

## 第五章 結論

### 第一節 契約性質

#### 第一項：契約性質之判斷方法

經濟社會中的交易型態五花八門，而民法債編各論卻只有寥寥 27 種典型契約，有些日常生活中相當普遍的交易類型，卻有法律眼中複雜的契約性質，例如看電影，可能就包含了承攬、使用借貸、委任等不同契約性質。所以以典型契約類型判斷契約性質其實並不如想像中容易，稍有不甚或便宜行事就有可能忽略了一些細節，而做出「見樹不見林」或「見林不見樹」的判斷。錯誤的契約性質判斷影響當事人權利甚鉅，不可不慎。

判斷契約的性質本文所採用的是分析歸納法，亦即將契約中約定的事項一一拆解，分別判斷其性質應屬何種典型契約，但債編各論的立法例都是先定義性質，再規定其義務權利行使的範圍與限制，然後分別規定契約終止或解除，消滅時效或除斥期間等相關細節，由此構成整個典型契約的全貌，但典型契約中大多數的規定係任意規定，依契約自由原則，當事人得自由約定，換言之，契約自由使得判斷契約性質變得困難重重，然本文認為，契約萬變不離其宗，典型契約的定義才是最重要的依據，例如「完成工作」或「處理事務」的契約本質，才是最重要的判斷依據，其他例如「後付主義」、「信任關係」、「具專業能力」等特性，只能輔助但並不當然可以據以判斷契約性質。本文咸認任何有效成立、當事人真意清楚的契約一定有其根本的交易類型特性，只有在確實無法涵攝於典型契約時，才能名為無名契約。

契約中約定的事項經過逐一定性後，應再判斷其間的關係有無混合或聯立的情形，若為契約聯立，則應再判斷其契約聯立有無依存關係存在。將約定事項複雜的契約予以抽絲剝繭、分析歸納後，方可見其契約之全貌，據此，才能判斷正確的契約性質。

#### 第二項：設計監造契約之法律性質

一般建築師契約皆名為「委託規劃設計監造契約」，然究其內容，其約定事項不單只有「處理事務」的委任性質，還有「完成工作」並應交付工

作物的承攬性質；而且也不止只有規劃、設計、監造三項工作，通常都還包括擬訂預算書、施工說明書、代辦建照申請、代辦鑽探測量、協辦招標與決標等工作，雖然本文研究範圍僅限設計監造，但最後結論擬以上述契約判斷方法檢視契約中其他工作事項，作一全面性的分析說明，以盡其功。

「擬訂預算書」的工作是設計圖的延伸說明，但並非設計圖所必要，預算書除依設計圖顯示詳列各部分工程材料、項目、數量、單價、複價及總價外，尚包括各項工程之工料單價分析，按其性質，並非為委託人處理事務，而是以完成預算書之具體工作物並交付委託人為目的，故其性質應為承攬；「施工說明書」也是設計圖之延伸，也有完成工作物並交付委託人之特性，故其性質也應為承攬；「代辦建照申請」係建築師以委託人或委託人指定之第三人之名義代為向主管建築機關提出建築執照申請，但建照發給與否，繫於機關之決定，而非建築師能獨立完成，乍看似乎是為委託人處理建照申請等相關事務之委任契約性質；但究其契約目的，建築師若未完成取得建築主管機關核發之建照的具體工作結果，對委託人則無利益甚至有害，核其性質，又符合承攬契約性質特性，簡言之，「代辦建照申請」是以建築師給付處理事務之勞務為主給付義務，但以取得建照為目的之契約，手段義務與目的義務兼具並混為一體，故其契約性質應屬委任與承攬之混合契約；「代辦鑽探測量」係建築師於事前提供委託人關於鑽探和測量之需求建議，事後提供檢示鑽探報告書或測量成果圖是否符合設計所需之勞務，係以專業顧問之地位，提供諮詢、建議之勞務，並無具體須完成之工作，其契約性質應為委任；「協辦招標與決標」係建築師於設計圖完成並交付後，協助委託人處理工程承攬招商作業，提供專業意見協助委託人分析判斷廠商之優劣，並提供擬定或修改工程契約內容之專業意見，也是以提供諮詢、建議之勞務為主給付義務，並無具體須完成之工作，核其契約性質應為委任。

綜上所述，一般「委託規劃設計監造契約」實則包含許多不同的工作內容，並非單純只有規劃設計監造而已。再進一步檢視上述工作內容間的關係可以發現，其間並無必然關聯性，委託人均得以委託建築師上述諸多工作的一部份或多部份或全部，簡言之，上列各工作之間僅有時間前後發生的關係，卻無契約因子互相混合的性質，更無其一有無效、撤銷或不成立時，其他部分契約應同為認定的依存關係，因此，本文認為，一般委託

建築師的「委託規劃設計監造契約」，在契約性質上，應定義為包含多個委任與承攬契約之無依存關係的聯立契約。

## 第二節 法律責任

建築師的民事責任可概分為「契約責任」與「侵權責任」，依請求權規範競合說，契約當事人非不得就其有利之情形而擇一請求。就「契約責任」而言，設計建築師負有無過失之瑕疵擔保責任，以及在瑕疵可歸責於建築師時的債務不履行責任，契約當事人亦非不得就其有利之情形而擇一請求。就「侵權責任」而言，本文發現被害人之請求權基礎，有自民法第 184 條第 1 項前段漸漸移向第 184 條第 2 項的情形，而法院對於「保護他人之法律」之認定也有寬鬆之趨勢；建築師法、建築法、消防法、以及依建築法授權制定之建築技術規則等行政命令係屬「保護他人之法律」似已成實務通說見解。

觀察法院對於消費者保護法第 7 條第 1 項「可合理期待之安全性」之見解，似以技術法令規範為其界限，本文則認為，考慮建築設計之安全性，應以「確保一般人之日常使用」以及「依當時科技與建築師之專業水準可合理期待」較為恰當。至於監造人責任，消費者保護法第 7 條雖未明文規定，但本文認為，監督商品製造者的間接責任雖不若商品製造者之直接責任重，但仍不應免責，故應擴張消費者保護法第 7 條解釋，其行為主體應包含監督建築商品製造之監造人。

## 第三節 未來展望與後續研究建議

建築與法律都是已經數千年演化的古老科學，無論在學術或實務領域，皆已各自建立一套龐大又繁雜又專業的作業模式與思考邏輯，然兩大領域之間卻少有交集，一旦有所接觸，誤會即生，觀諸實務判決，筆者常有雞同鴨講之嘆。

但建築領域實在太過龐大，有太多法律關係值得研究，本文力有未逮，只能以建築師契約的法律關係為題，初試啼聲，實則僅為茫茫法海之一粟，但希望藉此能投石問路、拋磚引玉，期待更多人投入建築領域的法律研究。關於建築師的相關法律關係，在學界的研究太少，本文能借力參考者實在有限，若依本文的研究課題再延伸，至少有下列法律課題尚待進一步研究，

茲分述如下：

課題一：建築師的損害賠償與保險制度之研究。

課題二：監造人責任與工程承攬人的瑕疵擔保責任之分界研究。

課題三：建築類型之侵權行為損害賠償的消滅時效研究。

課題四：設計人之瑕疵擔保與不完全給付之競合問題研究

課題五：監造人在消費者保護法之地位研究

課題六：規劃設計監造專案管理人綁標類型適用政府採購法第八十八條之研究

課題七：建築法或建築師法在民法或刑法之整合問題研究

課題八：建築師違背建築術成規之研究

課題九：建築師適用公務員身分之研究

課題十：專家參審與建築專業法庭之法制研究

課題十一：混合契約與契約聯立之構成要件研究

課題十二：綁標罪構成要件與綁標態樣之研究

課題十三：建築師契約責任之比較法研究