unless the circumstances are covered by the rules set out in paragraphs 12.2.2 to 12.2.5 below, departments and agencies have discretion to grant civil servants so involved some or all of their legal representation or pay for some or all of their legal costs. In deciding whether to exercise this discretion, departments and agencies must take into account the following considerations: a. whether or not it is in their interest to grant assistance; b. whether the act in question was committed or suffered within the scope of the civil servant's employment.	12.2.1 公務人員於執行職務時可能涉及訴訟或正式的調查程序，除非案件相關情形符合本節 12.2.2 條至 12.2.5 條之規定，服務機關對於是否提供該公務人員部分或全部法律代理，或支付部分或全部的訴訟或程序費用，享有裁量權。服務機關在決定是否行使裁量權時，應考量以下事項： a. 提供輔助是否符合服務機關的利益（公益） b. 使公務人員涉訟之行為，是否在其職務範圍內所為或承受。
Rules for departments and agencies	有關服務機關之規範
12.2.2 Departments and agencies must provide legal representation for civil servants who are sued for damages as a result of actions carried out in the course of their employment. This representation will be by	12.2.2 對於因執行職務而被訴請損害賠償之公務人員，服務機關必須提供法律代理。該法律代理應由皇家初級律師執行之。如對訴訟他方當事人負有責任或賠償，均由公務基金負擔。上述公務人員權利不適用

原條文內容	中譯
the solicitor acting for the Crown. Any damages and/or liability for the other sides' costs must also be met from public funds. This right does not apply if: a. the department or agency consider that the civil servant was acting outside the scope of his or her employment; or b. the civil servant refuses to instruct the solicitor in terms required by the solicitor.	於下列情形： a.經服務機關認定，該公務人員行為已逾越其職務範圍；或 b.公務人員拒絕告知皇家初級律師所需要的事項。
12.2.3 Departments and agencies must also: a. provide legal advice to civil servants assaulted in the course of their official duty. Departments and agencies have discretion to give assistance with any subsequent proceedings; and b. permit civil servants involved in an inquest or fatal accident enquiry as a result of their official duty to be represented by the legal representatives of the department or agency, provided there is no conflict of interest. Otherwise assistance with legal representation is at the discretion of the	12.2.3 服務機關亦必須執行以下事項： a. 提供因執行職務而受到侵害的公務人員法律諮詢。服務機關對於給予後續程序的協助，享有裁量權；以及 b.在無利益衝突的前提下，應允許因執行職務而受到刑事訊問或因人員死亡事故而受到偵訊的公務人員，由服務機關的法定代表人為其法律代理人。若未由服務機關的法定代表人代理者，則服務機關應裁量是否提供法律代理以協助之；以及 c. 如正式訊問的結果是公務人員將可能受到懲罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，是否仍應給予該個別公務人員由公費負

原條文內容	中譯
department or agency; and c. when a formal enquiry might lead to a civil servant being blamed, consider with their legal adviser whether the individual concerned should be given legal representation at public expense; tell the relevant trade union of their provisional decision and give sympathetic consideration to their views; and d. provide legal representation for civil servants sued as a result of the findings of the enquiry for actions carried out in the course of their official duty, unless the civil servant appears to have been guilty of wilful or gross negligence.	擔的法律代理；就此，服務機關應將此暫時的決定通知公務人員所屬工會，並應設身處地考量其觀點；以及 d. 對於執行職務範圍內行為，在經偵訊程序之後被起訴之公務人員，提供法律代理，但該公務人員明顯有故意或重大過失者，不在此限。
Right of appeal	表示不服的權利
12.2.4 Civil servants who are refused legal representation or assistance with legal expenses may appeal to the Head of Department or his delegated representative.	12.2.4 公務人員對於服務機關拒絕提供以公費負擔之法律代理或其他法律扶助之決定，得向機關首長或其指定之職務代理人，表示不服。
Liability of directors	服務機關首長之責任
12.2.5 Subject to paragraph 12.2.6 the Crown will accept responsibility for the civil liabilities, including costs, of a civil servant	12.2.5 除有 12.2.6 之情形，應由公庫承擔由於執行機關首長之職責（或類似職務但以經明定為限）或其他公共機構的主管官

原條文內容	中譯
incurred in connection with his or her performance of the functions of a director (or any similar position, however described) or other officer of a company, provided that the department or agency has given written confirmation that the appointment is one to which this paragraph applies.	員（經服務機關以書面確認該職位適用本辦法者），因而產生的民事責任，包含相關費用。
12.2.6 Paragraph 12.2.5 will not apply if: a. the liability arises from any wilful default or bad faith on the part of the civil servant; or b. the civil servant is otherwise indemnified against the liability.	12.2.6 12.2.5 之規定不適用下列情形： a. 該民事責任係由涉案公務人員故意或惡意導致者 b. 該公務人員就該責任已獲得其他補償。

第四節 蘇格蘭議會「公務人員職工管理辦法」之規定

前述「憲政改革與政府治理法」對於擁有一定自治權的蘇格蘭與威爾斯，也賦予其得自行訂定「公務人員行為法則」（第 5 條第 2 項）。但就公務人員因公涉訟輔助的規範，與前述「公務人員管理辦法」的內容幾乎一致。蘇格蘭自治政府就其職工，包括資深公務人員以及相關機構的服務人員所適用的服務條款和條件，編有「職工手冊」（SCOTTISH GOVERNMENT STAFF HANDBOOK）⁹⁷作為宣示與聲明。其中第 12 章第 2 節也是「以公費進行法律代理」，因其內容與「公務人員管理辦法」幾乎一致，以下僅謄錄規定原文，不再贅譯。

⁹⁷ 參見：蘇格蘭自治政府的網頁，<https://www2.gov.scot/resource/doc/76007/0060961.pdf>（最後瀏覽日：2019.6.28）。

12.2 Legal Representation at Public Expense

Introduction

12.2.1 Staff may be involved in legal proceedings or formal enquiries arising from their employment. Unless the circumstances are covered by the rules set out in paragraphs 12.2.2 and 12.2.3, the Scottish Government has discretion to grant staff so involved some or all of their legal representation or to pay for some or all of their legal costs. In deciding whether to exercise this discretion the following considerations will be taken into account:

- whether or not it is in the Scottish Government's interest to grant assistance;
- whether the act giving rise to the proceedings or inquiry was committed or suffered within the scope of the member of staff's employment.

Rules

12.2.2 The Scottish Government will provide legal representation for members of staff who are sued for damages as a result of actions carried out in the course of their employment. This representation will be by the solicitor acting for the Crown. Any damages and/or liability for the other sides' costs will also be met from public funds.

This right does not apply if:

- the Scottish Government considers that the member of staff was acting outside the scope of his or her employment; or
- the member of staff refuses to co-operate with the solicitor or fails to provide instructions.

12.2.3 The Scottish Government will also:

- provide legal advice to members of staff assaulted in the course of their official duty; and
- permit members of staff involved in an inquest or fatal accident enquiry as a result of their official duty to be represented by the legal representatives of the

Scottish Government, provided there is no conflict of interest; and

- when a formal enquiry might lead to a member of staff being blamed, consider with the legal adviser whether the individual concerned should be given legal representation at public expense; tell the relevant trade union of the provisional decision and give sympathetic consideration to their views; and
- provide legal representation for members of staff sued as the result of the findings of the enquiry for actions carried out in the course of their official duty, unless the member of staff appears to have been guilty of wilful or gross negligence.

Right of Appeal

12.2.4 Members of staff who are refused legal representation or assistance with legal expenses may appeal to their Director General.

Liability

12.2.5 Subject to paragraph 6, the Crown will accept responsibility for the civil liabilities, including costs, of a member of staff incurred in connection with his or her performance of the functions of a director (or any similar position, however described) or other officer of a company, provided that the Department has given written confirmation that the appointment is one to which this paragraph applies.

12.2.6 Paragraph 12.2.5 will not apply if:

- the liability arises from any wilful default or bad faith on the part of the member of staff; or
- the member of staff is otherwise indemnified against the liability.

相同的情形也可以再蘇格蘭議會對於議會工作人員編撰之「職工管理手冊」(Staff Handbook)中可見，其內容除有人稱上的差異外，實質內容與「公務人員管理辦法」沒有差別，正足以證明英國制度內容已普遍獲該國接受，具有相當的

穩定性。以下臚列該節規定，不再贅譯⁹⁸：

Legal Representation at Public Expense (Section 12.1)

1. You may be involved in legal proceedings or formal enquiries as a consequence of your employment. Unless the circumstances are covered by the rules set out in paragraphs 5 and 6 below, the SPCB has discretion to grant you some or all of your legal representation or pay for some or all of your legal costs. In deciding whether to exercise this discretion, the SPCB will take into account the following considerations:

whether or not it is in its interest to grant assistance;

whether the act in question was committed or suffered within the scope of your employment.

2. The SPCB will provide legal representation if you are sued for damages as a result of actions carried out in the course of your employment. This representation will be by the solicitor acting for the SPCB. Any damages and/or liability for the other sides' costs will also be met from public funds. This right does not apply if:

the SPCB considers that you were acting outside the scope of your employment;

or you refuse to instruct the solicitor in terms required by the solicitor.

3. The SPCB will also:

provide legal advice if you are assaulted in the course of your official duty and give assistance with any subsequent proceedings; and allow you to be represented by the SPCB's legal representatives if you are involved in an inquest

⁹⁸ 參見：蘇格蘭議會網頁（<https://www.parliament.scot/abouttheparliament/31281.aspx>；最後瀏覽日：2019.6.28）；又條文中縮寫 SPCB 代表「蘇格蘭自治體議會」(Scottish Parliamentary Corporate Body)。

or fatal accident enquiry as a result of your official duty, provided there is no conflict of interest; and when a formal enquiry might lead to you being blamed, consider with its legal adviser whether you should be given legal representation at public expense; tell the relevant trade union of its provisional decision and give sympathetic consideration to the trade union views; and provide legal representation if you are sued as a result of the findings of the enquiry for actions carried out in the course of your official duty, unless you appear to have been guilty of wilful or gross negligence.

Right of appeal

4. If you are refused legal representation or assistance with legal expenses, you may appeal to the Chief Executive to have this decision reviewed.

Liability of Assistant Clerk/Chief Executives

5. Subject to paragraph 6, the SPCB will accept responsibility for the civil liabilities, including costs, incurred by in connection with the performance of the functions of an Assistant Clerk/Chief Executive (or any similar position, however described), provided that the SPCB has given written confirmation that the appointment is one to which this paragraph applies.
6. Paragraph 5 will not apply if:

the liability arises from any wilful default or bad faith on the part of the Assistant Clerk/Chief Executive; or the Assistant Clerk/Chief Executive is otherwise indemnified against the liability.

第五節 公務人員管理辦法涉訟輔助規定分析介紹

本計畫曾於英國開放政府資料平台 (<https://www.gov.uk/>) 以及英國司法事務

局 (Judicial Office, JO)⁹⁹建置的裁判資料庫「Courts and Tribunals Judiciary, <https://www.judiciary.uk/>」嘗試搜尋該國公務人員因公涉訟輔助的訴訟爭議案件，藉此歸納英國法院對於本辦法的見解，然而僅有非常少數的案件與「公務人員管理辦法」有關，且均出自英國勞工法庭 (Employment Tribunal)，涉及不當解聘、回復聘任關係與補償薪資的案件¹⁰⁰，因此以下將以條文文義分析，並配合英國政府制度背景知識，作為探討的基礎。

1. 首先應說明「公務人員」(Civil Servant) 概念範圍，因為這是公務人員管理辦法、自然也是本節 (12.2) 涉訟輔助規定的適用對象。在英國行政體制中，公務人員傳統上是「為國王服務之人」(Crown Servant)，亦即受「國王」(Crown) 僱用之人，政府一切日常行政職能均由公務人員執行，高級公務人員 (Senior Servant) 為內閣部長提供專業諮詢與施政意見的支持。時至今日，由於大多數公務人員在政府部門工作，這些人是通常是由國家直接或間接由「國王的部長」(Crown Minister) 任命而成為公務人員，並完全由國會提供資金聘僱。應區別的是，如直接由國王或皇室所僱用的人員並非公務人員，又在政府行政權以外受聘僱的人員，如自古與國王分處於權力分立兩端的國會，其聘僱的人員就不屬於公務人員手段，又其他公共事務主體 (public bodies)，如軍隊、地方政府、國民保健署 (NHS)、政府出資經營的廣電機構 (如 BBC) 所聘僱的人員也不屬於公務人員¹⁰¹。由於嚴格的公務人員定義，前曾述及，目前英國雖然有 5,420,000 人在公共部門 (Public Sector) 服務，在公共部門從業者中屬於公務人員者，僅占 8.2 %。

⁹⁹ 有關司法事務局的職務內容，參見：<https://supr.link/1KhQx>

¹⁰⁰ Mr H Campbell v Secretary of State for Justice (Sued as National Offenders Management Service): 2301170/2015; Mr R Tebbutt v The Secretary of State for Justice: 1809832/2018; Mr S Farrer v Secretary of State for Justice: 2301935/2016.

¹⁰¹ Christopher Vincenzi, 〈Crown Powers, Subjects and Citizens〉, 1998, p. 167.

依據公務人員管理辦法第 1.1.1 條有關招聘公務人員之規定，「憲政改革與政府治理法」和公務人員制度委員會（civil service commission）發布的招聘原則，在此規定的框架內，各部會和機構有權決定其招聘公務人員的方法和程序，並決定與該職務有關的年齡、知識、能力、專業素養、才能、潛力、健康以及是否配合工作要求等任職資格。質言之，在公務人員管理辦法的架構下，公務人員的聘任與民間公司企業招聘員工（勞工）幾乎沒有任何差別。

2. 公務人員因執行職務而涉及訴訟或正式的調查程序，是提供其涉訟輔助的基本要件。就此無爭議的是民事訴訟¹⁰²、刑事訴訟，以及在接受刑事審判前的刑事調查訊問程序(enquiry)，有爭議者在於是否包含行政訴訟。在英國，行政法院的任務在於審查具公法職能的人員或機構（例如地方政府機關和監管機構）的決定，對其他法院、行政裁決所（tribunal；按：性質為行政權的獨立機關，非屬於司法權之一部，接近我國訴願決定機關）和其他公共事務主體機構的決定進行司法審查（judicial review），以及當法律賦予某些人對於內閣部長或地方政府的決定表示質疑的權力時，由行政法院裁判該等質疑是否有理由。除此之外，英國行政法院亦受理人身保護令（habeas corpus）的審查，由法院決定對某人的拘留是否合乎法律程序；對於自始未獲法院許可，卻持續提起毫無根據的法律程序的人，禁制令申請的裁判；審查依據「法醫法」（1988）的所有申請，包含法醫的任命和行為；在某些行政法院曾經徵詢並表示法律意見的案件，就聯邦法院或地方法院裁判「以案件陳述的方式」提出上訴；審理以蔑視法庭為由申請將當事人監禁之案件；根據「引渡法」（2003）就引渡至他國或引渡至英國，以及相關保證金的上訴案件審理；對某些專業機構（例如護理和助產士協會）

¹⁰²在 12.2.2 條第 1 項「對於因執行職務而被訴請損害賠償之公務員，服務機關必須提供法律代理。」亦可得到依據。

之決定表示不服；相關資產被凍結或沒收時，當事人對於「限制令」或「不足證明」的申請。另外，行政法院中還設立有計畫法院（Planning Court），專門負責對有關規劃許可決定以及其他對於規劃決策表示不服進行司法審查的案件¹⁰³。從上述英國行政訴訟的審理（管轄權）事項來看，應不可能出現公務人員因執行其職務而成為行政訴訟程序當事人的情形。

3. 另一項涉訟輔助的基本要件是使公務人員涉訟之行為未逾越其職務範圍，由 12.2.1.b 規定「使公務人員涉訟之行為，是否在其職務範圍內所為」是服務機關裁量輔助內容時的考量要素，以及 12.2.2.a 規定「經服務機關認定，該公務人員行為已逾越其職務範圍」，即不得享有涉訟輔助的權利，可以得知「執行職務之範圍」須以職務行為合法者為限。換言之，若公務人員逾越職權即屬違法，則公務人員應自負其責而無任何涉訟輔助。就此應該注意的是，此處職務行為合法與否的判斷是在服務機關裁量決定是否給予涉訟輔助的階段，因此審查與決定者乃公務人員之服務機關，並與之後法院裁判公務人員是否因該職務行為負擔損害賠償，或檢察機關是否在調查後對其提起刑事訴訟，因而影響服務機關對其提供涉訟輔助，屬於不同階段的兩件事。就此可參見第 12.2.3.c 規定「如正式訊問的結果是公務人員將可能受到懲處責罰時」，服務機關應諮詢其法律顧問，再次決定是否仍應給予該公務人員由公費負擔的法律代理，以及第 12.2.3.d 規定「對於執行職務範圍內行為，在經偵訊程序之後被起訴之公務人員」，服務機關仍提供法律代理，除非該公務人員明顯有故意或重大過失，則不得提供。
4. 有關涉訟輔助的內容，綜合觀察 12.2 一節的規定，應區分因執行公務而產生的民事爭議或刑事追訴。若公務人員因執行職務而被請求給付民事損害賠償，則其服務機關應請「皇家初級律師」(solicitor acting for the Crown)

¹⁰³ HM Courts & Tribunals Service, 〈What the Administrative Court does〉, <https://www.gov.uk/courts-tribunals/administrative-court> (最後瀏覽日：2019.10.30)

為其代理人，而非聘請「訴訟律師」(Barrister；國內有翻為大律師)。於此所謂「皇家初級律師」並非個別職務或人員，而是指政府法律部 (Government Legal Department, GLD) 所屬的律師，此乃未配置部會首長 (non ministerial government department) 的政府部門，在 2015 年以前隸屬財政部，稱為財政部律師署 (The Treasury Solicitor's Department)。目前約有 2000 名員工，其中 1400 名為律師，是英格蘭與威爾斯政府的主要法律顧問，其核心目標是協助政府施政符合法治原則 (Rule of Law) 的要求下進行良善的治理，此部門的工作受律政司 (Attorney General's Office) 的監督¹⁰⁴。相對於此，若是因執行職務而使公務人員受到侵害，此類型的民事爭議，則不適用前述由皇家初級律師代理的規定，而是由服務機關對受到侵害的公務人員提供法律諮詢，服務機關對於給予後續程序的協助，享有裁量權 (12.2.3.a)。

不過，如機關首長或其他公共機構的主管官員具有公務人員身分，且後者經服務機關以書面確認該職位適用本辦法，因執行首長職責而產生的法律代理費用，不適用前述規定；在該民事責任不是由涉案公務人員故意或惡意導致，也沒有因為其他方式獲得補償時，由公庫承擔該費用。相對於具有公務人員身分的事務官首長，和其他公務人員一樣，必須是因為執行職務涉入訴訟始獲得前述輔助，當事人如是政務官 (如內閣部會首長)，因

¹⁰⁴ 律政司乃英國的最高法務行政機關。律政司的首長是檢察總長 (Attorney General)，其下設有多位副檢察長 (Solicitor General)，副檢察長本身是相當於部會首長的法務官員 (Law Officers)。律政司執掌的任務包括向政府及政府官員提供法律諮詢、監督皇家檢察署、重大詐騙案辦公室等獨立檢察部門以及政府法律部門 (GLD) 之業務，另外對於皇家檢察署監察員 (Her Majesty's CPS Inspectorate；其管理皇家檢察署對於刑事案件的起訴) 執行職務行為的監督，並回覆上開機關 (部門) 在國會工作時遭遇的法律問題，還有擔當維護司法公益的功能，例如審查某些可能被過分輕判的案件。針對最後一項職權，任何人認為刑事法院 (Crown Court) 判決的刑期過低或過分寬鬆，都可以在判刑後的 28 天之內要求檢察總長審查該判決，檢察總長或副檢察長可以要求上訴法院審理該判決。法院可以決定維持原判不變，增加刑罰或對以後的案件做出指示。

為政務官的活動究竟屬於公務與私人性質在本質上難以清楚劃分，因此如果涉入訴訟，無論是原告或被告，都有義務先向政府的法務官員諮詢，以避免影響政府形象與政務推行¹⁰⁵。

若是公務人員因執行職務而涉及刑事案件，在訊問（inquest）或因人員死亡事故而受到偵訊（fatal accident enquiry）階段，在無利益衝突的前提下，應由服務機關的法定代表人為公務人員擔任法律代理（程序代理），此處考量主要是機關代表人（不一定為機關首長，多為由機關指定的代表人）更了解機關職務內容，故公務人員因執行職務而涉有刑事訴訟成為被告或嫌疑人時，由機關代表人協助當事人辯護其職務行為的合法性。若無法由服務機關的法定代表人代理者，則服務機關應裁量是否提供法律代理以協助該公務人員（12.2.3.b）；經過訊問後，如公務人員有可能受到懲罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，以決定是否由公費負擔該公務人員的法律代理費用（12.2.3.c），如進一步被起訴的話，公務人員管理辦法對於輔助措施提出更多限制，亦即僅有當公務人員涉及過失違法行為時才能。

5. 在前述公務人員管理辦法已明文規定輔助措施之外，對於是否提供公務人員部分或全部法律代理，或支付部分或全部的訴訟或程序費用，服務機關享有廣泛的裁量權。另外，對於因執行職務而受到侵害的公務人員，服務機關就後續程序的協助，以及公務人員在刑事偵訊程序中，未由服務機關的法定代表人作為其法律代理人，服務機關是否提供法律代理的援助，均

¹⁰⁵ 就此餐間：英國內閣首相辦公室（Cabinet Office）發布的「部會首長行為準則」（Ministerial Code）對於政務官涉入訴訟時的規定。在最近版本的部會行為準則（2019.8）第 7.16 節：「如果部長以個人身份涉入法律訴訟程序，可能會對他們的職務產生影響。誹謗就是一個例子，在該領域中，訴訟程序總是會給部長在公務上以及私人生活上帶來問題。在所有這些情況下，部長應在提起法律訴訟前及時諮詢法務官員（Law Officers），以便他們就訴訟的影響和處理方式提供指導。」第 7.17 節：「同樣，當部長是訴訟中的被告或擔任證人時，他或她應盡快通知法務官員。最好在他或她就此事告知自己的律師之前」。該準則全文，參見：<https://supr.link/jDSu3>（最後瀏覽：2019.10.30）。

享有裁量權（12.2.3.a, b）。行使裁量權時只需要考量提供輔助是否符合服務機關的利益（12.2.1.a），同條雖然將「使公務人員涉訟之行為，是否在其職務範圍內所為」規定為裁量斟酌要素（12.2.1.b），但如果使公務人員涉訟的行為逾越其職務範圍，根本不應提供訴訟輔助的支援，因此不應認為屬於裁量斟酌要素。唯有如此解釋才不會與次條（12.2.2.a）規定「公務人員行為已逾越其職務範圍」而排除公務人員由皇家初級律師代理與由公費負責賠償的權利，發生規範的矛盾。

除了裁量斟酌因素，公務人員管理辦法也對服務機關裁量訴訟輔助行為時應先進行的程序定有規定。這部分適用於：使公務人員涉訟的「刑事不法行為」經偵訊後顯示有較高的可能性時（「可能受到懲處責罰」），應先諮詢機關法律顧問，以決定是否給予該公務人員由公費負擔的法律代理。另外，服務機關還應通知公務人員所屬工會，並應充分考量其觀點，就文義而言，既然應該充分考量工會的觀點，自然也應容許工會就此個案適當表示意見（12.2.3.c）。

6. 公務人員管理辦法定有上述程序規定，固然有避免偏重機關方面的考量、維繫法治原則，但本辦法卻沒有提供涉訟公務人員在服務機關裁量決定前表示意見的管道，僅在 12.2.4 定有當事人如對涉訟輔助措施表示不滿，可以訴訟進行救濟：「公務人員對於服務機關拒絕提供以公費負擔之法律代理或其他法律扶助之決定，得向機關首長或其指定之職務代理人，表示不服」。
7. 本節雖然名為「以公費負擔法律代理」，但具體內容卻包含若干屬於「國家責任」（對於第三人責任）的規定，不全然是國家對涉訟公務人員的輔助。如公務人員執行職務而被訴請損害賠償時，除由皇家初級律師擔任法律代理之外，如對訴訟他方當事人負有責任或賠償，均由公務基金負擔（12.2.2）；除此之外，機關首長因執行其職責而產生的民事責任，也由公庫承擔（12.2.5）。

第六節 小結：對於我國因公涉訟輔助制度可資參照之處

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
適用對象	該辦法並無明文規定；惟英國文官體制下「公務人員」(Civil Servant)有其固定的理解，係指隸屬於政府的常任事務官(文官)；另應注意，在英國1980年代至90年代的「新階段革新計畫」(Next Step Programmes)後，即使無法律規定，公務人員聘任均可由內閣部長或其委託的機構首長為之	1. 公務人員保障法第3條及第102條第1項所定的人員(涉訟輔助辦法第3條):「法定機關(構)及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員」「一、教育人員任用條例公布施行前已進用未經銓敘合格之公立學校職員。二、私立學校改制為公立學校未具任用資格之留用人員。三、公營事業依法任用之人員。四、各機關依法派用、聘用、聘任、僱用或留用人員。五、應各種公務人員考試錄取參加訓練之人員，或訓練期滿成績及格未獲分發任用之人員。」 2. 涉訟輔助辦法第19條規定「政務人員」「民選公職人員」與「其他於各級政府機關、公立學校、公營事業機構依法令從事於公務之人員」可比照本辦法申請涉訟輔助。	我國原則上僅保障公務人員，但第19條增列有「比照辦理」的規定，使政務人員、地方政府首長、民意代表均可申請，恐怕有牴觸公務人員保障法之虞。
涉訟輔助依	公務人員於執行職務時	公務人員保障法第22條第1項	1. 均僅包括民、

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
據以及適用之訴訟類型	可能涉及訴訟或正式的調查程序。(12.2.1) 從各種涉訟輔助要件內容推論，並配合英國行政訴訟的管轄事項來觀察，並無適合於公務人員執行職務後而成為行政訴訟當事人的情形，故應可推論英國涉訟輔助制度亦僅適用於民、刑訴訟。	所稱之訴訟，係指「依法執行職務，而涉及民事、刑事訴訟案件。前項所稱涉及民事、刑事訴訟案件，指在民事訴訟為原告、被告或參加人；在刑事訴訟偵查程序或審判程序為自訴人、告訴人、犯罪嫌疑人或被告。」(涉訟輔助辦法第 5 條)	刑訴訟而不含行政訴訟。 2. 均以「依法執行職務」造成他人受侵害或自己受侵害為前提。
以「依法執行職務」為提供涉訟輔助之要件	在本辦法 12.2.1.b、12.2.2.a、12.2.3.d 等處規定均以是否逾越「職務範圍」作為提供或排除輔助的前提；另外 12.2.5 對機關首長的民事責任與其他費用的填補，也以其「執行機關首長之職責」為前提。	公務人員保障法第 22 條、涉訟輔助辦法第 2 條至第 5 條均以「依法執行職務」為提供涉訟輔助之要件。惟須注意，公務人員保障法第 22 條第 2 項規定：「涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，應不予輔助」	1. 兩國規定雖然文字略有差異，但應作相同解釋，如執行職務有不法情事，自然已逾越「職務範圍」。 2. 英國並無類似我國涉訟輔助辦法第 4 條，公務人員依長官命令執行職務涉訟時的輔助規定

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
「依法執行職務」的認定機關	依據本辦法 12.2.1.b、12.2.2.a，均由服務機關認定公務人員行為是否逾越職務範圍	涉訟輔助辦法第 3 條規定「由服務機關就該公務人員之職務權限範圍，認定是否依法令規定，執行其職務」	
涉訟輔助的方式	- 如第三人向公務人員請求損害賠償，由皇家初級律師執行之法律代理； - 公務人員因執行職務而受到侵害，服務機關應提供法律諮詢，並裁量是否提供後續程序的協助 - 因執行職務而受到刑事偵訊，由服務機關的法定代表人為其法律代理人；若非此種情形，服務機關應裁量是否提供法律代理的協助 - 公務人員經偵訊可能受到懲處責罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，是否仍應給予	- 依據涉訟輔助辦法第 6 條，輔助方式僅有服務機關為公務人員延聘律師，或公務人員自行延聘律師後，向服務機關申請涉訟輔助。延聘律師後具體的訴訟輔助事務包括為公務人員辯護、為公務人員提供法律諮詢、文書代撰、代理訴訟、辯護、交涉協商及其他法律事務上之必要服務。 - 我國規定並未區分在民事訴訟中作為原告或被告，而有不同的涉訟輔助方法。 - 我國規定亦未區別一般公務人員或擔任主管者，適用不同的輔助方法，僅於第 10 條規定機關首長的涉訟輔助事項非由服務機關決定，而是原則上由上級機關決定。	- 我國法僅有延聘律師及申請費用兩種。 - 英國則區別民事、刑事訴訟以不同方式提供法律代理。在民事領域，公務人員是原告或被告，輔助方式亦有不同；在刑事領域，也區分在偵訊、審判階段有不同的輔助設計。

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
	該個別公務人員由公費負擔的法律代理 5. 公務人員執行職務範圍內行為，在經偵訊程序後被起訴者，服務機關應提供法律代理，除非該公務人員明顯有故意或重大過失者。 6. 若機關首長的民事責任與相關費用，只要是因為執行首長職責而發生，即由公費支付		
涉訟輔助是否為服務機關之裁量決定？裁量審酌標準為何？	1. 原則上，服務機關對於是否提供該公務人員部分或全部法律代理，或支付部分或全部的訴訟或程序費用，享有裁量權 2. 對於公務人員因執行職務受到侵害，服務機關除提供法律諮詢外，對於是否提供後	1. 涉訟輔助辦法並無明文規定 2. 實務上，如符合「依法執行職務涉訟」之要件，均提供輔助	在本計畫結案報告結論中建議具體規定服務機關行使裁量權的要求，以利服務機關有效維護機關利益與公務人員權益，並促進資源有效利用。

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
	續程序的協助有裁量權 3. 因執行職務而受到刑事偵訊，如非由機關法定代表人代理時，種情形，服務機關應裁量是否提供法律代理的協助 4. 審酌要件主要是：提供輔助是否符合服務機關的利益(12.2.1.a)		
輔助方式的決定程序	1. 在一般涉訟輔助的情形，本辦法並未規定決定程序 2. 但在刑事案件，如經過正式訊問後公務人員可能受到懲罰時，服務機關會諮詢法律顧問，決定是否仍應給予該個別公務人員由公費負擔的法律代理；就此，服務機關應將此暫時的決定通知公務人員所屬工會，	1. 各機關應組成審查小組，審查公務人員涉訟輔助事件。審查小組成員包含人事、政風、法制、該涉訟業務單位及其他適當人員。(第12條) 2. 服務機關為公務人員延聘律師者，人選應先徵得該公務人員之同意。(第7條)	同上，應有更具體的裁量權行使規定。

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
	並應設身處地考量其觀點 (12.2.3.c)。		
經裁判認定公務人員違法執行職務時，服務機關是否有求償權？	1. 管理辦法未規定服務機關的求償權。 2. 但在刑事案件中，公務人員經正式訊問後的結果，可能會受到懲處責罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，可以決定不繼續給予該公務人員由公費負擔的法律代理 (12.2.3.c)。 3. 服務機關對被起訴之公務人員提供法律代理，但若發現公務人員明顯有故意或重大過失，則可不繼續提供 (12.2.3.d)。	1. 給予涉訟輔助之公務人員，於刑事判決有罪確定；或經檢察官予以不起訴處分(刑事訴訟法第 253、254 條)或予以緩起訴處分確定(刑事訴訟法第 253 條之 1)後，涉訟輔助機關應以書面行政處分確認返還範圍，限期命其繳還涉訟輔助費用。(涉訟輔助辦法第 16 條第 1 項) 2. 1.情形之外的其他不起訴處分、裁判或懲戒判決確定後，涉訟輔助機關應重行審查，經審認有故意或重大過失者，應以書面行政處分確認返還範圍，限期命其繳還涉訟輔助費用。(涉訟輔助辦法第 16 條第 2 項) 3. 給予涉訟輔助之公務人員，所涉訴訟案件，其律師費用依法或依約定全部或一部應由他造負擔者，就他造已給付部分	

比較項目	英國「公務人員管理辦法」(簡稱「管理辦法」)	我國「公務人員因公涉訟輔助辦法」	說明
		應繳還之。(涉訟輔助辦法第 15 條)	
服務機關對公務人員求償時，是否有特殊責任要件(eg.限於公務人員為故意或重大過失)？	管理辦法並無此類規定	公務人員保障法第 22 條第 2 項規定：「涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，應不予輔助；如服務機關已支付涉訟輔助費用者，應予追還。」前述涉訟輔助辦法第 16 條第 2 項規定	
得否准許公務人員分期償還，應否加計利息？	管理辦法並無此類規定	公務人員依規定應繳還涉訟輔助費用而未能一次繳還者，經涉訟輔助機關同意，得以分期方式攤還。(涉訟輔助辦法第 17 條)	
表示不服的權利	公務人員對於服務機關拒絕提供以公費負擔之法律代理或其他法律扶助之決定，得向機關首長或其指定之職務代理人，表示不服。(12.2.4)	涉訟輔助辦法並未特別規定；應適用公務人員保障法第 25 條，就其服務機關或上級關所為有關涉訟輔助之行政處分，認為違法或顯然不當，致損害其權利或利益者，提起復審。	

第五章 行政爭訟實務對於因公涉訟輔助制度之見解

第一節 故意或重大過失導致涉訟為輔助排除要件或追償要件

現行公務人員保障法第 22 條第 1 項、第 2 項規定：「公務人員依法執行職務涉訟時，服務機關應輔助其延聘律師為其辯護及提供法律上之協助。前項情形，其涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，應不予輔助；如服務機關已支付涉訟輔助費用者，應予追還。」因此，公務人員若因故意或重大過失而違法執行職務，以致涉有訴訟時，將不予補助，已經支付相關費用，應予追還。現行規定係公務人員保障法 2017 年 6 月 14 日修正後的結果，在此之前，從 1996 年 10 月 16 日制定公布時的第 13 條，以及 2003 年 5 月 28 日、2015 年 12 月 23 日修正公布之第 22 條，均將公務人員執行職務之故意或重大過失定位為求償要件¹⁰⁶，質言之，公務人員依法執行職務涉訟受輔助，如涉訟係因其故意或重大過失所致者，其服務機關應向該公務人員求償。最高行政法院即曾以此部分法律解釋的錯誤，作為廢棄下級審判決的理由之一¹⁰⁷。惟本研究認為，依據舊法規定，服務機關提供輔助後，始發現給付受領人執行職務有故意或重大過失時，並無不求償的裁量空間，則基於體系解釋，服務機關在審核是否提供輔助之初，即已發現公務人員執行職務有故意或重大過失，自不應提供涉訟輔助。就此可參見在舊法時期的高雄高等行政法院 97 年度簡字第 132 號判決，「公務人員因執行職務涉訟之輔助係以公務人員依法令執行職務為前提，如非依法令執行職務，或者公務人員對於訴訟之發生，具有故意或重大過失之歸責事由時，即不應准予涉訟輔助」，對於公務人員申請涉訟輔助的排除要件，即有相當明晰的論述。

¹⁰⁶ 當時第 2 項規定「前項情形，其涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，其服務機關應向該公務人員求償。」

¹⁰⁷ 最高行政法院 100 年度判字第 1447 號（被廢棄的是臺北高等行政法院 99 年度訴字第 1600 號判決）。

第二節 違法與故意、重大過失之認定

在行政法院判決中，對於前述以「執行職務有故意或重大過失」為要件排除涉訟輔助或機關得向當事人求償，往往只有審查案件事實的客觀面向，亦即僅判斷執行職務的客觀事實是否違法，至於當事人主觀上對於違法行為有無故意或重大過失，則未有進一步的探討。以最高行政法院 101 年判字第 501 號判決為例，當事人原任公營行庫總經理，執行公營行庫分行行舍購置職務而涉刑事案件，業經獲判無罪確定後，就其原撤職處分向公務人員懲戒委員會聲請再審議，該會議決「休職，期間 2 年」。原任職行庫以該在審議決定調查確認之事實，包括「預算已過會計年度 4 分之 1，時間急迫，應急速執行，竟指示所屬暫緩登報公開徵購，俟[民意代表]協調後處理，積壓幾近 2 月之久」、「函促提高底價，該函竟附送業主偽造不實之房屋買賣契約書，請審計處調整核定底價」等情事，認定有違法失職之事實，即符合「因故意或重大過失致依法執行職務涉訟」之求償要件，而維持原任職行庫與下級審判決之認定。

第三節 是否依法執行職務之認定範圍

涉訟輔助辦法雖然規定，公務人員本來經服務機關認定非依法執行職務不予涉訟輔助，但之後其訴訟案件有經不起訴確定或經裁判確定無民事或刑事責任時，得向服務機關重新申請補助¹⁰⁸。最高行政法院 95 年度判字第 479 號判決乃針對涉訟

¹⁰⁸ 現行第 14 條、102 修正前為第 15 條；嗣後申請要件方面，現行法不包含「緩起訴確定」，且排除檢察官職權不起訴的情形（刑事訴訟法第 253 條、第 254 條）。修正理由指出，「法執行職務之可能，公務人員得據以向機關重新申請涉訟輔助，而與行政程序法第一百二十八條所定程序重新再開有相類似之處，是以公務人員重行申請涉訟輔助，非屬請求權，無請求權消滅時效之問題。爰明定公務人員應自不起訴處分或裁判確定之日起三個月內之法定期間，重新向服務機關為申請，逾期即不得再為申請。又有關不起訴處分或裁判確定之日期，係屬客觀確定之事實，與個人主觀之知悉有所不同，爰不參酌行政程序法第一百二十八條第二項但書規定，訂定五年失權期間。」

輔助辦法重行申請之規定(即修正前第 15 條)，清楚指出系爭條文「則僅是賦予公務人員再重行申請之權利，而非謂經刑事判決無罪確定者，即當然應准予涉訟輔助」。類此立場，臺北高等行政法院 101 年訴字第 912 號行政判決強調「若公務人員經服務機關認定非依法執行職務不予涉訟輔助後，其訴訟案件嗣經不起訴或緩起訴處分確定；或經裁判確定認無民事或刑事責任者，則屬公務人員能否依因公涉訟輔助辦法第 15 條之規定，於確定之日起檢具事證以書面向服務機關重行申請輔助其延聘律師之費用之問題。」

而高雄高等行政法院 97 年度簡字第 132 號判決強調，公務人員得否申請輔助，仍應依涉訟輔助辦法規定，檢視其是否依法令規定執行其職務，而且「是否依法令執行職務」與上述檢察官起訴與否的判斷理由或法院判決結果並無必然關聯。換言之，公務人員可否取得涉訟輔助，取決於公務人員執行職務是否合於法規為斷，至於是否該當刑事犯罪並無關連，因此縱然當事人刑事部分已經判決無罪確定，亦不得謂其必定已依法執行職務。在該案件中，法院強調核准委外清運之規定，有一定之行政程序，不論被告或高雄縣政府均應遵守，不可僅以向縣長口頭報備或經縣長口頭同意代替之，故縱使此為真實，甚至所涉業務事後獲得補助，既非依循合於規定之行政程序事先擬具計畫報准，就將一般廢棄物委由第三人處理，即不符合當時廢棄物清理法第 10 條之規定，相關承辦人員即難謂係依法執行職務，當事人以刑事判決、檢察官決定，強調其確實依法執行職務，並無重大過失云云，顯係將行政責任與刑事責任混為一談。¹⁰⁹。

服務機關於審核是否給予涉訟補助時，重點在申請當事人涉訟是否係因「依法執行職務」，而依據最高行政法院判決見解，所謂「依法執行職務」，乃指公務人員執行依法令屬其職務者而言¹¹⁰，固然涉訟輔助辦法規定「依法執行職務，應

¹⁰⁹ 相同意旨：高雄高等行政法院 97 年度簡字第 117 號行政判決；臺北高等行政法院 99 年簡字第 301 號行政判決

¹¹⁰ 最高行政法院 100 年度判字第 1447 號判決。

由服務機關就該公務人員之職務權限範圍，認定是否依法令規定，執行其職務」、「各機關得指派機關內人事、政風、法制、該涉訟業務單位及其他適當人員組成審查小組，審查公務人員因公涉訟輔助事件。」最高行政法院早期曾有判決(最高行政法院 91 年度判字第 251 號判決)認定，公務人員依法執行職務涉訟，「應係指公務人員依據法令執行其應執行之職務，因而招致訴訟者而言；不包括怠忽職守，未依法令執行其應執行之職務，招致圖利他人之嫌疑，因而涉訟之情形在內。」¹¹¹但行政法院一向認為就此僅須為形式審查即可，而不須深入探究其涉訟原因¹¹²。在臺北高等行政法院 105 年度訴字第 1141 號判決中指出，服務機關（交通部公路總局第一區養護工程處）所屬員工因涉某路段挖掘路面修復工程，遭調查員、檢察官約談，自行延聘律師，而申請核發費用，其審查該員工是否「依法執行職務」時，僅審查有無篡改試驗報告，及有無收受廠商賄賂或不正利益而違背職務或不違背職務之犯罪行為受訴，即屬已足¹¹³。

關於是否屬於「依法執行職務」之判定，行政法院亦支持保訓會見解，認為應由服務機關本於權責先作形式上認定。在臺北高等行政法院 102 年訴更一字第 61 號行政判決中，引用保訓會 90 年 12 月 13 日公保字第 9006678 號函示：「所稱執行職務，參酌最高法院 42 年度上字第 1224 號判例意旨，係指因執行所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為，亦即其行為在客觀上足認為與其執行職務有關者而言。另所稱依法執行職務，係指合法（令）執行職務而言，至於是否依法（令）執行職務，則應由服務機關本於權責從形式上先作初步認定，與法院之判決結果無必然之關係，判斷結果如係依法（令）執行職務，即

¹¹¹ 此為行政法院判決駁回涉訟輔助申請之判決理由中，常引用的實務見解。可參見臺北高等行政法院 100 年度訴字第 2056 號行政判決、臺北高等行政法院 101 年度訴字第 912 號行政判決、臺北高等行政法院 102 年度訴更一字第 61 號行政判決、臺灣彰化地方法院 106 年度簡更（一）字第 1 號行政判決。

¹¹² 臺北高等行政法院 106 年訴字第 934 號判決、相同意旨：臺北高等行政法院 105 年訴字第 1313 號判決、105 年訴字第 1312 號判決

¹¹³ 相同見解：臺北高等行政法院 105 年度訴字第 485 號判決、

應給予相關涉訟輔助，如非依法（令）執行職務，自不得給予輔助。」而進一步強調：「並不是相關行為經刑事判決無罪確定，就是屬依法執行職務，服務機關仍得本於職權再行認定。」¹¹⁴。

第四節 涉訟輔助的範圍

本法第 5 條第 1 項揭示，所謂「涉訟」係指「依法執行職務，而涉及民事、刑事訴訟案件」。然學理上不無主張立法政策應及於行政訴訟，或實務上亦有認為應以類推適用方式擴及行政訴訟或公務人員懲戒案件。就此，臺北高等行政法院 93 年度訴字第 39395 號判決則是參酌保障法及輔助辦法之修法過程，認定涉訟輔助之範圍，不及於行政訴訟：「按公務員因執行職務所涉民、刑事訴訟，因係公務員代表國家行使公權力時，牽連公務員個人責任而生，公務員多屬訴訟程序之「被告」，而行政訴訟，則多數以公務機關為被告，二者於訴訟型態及目的均有不同，修正前涉訟輔助辦法第 2 條後段規定「稱因公涉訟者，指因執行職務而牽涉於民事或刑事訴訟案件中。」，修正前公務人員保障暨培訓委員會 90 年 7 月 31 日公保字第 9004157 號函已認定「須涉及民事、刑事訴訟案件者，始得請求因公涉訟輔助，至於涉及行政訴訟、懲戒等案件，則非屬上開得予輔助之範圍。」，嗣該辦法修正時，依「公務人員因公涉訟輔助辦法修正總說明」所示：「…為審慎修法，力求周妥，本案研修過程中，除委請專家學者就現行公務人員因公涉訟輔助制度作專案研究外，曾就公務人員因公涉訟輔助制度舉辦座談會、研討會，廣泛參酌各界意見，並配合實務運作之需要，擬具本修正草案，共計二十三條。」，已就原辦法之適用範圍為檢討，且修正當時，新行政訴訟法已經施行，然涉訟輔助辦法 92 年 12 月 19 日修正結果，其第 5 條規定：「本法第 22 條第 1 項所稱涉訟，指依法執行職務，而涉及民事、刑事訴訟案件。．．．」，仍未將行政訴訟

¹¹⁴ 相同見解，臺中高等行政法院 104 年訴字第 296 號行政判決。

納入涉訟輔助之範圍，究其立法意旨，應係立法者認為行政訴訟與民刑事訴訟之型態、目的不同，而為有意之省略，並非立法之疏漏。」¹¹⁵

第五節 小結

經以「涉訟輔助」作為關鍵字，以司法院法學資料檢索系統檢視最高行政法院與三間高等行政法院之裁判，可約略得出以下結論：

在 2017 年公務人員保障法修法前，保障法均將公務人員執行職務之故意或重大過失定位為求償要件；遂衍生出因故意或重大過失而涉訟究屬涉訟輔助之排除要件，抑或僅屬求償要件。此一爭議在舊法時期的高雄高等行政法院 97 年度簡字第 132 號判決，即已採取公務人員執行職務時，因故意或重大過失涉訟係屬排除要件，亦為求償要件之立場。於 2017 年修法前，即明定之。由此亦可見司法實務影響立法之一例。

就故意或重大過失的認定，實務上往往並未深入探討，而僅就案件事實的客觀面向，亦即僅判斷執行職務的客觀事實是否違法為據，至於當事人主觀上對於違法行為有無故意或重大過失，多半援引民、刑事判決或是懲戒審議決定為據。

現行涉訟輔助辦法第 14 條(102 年修正前為第 15 條)規定，公務人員經服務機關認定非依法執行職務不予涉訟輔助後，嗣後其訴訟案件有不起訴處分或認無民事或刑事責任者，得重行申請涉訟輔助。惟此一規定，行政法院認定系爭條文「則僅是賦予公務人員再重行申請之權利，而非謂經刑事判決無罪確定者，即當然

¹¹⁵相同見解，臺中高等行政法院 102 年簡上字第 21 號行政判決，理由中認定，「按「依公務人員因公涉訟輔助辦法第 10 條之規定，公務人員與其服務機關涉訟者，不得給予涉訟輔助。核其立法意旨在於公務人員既與服務機關涉訟，彼此立場對立，利害衝突，自無許其再向服務機關請求訴訟輔助之理？否則服務機關逕可改變立場，息訟止爭即可，豈有出資輔助公務人員，再與服務機關訴訟之矛盾邏輯？法條既稱『公務人員與其服務機關涉訟者』，自不以公務人員與服務機關須為具體個案之當事人為限，舉凡公務人員與服務機關就具體事件，立場相異，利害衝突者，即屬之。」

應准予涉訟輔助」。公務人員重行申請後，仍應依涉訟輔助辦法規定，檢視其是否依法令規定執行其職務，且「是否依法令執行職務」與檢察官起訴與否的判斷理由或法院判決結果並無必然關聯。

針對「依法執行職務」之要件，行政法院之見解認為「乃指公務人員執行依法令屬其職務者而言」，且組織上「應由服務機關就該公務人員之職務權限範圍，認定是否依法令規定，執行其職務」、並得「指派機關內人事、政風、法制、該涉訟業務單位及其他適當人員組成審查小組，審查公務人員因公涉訟輔助事件。」若屬「怠忽職守，未依法令執行其應執行之職務，招致圖利他人之嫌疑，因而涉訟之情形」，即非屬依法執行職務。但行政法院有認為就此僅須為形式審查即可，而不須深入探究其涉訟原因。

至於涉訟輔助之案件範圍，實務上或有爭執是否應及於行政訴訟或懲戒案件，然行政法院歷年來見解均認為，考其公務人員保障法及公務人員因公涉訟輔助辦法之立法意旨，應係立法者認為行政訴訟與民刑事訴訟之型態、目的不同，而為有意之省略，並非立法之疏漏。從而司法實務亦將行政訴訟及懲戒案件排除於涉訟輔助案件範圍之列。

第六章 各國因公涉訟輔助制度爭點對照表

比較事項	德國	日本	英國	我國
適用涉訟輔助的人員範圍	所有公職人員，包括「為巴伐利亞邦的現職與曾為之公務人員及勞工，也包括現職法官與前法官」	以大阪府所屬職員為主，包括正式職員（即地方公務人員）特別職位公務人員（如警察等）、派遣人員等，另地方公法人及第方獨立行政法人所屬職員也適用補助條例相關規定。	公務人員管理辦法並無明文規定；惟英國文官體制下「公務人員」(Civil Servant)有其固定的理解，係指隸屬於政府的常任事務官（文官）；另應注意，在英國 1980 年代至 90 年代的「新階段革新計畫」(Next Step Programmes)後，即使無法律規定，公務人員聘任均可由內閣部長或其委託的機構首長為之	1. 公務人員保障法第 3 條及第 102 條第 1 項所定的人員：「法定機關（構）及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員」「一、教育人員任用條例公布施行前已進用未經銓敘合格之公立學校職員。二、私立學校改制為公立學校未具任用資格之留用人員。三、公營事業依法任用之人員。四、各機關依法派用、聘用、聘任、僱用或留用人員。五、應各種公務人員考試錄取參加訓練之人員，或訓練期滿成績及格未獲分發任用之人員。」 2. 涉訟輔助辦法第 19 條規定「政務人員」、「民選公職人員」與「其他於各級政府機關、公立學校、公營事業機構依法令從事於公務之人員」可比照本辦法申請涉訟輔助。
是否限於依法執行職務始得	依巴伐利亞邦公務人員行政規則之規定，並未以「依法」	就法條文義而言，並不以「依法」執行職務為同意補助法	在公務人員管理辦法 12.2.1.b、12.2.2.a、12.2.3.d 等處規	公務人員保障法第 22 條、涉訟輔助辦法第 2 條至第 5 條

比較事項	德國	日本	英國	我國
予以輔助	執行職務為要件，惟須須具有合於權利救濟目的之職務利益；且依個案可得假定，公務人員並無或僅具輕微責任，始得請求。	定要件，亦即無須先就申請人執行職務之適法性判斷。	定均以是否逾越「職務範圍」作為提供或排除輔助的前提；另外 12.2.5 對機關首長的民事責任與其他費用的填補，也以其「執行機關首長之職責」為前提。	均以「依法執行職務」為提供涉訟輔助之要件。惟須注意，公務人員保障法第 22 條第 2 項規定：「涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，應不予輔助」
涉訟範圍是否包含行政訴訟或公務人員懲戒程序	僅刑事程序與民事程序。	僅限於民事訴訟。	公務人員於執行職務時可能涉及訴訟或正式的調查程序。(12.2.1)從各種涉訟輔助要件內容推論，並配合英國行政訴訟的管轄事項來觀察，並無適合於公務人員執行職務後而成為行政訴訟當事人的情形，故應可推論英國涉訟輔助制度亦僅適用於民、刑訴訟。	公務人員保障法第 22 條第 1 項所稱之訴訟，係指「依法執行職務，而涉及民事、刑事訴訟案件。前項所稱涉及民事、刑事訴訟案件，指在民事訴訟為原告、被告或參加人；在刑事訴訟偵查程序或審判程序為自訴人、告訴人、犯罪嫌疑人或被告。」（涉訟輔助辦法第 5 條）
涉訟輔助的方式（機關指派律師、自行延聘後申請補助、機關代理？）	依當事人申請預支必要的辯護費用，或是當事人無法獲得俸給或報酬時，可申請無息貸款以支付必要的辯護費用。（參本規則第 2.1.1 點）	由所屬職員即申請人自行委任律師，補助方式僅限於金錢補助一種方式。	1. 如第三人向公務人員請求損害賠償，由皇家初級律師執行之法律代理； 2. 公務人員因執行職務而受到侵害，服務機關應提供法律諮詢，並裁量是否提供後續程序的協助 3. 因執行職務而受到刑事偵訊，由服務機關的法定代理人為其法律代理人；若非此種情形，服務機關應裁量是否提供法律代理的協助	1. 依據涉訟輔助辦法第 6 條，輔助方式僅有服務機關為公務人員延聘律師，或公務人員自行延聘律師後，向服務機關申請涉訟輔助。延聘律師後具體的訴訟輔助事務包括為公務人員辯護、為公務人員提供法律諮詢、文書代撰、代理訴訟、辯護、交涉協商及其他法律事務上之必要服務。 2. 我國規定並未區

比較事項	德國	日本	英國	我國
			助 4. 公務人員經偵訊可能受到懲處責罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，是否仍應給予該個別公務人員由公費負擔的法律代理 5. 公務人員執行職務範圍內行為，在經偵訊程序後被起訴者，服務機關應提供法律代理，除非該公務人員明顯有故意或重大過失者。 6. 若機關首長的民事責任與相關費用，只要是因為執行首長職責而發生，即由公費支付	分在民事訴訟中作為原告或被告，而有不同的涉訟輔助方法。 3. 我國規定亦未區別一般公務人員或擔任主管者，適用不同的輔助方法，僅於第 10 條規定機關首長的涉訟輔助事項非由服務機關決定，而是原則上由上級機關決定。
涉訟輔助的金額有無限制？	本規則第 2.1.3 點第 1 句規定，只要律師費依律師報酬法 (RVG) 附件 1 第 4 部分，不超過平均標準費用(相應的最低和最高費用的半數)，權利救濟之必要費用通常僅為律師費。依此，若欲請求超過半數之律師費，即須說明理由。(頁 76 處)	以實際支出的律師費用為主，但不限於訴訟費用，包括法律諮詢及其他為進行訴訟所必要支出之費用，均得補助。	公務人員管理辦法並無規定	涉訟輔助辦法規定於第 13 條。
涉訟輔助是否為服務機關之裁量決定？裁量審酌標準	查其規定內容，似非屬裁量決定；而應屬符合一定要件，即應給予輔助之羈束行政。	大阪府知事有決定是否提供補助以及提供多少金額的補助的高度裁量權，但並無具體裁量基準或審酌因子，僅	1. 原則上，服務機關對於是否提供該公務人員部分或全部法律代理，或支付部分或全部的訴訟或	1. 涉訟輔助辦法並無明文規定 2. 實務上，如符合「依法執行職務涉訟」之要件，均提供輔助

比較事項 為何？	德國	日本	英國	我國
		於程序上「得」聽取審議會之意見。	程序費用，享有裁量權 2. 對於公務人員因執行職務受到侵害，服務機關除提供法律諮詢外，對於是否提供後續程序的協助有裁量權 3. 因執行職務而受到刑事偵訊，如非由機關法定代理人代理時，種情形，服務機關應裁量是否提供法律代理的協助 4. 審酌要件主要是：提供輔助是否符合服務機關的利益（12.2.1.a）	
公務人員對其服務機關涉訟時是否不予輔助？	若係指涉公務人員對其服務機關所提之行政爭訟，則該規則對此並未加以規範。	依法條文義解釋，限於第三人以所屬職員為被告提起訴訟時始予補助，故可解為所屬職員與大阪府涉訟時，不予補助。	公務人員管理辦法並無規定，但從各種輔助要件的規定文義來理解，以及均以「職務範圍內」的行為做前提，涉訟輔助應僅適用第三人對公務人員造成侵害的情形，不包含服務機關侵害公務人員。	涉訟輔助辦法第 9 條：「公務人員對其服務機關涉訟者，不得給予涉訟輔助。」
經裁判認定公務人員違法執行職務時，服務機關是否有求償權？	於公務人員被定罪時，原則上即應由該公務人員自行負擔辯護費用。即屬我國法所指稱，服務機關有求償權之情形。	並未明文規定。惟依涉訟補助規則第 7 條第 2 項規定，地方首長認為有必要時得撤銷原核定補助之全部或一部。故經裁判認定違法執行職務時，亦得依上開規定撤銷核定補助之決定並命返還。	1. 管理辦法未規定服務機關的求償權。 2. 但在刑事案件中，公務人員經正式訊問後的結果，可能會受到懲處責罰時，服務機關應諮詢其法律顧問，可以決定不繼續給予該公務人員由公	1. 給予涉訟輔助之公務人員，於刑事判決有罪確定；或經檢察官予以不起訴處分（刑事訴訟法第 253、254 條）或予以緩起訴處分確定（刑事訴訟法第 253 條之 1）後，涉訟輔助機關應以書面行政

比較事項	德國	日本	英國	我國
			費負擔的法律代理 (12.2.3.c)。 3. 服務機關對被起訴之公務人員提供法律代理，但若發現公務人員明顯有故意或重大過失，則可不繼續提供 (12.2.3.d)。	處分確認返還範圍，限期命其繳還涉訟輔助費用。(涉訟輔助辦法第 16 條第 1 項) 2. 1. 情形之外的其他不起訴處分、裁判或懲戒判決確定後，涉訟輔助機關應重行審查，經審認有故意或重大過失者，應以書面行政處分確認返還範圍，限期命其繳還涉訟輔助費用。(涉訟輔助辦法第 16 條第 2 項) 3. 給予涉訟輔助之公務人員，所涉訴訟案件，其律師費用依法或依約定全部或一部應由他造負擔者，就他造已給付部分應繳還之。(涉訟輔助辦法第 15 條)
服務機關對公務人員求償時，是否有特殊責任要件 (eg. 限於公務人員為故意或重大過失)？	若公務人員被定罪，其原則上必須自行負擔辯護費用。但若該公務人員只有輕微的責任，在基於公務人員法或勞動法所要求的照顧義務下，未被其他方式所涵蓋之辯護費用可於適當範圍內，或於例外情況下及於全額，由國家預算所	並無明文規定內部求償之特殊責任要件。	公務人員管理辦法並無此類規定	公務人員保障法第 22 條第 2 項規定：「涉訟係因公務人員之故意或重大過失所致者，應不予輔助；如服務機關已支付涉訟輔助費用者，應予追還。」以及涉訟輔助辦法第 16 條第 2 項規定

比較事項	德國	日本	英國	我國
	支付。 於例外情況，基於照顧義務，即便該公務人員遭判刑，此一費用仍部分或全部由國庫預算所支應。本規則第 2.1.5 點第 2 句即規定，公務人員僅負輕微罪責時，考量個案事實情況，若為謹慎之公務人員也可能犯下錯誤時，但為履行任務而須承受特殊風險時，可屬例外仍可由國庫支付。因此，通常排除公務人員之故意行為。			
得否准許公務人員分期償還，應否加計利息？	依本規則第 2.1.7 點之規定，「如果法律辯護的費用最終未由國家預算所支付，則公務人員必須清償該預支款或貸款。在合理的情況下應同意公務人員得分期付款。」	並無明文規定得許返還義務人分期償還，但有加計利息及滯納金之規定。	公務人員管理辦法並無此類規定	公務人員依規定應繳還涉訟輔助費用而未能一次繳還者，經涉訟輔助機關同意，得以分期方式攤還。（涉訟輔助辦法第 17 條）
其他涉訟輔助方式（eg. 涉訟輔助保險）	本規則中並未明訂，但於第 2.1.2.5 中所稱「並不存在其他權利保護請求權」作為要件之一，即係指涉例如基於法律保障之保險，應可推知有其他保險給付可能性。	並未明文規定。	公務人員管理辦法並無此類規定	涉訟輔助辦法並無明文規定

第七章 本文結論

綜合以上的論述，針對本文一開始設定的研究議題，提出結論如下：

1. 公務人員因公涉訟輔助範圍不應納入行政訴訟

首先，從公務人員保障法第 22 條第 1 項的規定來看，係以「公務人員『依法』執行職務涉訟時」作為要件，而非規定「公務人員執行『法定』職務涉訟時」，換言之，本條規定的文義解釋的結果是公務人員有執行職務行為且必須合法，才能獲得服務機關同意輔助，而無法認為只要因為職務範圍內行為而涉訟即應獲得輔助。因此，從此項解釋結論出發將難以將行政訴訟納入涉訟輔助制度，因為就事理上而言，公務人員因為依法執行職務時，受到其他機關的行政處分但非因自身不法或違背職務行為所致者，實務上頗難想像；若是服務機關對其所屬公務人員為行政處分的情形，通常均與該公務人員自身不法或違背職務行為有關，而不符合涉訟輔助要件。其次，免職懲處後的行政爭訟、移付懲戒或職務法庭的訴訟等固然屬於行政訴訟的範圍，如果納入行政訴訟，這些程序都可能涉及公務人員自身不法或違背職務行為，要仰賴服務機關去認定「是否依法執行職務」，在現行規定下，被拒絕給予涉訟輔助的當事人只能先就駁回處分進行救濟，於此勢必產生與本案的人事爭訟重疊的情況。再者，現行輔助辦法第 9 條「公務人員對其服務機關涉訟者，不得給予涉訟輔助。」其理由係基於國家不應補助在訴訟與其立場對立的當事人，否則將有害於公益。就此，參見臺中高等行政法院 102 年簡上字第 21 號行政判決，理由中認定，「按依(舊)公務人員因公涉訟輔助辦法第 10 條之規定，公務人員與其服務機關涉訟者，不得給予涉訟輔助。核其立法意旨在於公務人員既與服務機關涉訟，彼此立場對立，利害衝突，自無許其再向服務機關請求訴訟輔助之理？否則服務機關逕可改變立場，息訟止爭即可，豈有出資輔助公務人員，再與服務機關訴訟之矛盾邏輯？法條既稱『公務人員與其服務機關涉訟者』，自不以公務人員與服務機關須為具體個案之當事人為限，舉凡公務人員與服務機關就具體事件，立場相異，

利害衝突者，即屬之。」

從比較法研究的結果來看，德、日、英三國均未將行政訴訟納入涉訟輔助的範圍。以日本法制而言，或係考量請求之公務員能否獲得全額或部分補助，地方首長具有相當程度之裁量權限。如納入行政訴訟且係請求權人就其與服務機關行政訴訟請求涉訟輔助，地方首長恐難公允判斷。固然在極少數的情形，如前曾述及會計人員未扣繳所得而遭到罰鍰及負擔賠繳義務的案例，係由對於法規理解的差異，而因執行職務而受有行政裁罰或課予不利的行政義務，此種情形確實有補助之必要，但為避免國家補助違法職務行為之爭議，公務人員如經行政爭訟程序（裁判）確定上述公權力行為違法，應嗣後給予補償，就此可作日後修正方向參考。至於涉及行政訴訟情形，如屬與執行職務無關之事項，如性騷擾行為或其他非執行職務之違法行為致損害政府信譽而受到懲處或懲戒時，自始即不屬於涉訟輔助範圍，自不待言。

綜合以上理由，因行政訴訟往往發生於公務人員與國家行政機關的立場對立的情況，建議維持現行法，原則上排除行政訴訟於涉訟輔助範圍之外，日後修正時可將因為執行職務而受行政裁罰或不利益處分，於嗣後確認此等公權力措施違法時，再補償公務員涉訟的費用。

2. 在德、日、英各國的立法例中，並無以服務機關代替公務人員作為訴訟當事人的輔助方法

在日本與英國的規定中，確有由公務人員的服務機關首長或法定代表人擔任訴訟代理人或偵查程序中的法律代理人之規定，並無以服務機關代替公務人員作為訴訟或程序當事人的輔助方法。應予強調的是，即使在英國規定下，由機關法定代表人擔任程序代理人的情形，也是各種輔助手段中較不多見的方法，常使用的輔助手段仍是提供法律諮詢、訴訟代理（皇家初級律師）或支付法律代理的費用等。德國制度則完全沒有提供法律代理的情形，而是由當事人自行選任律師再由國家補助費用。

3. 關於適用對象範圍，日本法制除正式職員外，尚包括特定身份之公務人員（如警察）以及臨時人員、地方公法人之職員等，惟其申請要件均同，尚無考量職務特殊性（例如，因緊急或意外情狀發生交通事故機率遠高於一般公務人員）而寬認同意給予一部或全部之情事。其次，可能逾越公務人員保障法第 3 條適用對象及第 102 條第 1 項準用對象的爭議，本文建議，如刪除涉訟輔助辦法第 19 條規定並不可行，應可在目前僅有「得比照本辦法之規定」之規定基礎上，於修法加入更具體的裁量權行使規定，由服務機關或依法組成之委員會審查個案申請輔助的情形，是否有助於維護機關的利益（公益），避免公職人員濫用公共資源增進個人利益。另外，除了為公務人員延聘律師之費用或支付律師自行延聘律師之費用以外，涉訟輔助內容應可擴大到由機關內部或其他專業機關提供法律諮詢，以盡可能減少訟爭、節省預算資源。
4. 公務人員為刑事訴訟自訴人及告訴人給予涉訟輔助費用仍有其必要性。在比較法上雖然只有德國給予公務人員擔任刑事自訴人時之補助，但可透過要件的設計與解釋，來避免鼓勵興訟的疑慮；英國法上則僅就公務人員成為刑事被告的情形始給予補助，但就算開放補助範圍包含自訴，也可以透過機關裁量決定輔助內容的機制來避免濫訴。至於其必要性，仍應該從提供涉訟補助，除了維護公務人員自身權益之外，是否有助於實現服務機關執行公務的公益來考量，至於獨立行使職權的檢察官做為偵查主體，尚不足以作為排除涉訟補助的理由。
5. 未來應將涉訟輔助朝向服務機關裁量決定的方向來修正，並以是否能有效維護公務人員權益及促進機關利益作為裁量審酌標準

在比較法的研究上，英國與日本都賦予服務機關或首長對於涉訟輔助方法相當大的裁量權限，相對於我國與德國幾乎是羈束決定，只要符合要件就會發給，也因此衍生濫用給付的風險。由於補助資源的有限性，本文建議未來應將

涉訟涉訟輔助朝向服務機關裁量決定的方向來修正，並以是否能有效維護公務人員權益及促進機關利益作為裁量審酌標準，配合委員會組成的審查組織與運用正當行政程序，補助資源獲得最有效的運用。

6. 依據現行公務人員保障法第 22 條，公務人員執行職務而涉訟有故意或重大過失，應不予補助，亦即以故意或重大過失之主觀要素作為輔助排除要件，而非追償要件。本文認為，目前法制設計固然有其正當性，但卻不免使服務機關承擔過重的審查責任，況且行政法院裁判實務上，對於「執行職務有故意或重大過失」之要件，無論是作為排除涉訟輔助或求償要件，往往只有審查案件事實的客觀面向，亦即僅判斷執行職務的客觀事實是否違法，至於當事人主觀上對於違法行為有無故意或重大過失，則未有進一步的探討。因此本文建議未來修法可將此部分刪除，服務機關僅需審查執行職務有無依據法令即可，並將當事人違反法令行為的主觀情狀界定為求償條件。就此即與國家賠償法現行規定，在規範價值構想趨近。至於求償權行使方式，可以參酌國家賠償法修正草案（2015 年版）的規定，公務人員涉訟係因其故意或重大過失導致時，服務機關應對其行使求償權。服務機關怠於行使求償權時，其上級機關得命其於一定期限內為之，逾期仍不行使者，得代為行使。服務機關或其上級機關行使求償權時，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，決定求償之金額及方式：(1)被求償者可歸責之程度、(2)被求償者職務之性質、(3)賠償金額之高低、(4)有無影響被求償者之生計或法定扶養義務之履行；服務機關或其上級機關行使求償權時，如有求償金額過少、耗費成本過鉅等求償不符合比例之情形，得不予求償。

參考文獻

一、中文文獻

(一) 期刊

- 1、林明鏘，〈公務人員因公涉訟輔助制度基本問題之研究〉，月旦法學雜誌第 90 期，2002 年 11 月。

(二) 書籍

- 1、林明鏘，〈憲政改革與公務員制度〉，公務員法研究(一)，二版，2005 年 2 月。
- 2、陳敏，〈行政法總論〉，9 版，2016 年 9 月，頁 1106。
- 3、陳清秀，〈稅法總論〉，10 版，2018 年 4 月。
- 4、Helmut Lecheler 著，林明鏘譯，〈職業公務員制度－憲法規定與憲政實態〉，德國聯邦憲法法院五十周年紀念論文集，下冊，聯經，2010 年 10 月。

(三) 研究報告

- 1、林明鏘，〈公務人員因公涉訟輔助之研究〉，公務人員保障暨培訓委員會委託研究計畫，2002 年 11 月 25 日。
- 2、保訓會，重要業務報告：〈各機關（學校）辦理公務人員因公涉訟輔助情形〉，考試院第 12 屆第 191 次會議（2018 年 6 月 14 日），會議記錄，<https://supr.link/kpZKa>
- 3、銓敘部，〈107 年銓敘統計年報〉，提要分析；行政院主計總處，〈108 年 8 月人力資源調查統計結果〉，<https://www.stat.gov.tw/public/Attachment/992313471SQKUP4R8.pdf>

(四) 判決判例

- 1、最高行政法院 100 年度判字第 1447 號判決
- 2、臺中高等行政法院 102 年簡上字第 21 號行政判決
- 3、臺中高等行政法院 104 年訴字第 296 號行政判決
- 4、高雄高等行政法院 97 年度簡字第 117 號行政判決
- 5、臺北高等行政法院 100 年度訴字第 2056 號行政判決

- 6、臺北高等行政法院 101 年度訴字第 912 號行政判決
- 7、臺北高等行政法院 102 年度訴更一字第 61 號行政判決
- 8、臺北高等行政法院 105 年度訴字第 485 號判決
- 9、臺北高等行政法院 105 年訴字第 1313 號判決
- 10、臺北高等行政法院 105 年訴字第 1312 號判決
- 11、臺北高等行政法院 106 年訴字第 934 號判決
- 12、臺北高等行政法院 99 年簡字第 301 號行政判決
- 13、臺灣彰化地方法院 106 年度簡更(一)字第 1 號行政判決

二、外文文獻

(一) 書籍/專論

● 德文

1. Battis, Öffentliches Dienstrecht von A-Z, 5. Aufl., 1999.
2. —, Rechtsprechungsbericht zum öffentlichen Dienstrecht, JZ 2005, S. 1096.
3. —, BBG Bundesbeamtengesetz Kommentar, 4. Aufl. 2009.
4. Bull, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur „Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, in: R. Chr. van Ooyen/Mh. W. Möllers (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Springer 2015.
5. Häde, Beamtenrechtliche Fürsorgepflicht und Rechtsschutzkosten— Zur neuen bayerischen Rechtsschutzbekanntmachung, BayVBl. 1999, S. 673 – 680.
6. Hans Peter Bull/Veith Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9. Aufl. 2015.
7. Helmut Schnellenbach, Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn in der Rechtsprechung des BVerfG, VerwArch 2001, S. 2-26.
8. Herbert Landau/Martin Steinkühler, Zur Zukunft des Berufsbeamtentums in Deutschland, DVBl 2007, 134
9. Kugele, in: Kugele (Hrsg.), Kommentar zum Beamtenstatusgesetz, 2011, § 45, § 78.

10. Philip Kunig, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008.
 11. Pieper, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 33.
 12. Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014.
 13. Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008.
 14. Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014.
- 英文
1. Christopher Vincenzi, 〈Crown Powers, Subjects and Citizens〉, 1998.
 2. Sandra Fredman, 〈The legal context: Public or private?〉, in: Susan Corby/Geoff White (ed.), 《Employee Relations in the Public Services: Themes and Issues》, 1st Ed. 1999.
 3. Sylvia Horton, 〈The Public Service〉, in: David Farnham/ Sylvia Horton (ed.), 《Managing People in the Public Services》, 1996.
 4. HOUSE OF LORDS, Select Committee on the Constitution, 〈11th Report of Session 2009–10: Constitutional Reform and Governance Bill〉.

(二) 研究報告

- 日本
行政訴訟の実務，行政事件訴訟実務研究会編集，平成 19 年 2 月，頁 59 以下。
 - 英國
- 1、Cabinet Office, 〈Civil Service Statistics as at 31 March 2019〉, published 24.7.2019 (revised 4.10.2019).
 - 2、The Lord Chancellor and Secretary of State for Justice, 〈The Governance of Britain〉, July 2007, p. 22 (Titel 44), <https://supr.link/iUSP9>.

(三) 網路訊息

- 日本
 - 大阪府
 - <http://www.pref.osaka.lg.jp/houbun/soshosien/index.html>。
- 德文
 - 1、 Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen über die Verwaltungsvorschriften zum Beamtenrecht vom 13. Juli 2009 (FMBI. S. 190, StAnz. Nr. 35), die zuletzt durch Bekanntmachung vom 19. Oktober 2017 (FMBI. S. 510) geändert worden ist.
 - 網路連結 <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV230264>
 - 2、 Vgl. Rechtsschutz für Landesbeschäftigte Gem. RdErl. d. Innenministeriums - 24 - 1.42 - 2/08 - u.d. Finanzministeriums - IV - B 1110-85.4-IV A 2- vom 7. 7. 2008. 網路連結：
https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_text_anzeigen?v_id=1820100114100336198
- 英國
 - 1、 司法事務局의職務內容，參見：<https://supr.link/1KhQx>。
 - 2、 英國下議院對於本法之說明，
[https://services.parliament.uk/bills/2009-10/ constitutionalreformandgovernance.html](https://services.parliament.uk/bills/2009-10/constitutionalreformandgovernance.html)
 - 3、 蘇格蘭自治政府的網頁，
<https://www2.gov.scot/resource/doc/76007/0060961.pdf>
 - 4、 蘇格蘭議會網頁
(<https://www.parliament.scot/abouttheparliament/31281.aspx>)
 - 5、 HM Courts & Tribunals Service, 〈What the Administrative Court does〉, [https://www.gov.uk/ courts-tribunals/administrative-court](https://www.gov.uk/courts-tribunals/administrative-court)
 - 6、 Office for National Statistics, 〈JOBS01: Workforce jobs summary〉, Release date: 10. Sept. 2019, <https://supr.link/OzH4P>
 - 7、 Office for National Statistics, 〈Public sector employment, UK:

June 2019 › , Release date: 10. Sept. 2019,

<https://supr.link/BELun>

(四) 法院裁判

● 德國

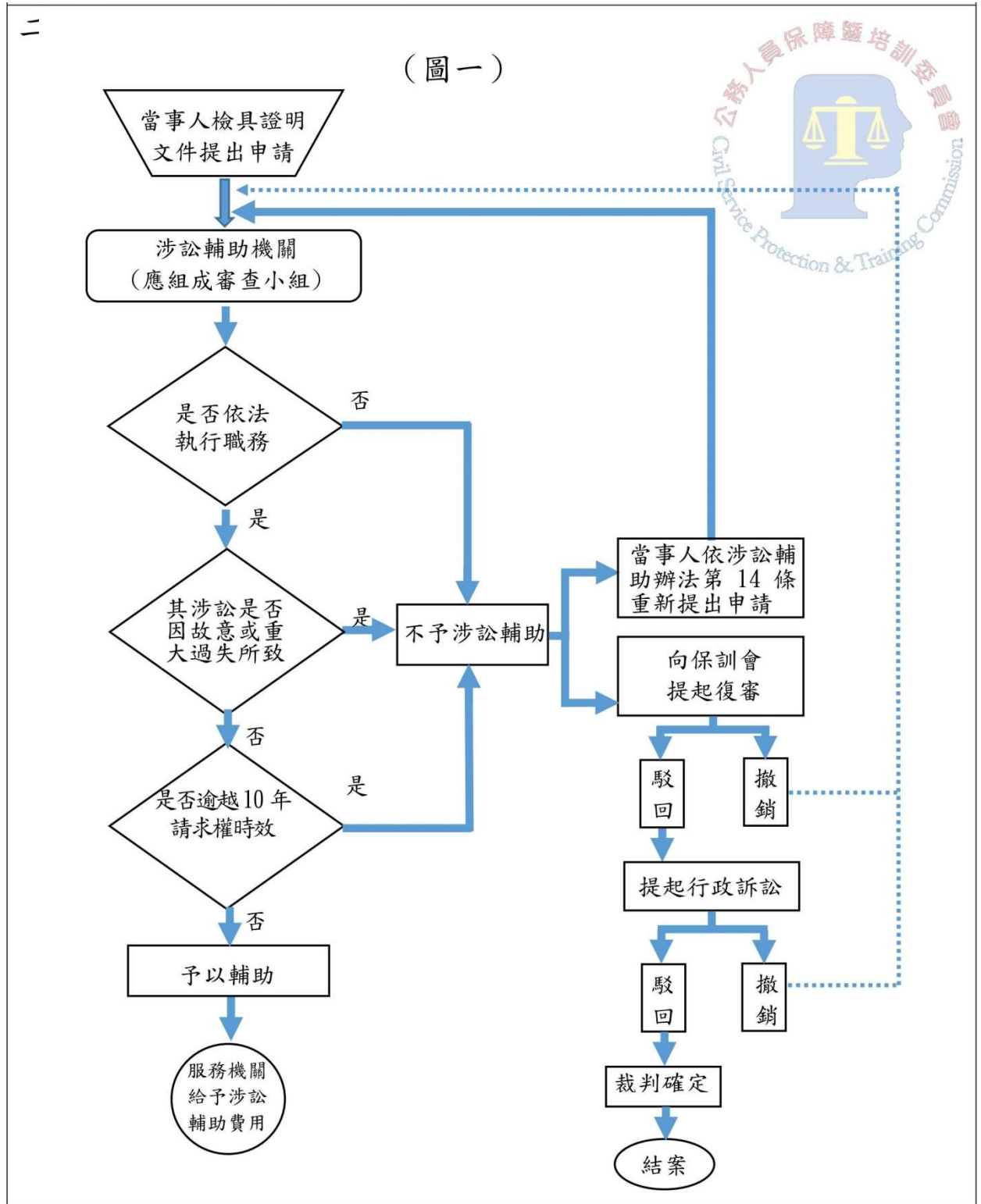
- 1、 BVerfGE 7, 155.
- 2、 BVerwG, 24.08.1961 - BVerwG II C 165.59.
<https://www.jurion.de/urteile/bverwg/1961-08-24/bverwg-ii-c-16559/>
- 3、 Hessischer VGH, Urteil vom 27.04.1994 - 1 UE 2110/90:
<https://openjur.de/u/202915.html>
- 4、 VG Bayreuth, Urteil v. 24.05.2016 – B 5 K 14.106
- 5、 VG Kassel, Urteil vom 13.08.2009 - 1 K 888/08.KS
<https://openjur.de/u/302444.html>
- 6、 VG Hannover 2. Kammer, Urteil vom 27.01.2012, 2 A 5714/09
<http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de/jportal/?quelle=jlink&docid=MWRE120000866&psml=bsndprod.psml&max=true>
- 7、 VG Schwerin, 29.01.1997 - 1 A 277/94
<https://research.wolterskluwer-online.de/document/6972220d-c9ef-4302-839a-cfe410558809>

● 英國

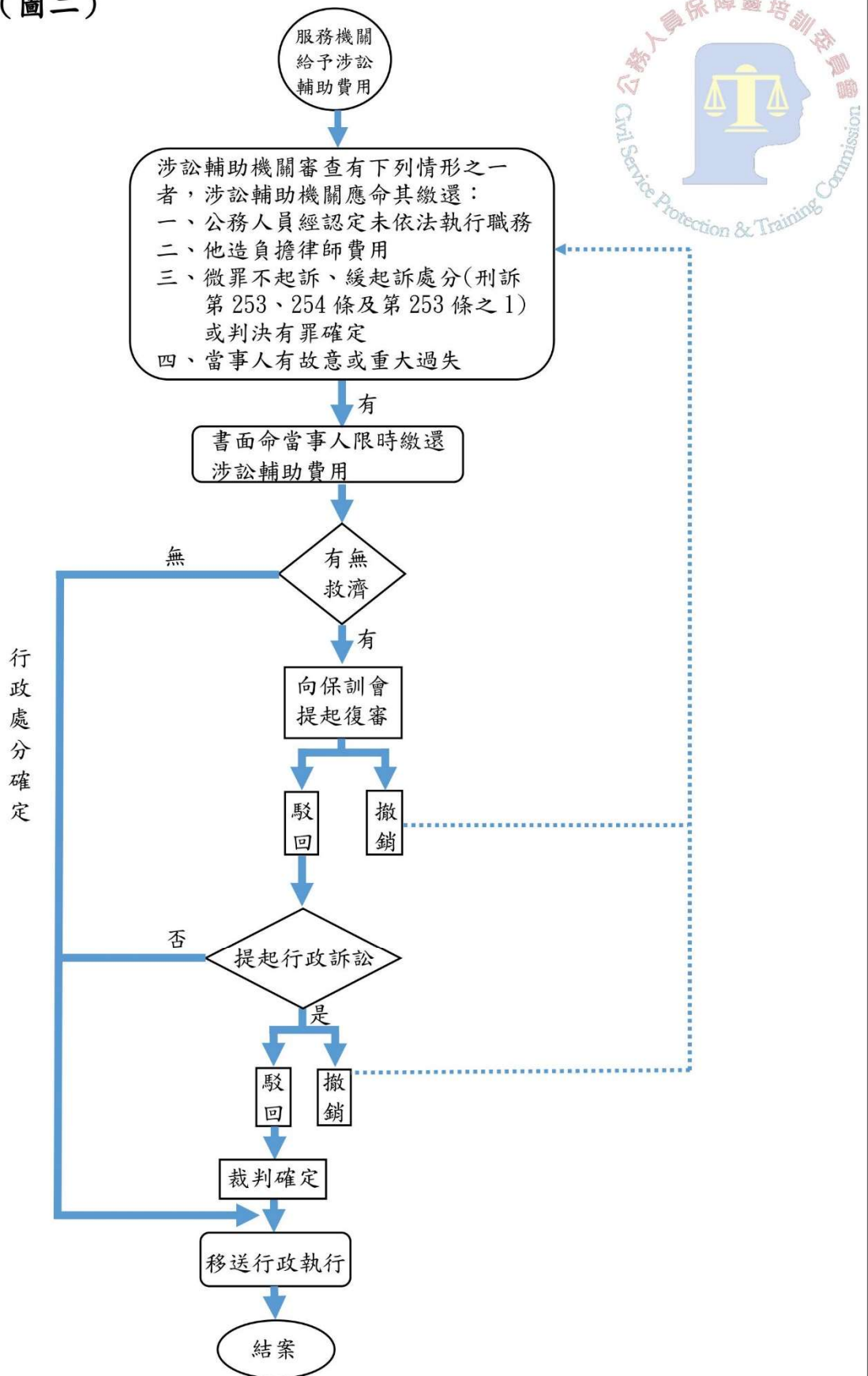
- 1、 Mr H Campbell v Secretary of State for Justice (Sued as National Offenders Management Service): 2301170/2015
- 2、 Mr R Tebbutt v The Secretary of State for Justice: 1809832/2018
- 3、 Mr S Farrer v Secretary of State for Justice: 2301935/2016.

附錄

一、公務人員因公涉訟輔助案件办理流程圖



(圖二)



二、1080715 期中報告審查會決議增補事項回應一覽表

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
（一）日本法制部分			
1.	日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具代表性（吳委員登銓）	初稿第三章第三節已指出：日本中央法制上雖有所謂訟務制度，其與本研究主題因公涉訟補助係二種不同制度。就此而言，日本並無中央機關或國家之因公涉訟補助制度。故本研究以（地方自治層級較高之）大阪府規定為研究對象。	無
2.	日本法部分，請補充中央法制介紹，及刑事訴訟部分之論述；補述機關判斷是羈束決定或裁量決定；包括補助範圍、要件等；及公務人員賠償責任保險契約制度及保險費由誰支付？（劉委員如慧）	1. 中央並無因公涉訟補助法制，已如前述。 2. 大阪府涉訟補助規則適用範圍僅限民事訴訟程序。 3. 第三章第三節結論表 5 已指出：大阪府知事有決定是否提供補助以及提供多少金額的補助的高度裁量權，但並無具體裁量基準或審酌因子。 4. 同結論表 10 已指出：並無相關責任保險規範。	第 16 頁以下
3.	(1) 研究結果如確認日本中央並無因公涉訟補助法制；亦無由機關	(1) 同上，已於第三章第三節敘明。 (2) 結論表 2 已指出：就法條文義而言，並不以「依法」執行職務為	第 16-17 頁

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	直接擔任訴訟當事人之情形；以及因公涉訟輔助不包括刑事訴訟與行政訴訟等項，請於研究報告結論中明確敘明。 (2) 請再確認申請因公涉訟輔助要件，究係「執行職務」或「依法執行職務」？前者得僅為形式審查是否執行職務即已足？而後者須為是否合法執行職務之實質審查，二者申請要件寬嚴有別，應予辨明。 (3) 依大阪府涉訟補助規則所示，原告對於大阪府提起國家賠償訴訟，而大阪府已獲敗訴確定判決，則大阪府全部不負擔因公涉訟輔助費用。但就我	同意補助法定要件，亦即無須先就申請人執行職務之適法性判斷。 (3) 大阪府涉訟規則並無責任要件相關規範，恐無法與我國國家賠償責任類型法定要件相互比較。 (4) 已於結論表內敘述	

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	國國家賠償法制而言，有關公有公共設施之國家賠償責任係採無過失責任，而因公涉訟輔助辦法須公務人員有重大過失責任，才不予輔助或予以追償，二者過失責任輕重不同，應予補充辨明。 (4) 其他有關研究結果發現：公務人員賠償責任保險、核發補助費用前得諮詢職務行為審議會、命令返還補助費用得予延期或分期返還、追償補助費用時加徵利息及滯納金等制度，請予補充論述，並建議列入未來修法之參考。(廖主任秘書慧全)		
4.	外國法制中央或地方法	同上 1。	未做修正。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	規情形(王委員思為)		
5.	(1) 外國法制有關追繳程序及要件為何？請論述清楚。 (2) 外國法制有關補助費用之性質，係額外給與或薪資預支，請敘明（楊委員仁煌）	1. 參見第二章第二節。 2. 依日本法制整體規範內涵觀察，應係額外給與。	第 16-17 頁
6.	日本制度僅限民事訴訟之涉訟補助，是否因其刑事訴訟有國選辯護制度？亦即各國刑事訴訟制度的差異，是否會對其公務人員涉訟補助制度有所影響？（李委員英毅）	日本法制尚乏對刑事訴訟國選辯護與涉訟補助之差異規範比較，或係因法規範位階不同所致。	第 16-17 頁
7.	(1) 公務人員涉訟補助本質究係消極的防禦或涵蓋積極的訴訟權利？應予論述。 (2) 議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助，其實質內涵	1. 就日本法制整體規範內容觀察，其本質應屬積極的權利，亦即符合要件之人員有請求權。 2. 日本法制就議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助等問題尚乏明文規定。	第 16-17 頁

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	為何？外國法制就其要件、額度及程序等規定，應予敘明。（李處長俊生）		
（二）德國法制部分			
1.	日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具有代表性（吳委員登銓）	相類似的規定，在各邦各有其規定，如北萊茵 - 西伐利亞 (Nordrhein-Westfalen) 邦即於 2008 年訂有類似，但較為簡略的行政規則，出處於註腳 61 處。因巴伐利亞邦的行政規則經檢視後，較為完整，故以此為例。但德國各邦中有類似規定。	中央法制部分：第 37 以下、第 43 頁。
2.	德國法部分，請補充中央法制部分，及是否以「依法」執行職務為要件。關於警察及獄所管理員之特別規定部分值得詳述。（劉委員如慧）	依德國基本法第 74 條第 1 項第 27 款規定，公務人員法制屬競合立法事項，由聯邦與各邦共同行使之。依同法第 72 條第 1 項規定，「於競合立法權之事項，各邦僅於聯邦未制定法律行使其立法權時，且於範圍內，始有立法權。」但聯邦關於公務人員涉訟輔助之立法權行使有所克制，遂保留予各邦為之。 巴伐利亞邦就此之規定(五項要件)，並未以「依法」執行職務為要件，惟須須具有合於權利救濟目的之職務	中央法制部分：第 37 以下、第 43 頁。 執行職務部分：第 61 頁。 警察及獄所人員部分：第 63 頁及第 67 頁以下。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
		利益；且依個案可得假定，公務人員並無或僅具輕微責任 就警察及獄所管理員部分，已於內文第三章、第三節、四、(二)處(頁63 以下)，以及第三節、五、(二)處(頁67 以下)說明之。	
3.	德國法部分，決定給予涉訟輔助須考量是否有職務利益之要件；以及警察或監獄管理人員在因公涉訟輔助法制上有優惠設計，上述立法理由及要件請補充論述，並建議列入未來修法之參考。(廖主任秘書慧全)	須考量具有職務利益之要件，參見內文第四章、第三節、四、(一)，頁61 以下。 就警察與司法執法公務人員部分，參見內文第四章、第三節、四、(二)，頁60 以下部分。主要差異在於，(一)只要是職務事務或與職務直接關聯之行為，均假定其職務利益具備。(二)早期階段即可肯認權利救濟；(三)財政支援之義務；(四)只要公務人員非屬重大責任，即由國家負擔。	第 61 頁以下及第 63 頁。
4.	外國法制中央或地方法規情形(王委員思為)	同前述問題 2 部分所述。	中央法制部分：第 37 以下、第 43 頁。
5.	(1) 外國法制有關追繳程序及要件為何？請論述清楚。 (2) 外國法制有關補助費	(1) 在一般個案中僅暫時性以預支或借貸方式為之；此一暫時性支付的最終命運則取決於刑事程序的進程。追償程序並沒特別規	第 62 頁以下。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	用之性質，係額外給與或薪資預支，請敘明（楊委員仁煌）	定。 (2) 僅暫時性以薪資預支或借貸方式，並視最終刑事程序之結果，決定是否由國庫支付。	
6.	德國學說從國家對公務人員之照顧與保護義務，導出公務人員因執行職務涉訟時，有請求涉訟輔助的權利。惟從研究所舉的邦規定，係請求預支或請求無息貸款，仍係自行負擔，非由國家補助，學說與該邦規定仍有落差。但就警察與司法執行公務人員為較寬規定，相當值得思考。(李委員英毅)	公務人員涉訟輔助事項，性質上雖僅暫時性以薪資預支或借貸方式為之，但其最後負擔則須視最終刑事程序之結果，決定是否由國庫支付。警察與司法執法公務人員部分，同前述 3 所述。	費用輔助部分：第 62 頁以下及第 64 頁。 警察及獄所人員部分：第 63 頁及第 67 頁以下。
7.	(1)公務人員涉訟補助本質究係消極的防禦或涵蓋積極的訴訟權利？應予論述。 (2)議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助，其實質內涵	(1) 於刑事訴訟部分，就警務執行人員及司法執法公務人員亦有提及自訴亦包含在內。就民事訴訟部分，原則上是被動應訴，若主動提起訴訟，則要件較為嚴格。 (2) 議會調查部分，巴伐利亞邦行政規則並未規定到。就本文研究搜	(1)第 61 頁以下及第 65 頁以下。 (2)第 41 頁以下。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	為何？外國法制就其要件、額度及程序等規定，應予敘明。（李處長俊生）	尋所及，曾有判決肯認公務人員參與議會調查委員會所支出之律師費用，亦可透過職務長官之照顧義務所得出之請求權為之。至於行政懲處部分，則尚無規範。	
（三）英國法制部分			
1.	(1) 請釐清機關法律代理之真義。 (2) 對於行政訴訟是否為補助範圍、要件等，請明確敘明。（劉委員如慧）	(1) 「機關法律代理」係本計畫期中報告未正確翻譯「represented by the legal representatives of the department or agency」一詞所產生之謬誤。正確的翻譯應是「由服務機關的法定代表人為其法律代理人」。 (2) 在公務人員管理辦法中並無明文，但從各種涉訟補助要件內容推論，並配合英國行政訴訟的管轄事項來觀察，並無適合於公務人員執行職務後而成為行政訴訟當事人的情形，故應可推論英國涉訟補助制度亦僅適用於民、刑訴訟。	(1)第 79 頁。 (2)第 87-88 頁。
2.	有關是否有由機關直接擔任訴訟當事人之情	(1) 並無由機關直接擔任訴訟當事人的情形；亦無由機關擔任公務人	(1)第 79 頁。 (2)第 88-89 頁。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	形？申請因公涉訟輔助要件，究係「執行職務」或「依法執行職務」？可歸責事由所採之責任條件等項，請與日本法採一致之體例說明。(廖主任秘書慧全)	員法律代理人的規定，已如前述。 (2) 英國公務人員管理辦法的用語並非「依法執行職務」而是「在其職務範圍內所為或承受(的行為)」；由於職務活動如違法亦構成逾越職務範圍，因此英國涉訟輔助的要件應可與我國規定作相同之解釋，以「依法執行職務」為給予輔助的前提。	
3.	(1) 外國法制中央或地方法規情形？ (2) 外國法制有關補助費用之性質，係額外給與或薪資預支，請敘明。(王委員思為)	(1) 英國公務人員管理辦法在法制定位上，係依 2010 年「憲政改革與政府治理法」指示訂定的行政規則，其適用對象為英格蘭、威爾斯的政府機關中的公務人員；地方政府、其他公共機構聘任的人員，並非本辦法所指的公務人員。 (2) 依據公務人員管理辦法規定，如以費用承擔的方式進行涉訟輔助，從文義而言，均由公庫直接支付部分或全部的訴訟或程序費用，並無「預支薪資」的做法。	(1) 第 75 頁以下。 (2) 第 77 頁以下。
4.	英國法制部分，其規定的「提供法律代理」與「進	「提供法律代理」之原文係使用「grant」或「provide」做動詞，亦即	第 79 頁。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	行法律代理」具體意涵為何？兩者間是否有差異建議能予以釐清。(李委員英毅)	由機關給予當事人法律代理的服務，由皇家初級律師擔任其法律代理人；期中報告翻譯為「進行法律代理」之原文係「represented by…」，因容易引發誤解，現已修正為「（服務機關的法定代表人）作為法律代理人」	
5.	議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助，其實質內涵為何？外國法制就其要件、額度及程序等規定，應予敘明。 (李處長俊生)	英國公務人員管理辦法的涉訟輔助規定僅涵蓋民、刑事訴訟，並不及於議會調查與行政懲處。	第 87-88 頁。

(四) 我國法制部分

1.	我國得比照準用因公涉訟輔助之人員，及如臺北市、新北市等地方自治團體之涉訟輔助相關規定是否列入研究參酌？(吳委員登銓)	(1)我國原則上僅保障公務人員，但第 19 條增列有「比照辦理」的規定，使政務人員、地方政府首長、民意代表均可申請，恐有牴觸公務人員保障法之虞。 (2)其次，台北市與新北市仍是依據涉訟輔助辦法處理公務人員涉訟事件，其所訂定的相關規定僅是處理相關案件時指示或建議（如「臺北市政府及所屬各機關（構）學校人員依法執行職務涉訟關懷	(1)期末報告已有修正，建議改採更具體的裁量授權規定，以利涉訟輔助資源的有效利用。 第 114 頁。 (2)並無修正
----	--	---	--

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
		協助要點」），或者執行相關會計帳務工作應遵守的規定（如：新北市政府因公涉訟輔助費核發作業標準作業程序）並無直接規範涉訟輔助的實體要件，也未影響申請程序或決定方式。故應無參考比較的必要。	
2.	(1) 如行政爭訟給與輔助，對於服務機關所為行政處分之爭執，與對於他機關所為行政處分之爭執，本質上應予區分。公務人員與服務機關爭訟，服務機關給與涉訟補助，學理上有無扞格？ (2) 另免職懲處、移付懲戒或職務法庭等是否屬行政訴訟範疇？因前開程序皆以違法失職為要件，如何認定為依法執行職務？ (3) 自訴或告訴給與涉	(1)第一個問題，範圍的問題本身是政策決定。公務人員在依法執行職務的過程中，非因自身不法或違背職務行為，受到其他機關的行政處分而有爭訟必要者，實務上頗難以想像；若是服務機關對其所屬公務人員為行政處分的情形，通常均與該公務人員自身不法或違背職務行為有關，而不符合補助要件。 (2)第二個問題，性質上固然屬於行政訴訟的範圍，但無論是否納入行政訴訟，這些程序都涉及自身不法或違背職務行為，要仰賴服務機關去認定，在沒有其他組織去認定涉訟輔助的前提下，在現	(1)-(3)均已於本期末報告結論第 1 點說明，並就本研究立場有所增補，參見第 112-113 頁。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	訟補助，是否有鼓勵興訟之嫌。與涉訟補助之意旨是否相符？(謝委員志明)	行規定下，當事人只能先就涉訟補助被駁回進行救濟，於此勢必產生與本案的人事爭訟重疊的情況，故建議排除此類型應比照第9條屬於不得給予補助的情況。參見臺中高等行政法院 102 年簡上字第 21 號行政判決，理由中認定，「按依公務人員因公涉訟補助辦法第 10 條之規定，公務人員與其服務機關涉訟者，不得給予涉訟補助。核其立法意旨在於公務人員既與服務機關涉訟，彼此立場對立，利害衝突，自無許其再向服務機關請求訴訟輔助之理？否則服務機關逕可改變立場，息訟止爭即可，豈有出資輔助公務人員，再與服務機關訴訟之矛盾邏輯？法條既稱『公務人員與其服務機關涉訟者』，自不以公務人員與服務機關須為具體個案之當事人為限，舉凡公務人員與服務機關就具體事件，立場相異，利害衝突者，即屬之。」	

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
		(3)第三個問題，德國法上是透過要件的設計與解釋，來避免鼓勵興訟的疑慮；英國法上則僅就公務人員成為刑事被告的情形始給予輔助，就算開放輔助範圍包含自訴，也可以透過機關裁量決定輔助內容的機制來避免濫訴。	
3.	(1) 公務人員涉訟補助本質究係消極的防禦或涵蓋積極的訴訟權利？應予論述。 (2) 議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助，其實質內涵為何？外國法制就其要件、額度及程序等規定，應予敘明。(李處長俊生)	(1) 涉訟補助的本質並不是要求國家公權力機關不得侵害個別公務人員的權利，而是當公務人員因執行公務卻須承受訟累時，由國家協助委請專業律師或承擔全部或一部的訴訟花費，藉此降低公務受影響程度。故此應該屬於積極的給付請求權。 (2) 已於前述引介外國法處說明	並無涉及內容調整或修正。
(五) 研究架構部分			
1.	(1) 研究大架構爭點，外國法制比較，應採相對應。 (2) 期中報告見解與外國法制譯文間之一致	(1) 在本報告結論處整理重要爭點，並列示各國之見解或相關規範，作為參照比較。 (2) 外國法令之翻譯與報告內容間一致性已重新校訂修正	已做相應調整與修正。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	性？(吳委員登銓)		
2.	架構上第三章、第四章及第五章，所處理問題應該有一致性之編列。(王委員思為)	因各國制度的規範重心並非相同，故在個別章節論述時較著重呈現各自制度內涵與發展脈絡；於本報告結論處整理重要爭點，並列示各國之見解或相關規範，作為參照比較。	已做相應調整與修正。
3.	本研究內容除涉及比較法制度層面問題，亦涉及具體法令解釋與適用層面問題，如依法執行職務之解釋。因此比較法制度層面研究成果，亦會關聯或影響具體法令之解釋或適用，是否在章節安排上應置於前面？(李委員英毅)	已配合此項建議，將國外法研究成果放在第二章至第四章，我國行政訴訟實務見解，則改置於第五章。	參照本期末報告目錄編排。

三、1081112 期末報告審查會決議增補事項回應一覽表

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
（一）日本法制部分			
1.	各國法制對於公務人員「遺族」之得否請求訴訟輔助費用之要件、比例及代位等有無規定？(李處長俊生)	第三章第三節小結表列項次已補充：依日本法制即涉訟輔助規則第 4 條第 1 項規定觀之，輔助請求權之主體以現值或離職人員為限，不包括其遺族。	第 16 頁
2.	外國法制比較，應採相對應；日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具有代表性，應敘明。(吳委員登銓)	期中報告審查會決議增補事項回應一覽表日本法制回應一已述及：本計畫考量日本中央法制上雖有所謂公務制度，其與本研究主題因公涉訟補助係二種不同制度。就此而言，日本並無中央機關或國家之因公涉訟補助制度。故本研究以（地方自治層級較高之）大阪府規定為研究對象。	第 16-17 頁
3.	所列 3 國法制，皆無服務機關代替因公涉訟公務人員為訴訟當事人之規範。此部分研究成果，應足以向考試院附帶決議回報。(廖主任秘書慧全)	本研究同此結論。	
（二）德國法制部分			
1.	各國法制對於公務人員「遺族」之得否請求訴訟輔助費	對遺族尚無特別規定，應係援引行政法上公權利及義務繼受之一般法理	德國法尚無規定。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	用之要件、比例及代位等有無規定？(李處長俊生)	解決之。	
2.	(1) 外國法制比較，應採相對應；日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具代表性，應敘明。 (2) 所引德國巴伐利亞邦之行政規則給與律師費用採預支或無息貸款，是否採行仍由公務人員負責律師費用為原則？(吳委員登銓)	(1)依德國基本法規定，公務人員法制屬競合立法事項。聯邦就公務人員涉訟輔助之立法權因考量到其財政負擔，遂保留各邦為之。 (2)其律師費用負擔，原則上須視最終訴訟結果而定。	(1) 中央法制部分：第 37 以下、第 43 頁。 (2)第 62 頁以下
3.	所列 3 國法制，皆無服務機關代替因公涉訟公務人員為訴訟當事人之規範。此部分研究成果，應足以向考試院附帶決議回報。(廖主任秘書慧全)	德國亦無此規定	德國亦無此規定。
4.	(1) 報告中用語如涉及歷史時點如德意志帝國、戰後等部分應更加精準。及執行權與行政權之差異為何？	均已參照討論意見修正	1.第 30 頁及第 32 頁等處(德國法部分)。 2.第 72 頁（英國法部分）。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	(2) 使用原文中譯部分仍請多與本國實際用語相配合，即中譯與現實本地化。(王委員思為)		
5.	德國法制上對於警察執行公務人員與司法執行公務人員之涉訟補助，在補助要件上有較寬之規定，頗具參考價值，對因其職務特性較容易引發爭訟的公務人員，似可作為未來制度設計的一個思考方向。(李委員英毅)	已於第三章第四節結論部分有所補充。考量到兩國因公涉訟補助要件差異，除非將一般公務人員申請之要件另作規定，否則兩者不易突顯出其差別所在。	第 71 頁。
(三)英國法制部分			
2.	各國法制對於公務人員「遺族」之得否請求訴訟補助費用之要件、比例及代位等有何規定？(李處長俊生)	對遺族尚無特別規定，應係援引行政法上公權利及義務繼受之一般法理解決之。	英國法尚無規定。
3.	所列 3 國法制，皆無服務機關代替因公涉訟公務人員為訴訟當事人之規範。此部分研究成果，應足以向考試院附帶決議回報。(廖主任秘書慧全)	此部分建議，本研究敬表同意	並無修正

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
4.	代劉委員提問部分，英國法上所謂 the legal representatives of the department or agency 是指機關法定代理人抑或機關之法律代理人？若為前者，前後脈絡似難以理解。該國實務運作情形為何？（李委員英毅）	legal representtatives of the department or agency 為服務機關的法定代表人，而非機關之法定代理人。在英國涉訟輔助實務上，主要是由於機關代表人更了解機關職務內容，故公務人員因執行職務而涉有刑事訴訟成為被告或嫌疑人時，由機關代表人協助當事人辯護其職務行為的合法性。	並無修正
（四）我國法制及結論部分			
1.	(1) 提起行政訴訟與民事訴訟之目的通常係為維護自身利益，在外國法制中對於公務人員提起民事訴訟之輔助，有其條件限制。在我國如行政訴訟亦給予訴訟輔助，有無可能亦採條件限制方式規範。 (2) 警察、消防等勤務人員，因緊急或意外情狀發生交通事故之機率遠高於一般公務人員，對於是類人員之涉訟	(1)恐無法單純以維護自身利益作為行政訴訟與民事訴訟的比較參考點。排除行政訴訟的原因在於當事人爭執的公權力行為往往來自其違法執行職務行為或與執行職務無關的行為；例外情形，已如第七章結論第 1. 點中說明，可於未來修法時納入因「違法執行職務」而受有行政法上不利利益處分，嗣後經行政爭訟證明其行為為合法時，應予以補償的規定。 (2) 考量到兩國因公涉訟輔助要件差異，我國現行法涉訟補助範圍已甚為廣泛，審查亦屬寬鬆，只要符合「依法」與「執行職務」之要件即可成立，	(1) 第 112-113 頁。 (2)第 71 頁。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	輔助，是否應有從寬之特別規定？(李處長俊生)	輔助許可比例很高，故目前應無特別針對警消人員放寬要件之必要。 (2) 考量到兩國因公涉訟輔助要件差異，我國現行法涉訟補助範圍已甚為廣泛，審查亦屬寬鬆，只要符合「依法」與「執行職務」之要件即可成立，輔助許可比例很高，故目前應無特別針對警消人員放寬要件之必要。	
2.	研究報告第 106 頁，涉訟補助的金額有無限制？載明公務人員因公涉訟補助辦法未規定？應有誤解。(吳委員登銓)	此部分已依涉訟補助辦法訂正。	第 108 頁
3.	(4) 研究結論建議關於比照適用涉訟輔助人員，未來修正本辦法第 19 條加入裁量授權規定，由服務機關以個案審查決定是否得比照予以涉訟補助，顯然無助於問題之解決。蓋本辦法法律位階不足，對是類人員予以比照補助，顯已超越法律之授權	(1)主任秘書此部分意見本研究敬表贊同。 (2)本研究建議本文建議未來修法可將「故意、重大過失」作為服務機關審查項目的部分刪除，服務機關僅需審查是否執行職務以及有無依據法令即可，並將當事人違反法令行為的主觀情狀界定為求償條件。就此即與國家賠償法現行規定，在規範價值構想趨近。	未有修正。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	範圍，實應修正公務人員保障法始為正辦。 (5) 過失於民法概念上，分有具體輕過失、抽象輕過失、重大過失之別，惟刑法上之過失致人於死罪僅須有過失責任為已足。最近看到一件某縣市政府所轄警消人員因執行職務，涉犯過失致人於死的因公涉訟案件，服務機關已經予以涉訟輔助，該警消人員是否應予追還已發給之律師費用？此涉及其是否為重大過失責任之判斷，實務上極不易判斷。故贊成研究結論建議，未來修法時刪除「執行職務有故意或重大過失」為追償要件之見解。 (廖主任秘書慧全)		
4.	(1) 代劉委員提問部分，實	(1)結論仍維持現行制度以公務人員	(1)第 112-113 頁。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	務上曾有公務人員因為是否應代稅捐機關扣繳同仁稅款爭議問題，遭稅捐機關裁罰巨額罰鍰，甚至限制出境，為何不應納入涉訟補助範圍，應敘明理由。 (2) 德國法制上於民事訴訟上區分公務人員為被告及原告情形，對後者之涉訟補助，附加比較嚴格之要件；英國法制上於民事訴訟亦區分公務人員為被告及原告情形，對後者提供的補助程度較低（法律諮詢）。是否於民事訴訟，涉訟補助應視其為原、被告，在構成要件或補助內容上為不同規定？甚至，在刑事訴訟作為自訴人、告訴人，亦應與作為犯罪嫌	涉及民、刑事訴訟作為補助之前提，行政訴訟原則上仍排除於外。惟因執行職務而受有行政裁罰或課予不利的行政義務，就此涉訟時，若經中確定判決確認上述公權力行為違法，應嗣後給予補償，就此可作日後修正方向參考。 (2)是否針對民、刑事訴訟不同當事人地位，適用不同的許可要件或給予不同的涉訟補助措施，應屬立法者的自由形成空間（立法裁量）；未來如有必要修正相關規定，可參考本研究前述外國法制說明。	(2)未有修改。

項次	決議增補事項	研究團隊回應	報告內容（對應頁數）
	疑人、被告有所不同？ 亦值得進一步思考。 (李委員英毅)		
5.	(1) 研究報告第 110 頁，1. 結論理由是否充分，對於行政訴訟不列入給予涉訟輔助事項，建請增加法理、法制上之實際理由或緣由之探討。 (2) 實務上公務人員因性騷擾或安全及衛生防護措施事項所生行政訴訟，如何認定非為依法執行職務？(謝委員志明)	(1)回應如前第 4.項回應(1)。 (2)涉及行政訴訟情形，如完全與執行職務無關之事項，如性騷擾行為，自始即不屬於涉訟輔助範圍。其他有關行政訴訟是否納入的問題，回應如(1)。	第 112-113 頁。

四、1080715 期中報告審查會會議紀錄

時間：民國 108 年 7 月 15 日（星期一）上午 9 時 30 分

地點：本會 7 樓會議室

主席：郭主任委員芳煜

記錄：許國楨

出（列）席單位及人員：(如簽到單)

壹、請業務承辦單位說明：(略)

貳、研究團隊報告

請參見期中報告

參、審查意見

一、吳委員登銓

（一）研究大架構爭點，外國法制比較，應採相對應；日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具代表性？

（二）我國得比照準用因公涉訟輔助之人員，及如臺北市、新北市等地方自治團體之涉訟輔助相關規定是否列入研究參酌？

（三）期中報告見解與外國法制譯文間之一致性？

二、劉委員如慧

（一）日本法部分，請補充中央法制介紹，及刑事訴訟部分之論述；補述機關判斷是羈束決定或裁量決定；包括補助範圍、要件等；及公務人員賠償責任保險契約制度及保險費由誰支付？

（二）德國法部分，請補充中央法制部分，及是否以「依法」執行職務為要件。關於警察及獄所管理員之特別規定部分值得詳述。

（三）英國法部分，請釐清機關法律代理之真義。

（四）對於行政訴訟是否為補助範圍、要件等，似為三國法制所無，請明確敘明。

三、廖主任秘書慧全

(一) 日本法部分：

- 1.研究結果如確認日本中央並無因公涉訟輔助法制；亦無由機關直接擔任訴訟當事人之情形；以及因公涉訟輔助不包括刑事訴訟與行政訴訟等項，請於研究報告結論中明確敘明。
- 2.請再確認申請因公涉訟輔助要件，究係「執行職務」或「依法執行職務」？前者得僅為形式審查是否執行職務即已足？而後者須為是否合法執行職務之實質審查，二者申請要件寬嚴有別，應予辨明。
- 3.依大阪府涉訟補助規則所示，原告對於大阪府提起國家賠償訴訟，而大阪府已獲敗訴確定判決，則大阪府全部不負擔因公涉訟輔助費用。但就我國國家賠償法制而言，有關公有公共設施之國家賠償責任係採無過失責任，而因公涉訟補助辦法須公務人員有重大過失責任，才不予補助或予以追償，二者過失責任輕重不同，應予補充辨明。
- 4.其他有關研究結果發現：公務人員賠償責任保險、核發補助費用前得諮詢職務行為審議會、命令返還補助費用得予延期或分期返還、追償補助費用時加徵利息及滯納金等制度，請予補充論述，並建議列入未來修法之參考。

(二)英國法部分，有關是否有由機關直接擔任訴訟當事人之情形？申請因公涉訟輔助要件，究係「執行職務」或「依法執行職務」？可歸責事由所採之責任條件等項，請與日本法採一致之體例說明。

(三)德國法部分，決定給予涉訟補助須考量是否有職務利益之要件；以及警察或監獄管理人員在因公涉訟輔助法制上有優惠設計，上述立法理由及要件請補充論述，並建議列入未來修法之參考。

四、研究團隊第一次回應

- (一)有關爭點及外國法制比較、國內比照準用或地方自治法規等部分，會依發言意見參考修正或補強。
- (二)外國中央法規部分會再努力蒐尋；英國法之機關代理實際上作業情形；德國法制是否為薪資預支及特殊類型公務人員主觀違失要件會補強。

五、王委員思為

- (一) 架構上第三章、第四章及第五章，所處理問題應該有一致性之編列。
- (二) 外國法制中央或地方法規情形？

六、楊委員仁煌

- (一) 外國法制有關追繳程序及要件為何？請論述清楚。
- (二) 外國法制有關補助費用之性質，係額外給與或薪資預支，請敘明。

七、謝委員志明

- (一) 如行政爭訟給與補助，對於服務機關所為行政處分之爭執，與對於他機關所為行政處分之爭執，本質上應予區分。公務人員與服務機關爭訟，服務機關給與涉訟補助，學理上有無扞格？
- (二) 另免職懲處、移付懲戒或職務法庭等是否屬行政訴訟範疇？因前開程序皆以違法失職為要件，如何認定為依法執行職務？
- (三) 自訴或告訴給與涉訟補助，是否有鼓勵興訟之嫌。與涉訟補助之意旨是否相符？

八、研究團隊第二次回應

- (一) 委員發言有關格式及大綱部分皆會列入參考。
- (二) 刑事自訴及告訴部分，外國實務見解其實是比較採保守之態度。

九、李委員英毅

- (一) 本研究內容除涉及比較法制度層面問題，亦涉及具體法令解釋與適用層面問題，如依法執行職務之解釋。因此比較法制度層面研究成果，亦會關聯或影響具體法令之解釋或適用，是否在章節安排上應置於前面？
- (二) 日本制度僅限民事訴訟之涉訟補助，是否因其刑事訴訟有國選辯護制度？亦即各國刑事訴訟制度的差異，是否會對其公務人員涉訟補助制度有所影響？
- (三) 德國學說從國家對公務人員之照顧與保護義務，導出公務人員因執行職務涉訟時，有請求涉訟補助的權利。惟從研究所舉的邦規定，係請求預支或請求無息貸款，仍係自行負擔，非由國家補助，學說與該邦規定仍有落差。但就警察與司法執行公務人員為較寬規定，相當值得思考。

(四)英國法制部分，其規定的「提供行法律代理」與「進行法律代理」具體意涵為何？兩者間是否有差異建議能予以釐清。

十、李處長俊生

(一)公務人員涉訟補助本質究係消極的防禦或涵蓋積極的訴訟權利？應予論述。

(二)議會調查及行政懲處列入給與公務人員涉訟補助，其實質內涵為何？外國法制就其要件、額度及程序等規定，應予敘明。

十一、研究團隊第三次回應

(一)服務機關給與涉訟補助，是否應有職務利益或公益性之考量，會蒐集外國法制做分析。

(二)發言委員及處長意見會列入參考。

十二、主席裁示

(一)審查通過，請研究團隊就與會人員所提意見斟酌列入研究課題。

(二)期許期末報告能更完整，所提結論除回應考試委員之建議外，並有助公務人員因公涉訟輔助法制之健全。

五、1081112 期末報告審查會會議紀錄

時間：民國 108 年 11 月 12 日（星期二）下午 14 時 30 分

地點：本會 7 樓會議室

主席：葉副主任委員瑞興

記錄：許國楨

出（列）席單位及人員：(如簽到單)

壹、請業務承辦單位說明：(略)

貳、研究團隊報告

請參見期末報告

參、審查意見

一、業務承辦單位李處長俊生

（一）提起行政訴訟與民事訴訟之目的通常係為維護自身利益，在外國法制中對於公務人員提起民事訴訟之輔助，有其條件限制。在我國如行政訴訟亦給予訴訟輔助，有無可能亦採條件限制方式規範。

（二）警察、消防等勤務人員，因緊急或意外情狀發生交通事故之機率遠高於一般公務人員，對於是類人員之涉訟輔助，是否應有從寬之特別規定？

（三）各國法制對於公務人員「遺族」之得否請求訴訟輔助費用之要件、比例及代位等無規定？

二、吳委員登銓

（一）研究報告第 106 頁，涉訟輔助的金額有無限制？載明公務人員因公涉訟輔助辦法（以下簡稱輔助辦法）未規定？應有誤解。

（二）外國法制比較，應採相對應；日本大阪府及德國巴伐利亞邦之行政規則是否具代表性，應敘明。

（三）所引德國巴伐利亞邦之行政規則給與律師費用採預支或無息貸款，是否採行仍由公務人員負責律師費用為原則？

三、廖主任秘書慧全

研究結論，大部分皆贊同，但有部分結論，待研究團隊予以釐清或補述：

(一) 所列 3 國法制，皆無服務機關代替因公涉訟公務人員為訴訟當事人之規範。此部分研究成果，應足以向考試院附帶決議回報。

(二) 研究結論建議關於比照適用涉訟輔助人員，未來修正本辦法第 19 條加入裁量授權規定，由服務機關以個案審查決定是否得比照予以涉訟輔助，顯然無助於問題之解決。蓋本辦法法律位階不足，對是類人員予以比照補助，顯已超越法律之授權範圍，實應修正公務人員保障法始為正辦。

(三) 過失於民法概念上，分有具體輕過失、抽象輕過失、重大過失之別，惟刑法上之過失致人於死罪僅須有過失責任為已足。最近看到一件某縣市政府所轄警消人員因執行職務，涉犯過失致人於死的因公涉訟案件，服務機關已經予以涉訟輔助，該警消人員是否應予追還已發給之律師費用？此涉及其是否為重大過失責任之判斷，實務上極不易判斷。故贊成研究結論建議，未來修法時刪除「執行職務有故意或重大過失」為追償要件之見解。

四、研究團隊第一次回應

(一) 以公務人員是否具故意或重大過失之主觀意識，為核發訴訟輔助費用之要件，服務機關實務上區辨應具有相當之困難度。應將之列為追還之要件較為妥當。

(二) 輔助辦法第 19 條規定所生困擾，如改於公務人員保障法中予以各主管機關各自訂定之授權法據，應為可思考的方向。

(三) 吳委員所提章節加重對比等建議，會列入修正。

五、王委員思為

(一) 報告中用語如涉及歷史時點如德意志帝國、戰後等部分應更加精準。及執行權與行政權之差異為何？

(二) 使用原文中譯部分仍請多與本國實際用語相配合，即中譯與現實本地化。

六、李委員英毅

(一) 代劉委員提問部分，1.實務上曾有公務人員因為是否應代稅捐機關扣繳同仁稅款爭

議問題，遭稅捐機關裁罰巨額罰鍰，甚至限制出境，為何不應納入涉訟輔助範圍，應敘明理由。2.英國法上所謂 the legal representatives of the department or agency 是指機關法定代理人抑或機關之法律代理人？若為前者，前後脈絡似難以理解。該國實務運作情形為何？

(二) 德國法制上對於警察執行公務人員與司法執行公務人員之涉訟補助，在補助要件上有較寬之規定，頗具參考價值，對因其職務特性較容易引發爭訟的公務人員，似可作為未來制度設計的一個思考方向。

(三) 德國法制上於民事訴訟上區分公務人員為被告及原告情形，對後者之涉訟補助，附加比較嚴格之要件；英國法制上於民事訴訟亦區分公務人員為被告及原告情形，對後者提供的補助程度較低（法律諮詢）。是否於民事訴訟，涉訟補助應視其為原、被告，在構成要件或補助內容上為不同規定？甚至，在刑事訴訟作為自訴人、告訴人，亦應與作為犯罪嫌疑人、被告有所不同？亦值得進一步思考。

七、謝委員志明

(一) 研究報告第 110 頁，1. 結論理由是否充分，對於行政訴訟不列入給予涉訟補助事項，建請增加法理、法制上之實際理由或緣由之探討。

(二) 實務上公務人員因性騷擾或安全及衛生防護措施事項所生行政訴訟，如何認定非為依法執行職務？

八、研究團隊第二次回應

有關前開各位委員、主任秘書及處長所提意見，會依發言意見參考修正或補強。

九、主席裁示

(一) 期末報告審查通過。請研究團隊參酌與會人員所提審查意見，納入研究報告。

(二) 請於 108 年 11 月 30 日以前修正完成期末報告並檢送本會。

六、1081002 學者諮詢訪談會議紀錄

(一)會議時間：108 年 10 月 2 日下午 18 時 30 分

(二)會議地點：國立臺北教育大學行政大樓樓 605A 會議室

(三)諮詢訪談對象：

姓名	現職	學經歷
宋峻杰	國家教育研究院 助理研究員	日本國立北海道大學法學研究科高等法政教育研究中心助理教授 日本國立北海道大學法學研究科業務協助研究員 國立政治大學烏來樂酷計畫研究辦公室兼任博士後研究人員 日本國立北海道大學法學政治學博士 日本國立北海道大學法學政治學碩士 淡江大學國際研究學院日本研究所法學碩士

(四)諮詢訪談意見

詢問	意見
有關日本公務人員因公涉訟補助部分，中央法制及地方法規之規範，有無相關書籍，包括因公涉訟即公務人員涉訟保險，惠請提供意見。	1、所謂公務人員涉訟本身的定義應該就是指在公務人員執行公權力時所遭遇的涉訟問題，所以被民眾請求民事損害賠償對象的本身，非民眾過失行為情況下，應該就是政府機關（國家），而訴訟的類型應該以政府機關（國家）為訴訟相對方所提起之行政訴訟或是國家賠償請求訴訟。 2、建議查詢「日本法務省訟務局」這個單位。 3、建議參考書籍「訟務事務の手引—〈行政庁自治体公法人〉職員のための訴訟対策ガイド」、「訟務事務の手引—行政庁自治体職員のための訴訟対策ガイド」。

七、1081015 學者諮詢訪談會議紀錄

(一)會議時間：108 年 10 月 15 日下午 18 時 30 分

(二)會議地點：國立臺北教育大學行政大樓樓 605A 會議室

(三)諮詢訪談學者：

姓名	現職	學經歷
宋峻杰	國家教育研究院 助理研究員	日本國立北海道大學法學研究科高等法政教育研究中心助理教授 日本國立北海道大學法學研究科業務協助研究員 國立政治大學烏來樂酷計畫研究辦公室兼任博士後研究人員 日本國立北海道大學法學政治學博士 日本國立北海道大學法學政治學碩士 淡江大學國際研究學院日本研究所法學碩士

(四)諮詢訪談意見

詢問	意見
日本法制上，有無具體規範公務人員「個人」執行職務涉及訴訟時，國家會給予律師費輔助的法制？惠請提供意見。	1、所謂公務人員涉訟，就我目前的理解應該主要是起因於公務人員在職行公務時有發生侵權行為而產生爭訟問題所致，故此時就日本法制的討論中有分為“國家賠償訴訟(行政訴訟)”、“民事訴訟”和“刑事訴訟”三方面。其中後兩者基本上就如同我國公務人員保障法第 22 條第 2 項規定一般地可歸責於個人故意或過失者，就由該當個人自負其責，所以這裡貴計畫團隊是否針對“國家賠償訴訟(行政訴訟)”和“民事訴訟”兩種訴訟類型進行討論？ 2、如果其一之設問為肯定者 則日本有所謂的“訟務制度”或可資參考：訟務(しょうむ)とは、国の利害に關係のある争訟について、国の立場から裁判所に対して申立てや主張・立証などの活動を行うことをいいます。また、このような活動を法務省が国の立場から統一的・一元的に行う制度を訟務制度といいます。而就我目前粗淺的理解是，該當訟務制度運作下在各地地方自治團體的法務局處裡面有設置訟務部門裡面有編列一“訟務監事”人員負責公務人員於執行公務活動(依法行政)當中，有損及人民權益之行政或是民事爭訟事件發生時，

	統一由訟務監事依法基於國家立場代替該當公務人員個人向法院履行舉證責任等應訴義務，而此訟務制度則是依據“關於與國家利害關係訴訟之法務大臣權限法”（「国の利害に係のある訴訟についての法務大臣の権限等に関する法律」（昭和27年法律268号。））的相關規定所建立起來的一套制度。參考網址： http://www.moj.go.jp/shoumu/shoumukouhou/kanbou_shomu_shomu02.html 3、目前所搜尋到的有關大阪府的規定流程圖，因為其第一步驟須由遇事的公務人員向其上級行政機關（日本為知事即我國市長）提出請求協助處理爭訟事件的申請，待上級行政機關經過審議會審查後 決定是否有提供該當公務人員司法協助之必要後，再同時回復給該當公務人員以及其組織內法務局的相關人員（也就是流程圖中的第四步驟）因此其第四步驟的具體內容應該就是我粗略整理的訟務制度的啟動。
--	---