

營建工程監督責任之研究

第一章 緒論

實務上所謂營建工程並不侷限於建築工程，因營造業承攬營造之工程不僅建築物，尚有土木、結構、大地、水利等工程，於實務上或本文中統稱之為「營建工程」。若工程出問題的主因為設計人設計不良、監造人未盡監造之責或承攬工程人未確實按圖施工等人為因素，就法論法，相關人員自應負起應有之法律責任。由於營建工程需要多種專業人員參與、配合及協調，故一個工程個案直接、間接相關之專業者眾多，包括建設公司及營造廠負責人、建築師、各專業技師、承包商與協力廠商等。這些人參與工程的強度及影響力強弱各異，當工程出了問題時，由於牽涉廣泛，一時之間往往很難斷定責任歸屬。至於上述各參與工程之人員是否均須為建築物倒塌負責，則須視個案具體原因，衡諸法規，客觀認定。我國刑法第一百九十三條明文規定，違反建築術成規罪只有當符合「監工人」身分¹時才能成立此罪之可能的純正身分犯。綜觀我國相關法規中，唯刑法提及「監工」二字，惜未對「監工」有任何定義，涵攝範圍也模糊不清，因而致生刑法上「監工人」是否即為建築法規上「監造人」之爭議。

以防止危害的觀點看，為了提供一個安全的工程構造物讓人民能安全與安心無虞使用，政府或行政主管機關在此扮演了相當關鍵之角色。建築法規中有關證照之審查、核發、取締、執行等規定，係屬法定「防止危害」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障。故由法

¹林山田教授認為「身分」係指行為人所具之特定資格。據文獻認為刑法第一百九十三條係採身分犯立法，就形式意義之犯罪而論，違背建築術成規罪「承攬工程人或監工人」之身分犯規定係屬構成身分；為犯罪之構成要件要素之一，欠缺此身分，犯罪構成要件即不該當，不能成立違背建築術成規罪。參閱詹聰哲，從現行營建法規論違背建築術成規罪-以身分犯規定為中心，台灣大學法律研究所碩士論文，第91頁，2000。

律規範保障目的以觀，其雖係為公共利益或一般國民福祉而設，實兼寓有保障建築物使用者之生命、身體及財產安全之意旨。個別法規如以明定機關之作爲義務，則機關唯有依法行事一途；若法律規定之機關作爲義務雖非明確，但考查其內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，且其目的係爲保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對特定人或可得特定之人所負作爲義務是否已無不作爲之裁量餘地²，在實務判定上並非容易，實有探討之必要。

本文將就上述問題提出詳細剖析及討論，期能就問題爭點予以釐清，解決紛爭。

第一節 研究動機

茲列舉以下代表性新聞報導例並提出問題，引出本文之研究動機：

林肯大郡新聞報導例：86年8月間因溫泥颱風引發台北縣汐止鎮林肯大郡大樓塌陷、造成28人死亡案，台灣高等法院16日上午進行二審判決，包括建商李宗賢、建築師盧正堯等及台北縣政府農業局、工務局官員等18名上訴被告，多數均獲得減輕刑期，其中原判有罪的12名官員中，有8名獲判無罪，判決落差頗大。據了解，林肯大郡建商爲增加建築面積多蓋些房屋，竟擅自變更水土保持，將坡腳截斷超挖山坡地，根據檢方調查，整個林肯大郡有一半以上的基地是建商超挖出來的，更有房子是蓋在回填土方之上，但建商在作地質鑽探調查時，卻與安和工程顧問公司共謀作假，偽造不實的地質鑽探報告，以致在溫泥颱風來襲時坡地不堪受力崩陷。就林肯大郡災變中有關政府機

²參閱司法院大法官會議釋字第四六九號解釋文。

關涉有違失部分，林肯大郡居民依「國家賠償法第二條第二項」規定、司法院大法官釋字第四六九號釋文，分別向省政府、台北縣政府、行政院農委會、內政部申請國家賠償，但各單位均以「本案本府認無賠償之義務」理由拒絕。由於向省政府、台北縣政府、行政院農委會、內政部申請國家賠償被駁回，林肯大郡 248 位居民乃轉向法院提出國家賠償訴訟，因考量災變善後拖延多年住戶困窘於生活，乃向法院申請訴訟救助--免繳法院裁判費，台北地方法院及最高法院，以「當事人無法釋明無資力支出訴訟費用」，予以拒絕。嗣後，另案於民國九十二年二月二十七日，臺灣板橋地方法院對於林肯大郡作出民事判決（八十七年度重國字第一號），依「國家賠償法」第二條第二項規定判決國家賠償責任成立³。

東星大樓新聞報導例：921 地震台北市東星大樓災變現場，救援工作已經持續了四天四夜，工作人員動用怪手進行大部開挖，將在地面上的大型障礙物清除，試圖搜尋生還者，可是都沒有好消息，到清晨為止，又發現四名罹難者的遺體，使得這場大樓倒塌的意外，死亡人數增加為三十二人，估計還有四十多人待救。中秋夜，救援工作依然不眠不休的進行，強烈的探照燈，將災變現場照明的有如白天一樣，好讓救難人員可以清楚的搜尋還陷在瓦礫殘堆中的生還者。由於東星大樓倒塌的程度相當嚴重，只有八到十二樓還勉強可以辨識，其餘的一到七樓樓層距離已經被擠壓成只有五十公分，導致搜救工作進行的相當困難。造成八十七人死亡、一百零五人輕重傷的台北市「東星大樓」受災戶訴請國家賠償訴訟案，台北地方法院廿九日作出一審判決，法官認定台北市政府工務局未盡審查責任，任意核發建照，該負起國賠責任，判決應給付一百四十四位受災民眾，包括精神慰撫金、財物損

³參閱山坡地議題網站，<http://lincoln.tacocity.com.tw/>。

害和房屋損害在內的賠償款項，合計新台幣四億八千二百多萬元。本案還可上訴。本案是兩年多前「九二一大地震」發生後，有關建物倒塌案中，首件被判准國賠案例，法官判准賠償的金額，也創下國家賠償法自七十年七月一日施行以來，單一個案，判決國賠金額最高紀錄⁴。

問題提出：有學者謂 921 地震東星大樓案之判決，可說是遲來的正義，其因此所彰顯「行政不可懈怠」的警示效應，應可使行政機關戰戰兢兢，不敢隨便怠於執行職務，使全體民眾獲得較周全的保障⁵。

那麼，除了災民最關心的林肯大郡社區受災戶之請求國家賠償之問題外，造成此災變原因之責任應向誰追究？如屬監造之責任則那些應負擔法律責任？建築師、專任工程人員、專業主任技師、承攬工程人抑是行政主管機關之公務人員？誰負有監造責任？以上依預防危害及保障安全觀點觀之，建築法上之「監造人」、刑法上之「監工人」及「承攬工程人」、建築法上行政主管機關之「審查及核准」，均屬本文所謂「工程監督」之態樣，其各應如何負監督之責等等問題，均是本論文之研究重心及動機。

第二節 從案例及法令看工程監督責任

有關工程監督責任，各方觀點不一，本節茲列舉以下幾個代表性案例看實務上有關監督責任究竟誰屬：

案例一、 921 地震中，台中縣太平市「香格里拉」集合住宅因建築物牆體倒塌，發生居民被壓致死事件，林姓、宋姓、謝姓、陳姓等建築師因業務過失致死等案件，經檢察官提起公訴（九十年度偵字第一四

⁴參閱王己由，中國時報，2002-04-30。

⁵參閱林騰鶴，2002-02-30/聯合晚報/2版/話題新聞。

三六、七三六二、九二四四號），認為林姓、宋姓、謝姓、陳姓等共同監工人於營造建築物時，違背建築術成規，致生公共危險，案經臺灣臺中地方法院刑事判決各分別處有期徒刑。蔡姓共同監工人（營造廠主任技師，即專任工程人員）於營造建築物時，違背建築術成規，致生公共危險，處有期徒刑。法院判決最主要之理由為蔡姓主任技師明知應按照設計之圖說及建築技術規則規定施工，不得擅自節省工料，以維該建築結構達於原結構系統安全無虞之程度，竟未按原設計圖及建築技術規則施工；而林姓等建築師係本件建築物之監造人，明知應確實監督營造廠商確實按照圖說及規定施工，竟未確實監造糾正工程瑕疵，反而共同基於默示同意之犯意聯絡，放任瑕疵存在，致使「香格里拉」建築物有多處違背建築術成規情事，致生公共危險。

然，經當事人上訴後，臺灣高等法院臺中分院撤銷原判決，將蔡姓共同監工人於營造建築物時，違背建築術成規，致生公共危險，處有期徒刑，得易科罰金，並處以緩刑；林姓等建築師則改判無罪。其理由為蔡姓共同監工人明知應按照設計之圖說及建築技術規則規定施工，不得擅自節省工料，以維該建築結構達於原結構系統安全無虞之程度，竟未按原設計圖及建築技術規則施工，放任瑕疵存在，致使「香格里拉」建築物有多處違背建築術成規情事。

又，林姓等建築師部分雖經檢察官列舉如「……依建築師法第十六條、第十八條等規定，建築師之業務為接受委託人之委託從事辦理包括建築物之設計、監造等業務；其於受委託辦理建物監造時，應遵守之事項包括：監督營造業依照前條設計之圖說施工、遵守建築法令所規定監造人應辦事項、查核建築材料之規格及品質等。次按，建築師法第十九條復規定，建築師受委託監造者，應負監督該工程施工之責任；第六十一條規定，建築物在施工中，違反建築法或基於建築法

所發布之命令者，監造人應分別通知承造人及起造人修改；其未依規定修改者，應即申報該管主管建築機關處理。另建築技術規則建築構造編第一章第九條規定：建築物構造施工期中，監造人須隨工作進度，依我國國家標準（CNS），取樣試驗證明所用材料及工程品質符合規定，特殊試驗得依國際通行試驗方法。第六章第三百三十五條規定：查驗品質混凝土構造施工時，必須隨同工作進度，查驗左列各工作，並予記錄：一、混凝土配料之品質及配比。二、混凝土之拌合、澆置及養護。三、鋼筋彎紮及排置……（下略）前項各款查驗，均須有查驗報告，並由監造人簽認，置於工地備主管建築機關不定期、不定時之抽查核對。又依『營造業管理規則』第二十四條規定，起造人或監造人於營造業承攬工程後，發現營造業有違反法令情事或不如約施工時，得報請中央或省（市）主管機關處理之……等，均屬建築師擔任建築物監造人所應注意遵守之規定。足見建築師為建築物興建工程之設計人與監造人，負有『監督』營造業按其原設計圖說「施工」之責任，係屬刑法第一百九十三條所謂之監工人無疑……。⁶」等理由；然而，法院仍以「……故刑法第一百九十三條之犯罪主體，不僅必須為工程之承攬人或監工人；本罪之行為人主觀上更必須具備違背建築術成規之故意，即行為人對於建築術成規有所認識，並有決意違背之主觀意思，始足構成本罪……。」等理由予以撤銷林姓等人之原判決。由以上一、二審的判決結果，看到不同的法院雖引用相同的法令，彼此見解竟有如此的差異，足見本問題之爭議性不可謂不大。

案例二、 921 地震中，造成八十七人死亡、一百零五人輕重傷的台北市「東星大樓」受災戶訴請國家賠償訴訟案，台北地方法院作出一審判決，法官認定台北市政府工務局未盡審查責任，任意核發建照，該

⁶ 參閱臺灣高等法院臺中分院刑事判決，九十二年度上訴字第一〇〇七號。

負起國賠責任。本件判決理由指出，北市府工務局龔姓、陳姓二公務員，在七十一年負責東星大樓建築執照的審查、勘驗職務，卻未就建築設計人所繪製明顯不足的結構計算書，依當時的建築法規定盡職務上審查職責予以確實審查，任意予以審查通過，且未履行法定勘驗義務，或勘驗不實，或僅於搗製混凝土後才赴現場形式勘驗，甚至根本未到現場實際勘驗，就做成勘驗結果紀錄，以致不能事先發現東星大樓有箍筋綁紮錯誤、彎鉤長度不足等重大瑕疵。

按國家賠償法第二條第二項後段規定，因公務員怠於執行職務而成立國家賠償責任，以公務員有故意，過失為前提。惟公務員應忠心努力，依法律命令所定執行其職務（參照公務員服務法第一條），故如有違背其職務義務之行為，即常被推定具故意過失。因此主張成立國家賠償責任之被害人，只須證明公務員有違背其職務義務之行為而使其受害，不須更證明行為人有故意或過失，如國家機關欲免責，必須舉證證明公務員有不可歸責之事由。又違反保護他人之法律者，推定其有過失，民法第一百八十四條第二項亦定有明文。東星大樓案被告機關所屬公務員違反職務義務之法令，其法規目的具有保護面臨具體傷害之特定或可得特定之人，生命、身體、健康之利益，已如前述，即屬保護他人之法律，被告機關所屬公務員違反之，應推定有過失。本件被告所屬公務員於審查系爭東星大樓建照結構及使用執照核發，竟違反前述之實質審查之義務，致原告在內之居民因九二一地震造成建築物本體毀損、致生命、身體及健康之危害，被告既不能證明其所屬公務員並無可歸責事由，即成立怠於執行職務致人民權利受損害之國家賠償責任⁷。

要之，東星大樓案判決之主要精神係認為大樓倒塌之損害肇因結

⁷ 參閱臺灣臺北地方法院民事判決，九十年重國字第一二號。

構設計不當、偷工減料及不依建築法和設計圖施工，致成爲九二一大地震遠離震央的台北市倒塌的建築物。當年工務局經辦人員，在建物審查、勘驗之際，如果確實依法執行職務，依客觀觀察，以台北市九二一地震震度，慘劇應可避免，工務局所屬公務員違反實質審查義務，成立怠於執行職務致人民權利受損害的國家賠償責任。

由本案例觀之，台北地方法院因行政主管機關未依建築法確實負起審查監督之責，而使得國家賠償責任成立。如前所述，建築法規中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定，係屬法定「防止危害」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障。防止危害（Gefahrenabwehr）一詞，應係制止或排除來自人或物的危險或損害。故由法律規範保障目的以觀，其雖係爲公共利益或一般國民福祉而設之規定，其寓有保障建築物使用者之生命、身體及財產安全之意旨。有關行政主管機關公務員法定「防止危害」之行政職務，是否屬本文所主張工程監督態樣之一種及其應負之責任，亦是本研究之重點。

案例三、八十六年八月十八日溫妮颱風過境，其所挾帶之雨水滲入地下，原告所有及居住所在之「林肯大郡」西北側邊坡岩盤，因地下水壓力作用而引發邊坡 南北縱深五十公尺、東西長度約一百四十公尺之地層滑動，使擋土牆、格樑及地錨因無法支撐岩體下滑力量而瞬間坍塌，致混凝土牆體併同大量泥石，衝向坐落於坡腳處緊臨擋土牆之「林肯大郡」第二、三區房舍，撞斷該建物一、二樓樑柱，部分房舍瞬間傾倒，災情慘重，震驚全國。原告生平所蓄購置坐落前開地區之房屋，或因結構體破壞，或因基地持續滑動，均已無法居住，原告購置房屋所爲之支出及屋內一切花費，亦化爲烏有。系爭房屋經台灣省建築師公會參酌台灣省土木技師公會「汐止鎮林肯大郡災變調查與監測初步報告」鑑定結果，難逃拆除命運，而無回復原狀之可能。

本件損害之發生，固另涉及「林肯大郡」業主之施工缺失，然被告所屬工務局及農業局人員於執行對「林肯大郡」自整地以迄建築施工完成期間所為勘查、審核包括雜項執照、雜項工程使用執照、建造執照、建築物使用執照等有關證照職務之公權力行使行為，未能依法審查或怠於執行法定職務而違法核發各該證照，亦難辭其咎。被告所屬機關公務員因涉有圖利罪嫌及違反公務員服務法情事，除經監察院以八十六年度糾字第一號、八十七年度劾字第七號及司法院公務員懲戒委員會以八十七年度鑑字第八六二四號議決書予以確認外，被告所屬農業局水土保持課技士練瑞麟及工務局使用管理課技士許信行，亦因審查「林肯大郡」第二區建造併雜項執照時，將不實之事項登載於公文書以圖利「林肯大郡」業主，而分別遭臺灣士林地方法院及臺灣高等法院為有罪之諭知。是被告所屬機關公務員於執行職務行使公權力時嚴重違法失職，肇致侵害請求權人等之財產權，兩者間並有相當因果關係存在，被告自應就所屬機關公務員之故意、過失行為負責。臺灣板橋地方法院，對於本案民事判決八十七年度重國字第一號，爰依國家賠償法第二條第二項之規定，判決台北縣政府應負國家賠償之責任。

林肯大郡社區倒塌的悲劇是早期老丙建時代管制失敗的血淋淋案例，林肯大郡開發案的審議過程中，便發生了農業局水保課對擋土牆的設置審查後，建管機關未經勘查是否與設計圖相符便由建管單位核發使用執照的烏龍情事，顯示其內部分工並不明確，而且眾多的管制機關審議開發案時，各審各的，導致審議時程的延宕，耗時費力，傳統的管制制度設計似已無法承擔這樣的建照審核責任。而在林肯大郡事件中所延伸的技師簽證問題（在林肯案中，地質鑽探報告係由技師作不實的簽證），技師簽證制度的性質為何？是否為受委託行使公

權力抑或自成一體之「專家參與」？或僅是單純課以開發者的公法上義務？建照審核之行政與技術是否分離？建商、建築師、主任技師等在本案例中是否涉及違反如建築技術成規罪、建築法等應負監督之責？上述問題將於本文後續探討。

第三節 研究目的與方法

經由上述問題意識，本研究之目的即為探求營建工程監督態樣之探討與定位，其可進一步對各種工程監督態樣之主體釐清真實涵義與實質權責關係。本文將藉由學說及實務運作等結果，如法令規章、行政解釋函令及法院裁判就現行刑法第一百九十三條違背建築術成規罪中之「監工人」與建築法規上之「監造人」進行全面性、系統化探討；並回溯刑法第一百九十三條及建築相關法規中有關「監造人」規定之立法背景、立法精神及目的，找出最能符合現今營造建築現況之解釋。又，對於建築法規中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定，解析主辦之公務機關之作爲係屬法定「防止危害」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障。故期望藉由法律規範保障目的，使行政主管機關亦體認其雖係爲公共利益或一般國民福祉而設之規定，尙寓有保障建築物使用者之生命、身體及財產安全之意旨。

最後，本文根據討論之結果提出修法之建議，期能提供立法之參考而獲致實用。其實上述問題爭議之討論在以往之學術研究中不在少數，然大多偏重由建築體系養成之建築師立場及角度觀之，使得社會輿論與觀點似由建築師所主控而顯失平衡，以致對本課題之討論結果難免有見樹不見林之遺憾；有鑑於此，本研究爲平衡觀點係從營建及土木工程之觀點，試圖探究問題核心及其真義，以爲未來修法之參考，此乃本研究之核心價值。

本文探討焦點觸及法律上工程監督之態樣及概念，顧名思義，須引用內容複雜且數量繁多之法規條文進行分析。所謂「營建法規」，國內並無一套「營建法」之法典，營建法規係為一廣義說法，應指一切有關營造與建築管理之行政法規而言，涵蓋法律⁸、解釋函令⁹及行政命令¹⁰在內，是一個概括性名詞。

於營建領域中，更多的是各主管機關針對個別法規條文所為之行政解釋。行政解釋在法規領域中所佔的重要性無庸置疑，惟在發布及廢止方面，不似法律或法規命令有嚴謹的程序及監督機關，通常皆由法規之制定機關視需要逕行下達與廢止，由於各級主管機關皆可依其權責發布行政解釋令，以致數量多且繁雜。有鑑於此，本文蒐集有關研究主題之行政解釋函令並加以歸納整理。就此本文以為凡制定法、行政命令、一般法律原則、地方自治法令規章、修正草案、會議紀錄、學說論述、解釋函令、法院裁判等皆涵蓋在本文研究範圍內，經系統化歸納並整理後，多面性探討爭議所產生之諸問題。

法學研究的方法一般不外乎「定性分析」與「定量分析」兩種，蔡明誠教授於其著作中所言：「法學研究方法之運用，可能因研究主題、目的及素材而異其方法，或傾向質化的文獻內容分析等研究方法，或傾向於量化的統計數據等研究方法。」¹¹，亦即應依研究之對象及課題的不同而選擇適當的研究方法。

⁸法律之意義，以制定程序解釋，可參酌憲法及中央法規標準法等相關條款以獲得瞭解，據憲法第一百七十條：「本憲法所稱之法律，謂經立法院通過，總統公布之法律。」；中央法規標準法第四條亦明文：「法律應經立法院通過，總統公布。」依中央法規標準法第二條明文：「法律得定名法、律、條例或通則。」

⁹解釋函令，並無像法規有條款結構的型式，係針對條文意義有不明不備時，主管機關對法規條文所作更為詳細之說明並發布周知。

¹⁰依中央法規標準法第三條明文：「各機關發布之命令，得依其性質，稱規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則。」但另查行政院五十六年判字第一零五號判例中，認定法規命令之定名，未採法定名稱者，亦為法規命令，本文採「行政命令」一詞。

¹¹參閱蔡明誠，發明專利法研究，第12頁，1998。

本文以為如「監工人」與「監造人」爭議之存，乃因法規制定不夠完善所致，且所牽涉之當事人或利害關係人¹²眾多。所謂的利害關係人一般是存在一組織、系統中的個人或團體，其會受到組織或系統為達成目標時之決策行動所影響。就民間營建工程而言，主要的建築主體，諸如建築主管機關、建設公司、建築師、各專業技師、營造廠、承包商及協力廠商等六類為主要利害關係人¹³，各利害關係人對於工程之關係強度及影響力有強有弱，故其互動架構的優劣往往影響到工程的品質與安全；除利害關係人眾多外，本研究課題又涉及高度的利益衝突，譬如建築師與專業技師間之權利共享及責任分擔之釐清，往往造成建築師與技師公會團體間之爭論，使得此議題本身論點差異性與歧異度相當高。基此，縱採問卷調查量化研究，恐抑僅蒐羅呈現各方之主觀意見，而無助於問題之解決。故本研究傾向於質化之文獻內容分析與研討。

本文進行研究之方法，茲說明如下：

一、資料的蒐集與判讀：

資料的蒐集與閱讀為學術研究中最重要的一環，資料的蒐集包含四個部分。

1. 【法令規章】

彙整營建法規中有關「監工」與「監造」之條文，於進行法學相關研究時，對於體系龐雜、內容繁多的營建法規而言，法規整理的重要性更顯重要（見表1-1）。

表1-1 營建法規體系表

¹²企業管理中對於利害關係人之定義有二，其一為在組織中任何會影響組織目標的達成、或是會受到組織目標達成所影響的個人或團體；其二為對企業存在有不只一種利益的個人或團體，這些個人或團體可能會影響組織的行動以及決策。

¹³參閱蔡雅蘋，台灣民間營建工程各利害關係人互動關係之探討，國立交通大學經營管理研究所碩士論文，第7頁，2000。

法令體系	規範暨管理重點	法規位階	相關法令
營建主體之管理 法令	1.起造人(業主) 2.設計人：建築師 3.監造人：建築師、 專業技師 4.承造人：營造業	法律	1.建築法 2.建築師法 3.技師法 4.營造業法
		行政命令	1.建築師法施行細則 2.技師法施行細則 3.台灣省建築管理規則 4.台北市建築管理規則 5.高雄市建築管理規則 6.營造業管理規則
營建準則規範之 法令	建築管理	法律	1.區域計畫法 2.都市計畫法 3.政府採購法
		行政命令	1.建築技術規則 2.都市計畫法施行細則 3.勞動基準法施行細則

2. 【學說】

學者抑或學術單位於專書論著、博碩士論文、研究計畫報告或期刊雜誌中之相關論述。

3. 【實務】

實務方面可透過行政解釋函令¹⁴與法院裁判之實際運作結果探討之。由於法規內容通常力求精簡，行政主管機關常針對各別存有疑義之法規條文所為更詳細之說明，其中不乏對於「監工」與「監造」疑義之解釋；為此，收集有助於釐清工程監督各種態樣間的關係之行政令函，實為本研究首重之功課。

4. 【國外法制】

¹⁴行政解釋令為政府營建相關部會(營建署或公共工程委員會等)對於一般法規之特定條文，因執行上產生疑義，為求確認法規之本意，所為更為詳細之說明，並以公文之形式發布週知，可視為廣義的法規，行政解釋於實務有其重要性。

所謂「他山之石，可以攻錯」，本文將參考德國、日本與美國之建築管理法規及其刑事法律，剖析國外建築監造制度與我國之迥異；刑法部分，因我國現行刑法建築術成規罪係沿襲德國刑法，欲確實瞭解我國違背建築術成規罪之制定背景與立法原意及精神，必定先就德國違背建築術成規罪之沿革作一探討。如此，藉由與他國法規制度之比較分析，以釐清我國監造制度之問題，尋求一解決目前實務上存在爭議與矛盾之建議途徑。

二、法規與法律實務的判讀：

本研究透過相關法規進行分析並對於法規進行檢討。若法規存有不明不備之情形時，應透過法規解釋來探討法規之涵義。而法規解釋依其解釋機關可分為司法解釋¹⁵、立法解釋¹⁶與行政解釋¹⁷。

第四節 文獻及法令回顧

文獻之蒐集與閱讀為從事學術研究過程中相當重要的步驟，本文整理關於本研究主題之學術文獻，歸納說明詳附錄之附表1-1。

關於本研究之專書論著經筆者收集過程中，其數量較為鮮少。為此，本研究所回顧之文獻以學術論文為主，上述所列論文之內容摘要及對本文貢獻，說明詳附錄之附表1-2。

現行或歷史法令規章之整理對研究為其重要，由於營建法規常為配合政策及社會脈動而有所變動，其制定、修正及廢止極為頻繁。本研究引用參酌之法令規章，除中央及地方現行法規外，不乏已廢止或經修正過之歷史(非現行)法規，期自修正理由與現行條文比對分析以

¹⁵司法解釋係司法官或司法機關對法律所為的解釋，在性質上屬事後解釋。

¹⁶所謂立法解釋，即法規的立法機關，對所訂法規所為之解釋，即在制定法律之時，對法律內容所為解釋，原則上採事前解釋，以避免與司法機關的解釋權發生衝突。

¹⁷行政解釋係行政機關對依法定職權所制定之行政命令所為之解釋，由於行政命令相較於法律言，較為繁多，故此種解釋在法規解釋中佔絕大多數。

瞭解修法前原條文之立法精神，茲整理說明詳附錄之附表1-3至1-5。

第二章 營建工程監督之目的與管理制度

營建工程構造物從無到有，須歷經規劃、設計、施工及完工使用等各階段，涉及建築物使用人之安全性及自然生態環境之永續發展等問題。就建築物之建造行為而言，在以追求人性尊嚴實現的前提下，為維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，特制定相關法規予以規範或監督，以利工程管理之實施。此監督機制設計之目的，係為促使工程品質之保證與提昇之實現，進而可保障人民生命財產之安全。從九二一大地震的毀損倒塌案例中可發現，因人為因素致毀損倒塌之案例，大部分是建築工程施工品質瑕疵所引起，亦即建築法中之「施工管理」或監督機制未發生應有之功能－自主檢查、監造及施工勘驗等制度失效。在建築法的「施工管理」或監督機制下，監造人、專任工程人員及建築主管機關三者均扮演重要的角色，惟目前實務上建築主管機關在無相關配套措施（指專業責任保險及複審制）下，逕依建築法第三十四條規定，採行所謂「簽證制度」，希望能藉由所謂「行政」與「技術」之分離來釐清相關人之責任，其成效如何，不禁令人深感到困惑；蓋此三者所負的作為義務是不相同的，當然其責任亦不相同；但其主要目的都是藉由各種監督機制提昇或確保工程之品質，以保障人民生命財產之安全，相關法規之要求與所謂防止危害之概念和任務密切相關。

第一節 營建工程監督之態樣與防止危害

本節將就建築相關法規的「施工管理」或監督機制目的下，監造人、專任工程人員及建築行政主管機關三者所扮演重要的角色中，探討營建工程監督之態樣、及其與防止危害概念之關係。國家為達成保護個人與公眾之目的，其防止危害任務之遂行，在理論上不應有漏

洞，公共安全及秩序的維護亦不能因任何理由而放棄。各主管行政機關為達成此一任務，必須能有效預防及排除可能之危害或滋擾。因此，人民在法律上是否成為責任人的判斷，係以個人的社會表現作為判斷之標準，苟有違反的狀態即應負責，不問其出於故意或過失。因此，除因本身的行為而有可能成為責任人外，如已對其他人的生活產生違法狀態時亦須負責。按理，除行政機關本身外，對於行政機關實施干涉行政之對象，無論係自然人或其代表人、法人、受雇人、事業負責人或其他從業人員等，應皆為責任人¹⁸。

第一項 營建工程監督之態樣

如前所述，依監督目的（營建工程之品質是否得到保障），監造人、專任工程人員及建築主管機關三者是扮演實現此目的之關鍵者。以下茲針對營建工程監督之態樣分別從相關法規界定此三者之概念。

首先，由建築相關法規上之監造人觀之，建築師/專業技師(A/E)依法應有一定之**監督**作為，以使工程品質得以確保，進而使人民生命財產得以保障。其應監督營造業依照設計之圖說施工，應查核建築材料之規格及品質，應負監督該工程施工之責任等。建築師法第18條（建築師受委託辦理建築物監造應遵守之規定）明訂：「建築師受委託辦理建築物監造時，應遵守左列各款之規定：一、監督營造業依照前條設計之圖說施工。二、遵守建築法令所規定監造人應辦事項。三、查核建築材料之規格及品質。四、其他約定之監造事項。」；又同法第十九條：「建築師受委託辦理建築物之設計，應負該工程設計之責任；其受委託監造者，應負監督該工程施工之責

¹⁸參閱黃啟禎，干涉行政法上責任人之探討，當代公法新論（中），翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，元照出版社，2002，頁290-322。

任，但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。」；公共工程施工品質管理作業要點第 12 點：「監造單位及其所派監工人員工作重點如下：（一）應負責審查廠商所提施工計畫及品質計畫，並監督其執行。（二）對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗，並填具材料設備品質抽驗紀錄表。（三）對各施工作業應依工程契約及監造計畫實施查核，並填具施工品質查核紀錄表。（四）發現缺失時，應即通知廠商限期矯正，並要求其採取預防措施。（五）其他提升工程品質事宜。」綜上觀之，建築師/專業技師（A/E）之監造角色依法即為工程監督之態樣一。

其二，營造業之專任工程人員（或所謂專業主任技師）應自力監督以為工程品質及人民生命財產之保障，此規定於建築法第十五條第一項：「營造業應設置專任工程人員，負承攬工程施工之責任。」；營造業管理規則第十九條：「營造業之專任工程人員，負承攬工程之施工責任，並應於開工、竣工報告單及申請查驗單上簽名並蓋章。」亦有明文；嗣後，於九十二年所公布之營造業法第三十五條：「營造業之專任工程人員應負責辦理下列工作：一、查核施工計畫書，並於認可後簽名或蓋章。二、於開工、竣工報告文件及工程查報表簽名或蓋章。三、督察按圖施工、解決施工技術問題。四、依工地主任之通報，處理工地緊急異常狀況。五、查驗工程時到場說明，並於工程查驗文件簽名或蓋章。六、營繕工程必須勘驗部分赴現場履勘，並於申報勘驗文件簽名或蓋章。七、主管機關勘驗工程時，在場說明，並於相關文件簽名或蓋章。八、其他依法令規定應辦理之事項。」此處所

謂自立監督中之「自立」二字，係因專任工程人員為營造單位之一員，其為營造業老闆（即刑法一九三條違反建築術成規罪之工程承攬人）專業上之代理關係（此觀點將於後面章節討論），其為工地現場最直接之專業施工者，故稱「自立」。綜上，營造業之專任工程人員、承攬工程人之自立監督以為工程品質之保障，依法即為工程監督之另一種態樣。

最後，**行政主管機關**對於建築法規中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定等**監督**作為，係屬法定「危害(險)防止或危害(險)處理」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障。按國家行使統治權，依法律之規定有課公務員作為之義務，以增進公共利益者，亦有以保護第三人之權益為目的者。公務員之作為義務如係專為增進公共利益之目的，則其執行職務，行使公權力之行為，兼有保護第三人之權益為目的者，並應斟酌人民自由或權利，因行政不作為所受侵害之危險程度、因行政作為得防止侵害權益之可能性、公務員對於損害之發生是否可得預見、侵害之防止是否須仰賴公權力之行使始可達成目的等因素。由建築法第五十八條：「建築物在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除：一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。三、危害公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙公共衛生者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣及說明書不符者……。」；及營造業管理規則第二十四條第二項：「中央或省(市)主管機關亦得隨時向起造人查詢營造業施工情形。」，主管機關可採定期或突檢方式進行抽檢查核及評鑑，並得依法予以停工要求改善工程品質及品質管作業等。上述有關各項行政主管機關之法定職務義務，

亦為一種工程監督之態樣。

第二項 防止危害之概念與行政主管機關之任務

國家為達成保護個人與公眾之目的，其防止危害任務之遂行，在理論上不應有漏洞，公共安全及秩序的維護亦不能因任何理由而放棄。各主管行政機關為達成此一任務，必須能有效預防及排除可能之危害或滋擾。因此，行政機關本身，對於干涉行政之實施，其目的亦常係為防止危害。觀諸建築法第一條所明載，「為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，特制定本法」之規定，即明顯寓有防止各類建築危害之意涵。

從防止危害的觀點檢視整部建築法，其立法宗旨既為維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻為目的，無論係施工前建造執照之建管核准程序、或是由施工中之建管檢查程序到完工後使用執照之建管核准程序等，在學理建構及制度設計之法理上，均是防止危害制度之執行及考量。綜觀建築法，從立法到建管單位各類職務義務之執行，毋寧說整部建築法皆係國家對於有關建築行為，物的狀況或人的行為，對公共安全或公共秩序可能造成損害者，予以防止之最重
要法典之一。

一般而言，工程施工品質之所以有瑕疵，殆因建築法中之「施工管理」或監督機制未發生應有之機能—亦即自主檢查、監造及施工勘驗等制度失效。蓋在建築法的「施工管理」或監督機制下，監造人、專任工程人員及建築主管機關三者均扮演重要的角色。按法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的更為保護人民生命、身體及財產等法益；且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定若已明確，而該管機關公務員依此規定對可得特定之人

所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人自由或權利遭受損害，則被害人得向國家請求損害賠償。

行政機關若顯然不僅具有「防止危害」之任務，並具有「第三者關聯性」，亦即相關法規若非僅屬賦與行政機關推行公共政策之權限，此際，行政主管機關公務員依此規定對可得特定之人即負有作為義務，其執行該職務與否，就可得特定之人而言，不能謂僅係反射利益是否受有影響而已。在探討行政主管機關究竟承擔哪些防止危害任務前必須澄清的問題是：何謂「防止危害」？防止危害的概念，依照一般性的見解，可理解為從事於防止公共安全與公共秩序遭受危害，藉此以避免公眾或個人的法益受到侵害的國家行為。在此所稱之「危害」是指，如現狀循之繼續進行，因物的狀況或人的行為，極有可能對公共安全或公共秩序造成損害的一種情形。一般認為，危害的構成應包含兩個要素：1. 該狀況或行為必須會造成法益的損害，質言之，損害必須是客觀且有一定強度的法益減損。2. 損害的發生必須具有可能性，亦即外在的行為或物的狀態相當有可能造成法益的損害時，始能採取防止危害的行為；雖然在此所稱的損害可能性並不必然是緊急且即將形成的，但其必須在客觀判斷上十分有可能發生¹⁹。

關於防止危害的概念，K.H. Friauf正確地指出²⁰，其並非抽象且事先地被確定，毋寧必須取決於當時的社會發展狀況以及憲法的規定。在19世紀自由主義的國家觀之下，國家的功能被限制在對於人民之自由與安全的保護，國家應盡量避免形成性地影響社會的發展。在此期間，屬於國家行為之一的防止危害行為，僅能在損害即將發生時始能採取。然而如此理解的防止危害概念，在現今工業社

¹⁹參照李東穎，行政任務委託民間的憲法界限—以警察機關防止危害任務作為觀察，國立台北大學法學系碩士論文，2004，頁78。

²⁰參照李東穎，同註19，頁79-80。

會的發展下，恐怕無法滿足人民對安全的需求，尤其對一個本文所探討的牽動人民生命財產之營建工程。蓋隨著社會、經濟與科技的發展，危害透生的來源亦隨之增加，相應於此種發展而產生之對於工作場所、交通、生活物質以及自然生態所產生的各種危害，人民皆期待國家能夠加以防止，在此背景下必須重新掌握防止危害的概念。現代國家對於社會的錯誤發展，不能只是在將要發生損害法益的危險時才採取防止行為，其必須長期採取預防危害發生的措施。這種預防危害發生的措施在現代國家關於技術安全的法制中，始終具有重大意義²¹。應該強調的是，雖然應隨著社會的發展，而重新檢討對防止危害概念的理解；然而，針對個案的危害情況採取防衛措施，對公眾與個人法益的保護仍具有重大意義。質言之，對於防止法益危害而言，預防性的介入措拖皆屬不可偏廢，營建工程因其所涉及生命財產層面之深廣，於防止危害的概念上更應注意預防性的介入措拖。

假使防止危害被理解成是一種從事於防止公共安全與秩序遭受危害，藉此保障公眾或個人的法益免於受到侵害的國家行為，則其最主要的目的顯然是維護人民基本生活需求的國家活動。John Locke則基於自由主義哲學來證立國家存在的理由²²，其認為人生而有生命、自由與財產三種自然權利；然而，在處於自然狀態時，人與人之間並非完全和諧，自然權利偶而也會受到侵害，為保障人民可以享受並行使自然權利，其必須組成國家，國家存在的目的就是在於保障自然權利。

我國憲法在第二章明文規定了各種人民的基本權利，依照國家承擔基本權保護義務的理論，國家應保障人民的基本權利免受侵

²¹參照李東穎，同註19，頁79。

²²參照李東穎，同註19，頁80。

害，對於有損害基本權之虞的危害自應加以防止。此外，國家創設行政機關的目的，很大部份是用來執行防止危害任務；因此，從憲法與此相關的規定，亦可推知防止危害亦屬我國憲法所承認的國家任務。

國家為保障人民的權利免受侵害，必須禁止私人違法使用物理上的強制力；因此，國家防止危害任務最大的特色往於其擁有「公權力獨占」。國家的「公權力獨占」表現在國家與人民的關係上時，由於違反法規範的行為被認為是對公共安全的危害，國家必須以強制力排除之²³。例如建築法第五十八條明文：「建築物在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除……」。行政主管機關對於不依法令規定施工者得依法勒令停工或修改；必要時，尚得強制拆除。此為國家的「公權力獨占」，對於違反法規範的行為被認為是對公共安全的危害，國家以強制力排除之最佳詮釋。

第二節 施工品質監督及管理制度²⁴

建築法就營建工程或建築工程施工品質之確保，主要有相關法規之規範與監督機制作為防線，且此防線互相扮演不同之角色，缺一不可；惟實務在運作上，因低價承攬、監造制度不合理、營造制度不合理等問題之交互影響，致使此防線遭到扭曲變形，營建工程之施工品質未盡理想；因此經常招致輿論、人民及產學界之批評，並希望行政機關能採行有效之解決措施。九二一地震中，震倒部份

²³參照李東穎，同註19，頁82。

²⁴黃志銓，由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」，朝陽科技大學營建工程系碩士論文，2004。

原本不應倒塌之建築物，探究其原因，以人為及管理制度為主要因素。以下將依現行營建工程施工品質監督及管理制度相關法令規定與執行現況，就國內外營建工程施工之監督及管理制度先作一探討說明。

第一項 美國施工品質監督及管理制度

美國為已開發國家之龍頭，自二十世紀以來，其影響力逐漸在世界上具有舉足輕重之地位，其經驗與制度更為他國所爭相借鏡，其中建築管理制度亦常為學術研究中所提及與探討；建築管理制度係由架構龐大之組織與人員所構成，且所涵蓋之直、間接者眾，除包括了三大主體，即起造人、設計人及承造人外，尚有建築管理主管機關，而本文所欲探討之課題係為建築管理制度上重要之一環「監造」(observation)制度。其實熟知美國建築管理制度之人，應知美國建築師協會規定建築師須於施工中履行施工合約中之行政管理，此任務之意義應與我國謂「監造」之內容同，為建築師之基本義務。

第一款 建築管理法規

由於美國係一聯邦國家，各州政府由於享有憲法賦予各州之立法權限，建築制度規章往往各州有不同之規定，但大致的原則及精神則尚稱一致。二十世紀初，美國在政府營建部門之協助下先後成立三個性質及功能相似之機構組織²⁵，計有：

1. 東部國際公務及建管人員機構(Building Officials and Administration International Inc.，簡稱BOCA)

²⁵參閱田蒙潔、劉王賓，從美國建築法規的發展看台灣建築法規未來方向，空間雜誌，第114期，第113~114頁，1999。

此機構所訂定之規範為**美國建築規範(National Building Code)**

2. 西部國際建管人員協會(International Conference of Building Officials, 簡稱ICBO)

此機構所研擬之**統一標準規範(Uniform Building Code)**為我國較為常見及參考範本。

3. 南部建築規範協會(Southern Building Code Congress International, 簡稱SBCCI)

此組織所研訂之規範為**標準建築規範(Standard Building Code)**。

政府有關營建部門或單位會與之合作，訂定模範建築規範(Modern Building Code)，該規範之訂定，雖無法律上之效力，但各州政府仍會將規範中所需規定透過立法程序加以致用。上述機構之會員，多為實際從事於建築相關行業之專業人員，包括建築師、專業技師、營造廠及其從業人員、與建築材料、設備供應商等。

第二款 建築師與專業技師之權利義務

美國之建築師，基本上是以契約上所訂之內容進行工程管理，是指依法令從事建築行業之個人，或是從事一個合法從事建築行業之實體。而建築師之名詞係指建築師本人或其法定代理人。在美國，法律上監造制度之執行並不以建築師為限，但建築師一旦和業主簽訂監造合約，仍須擔負監造相關責任。建築師權利義務方面，美國建築師協會²⁶(American institute of architect, 簡稱AIA)，於西

²⁶該協會成立於1857年，為美國建築主要的專業組織，其會員資格為開放給自願參加的註冊登記建築師。AIA成立的目的是為建立會員在專業上的互助，並提昇其在美學、科學和實際的專業技能，增進建築計劃及其科學與藝術、整合建築工業、並保障專業

元一九一一年制定第一份營建用標準契約，其標準仍沿用迄今，僅經過數次之修正，本文分別以一九八七年版與一九九年修正之第十五版對美國建築師之權利義務作一介紹。

一、美國建築師協會(AIA)營建標準契約文件 B141-1987 年版

於此標準契約中建築師應辦理之事項有²⁷：

1. 建築師於工程興建期間至工程尾款付清前，皆為業主之代表²⁸。應供業主諮詢與提供建議，業主對承包商之指示應透過建築師轉達。
2. 建築師應依工程進度適時視察工地，以了解工程進行情形及施工品質，同時綜合判斷該工程是否合乎契約內容²⁹。
3. 建築師不對施工方式、程序、技術、過程或施工安全負責任，亦不負管理上之責任，不必為承包商無法完成工作而負責。
4. 無論工地是在準備中或施工中，建築師應隨時都能到達工地，在契約規定下行使職權。
5. 建築師為業主與承包商間解釋契約文件與評判施工品質者。
6. 建築師得對承包商提出之施工大樣圖(如製造圖、產品規格及樣品等)進行審查、核准或作適當之行爲，但須依契約內容及符合設計精神。

對社會持續的服務。因此藉由AIA集體作為，建築師能影響有關美國建築環境的公私決策。因為AIA在建築有關的事務上與聯邦政府的執行部門工作緊密，因此是代表建築師在州和聯邦機構裡的最有力代言人。藉頒布由業主、承包商和建築師常使用的標準契約格式，AIA塑造了美國建築工業間之互動，該機構並鼓勵有關的建築研究，同時密切地關注各建築院校的發展。參閱丁育群，民主先進國家建築師考試及證照制度之研究(上)-以美德日三國為例，北縣工務期刊，第九期，2000。

²⁷參閱王紀鯤譯之AIA Document B141，1987 Edition，1993。

²⁸我國監造人之設亦是如此，建築法第十三條規定建築師大部分均複委託專業技師或人員辦理，以完成業主所委託之工作。

²⁹與我國不同的是，國內從事監造之建築師應自開工至完工期間親自或派駐監工人員於工地，以達監督之目的；此可由省(市)建築師公會建築師業務章則第十一條：「建築師受委託人之委託辦理某一建築工程，自勘測規劃設計監造以迄完工...。」得證。

7. 建築師依有關規定有權要求變更設計。
8. 經業主同意，建築師可指派一員或多員專業人員代表建築師執行業務。

二、AIA 營建標準契約文件 B141-1997 年版

此爲一九九七年修正第十五版AIA Document B141，契約內容中規定在施工段中，建築師爲業主之代表人，須負擔施工合約行政管理之責，應辦理主要業務事項與責任³⁰，說明如下。

³⁰參閱美國建築師協會標準契約文件B141-1997年版第2.6.2.1~2.6.2.5之規定：

2.6.2 EVALUATIONS OF THE WORK

2.6.2.1 The Architect, as a representative of the Owner, shall visit the site at intervals appropriate to the stage of the Contractor's operations, or as otherwise agreed by the Owner and the Architect in Article 2.8, (1) to become generally familiar with and to keep the Owner informed about the progress and quality of the portion of the Work completed, (2) to endeavor to guard the Owner against defects and deficiencies in the Work, and (3) to determine in general if the Work is being performed in a manner indicating that the Work, when fully completed, will be in accordance with the Contract Documents. However, the Architect shall not be required to make exhaustive or continuous on-site inspections to check the quality or quantity of the Work. The Architect shall neither have control over or charge of, nor be responsible for, the construction means, methods, techniques, sequences or procedures, or for safety precautions and programs in connection with the Work, since these are solely the Contractor's rights and responsibilities under the Contract Documents.

2.6.2.2 The Architect shall report to the Owner known deviations from the Contract Documents and from the most recent construction schedule submitted by the Contractor. However, the Architect shall not be responsible for the Contractor's failure to perform the Work in accordance with the requirements of the Contract Documents. The Architect shall be responsible for the Architect's negligent acts or omissions, but shall not have control over or charge of and shall not be responsible for acts or omissions of the Contractor, Subcontractors, or their agents or employees, or of any other persons or entities performing portions of the Work.

2.6.2.3 The Architect shall at all times have access to the Work wherever it is in preparation or progress.

2.6.2.4 Except as otherwise provided in this Agreement or when direct communications have been specially authorized, the Owner shall endeavor to communicate with the Contractor through the Architect about matters arising out of or relating to the Contract Documents. Communications by and with the Architect's consultants shall be through the Architect.

2.6.2.5 The Architect shall have authority to reject Work that does not conform to the Contract Documents. Whenever the Architect considers it necessary or advisable, the Architect will have authority to require inspection or testing of the Work in accordance with the provisions of the Contract Documents, whether or not such Work is fabricated, installed or completed. However, neither this authority of the Architect nor a decision made in good faith either to exercise or not to exercise such authority shall give rise to a duty or responsibility of the Architect to the Contractor, Subcontractors, material and equipment suppliers, their agents or employees or other persons or entities performing portions of the Work. 載自美國建築師協會網站<http://www.aia.org/documents/>。

1. 除另有規定外，建築師應定期至施工現場，了解工程進度、施工品質及監督是否按圖施工，並向業主報告。
2. 建築師不必管制或指定施工方法、技術、步驟、順序及工地安全措施，此為工程合約中明訂之營造廠應單獨負擔之責任，建築師不必對未按圖施工或進度落後負責，建築師也不負責營造廠之下包商、代理商及其僱員在工地之活動。
3. 建築師有權拒絕承認所完成的工作，如果它未能達到合約所定的標準。不論工程在進行中或已完成，為確定其是否按合約進行，建築師認為有必要時，有權依照合約作額外的檢驗或測試。
4. 已完成之部份，若未達合約所訂定之標準，建築師有權拒絕承認所完成之工作，不論工程尚在進行中或已完工；另，為確定承造人是否按合約進行，建築師有權依照合約作額外檢驗或測試。
5. 建築師應審核營造廠所提出的大樣圖、產品的數據資料和樣品，但只做是否符合契約中設計理念的有限度的審查。建築師的審查應在合理期間內完成，不應延誤工程、業主或營造廠。建築師以其專業所作的適當的審查不包括核定其精確性或其他細節，例如營造廠設計裝配之數量和尺寸。所有以上列舉之項目乃營造廠之責任。建築師的檢查亦不包括核准預防性的安全措施，除非是建築師特別指定的施工方法、技術或過程。
6. 只要符合合約文件之意圖、表示，建築師對於「美」效果的解釋權威是不容置疑的。

上述僅以AIA所訂定標準契約為例說明建築師相關權利義務，由於美國為聯邦制度，除國防、外交等全國性事務由聯邦政府掌管外，其他事務則為各州之權限，故有關建築師權利義務與責任規定係由

各州分別規定。據文獻指出³¹，依AIA契約文件中所列建築師所應負擔之義務，僅是施工之視察而非監督，主要控制營造廠履約狀況及進度、審查是否按原設計理念施工，無須負施工技術與工地安全之責；但本文以為此契約上美國建築師雖無須負施工技術與工地安全之責，但仍須查核建築材料與品質。因此，若單為僅監視而無制止或預防作為之「視察」則何以確保品質；另，此一標準契約並非法定，難以說明建築師確切之權利義務之全部，當事人亦可另外約定建築師應負責之範圍。

一如前述，美國乃一聯邦制國家，國家事務除憲法列舉專屬聯邦政府外，其餘分屬各州之權限。各州分別訂有專門職業及技術人員管理法規，以規範與管理專業技師，主管該法規之執行乃各州之專門職業人員管理部會；然而，實際上主管專業技師係由民間組成之專業技師協會(Society of Professional Engineers)執行。考取專業執照並已註冊之專業技師可受聘於營建產業、政府機關抑或學術機關，主要業務乃從事工程之規劃、設計與施工³²。

專業技師之權責以加州之法規為例，加州商業與專業人員法典第三部分第七章第 6731.3 條明文：「註冊之土木技師，執業範圍包括但不限於結構設計之評估與審查、營建監督、成本分析等。」。在美國某些州，建築師雖亦可從事有關專業工程之設計工作，如夏威夷州(Hawaii)、愛達荷州(Idaho)、伊利諾州(Illinois)、密西西比州(Mississippi)、密蘇里州(Missouri)、威蒙特州(Vermont)、華盛頓州(Washington)、威斯康辛州(Wisconsin)等八個州，州法律上即明訂建築師可從事結構設計業務，但僅為少數；另大部分州政府

³¹參閱葉雲卿，從建築物事故案例看建築師與主任技師之刑事責任，國立政治大學法律研究所碩士論文，第 19 頁，2002。

³²參閱鄭明淵、王慶煌等人，歐美日韓各國營建產業制度與政策研究，行政院公共工程委員會專案研究計畫，第 116 頁，2002。

皆嚴格規定專業技師業務與建築師業務應分離，並於建築法規中規定，除具有建築師及專業技師雙重資格並依法登記執業者外，建築師不得從事專業工程之設計抑或監造業務，而專業技師亦不得從事建築師所為之業務，如德州政府即明文該州除有關法律規定可免除者外，各項建築物之結構、機械與電氣等專業工程之設計業務，均須由各該類科專業技師(P.E.)負責辦理³³。

美國專業技師之義務，以德州法規為例³⁴，計有：

1. 專業技師之主要專業職責，乃在確保社會大眾之安全、衛生及社會福祉。
2. 專業技師必須為業主或委任者行使獨立之專業判斷、決策及實務。
3. 對業主及委託者之工程服務，專業技師必須秉持完美與適當的關切態度。
4. 對業主及委託者，專業技師必須履行確保安全、及業務保密之責任。
5. 專業技師對執業與專業信譽應表現於其所服務之價值上。
6. 專業技師對於從事之業務應提供主張、正直、自主及權限之責任。
7. 專業技師對非專業資格之人員，執行業務應負協助阻止之責。

關於建築師與專業技師之責任部分，文獻探討多集中在民事契約責任與侵權行為責任之討論，美國刑法雖無專章規定從事營建專業人員之刑事責任，但仍設有致公共危險之刑事責任等條文；至於行政責任上，建築師受委託執行業務時，因故意而違背建築技術規章，致生

³³參閱王允中，從美國及我國建築法規探討建築師業務範圍，建築師，11(8)：48；及朱午潮，建築師與結構技師關係之研究-以職責劃分觀點分析，淡江大學建築研究所碩士論文，第25頁，1991。

³⁴參閱林文能，從震災建築物安全觀點探討建築師之權責，中國文化大學建築及都市計畫研究所在職專班碩士論文，第32~33頁，2000。

人員傷亡者，法院可控以殺人罪；若基於重大過失導致人員傷亡，亦有刑事過失傷害或過失殺人責任。綜上，美國建築師之角色定位，主要在建築工程之規劃設計階段之準備統合各專業分工者之業務；其責任歸屬認定與責任範圍之界定，悉由事實與契約訂定，大多屬民法約束之民事賠償（行政責任、民事責任），除確有因其作為而致公共危險，則可依刑事法規起訴。

第二項 日本施工品質監督及管理制度

日本之建築管理法規體系與我國相近，監造制度亦相似，其建築基準法相當於我國之建築法與建築管理辦法之總合；建築基準法施行令則類似我國建築技術規則；建築士法則與建築師法相似，且亦有相似我國監造之名詞，日本稱為監理³⁵。日本的建築師稱為建築士，依建築士法第二十一條規定：「建築士可從事有關於建築工事契約之事務、建築工事之指導監督、建築物之相關調查或鑑定以及代理其他根據建築法令應行之手續。」由此，可知日本建築師主要承辦業務與我國同為「設計」與「監造」（日本謂監理）。

第一款 建築管理法規

日本之建築管理法規，主要有建築基準法、建設業法與建築士法，茲說明如下。

一、建築基準法：

建築基準法於日本昭和二十五年五月二十四日公布施行，主要規

³⁵參閱蔡逸泓，建築師監造權責之研究，淡江大學建築研究所碩士論文，第53頁，1993；及吳政吉，從現行建築法令探討建築物監造權責之合理性，中國文化大學建築及都市計劃研究所碩士論文，第34~37頁，2001。

範建築標準、檢驗、起造人、設計人違反建築規章之罰則等各項規定。整部法典分爲七章，共一百零二條，包括總則(§1~18)、建築物基地構造、建築設備(§19~41)、於都市計畫區域之建築基地構造(§41-2~68-9)、建築協定(§69~77)、建築審查會(§78~83)、雜則(§84~97-4)、罰則(§98~102)等章³⁶。

二、建設業法：

建設業法於昭和二十四年五月二十四日公布，主要規範對象爲營造業(日本稱爲建設業)，爲一管理營造業之行政法律；其規範內容有建設業之分類、建設業之設置標準、建設業負責人之資格及資金要求等，有如我國於民國九十二年所公布施行之營造業法。

三、建築士法：

建築士法於日本昭和二十四年五月二十四日公布，爲一規範建築師之業務範圍、權利、義務與責任之法規，全文共十章三十八條，包括總則、資格、考試、建築師協會、建築師事務所、建築師審查會、罰則等章。

有關「工程監理」定義方面，同法第二條第六項亦予以說明，「工程監理」即建築士將其所設計之圖說對照工程之進行，確認承攬工程單位有無按設計圖施工，以確保施工品質；若認爲施工過程進行中，承造單位未按原設計圖說施工，則應糾正之，若施工者不從，則通知起造人。又，建築基準法第五條之四³⁷規定建築物工程，須由建築士設計並由其監造。另，日本大阪建築設計監理協理之會務委

³⁶參閱侯慶辰，我國建築法制之研究，台灣大學法律研究所碩士論文，第165頁，2001。

³⁷建築基準法第五條之四：「建築士法第三條至第三條之三所規定建築物工程必須由該條建築士設計。業主於需要建築士設計之建築工程場合中由該條規定之建築監造。」

員會³⁸，對「工程監理」亦有所定義為協助工程契約之訂定及其他相關專業手續之辦理，以及督導承造者實現建築師之設計理念，即按原設計圖說施工，且監督按其契約內容執行施工並定時向委託者(起造人)進行報告。「工程監理」之義務有：

1. 工程圖說、施工圖樣之比對。
2. 向施工者正確傳達原設計理念。
3. 協助承包商工程契約之訂定及專業手續辦理。
4. 施工計畫之檢討與建議。
5. 工程款之支付審查及確認。
6. 委派監理者常駐工地，辦理監理業務。
7. 辦理變更設計程序。
8. 竣工圖之製作。

據上觀之，可瞭解日本建築師所從事之「工程監理」業務，與我國「監造」制度同，此由我國建築師法第十八條第一項建築師受委託辦理建築物監造時，應監督營造業依照設計之圖說施工可證；業務範圍部分，建築士委派人員駐地監理，似同我國監造人派駐監工人員於工地代理監造人執行監造業務及事項。

第二款 建築士師與專任技術人員之權利義務

日本建築實務中，亦有須建築師與專業技師負責從事設計與監理業務之建築管理制度，其個別之權責與法律責任，於日本建築法規中有詳盡之規範。

日本建築師有分級之制度設計，據建築士法第二條第一項規定：「本法所稱建築士，係指一級建築士、二級建築士及木造建築士之

³⁸參閱西部明郎，設計監理知識，第164頁，1990。

謂。」，建築士可分為：

1. 一級建築士：係指領有建築大臣之許可，以一級建築士名義執行設計、工程監理等業務者，同法第二條第二項即有明文。
2. 二級建築士：係指領有都道府縣知事之許可，以二級建築士名義執行設計、工程監理等業務者，同法第二條第三項即有明文。
3. 木造建築士：係指領有都道府縣知事之許可，以木造建築士名義執行有關木造建築物之設計、工程監理等業務者，同法第二條第四項即有明文。

有關建築士之責任茲以建築法規與工程契約說明如下：

1. 建築士法

- a. 建築士法第十八條：「建築士須誠實執行其業務，並努力改善建築物品質。建築士於進行設計時，須遵守建築基準法或其他法規之約定事項；建築士於進行工事監理時，有認為工程之進行未按設計圖說實施時，應通知施工者注意，如施工者未遵從，須向起造人報告。」
- b. 同法第十九條：「一級、二級建築士或木造建築士，若欲變更其他一級。」

2. 設計工事監理業務規則³⁹：為日本建築士聯合會⁴⁰所制定（相當於我國之省(市)建築師公會建築師業務章則），日本建築士之監

³⁹設計、工事監理業務規則，內容共分為三編，分別為：

- a. 第一編 「建築士之設計、工事監理業務規則」，適合綜攬建築、構造、設備三項業務之建築士設計監理業務委託契約使用。
- b. 第二編 「建築士之構造設計、工事監理業務規則」，適合僅從事構造業務之建築士設計監理業務委託契約使用。
- c. 第三編 「建築士之設備設計、工事監理業務規則」，適合僅從事設備業務之建築士設計監理業務委託契約使用。

⁴⁰日本建築士聯合會相當於我國建築師公會。

理責任，須視業主與建築士之委任型態而定，規則中其委任型態⁴¹分爲：

- a. 第一類：一般委託、業主委託建築士綜攬建築、構造、設備等三種業務，責任完全由建築士承擔。
- b. 第二類：由業主委託建築士綜理建築、構造、設備之設計，再由建築士將構造設備等專業部分以複委託之方式，委託該專業工程人員進行。
- c. 第三類：由業主將建築、構造、設備等事宜，分別委託其他專業工程人員，而由建築士統籌其他部分，僅對業主負擔建築設計之責。

上述所謂「建築」係指日本建築士設計業務之意，相當於我國建築師設計業務；「構造」乃相當於我國專業技師之設計業務；「設備」則相當我國結構外之其他技術設備設計業務，合先說明。其中第一與第二委託型態，與我國制度相似；我國建築法第十三條第一項規定：「本法所稱建築物設計人及監造人爲建築師，以依法登記開業之建築師爲限。但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。」五層樓以下非供公眾使用之建築可由建築師綜攬其設計與監造業務，此與第一類型同；而五層樓以上須供公眾使用之建築則須由建築師副委託專業結構、土木技師辦理，但建築師仍應負連帶責任，此與第二委託型態相似。

3. 工程契約：

⁴¹參閱蔡逸泓，前揭碩士論文，第59~61頁，1993。

此工程合約為日本建築師學會、日本建築協會、日本建築家協會與全國建設業協會所聯合制定，稱為「四會聯合協定」。內容在於規定業主、營造廠與建築士間之權責，其中第七條規定監理者之責任，列舉如下：

- a. 監理者應正確傳達設計概念，須與承包商進行協商，視其必要製作說明圖等並交付予承包商。
- b. 檢討營造廠提出之施工計畫及施工圖。
- c. 監督營造廠按其原設計圖說施工，並查核建築材料、設備等。
- d. 檢核設計圖、詳細圖、施工圖等是否符合契約規定。
- e. 審查營造廠所提出之請款書。
- f. 審查有關工程內容、工期、或承包費用之變更文件。

據上所述，日本與我國之建築管理制度相似，除了同有監造制度外，建築師同樣可從事設計與監造兩項業務，且須負設計或監造上之責任；然與我國不同的是，其無論在公法或私法上有關監造權責之規定較為周延；相較於我國，由於法令的不完善，使得監造人與承造人間的責任難以釐清，造成諸多的爭議及困擾。

日本同我國有專任工程人員之設，建設業法第七條即有明文營造業須設置專任技術人員。稱專任技術人員者，謂確保工程技術品質，並能簽訂適當的承攬合約與執行工程，平時服務於營造廠之人⁴²，其義務茲以建設業法與工程合約作說明。

1. 建設業法第二十六條之三規定主任技術者或監理技術者之義務有：

- a. 施工計畫書之製作。
- b. 從事工程品質管理及施工技術上之管理。

⁴²參閱葉雲卿，前揭碩士論文，第 29~34 頁，2002。

c. 監督工程施工人員之技術指導。

2. 工程契約：同以四會聯合協定所訂定之工程合約範本對專任技術人員亦有所規定。

a. 營造廠須設置現場代理人、工程現場之施工管理技術人員、主任技術員及其專門技術員。

b. 現場代理人處理工程現場一切事項，但對其防止災害、勞工安全衛生、作業時間等有關工程現場施作之重要事項，須告知建築士。

日本刑法並無違背建築術成規罪之設，此與美國刑法同，因此建築師、專業技術人員及其他參與之工程人員，有違背建築技術規章而致生公共危險者，須探討其犯意，可能成立之刑責有⁴³：

一、第二百零九條（過失傷害罪）：

〔第一項〕過失傷害他人者，處三十萬元以下罰金或罰款。

〔第二項〕犯前項之罪，告訴乃論。

二、第二百一十條（過失致死罪）：

過失致人於死者，處五十萬元以下罰金。

三、第二百一十一條（業務上過失或重過失致人死傷罪）：

由於疏忽業務上必要之注意，因而致人於死傷者，處五年以下懲役或監禁、或五十萬元以下罰金，由於重大過失致人於死傷者，亦同。

第三項 國內現行施工品質監督及管理制度

我國現行建築管理法規對施工品質之監督，原則上分為三層次，其一係建管主管機關之公權力監督：法源有建築法第五十八條：

⁴³參閱蔡墩銘，德、日刑法典，五南圖書，第45~46頁，1993。

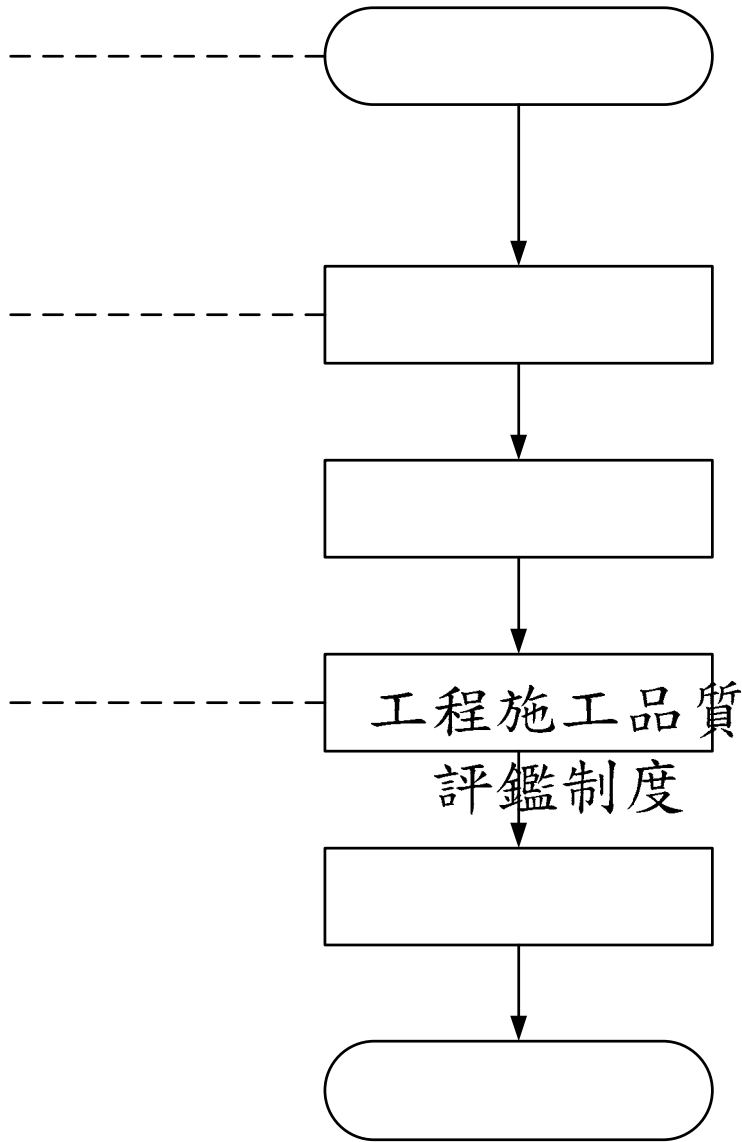
「建築物在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除：一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。三、危害公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙公共衛生者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣及說明書不符者。七、違反本法其他規定或基於本法所發布之命令者。」；及營造業管理規則第二十四條第二項：「中央或省(市)主管機關亦得隨時向起造人查詢營造業施工情形。」，主管機關可採定期或突檢方式進行抽檢查核及評鑑，以評定工程品質之優劣及品管作業之落實與否。

其二是由監造人監督：建築法第六十條：「建築物由監造人負責監造，其施工不合規定或肇致起造人蒙受損失時，賠償責任，依左列規定：一、監造人認為不合規定或承造人擅自施工，致必須修改、拆除、重建或予補強，經主管建築機關認定者，由承造人負賠償責任。二、承造人未按核准圖說施工，而監造人認為合格經直轄市、縣(市)(局)主管建築機關勘驗不合規定，必須修改、拆除、重建或補強者，由承造人負賠償責任，承造人之專任工程人員及監造人負連帶責任。」及建築師法第十九條：「建築師受委託辦理建築物之設計，應負該工程設計之責任；其受委託監造者，應負監督該工程施工之責任，但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。」即有明文。

其三則為工程營造單位之自行監督，建築法第十五條第一項：「營造業應設置專業工程人員，負承攬工程施工之責任。」、營造業管理規則第十九條：「營造業之專任工程人員，負承攬工程之施

工責任，並應於開工、竣工報告單及申請查驗單上簽名並蓋章。」均有明文；嗣後，於九十二年所公布之營造業法第三十五條：「營造業之專任工程人員應負責辦理下列工作：一、查核施工計畫書，並於認可後簽名或蓋章。二、於開工、竣工報告文件及工程查報表簽名或蓋章。三、督察按圖施工、解決施工技術問題。四、依工地主任之通報，處理工地緊急異常狀況。五、查驗工程時到場說明，並於工程查驗文件簽名或蓋章。六、營繕工程必須勘驗部分赴現場履勘，並於申報勘驗文件簽名或蓋章。七、主管機關勘驗工程時，在場說明，並於相關文件簽名或蓋章。八、其他依法令規定應辦理之事項。」。以營建管理領域言，以上三者稱為三級品管⁴⁴，其關係架構如圖 2-1 所示。

⁴⁴針對三級品質管理制度架構，臺北縣政府建築執照施工品質管理作業要點第三條亦有明文。第一級、品質管制執行為承造人應辦事項。第二級、品質保證查核為監造人應辦事項。第三級、品質督導為起造人應辦事項。



建築管理
及工

工程主
(起

工程監
(監

工程承
(承

圖2-1 三級品質管理制度架構圖
施工品質保證系統
【資料來源：參酌工程會公共工程施工品質管理制度⁴⁵】
之
監造制度

⁴⁵公共工程委員會公共工程施工品質管理制度於中華民國八十二年十月七日經行政院秘書長台 八十二內字第三五三七〇號函核定，見工程會網站<http://www.pcc.gov.tw>。

第三章 監造人、監工人及承攬工程人之監督責任

近年各種巨大之災害如921震災、林肯大郡災變、三重水患等等發生後，大眾輿論均為此在探討房屋倒塌、擋土牆崩滑及淹水的真正原因，其肇事責任應由誰負責？是設計者設計不良抑或是施工者施工不當？還是真的只是單純不可抗力的「天災」？若工程出問題的主因為設計人設計不良、監造人未盡監造之責或承攬工程人未確實按圖施工等人為因素，自應追究相關人等之責任。由於營建業需要多種專業人員配合協調，故參與一個工程個案之直、間接相關專業者眾，就包括建設公司及營造廠負責人、建築師、各專業技師、承包商與協力廠商等。這些人對建築工程的關係強度及影響力有強有弱，當工程出了問題時，很難斷定誰應負責。至於上述參與工程之人員是否均須為工程構造物倒塌負責，我國刑法第一百九十三條明文規定，只有符合「監工人」之身分⁴⁶才能成立此罪。縱觀我國相關法規中，唯刑法提及「監工」二字，卻未對「監工」有任何定義，涵攝範圍也模糊不清，因而致生刑法「監工人」是否為建築法規「監造人」之爭議。

建築法規之監造人是否該當刑法上之監工人？因「監工人」之構成要件認定問題，在目前尚未有任何立法解釋⁴⁷下，使檢院間的認知落差極大。問題出在刑法第一百九十三條建築術成規罪之犯罪行為主體所採名詞為「監工人」，須符「監工人」之要件，方能成立該罪。為此，欲以其規範營建架構中龐大之直接、間接相關人員，實是力有未逮。本罪行為主體「監工人」之身分認定，僅靠司法執法人員的判斷與解讀，如此在難有統一的見解下，往往造成檢察官處分(起訴與

⁴⁶同註1，林山田教授認為「身分」係指行為人所具之特定資格。參閱詹聰哲，從現行營建法規論違背建築術成規罪-以身分犯規定為中心，台大法律研究所碩士論文，頁91，2000。

⁴⁷立法上有為法律條文中之特定用語作立法定義之解釋，使此等用語具有一致性之明確意義，此等以立法定義而解釋特定用語，在學說上稱為立法解釋。

否)及起訴後各級法院裁判結果之分歧，致公評困難。目前在立法院中雖有待審之刑法第一百九十三條違背建築術成規罪修正案，但仍對於問題之癥結—行為主體(即監工人)—之構成要件著墨不多，其只是加重法定刑而已，如是尚無法解決「監工人」與「監造人」之爭議。

本研究係延續作者指導之論文著作結論，再針對監造責任探討分析，是本章內容作必要之參考及部分摘錄⁴⁸。依建築法上監造人之意義、資格、權利義務及刑法違背建築術成規罪監工人與建築法規監造人之概念及意義探討；另，並就中央法規、地方法規、行政解釋函令及法院裁判等探求其爭議之解決。

第一節 建築法上之監造

國際建築契約中，一般未置「監造人」之署名位置⁴⁹，反觀我國公法規章抑或私法契約皆有「監造人」之設，可見「監造人」於我國工程實務環境中扮演極重要之角色。惟，目前法律上對於其權責有其相當程度之模糊，以致與另一建築主體「承造人」間之權責歸屬難以釐清。在建築法規中，對於「監造人」之義務及責任，於多處被予以規範，如建築法、建築師法、山坡地建築管理辦法⁵⁰及省市建築管理規則等公法規制。有關「監造人」之定義、資格、權利與義務，茲於本節分別說明，其中又偏重在建築工程為說明背景。

⁴⁸黃志銓，由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」，朝陽科技大學營建工程系碩士論文，2004。

⁴⁹參閱詹聰哲，前揭碩士論文，第29頁，2000。

⁵⁰原為山坡地開發建築管理辦法，本辦法係依據建築法第九十七條之一於七十二年七月七日訂定發布，至今已近二十年，其間曾於七十九年、八十六年及八十八年歷經三次修正。嗣後，於民國九十二年三月二十六日台內營字第0920003336號令修正「山坡地開發建築管理辦法」為「山坡地建築管理辦法」，並修正全文為十條。

第一項 監造人之意義

所謂「監造」乃指建築師於設計完成後之延伸工作，其目的是希望設計的構想能按其原意進行完成，而所做的監督工作⁵¹。至於「監造人」之解釋，張德周教授於其著作《契約與規範》中認為「監造人係經依法接受委託從事建築物之施工監造者⁵²。」

建築法於民國二十七年制定之初，並無「監造人」之設，過去我國建築管理制度也無所謂「監造」制度，當時建築法第四條僅規定：「建築物之設計人稱建築師，以依法登記開業之建築科或土木科工業技師或技副為限，但造價在三千元以下不在此限。」直至民國六十年⁵³方才修正並公佈建築法第十三條：「本法所稱建築物設計人及監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。但公有建築物之設計人及監造人得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內依法取得建築師證書者任之。」嗣後，於六十四年十二月二十六日修正第十三條為：「本法所稱建築物設計人及監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任……。」其立法理由為高樓建築物結構之計算與建築物各種機電設備之設計與監造，須由專業之工業技師辦理，故將各種專業工業技師之業務及責任，增訂於本條文。

又，為求各種設計及施工密切配合起見，規定由承辦之建築師負責交辦，並連帶負責；該條直到配合台灣省政府組織精簡作業，才又於八十九年將原條文第三項中省政府得報經內政部核准不受建

⁵¹參閱中華民國建築師公會全國聯合會，建築物監造與監工相關權責法令剖析資料，2000。

⁵²參閱張德周，契約與規範，文笙書局，第135頁，2002。

⁵³建築法主架構之沿革，二十七年十二月十六日制定為四十七條，又於三十三年六月三十日修正為五十條；而後，於民國六十年十二月十日，修正全文一百零五條迄今。

築物設計、監造應有建築師或專業工業技師等相關規定之限制，修正為由縣（市）政府報准。其條文沿革如表 3-1 所示。

表3-1 建築法第十三條沿革⁵⁴

修正日期	條次	條文內容
27.12.16	第四條	<p>建築物之<u>設計建築師</u>，應以依法登記之建築科或土木工程科工業技師或技副為限，但造價在三千元以下之建築物，不在此限。</p> <p>前項工業技副擔任設計之建築物，以造價在三萬元以下者為限。</p>
60.12.10	第十三條	<p>本法所稱建築物之<u>設計人</u>及<u>監造人為建築師</u>，以依法登記開業之建築師為限。但公有建築物之設計人及監造人得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內依法取得建築師證書者任之。</p> <p>開業建築師不能適應各該地方之需要時，省政府得報經內政部核准，不受前項之限制。</p>
64.12.26	第十三條	<p>本法所稱建築物<u>設計人</u>及<u>監造人為建築師</u>，以依法登記開業之建築師為限。但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。</p> <p>公有建築物之設計人及監造人，得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內，依法取得建築師或專業工業技師證書者任之。</p> <p>開業建築師及專業工業技師不能適應各該地方之需要時，省政府得報經內政部核准，不受前二項之限制。</p>
89.12.01	第十三條	<p>本法所稱建築物<u>設計人</u>及<u>監造人為建築師</u>，以依法登記開業之建築師為限。但有關建築物結構及設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。</p> <p>公有建築物之設計人及監造人，得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內，依法取得建築師或專業工業技師證書者任之。</p> <p>開業建築師及專業工業技師不能適應各該地方之需要</p>

⁵⁴黃志銓，同註 47。

		時，縣（市）政府得報經內政部核准，不受前二項之限制。
--	--	----------------------------

第二項 監造人之資格

以建築物言，建築法第十三條第一項即明文規定：「本法所稱建築物設計人及監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶責任。」據此可知建築師，為法律上唯一被賦予從事建築物設計與監造權利者。雖依技師法第十二條第一項及各科技師執業範圍規定土木工程科與結構工程科技師得受委託辦理建築物「結構設計」及「監造業務」；然而，礙於法定建築物設計人及監造人以依法登記開業之建築師為限，依內政部營建署解釋五樓以上建築物僅設計業務應由建築師複委託⁵⁵土木或結構技師辦理，至於「監造」則仍由建築師負責，使得專業技師無法承攬建築物之監造業務而成為建築法上之「監造人」，此乃現行法之規定；但若基於提高建築物之工程品質考量，且從建築法第十三條規定之立法意旨而言，五樓以上建築物結構之設計與監造似宜交由專業工程技師辦理⁵⁶。

由於建築法為民國二十七年十二月二十六日公布施行，而技師法為民國三十六年十月二十七日公布施行，晚建築法九年施行，可看出法令間因時空變遷而產生矛盾，既然建築師與各類科專業技師皆可執行有關建築物工程之「監造」業務，何以法定建築物「監造人」仍以

⁵⁵建築師受起造人委託辦理建築物設計、監造業務，而有關建築物結構、設備、空調、水電等專業工程項目依建築法第十三條規定建築師大部分均複委託專業技師或人員辦理，以完成業主所委託之工作。參閱游顯德，建築物結構工程實施專業技師簽證暫行辦法草案之研究，第19頁，1986；及朱午潮（游顯德指導），建築師與結構技師關係之研究—以職責劃分觀點分析，淡江大學建築研究所碩士論文，第9頁，1991。

⁵⁶參閱余烈、陳良雄，從震損國賠案談營建法規疏漏，營建知訊，第234期，第8頁，2002。

建築師為限，而不進行修法將技師列為法定建築物「監造人」之林⁵⁷。

若以非建築物為限，監造人之資格，依據機關委託技術服務廠商評選及計費辦法第三條規定可以是法人如技術顧問機構(工程顧問公司⁵⁸)，亦可以為建築師抑或專業工程技師之自然人。

未釐清監造人之資格，爰於下列進一步對建築師與專業技師之養成過程及其專長訓練加以探討。

第一款 建築師

建築師乃受專業建築教育訓練，並通過國家建築師高等考試且依法向主管機關進行登記後，為委託人從事建築物規劃、設計；抑或受委託進行監造業務之專業人員。建築師於接受業主委託設計業務後，即著手進行設計以符合業主所需之建築，建築師在我國建築管理制度上為一「設計人」與「監造人」，為建築環境中必備之建築主體之一。

有關建築師之定義，計有：

1. 建築師係接受起造人(業主)委託，依法整合大地技師、結構技師與專業設備技師之設計成果，執行建築物整體規劃設計，以滿足業主建築物空間、機能、使用配置及外觀造型之需求⁵⁹。
2. 建築師乃受專業訓練並通過考試及依法登記，以為委託人規

⁵⁷建築法第十三條：「本法所稱建築物設計人及監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。」

⁵⁸依據工程技術顧問公司管理條例第三條規定工程技術顧問公司，指從事在地面上下新建、增建改建、修建、拆除構造物與其所屬設備、改變自然環境之行為及其他經主管機關認定工程之技術服務事項，包括規劃與可行性研究、基本設計、細部設計、協辦招標與決標、施工監造、專案管理及其相關技術性服務之公司。其有關營造建築之營業範圍依同法第四條規定得包括土木、水利、水土保持、結構、大地、環境工程及其他經主管機關認定之工程技術事項。

⁵⁹參閱江英三，台灣營建業建築師角色之釐清及省思-因應台灣環境作有效的監督機制，建築師雜誌，1999。

劃、設計建築物之專業人員。建築師受建築法、建築師法、建築法施行細則及建築師公會建築師業務章則等規範其業務之執行⁶⁰。

- 3.住宅專業彙編中提及建築師一般是依法令執行其業務的，其業務範圍包括需求分析、設計的創造和發展、施工圖繪製、施工說明書和投標文件的製作以及一般行政上營建契約的製作。當若受委託監造者，應負監督該工程施工之責任。

目前建築師大多乃係建築科系畢業者，建築系始源為土木科系所分出之一支，該系設立初時之教育型態與土木工程科系相近，惟專業教育外，現已融入藝術、人文與社會等教育內容⁶¹。為對建築師之專業所長有所認識，應自建築師之養成教育獲得瞭解。建築師多經過四至五年養成教育訓練，所受教育課程及內容對於未來建築師之專業基礎有極深之影響。目前台灣大專院校設有建築工程系所者為數眾多，本文茲列舉創校悠久且工業學科高等教育發跡算早之台北科技大學及成功大學各為一例。台北科技大學於民國二十六年即有建築與土木二系前身之設，當時校名為台北州立臺北工業學校；而成功大學原名為台南高等工業學校，建築工程系前身始於民國三十五年隨校名更為台南工學院成立⁶²，上述二校之建築工程學系之課程內容堪為日後國內學府參考之指標。

⁶⁰參閱劉福勳，營建管理概論，詹氏書局，第2~7頁，2001。

⁶¹參閱朱午潮，前揭碩士論文，第79頁，1991。

⁶²參閱國立成功大學校史資料，<http://www.ncku.edu.tw/>。

表3-2 台北科技大學建築學系標準課程表

科目名稱	總學分	科目名稱	總學分
1. 建築設計(一)~(六)	18	37. 電腦輔助設計	4
2. 建築物理	2	38. 景觀建築概論	2
3. 計算機程式與應用	2	39. 景觀設計實務	2
4. 建築圖學	2	40. 鋼骨構造	2
5. 施工圖及實習	2	41. 結構計畫	2
6. 建築概論	2	42. 鋼筋混凝土	2
7. 建築技術史	2	43. 都市設計	2
8. 建築技術概論	2	44. 建築理論(一)(二)	4
9. 建築製圖	2	45. 近代建築史概論	2
10. 建築攝影	2	46. 建築構造與施工(一)(二)	4
11. 電腦多媒體應用(一)(二)	4	47. 景觀建築實務	2
12. 圖學(一)(二)	4	48. 敷地計畫實務	2
13. 建築構造及實習(一)(二)	4	49. 建築節能設計	2
14. 建築設備(一)(二)(三)	6	50. 建築設備實務	2
15. 工程力學	3	51. 都市防災概論	2
16. 建築結構圖及實習(一)(二)	4	52. 都市計畫防災計畫	2
17. 建築計畫	2	53. 都市型態與發展	2
18. 敷地計畫	2	54. 住宅建設	2
19. 電腦繪圖	2	55. 環境行為學	2
20. 建築構造學(一)~(四)	2	56. 當前建築思潮	2
21. 建築計畫學	8	57. 環境規劃與設計	2
22. 建築環境控制系統(一)(二)	2	58. 建築名作研討	2
23. 建築表現法	4	59. 建築保存與再利用	2
24. 中國建築史	2	60. 建築與景觀照明	2
25. 西洋建築史	2	61. 台灣傳統建築	2
26. 施工規範與估價	2	62. 建築法規	2
27. 中國建築概論	2	63. 都市計畫法規	2
28. 西洋建築史概論	2	64. 工程管理	2
29. 建築計畫實務	2	65. 建築管理行政	2
30. 環境生態學	2	66. 建築經濟學	2
31. 工程地質概論	2	67. 環境心理學	2
32. 設計方法概論	2	68. 坡地工程	2
33. 設計理論概論	2	69. 大樣設計	2
34. 都市計畫	2	70. 不動產經營與管理	2
36. 建築結構學	2	71. 建築結構系統	2

【資料來源：整理自台北科技大學建築工程系<http://www.arch.ntut.edu.tw/>】

表3-3 成功大學建築學系標準課程表

專業必修科目	學分	專業選修科目	學分
1. 建築設計(一)~(八)	30	1. 建築概論	2
2. 建築圖學	2	2. 近代藝術導論	2
3. 微積分(一)(二)	6	3. 藝術史	2
4. 計算機概論	2	4. 建築表現法	2
5. 西洋建築史	2	5. 電腦輔助建築繪圖	2
6. 繪畫(一)(二)(三)(四)	4	6. 立體造形	2
7. 工程力學(一)(二)	6	7. 工程數學	2
8. 建築構造(一)(二)	4	8. 近代建築思潮與理論	2
9. 建築物理環境(一)(二)	4	9. 結構系統	2
10. 建築材料	2	10. 靜不定結構分析	2
11. 建築構造實習(一)(二)	2	11. 電腦輔助建築設計	3
12. 結構學	3	12. 音樂與建築	2
13. 測量學	2	13. 綠色建築計劃	2
14. 近代建築史	2	14. 敷地計劃	2
15. 都市計劃概論	2	15. 景觀學	2
16. 建築環境控制系統	2	16. 建築施工	2
17. 中國建築史	2	17. 西洋建築史特論	2
18. 鋼筋混凝土及鋼骨結構	2	18. 建築法規	2
19. 校外實習	1	19. 油畫	1
20. 社區規劃	2	20. 建築實務	2
		21. 建築設計理論	2
		22. 建築結構特論	4
		23. 自然生態建築	2
		24. 油畫創作	1
		25. 建築防災概論	2
		26. 建築估價	2
		27. 營建管理概論	2
		28. 結構矩陣分析	2
		29. 建築材料與應用	2
		30. 建築防火安全	2
		31. 歷史性環境保存與再生	2
		32. 鋼結構系統的應用	2

【資料來源：整理自成功大學建築工程系<http://www.arch.ncku.edu.tw>】

建築師考試科目按考試院考選部所頒之專門職業及技術人員高等考試建築師考試規則第十一條規定計有建築計畫與設計、敷地計畫與都市設計、營建法規與實務、建築結構、建築構造與施工及建築環境控制等六科。由上列建築系之教育課程及建築師考試科目觀之，受過建築系四至五年養成教育而為建築師者，其主要訓練基礎為主求建築物之美觀藝術、空間規劃及安全。尤建築物首重結構安全，若建築物發生損害，外表再如何美觀，空間規劃再如何妥善，對於結構安全性之提昇亦無影響；甚至空間規劃不當，反而危及結構本身安全。然，建築系所排之專業必修課程乃以美觀設計、空間規劃為主，結構安全為輔，此由課程中有關結構安全者僅有工程力學、結構學與鋼筋混凝土及鋼骨結構可知；雖選修部分尚有靜不定結構分析、結構矩陣分析等課程，但仍不足結構安全設計及專業知識之養成。為此，建築法第十三條方才規定有關建築物結構或設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由建築師交由依法登記開業之專業工業技師負責辦理；又按工程會等有關機關所頒之各技師執業範圍中規定土木工程科(限高度三十六尺以下)與結構工程科技師可受委託辦理建築物結構之設計與監造等業務，即是為建築師專業上可能無法勝任建築結構之設計與監造所研擬之規定。

建築師為一自然人，不同於營造廠之法人組織，故須先通過國家考試取得建築師證書後方才有建築師資格，此依據建築師法第一條規定：「中華民國人民經建築師考試及格者，得充任建築師。」至於得應考之資格依專門職業及技術人員高等考試建築師考試規則第六條規範有：

1. 公立或立案之私立專科以上學校或經教育部承認之國外專科以上學校建築、建築及都市設計、建築與都市計劃科、系、組畢業，領有畢業證書者。

2. 公立或立案之私立大學、學院或經教育部承認之國外大學、學院建築研究所畢業，領有畢業證書，並曾修習建築設計十八學分以上，有證明文件者。

3. 公立或立案之私立專科以上學校或經教育部承認之國外專科以上學校相當科、系、組、所畢業，領有畢業證書，曾修習建築設計十八學分以上；及建築法規、營建法規、都市設計法規、都市計畫法規、建築結構學及實習、結構行為、建築結構系統、建築構造、建築計畫、結構學、建築結構與造型、鋼筋混凝土、鋼骨鋼筋混凝土、鋼骨構造、結構特論、應用力學、材料力學、建築物理、建築設備、建築物理環境、建築環境控制系統、高層建築設備、建築工法、施工估價、建築材料、都市計畫、都市設計、敷地計畫、環境景觀設計、社區規劃與設計、都市交通、區域計畫、實質環境之社會計畫、都市發展與型態、都市環境學、都市社會學、中外建築史、建築理論等學科至少五科，合計十五學分以上，每學科至多採計三學分，有證明文件者。

4. 普通考試建築工程科考試及格，並曾任建築工程工作滿四年，有證明文件者。

5. 高等檢定考試建築類科及格者。

另建築師法第二條規定具有下列資格之一者，建築師考試得以檢覆⁶³行之取得建築師資格：

⁶³檢覆之原意本指以審查申請人之學歷及經歷證件的方式核定其執業資格；基本上除具有與一般考試相同之學歷條件外，尚須有一定之工作或實習經驗，方得以檢覆方式取得建築師資格。參閱朱午潮，前揭碩士論文，第95頁，1991。

1.公立或立案之私立專科以上學校，或經教育部承認之國外專科以上學校，修習建築工程學系、科、所畢業，並具有建築工程經驗而成績優良者，其服務年資，研究所及大學五年畢業者為三年，大學四年畢業者為四年，專科學校畢業者為五年。

2.公立或立案之私立專科以上學校，或經教育部承認之國外專科以上學校，修習建築工程學系、科、所畢業，並曾認專科以上學校教授、副教授、助理教授、講師，經教育部審查合格，講授建築學科三年以上，有證明文件者。

3.公立或立案之私立專科以上學校，或經教育部承認之國外專科以上學校，修習土木工程，營建工程技術學系、科畢業，修滿建築設計二十二學分以上，並具有建築工程經驗而成績優良者，其服務年資，大學四年畢業者為五年，專科學校畢業者為六年。

4.公立或立案之私立專科以上學校，或經教育部承認之國外專科以上學校，修習土木工程，營建工程技術學系、科畢業，修滿建築設計二十二學分以上，並曾任專科以上學校教授、副教授、助理教授、講師，經教育部審查合格，講授建築學科四年以上，有證明文件者。

5.經公務人員高等考試建築工程科考試及格，且經分發任用，並具有建築工程工作經驗三年以上，成績優良，有證明文件者。

6.在外國政府領有建築師證書，經考選部認可者⁶⁴。

建築師一旦通過國家建築師高等考試或檢覆考後，須依法向主管機關進行登記，領得開業證書後，加入該建築師公會⁶⁵，方可執業⁶⁶。

⁶⁴此項檢覆辦法，由考試院會同行政院定之。

⁶⁵由於建築師法第二十八條明文建築師領得開業證書後，非加入該管省(市)建築師公會，不得執行業務。

⁶⁶依建築師法第二十五條建築師不得兼任或兼營之職業有：一、依公務人員任用法任用之公務人員。二、營造業、營造業之主任技師或技師，或為營造業承攬工程之保證人。三、建築材料商。

若未依法取得建築師資格或取得資格未經領有開業證書、已撤銷開業證書、未加入公會者而擅自承攬建築物之設計、監造業務者，除勒令停業外，並處六千元以上三萬元以下罰鍰；其不遵從而繼續執業者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科三萬元以下罰金，建築師法第四十三條即有明文規定。

第二款 專業技師

專業技師依照技師法共分為三十二科別，其中與營建工程較相關者為土木工程、結構工程、水利工程、大地工程、環境工程及水土保持等。人們對工程專業技師之觀念，多認為係營造廠依建築法第十五條規定所聘請之專任工程人員，負承攬工程施工之責，而忽略專業技師們亦有從事設計與監造之權利，只是礙於建築法上規定監造人為建築師，有關專業工程部分仍應由法定之監造人複委託各類科專業技師辦理，而法定之監造人僅能辦理五層以下非供公眾使用之建築工程設計及監造業務。

相對於建築師係受建築科系所養成，專業技師如土木及結構工程科技師多系出土木工程科系(某些學校採營建工程系，茲如台灣科技大學、朝陽科技大學等)，為與建築師之養成教育比較，本文亦參考土木工程學系之課程內容，期獲致瞭解建築師與從事有關建築物安全業務之各科技師間專業所長，究竟何者方有專業能力從事建築物之設計、監造作業。為與前文有一致性之比對，仍以台北科技大學與成功大學之土木工程課程為例(如表 3-4、3-5)。

表3-4 台北科技大學土木工程系標準課程表

科目名稱	學分	科目名稱	學分	科目名稱	學分
圖學	4	土壤力學實驗	1	混凝土橋設計	4

土木製圖	8	基礎工程	2	鋼結構細部設計製圖	1
靜力學	3	鋼筋混凝土(一)(二)	7	鋼結構施工	3
計算機概論	2	運輸工程	2	鋼橋設計	3
土木工程概論	1	營建管理	3	結構矩陣分析	3
測量學(一)(二)	6	水資源工程	2	環境科學概論	3
測量實習(一)(二)	3	機電設施	2	噪音防治	3
計算機程式與實習	2	動力學	3	水質檢驗	1
計算機程式	2	港灣工程	3	環境工程化學	3
工程經濟學	3	作業研究	3	給水工程	3
土木日語	2	模板工程	2	污水工程	3
工業日語	2	土木與環境	3	環境工程單元操作	2
工程日文	2	工程估價與規範	3	環境微生物	3
土木施工法	2	預力混凝土	3	管渠工程	3
材料力學	3	橋樑工程	3	環工微生物	3
流體力學	3	基礎施工	3	環工機電	3
水文學	2	施工圖	2	水質工程學	3
土木材料	2	水工結構物	3	工業廢水處理	3
工場實習	1	契約與規範	2	空氣污染防治	2
機電設施	2	工程估價	2	應用結構學	2
土木施工法	2	數值分析	3	都市計劃	3
材料實驗	1	結構動力學	3	施工管理	3
水力學	3	儀表控制	2	地質勘測	2
環境衛生	3	地工結構	3	水土保持學	3
環工化學	3	結構試驗	1		
路工材料檢驗	3	有限元素法導論	3		
工程數學	6	地理資訊系統	2		
工程統計學	3	鋼結構設計	3		
營建法規	2	環境影響評估	2		
流體力學實驗	1	混凝土施工	3		
工程地質學	3	施工安全	2		
水力試驗	2	鋼結構細部設計	3		
結構學(一)(二)	7	計算機在結構上之應用	2		
土壤力學	3	房屋結構設計	3		

【資料來源：整理自台北科技大學土木工程學系 <http://www.cc.ntut.edu.tw>】

表3-5 成功大學土木工程系學士標準課程表

科目名稱	學分	科目名稱	學分	科目名稱	學分
------	----	------	----	------	----

普通物理學(一)(二)	6	鋼筋混凝土學	3	基礎設計	3
普通物理學實驗(一)(二)	2	水文學	2	都市計畫	2
微積分(一)(二)	6	流體力學	3	衛生工程學	3
測量學與實習(一)(二)	4	營建與管理	3	房屋建築(一)(二)	3
工程圖學(一)(二)	2	數值分析	3	水利工程學	3
計算機概論	3	振動力學	3	工程統計學	3
普通化學	3	工程或然率	3	工程演算法	3
普通化學實驗	1	電腦輔助結構設計	3	鋪面工程與管理	3
應用力學	3	鋼結構	3	公路設計	2
土木法規	2	結構矩陣法	3	交通工程學	3
應用測量學	3	結構系統	2	瀝青材料實驗	2
計算機應用	2	高等材料力學	3	機場計畫與設計	3
工程數學(一)~(四)	12	有限元素法導論	3	共同管道概論	2
材料力學(一)(二)	6	預力混凝土橋樑設計	3	結構材料	3
動力學	3	混凝土橋樑工程	3	鋼筋混凝土結構設計	3
工程材料學	3	鋼結構設計	3	計	
工程材料學實驗	1	中等土壤力學	3	預力混凝土學	3
結構學(一)(二)	6	基礎工程學	3	電腦在工程管理的	3
土壤力學	3	基礎施工法	3	應用	
土壤力學實驗	1	邊坡穩定與土工結構物	3	工程經濟	3
運輸工程學	3	土壤工程學	3	契約與規範	3
作業研究概論	3	大地工程特論	2	施工學	3
鐵路工程學	2	土壤破壞理論	3	施工計畫及估價	2
公路工程學	3	地震工程	3	工程計畫管理	3
公路工程實務	3	耐震設計	3		
混凝土配合設計	3	深開挖基礎工程學	3		

【資料來源：整理自成功大學土木工程學系 <http://www.civil.ncku.edu.tw>】

表3-6 建築師與專業技師之養成核心課程摘錄比較

建築師養成核心科目	結構技師養成核心科目	土木技師養成核心科目
建築物理	鋼筋混凝土學	鋼筋混凝土學
建築設備	鋼筋混凝土結構設計	土壤力學
建築物理環境	高等材料力學	高等材料力學
建築工法	結構學(一)(二)	結構學(一)(二)
施工估價	結構系統	結構系統
建築材料	耐震設計	土木法規
敷地計畫	結構矩陣法	基礎工程學

環境景觀設計	電腦輔助結構設計	電腦輔助結構設計
社區規劃與設計	鋼結構	鋼結構
應用測量學	結構矩陣法	交通工程學

另，表 3-6 為建築師及專業技師養成主要核心課程不同之摘錄，由此表資料可知，相較於建築師係受建築工程科系首重建築美學訓練及建築空間規劃等設計學程之養成，專業技師之養成教育偏重於結構、基礎、施工等營建實務，無論爾後成為土木、結構、大地或其他各類科專業技師，對於營建工程上之專業素質及水平應高於建築師。以建築物結構言，其結構設計由土木、結構工程技師負責定較於建築師專業，為此建築法第十三條方才明文建築師僅能設計五層以下非供公眾使用之建築物。目前建築物既已多由專業技師從事結構設計，土木或結構技師自可延續其設計工作依其專業從事監造工作。

專業技師的資格須經技師考試及格，技師法第一條：「中華民國國民，依考試法規定經技師考試及格，並依本法領有技師證書者，得充任技師⁶⁷。」即有明確規定。其執業方式一技師法第六條，技師應依左列方式之一執行業務：一、單獨設立技師事務所或與其他技師組織聯合技師事務所。二、受聘於技術顧問機構或組織技術顧問機構。三、受聘於前款以外依法令規定必需聘用技師之營利事業或機構。其執業範圍包括有關該分科工程之調查、規劃、設計、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、監造、養護、計畫及營建管理等業務。

第三項 監造人之權利、義務及責任

⁶⁷技師法第一條第二項亦明文：「本法施行前，依法領有技師證書者，得充任技師。」

法律上對於監造人所能執業之權利與範圍，有相當程度之保障。當然監造人就應有專業能力勝任法律所賦予之監造業務權利並善盡所應有之義務，擔負所該有之責任與風險。以下分別就建築師及專業技師剖析其權利及義務。

第一款 建築師

本款將依序以相關法規就建築師之權利、義務及責任分別說明。

第一目 權利

依建築法第十三條明文規定，我國之「設計人」與「監造人」為建築師，據此可知，建築師之主要業務為設計與監造，其業務於建築法、建築師法及省(市)建築師公會建築業務章則中予以規範⁶⁸。

1. 建築師法第十六條規定建築師可受委託人之委託，得辦理：

- a. 建築物及其實質環境之調查、測量、設計、監造、估價、檢查、鑑定等各項業務。
- b. 代委託人辦理申請建築許可、招商投標、擬定施工契約及其他工程上之接洽事項。

2. 省(市)建築師公會建築師業務章則第二條明文：「建築師為自由職業之一，其任務為受委託人之委託，辦理建築物及其實質環境之調查、測量、設計、監造、估價、檢查、鑑定等各項業務。並得代委託人辦理申請建築許可，招商投標，擬定施工契約及其他工程上之接洽事項，一面受委託人之酬金，一面運用其藝術及技術上之學術與經驗盡其業務上應有之各項業務。在設計時期，建築師對於委託人處於顧問之地位，貢獻意見及設計繪

⁶⁸省(市)建築師公會建築業務章則之立法法源為建築師法第三十七條第一項：「建築師公會應訂立建築師業務章則，載明業務內容、受取酬金標準及應盡之責任、義務等事項。」

圖。」同法第三條規定：「建築師之主要業務分為勘測規劃、詳細設計、現場監造。」

同法第十八條又規定建築師可受委託辦理下列等業務：

- a. 建築物之估價、安全鑑定及檢查。
- b. 實質環境之調查、測量、規劃等事項。
- c. 代為供籌措建築資金或辦理工廠登記之有關圖件。
- d. 辦理拆除工程有關事項。
- e. 辦理申請建築線指示(定)。
- f. 山坡地開發，及其依法需設工程技術人員常駐工地：此乃依據山坡地建築管理辦法第六條規定雜項工程在施工期間，監造人或常駐工地代表應常駐工地，以監督工程施工之進行。

由上開法令，可知悉法律上對於建築師所能執業之權利與範圍，有相當程度之保障。關於我國建築師之權利，建築法第十三條明文建築物設計人及監造人以依法登記開業之建築師為限，明確規定建築師擁有建築物設計與監造之權。既然國家以法律賦予建築師權利，其目的即欲使權利主體(建築師)善盡其所應盡之義務，並非僅有權而無責。相對的，權利愈大其所應擔負於肩上之責任愈重；再者，設計與監造工作影響建築工程品質甚鉅，身為建築物「設計人」或「監造人」一旦無法確保工程品質之維持，將危及人民生命財產安全，故建築師之權利與報酬愈高，其責任就更大，方符比例原則。建築師依法受委託執行業務，於完成一定工作成果後，法律亦賦予其領取報酬之權利，甚至其比率、數額及支付期限均為法律所保障，可見自古迄今建築師之社會地位屹立不搖不無道理，此為專業工程技師所不及。根據省(市)建築師公會建築師業務章則第十一條規定，建築師受委託人之委託辦理某一建築工程，自勘測規劃設計監造以迄完工，其酬金依其建築物種類大小不同，工作之繁重

簡易按照全部建築費之百分率核計之。所謂的全部建築費，乃涵蓋建築物施作時之一切所需人工、材料及設備之總價，同法第十二條即有說明。又該法第十三條規定委託人若將工程分割委託數建築師時，建築師酬金按勘測規劃 25%、設計 55%、監造 35%下列比率給付。可見建築師之主要業務區分為勘測規劃、設計與監造，且可個別獨立承攬，報酬依各項業務法定比率領取之，至於酬金之支付期限依省(市)建築師公會建築師業務章則第十五條規定。

除省(市)建築師公會建築師業務章則對於建築師從事業務之酬金有所保障外；公有建築物方面，台灣省政府建設廳亦曾頒訂「公有建築物委託建築師規劃設計監造酬金標準表」(如表 3-7)，本表所列酬金標準包括規劃、設計及監造三項，其中規劃占百分之十，設計占百分之四十五，監造亦占百分之四十五⁶⁹。由設計與監造各占百分之四十五之比重觀之，足見設計及監造工作之確實與否對於工程品質影響之大。因此，為促使從事設計及監造之建築師善盡職責，避免有設計不良抑或監造不實等情事，特賦予建築師優渥之設計及監造酬金，此一酬金標準表嗣後於民國八十八年六月二十二日爰以廢止，然之所以廢止，非不再保障建築師領取該有報酬之權利，乃因配合精省作業。為此，無論建築師受委託辦理政府公有或民間私有建築物之規劃、設計及監造業務，法律上對其報酬額度均有保障，為的就是與所擔負之業務責任與風險相稱，且於建築法第十三條又明文建築物設計及監造人以建築師為限，使得建築物之設計及監造權利迄今仍由建築師獨享，當然建築師就不應辜負政府之美意，確實善盡應盡之義務，一旦有監造失職則其責任當然應由領取起造人監造費的建築師負責才對。在國外有Observation來定義所謂的「監

⁶⁹參閱台灣省政府編印，營繕工程常用法規暨解釋令彙編，第 42 頁，1998。

造」⁷⁰，且監造酬金計費方式乃以每日最多二小時計算(2hr/day)，監造作業過程超過二小時，仍以二小時計算，故基本上監造單位人員前往工地現場監造時，通常不會超過單日二小時，所為的當然僅為重點監造實屬合理；反觀我國有監造制度至今，建築物監造人之建築師所執行的也僅為所謂的「重點監造」，然法律上所賦予之監造報酬金額，已超過監造人所為之工作價值，其比率竟有百分之四十五之多，實不符比例原則。若建築師自認無法由個人負責，就應將監造權釋出，讓願意負責的專業技師來監造，這才是「權利與義務相對」，以免社會輿論出現建築師有權有錢而無責之耳語。

表 3-7 公有建築物委託建築師規劃設計監造酬金標準表⁷¹

類別	建築物用途 或工程名稱 / 服務費百分率 / 工程費	五 萬 以 下 部 分	超 過 五 萬 至 二 十 萬 部 分	超 過 二 十 萬 至 一 億 部 分	超 過 一 億 至 五 億 部 分	超 過 五 億 部 分
第一類	五層以下之辦公室、教室、宿舍、國民住宅、幼稚園、托兒所、倉庫、農漁畜牧棚舍等及其他與上開類似之建築物暨雜項工作物。	七 · 〇 %	六 · 〇 %	五 · 〇 %	四 · 〇 %	二 · 八 %
第二類	四層以下之普通實驗室、實習工場、溫室、陳列室、市場、育樂中心、禮堂、俱樂部、餐廳、診所、視聽教室、殯儀館、冷凍庫、停車建築物及等其他與上開類似之建築物。游泳池、運動場、靶場。六層至十二層之國民住宅。第一類用途之建築物其樓層超過五層者。	七 · 五 %	六 · 五 %	五 · 五 %	四 · 五 %	三 · 三 %
第三類	圖書館、研究實驗室、體育館、競技	八	七	六	五	三

⁷⁰參閱易卓群，權利與義務相對責任與能力相符(上)，技師報，第 187 期，2000；及權利與義務相對責任與能力相符(下)，技師報，第 189 期，2000。

⁷¹本表所稱之工程費，指依建築師設計發包之建築物結構、設備及裝修等所有工程實際結算之費用。但不包括規費、規劃費、設計費、監造費、土地及權利費用、加值型營業稅、營造工程綜合損失險保險費、營造工程第三人意外責任險保險費、鄰屋龜裂倒塌責任險保險費、法律費用及主辦工程機關所列工程管理費。參閱台灣省政府編印，營繕工程常用法規暨解釋令彙編，第 42 頁，1998。

第三類	場、工業廠房、戲院、電影院、天文台、美術館、藝術館、博物館、科學館、展示場、廣播及電視台、監獄、看守所等及其他與上開類似之建築物。 十三層以上之國民住宅。 第二類用途之建築物其樓層超過四層者。	• ○ %	• ○ %	• ○ %	• ○ %	• ○ %
第四類	航空站、旅館、音樂廳、劇場、歌劇院、醫院、忠烈祠、孔廟、寺廟、紀念性建築物及其他與上開類似之建築物。	八 • 五 %	七 • 五 %	六 • 五 %	五 • 五 %	四 • 三 %
第五類	歷史性建築、特殊構造或用途、小規模或國家公園範圍內等區位偏遠之工程。 其他建築工程之環境規劃設計業務，如社區、校園及山坡地開發許可等。	比照「各機關委託技術顧問機構承辦技術服務處理要點」之服務成本加公費法編列，專業報請核定。				

【資料來源：台灣省政府建設廳編印，營繕工程常用法規暨解釋令彙編，1998。】

除酬金外，法律亦明文建築師得依規定領取手續費、工本費等其他費用⁷²，如此高規格以法律位階明文建築師之酬金比率及支付期限，當然建築師就應有專業能力勝任法律所賦予之設計、監造等業務權利並善盡所應有之義務，擔負所該有之責任與風險。

第二目 義務

⁷²按省(市)建築師公會建築師業務章則第十四條規定建築師除酬金外，得依左列各款收取費用：

- 一、委託人因用途、名義等變更增加建築師之手續時應另收總酬金百分之二至百分之五之手續費。
- 二、因委託人或營造業之責任或天災人禍等而致增長監造期限時，得依營造契約工期，按逾期日數與工期比率計算增加監造費用，並由委託人負擔之。
- 三、申請建築執照所需之藍圖及應供給委託人全部設計藍圖五份外，其餘藍圖之工本費由委託人負擔。

建築師若為擔任建築物設計人或監造人受委託辦理設計或監造業務時，應遵守下列法規所規範之義務，有關監造部分尚應擔負本章第二節所列法規依據中有關監造之義務與責任，謹先敘明。

一、建築師法

1. 建築師法第十八條明文建築師受委託辦理建築物監造時，應為之義務有下列幾種類型：

- a. 施工監督技術義務：監督營造業依照前條設計之圖說施工，此為監造人最重要之工作，亦為建築師設計工作之延續。
- b. 應辦法令程序義務：所應遵守建築法令所規定監造人應辦事項包括前述有關監造人之建築法令規章，如建築法、政府採購法、直轄(市)建築管理條例，及縣(市)建築管理規則等。
- c. 查核材料品質義務：此乃為確保施工材料之品質，監造單位必須依據工程契約、規範訂定材料品質管理標準及檢驗程序，其內容至少包括材料檢(試)驗項目、頻率、方法、標準及檢驗流程，以確保工程使用之各項材料及組件均能符合品質要求。
- d. 其他約定監造義務：其他約定之事項，乃指公法規章外，起造人與監造人所訂之私法契約中，雙方另外約定之事項。

2. 建築師法第十七條明文開業建築師受委託設計之圖樣、說明書及其他書件，應合於建築法及基於建築法所發布之建築技術規則、建築管理規則及其他有關法令之規定；其設計內容，應能使營造業及其他設備廠商，得以正確估價，按照施工。

二、省(市)建築師公會建築師業務章則

1. 第五條：就設計業務方面，建築師應依據勘測規劃圖說辦理下列詳細設計圖樣：

- a. 配置及屋外設施設計圖。

- b. 平面圖、立面圖、剖面圖、一般設計。
- c. 結構計算書及結構設計圖。
- d. 給排水、空氣調節、電氣、瓦斯等建築設備。
- e. 裝修表。

其設計內容應能使營造業及其他設備廠商得以正確估價，按照施工，並須編訂預算及工程說明書。

2. 第六條：對建築師受委任辦理監造業務之內容有更細密之規定，其規定之監造事項如下，現場監造事項規定如左：
- a. 督營造業及其他設備廠商依照詳細設計圖說施工。
 - b. 遵守建築法令所規定監造人應辦事項。
 - c. 查核並督導營造業及其他設備廠商提供有關建築材料之規格、品質及證明文件。
 - d. 工程上所應付款項，得由建築師按建築契約之規定，予以審核及簽發領款憑證，委託人憑該領款憑證，直接付款予營造業。
 - e. 凡與工程有關之疑問由建築師解釋之，並得視為最後決定。有關委託人與營造業及其他設備廠商間發生問題，建築師可按照建築契約之規定，擔任解釋並決定之，惟任何一方對於其所解決之點有不滿意，仍得向建築爭議事件評審委員會申請調解。

第三目 責任

建築師既有建築物設計與監造之權，當然亦應負其業務執行上之責任，如此權利與責任方能相符。由國外之經驗顯示，建築師於

執行業務時，常有下列疏失⁷³：

1. 工地檢查不周。
2. 設計錯誤。
3. 估價不當導致決策錯誤。
4. 數量估算錯誤。
5. 未採合理措施及慎選營造廠商。
6. 未對承攬契約提供足夠建議。
7. 有關法規知識不足或違背。
8. 未合理處置承攬契約有關事務。
9. 監造不當。
10. 工程驗計錯誤。

其中以設計錯誤與監造不當對於工程品質影響最鉅，故身為建築物設計監造人之建築師一旦有設計不良抑或監造不實等情事，應擔負其相關責任。

建築法第二十六條第二項規定：「監造人如有侵害他人財產，或肇致危險或傷害他人時，應負法律上責任。」建築師法第二十一條：「建築師對於承認業務所為之行爲，應負法律責任。」上述所謂負法律上責任，本文以為應指構成侵權行爲之民事損害賠償責任、違背建築術成規致生公共危險之刑事責任，及其他有關業務執行疏失之行政責任，所涉及責任詳述於表 3-8。建築師於業務執行過程中，無論侵害他人財產抑或致生危險傷害他人等，皆已侵害人民受法律所保障之利益，實應追究其責任歸屬。法律賦予建築師唯一從事建築物之設計與監造權利，因此建築師法第十九條明文：「建築師受委託辦理建築物之設計業務時，應擔負該工程有關設計方面之責任；

⁷³參閱杜辰生，建築師工程師專業責任及其保險，財團法人保險事業發展中心，台北，1994；及石浩吉、邱必洙、郭思傑，建築師工程師專業責任保險之法理基礎與承保範圍，營建知識，第 257 期，第 21~22 頁，2004。

其受委託執行監造工作者，則應負監督該工程施工之責任，但有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業技師負責辦理，建築師仍須負連帶之責任。」在建築師可能涉及之法律責任中，建築師應否有刑法違背建築術成規罪之適用上常有爭議，即因建築師辯稱其認知上並非違背建築術成規罪適格之犯罪行為主體「監工人」，而營造業所設置之專任工程人員方符其身分，此重點另於本章後段較詳細探討。

現今所謂「工程」並不侷限建築工程，故營造業承攬營造之工程不僅建築物，尚有土木、結構、大地、水利等工程；而刑法第一百九十三條與建築法第十三條其行為客體皆為建築物，刑法上所謂營造或拆卸建築物時之監工人若就建築師以為乃指專任工程人員，則營造業所承攬者非屬建築工程時，所屬專任工程人員違背建築術成規豈非無刑法第一百九十三條之適用。故，本文以為刑法第一百九十三條與建築法第三條之客體應解釋為廣義之建築物，亦即為各種營建工程之構造物。再者，刑法違背建築術成規罪行為主體「承攬工程人」與「監工人」分列規定，實係屬相對性或獨立性概念，監工人若為監督營造業施工之人，而專任工程人員又為營造業所雇，論其利害為其一體，何有明文制定內部人監自己工之道理。

反觀建築師為法定之建築物監造人，按建築師法第十八條及省(市)建築師公會建築師業務章則第六條第一款規定建築師受委託辦理建築物監造業務時，應監督營造業按原設計圖說施工，為超然獨立於營造業外，與承造人本身無僱傭關係，代表起造人就承造人之施工過程及品質所為實質監工。若監造人(單位)係委派所屬監工人員前往工地現場代其監督營造廠「按圖施工」，由於監工人員按內政部營建署營署建字第一六六八九號函解釋應以承辦建築師事務所相關科

系技術人員為限，監造人與所屬監工人員之法律關係似係民法上之「代理」⁷⁴，民法第一百零三條第一項：「代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力。」監工人員為監造人所授權之代理人，而代理人之監工人員於工地現場所代表僅係監造人之資格或地位，其所為之監督抑或指示行為之法律效果皆歸於監造人本人，亦即所有利益(權利)與不利益(義務)皆由委託代理之監造人本人承擔。就此，監工人員僅係監造人授權代理監工業務，既然監工人員為代表監造人執行監工業務，監造人所為之權利與義務當然為監工無疑。

建築師法第十九條中所謂負監督該工程施工之責任，應涵蓋施工方面之技術指導及相關協助、工程品質之確保、工地安全等，此乃依據原建築師法第十八條規定建築師受委託辦理建築物監造時，應遵守下列各款之規定：

1. 監督營造業依照前條設計之圖說施工。
2. 遵守建築法令所規定監造人應辦事項。
3. 檢驗建築材料之規定。
4. 指導施工方法。
5. 檢查施工安全。

⁷⁴有關代理之規定可參閱民法第一百零三至一百一十條。

表3-8 建築師之法律責任

法律責任		涉及法律條文
民事	受任人之損害賠償責任	民法第五百四十四條： 「受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生損害，對於委任人應負賠償之責。」
	國家賠償責任	國家賠償法第三條： I 公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任。 II 前項情形，就損害原因有應負責任之人時，賠償義務機關對之有求償權。 同法第四條：（本條文實務上之法律效果尚有爭議） I 受委託行使公權力之團體，其執行職務之人於行使公權力時，視同委託機關之公務員。受委託行使公權力之個人，於執行職務行使公權力時亦同。 II 前項執行職務之人有故意或重大過失時，賠償義務機關對受委託之團體或個人有求償權。
刑事	違背建築術成規罪	刑法第一百九十三條： 「承攬工程人或監工人於營造或拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。」
	業務過失致死與過失傷害罪	刑法第二百七十六條第二項： 「從事業務之人，因業務上之過失犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金。」 同法第二百八十四條第二項： 「從事業務之人，因業務上之過失傷害人者，處一年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金，致重傷者，處三年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。」
	偽造文書罪	刑法第二百一十條： 「偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。」 同法第二百一十一條： 「偽造、變造公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。」

行政	專業過失受警告、申誡、停止業務或遭撤銷開業證書懲戒	<p>建築法第六十條第二項： 「承造人未按核准圖說施工，而監造人認為合格經直轄市、縣(市)(局)主管建築機關勘驗不合規定，必須修改、拆除、重建或補強者，由承造人負賠償責任，承造人之專任工程人員及監造人負連帶責任。」</p> <p>建築師法第四十五條： 建築師之懲戒處分如左： 一、警告。 二、申誡。 三、停止執行業務二月以上二年以下。 四、撤銷開業證書。 建築師受申誡處分三次以上者，應另受停止執行業務時限之處分；受停止執行業務處分累計滿五年者，應撤銷其開業證書。</p> <p>同法第四十六條：建築師違反本法者，依左列規定懲戒之： 一、違反第十一條至第十三條或第五十四條第三項規定情事之一者，應予警告或申誡。 二、違反第六條、第二十四條或第二十七條規定情事之一者，應予申誡或停止執行業務。 三、違反第二十五條之規定者，應予停止執行業務，其不遵從而繼續執業者，應予撤銷開業證書。 四、違反第十七條或第十八條規定情事之一者，應予申誡或停止執行業務或撤銷開業證書。 五、違反第四條或第二十六條之規定者，應予撤銷開業證書。</p> <p>省(市)建築師公會建築師業務章則第二十三條： 「建築師有違反本業務章則時，除依法處理外，得由紀律委員會按情節輕重擬具處分意見送理監事決定會之。」</p>
	公務人員之懲戒(建築師受託行使公權力之法律效果尚有爭議)	<p>公務人員服務法、公務人員懲戒法 刑法第二百一十三條(公務員登載不實事項於公文書罪)⁷⁵： 公務員明知為不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。</p>

【資料來源：歸納整理自楊武昌，2002⁷⁶】

⁷⁵建築師受公家機關單位委託辦理設計、監造或其他有關業務時，為依據法令從事於公務之人員，有刑法第十條第二項之適用，應為廣義之公務人員；故建築師受公家委託執行業務時，應視同公務人員，並遵守相關約定事項。

⁷⁶楊武昌，公共工程契約當事人法律行為之應有認知，中華技術雜誌，54期，頁11，2002。

其中第四、五項即說明當時之建築師所應為之義務，尚包括施工技術之指導與施工危險之預防。而後，卻於七十三年十一月二十八日修正刪除第四、五項(其沿革如表 3-9)，其理由為指導施工方法及檢查施工安全應依建築法第十五條規定由營造業所設置之專任工程人員所負責。此條文修正迄今也行之有年，似乎專任工程人員擔負「施工技術之責」已為當然，但倘若設計人之設計不合法律規範，且專任工程人員又一時未察，致施工人員按圖施工後發生公共危險，則擔任設計人之一方亦應負其責任，尤監造人更是不能免責，因建築師法上明文監督營造業按圖施工者即為依法從事監造業務之建築師，因此萬不可因法律上修正無須指導施工方法及危險預防，即謂自己已非監督工程進行之監工人，而圖思規避監造責任。建築師團體履次要求相關政府單位將所採「監造」文字更易為「查核」，以自行解釋「查核」作為乃非須親自前往工地作業，而僅作書面之「查驗核對」動作；營建署更於九十二年底特委託「建築基金會」研究建築工程「查核」作業手續，即就此所為實質作為⁷⁷。

另，內政部營建署為加強施工管理亦委託中華民國建築學會完成「建築物施工勘驗與竣工查驗書表」研究報告，針對主管機關勘驗用表部分，根據以往主管建築機關至建築工程現地進行勘驗時，定要求監造人、承造人及所屬專任工程人員會同勘驗⁷⁸，以符建築法第五十六、五十八、七十條規定。然，報告中所研訂之「主管建築機關建築工程施工勘驗檢查表」卻無要求監造人到場說明之規範及其署名，迄自九十三年四月十三日召開訂定「建築物施工勘驗與竣工查驗書表」(草案)研商會議⁷⁹，方有對照版增列監造人是否確實到

⁷⁷參閱宋科進，論建築師的監造責任轉嫁術，技師報，第 383 期，2004。

⁷⁸參閱周子劍，專任工程人員「督察按圖施工」不應兼負監造責任，技師報，第 356 期，2003。

⁷⁹參閱內政部營建署於民國九十三年三月三十一日發文予台灣省土木技師公會營署建

場說明之檢核欄位及監造人之署名位置。如此，才符建築法賦予監造人勘驗權責以監督營造業按圖施工及查核建築材料規格品質之精神意旨。

表3-9 建築師法第十八條修正條文對照表

現行條文	修正前原條文	修正說明
<p>建築師受委託辦理建築物監造時，應遵守左列各款之規定：</p> <p>一、監督營造業依照前條設計之圖說施工。</p> <p>二、遵守建築法令所規定監造人應辦事項。</p> <p>三、查核建築材料之規格及品質。</p> <p>四、其他約定之監造事項。</p>	<p>建築師受委託辦理建築物監造時，應遵守下列各款之規定：</p> <p>一、監督營造業依照前條設計之圖說施工。</p> <p>二、遵守建築法令所規定監造人應辦事項。</p> <p>三、檢驗建築材料之規定。</p> <p>四、指導施工方法。</p> <p>五、檢查施工安全。</p>	<p>一、建築工程所需材料繁多，建築師僅能對建築材料之規格及品質負查核之責，爰將第三款文字修正，以其明確。</p> <p>二、現行條文第四款及第五款規定之指導施工方法，檢查施工安全依建築法第十五條規定應由營造業設置之專任工程人員負責。</p> <p>三、建築師受委託辦理其他監造事項時，亦應遵守約定，爰增列第四款。</p>

第二款 專業技師

本款將依序以相關法規就專業技師之權利、義務及責任分別說明。

第一目 權利

目前我國專業技師共分為三十二科，分別為（一）土木工程科（二）水利工程科（三）結構工程科（四）大地工程科（五）測量科（六）環境工程科（七）都市計畫科（八）機械工程科（九）冷凍空調工程科（一〇）造船工程科（一一）電機工程科（一二）電

子工程科（一三）資訊科（一四）航空工程科（一五）化學工程科（一六）工業工程科（一七）工業安全科（一八）工礦衛生科（一九）紡織工程科（二〇）食品科（二一）冶金工程科（二二）農藝科（二三）園藝科（二四）林業科（二五）畜牧科（二六）漁撈科（二七）水產養殖科（二八）水土保持科（二九）採礦工程科（三〇）應用地質科（三一）礦業安全科（三二）交通工程科等，有關營建工程且業務之執行攸關公共安全者有土木工程、結構工程、水利工程、大地工程、環境工程及水土保持等該科專業技師。

目前國內現行法令規章對於專業技師之規範較建築師明顯減少，有技師法及其施行細則等。就執行業務方面，技師法第十二條規定：「技師得受委託辦理本科技術事項之規劃、設計、監造、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、製造、保養、檢驗、計劃管理及與本科技術有關之事務。」其各別執業範圍⁸⁰參見表 3-10。專業技師可依各類科執業範圍從事設計及監造業務，以建築物言，惟土木工程及結構工程技師得以受委託辦理建築物結構之有關業務。然，受限於建築法第十三條之規定五層以上供公眾使用之建築物，應由承辦建築師交由依法登記開業之專業技師負責辦理，故有關建築物結構部分之設計及監造，通常為建築師委託土木或結構技師辦理。

表 3-10 有關營造建築各科技師執業範圍

⁸⁰各科技師執業範圍依技師法第十二條第二項規定於民國八十年四月十九日由中央主管機關(當時為經濟部，已於八十八年修正為行政院公共工程委員會)會同目的事業主管機關(內政部、交通部、農業委員會、勞工委員會、衛生署、環境保護署)定之。迄今惟土木工程科執業範圍及備註修正二次，最近修正為民國八十九年一月二十九日經行政院公共工程委員會(八九)工程企字第八九〇〇二〇五〇、經濟部經(八九)工字第八八〇二七八五四、內政部台(八九)內營字第八九八一—〇〇、交通部交路發字第八八一—一七、行政院農業委員會(八九)農林字第八九〇〇三〇〇一五、行政院衛生署衛署食字第八九〇〇四一二九、行政院環境保護署環署管字第〇〇〇四〇六六、行政院勞工委員會台八十九勞職規字第〇二〇〇〇二六號令修正。參閱行政院公共工程委員會編著，技師法令彙編，第 26~33 頁，2002。

科別	執業範圍
土木工程科	從事混凝土、鋼架、隧道、涵渠、橋樑、道路、鐵路、碼頭、堤岸、港灣、機場、土石方、土壤、岩石、基礎、建築物結構、土地開發、防洪、灌溉等工程以及其他有關土木工程之調查、規劃、設計、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、監造、養護、計畫及營建管理等業務。但建築物結構之規劃、設計、研究、分析業務限於高度三十六公尺以下。
結構工程科	從事橋樑、壩、建築及道路系統等結構物及基礎等之調查、規劃、設計、研究、分析、評價、鑑定、施工、監造及養護等業務。
水利工程科	從事防洪、禦潮、灌溉、排水、堰、壩、堤防、涵渠、下水道、給水、水力發電、築港、河川橋樑、水資源開發、水工結構、山坡地開發、河川地開發、海埔地開發等工程及其他有關水利工程之規劃、設計、監造、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、養護、檢驗及計劃管理等業務。
大地工程科	從事有關大地工程（包含土壤工程、岩石工程及工程地質）之調查、規劃、設計、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、規劃、施工設計及其資料提供等業務。
環境工程科	從事處理及防治水污染、空氣污染、土壤污染、噪音、振動、廢棄物、毒性物質等工程及水處理工程之規劃、設計、監造、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工、養護、檢驗監測、評估及計畫管理等業務。
水土保持科	從事水土保持之調查、規劃、設計、監造、研究、分析、試驗、評價、鑑定、施工及養護等業務。

【資料來源：經濟部等七部會署(八十)工字第〇一五五二二號「各科技師執業範圍」】

在各科專業工程技師之執業範圍中難免有重疊之灰色地帶，致各技師間有所利益衝突，例如土木技師與結構技師即因執業範圍中皆能從事建築物結構、設計等業務而發生多次爭執。又政府所發布之「各科技師範圍」，就土木工程科技師之執業範圍有所限制，有人主張違反憲法對人民工作權之保障，大法官會議亦因此於民國八十五年七月十九日就經濟部等七部會署對於土木工程科技師之執業範圍，限制「建築物結構之規劃、設計、研究、分析業務限於高度三十六公尺以下。」部分之合憲性，提出大法官會議釋字第四一一號

解釋⁸¹，以爲此一限制部分，係技師之中央主管機關及目的事業主管機關爲劃分土木工程科技師與結構工程科技師之執業範圍，依技師法第十二條第二項規定所訂，與憲法對人民工作權之保障，尚無牴觸⁸²。

第二目 義務

建築物工程勘驗部分，按技師法第十二條第三項規定爲提高工程品質或維護公共衛生安全，得擇定科別或工程種類實施技師簽證，又建築物結構與設備專業工程技師簽證規則第十條規定：「依本規則辦理之建築物結構與設備專業工程，其施工必須勘驗部分，應由各該專業技師查核簽章，並依建築法令由承造人會同監造人按時申報，始得繼續施工或報請竣工查驗。」及第十一條規定：「專業技師辦理簽證業務時，應與建築物起造人及設計人或監造人訂定書面契約。」專業技師辦理簽證業務時，對其受任工作，即須勘驗部分，

⁸¹釋字第 411 號解釋：經濟部會同內政部、交通部、行政院農業委員會、行政院勞工委員會、行政院衛生署、行政院環境保護署（下稱經濟部等七部會署）於中華民國八十年四月十九日以經（八十）工字第○一五五二二號等令訂定「各科技師執業範圍」，就中對於土木工程科技師之執業範圍，限制「建築物結構之規劃、設計、研究、分析業務限於高度三十六公尺以下」部分，係技師之中央主管機關及目的事業主管機關爲劃分土木工程科技師與結構工程科技師之執業範圍，依技師法第十二條第二項規定所訂，與憲法對人民工作權之保障，尚無牴觸。又行政院於六十七年九月十九日以台六十七經字第八四九二號令與考試院於六十七年九月十八日以（六七）考台秘一字第 2414 號令會銜訂定「技師分科類別」及「技師分科類別執業範圍說明」，就結構工程科之技師執業範圍特別訂明「在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。」乃係因應當時社會需要所訂之暫時性措施。迨七十六年十月二日始由行政院及考試院會銜廢止。則經濟部等七部會署嗣後以首揭令訂定「各科技師執業範圍」，於土木工程科執業範圍「備註」欄下註明「於民國六十七年九月十八日以前取得土木技師資格，並於七十六年十月二日以前具有三十六公尺以上高度建築物結構設計經驗者，不受上列建築物結構高度之限制。」其於六十七年九月十九日以後取後土木工程科技師資格者，仍應受執業範圍規定之限制，要屬當然。

⁸²參閱陳櫻琴、陳希佳、黃仲宜，工程與法律，新文京開發，臺北，第 133~140 頁，2004。

負責查核並簽章以示負責，且會同建築物之監造建築師及承造人按時申報，始得繼續施工，同負其監造義務。

第三目 責任

技師責任之歸屬，依據執業方式而有不同，技師依法進行設計簽證時，若簽證標的物發生損害時，可依技師之設計資料來審核是否有設計不當之情況，藉以釐清其責任。技師執業責任可分刑事責任、民事責任及行政責任三部分，各科專業技師如執行業務時有違背建築法令規章或其他作為，致人民法益⁸³遭受損害時，如對於簽證不實之刑事責任可引用刑法第一百九十三條違背建築術成規罪、第二百一十五條之業務上文書登載不實罪、第三百四十二條之背信罪及二百七十六條第二項之業務過失致人於死罪等繩之；民事責任方面，則按民法第一百八十四條之一般侵權行為責任及第五百二十八條以下委任之規定，可主張受任人之損害賠償，得由執業技師負損害賠償責任⁸⁴。行政責任上，技師法上有單獨之規範，技師法第十九條明文技師不得有下列行為：

1. 使他人假用本人名義執行業務。
2. 玩忽業務致委託人或他人受有損害。
3. 執行業務時違反與業務有關之法令。
4. 受鑑定之委託，為虛偽之陳述或報告。
5. 無正當理由洩漏因業務所知悉或持有他人之秘密。
6. 對於委託事件有不正當行為或違背其業務應盡之義務。
7. 以不正當方法招攬業務。

⁸³法益即法律所保護之利益或價值，亦稱保護之客體，分為個人法益、社會法益與國家法益。近代各國刑法所保護者，如生命、身體、自由、名譽、貞操、財產與信用等個人法益；公共安寧、風俗秩序、倫理道德、宗教信仰等社會法益；國家存在、政府組織與政體維護等國家法益。高仰止，刑法總則精義，五南圖書，第64頁，2002。

⁸⁴參閱吳憲彰，論建築物監造權責之界定，營造天下，第63期，第35頁，2001。

同法第三十九條規定技師若有違反本法所定之行爲者、因業務上有關之犯罪行爲受刑之判決確定者或違背技師公會章程之行爲，且情節重大者，應付懲戒。其懲戒方式，同法第四十條明文應由技師懲戒委員會，按其情節輕重，行警告、申誡、二個月以上二年以下之停止業務或廢止執業執照之懲。技師受申誡處分三次以上者，應另受停止業務之處分；受停止業務處分累計滿五年者，應廢止其執業執照。另，專業技師受任建築物結構或設備簽證業務時，若有簽證不實情事，依建築物結構與設備專業工程技師簽證規則第十二條規定：「專業技師執行簽證業務違反本規則者，除依本法有關規定懲處外，中央主管建築機關得撤銷其簽證許可，並視其情節輕重停止二個月以上三年以下簽證許可之申請。」

第四項 監造之工作內容

前述對於我國公法規制上之「監造」依據之介紹外，亦詳述「監造人」(建築師及專業技師，A/E)從事監造工作之義務與責任，但僅係瞭解「監造人」執行監造業務時之大方針規範。對於達成監造執行目的所爲之詳細工作事項卻無從得悉，如建築師法中提及建築師受委託辦理監造時，應監督營造業按照原設計圖說施工；但如何監督之細節部分確未有規定，故本文特列此項即是詳述「監造人」於法規或與起造人所訂定之監造契約中所應辦理之監造事項。

根據公共工程委員會之技術服務廠商評選及計費辦法⁸⁵第四條第一項第三款中規定各級政府機關得委託廠商承辦監造服務之事項有：(一) 派遣人員長期留駐工地，監督、查證廠商履約。

(二) 施工廠商之施工計畫、預定進度、施工圖、器材樣品及其

⁸⁵ 本辦法乃依據政府採購法第二十二條第二項規定由行政院公共工程委員會(88)工程企字第 8806741 號令訂定發布全文 32 條。

他送審案件之審查。

- (三) 重要分包廠商及設備製造商資格之審查。
- (四) 施工廠商放樣、施工基準測量及各項測量之校驗。
- (五) 督導及查核施工廠商辦理材料及品質管理工作。
- (六) 督導施工廠商執行工地安全衛生、交通維持及環境保護等工作。
- (七) 履約進度及履約估驗計價之查核。
- (八) 有關履約界面之協調及整合。
- (九) 契約變更之建議及處理。
- (十) 機電設備測試及試運轉之監督。
- (十一) 竣工文件及結算之審查。
- (十二) 驗收之協辦。
- (十三) 協辦履約爭議之處理。

另，根據公共工程施工品質管理作業要點⁸⁶第九條規定，監造單位應提報監造計畫，其內容包括監造範圍、監造組織、品質計畫審查作業程序、施工計畫審查作業程序、材料設備抽驗程序及標準、施工查核程序及標準、品質稽核、文件紀錄管理系統等。監造計畫書中監造單位應載明執行監造業務時之辦理事項及工作內容，以台北縣政府監造計畫書範本為例，監造單位之工作指掌有工務行政、品質查核、進度掌控、工程文件審核與召開施工會議五大類，細節內容如表3-11。

表3-11 監造單位之職掌

項目	工作內容
工務行政	1. 監督承包商履行工程合約事宜。 2. 督導廠商對施工期間工程突發事件之緊急處理，並調查發生原因及經過。 3. 按時填寫監造日報表。

⁸⁶本要點之訂定係根據政府採購法第七十條工程採購品質管理及行政院頒「公共工程施工品質管理制度」之規定。

	<ol style="list-style-type: none">4. 製作竣工文件（含竣工圖，數量計算書，工程竣工驗收表等）。5. 會同有關單位辦理竣工檢驗。6. 配合工程需要辦理變更設計。7. 訂定監造計畫。8. 辦理竣工驗收資料審核及簽證，並協助業主辦理驗收。
品質查核	<ol style="list-style-type: none">1. 督導承包商遵守勞工安全衛生法及環境保護法相關法令規定應辦之事項及執行。2. 依勞工安全衛生法規章規定檢查施工環境之安衛，並督導承包商辦理。3. 依據工程合約規定，對於材料、施工、設備進行審核、取樣及試驗工作，並填具查驗紀錄。4. 對於材料、施工缺失部分，確實要求承包商立即改善，並確認改善成效。
進度掌控	<ol style="list-style-type: none">1. 控制工程進度，必要時督導承包商機械、人力……等資源調配。2. 定期或不定期檢討施工進度及施工配合事宜。3. 協助辦理趕工計畫資料彙整及評估作業。4. 審查承包商所提之展延工期。
工程文件審核	<ol style="list-style-type: none">1. 審核承包商提送之品管計畫書、施工計劃書，施工圖及施工進度。2. 審核協調工區配置、交通維持、進出動線、工地安全。3. 審核及核算工程估驗款。
施工會議	<ol style="list-style-type: none">1. 召開施工會議檢討施工方法、工程進度、工程品管等事宜。2. 辦理工程施工期間必要之其他會商協調事宜。

【資料來源：引自台北縣政府監造計畫書範本⁸⁷】

監造單位應對於下列各項，提出具體作法，並於監工日報、月報予以紀錄其重點，包括：

- 一、查證廠商相關書面作業落實執行狀況。
- 二、材料取樣、抽驗（包括廠驗、現場取樣）檢試驗及對檢、試驗數據整理分析、管制。
- 三、對現場施工工法、施工管控、施工過程與施工結果作持續性監督與查證。
- 四、不合格品瑕疵列管、改善追蹤管制等。
- 五、對廠商內部品質稽核結果、及自主品管落實度，做進一步之稽核與評估檢討，並要求廠商作出回應。

⁸⁷台北縣監造計畫書範本詳見台北縣工務局網站<http://www.publicwork.tpc.gov.tw/>。

由上述，監造人之工作內容相當繁複且多元，若單靠監造人完成上述工作實有困難且無可能，故依「公共工程施工品質管理作業要點」之規定，監造人可指派符合規定之監工人員⁸⁸，協助辦理相關工作事項，以落實監造制度；同法第十二條規定監造單位及其所派之監工人員之工作重點，計有：

1. 應負責審查廠商所提施工計畫及品質計畫，並監督其執行。
2. 對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗，並填具材料設備品質抽驗紀錄表。
3. 對各施工作业應依工程契約及監造計畫實施查核，並填具施工品質查核紀錄表。
4. 發現缺失時，應即通知廠商限期矯正，並要求其採取預防措施。
5. 其他提升工程品質事宜。

經由上述監造人(單位)所應為之職責中，顯見無論監造人(單位)親為或委派監工人員代執行，先不談其指掌與工作內容是否與後節將介紹之監工人相似，到底監工人員既為監造人(單位)所派，所代表之資格及身分當然為監造人(單位)。申言之，「監造」之身分與意義實際上應與「監工」似無不相同，後面幾節將併監工人之職掌與工作內容有更詳細之討論。

第二節 刑法上違背建築術成規罪

我國刑法第一百九十三條規定：「承攬工程人或監工人於營造或

⁸⁸ 監造人應指派監工人員之依據有公共工程施工品質管理作業要點第十條規定機關委託監造，應於招標文件內明訂監造單位所派監工人員之資格及人數，並依據監造計畫執行監造作業。其未能有效達成品質要求時，得隨時撤換之。內政部營建署所屬國家公園管理處辦理工程之定作及委託技術服務採購作業要點第十七條亦規定工程發包後，管理處或受託之技術服務機構應指派適當之監工人員。及各機關辦理公有建築物作業要點第二十六條工程發包後，主辦工程機關應指派或聘僱監工。

拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。」因法律條文力求用語簡潔，故欲瞭解建築術成規罪條文內容之精神，須基於客觀立場體察法條上之構成要件，所謂「構成要件」乃犯罪故意之對象，凡犯罪所應認識者方屬於「構成要件要素」之範圍⁸⁹。本文茲分別以違背建築術成規罪之沿革行爲、主體、行爲客體與行爲等部分，解析刑法第一百九十三條違背建築術成規罪。

第一項 沿革

我國舊刑法第二百零七條違背建築術成規罪，係參考德國刑法第三百三十條而成⁹⁰。未更進一步瞭解違背建築術成規罪之歷史及由來，茲就德國及我國有關違背建築術成規罪沿革，分別進一步探討。

第一款 德國刑法違背建築術成規罪沿革

德國刑法於一九五七年七月十四日公布施行，當時違背建築術成規罪制定於法典中第三百三十條，條文內容：「指揮工事或施工之際，違背被承認之建築成規致生公共危險者，處一年以下輕懲役或罰金。」由於工程進行之際，一旦有不遵守建築規範之情事，極有可能致生公共危險而嚴重侵害人民之生命、財產安全，故原法定刑似乎過輕，於是一九八零年進行修正，條號更易爲第三百二十三條。

德國舊刑法第三百二十三條違反建築規則罪⁹¹：

〔第一項〕 在建築物之設計、指揮、施工或拆除時，違反公認之技術規則因而危及他人身體或生命者，處五年以下自由刑

⁸⁹參閱韓忠謨，刑法各論，三民書局，第15頁，1980。

⁹⁰參閱小野清一郎，中華民國刑法分則，第227頁，1943。

⁹¹參閱蔡墩銘，德、日刑法典，五南圖書，第151~152頁，1993。

或罰金。

〔第二項〕 在履行設計、指揮、施工職務時，違反公認之技術規則，增加或變更建築物之技術設備，因而危及他人身體或生命者，處與前款相同之刑罰。

〔第三項〕 過失造成危險者，處三年以下自由刑或罰金。

〔第四項〕 過失犯第一項和第二項之罪，且過失造成危險者，處兩年以下自由刑或罰金。

〔第五項〕 行為人在重大損失發生前自動排除危險者，法院得免除第一項與第三項之刑罰。在同等條件下，行為人不依第四項處罰。

所修正之內容除加重法定刑外，亦增訂過失犯規定。嗣後，又於一九九八年進行第三次修正，條號易為第三百一十九條，條文如下：

〔第一項〕 建築物設計、指揮、施工、拆除時，違反公認之技術規則，因而危及他人身體或生命者，處五年以下有刑徒刑。

〔第二項〕 在履行設計、指揮、施工職務時，違反公認之技術規則，增加或變更建築物之技術設備，因而危及他人身體或生命者，處與前款相同之刑罰。

〔第三項〕 過失造成危險者，處三年以下自由刑或罰金。

修正重點為刪除原條文第四、五項，本文認為第四項確有刪除之必要，因第三項已將因過失所致生公共危險列入懲處範圍，無須再訂因過失犯第一項和第二項之罪之規定，否則第三項之規範對象為何？再者，第一項之條文並不限制構成犯罪之主體，只要有違背建築管理法令之作爲或不作爲，不論其身分，一律得以起訴；同條第二項規定，其犯罪行為主體係以執行設計、指揮或施工等專業從事人員爲限，故該罪之規範範圍甚廣，涵蓋從事建築工程從工程生命週期開始之直接、間接人員，有專業之設計者，指揮者、施工者，亦有臨時或代理、

代行性質之人員，其採作為犯立法之精神值得我國借鏡。但本文建議既然德國條文第一、二項皆以行為而不論身分為歸罪之對象，且在法定刑相同之基礎上，應修正併為一條。另，值得探討的是，專業從事設計、指揮之人其有因故意或過失而違背建築管理規章之情事致生公共危險時，其應負之責任能否與其他人員相當；從事一個建築個案之人員，其對工程之影響力有強有弱，因此其刑責負擔應符合比例原則才是。

第二款 我國刑法違背建築術成規罪沿革

我國現行刑法係沿自民國十七年三月十四日由國民政府公布並於同年九月一日施行之舊刑法，當時全文共三百八十七條，舊刑法係沿襲清朝末年「大清新刑律」所修正之「中華民國暫行新刑律」，而「大清新刑律」復係參考日本刑法而成。惟，舊刑法第二百零七條違背建築術成規罪，如前所述係參考德國刑法第三百三十條而成；嗣後，於民國二十四年一月一日全文制定公布為三百五十七條並自同年七月一日施行迄今。公布期間雖歷經十五次部份條文修正⁹²，唯獨第一百九十三條違背建築術成規罪條文內容未經修正，營建不法行為之刑事責任不受重視可見一般。

我國刑法違背建築術成規罪之設，係參酌德國當時舊刑法第三百三十條修訂而來，於民國十七年三月十日制定公布刑法之初，即有違背建築術成規罪之存，當時條號為第二百零七條，條文為：「承攬工程人或監工人於營造或拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處兩年以上有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。」嗣後，於民國二十四年一月一日修正公布為：「承攬工程人或監工人

⁹²中華民國刑法至民國十七年公布施行以來，第一次修正為民國三十七年十月二十六，最近一次修正為九二年六月三日，期間共經十五次部份條文修正。資料來自立法院法律檢索系統，<http://www.ly.gov.tw/>。

於營造或拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以上有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。」

條號更易為第一百九十三條迄今，其修正重點乃加重法定刑為三年有期徒刑，但隨著工程規模日漸龐大，性質愈趨複雜，工程品質之良劣影響人民法益更鉅，當時之法定刑期，已無法達其規範之實效性。為此，迅速致力於刑法第一百九十三條之修正方為根本之道。

第二項 違背建築術成規罪之構成要件

構成刑法第一百九十三條違背建築術成規罪之要件主要有客觀上之行爲要件、主觀之犯意及行爲與結果間之因果關係。構成要件概述如下：

一、犯罪之客觀行爲要件：

1. 行爲主體：承攬工程人、監工人。
2. 行爲客體：建築物。
3. 行爲態樣：違背建築術成規之營造或拆卸。

二、犯罪之主觀要素（包括故意或過失及其他認爲必要之心意狀態）：

本罪採故意犯，行爲人須有預見其損害結果之故意，該罪才成立。此項本文於行爲要件中說明。所謂故意分爲直接故意與間接故意。

1. 直接故意：行爲人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，爲直接故意，見刑法第十三條第一項規定。
2. 間接故意：同條第二項亦規定行爲人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，視同故意。

三、行爲與結果(損害事實)間具相當因果關係：

本項試就上述刑法第一百九十三條違背建築術成規罪構成要件

中，瞭解該罪制定初時之立法原意及精神，該罪之存在迄今已近七十年，難免因社會變遷而有難以適用之情形，其中屬行爲主體部分最具爭議。因此，宜經由刑法違背建築術成規罪構成要件之解釋，找出已不合現今時宜且有爭議之處，作爲修法之參酌依據。

第一款 犯罪行爲主體

違背建築術成規罪中最有爭議的莫過於其行爲主體規定不明確，現行刑法違背建築術成規罪之行爲主體限於「承攬工程人」與「監工人」，即非「承攬工程人」或「監工人」，則不能該當本罪之行爲主體，此即所謂「純正身分犯」或「純正特別犯」⁹³。「純正身分犯」係指行爲主體必須具備法定構成要件所明定之「主體品質」方能成立之犯罪。目前現行刑法中採「純正身分犯」立法的尚有公務員之瀆職罪，但由於公務員於其法律上有其明確的法律定義，對其公務員之身份認定無爭議及困難之處。相反的，刑法違背建築術成規罪明文之犯罪行爲主體「承攬工程人」與「監工人」不但沒有法律定義，於其他相關法規中更無類似之「專業用詞」，尤其「監工人」一詞之實際意涵與指涉範圍究有多廣，在在涉及相關人員責任有無之認定，影響重大；也因爲此一立法之缺失與在實際適用上之困擾與困難，使得當初制定此罪之本意與維護人民、生命財產安全的精神難以貫徹，造成刑法第一百九十三條建築術成規罪適用上的困難。

以下將就刑法第一百九十三條建築術成規罪各行爲主體，分別以學說與法律實務上，說明其定義及涵攝範圍，並進一步釐清各行爲人之真正意涵。

第一目 承攬工程人

⁹³參閱詹聰哲，前揭碩士論文，第10頁，2000。

何謂「承攬工程人」？茲分別以學說與法律實務上，說明其定義及涵攝範圍。

一、學說上：

1. 俞承修先生教授於其著作《刑法分則釋義》中認為「承攬工程人」乃「約定為定作人完成營造或拆卸建築物之人」⁹⁴。
2. 趙琛先生於其著作《刑法分則實用》中認為「承攬工程人」即「對於建築工程訂有承攬契約之人」⁹⁵。
3. 林山田先生教授於《刑法各罪論》中則認為「承攬工程人」係「指與定做人就建築物之營造或拆卸工程定有契約之承攬人」⁹⁶。
4. 褚劍鴻教授於《刑法分則釋論》中認為所謂的「承攬工程人」係參照民法第四百九十條之規定，指「約定為他方完成營造或拆卸建築物而領受報酬之人」⁹⁷。

綜上所述，以建築工程而言，與「定作人」就該建築物之營造或拆卸訂有工程承攬契約，約定為他方完成營造或拆卸工程而領受報酬者，即為「承攬工程人」。

二、司法實務上：

1. 臺灣高等法院臺中分院九十二年上易字第二一一五號刑事判決中認定刑法第一百九十三條所謂之「承攬工程人」係指實際施作工程或對施作工程之人加以指揮之人⁹⁸，包括了營造廠負責人、專任工程人員與工地主任皆為刑法違背建築術成規罪中之

⁹⁴參閱俞承修，刑法分則釋義上冊，第 422 頁，1946。

⁹⁵參閱趙琛，刑法分則實用上冊，第 292 頁，1956。

⁹⁶參閱林山田，刑法各罪論，第 249 頁，1995。

⁹⁷參閱褚劍鴻，刑法分則釋論，臺灣商務印書館，第 456 頁，1989。

⁹⁸此案係上訴人(臺灣台中地方法院檢察署檢察官)因被告公共危險案件，不服臺灣台中地方法院八十九年度易字第三九〇七號中華民國九十二年九月二十五日第一審判決(起訴案號：臺灣台中地方法院檢察署八十九年度偵字第一五〇九一號)，向台灣高等法院台中分院提起上訴，裁判日期：民國九十三年三月十八日。

犯罪行為主體「承攬工程人」。台灣高等法院台中分院九十二年上訴字第一九八二號刑事判決亦採此說。

2. 臺灣臺中地方法院八十九年度易字第三二四三號刑事判決⁹⁹中認定「承攬工程人」係參照民法第四百九十條之規定，則指約定為他方完成營造工作或拆卸建築物而領受報酬之人，亦即現時通稱營造建築物之營造廠商，而指實際施作工程或對施作工程之人加以指揮之人。此論述與臺灣高等法院臺中分院九十一年度上易字第一五六八、二一三三號刑事判決同。

由學說與法院裁判觀之，「承攬工程人」係指事實上從事營造業務之人，並與建築法第十二條規定之起造人有承攬契約之訂定。所謂「承攬」，民法第四百九十條第一項規定：「稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約」。我國營建工程四大主體中，僅起造人與承造人有承攬契約關係，承造人為起造人完成一定工程，而起造人履約給予工程款，其意義確有民法第四百九十條第一項之適用。換言之，承造人承攬起造人所交付之建築工程施作，無論一部或全部，承造人就應有按約定完成工作之義務，而起造人則有履約給付報酬之義務。因此，建築法規上之承造人乃民法上承攬契約主體之承作人，要屬無疑。準此以觀，承造人既為承攬契約主體之承作人，亦該為刑法第一百九十三條所稱之「承攬工程人」，非能以增列「工程」二字即謂非民法上之承攬人。又，建築法第十四條明文建築物之承造人為依法登記開業之營造業，如是，「承攬工程人」即為營造業，應為當然之解釋。

蓋營造業管理規則第三條：「本規則所稱營造業，係指承攬營繕工程之營造廠商，其營業項目為經營建築及土木工程，並應專業經

⁹⁹此案係被告等因公共危險等案件，經檢察官提起公訴（八十九年度偵字第六五三二、八六九七、九一一一號）。

營。」又，營造業法第三條：「營造業：係指經向中央或直轄市、縣(市)主管機關辦理許可、登記，**承攬營繕工程之廠商**。」故營造業為刑法第一百九十三條所謂之「承攬工程人」無疑。但由於營造業為一法人組織，過去營建法規所規範對象就法人而言，多為負責人，所屬職員僅專任工程人員有所規範，直至營造業法施行後方對工地主任與技術士之業務指掌明確規定。

由前述，承攬工程人之涵攝範圍，可包括營造廠及其所屬專任工程人員（有關代理之關係將於後面章節較詳細討論），如工地主任、技術士，上述人員等所應負之專業責任與義務依序分別說明如下：

一、營造廠

1. 民法：依我國民法承攬之規定，承攬人之義務有下述三項。

- a. 完成一定工作之義務(完成工作)。此依民法第四百九十條第一項規定：「稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。」。
- b. 完成物之交付義務(完工交付)。依民法第五百零五條規定，承攬人之報酬，須於工作物交付後給付之；工作係分部交付時，應於每部分交付時，給付報酬。為此，承攬人須先有交付義務，方有領取報酬之權利。
- c. 工作物之瑕疵擔保義務(瑕疵擔保)¹⁰⁰。據民法第四百九十二條(承攬人之物之瑕疵擔保責任)規定：「承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或滅失價值，或不適於通常或約定使用之瑕疵。」當工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。

上述承攬人之義務即為定作人(建築法上為起造人)可要求之權利。

¹⁰⁰有關瑕疵擔保之效力及其他規定，可參閱民法第 493~501 條。

2. 營造業法：

- a. 營造廠負責人依營造業法第二十八條規定不得為其他營造業之負責人、專任工程人員或工地主任。此有別於營造業管理規則第十一條營造業負責人有其專任工程人員之資格者亦可自任之規定。
 - b. 依營造業法第二十六條規定：「營造業承攬工程，應依照工程圖樣及說明書製作工地現場施工製造圖及施工計畫書，負責施工。」
 - c. 依營造業法第三十條規定：「營造業承攬一定金額或一定規模以上之工程，其施工期間，應於工地置工地主任。」
 - d. 依營造業法第二十九條規定：「設置技術士於工地現場依其專長技能及作業規範進行施工操作或品質控管。」及第三十三條：「營造業承攬之工程，其專業工程特定施工項目，應置一定種類、比率或人數之技術士。」
 - e. 第三十七條：「營造業負責人如發現工程圖樣及施工說明書內容，於施工上顯有困難或有公共危險之虞應即告知定作人，並依定作人提出之改善計畫為適當之處理。」
 - f. 第四十二條：「營造業於承攬工程開工時，應將該工程登記於承攬工程手冊，由定作人簽章證明；並於工程竣工後，檢同工程契約、竣工證件及承攬工程手冊，送交工程所在地之直轄市或縣(市)主管機關註記後發還之。前項竣工證件，指建築物使用執照或由定作人出具之竣工驗收證明文件。」
3. 監督所屬施工人員依建築師所設計之圖說施工，並遵守建築技術規章之規範。
4. 委派專任工程人員(主任技師或工地主任)於工程進行中會同監造人到場執行勘驗。過去營造業管理規則第七條明文，丙等營造

業者之專任工程人員可以領有內政部與受託訓練學校會銜核發之工地主任訓練結業證書者擔任。營造業法公布施行後，明文甲、乙、丙等綜合營造業之專任工程人員僅以專業技師與建築師為限，但因考量本法施行後依第七條規定之營造業專任工程人員可能不足，及保障工地主任之工作權益，爰於第六十六條第三項制定落日條款，明定本法施行前依營造業管理規則規定擔任丙等營造業專任工程人員之工地主任及技副得以繼續留用，但該工地主任及技副應於本法施行五年內取得第七條第一項第一款¹⁰¹規定專任工程人員之資格，逾期未取得資格者，令其停止執行營造業專任工程人員業務。

5.以正確之施工方法施作營造物之義務。

二、專任工程人員

根據建築法第十五條規定營造業應設置專任工程人員，負承攬工程施工之責；營造業管理規則自民國六十二年經行政院核定實施後，亦規定各級營造業應置有專任工程人員，以維持營造業一定之專業技術能力，專任工程人員以土木等相關類科技師擔任為主，營造業管理規則第七條至第九條對於營造業申請登記條件有明文規定，營造業必須置有專任工程人員。嗣後，於九十二年提升位階為營造業法，亦於第七、九條明文綜合營造業¹⁰²及專業營造業¹⁰³須設置

¹⁰¹營造業法第七條第一項第一款：「綜合營造業分為甲、乙、丙三等，並具下列條件：一、置領有土木、水利、測量、環工、結構、大地或水土保持工程科技師證書或建築師證書，並於考試取得技師證書前修習土木建築相關課程一定學分以上，具二年以上土木建築工程經驗之專任工程人員一人以上。」

¹⁰²所謂綜合營造業係指經向中央主管機關辦理許可、登記，綜理營繕工程施工及管理整體性工作之廠商。綜合營造業分為甲、乙、丙三等，乙等綜合營造業必須由丙等綜合營造業有三年業績，五年內其承攬工程竣工累計達新臺幣二億元以上，並經評鑑二年列為第一級者；甲等綜合營造業則必須由乙等綜合營造業有三年業績，五年內其承攬工程竣工累計達新台幣三億元以上，並經評鑑三年列為第一級者。營造業法第三、七條即有明文。

¹⁰³專業營造業係指經向中央主管機關辦理許可、登記，從事專業工程之廠商。專業營造業登記之專業工程項目有：a.鋼構工程。b.擋土支撐及土方工程。c.基礎工程。d.施

一員以上專任工程人員。所謂專任工程人員，營造業法第三條第九款規定係指受聘於營造業之技師或建築師，擔任其所承攬工程之施工技術指導及施工安全之人員。營造業法公布前，因丙級營造廠專任工程人員不足，故可由工地主任擔任¹⁰⁴，如今工地主任之階段性任務已經達成，營造業法亦已制定公布，未來營造業管理仍應加強培訓專任工程人員，以落實專任專責制度。

1. 建築法第十五條規定專任工程人員負承攬工程施工之責。
2. 營造業管理規則：
 - a. 第十九條規定：「營造業之專任工程人員，須負承攬工程之施工責任，並應於開工、竣工報告單及申請查驗單上簽名並蓋章。」
 - b. 第四十三條規定：「營造業工程施工中，主管或主辦工程機關於查驗工程時，專任工程人員應赴現場說明，並於相關文件上簽名，未依上開規定辦理者，主管或主辦工程機關對該工程應不予查驗。」
3. 營造業法：
 - a. 第三十五條：「營造業之專任工程人員應負責辦理下列工作：
 - (a) 查核施工計畫書，並於認可後簽名或蓋章。
 - (b) 於開工、竣工報告文件及工程查報表簽名或蓋章。
 - (c) 督察按圖施工、解決施工技術問題。
 - (d) 依工地主任之通報，處理工地緊急異常狀況。
 - (e) 查驗工程時到場說明，並於工程查驗文件簽名或蓋章。

工塔架吊裝及模版工程。e.預拌混凝土工程。f.營建鑽探工程。g.地下管線工程。h.空調水電工程。i.帷幕牆工程。j.庭園、景觀工程。k.境保護工程。l.防水工程。

¹⁰⁴民國八十二年六月一日內政部修正之營造業管理規則，放寬丙等營造業之專任工程人員，可由「工地主任」擔任。遂於營造業管理規則第七條第三項規定「工地主任」應經內政部規定施予專業訓練結業後，始得擔任。並具備相關科系畢業及具有建築或土木工程經驗者為限。

(f)營繕工程必須勘驗部分赴現場履勘，並於申報勘驗文件簽名或蓋章。

(g)主管機關勘驗工程時，在場說明，並於相關文件簽名或蓋章。

(h)其他依法令規定應辦理之事項。」

b.第三十七條：「營造業之專任工程人員於施工前或施工中應檢視工程圖樣及施工說明書內容，如發現其內容在施工上顯有困難或有公共危險之虞時，應即時向營造業負責人報告。

c.第三十八條：「營造業負責人或專任工程人員於施工中發現顯有立即公共危險之虞時，應即時為必要之措施，惟以避免危險所必要，且未踰越危險所能致之損害程度者為限。其必要措施之費用，如係歸責於定作人之事由者，應由定作人給付，定作人無正當理由不得拒絕。但於承攬契約另有規定者，從其規定。」

d.第四十一條：「工程主管或主辦機關於勘驗、查驗或驗收工程時，營造業之專任工程人員及工地主任應在現場說明，並由專任工程人員於勘驗、查驗或驗收文件上簽名或蓋章。」

三、工地主任：

工地主任於營造業法第三條第十款規定乃指受聘於營造業，擔任其所承攬工程之工地事務及施工管理之人員。依據營造業法第三十條規定，營造業應於工地現場設置工地主任，依施工計畫書執行按圖施工、並督導工地勞工安全衛生及公共環境與安全之維護等事項。營造業之工地主任據同法第三十二條應負責辦理下列工作：

- 1.依施工計畫書執行按圖施工。
- 2.按日填報施工日誌。

3. 工地之人員、機具及材料等管理。
4. 工地勞工安全衛生事項之督導、公共環境與安全之維護及其他
工地行政事務。
5. 工地遇緊急異常狀況之通報。
6. 其他依法令規定應辦理之事項。

另，工地主任與專任工程人員同有同法第四十一條，工程主管或主辦機關於勘驗、查驗或驗收工程時之在場說明義務。

四、技術士：

所謂技術士，營造業法第三條第十一款之定義為係指領有建築工程管理技術士證或其他土木、建築相關技術士證人員。同法第三十三條明文營造業承攬之工程應設置技術士，依其專長技能及作業規範進行施工操作或品質控管。

第二目 監工人

縱觀我國法律中，僅刑法第一百九十三條違背建築術成規罪列有「監工人」一詞，卻未進一步對「監工」有所定義。為此，期能從刑法違背建築術成規罪之沿革歷史中，瞭解當初行為人身份以「監工人」立法之理由基礎，以釐清「監工人」之資格、權利、義務與責任。「監工人」於現行法律上並無明確的法定解釋及定義，因而衍生「監工人」與「監造人」之爭議；又因違背建築術成規罪之最高法定刑為三年有期徒刑，根據刑事訴訟法第三百七十六條第一款¹⁰⁵規定最重本刑為三

¹⁰⁵ 刑事訴訟法第三百七十六條第一款：「左列各罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。

- a. 最重本刑為三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。
- b. 刑法第三百二十條、第三百二十一條之竊盜罪。
- c. 刑法第三百三十五條、第三百三十六條第二項之侵占罪。
- d. 刑法第三百三十九條、第三百四十一條之詐欺罪。
- e. 刑法第三百四十二條之背信罪。
- f. 刑法第三百四十六條之恐嚇罪。

年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪，已經第二審判決者，不得再向第三審法院提起上訴。違背建築術成規罪恰好未過刑事訴訟法第三百七十六條第一款上訴至第三審之門檻，致本罪無法經由最高法院所為之判決以求得統一的法律見解下，地檢署、法院、學說、專業團體往往對「監工人」之涵攝範圍各自表述。

爲此，本文主要目的即是探求「監工人」之真實涵義，以期找出最能符合現今建築營造現況之解釋。

一、學說上：

目前我國法律上並無「監工人」之法律解釋。爲此，國內多位法學先進有感「監工人」若無一合理見解，必生適格疑義，影響該當其身分者之權利義務執行，認爲有加以闡釋之必要，其解釋有：

1. 俞承修教授於其著作《刑法分則釋義》中認爲「監工人」即「監督承攬工程人施工之人」¹⁰⁶。
2. 趙琛先生於《刑法分則實用》中認爲「監工人」即「監督建築工程之人」¹⁰⁷。
3. 林山田教授於《刑法各罪論》中提到「監工人」即「監督建築物之營造或拆卸工程之人」¹⁰⁸，雖不以具專門工程人員之資格爲必要，但「監工人」若爲建築物之「監造人」，則依建築法第十三條第一項之規定應以依法登記開業之建築師爲限。
4. 褚劍鴻教授於《刑法分則釋論》中認爲「監工人」係監督建築工程施工之人¹⁰⁹，蓋此等之人，一則爲負責承攬工程施工之人；一

g. 刑法第三百四十九條第二項之贓物罪。

¹⁰⁶ 參閱俞承修，刑法分則釋義上冊，第 422 頁，1946。

¹⁰⁷ 參閱趙琛，刑法分則實用上冊，第 292 頁，1956。

¹⁰⁸ 參閱林山田，刑法各罪論，第 249 頁，1995。

¹⁰⁹ 參閱褚劍鴻，刑法分則釋論，臺灣商務印書館，第 456 頁，1989。

則為監督施工之人，對於工程進行中，自應隨時監督施工人員，注意避免公共危險的發生而威脅人民生命、身體與財產之安全，切實遵守有關建築術成規，以維護公眾之安全。

5. 行政院勞工委員會於民國七十九年所頒之職業分類典¹¹⁰中，以為營建監工人員為協助建築師或土木工程師在工地監工，確保工程符合設計規格與材料及施工保持既定標準者。

本文以為應以實質工作內容探求監工人之真意，而不以現行法條名詞為表面之名詞解釋尋找答案。於工程進行中，負有監督施工人員，注意避免公共危險的發生而威脅人民生命、身體與財產之安全，切實遵守有關建築術成規按圖施工，以維護公眾之安全等義務之人為監工人。以上褚劍鴻教授於《刑法分則釋論》之論點較為本文所贊同。

二、司法實務上：

1. 臺灣高等法院臺中分院九十年度上易字第四〇七六號刑事判決¹¹¹中認為依刑法第一百九十三條違背建築術成規罪立法意旨所示，「監工人」應指在場監督「營造或拆卸建築物」時有無「違背建築術成規」之人。
2. 臺灣高等法院臺中分院九十一年度上易字第八三八號刑事判決¹¹²對於監工人認定為凡就特定建築工程之施作，負有一定之施工監督義務之人，無論其所監督之對象為上游營造廠商或下游之承作包商，均屬建築工程之「監工人」。臺灣高等法院臺中分院九十二年度上易字第三四八號、一三六五號亦採此義。

¹¹⁰參閱行政院勞工委員會編印，中華民國職業分類典，第61頁，1990。

¹¹¹此案係上訴人(臺灣臺北地方法院檢察署檢察官)因被告等公共危險案件，不服臺灣臺北地方法院九十年度易字第一〇五九號，中華民國九十年十月三十一日第一審判決(起訴案號：臺灣臺北地方法院檢察署九十年度偵字第六五七八號)提起上訴。

¹¹²此案係上訴人(臺灣臺中地方法院檢察署檢察官)因被告等公共危險案件，不服臺灣臺中地方法院九十年度易字第八三六號中華民國九十一年三月八日第一審判決(起訴案號：臺灣臺中地方法院檢察署九十年度偵字第六九二號)，提起上訴。

3. 臺灣高等法院臺中分院九十一年度上訴字第三〇〇號刑事判決

¹¹³以為按刑法第一百九十三條之公共危險罪，其犯罪主體為承攬工程人或監工人，而「承攬工程人」與「監工人」乃係相對性概念，凡對於「承攬工程人」負有工程施工之監督義務者，即為該條之「監工人」。

一如前述，如以實質工作內容而探求監工人之真意，而不以現行法條名詞為表面之名詞解釋尋找答案，則本文同意採對於「承攬工程人」負有工程施工之監督義務者，即為該條之「監工人」之說。

回溯至六、七十年前尚無建築師或專業技師之存，有關建築師與專業技師所制定的法律，技師法於民國三十六年十月十七日方才制定施行¹¹⁴；建築師法更於六十年十二月十四日始公布施行。當時的工程，可謂皆交由「工匠」統籌包工，依照當時工匠之養成，即按養成教育之學習，至少須有三年六個月之訓練，才能當師傅，亦即才有「監工人」之資格¹¹⁵。故在當時的時空背景下，明定「監工人」，不無道理。然此項立法迄今已將近七十五年之久，現今的工程規模日漸龐大、性質日趨複雜，必須有多種專業人員互相配合作業完成，已非交由「工匠」統包，所謂「法與時轉則治；治與世宜則有功」，若時移而法不易，則亂。為此，法律應該因時制宜，以符合現今工程實務環境。

關於「監工人」定義及資格之論述，有文獻認為無論其名詞所採監造人或監工(員)，所代者皆為監工(如表3-12)，由於文獻距今已九年之久，所依據之法令為當時所頒行，迄今已有所變動。表中監造

¹¹³ 此案係上訴人(臺灣彰化地方法院檢察署檢察官)因被告過失致死等案件，不服臺灣彰化地方法院八十八年度訴字第八六〇號，中華民國九十年九月二十一日第一審判決(起訴案號：臺灣彰化地方法院檢察署八十八年度偵字第一〇八八九號)提起上訴。

¹¹⁴ 當時初制定完成之技師法，技師種類有農業技師、工業技師、礦業技師，其下還有分科，以工業技師言，就分有土木、建築、水利、橋梁等科。

¹¹⁵ 參閱陳志龍教授，建築借牌問題與刑事責任，律師雜誌，第262期，第14頁，2001。

人資格部分，認為可以擔任「監造人」資格有建築師、土木工程與結構工程科技師，似乎單以建築物工程言；然而，建築物以外各專業工程部分¹¹⁶之監造業務可由各類科專業技師執行，如土木、結構、大地、機械、環工、測量、水利與水土保持等科技師，技師法第十二條及公共工程委員會所頒「各科技師執業範圍」即有明文。總括來說，擔任工程監造人資格上應非僅限於建築師與土木、結構工程科技師。再者，由於工程性質日漸複雜，某些工程甚至須要數科專業工程技師參與，以公共工程為例，行政院公共工程委員會所頒布之公共工程專業技師簽證規則第九條明文：「公共工程實施技師簽證，涉及不同科別技師執業範圍者，應由不同科別技師為之，並分別註明各自負責之範圍。其關聯二以上科別技師執業範圍之介面部分，得標廠商應指定一技師負責整合，並由其與其他涉及科別之技師共同簽證負責。」，故本文僅列出以為參考。

¹¹⁶建築物以外專業工程如混凝土、隧道、橋樑、土壤、水處理、防洪、排水工程等，各科專業工程技師可依工程會所頒之各科技師執業範圍從事監造業務。

表3-12 監工之定義

名詞	法令依據	資格	工作內容
監造人	1. 建築師法第 18 條 2. 技師法第 12 條 3. 省市建築師公會建築師業務章則第 3、6 條 4. 台北市建築物施工檢查作業要點第 4 條	1. 建築師 2. 土木工程科技師 3. 結構工程科技師	1. 監督營造業及其他設備廠商依照詳細設計之圖說施工。 2. 遵守建築法令所規定監造人應辦事項。 3. 查核並督導營造業及其他設備廠商提供有關建築材料之規格、品質及其證明文件。 4. 其他約定之監造事項。
工程監督	1. 台北市政府工程合約範例第 8 條 2. 高雄市政府暨所屬機關學校工程合約範本第 8 條	甲方工程司之人員	1. 監督工程。 2. 指示乙方監督人員。
工地管理	1. 台北市政府工程合約範例第 9 條 2. 高雄市政府暨所屬機關學校工程合約範本第 9 條	乙方之主任技師或富有工程經驗者	1. 常駐工地。 2. 督導施工。 3. 管理工人。
監工(員)	1. 台灣省工程合約書範本第 8、9、11 條 2. 台北市政府所屬各機關營繕工程施工驗收作業程序第 4、11、13、17、20、22 條	1. 甲方為具備監工資格者 2. 乙方為富有工程經驗者	1. 依照合約督促施工、控制進度、填寫監工日報，送請主辦工程機關查核。 2. 指導搭建工棚及協助請領許可證。 3. 督促依規定設置各種安全措施。 4. 確實監督承商履行合約，按圖說施工，並依規定辦理工程及材料之相關試驗，及監督供給材料儲存使用。 5. 工程品質及材料試驗報告，檢送主辦工程機關處理 6. 工程進行中，遇有其他配合工作應隨時報告工程主辦機關，洽請有關機關密切合作。 7. 甲方之監工人員有監督工程及指示、監督乙方之責。

【資料來源：鄭信吉¹¹⁷，1995】

上表中當時所依據者計(已非現行)有：

¹¹⁷參閱鄭信吉，營建法規彙編，大中國圖書公司，1995。

一)台北市政府工程合約範例【台北市政府71.2.5府工字第04770號函修正】

〔第八條〕：

工程監督所派主持工程之工程司，有監督工程及指示乙方之權。

二)台灣省工程合約書範本【內政部71.9.29(71)臺內營字第110087號函】

〔第八條〕：

甲方指派監工員職權：

1. 甲方得選派具備監工資格之人員監督乙方有關工程之施工。
2. 甲方監工人員依據本工程合約所定範圍執行下列任務：
 - a. 審核乙方提出工程進度表及監督實際施工。
 - b. 對乙方所選派之監工人員及工人有監督之權。
 - c. 就工程圖樣及施工說明書範圍施工並監督。
 - d. 工程材料進場及工作進行時檢驗。
3. 甲方監工人員執行任務時，如遇困難、阻礙、或工程不合規定時，
乙方應隨時解決及改正。

三)高雄市政府暨所屬機關學校工程合約(範本)【高雄市政府75.7.1(75)

高市府工公字第18901號函】

〔第八條〕：

工程監督：甲方所派駐工地之監工人員，有監督工程及指示乙方之權，如在水中或埋設地下等之工程，倘於工程完竣後不能明視者，於工程實施時須報請甲方所派監工人員會同行之，甲方監工人員如發覺乙方工人技術低劣，工作怠忽或不聽指揮者，得隨時通知乙方更換之，倘所做工程草率，材料粗劣，不合規定，並通知乙方拆去重作，其損失概由乙方負擔。

歸納前述法律學者針對「監工人」所下之定義，「監工人」應為監督從事於建築工程營造或拆卸工程之承攬工程施工之人，並擔負監

督該工程施工責任者。簡言之，「監工人」為工程單位所派以監督契約之執行者，其主要職責¹¹⁸有：

- 一)監督承包商有無違約。
- 二)代表工程單位處理非承包商業務範圍內之協調事宜。
- 三)監督承包商執行契約，應為事項¹¹⁹包括：
 - 1.會同承包商研訂施工事宜，包括：
 - a.工地佈置、工地安全與衛生措施之安排。
 - b.施工計畫及預定進度之擬定。
 - c.施工程序與技術性之研擬。
 - 2.依據業主合約文件、規範、圖說等執行監督工作，包括：
 - a.監督營造業按其原設計圖說、施工計畫及預定進度執行施工。
 - b.監督承包商之工程品質、進度推展及安全衛生工作。
 - 3.審查施工承包商提出之施工計畫、檢驗計畫、進度計畫，糾正施工缺失並督促承包商徹底改善。
 - 4.確實要求施工承包商依合約規定進行工程。
 - 5.在各施工承包商工程介面上扮演重要協調角色。
 - 6.查核主要構造、位置、高度與面積。
 - 7.查核建築材料之規格及品質。
 - 8.供給材料之申請、驗收、監督使用及結算。
 - 9.核定工程圖樣及說明書。
 - 10.承包商自備材料之查驗，同等品之鑑定或處理。
 - 11.施工測量、施工品質、尺寸之查驗。
 - 12.執行工程監造與相關工專業技術及營建管理等技術顧問服務。
 - 13.現場會同檢驗、試驗、丈量、確認等工作。

¹¹⁸參閱蔡守智，營繕工程之行政管理-契約與規範，詹氏書局，第360頁，2002。

¹¹⁹參閱徐金全，工程現場監工人材培訓課程之研究，國立台灣師範大學工業教育研究所碩士論文，第58~59頁，1993；及社論，談監造人的法律責任，技師報，第153期。

14.其他現場重大問題、狀況之處理以及第一時間反映上級單位。

四)按時填寫工程監工日報表、月報表及有關工程紀錄資料。

五)工程試驗之申請、協調以及成果之檢討。

六)工程費計價估驗並審查承包商提出之計價估驗資料。

另，臺灣省政府建設廳所編印之監工手冊¹²⁰中指出監工人員為代表工程合約之甲方，必須常駐工地配合工程之進行，以執行合約監督施工及處理所有屬於甲方業務之工程人員。監工人員應切實監督承包商按圖施工，並應主動協調各有關單位，解決工地可能出現之困難與需求，俾使工程順利。

監工人員雖有應為之義務，然亦有其權利，以利監督承包商切實履行契約，監工人員所獲有之授權有¹²¹：

一)徹底瞭解工程合約圖說文件，代表起造人(業主)對承包商解釋說

明合約內有關條文與圖說，以澄清疑義。

二)依據施工狀況向承包商提出下列各點建議。

1.施工方式之改進。

2.施工程序之變更。

3.施工機具之增減。

4.工人數量與素質之改善。

5.自備材料品質之改善。

6.工地環境之整理及施工區域交通之維持。

三)查核施工中之已完成構造物之品質及尺寸。

四)預先檢查承包商施工前之準備工作。

五)承包商如不接受監工人員之指示或通知應辦之事項時，監工員應

視情況需要採取下列有關措施。

¹²⁰參閱臺灣省政府建設廳，監工手冊，第1頁，1983。

¹²¹參閱臺灣省政府建設廳，監工手冊，第2~4頁，1983。

- a. 不合乎規範之材料予以剔除並通知立即運離現場。
- b. 不合乎標準或不聽指揮之人員得勸導離開現場。
- c. 勒令停工。
- d. 對施工不良不合標準之工程部份，勒令承包商整修或拆除重做，必要時得要求賠償損失。
- e. 要求承包商撤換不稱職之工地負責人或不聽指揮之工人。
- f. 停止工程費之計價估驗。
- g. 承包商以營造業登記書借與他人使用或冒用他人之營造業登記書之情事經查覺者，應報請工程單位處理。
- h. 承包商所承攬工程，其主要部分應自行負責施工，倘有轉包情事，隨時報請工程單位處理，但專業部分之分包應通知承包商將分包合約書副本，陳報工程單位備查。
- i. 情節較嚴重者報請工程單位停止契約。

綜上所述，監工人員得執行之實質監工權利有：

- 一)代表工程所屬單位執行契約中甲方之權，剔除不合規範之材料、機具及人工。
- 二)在準備工作如挖方、裝模、紮鋼筋等未經檢查合格前，不准澆置混凝土。
- 三)對於施工不良部分，可通知承包商修改或拆除重作。
- 四)承包商不按照契約、規範及設計圖樣施工時，可勒令停工。

除了上述學說及司法實務上對監工人職責之論述外，在各級行政機關基於法律的授權或基於本身組織法所賦予之法定職權所發布之建築管理命令中，亦不難發現存有涉及「監工」或「監工人」之條文，且明文規範「監工」或「監工人」所應辦理業務，茲列舉討論如表 3-13-1 至表 3-13-10。

表 3-13-1 公共工程施工品質管理作業要點【91 年 03 月 18 日修正】

〔第十二條〕：

監造單位及其所派監工人員工作重點如下：

- (一) 應負責審查廠商所提施工計畫及品質計畫，並監督其執行。
- (二) 對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗，並填具材料設備品質抽驗紀錄表。
- (三) 對各施工作业應依工程契約及監造計畫實施查核，並填具施工品質查核紀錄表。
- (四) 發現缺失時，應即通知廠商限期矯正，並要求其採取預防措施。
- (五) 其他提升工程品質事宜。

表 3-13-2 內政部營建署所屬國家公園管理處辦理工程之定作及
委託技術服務採購作業要點【90年05月10日修正】

〔第十七條〕：

工程發包後，管理處或受託之技術服務機構應指派適當之監工人員，其主要職責如下：

- (一) 督促廠商依合約如期開工，按時填報監工日報表。
- (二) 督促廠商依合約及有關規定，佈設各種安全措施，維護工地安全。
- (三) 監督廠商履行合約，依照工程圖說及施工規範確實施工。
- (四) 辦理工程及材料有關試驗及監督，檢提工程品質及材料試驗報告。
- (五) 負責處理工程施工突發或應行報告及協調事項。

表 3-13-3 各機關辦理公有建築物作業要點【91年04月09日廢止】

〔第二十六條〕：

工程發包後，主辦工程機關應指派或聘僱監工，處理左列事項：

- (一) 依照合約約定督促承包商如期開工、控制施工進度、按時填報監工日報表，並送請主辦工程機關查核。
- (二) 指導搭建工棚、臨時辦公室、倉庫及其他相關設施。
- (三) 督促承包商依規定執行各種環保、交通、安全衛生措施。
- (四) 確實監督承包商履行合約，按圖說施工，並依規定辦理工程及材料之有關試(檢)驗及監督供給材料儲存使用。
- (五) 工程品質及材料試驗報告，應逐一檢送主辦工程機關依規定處理。
- (六) 工程進行中，遇有其他配合工作，應隨時報告主辦工程機關洽請有關機關密切合作。

〔第二十八條〕：

主辦工程機關於颱風或雨季來臨前後，應督促監工加強巡視防範，並要求承包商確實遵照規定加強安全措施，以防止工程災害發生，確保施工安全。

〔第三十二條〕：

工程計價應依左列規定辦理：

- (一) 工程費之支付，應依合約所訂付款方法，按期由監工依工程實際進度填具工程估驗計價單、估驗明細表，通知承包商開具統一發票或領款收據，送由主辦工程機關辦理核付，如有預付款者，應於每次工程估驗付款時按比例扣抵。
- (二) 估驗計價應附明細表及完成工程之照片，按每期實做工程數量及合約單價計算其金額；如有追加減工程以致總價有所變更時，應依變更設計規定程序報核，並自核准之日起，按實做工程數量估驗計價。如有新增工程項目，其變更原則核准有案者，未經議價前，各主辦工程機關完成施工預算後，得先按擬定單價八成估驗，俟奉核定並與承包商協議後，再行調整計價。

〔第四十二條〕：

工程竣工後監工應將竣工圖、工程結算明細表送由主辦工程機關審核，主辦工程機關應於工程竣工後三十日內派員會同設計單位進行初驗，其有特殊情形者，應簽請主辦工程機關首長核准。

〔第四十五條〕：

工程初驗或正式驗收發現缺點時，監工應依驗收人員核定改善期限通知承包商限期改善完成，並報請複驗，限期內改善或改善不完全者，應依合約辦理。

〔第四十八條〕：

工程驗收合格後，主辦工程機關應於七日內填發驗收證明書，經驗收、監驗人員簽章後陳報審監機關備查，並由監工依工程合約規定檢具竣工計價單、竣工照片，連同承包商保固切結書、統一發票或領款收據、使用執照等陳報主辦工程機關核發工程尾款。

〔第四十九條〕：

工程尾款核付後，應辦理工程決算，發包工程費部分由監工填列後送主辦工程機關審核，供應材料部分由供應單位填列，並由會計單位填列材料運雜費、工程管理費及有關攤銷費用後彙編工程決算，依決算程序辦理決算。

表 3-13-4 臺北市政府所屬機關工程施工驗收作業程序【92年05月06日修正】

〔第八條〕：

工程決標後，機關應成立工務所或指派監工或委任專業人員、專業機構（以下簡稱監造單位）辦理監造業務，處理下列事項：

- (一) 依照契約約定事項督促廠商如期開工、提報工程施工預定進度桿狀圖或工程施工預定進度網狀圖、施工計畫、品質計畫等，訂定監造計畫，並控制工程進度，按時填報監工日報表、辦理估驗計價、必要之契約變更程序、驗收等應辦事宜及機關另行補充訂定之報表，送請機關查核。如係委託監造者，由該受委託之監造單位提報監造計畫。

- (二)協助請領臨時工棚及其他依契約約定臨時設施之許可證照，並指導廠商設置。
- (三)廠商放樣、施工基準測量及各項測量之校驗。
- (四)督促廠商依規定執行工地安全衛生、交通維持及環境維護等工作。
- (五)切實監督廠商履行契約，並依契約約定辦理工程及材料（包括廠商自備材料）之有關檢（查、試）驗，及監督工程材料儲存使用。
- (六)督導及查核廠商辦理品質管制工作。
- (七)工程品質查核。
- (八)各關聯承包商間履約事宜之協調及整合。
- (九)機電設備之測試及試、運轉之監督。
- (十)竣工圖說資料之製作及辦理結算事宜。
- (十一)協助處理履約爭議事件。
- (十二)工程進行中，遇有其他應配合之工作時，應隨時報告機關，並洽相關機關密切合作。
- (十三)依機關規定之時間及格式，將施工訊息於施工前通知工址所在地之區公所及里辦公處。

表3-13-5 台北市政府工務局所屬工程處工程處理程序【69年12月31日發布】

〔第十七條〕：

工程發包後，工務單位應遴選適當人員簽報工程處長核定，成立工務所（或監工），其主要職責如左：

- (一)依約督促承造商如期開工，控制工程進度，按時填報監工日報、月報等，送工務科查核，並由工務科彙編月報表，分送有關單位備查。
- (二)指導搭蓋工寮位置及協助請領臨時執照事宜。
- (三)督導承包商應依有關規定佈設各種安全措施，以維護工地安全。
- (四)切實監督承包商履行合約，依照工程圖說認真施工，並辦理工程及材料有關試驗及監督，供給材料儲存使用。
- (五)工程品質及材料試驗報告，工務所（或監工）應逐一檢送工務科依規定處理之。
- (六)工程進行中遇有其他配合工作，工務所（或監工）應隨時與工務科聯繫，洽請有關單位密切合作。

〔第二十條〕：工程估價，依左列規定辦理。

- (一)工程費之支付，應按合約所訂付款辦法，由工務所（或監工）填具工程估驗計價單，連同單據，送由工務科核轉撥付。
- (二)估驗計價，應附詳細表及佐證之工程照片，按每期實做工程數量及合約單價計算應發之金額，施工中如有追加減工程，以致承造總價有所變更時，應依規定，自報奉本局及審計機關核准變更之日起，改按變更後之實做工程數量，估驗計價，如有新增工程項目，其變更原則核

准有案者，未經議價前，各工程處完成施工預算後，得先按擬定單價八成估驗，俟奉核定並與承包商協議後，再行調整計價。

〔第二十一條〕：

工程施工中，以不變更設計為原則，如確有變更設計之必要者，應依左列規定辦理。

- (一) 工務所（或監工）依照實際情形，申敘變更理由及辦法，簽報機關首長核定變更原則，但在核定之前必須先查明變更設計確實原因，究係原設計與審查之疏失抑或有不可避免之因素，若係原設計與審查之疏失所造成，應追究有關人員責任，否則核定人員應負全部責任。
- (二) 變更設計原則決定後，由工務所（或監工）繪製變更設計圖，（鉅大或對設計有原則性變更之變更設計，由設計單位繪製變更設計圖，交工務科轉工務所），經工務科審查並檢討財源後陳轉有關機關核定實施。工程變更設計如有會勘必要時，得報請有關機關派員外，應同時通知設計單位派員會勘。

〔第二十四條〕：

變更設計後供應材料如有增減，由工務所（或監工）列單送請工務科核轉供應單位辦理購料或退料手續。

〔第二十六條〕：

工程進行期間，發生任何災害，工務所（或監工）應以最儘速方式與工務聯繫，於三日內將處理經過及損失情形列表，依程序報局，其因地震、暴風、洪水等災害，非人力所能防範抵抗者，經派員會勘屬實後，依合約規定處理。

〔第二十九條〕：

工程竣工後，工務所（或監工）應在一個月內，將竣工圖表送由工務科審核並簽派報員初驗。

〔第三十一條〕：

工程驗收，應由工程處指派高級工程人員主驗，由監驗人員監視，按照工程竣工圖、結算表及工程合約規定逐項驗收，驗收紀錄，應就工程數量、品質、規格及工地環境等項分別簽註意見，由驗收人、監印人、會驗人、監工及承包商簽章、驗收時，部份施工品質如須經化驗、分析、試驗、檢定等方法始能確定者，得向工務所（或監工）索取試驗報告紀錄以供查核。

〔第三十三條〕：

工程驗收缺點改善，依左列規定辦理：

- (一) 初驗缺點，工務所（或監工）應通知承商限期（初驗之日起計算）改善完成後報請正式驗收，如逾期尚未改善時，應依合約有關係文處以逾期罰款。
- (二) 正式驗收缺點，應通知承商限期（正式驗收日自算起）改善完成後請驗收，如逾期未改善者，應依合約有關係文處以逾期罰款。

〔第三十四條〕：

工程驗收合格後，應填發驗收證明書，經驗收人、監驗人簽章後，將驗收證

明書陳報有關機關備查。並由工務所（或監工）檢具竣工計價單，竣工照片，連同承商保固切結書，領款收據等陳處核發工程尾款。

〔第三十五條〕：

工程尾款核符後，應辦理工程決算，發包工程費部分，由工務所（或監工）填列後送工務科審核，供應材料部份由供應科填列，最後由主計室填列材料運雜費，工程管理費及其有關攤銷費用，並由工務所（或監工）彙編工程決算書，陳報工程處核轉有關機關備查。

〔第三十六條〕：

重大工程竣工後，工務所（或監工）應就工程施工過程及得失，填寫施工報告書送工程單位彙編年度施工報告。

表 3-13-6 臺北市政府工程設計發包監工驗收革新實施要點【63年01月10日修正】

三、工程監工：

- (五) 監工人員於施工前應充分明瞭工程設計圖說、施工計畫與工地實況，並須諳熟工程合約書。
- (六) 監工人員應切實控制施工進度，工程品質及維持工地安全措施。對承包廠商施工品質不良，方法錯誤或與原設計不符者，辦理工程單位應依臺北市營造業管理規則及有關規定報請從嚴執行。

表3-13-7 臺北縣政府公共工程施工品質管理作業要點【91年11月07日修正】

〔第十七條〕：

監造單位及其所派監工人員工作重點如下：

- (一) 應負責審查廠商所提施工計畫及品質計畫，並監督其執行。
- (二) 對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗，並填具材料設備品質抽驗紀錄表。
- (三) 對各施工作業應依工程契約及監造計畫實施查核，並填具施工品質查核紀錄表。
- (四) 發現缺失時，應即通知廠商限期矯正，並要求其採取預防措施。
- (五) 其他提昇工程品質事宜。

表3-13-8 經濟部水利處廠商施工評鑑制度【88年10月07日發布】

第三章 如何執行廠商施工評鑑制度

3.2 甲方監工單位應辦理事項：

- 1. 施工前應將水利處廠商地工評鑑制度交與廠商，並囑付依據該制度準備並辦理有關事項。
- 2. 依據廠商施工評鑑制度請廠商提出施工計劃(包括計劃評核術PERT或要

- 徑法CPM、施工機具、人力)、預定進度表十工地佈置簡圖、施工方法、安全衛生、環境維護等資料並據以要求廠商辦理。
3. 對於施工材料應列表(避免疏失或遺忘)據以辦理檢、試驗或要求廠商辦理。
 4. 監工過程中,應予量測各作業尺寸,並有足夠之數量以便可藉統計分析判斷施工品質控制之優劣程度。
 5. 各項工務手續應注意水利處規定之時效,以免因超過時效影響廠商權益,致引起糾紛。

表3-13-9 臺北翡翠水庫管理局監工人員須知【80年04月18日修正】

貳、監工人員之職掌

監工人員代表本局監督推動工程之進行,其職掌概要如後:

- 一、代表本局處理非承包商業務範圍內之協調事宜。
- 二、與承包商研訂下列有關施工事宜:
 - (一) 工地佈置,工地安全與衛生措施及交通標誌之安排。
 - (二) 施工計畫及預定進度之研訂。
 - (三) 施工程序與技術性之研擬。
- 三、監督並促使承包商確實按照施工計畫及預定進度執行施工。
- 四、供給材料之申請,驗收監督使用及結算。
- 五、承包商自備材料之查驗,同等品之鑑定或處理。
- 六、施工測量,施工品質,尺寸之查驗。
- 七、工程試驗之申請,協調及成果之檢討與建議。
- 八、工程變更設計之研訂、簽辦、會勘及變更設計圖之繪製估算、變更設計預算書之編報。
- 九、工程費計算估驗。
- 十、填報工程監工日報表、月報表及有關工程紀錄資料。
- 十一、工程竣工圖之繪製及工程費結算。
- 十二、施工日期之核計。
- 十三、辦理工程初驗及正式驗收有關監工業務職責事宜。
- 十四、工地特殊事件之處理及重大事項之反應與建議。
- 十五、代表本局辦理工程移交。
- 十六、施工檢討報告書之撰報。

參、監工人員之職權

監工人員之職權概要如後:

- 一、代表本局對承包商解釋說明合約內有關條文與圖說。
- 二、預為檢查承包商施工前之準備工作。
- 三、依據工地環境、施工狀況向承包商提出下列指示或建議。
 - (一) 施工方式改進。

- (二) 施工程序之變更。
 - (三) 施工機具之增減與配置。
 - (四) 工人數量與素質之改善。
 - (五) 自備材料品質之改善。
 - (六) 工地環境之整理維護及施工區域交通之維持。
- 四、查核施工中或已完成構造物之品質及尺寸。
- 五、承包商如不接受指示或建議應辦之事項時，監工員應視情況需要採取下列有關措施：
- (一) 不合乎規範之材料予以剔除並通知立即運離現場。
 - (二) 要求承包商撤換不稱職之工地負責人或不聽指揮之工人
 - (三) 對施工不良不合標準之工程部份，勒令承包商整修或拆除重做，必要時得要求賠償損失。
 - (四) 停止工程費之計價估驗。
 - (五) 勒令停工。
 - (六) 承包商承攬工程其主要部份應自行負責施工，倘有轉包情事應隨時簽報處理，但專業部分之分包應通知包商將分包合約書副本陳報本局備查。
 - (七) 情節嚴重者簽報本局停止工程合約。
- 六、監工人員應確實監督承造之廠商按圖施工，依合約辦事，如發現設計與實地不符或基於安全理由，應隨時簽報上級核准後辦理變更設計外，餘應不得變更原設計。

表3-13-10 臺北市政府工程設計發包監工驗收革新實施要點【63年01月10日修正】

- 三、工程監工：
- (一)監工人員於施工前應充分明瞭工程設計圖說、施工計畫與工地實況，並須諳熟工程合約書。
 - (二)監工人員應切實控制施工進度，工程品質及維持工地安全措施。對承包廠商施工品質不良，方法錯誤或與原設計不符者，辦理工程單位應依臺北市營造業管理規則及有關規定報請從嚴執行。

由前述現行法規命令，知其無論中央所屬之經濟部、公共工程委員會抑或地方行政機關如台北市、高雄市政府等，對於「監工」人員之指掌、義務規範，似乎無太大之差異，皆站在監造單位代表起造人(甲方)監督承造人施工作業進行之立場，負責督促承造人按圖施工及按預定進度完工等事項。因此，「監工」人員應乃「監造」人(單位)所委派或「監工」人員「監造」人之代理關係；而建築師又為建築法

唯一賦予專業負責建築物「監造」業務之人，如是，監工人員即代表監造人。如此斷然判定「監工」即所謂之「監造」，其證據力似乎稍嫌不足，應有再深究之空間。本文後續探將究出「監造人」權責後，再行與「監工人」之權責比對，如此，以探求真義之方式釐清「監工」與「監造」因字面上不同而生之疑義。

第三目 專任工程人員（主任技師）與承攬工程人之關係

現行實務上，參與建築個案之承攬行為人眾多，計有營造廠負責人、主任技師、工地主任、技術士及其施工人員，上述人員是否皆為刑法第一百九十三條違背建築術成規罪所規範之承攬工程人範圍，其中較有爭議的是擔任專任工程人員之主任技師應為「承攬工程人」抑或「監工人」，往往與建築師產生歸責競合關係。但「承攬工程人」與「監工人」係為一相對性名詞，據前述「承攬工程人」之意義探討，實為營造業；而專任工程人員係營造業所聘，應難有職員監雇主工之道理。本文見解專任工程人員就算非以「監工人」身分追究刑事責任，亦仍可以「承攬工程人」身分相繩，理由為專任工程人員之設，乃為承造人所聘負責施工技術指導、監督施作人員按圖施工、工地鋼筋綁紮複驗等工作，並擔負承攬工程之施工責任，以確保施工品質，建築法第十五條即有明文。因此應同為承攬工程人之認定範圍內，既然專任工程人員乃以承攬工程人身分有該罪之適用，身為法定建築物監造人之建築師理應承認係該罪行為主體中之「監工人」，非再以似是而非之「監造」非「監工」等語而將自己排除於犯罪行為主體之外。至於工程之現場工地主任，則負責監督施作人員按圖施工、會同建築師到場執行查驗等工作。故營造廠之負責人、所聘之專任工程人員、工地主任、技術士及施工人員等應皆有「承攬工程人」之適用餘地而負相關責任。就算僅有承攬部分工程之小包，如鋼筋工程、模板工程、

混凝土工程等，只要實際有負責指揮該部分工程之施作，則亦為「承攬工程人」之一，自屬刑法第一百九十三條所規範之行爲主體無誤。

違背建築術成規罪規範在刑法第十一章公共危險罪章，該章之整體規範爲一體系性觀察，該公共危險罪章多係基於個人責任原則之觀點，亦即作出違反公共危險之實際行爲者，即屬該罪章所規範之行爲人，至於無引起任何公共危險之人，則非該罪章之行爲人。據此，本罪所規範之行爲人，自應係指「實際上」之承攬施作者或應爲監工之人，而非形式上有該「承攬人」或「監工人」之名義者¹²²。爲此，刑法第一百九十三條所謂之「承攬工程人」，應指有實際施作工程或對施作工程之人加以指揮之人，應屬無疑。在實務上，代表「承攬工程人」營造業對於工程負有監督與指揮義務者有專任工程人員(專業工程技師)、工地主任抑或實際從事於監工工作之人員(乙方監工)，上述人等既然爲代表營造業本身依法從事自主監工之人，其間係民法上之代理關係。

所謂代理，指代理人於代理權限內，以本人(被代理人)名義向第三人所爲意思表示或由第三人受意思表示，而對本人發生效力之行爲¹²³。民法第一百零三條第一項即規定：「代理人於代理權限內，以本人名義所爲之意思表示，直接對本人發生效力。」，代理的本質在於使代理人所爲的法律行爲(意思表示)，直接對本人發生效力。換言之，使代理人所爲的行爲在對外關係上，成爲本人的行爲，以達成代理制度之目的¹²⁴。構成「代理」要件之一須以「本人名義爲之」，學說上稱爲顯名原則(主義)或公開原則，其目的在於保護相對人，俾其知悉本人究爲何人，明確區分代理人「自己的行爲」與「爲本人」所爲之行爲。如此以本人名義爲法律行爲，表名有爲本

¹²² 參閱臺灣臺中地方法院九十年易字第三一六號判決。

¹²³ 參閱王澤鑑，民法總則，三民書局，第471頁，2002。

¹²⁴ 參閱施啟揚，民法總則，三民書局，第280頁，1995。

人的意思，此項意思稱為「代理意思」，即有使代理行為的效果直接歸屬於本人的效果意思。至於歸屬結果，本人是否實際獲有利益，甚或發生不利益的結果，則與代理意思無關。

在營建實務中，以專任工程人員(專業工程技師)言，其所為之權利以及義務僅係代表營造廠，而此一代理自主監工行為應在合法的基礎上。因為「代理」係以合法之行為為限，違法行為不得代理，代理人之專任工程人員不得代理本人違背建築術成規等犯罪行為，抑或民法上之侵權行為，如此，其「代理無效」。在一般代理中，代理人之行為違法時，理應擔負刑事責任及民法損害賠償責任，而代理人所為之違法行為不管是否為被代理人(本人之營造廠)之意思，被代理人僅在民法上負起連帶責任；至於刑法則應再以是否有故意之犯意而認定。然此項責任並非基於「代理」關係，而係基於「僱傭關係」上選任及監督過失而發生(最高法院八十年臺上字第二十四〇號判決可資參照)¹²⁵。在刑法違背建築術成規罪中所列承攬工程人為營造業無疑，而營造業為一法人組織，負責人為營造廠之代表，代表的行為即為法人之行為，無所謂效力歸屬之問題。因此營造廠所應負起之連帶損害賠償責任理應由法人之代表負責人所擔負。至於代理人之專任工程人員、工地主任或實際從事監工之人員乃為代理營造業自主監督所屬施工人員確實依原設計圖說施工，負有一級品管之義務。一旦有違背建築術成規之情事，當然其與營造廠之間的「代理」關係無效，而轉為以「僱傭」關係追究其責任。因此，專任工程人員、工地主任或實際從事監工之人員在代表營造廠執行合法之行為時為「代理」，若有違法行為¹²⁶時亦得以民法第一

¹²⁵參閱施啟揚，民法總則，三民書局，第283~284頁，1995。

¹²⁶所謂違法行為指違反法律規定為法律所不容許之行為，包括a.侵權行為b.債務不履行c.失權行為。前二者因此產生損害賠償之責任，失權行為則因此喪失其原可主張之權利。參閱陳美伶、李太正、陳連順，民法入門，元照出版公司，第67頁，2001。

百八十八條第一項：「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。」之「僱傭」關係繩之。申言之，在民法上，上述人等與本人之營造廠間通常有委任契約或僱傭契約等基本法律關係，稱為「內部關係」。基於此項契約關係，當事人的一方(代理人)有為他方(本人)執行一定行為之義務；另一方面，則為本人單獨行為的授權關係，稱為「外部關係」，使代理人有代理權，其所為代理行為對本人直接發生效力。

既然，專任工程人員為營造廠依建築法第十五條規定必須聘僱負承攬工程施工責任之人，通常為專業技師，其與營造廠之間訂有僱傭契約，受僱者之一方即為代理營造廠善盡自主監督之義務。若有違法行為除行為人即專業技師本身須負責任外，僱者亦得負連帶責任，而這法律關係亦應適用在刑法上。故專任工程人員、工地主任或實際從事監工之人員之權責應與「承攬工程人」之營造廠共同分擔，有違背建築術成規等情事時，基於僱傭關係，如確切有故意之犯意，自應以「承攬工程人」身分起訴方為合理。否則，若將專任工程人員視作刑法上之監工人，試問工地主任或實際從事監工之人員不就非刑法違背建築術成規罪之犯罪行為主體，一旦違法也無該罪之適用。準此，營造廠所屬之內部人員，應包含在承攬工程人，才符合人民之最大利益。

第二款 犯罪行為客體

民法上，「物」為權利義務之客體¹²⁷。刑法，實指罪刑法，乃規範人民之「罪」與「刑」，應受處罰之行為，為罪；處罰之本身，為刑，何種行為應受如何之處罰，盡於其中加以規定。罪的規定為義務之規定，即昭示人民有不犯此罪之義務之意。換言之，人民不犯罪即

¹²⁷ 民法上，「物」可分為不動產與動產、主物與從物、原物與孳息。有關「物」之規定，可參見民法總則第三章第 66~70 條。

盡此義務¹²⁸。爲此，於刑法上，「物」亦爲義務之客體，刑法第一百九十三條之違背建築術成規罪構成要件中之行爲客體當爲建築物無疑，建築物之定義分別以學說與法規提出說明如下。

學說上，對於刑法第一百九十三條違背建築術成規罪之犯罪行爲客體「建築物」所採定義及解釋有：

- 一、指有屋頂牆垣之設備足供人之出入可以遮蔽風雨之工作物，如學校舖屋之類，其設備如何，並非所問¹²⁹。
- 二、凡有牆壁可以遮風避雨定著於土地之上可得出入之工作物而言¹³⁰。
- 三、不以房宅爲限，凡上有屋面周有門壁適於人之起居出入且附著於土地上之工作物皆是¹³¹。
- 四、有屋面及圍障而適於起居出入而定著於土地之工作物而言，但不以房屋爲限¹³²。
- 五、有屋頂牆壁門戶可供居住或工作或儲藏物資，人們得出入可蔽風雨之工作物。其結構材料及內部設備爲何，均非所問¹³³。

目前我國營建法令規章上，除了「建築物」，尚有「建築」、「建物」等類似之行爲客體專業用詞使用，顯現出我國進行法令制定時，往往在字詞上難有統一的用語，導致法規實用上常有疑義，實有正本清源之必要。就刑法第一百九十三條違背建築術成規罪言，犯罪行爲客體爲「建築物」，根據建築法第四條規定：「本法所稱建築物，爲定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物。」於民法上則可歸類爲「定著物」¹³⁴，其係指

¹²⁸ 參閱鄭健才，刑法總則，三民書局，第3頁，1955。

¹²⁹ 參閱陳樸生，刑法各論，第102頁，1956。

¹³⁰ 參閱崔希哲，刑法各論下卷，第5頁，1936。

¹³¹ 參閱趙琛，刑法分則實用上冊，第252頁，1956。

¹³² 參閱俞承修，刑法分則釋義上冊，第340頁，1946。

¹³³ 參閱褚劍鴻，刑法分則釋論-上冊，第456頁，1989。

¹³⁴ 民法第六十六條第一項：「稱不動產的，謂土地及其定著物。」

非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移轉其所在之物而言；凡屋頂尚未完全完工之房屋，其已足以避風雨，可達經濟上使用之目的者，即屬土地之定著物¹³⁵。

建築法中，建築物分為供公眾使用之構造物、公有建築物與雜項工作物，茲於下列說明。

一、供公眾使用之建築物：

建築法第五條明文供公眾使用之建築物，為供公眾工作、營業、居住、遊覽、娛樂及其他供公眾使用之建築物。

二、公有建築物：

同法第六條定義公有建築物，為政府機關、公營事業機構、自治團體及具有紀念性之建築物。

三、雜項工作物：

雜項建築物係指營業爐竈、水塔、瞭望臺、廣告牌、散裝倉、廣播塔、煙囪、圍牆、駁嵌、高架遊戲設施、游泳池、地下儲藏庫、建築物興建完成後增設之中央系統空氣調節、昇降設備、防空避難、污物處理及挖填土石方等工程，建築法第六條即有明文。

至於建築物之主要結構，建築法第八條定義為基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。就營建工程而言，可分為建築工程與土木工程，然由此法定義可知建築法之適用範圍似不及於公共工程部份。刑法第一百九十三條所規定之「建築物」是否有公共工程之適用，如橋樑、隧道、港灣與道路等工程尚有待探討。本文以為，該罪攸關人民生命、財產安全甚鉅，又公共工程乃供公眾使用之構造，其品質之確保更顯重要，所列之行爲客體「建築物」應擴大解釋為廣義之營建工程構造物。

¹³⁵參閱最高法院六十三年第六次民庭庭推總會決議。

第三款 犯罪行爲

行爲乃是基於內部意思所發動之外部舉止，有「積極作爲」與「消極不作爲」之分。違背建築術成規罪之行爲，依現行中華民國刑法第一百九十三條條文，應具有「營造」或「拆卸」建築物時「違背」建築術成規之行爲，才能成立該罪。此罪構成之重點在於違背建築術成規之行爲，而欲探討違反建築術成規之行爲，必先對建築術成規之定義及範圍有所認定，學說論述上有：

- 一、林山田教授稱違背建築術成規之行爲係指「行爲主體於營造或拆卸建築物時，違背所應遵守之技術法規與相沿成習之規則，不以建築法令明文規定者爲限¹³⁶。」亦認爲本罪之違背行爲包括積極之作爲與消極之不作爲。
- 二、蔡墩銘教授針對現行建築術成規罪所爲之違背行爲要件認爲：「建築術成規乃建築物之營造或拆卸時，應予遵守之技術法則¹³⁷。」即犯罪行爲主體於營造或拆卸建築物時，有不遵守施工技術法規之行爲，此解釋應單純以文義解釋說明違背建築術成規罪，即針對條文內容本身逐字推敲；但如此尙屬初步解釋，對於其行爲涵義仍無法釐清。
- 三、陳志龍教授則認爲：「違反建築術成規之行爲，行爲人必須要有規劃、施工、拆卸或監督之行爲¹³⁸。」此見解對於違反建築術成規之行爲擴大解釋，將條文中之營造行爲進一步說明爲參與工程規劃設計與施工之行爲，這不僅將文字中似乎是施工行爲之營造，納入規劃設計行爲，更將不作爲行爲(所謂的監督行爲)亦認爲是懲處之行爲。
- 四、陳樸生教授認爲：「有關建築術之規則，並不以依法令之規定爲

¹³⁶參閱林山田，刑法各罪論，第249頁，1995。

¹³⁷參閱蔡墩銘，中國刑法精義，漢林出版社印行，第409頁，1991。

¹³⁸參閱陳志龍，建築借牌問題與刑事責任，律師雜誌，第262期，第16頁。

限，即一般公認之法則亦屬之¹³⁹。」亦即從事之行為不以違反建築管理現行法令規章為限，應擴大至一般大眾所公認應遵守之法則；但我國刑法原則上係採罪刑法定主義¹⁴⁰，刑法第一條(罪刑法定原則)：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。」即開宗明義何種行為構成犯罪、何種犯罪行為應對之如何處罰，均須法律上予以明文規定；應處罰之行為，法律無明文規定者，不得任意處罰。因此，就現行刑法第一百九十三條違背建築術成規之行為，應以法律上有明文者為限，即於**營造或拆卸過程中違背建築術成規**行為，而不能比照民事案件有類推適用¹⁴¹一般公認法則之可能。

五、褚劍鴻教授於其著作《刑法分則釋論》中提及所謂「營造」，指新建改造或修繕等而言；「拆卸」則指將建築物全部或部份拆除之意，至於「建築術成規」之範圍，乃指有關建築法令之規定及習慣上之例規而言。所謂違背建築術成規之行為，係指營造或拆卸建築物時，違背依建築有關法令及習慣上對公共安全應予注意之規定，如建築技術規則有關建築物安全之規定，及習慣上在營造或拆卸建築物時，應有作為以阻止公共危險的發生。¹⁴²

綜上，「建築術成規」之意義，應包含「往昔所存建築技術模制」與「現行法令所為建築技術之規定」，前者為建築技術習慣上應遵守之常則；後者為主管建築機關審查給照，實施建築管理之準

¹³⁹參閱陳樸生，刑法各論，第125頁，1956。

¹⁴⁰刑法採「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。」之罪刑法定主義，包涵四項原則：a.習慣不得為刑法法源。b.刑法效力不溯既往。c.禁止類推解釋d.否定絕對不定期刑。參閱劉作揖，法學概論，三民書局，臺北，第193~194頁，2001。

¹⁴¹類推適用即比附援引，乃指事項於法律無規定時抑或無習慣可據時，可適用與有類似規定事項之法規；民法第一條即明文：「民事，法律所未規定者，依習慣，無習慣者，依法理」。習慣即全國或一地方的一般人民多年慣行的行為標準與事實；法理係有關法律的一般原理原則，亦即從法律全體精神所生之真理。參閱張德周，契約與規範，文笙書局，臺北，第88、99頁，2002。

¹⁴²參閱褚劍鴻，刑法分則釋論—上冊，第456頁，1989。

則。而承造人不按設計人所為「建築設計圖」施工是否屬於違背「建築技術成規」之疑義，業經內政部七十台內營字第五四九五號函：

「建築設計圖為建築具體規劃與施工之依據，於建築法第三條¹⁴³及實施都市計畫以外地區建築管理辦法所定適用範圍內從事建築，除另有規定外，應依同法第卅條¹⁴⁴規定提出工程圖樣及說明書申請審查許可給照，其不依核定工程圖樣及說明書施工者，應以違反建築法令論處。」解釋甚明。為此，建築術成規之涵攝範圍，應包含往昔所存建築技術模制、建築技術習慣上應遵守之常則與現行法令所為建築技術規定。至於刑法違背建築術成罪中之「營造」一詞，本文以為雖與建築法採「建造」之專業用詞有所不同，但應屬同義。建築法第九條認為建造乃指下列四種行為：

- 一、**新建**：為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築者。
- 二、**增建**：於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊與原建築物連接者應視為新建。
- 三、**改建**：將建築物之一部分拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積者。
- 四、**修建**：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架或屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。

違背建築術成規罪規定於刑法分則第十一章公共危險罪章中，知其一旦有違背建築術成規之行為發生，即可能造成人民之生命財產有遭受威脅之虞，也意謂犯罪行為之發生與損害事實(結果)間有必然之

¹⁴³建築法第三條規定：「本法適用地區如左：

- 一、實施都市計畫地區。
- 二、實施區域計畫地區。
- 三、經內政部指定地區。

前項地區外供公眾使用及公有建築物，本法亦適用之。

第一項第二款之適用範圍及管理辦法，由內政部定之。」

¹⁴⁴建築法第三十條規定：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」。

相當因果關係。再者，從事工程進行過程中之任一義務專業行為，皆能影響工程品質良窳。為此，刑法違背建築術成規罪之行為，應包含「作為」行為與「不作為」行為在內，所謂「作為」係指積極之作為行為，如設計、施工、拆卸與現場監督與指揮時，不予以遵守建築法令規章之規範之行為；「不作為」則指未對於將從事不符合建築術成規之情事加以預防、糾正或予以補正。違反建築術成規之行為態樣，有文獻指出，可分為下列三種情形探討¹⁴⁵。

1. 違反建築術成規罪之行為單純係指**作為**行為。
2. 違反建築術成規罪之行為係指**不作為**之行為。
3. 違反建築術成規罪之行為係指**作為**兼含**不作為**。

「作為」行為係指違反「禁止規範」之行為，所謂「禁止規範」係指法律所明文禁止之行為，以違背建築術成規罪言，違反「禁止規範」係指行為人不得在營造或拆卸時有任何抵觸建築術成規之行為。構成違背建築術成規罪之行為，依法須確實具有參與營造或拆卸過程時違背建築術成規之行為，方能符合該罪之行為要件。「營造」與「拆卸」既分別明列於條文中，應為一相對性概念，「拆卸」既為工程拆除過程；「營造」一詞之意義應指以包括建築工程、土木工程、水利工程、結構工程及大地工程等各領域之相關專業技術及知識承造相關構造物，自興建開始之設計圖說至該構造物施工完成之階段。若於上述施工各階段有任何違背法令所為建築技術規定之行為，則就符合該罪之行為要件。基於法律解釋應以符合使用人之最大利益，進而以維護生命、財產安全為目的，故本文以為違反建築術成規之行為應不僅限於**作為**行為而應擴大解釋納入**不作為**行為。

相對於積極作為，尚有所謂不作為，所謂「不作為」行為乃指違反「命令規範」之行為，行為人一旦有違反作為義務情事發生，有其

¹⁴⁵參閱陳志龍教授，建築借牌問題與刑事責任，律師雜誌，第262期，第16頁。

作為義務而不為之，應防止並能防止而不防止，應注意並能注意而不注意者，即謂不作為犯。刑法第十五條第一項：「對於一定結果之發生，法律上有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生結果者同。」；同條第二項「因自己行為致有發生一定結果之危險者，負防止其發生之義務。」即言明犯罪行為為不作為者，所科以責任與積極行為引致之結果同。以違背建築術成規罪言，犯罪行為人(承攬工程人或監工人)應有積極防止結果(公共危險)發生之義務而不防止發生之行為即謂不作為。由前項論點，可瞭解若刑法第一百九十三條違背建築術成規罪中之行為要件若僅限於不作為行為，則與法條中所訂須在營造或拆卸過程中之行為文字顯有不符，為此該法條應不單以不作為行為為限，方屬合理。

營建工程施工實務上，違背建築術成規之行為涵蓋積極之作為與消極之不作為。同一違背行為係作為抑或不作為，乃視各不同對象之建築行為人言，如偷工減料致工程品質出現瑕疵之情事，或許施工單位係以不按圖施工之直接作為違背建築成規；然，負有監督營造業按圖施工責任之監造人亦以消極未善盡監督義務之不作為而違背建築成規。按檢察官起訴理由及法院裁判中，在排除天然不可抗力之因素下，常見行為人(營造業施工人員)於工程施作中違背建築成規之原因不是混凝土工程施工不良即是鋼筋配置不當等瑕疵。建築行為人之所以違背建築成規，除本身故意外，另負有監督義務之監工人如在監工時，下不當之指令，致建築行為人直接遵其指示於營造或拆卸過程中違背建築成規之作為或故意違背監督之職責，此為工程實務上常有違背建築成規情事之原因。

上述犯罪行為主、客體與行為乃客觀構成違背建築術成規罪之要件，主觀的基本要件(或稱基本意態)，必須行為人具備違背建築術成規之故意而為違背建築術成規之行為，方足以構成本罪(最高法院七

十年台上字第二六一六號、七十四年台上字第四七〇一號判決可資參照)。申言之，行為人必須認識到建築術成規之內容，並進而決意故意違背，方才構成本罪之主觀要件。依法有所作為，卻不遵守成規之積極「作為」時，其行為人之主觀意識必出於故意。所謂故意係行為人認識一定事實之發生，而有容認意思之一種心理狀態；凡認識某種行為必能或可能發生某種結果者，或對於該構成犯罪之事實有所認識者，欲使其發生(直接故意)或任其發生(間接故意)，即為故意。

然而，本罪的行為所造成之損害結果(公共危險)，影響人民之生命、身體與財產安全甚鉅，雖客觀上已符違背建築術成規之要件，但主觀上行為人對其所違背之建築術成規並無認識，亦不能成立違背建築術成規罪。

侵害法益的主觀要件，有故意及過失，行為人除故意違背建築術成規，亦有可能因重大過失而有違背成規之情事，但本罪無過失犯之規定，又刑法採罪刑法定主義，行為之處罰以行為時之法律有明文規定者為限，刑法第一條即有明文。又按刑法第十二條第二項之規定：「過失行為之處罰，以有特別規定者為限。」刑法第一百九十三條違背建築術成規罪既無處罰過失犯之特別規定，當然行為人因過失而違背建築術成規之行為無刑法第一百九十三條之適用；故刑法第一百九十三條之罪，必須有犯罪之故意，始足當之，最高法院七十年臺上字第二六一六判決要旨亦可參照。是刑法第一百九十三條違背建築術成規罪，係屬故意犯，即必須行為人有故意違背建築術成規之行為，始該當該罪之構成要件。

蓋行為人違背建築術成規之行為，不管其為故意抑或過失，同樣亦具公共危險性而侵害人民受憲法保障之權利。既然人民之法益已受到侵害，依民法第一百八十四條第一項：「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損

害於他人者亦同。」；主觀上，故意與過失均為民法上構成侵權行為之要件，刑法違背建築術成規罪亦應予以增訂懲處間接故意犯之規定。

第四款 行為與結果間之因果關係

所謂致生公共危險，須其危險發生之原因，係由於營造或拆卸時違背建築術成規所致者，亦即決定行為與結果間之因果關係，必須基於經驗法則，而為一般的、類型的判斷，才屬正當。因此實害行為與法益侵害或危險之構成要件結果間，須具有一定之因果關係，始能論以既遂罪責¹⁴⁶。換言之，在構成違背建築術成規罪之要件中，尚須犯罪之行為與結果有其相當因果關係方才成立，因果關係乃以發生一定結果為構成要件之犯罪，其行為與結果間所必要之連鎖關係；亦即如無前者即不發生後者之關係。相當因果關係由「條件關係」及「相當性」所構成，故行為與結果間之因果關係認定，應區別兩個階段探究，第一階段係審究條件上之因果關係，審究結果如為肯定，其二認定其條件之相當性。由於違背建築術成規罪之行為態樣，有「作為」與「不作為」之分，作為者，乃以積極之舉動，引致外界現狀之變動，其舉動所肇致之結果，顯而易見；而不作為者，由於其以消極地不為防止結果發生之行為，其與結果間，是否具有關聯性，即是否亦與發生結果間有因果關係，其認定上則頗有研究之餘地。

作為犯之因果關係，學說上，學者¹⁴⁷通說認為我國實例多採相當因果關係說。犯罪行為人於營造或拆卸時，違背建築術成規明定之禁止規範，致生公共危險者，其作為行為與損害事實間，以條件說看來，

¹⁴⁶參閱臺灣南投地方法院九十一年度易字第四一二號刑事判決要旨。

¹⁴⁷參閱周忠平，刑法爭議問題總則編(一)，第121頁，1991。

無有所違背建築術成規之作爲，在排除不可抗力之因素下，應不會有造成危險之可能。一旦有違背建築術成規之行爲發生，通常會致生危險；行爲無有違背，則危險通常不會發生。爲此，有關作爲行爲與損害結果事實間因果關係之存在認定，較無異議。

不作爲行爲之因果關係，我國學者多採準因果關係，蔡墩銘教授認爲¹⁴⁸刑法上之因果關係，非物理上之問題，而乃法律上之問題。故雖無物理上之因果力，實不妨承認一定不作爲與一定結果間之因果關係，故損害結果之發生本可防止，而未防止時，仍不能不認爲其不作爲對結果確有其因果力。其實，刑法第十五條第一項：「對於一定結果之發生，法律上有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行爲發生結果者同。」另，同條第二項「因自己行爲致有發生一定結果之危險者，負防止其發生之義務。」即言明不作爲行爲與損害事實間之因果關係。再者，刑法違背建築術成規罪乃採具體危險制，必須其結果發生公共危險始可成立。故一旦犯罪行爲主體於工程營造拆卸過程中，違背建築術成規所規範應有防止之義務而不防止，且確有致生危險之事實，則雖爲不作爲犯仍不能免責。

第三節 監造人是否該當刑法上之監工人

目前我國現行建築法規所採立法文字爲「監造人」，而建築法第十三條又明文「監造人」以依法登記開業之建築師爲限。因此，探討「監造人」是否該當刑法上之「監工人」，即探討建築師是否有刑法「監工人」之適用，就此學說與法律實務有持肯定與否定兩種論述。

第一項 爭議與觀點

¹⁴⁸參閱蔡墩銘，刑法總論，第107頁。

採否定說者，以為建築師乃「監造人」，僅係依法賦予之權利從事「設計」或「監造」業務者，並非監督工程進行之人，當然亦非刑法一百九十三條違背建築成規罪中所指之「監工人」。換言之，建築師之權責僅係設計與「監造」而非「監工」。設計方面，建築師一旦受委託辦理結構物設計時應依據建築師法第十七條：「建築師受委託設計之圖樣、說明書及其他書件，應合於建築法及基於建築法所發布之建築技術規則、建築管理規則及其他有關法令之規定；其設計內容，應能使營造業及其他設備廠商，得以正確估價，按照施工。」之規定；受委託監造時，則須遵守同法第十八條規定：「建築師受委託辦理建築物監造時，應遵守下列各款之規定：一、監督營造業依照前條設計之圖說施工。二、遵守建築法令所規定監造人應辦事項。三、查核建築材料之規格及品質。四、其它約定之監造事項。」據此，採否定說者即單純認定「監造人」之義務僅根據按建築師法第十七條規定所為之設計圖，監督施工單位有無按圖施工，並不負施工方法、技術上之指導責任。在此所指施工單位為建築法上之承造人，承造人之身分於建築法第十四條規定：「本法所稱建築物之承造人為營造業，以依法登記開業之營造廠商為限。」營造廠為一法人組織，營利社團法人之一種，雖有享有權利負擔義務之資格，但仍須有自然人負其專業上之施工責任，於是同法第十五條第一項方有：「營造業應設置專任工程人員，負承攬工程之施工責任。」之規定，至於專任工程人員究何所指，民國九十二年二月七日公布之營造業法第二條第九項明文專任工程人員係指受聘於營造業之技師或建築師，擔任其所承攬工程技術指導及施工安全之人員。

採肯定說者，以為依建築師法第十八條規定建築師受委託辦理建築物監造時，其主要應盡義務即監督營造業依照原設計之圖說施工；及同法第十九條規定：「建築師受委託辦理建築物之設計，應

負該工程設計之責任；其受委託監造者，應負監督該工程施工之責任。」準此觀之，建築師既為建築物興建工程之「監造人」，即負有「監督」營造業按其原設計圖說「施工」之監工責任。換言之，身為監造者之建築師或所委派常駐工地代理監造業務之監工人員，於施工過程中，若有監造不實等情事，則違反監造者應監督該工程施工之「監工」義務。申言之，既然監工為監造者所應善盡之義務，即代表「監造」之意義及實質應有作為與「監工」無異。

實務上有關「監工人」與「監造人」之名稱是否相同，可由法規性命令、行政解釋函令與法院判決等實務運作探求真義。

第二項 行政命令

法律多為原則性及廣泛性之規定，無法詳盡規範營建工程實務運作狀況，故單由法律位階之建築法系及刑法，難以判斷「監工」究竟是否代表「監造」；反觀各行政機關依法授權所訂頒，以補充抑或解釋法律不足之法規或行政命令，其所為更詳細之規範，應有助於「監工」與「監造」意義之斟酌。茲以頒訂機關分類探討如下。

一、行政院公共工程委員會工程施工查核小組作業辦法【92年9月10日修正】

本辦法第三條規定查核小組發現工程規劃設計、生態環保、材料設備、圖說規範、變更設計等有缺失；及**監造單位之建築師、技師、監工人員**，承攬廠商之專任工程人員、工地主任或工地負責人、品質管理人員（以下簡稱品管人員）及勞工安全衛生管理人員等執行職務時，有違背相關法令及契約規定時，應加以記錄。並可要求監造單位撤換所委派之監工人員，同辦法第十條即有明文。此規定與臺北市政府所頒訂之「臺北市政府工程施工查核小組設置要點」

第十一條及二十條第三項同¹⁴⁹。本辦法及要點明文監工人員為監造單位所屬人員，若如某觀點之謂，監工係指營造廠內部之專任工程人員，何以監工二字不規範於承攬工程人之監工人員而明訂在監造單位之監工人員，顯見監造者即為監工者，僅係名稱用字不同而已。

二、行政院公共工程委員會公共工程施工品質管理作業要點【91年3月18日修正】

由本條文「監造單位應於開始監工前……」等語，可知監造單位所為之工作即「監工」，若監造單位委派監工人員負責監工則應將監工人員之資料報請機關核定，並供工程會備查。臺北市政府所頒訂之「臺北市政府所屬各機關辦理公共工程施工品質管理作業要點」亦有類似規定¹⁵⁰：

〔第十點〕：

機關委託監造，應於招標文件內明訂：

¹⁴⁹臺北市政府工程施工查核小組設置要點第十一條：

查核小組發現有下列情形時，應加以記錄：

- (一) 工程規劃設計、生態環保、材料設備、圖說規範、變更設計等有缺失。
- (二) 監造單位之建築師、技師、監工人員，承攬廠商之專任工程人員或非營造業廠商之負責人或專業技師、工地主任或工地負責人、品質管理人員（以下簡稱品管人員）及勞工安全衛生管理人員（以下簡稱勞安人員）等執行職務時，有違背相關法令及契約規定。
- (三) 契約相關文件未採用本府頒定各項最新規定版本（招標公告前四十五天已頒行之最新相關規定必須納入契約文件）。

第二十條第三項：

查核成績列為丙等者，機關除應依契約規定處理外，並應為下列之處置：

- (一) 對所屬人員依法令為懲戒、懲處或移送司法機關。
- (二) 對負責該工程之建築師、技師、專任工程人員或工地主任，報請各該主管機關依相關法規予以懲處或移送司法機關。
- (三) 廠商有本法第一百零一條第一項各款規定之情形者，依本法第一百零一條至第一百零三條規定處理。
- (四) 通知監造單位撤換監工人員。

¹⁵⁰第六點：

機關如委託機構辦理監造作業，應於委託契約書內，明訂下列事項：

- (一) 受委託機構應視工程規模與性質成立監造單位，其監工人員中應有符合第十一點規定之品管人員；巨額採購之工程，應至少二人以上。
- (二) 受委託機構之監造單位應比照第十四點規定，於開始監造前，將具品管資格之監工人員登錄，送經機關核定後，由機關填報於行政院採購暨公共工程委員會（以下簡稱工程會）資訊網路備查；監工人員異動時，亦同。

- (一) 監造單位所派監工人員之資格及人數，並依據監造計畫執行監造作業。其未能有效達成品質要求時，得隨時撤換之。
- (二) 依政府採購法第六十三條規定，明訂廠商監造不實，致機關遭受損害之責任。

〔第十一點〕：

機關辦理查核金額以上之工程，其委託監造者，應於招標文件內明訂下列事項：

- (一) 監造單位應比照第五點規定，設立符合品質管理訓練資格之監工人員；其最低人數規定如下：
 - 1. 查核金額以上，未達巨額採購之工程，至少一人。
 - 2. 巨額採購之工程，至少二人。
- (二) 監造單位應於開始監工前，將其監工人員之登錄表，經機關核定後，由機關填報於工程會資訊網路備查；監工人員異動時，亦同。

三、經濟部水利署工程監造注意事項

本要項第十五點規定機關辦理之工程，其委託監造者，應於招標文件內明訂下列事項：

- (一) 監造單位所派監工人員之資格及人數，並依據監造計畫執行監造作業。其未能有效達成品質要求時，得隨時撤換之。
- (二) 依政府採購法第六十三條規定，明訂廠商監造不實，致機關遭受損害之責任。
- (三) 監造單位監工人數及相關規定：
 - 1. 依據工程性質及需要規定監造單位之監工人數。
 - 2. 監造單位應設立符合品質管理訓練資格之監工人員，其最

低人數規定如下：

- (1)未達巨額採購之工程，至少一人。
- (2)巨額採購之工程，至少二人。
3. 監造單位應於開始監工前，將其監工人員登錄表暨監工人員學經歷登錄表函報機關核定。查核金額以下之工程，監工人員登錄表及相關資料由機關核定並副知本署；查核金額以上之工程，監工人員登錄表及相關資料經機關審核並經轉報本署核定後，由機關填報於工程會資訊網路備查；監工人員異動時，亦同。
4. 品管人員取得品管人員訓練結業證書逾四年者，依據工程會頒佈『公共工程品質管理人員回訓大綱』之規定，應再取得最近四年內之回訓證明，始得擔任品管人員。
5. 監工人員未能確實執行職務時，廠商應於機關通知時立即更換。

(四)明訂委託監造範圍及責任。

(五)監造單位之監工人員及品管人員資格規定如下：

1. 負責土木營建工程者應為土木、水利、建築、營建等相關科系畢業或上述科系經檢定合格，並有五年以上相關工程施工經驗者。
2. 負責機電工程者應為電機、機械、電子等相關科系畢業或上述科系檢定合格，並有五年以上相關工程施工經驗者。

符合前項之資格者應持有證明文件。

上開相關規定，如監造單位應設置監工人員、監造單位開始監工前應先登錄所派監工人員之資料等規定，同工程會所頒之「公共工程施工品質管理作業要點」及臺北市政府所訂之「臺北市政府所屬各機關辦理公共工程施工品質管理作業要點」。顯見實務上，政府機關為督促

監造單位確實善盡二級品質保證責任，對於該單位所應設置之監工人員人數、資格等明文規範，在在的說明監工人員之設，即為幫助監造人(單位)於工地現場監督工程如約如期及如質，尤品質之確保最為重要，故監造單位之監工人員所為之監工業務確實與否對於工程品質良窳有莫大影響。

另，於民國八十八年十月七日發布之「經濟部水利署施工品質保證制度」第五項規定為建立品管制度，確保施工品質符合規範及設計圖說之要求，防止工程缺陷，提高構造物之可靠性。甲方所派監工人員須按檢查表格上之項目逐一檢查，以控制施工品質，應檢查之項目如下：

1. 每階段混凝土澆置前，混凝土接觸面處理、排水、鋼筋組立、模板組立及埋設物等之檢查，廠商提出檢驗卡，經監工人員逐項檢查完妥簽認後，送拌合場人員據以生產混凝土。
2. 混凝土施工前，應由廠商提出工程檢驗申請單，經工地監工人員簽認後，工地監工人員及檢驗人員於施工時，會同廠商作坍度與含氣量試驗及試體製作，並測定混凝土溫度，再將試體送檢驗單住作抗壓試驗。
3. 土方（或碎石級配）填築至一段落或達到應檢驗數量時，由廠商提出工程檢驗申請單，經工地監工人員簽認後，送檢驗單住由檢驗人員前往會同試驗工地密度，再由檢驗單住填寫工地·密度試驗結果通知卡，並簽註處理意見交工務所執行。

四、內政部營建署所屬國家公園管理處辦理工程之定作及委託技術服務採購作業要點【90年05月10日發布】

本要點第十七條訂有明文，工程發包後，管理處或受託之技術服務機構應指派適當之監工人員，其主要職責如下：

- (一) 督促廠商依合約如期開工，按時填報監工日報表。
- (二) 督促廠商依合約及有關規定，佈設各種安全措施，維護工地安全。
- (三) 監督廠商履行合約，依照工程圖說及施工規範確實施工。
- (四) 辦理工程及材料有關試驗及監督，並檢提工程品質及材料試驗報告。
- (五) 負責處理工程施工突發或應行報告及協調事項。

條文中所謂工程理應涵蓋建築及其他營建工程，至於受託之技術服務機構應指受委託辦理監造業務之監造單位，依據行政院公共工程委員會所頒訂之「公共工程施工品質管理作業要點」第九點規定：「機關應視工程需要，指派適當人員或委託適當機構負責監造。」所謂適當機構負責監造，係指委託建築師、專業技師或技術顧問機構辦理監造業務。

五、經濟部水利署工程監造注意事項【91年11月15日修正】

本注意事項第十二點訂有明文，有關工程司應就工程施工情形逐日詳實填寫監工日報表。監工日報表應詳實記載當日重要事項及施築之工程項目、數量、範圍(樁號、高程)，並記載試驗取樣之數量、位置及檢(試)驗結果。工程施工完成後，如有檢驗項目之試驗未完成，該工程可報完工，並於監工日報表記載說明；該檢驗項目之檢驗費經檢驗合格後於末期款一併發還。

六、臺北縣各機關辦理採購規範

本規範第三十條訂有明文，有關監造應注意事項摘錄有：

- (一) 本縣各機關辦理應特別注意「臺北縣機關工程委託技術服務契約書範本」中規定監造單位「同意提供之服務內容」、其

執行**監造業務**之「履約管理」及「罰則」。

(二)本縣各機關應要求監造單位辦理**監造**時，使用工程會(最新)規定之「**監工日報表**」。

本規範第三十二條訂有明文，有關工程之初驗及驗收應注意事項摘錄有：

(一)廠商於工程預定竣工日前或竣工當日，將竣工日期書面通知**監造單位**及機關時，該機關應即會同監造單位及廠商，依據契約、圖說或貨樣核對竣工之項目及數量，以確定是否竣工。並填妥「採購履約完成確認表」。該機關並應核對**監工日報表**，**監工日報表**須經**監造單位**簽章。無委託監造之工程其**監工日報表**由該機關主辦人員簽認之。

七、臺北縣各國民中、小學營繕工程及採購處理要點

本處理要點第七條有關工程監標驗收訂有明文，承包商提出工程竣工報告時，學校應即辦理**確認竣工**，**竣工報告**內容須與**監工日報表**記錄相符。**監工日報表**須經**監造單位**簽證始生效力。無委託設計**監造**之工程其**監工日報表**由學校監工人員簽證之。

八、新竹縣政府加強列管計畫管制考核要點【91年08月26日修正】

本要點第四點有關平時督導之規定，即為各單位對列管工程，應自行填寫工程督導日誌，並確實要求承包商、監造單位填報施工日誌表、監工日誌表。

綜合上述五至八點，監工日報(例如)表之名稱，無論採「監工日報」，如台北市政府工務局所屬工程處工程處理程序第十七條規定：「工程發包後，工務單位應遴選適當人員簽報工程處長核定，成立工務所(或**監工**)，其主要職責如左：(一)依約督促承造商如期

開工，控制工程進度，按時填報**監工日報**、……。」或「**監工日誌**」(如前述之交通部台灣區國道新建工程局品質系統外部標準作業程序書)等不同之名稱，但皆須由**監造單位**填寫並簽認之精神並無兩樣；監工日報表雖非要求監造人親力親為，但由所委派之監工人員專責填寫後，仍要上呈監造人(監造單位主管)簽認以示負責；換言之，監工人員僅為代理監造人執行業務之人，其所為行為之法律效果，仍皆歸於委託之本人承擔。據前文所述，監工日報表之填具確為監造者執行監造業務時所應為之作為；監造者所為若非監工，何以逐日填具並署名簽認之表單謂之「**監工**」日報表。再者，時有監造人與承造人所聘專任工程人員間之監工責任歸屬爭議；然本文以為承造人所應擔負的乃依建築法第十五條規定之施工責任，承造人於每日負責填具以瞭解當日施工項目及材料使用數量等情形之表格謂「**施工日誌**」，而非「**監工日誌**」。就此，本文提出此觀，非指承造人就不應負監工責任，惟承造人僅為自主性監督所屬專業人員工程之進行；反觀「**監造人**」才為監督營造業整體施工，確保工程品質之**監工者**。

九、台北市政府所屬各機關學校營繕工程工地勞工安全衛生須知補充規定【86.12.6】

本補充規定**第五條**有關計價項目給付依下列規定辦理(摘錄)：
具有下列情形之一者，應止付當月金額安全衛生(及環保)費用：
1. **監造單位**主任或**監工**發現工地有立即發生危險之虞之重大缺失，承商未立即(部份)停工或未依期限完成改善。
2. **監造單位**主任或**監工**對同一區域同一缺失項目，通知要求改善達兩次(含)以上而承商未改善者……。

十、臺北市政府工程施工查核小組設置要點【92年5月5日發布】

本設置要點**第十一條**訂有明文，對於查核小組發現有下列情形

時，應加以記錄：

- (一)工程規劃設計、生態環保、材料設備、圖說規範、變更設計等有缺失。
- (二)監造單位之建築師、技師、監工人員，承攬廠商之專任工程人員或非營造業廠商之負責人或專業技師、工地主任或工地負責人、品質管理人員（以下簡稱品管人員）及勞工安全衛生管理人員（以下簡稱勞安人員）等執行職務時，有違背相關法令及契約規定。

十一、高雄市政府工程品質查核作業規定【85年3月18日發布】

本作業規定第三條訂有明文，該中心抽查工地現場，必要時得通知工程主辦機關轉知監工(造)人員與承包之營造廠商、主任技師事先備置合約書、施工圖說等資料現場說明。

又，第五條亦明文規定，該中心抽查工地時，現場監工(造)人員不在場應查詢監工(造)人員勤務狀況並函工程主辦機關依規定核處；如本中心事先通知而故意不到現場說明者，工程主辦機關應檢討追究責任，予以懲處。

第六條規定，該中心執行工地現場查核時，對於工程施工有嚴重缺失者應當場製作「公共工程抽查紀錄表」，由監工(造)人員、承包營造廠商、營造廠商之專任人員、督工人員會同簽章及拍照存證。

第七條復規定，工地現場查證發現之缺失，當場告知工程主辦機關監工(造)人員督促承包營造廠商改善；工程經查核發現有嚴重缺失者，依下列規定辦理：

- 一、各機關自行監造者，其負責監工之失職人員依「公共工程專業人員獎懲標準」規定予以懲處，該機關之考（督）工及有關督導人員應受連帶處分。其涉嫌包庇偷工減料者應移送法

辦……。

十二、高雄市政府工程品質查核作業規定【92年5月16日修正】

本作業規定第四條訂有明文，抽查工地現場，必要時得通知工程主辦機關轉知**監工(造)人員**及承包之營造廠商、主任技師事先備置下列資料現場說明……（三）**監造單位之監造組織**、監造計畫、施工計畫及品質計畫之審查紀錄、材料設備抽驗及施工品質查核紀錄、品質不符之處置及施工進度監督之執行情形、**監工日報**等相關文件……。

又，另有規定在抽查工地時，現場**監工(造)人員**不在場，應查詢監工(造)人員勤務狀況；經本中心事先通知而故意不到場說明者，工程主辦機關應檢討追究責任，予以懲處。

該作業規定第六條則規定，工地現場查證發現之缺失，應當場告知工程主辦機關監工(造)人員督促承包營造廠商改善；工程主辦機關應就本中心之查核結果，依相關法令規定檢討相關人員之獎懲。

十三、高雄市建築投資業管理自治條例【91年4月4日發布】

本管理自治條例第六條有關高雄市建築投資商業同業公會對於建築投資業涉有海砂屋、幅射屋之紀錄者，應主動通知**監造人**加強**監工**並負責監造責任。

由上述各類型機關所發布之法規性命令中，若不論及字面上之不同，而就實務上觀之，監工人員乃監造人(單位)因無法長期駐地監工，而所委派代執行監工職責之專業人員，二者本屬一體，由本章第二項行政函中亦可推證。再者，上述法規部分條文採「監工(造)」等字立法，顯見監造人該當刑法上之監工人，如此立法乃為杜絕「監工」與「監造」爭議，終止建築師與專任工程人員間監工責任之爭執，且發布或修正日期皆迄今不久，代表監造人該當刑法上之監工人之見

解為現今之趨勢。只可惜法律位階上之建築管理法規之修法效率不彰，不及行政命令之發布，致此爭議解決時間一再延宕。

第三項 行政解釋函令

解釋函令為立法機關或各級行政主管機關依其法定職權，對各該條文有不明不備時，所為更詳細之說明。各級行政機關解釋函的位階¹⁵¹因其為依法解釋，故可視同被解釋之法規。易言之，法律之解釋令位階視同法律；而法規性命令之解釋位階比造該法規命令。有關「監工人」是否即為「監造人」，可由行政解釋函令探討之。

一、內政部台內營字第六六〇九一八號函

釋函的主旨為「負監造責任之建築師應否親自駐地監工乙案」，說明如下：「監造人之監造責任應自申報開工之日起負監造之責任(內政部 63.09.03 台內營字號五九九四一八號函)。建築法第五十四條¹⁵²規定：「起造人自領得建造執照或雜項執照之日起，應於三個月內開工，並應於開工前會同承造人及監造人將開工日期連同姓名或名稱、住址及證書字號，申請該管主管建築機關備查……」依上開法律條文之立法旨意及實際作業情況，監造人之監造責任應自申報開工之日起並經主管機關核准後負監造之責。」

函中說明建築法第五十四條中起造人自領得建造執照或雜項執照之日起，應於三個月內開工之規定，已於民國七十三年十月二十

¹⁵¹參閱尹介華，營建法學緒論，三民書局，第 81 頁，1998。

¹⁵²此函中所列建築法第五十四條經九十二年五月六日修正後迄今之條文為：

起造人自領得建造執照或雜項執照之日起，應於六個月內開工；並應於開工前，會同承造人及監造人將開工日期，連同姓名或名稱、住址及證書字號及承造人之施工計畫書，申請該管主管建築機關備查。

起造人因故不能於前項期限內開工時，應敘明原因，申請展期。但展期不得超過三個月，逾期執照作廢。

第一項施工計畫書應包括之內容於建築管理規則中定之。

六日修正延為六個月，其理由為建築工程日益鉅大複雜，工料計算費時，特延長開工限期為六個月。上述函釋之主要意旨為法定監造人建築師應否親自駐地監工，內政部所為之解釋係監造人之監造責任應自申報開工之日起並經主管機關核准後負監造之責。申言之，監造人自申報開工之日起，即應親自駐地監督工程之進行，並負其監工責任；若法定監造人建築師無暇駐地，仍應由受委託辦理監造業務之建築師委派監工人員代表其常駐工地以監督承造人(營造業)之施工。至於開工之定義依臺北市建築管理自治條例第十六條對於建築法第五十四條所稱之開工為起造人會同承造人、監造人依本規定向主管建築機關申請備查後，拆除執照併案辦理以拆除原有房屋或在基地整地、挖土、打樁、施作安全措施等其中之一工程而言。但僅搭建工寮或設置圍籬而無實際工作者，不得視為開工。

二、內政部營建署營署建字第一〇四三四號函

經營「土地開發測量規劃、設計監工及其顧問業務(營造業除外)」是否涉及建築師業務範圍。查建築師業務範圍建築師法第十六條定有明文，土地開發涉建築師業務部份，應依建築法、建築師法有關規定辦理。

函中說明依建築師法第十六條規定：「建築師受委託人之委託，辦理建築物及其實質環境之調查、測量、設計、監造、估價、檢查、鑑定等各項業務，並得代委託人辦理申請建築許可、招商投標、擬定施工契約及其他工程上之接洽事項。」建築師得從事測量、設計監造等事項；由於我國建築法第十三條明文建築物設計人與監造人以依法登記開業之建築師為限，因此設計與監造皆為建築師之法定業務，也常由同一位建築師設計後進行監造，於是名稱上設計監造往往一體。營建署所發之函釋中所採文字為設計監工，顧其名思其

義聯想到建築師所為設計業務後監督營造業按圖施工之延伸工作。據函中說明，設計監工應否為建築師之業務範圍依建築師法第十六條規定辦理。雖建築師法所採文字為監造，而非監工；但據函中無對此另加說明或解釋，本文以為函中所謂設計「監工」即為設計「監造」之義。

三、內政部營建署營署建字第一六六八九號函【82年1月15日頒布】

解釋建築法第十三條及第十六條疑義，其說明：「……二、按建築物之監造，屬建築師之業務範圍，受委託辦理建築物監造者，依同法第十三條及建築師法第十六條規定，應依法登記開業之建築師為限；派駐現地之監工人員，應以該承辦建築師事務所之相關科系技術人員為限，以盡監造之責。」

函中採當然解釋¹⁵³說明，當建築師依據建築法第十三條所賦予之權利受委託辦理「監造」業務時，即應負工程「監造」之責，此於建築師法第十九條即有明文，監造義務責任部份已於前章說明，故不論是否由建築師本人親自駐地「監工」或交由承辦建築師事務所之相關科系技術人員代為執行「監造」業務，其「監造」責任應皆由建築師本人承擔；此為民法上所謂之「代理」，依民法第一百零三條第一項：「代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力。」意即代理人所代表及擁有僅係一資格或地位，其所為行為之法律效果皆歸於本人，故所有利益(權利)與不利益(義務)皆由委託代理之本人承擔。依據內政部營建署所發布解釋建築法第十六條與第十三條疑義之函中，可知派駐工程現地之監工人員，以從事於建築師事務所抑或受建築師事務所委託之相關

¹⁵³當然解釋為法規解釋方法之一，論理解釋之一種，乃本於法律自明之理而為之的解釋，對於法規條文未就特定事項明文規定，但依據社會傳統道德觀念抑或習慣與一般原理，此事項亦視同法定事項，而為理所當然之解釋。

科系技術人員為限，意指承辦建築師業務之技術人員僅係代理建築師從事監工業務；簡言之，依建築法第十三條擔任監造人之建築師即有監工之責與監督工程品質之義務，不能謂因非親自駐地監工而意圖推諉責任，更不可以其僅為建築法上之監造人而非刑法上之監工人之謂而有脫法行為，如是方符建築師法第二十條建築師所應遵守之誠實信用原則。

四、公共工程委員會工程企字第八九〇二五三〇三號函【89年9月18日頒布】

此函釋係有關工程監造人與現場監工權責之疑義，函中說明：「技師接受建築師委託辦理建築物結構與設備等專業工程，依『建築物結構與設備專業工程技師簽證規則』第十條規定『其施工必須勘驗部分，應由各該專業技師查核簽章』，惟建築師如未委託技師辦理該項專業工程之監造時，技師係負施工勘驗之責，但非該建築工程之監造人，謹先敘明。技師事務所或技術顧問機構接受委託辦理工程監造，即為該工程之『監造人』應負監造契約規定之監造人義務；至監造契約應辦理之檢驗、勘驗及查核等事項，監造人應指定執業範圍與該工程相關之技師辦理，並負技術專業責任。至於在承辦技師指揮監督下執行監造工作之人員，並不得代技師履行相關技術權責。……有關機關委託監造時，監造人指派負責辦理監造工作之人員是否有資格限制乙節，依『公共工程施工品質管理作業要點』第十點規定辦理。」

函中提及監造人指派負責辦理監造工作之人員，應依公共工程品質管理作業要點第十條規定：「機關委託監造時，應於招標文件內明訂：監造單位所派監工人員之資格及人數，並依據監造計畫執行監造作業。其未能有效達成品質要求時，得隨時撤換之……」，由此函即明確知悉監工人員為監造單位所委派，代表法定「監造人」(建

築師)派駐工地現場代為辦理其監造工作。「監造人」之主要職責之一為監督營造業按圖施工；「監工」人員既然是監造人所委派代理監造業務，當然對於施工之進行過程負有注意義務，若監工人員監造不實自應由委託者負其責任，建築師法第二十一條規定「建築師對於承辦業務所為之行爲，應負法律責任。」，故「監造人」若單純僅為從事監造業務者，何以代理其辦理監造業務者稱為「監工」，而委託者則謂之「監造」，實不合邏輯。

五、公共工程委員會工程管字第○九二○○○二八四四○號函^(92年1月28日頒布)

此函係中華民國土木技師公會全國聯合會會員函請工程會解釋是否可免經品質訓練，即可逕擔任「公共工程施工品質管理作業要點」規定之**監造單位監工人員**及承商之品管人員疑義。函中說明：……(二)查技師法第十二條規定，技師得受委託辦理本科技術事項之「監造」；另查「公共工程專業技師簽證規則」第五條及第六條規定，符合該規則規定之公共工程應實施技師簽證，其中監造簽證之執行計畫，得包括品質計畫與施工計畫審查、施工圖說審查、材料與設備抽驗、施工查驗與查核、設備功能運轉測試之抽驗及其他必要項目。故該會會員如擔任品管要點第十點規定之**監造單位監工人員**，雖未接受品管人員訓練仍可執行該要點第十二點規定之監造工作。……(四)若該公會會員擔任品管要點規定之**監造單位監工人員**及承商之品管人員時，請各機關函請本會專案登錄於工程管理資訊系統，並應確實依據前開品管要點規定，要求其常駐工地並落實執行監造或品管工作，如有疏失，應依規定檢討責任。

函釋說明中，皆採「監造單位監工人員」文字釋義，此乃依據公共工程施工品質管理作業要點第十點規定：「機關委託監造時，應於招標文件內明訂監造單位所派監工人員之資格及人數，並依據

監造計畫執行監造作業。」據此，監工人員為監造單位所派任並可依同要點第十二點規定執行下列事項：

- (一)應負責審查廠商所提施工計畫及品質計畫，並監督其執行。
- (二)對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗，並填具材料設備品質抽驗紀錄表。
- (三)對各施工作業應依工程契約及監造計畫實施查核，並填具施工品質查核紀錄表。
- (四)發現缺失時，應即通知廠商限期矯正，並要求其採取預防措施。
- (五)其他提升工程品質事宜。

上述監工人員所為事項，皆為監造單位授權代理執行。既然監造人將監造業務委派監工人員，即可謂監工人員所從事之監工事項即監造人之監工(造)業務。有關函釋尚有工程管字第○九二○○○四五七八○¹⁵⁴及第○九二○○二○三九一○號函¹⁵⁵，其函釋說明皆與本函同。

六、公共工程委員會工程管字第○九二○○四九一八七○號函【92年12月18日頒布】

此函係公共工程委員會對有關公共工程相關類科之執業技師、開業建築師及具有專任工程人員資格者，可否免接受本會品管訓練，即可逕擔任「公共工程施工品質管理作業要點」(以下簡稱品管要點)規定之**監造單位監工人員**或承商之品管人員疑義乙案，提出說

¹⁵⁴函釋主旨為有關中華民國結構技師公會全國聯合會會員是否可免經品質訓練，即可逕擔任「公共工程施工品質管理作業要點」規定之監造單位監工人員及承商之品管人員疑義。發文日期為民國九十二年三月五日。

¹⁵⁵函釋主旨為有關中華民國水利技師公會全國聯合會會員是否可免經品質訓練，即可逕擔任「公共工程施工品質管理作業要點」規定之監造單位監工人員及承商之品管人員疑義。發文日期為民國九十二年六月三日。

明。……依品管要點第十點及第十一點規定，機關委託監造，應於招標文件內明訂監造單位所派監工人員之資格及人數，辦理查核金額以上之工程，監造單位應比照第五點規定，設立符合品質管理資格之監工人員；其最低人數，與前開之品管人員設立人數規定相同。又，有關擔任監造單位監工人員部分：……故公共工程相關類科之執業技師與依法登記開業之建築師，如擔任品管要點第十點規定之監造單位監工人員，雖未接受品管人員訓練，仍可分別執行該要點第十二點規定之「本科技術事項」與建築工程之監造工作。

發布此函之目的，主在歸納先前工程會發函土木、結構、水利技師公會與建築師公會應否未受品質管理人員訓練，即可逕擔任監造單位監工人員之解釋。由於各函釋之說明相同，又公共工程涉及各類科專業技師之執業範圍，工程會為求統一，於九十二年十二月十八日重新歸納發函，先前已頒布之函釋，不再適用¹⁵⁶。有關監造與監工之解釋，依據函中，監造單位應依公共工程施工品質管理作業要點第五點¹⁵⁷規定於工地設立有品管資格之監工人員¹⁵⁸，負責訂定品質計畫書並據以推動實施、執行內部品質稽核及其他提升工程品質事宜¹⁵⁹；至於品管人員之資格除依第五點規定外，函中認定各類科技

¹⁵⁶公共工程委員會於九十二年十二月十八日所發布之工程管字第○九二○○四九一八七○號函中說明第五點：「本會九十二年一月二十八日工程管字第09200028440號、九十二年三月五日工程管字第09200045780號、九十二年四月二十二日工程管字第09200163510號、九十二年六月三日工程管字第09200203910號函，自即日起不再適用。」

¹⁵⁷公共工程施工品質管理作業要點第五點：

品管人員，應接受工程會或其委託訓練機構辦理之公共工程品質管理訓練課程，並取得結業證書。取得前開結業證書逾四年者，應再取得最近四年內之回訓證明，始得擔任品管人員。

前項回訓實施期程、課程、時數及實施方式，由工程會另定之。

¹⁵⁸據工程會所頒布之工程管字第八九○二三一三七號(89.8.10)及工程企字第九○○五一九六二號(91.1.16)函中說明中揭示機關辦理查核金額以上工程委外監造時，監造單位派駐現場之監工人員，應至少有一人須完成本會或本會指定訓練機構辦理之公共工程品質管理訓練課程，俾落實執行品質監督作業。

¹⁵⁹監造單位所設置之品質管理監工人員，其工作重點依品管要點第六點規定，計有：

a.依據工程契約、設計圖說、規範及相關技術法規等，訂定品質計畫書並據以推動實施。

師及建築師雖未受品管人員訓練亦得擔任監工人員從事相關監造單位之監造業務；準此觀之，監工人員所為之事項乃監造單位受起造人委託辦理之監造業務，監工人員為監造單位所派任監督承造人之施工情形，當然監造單位亦可謂監工單位。如是，「監造」該當「監工」自不待言。

七、公共工程委員會工程企字第○九二○○○九六九○○號函【92年3月12日頒布】

此函係關於「監造單位受品管訓練合格派駐工地之監造人員，可否兼任該監造工務所主任」乙節之疑義，由公共工程委員會提出說明：……二、依公共工程施工品質管理作業要點第十點規定，機關委託監造，應於招標文件內明訂監造單位所派監工人員之資格及人數。又依第十一點規定，機關辦理查核金額以上之工程，其委託監造者，應於招標文件內明訂監造單位應比照第五點規定，設立符合品質管理訓練資格之監工人員。三、故機關委託監造，應於招標文件內明訂監造單位所派監工人員之資格及人數，至符合品質管理訓練資格之監工人員是否得兼任該監造工務所主任，應由機關依工程性質及規模，自行訂定其資格，並於招標文件載明，以利廠商遵循。

此函主旨，係監造單位之監造人員可否兼任監造工務所主任，工程會之說明乃依公共工程品質管理作業要點第十點規定監造單位依法應設立監工人員；至於監工人員是否得兼任監造工務所主任，應由各機關自行訂之。據此，工程會保留各機關可依該工程性質及規模得由監工人員兼任監造工務所主任之可能；但依該要點第五點取得資格之品管人員抑或建築師、各類科執業技師(公共工程委員會

-
- b.執行內部品質稽核，如查核自主檢查表之檢查項目、檢查結果是否詳實記錄等。
 - c.品管統計分析、矯正與預防措施之提出及追蹤改善。
 - d.品質文件、紀錄之管理。
 - e.其他提升工程品質事宜。

92.12.18 工程管字第○九二○○四九一八七○號函)擔任監造單位之監工人員，無論是否兼任監造工務所之主任，皆不影響其代表監造人監督承造人執行工程之監工責任。

八、公共工程委員會工程企字第九一〇一四七四九號函【91年5月7日頒布】

此函係機關委託土木技師事務所設計監造之公共工程，其工程材料試驗單位與該事務所為同一單位是否可行之疑義，由公共工程委員會提出說明：……二、查公共工程施工品質管理作業要點第三點第四項規定：「前項材料及施工檢驗程序，應就鋼筋、混凝土、瀝青混凝土及其他適當檢驗項目，明訂由廠商會同監造單位取樣，並由政府機關、大專院校設置之實驗室辦理或由中華民國實驗室認證體系認可之實驗室辦理，並由該實驗室出具認可標誌之檢驗報告。」，其第十二點第二款並規定監造單位及其所派監工人員對廠商提出之材料設備之出廠證明、檢驗文件、試驗報告等之內容、規格及有效日期應依工程契約及監造計畫予以比對抽驗。故公共工程材料試驗應由上開具公信力之實驗室辦理，且由監造單位透過比對抽驗，以確保上開實驗室出具之試驗報告符合契約規定……。

函中說明監造人依建築師法第十八條規定受委託辦理監造業務時須查核建築材料之品質及規格。因此，監造單位或所派之監工人員對於承攬工程廠商所提出之材料設備規格及其出廠證明、檢(試)驗報告等文件內容應予以比對或採抽驗方式，以確保材料規格及品質符合工程契約與監造計畫需求。監工人員所為之查核行為，乃監造人受委託辦理之監造業務範圍；另，關於受委託設計監造之事務所可否與工程材料試驗單位為同一單位，函中意旨乃為使權責分明，俾落實三級品管，監造單位與承商委託之材料試驗單位，實不宜為同一機構，理由為設計監造單位須查驗承造人所使用之材料及

設備。若承攬工程一方委託同一設計監造單位進行材料試驗，難防球員兼裁判之嫌。申言之，監造單位為獨立於承造人外監督其按契約與圖說施工者，監造單位所屬之監工人員當然亦同。

綜合上述解釋函令，可見「監工人」若為現場監工(非建築師)也只僅係代表法定「監造人」(建築師)派駐現場代理辦理其監造事項而已。建築師法第二十一條規定「建築師對於承辦業務所為之行為，應負法律責任。」「監工人」是對於所營造之工程於施工時注意應符合建築術成規負有注意義務，監督營造業按設計圖說施工及查核建築材料之規格及品質，而上述均為「監造人」之職責，故刑法第一百九十三條之「監工人」與建築法之「監造人」之功能相當。

第四項 法院裁判

九二一震災發生初期死傷人數無數，上萬棟房屋倒塌，超過十萬人頓失居所，在予以緊急求災之際，亦同步調查造成重大傷亡的原因及追究相關人等責任所屬。參與工程個案之各利害關係人，諸如建設公司及營造廠負責人、建築師、專業工程技師、工地主任、施工人員等一律遭檢察官以公共危險罪或業務過失起訴，迄今不乏尚在審理之案件；經由已審結之法院裁判，成爲現今釐清「監工」與「監造」權責關係之實務參考佐證。據法院組織法第一條規定法院之審級分地方法院、高等法院及最高法院三級；又，刑事訴訟法第三編第二、三章明文有關第二審與第三審規定，可知我國司法制度乃採三級三審制，除刑事訴訟法第四條規定之內亂罪、外患罪與妨害國交罪外，其餘刑事案件，地方法院有第一審管轄權。本文將各級法院對於有關「監工」與「監造」之判決文歸納整理如下。

第一款 「監工」不該當「監造」之判決

地方法院之判決時有參酌或擷取先前類似案件之審結理由，高等法院亦是如此，或參引地方法院所爲一審判決，惟參酌何者，非本文所問。不論地方法院一審或不服一審上訴二審，其類似案件頗多，故爲求精要，本文採以代表性說明法院何以「監造」不該當「監工」見解，認定無違背建築術成規罪適用餘地之理由依據（參照表 3-14-1 至表 3-14-4）。

表3-14-1 板橋地方法院判決摘錄

裁判字號	裁判日期	裁判案由
91 年度易字第 304 號	91 年 06 月 10 日	公共危險
92 年度易字第 1598 號	92 年 09 月 18 日	公共危險

表3-14-2 台中地方法院判決摘錄

裁判字號	裁判日期	裁判案由
89 年度易字第 2143 號	91 年 12 月 03 日	公共危險
89 年度易字第 2618 號	91 年 10 月 15 日	公共危險
89 年度易字第 3243 號	91 年 01 月 30 日	公共危險
89 年度易字第 3545 號	89 年 08 月 21 日	公共危險
89 年度易字第 3888 號	91 年 12 月 17 日	公共危險
89 年度易字第 3907 號	92 年 09 月 25 日	公共危險
90 年度易字第 347 號	91 年 05 月 09 日	公共危險
90 年度易字第 836 號	90 年 01 月 05 日	公共危險
90 年度易字第 1953 號	90 年 12 月 27 日	公共危險
90 年度易字第 3108 號	91 年 05 月 10 日	公共危險
91 年度易字第 703 號	92 年 02 月 11 日	違反建築術成規
91 年度易字第 2335 號	92 年 06 月 06 日	公共危險
92 年度自字第 367 號	92 年 08 月 29 日	公共危險等

表3-14-3 南投地方法院判決摘錄

裁判字號	裁判日期	裁判案由
90 年度易字第 24 號	90 年 09 月 28 日	違反建築術成規
90 年度易字第 26 號	90 年 11 月 16 日	違反建築術成規
90 年度易字第 536 號	90 年 09 月 28 日	違背建築術成規罪
90 年度易字第 754 號	91 年 03 月 26 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 104 號	92 年 02 月 13 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 105 號	92 年 06 月 30 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 412 號	92 年 07 月 10 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 539 號	92 年 05 月 02 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 605 號	92 年 01 月 29 日	違背建築術成規罪
91 年度易字第 716 號	92 年 04 月 08 日	違背建築術成規罪
92 年度易字第 99 號	92 年 06 月 25 日	違背建築術成規罪

表3-14-4 高等法院各分院判決摘錄

裁判字號	裁判日期	裁判案由
91 年度上易字第 70 號	91 年 03 月 28 日	公共危險

91 年度上易字第 182 號	91 年 07 月 17 日	公共危險
91 年度上易字第 341 號	92 年 03 月 04 日	公共危險
91 年度上易字第 1192 號	91 年 10 月 02 日	公共危險
92 年度上易字第 598 號	92 年 06 月 17 日	違反建築法
92 年度上易字第 1799 號	92 年 11 月 26 日	詐欺等
92 年度上訴字第 13 號	92 年 11 月 12 日	貪污治罪條例
92 年度上訴字第 1439 號	92 年 10 月 21 日	業務過失致死等

綜上，法院認為「監造」不該當「監工」主要見解為：「建物新建工程之設計人及監造人，負責設計及監督施工人員是否按設計圖說施工，其並非實際從事施工或指揮他人施工之『承攬工程人』，亦非監督施工人員是否按建築技術施工之『監工人』，非屬刑法第一百九十三條規定之犯罪主體。¹⁶⁰」

第二款 「監工」該當「監造」之判決

同上述理由，地方法院之判決時有參酌或擷取先前類似案件之審結理由，高等法院亦是如此，或參引地方法院所為一審判決，惟參酌何者，非本文所問。不論地方法院一審或不服一審上訴二審，其類似案件頗多，故為求精要，本文採以代表性說明法院何以「監造」該當「監工」見解，認定有違背建築術成規罪適用餘地之理由依據（參照表 3-15-1 至表 3-15-3）。

表 3-15-1 台中地方法院判決摘要

裁判字號	裁判日期	裁判案由
89 年度易字第 740 號	90 年 07 月 04 日	公共危險
89 年度易字第 2276 號	90 年 09 月 12 日	公共危險
89 年度易字第 3200 號	89 年 11 月 14 日	公共危險
89 年度易字第 3200 號	91 年 10 月 29 日	公共危險

¹⁶⁰參考本文表 3-14-1 至表 3-14-4 之相關法院判決內容。

89 年度易字第 3300 號	91 年 12 月 31 日	公共危險
89 年度易字第 3852 號	93 年 05 月 03 日	公共危險
89 年度自更字第 45 號	90 年 09 月 11 日	公共危險
90 年度易字第 64 號	90 年 10 月 18 日	公共危險
90 年度訴字第 2537 號	92 年 05 月 26 日	公共危險等

表 3-15-2 南投地方法院判決摘要

裁判字號	裁判日期	裁判案由
90 年度易字第 640 號	91 年 04 月 08 日	違背建築術成規罪
90 年度易字第 784 號	91 年 08 月 12 日	違背建築術成規罪

表3-15-3 高等法院判決摘要

裁判字號	裁判日期	裁判案由
89 年度上訴字第 2412 號	90 年 12 月 19 日	業務過失致死等
90 年度上易字第 1761 號	90 年 10 月 17 日	公共危險
90 年度上易字第 2435 號	91 年 03 月 28 日	公共危險
90 年度上易字第 2481 號	91 年 03 月 28 日	公共危險
90 年度上易字第 4076 號	91 年 03 月 21 日	公共危險
91 年度上易字第 838 號	93 年 02 月 26 日	公共危險
91 年度上易字第 2133 號	92 年 05 月 27 日	違反建築法
91 年度上訴字第 300 號	92 年 09 月 16 日	過失致死等
92 年度上易字第 348 號	92 年 05 月 07 日	公共危險
92 年度上易字第 1365 號	93 年 01 月 30 日	公共危險
92 年度上易字第 2115 號	93 年 03 月 18 日	公共危險
92 年度上訴字第 275 號	92 年 05 月 21 日	公共危險

綜上，法院認為「監造」該當「監工」主要見解為：「建築物監造人就建築物之興建依法負有前往工地現場勘驗施工人員是否按圖施工之責，故依現行法令或契約所示下『監造人』之監督職掌，監造人確在刑法第一百九十三條違背建築術成規罪犯罪主體『監工人』之

涵攝範圍內。¹⁶¹」

刑法第一百九十三條係將「承攬工程人」與「監工人」分列規定，乃係相對性或獨立性概念，凡對於「承攬工程人」負有工程施作之監督義務者，即為該條之犯罪行為主體「監工人」。因此，「監工人」非指「承攬工程人」之內部人員，否則實無規定負責施工之內部人監自己工之道理。再者，負有監督「承攬工程人」工程施作義務者，即為該條所列之行為主體「監工人」；當然監督承攬工程人之「監工」者乃指對於營造業負有監督義務之「監造」者。至於營造廠依建築法第十五條規定設置之專任工程人員究竟是否為監工人？本文以為刑法「監工人」非指設置原意乃為負承攬工程施工責任之專任工程人員。然，並非將專任工程人員排除於犯罪行為主體外而無違背建築術成規罪之適用餘地，只是應以該罪所規範之另一行為主體「承攬工程人」身分繩之。因按本文所述，「承攬工程人」為營造業，乃一法人組織，但施作過程中有可能出現違背建築術成規之建築行為應是自然人而非法人本身，因此「承攬工程人」之涵攝範圍應涵蓋受僱於營造廠內之所有從業人員，當然亦包含受僱於營造業領取報酬並受其指揮而進行工程施作之專任工程人員。身為建築物監造人之建築師係獨立於營造廠外，乃外部人，與營造廠無僱傭關係更無須受其指揮，能確實監督營造業按圖施工，應為刑法上適格之「監工人」無疑。

另，依省(市)建築師公會建築師業務章則第十一條規定建築師受委託人之委託辦理某一建築工程，自勘測規劃設計監造以迄完工，其酬金按照同法第十二至十五條之規定以全部建築費之百分率核計之。蓋委託人若將工程之設計與監造業務分別委託數建築師時，僅委託詳細設計時，按總酬金之百分之五十五給付之；僅委託現場監造時，按總酬金百分之三十五付給之。據此，設計與監造業務依法得以

¹⁶¹ 參考表 3-15-1 至表 3-15-3 之相關法院判決內容。

分割，賦予建築師享有獨立承攬監造項目之酬金給予權利。換言之，建築師可單受委託辦理監造業務，僅就營造業按圖施工所為監督，及遵守其他公法規章及私法監造契約所約定應辦監造事項而獲得報酬，其酬金比重、數額及支付時期均為法令所明文保障；且報酬明顯高於建築師認知上著實為監工人身分之營造業依建築法第十五條所設專任工程人員，自應與專任工程人員共同善盡實質監督工程進行之監工之責，非再徒以「監工」與「監造」文字上之不同而為卸責之爭執。

經由前揭本文對於法院採「監造」不該當「監工」理由依據所述見解，顯而易見法院原所採之依據，不無商榷之餘地，實難推證監造人不該當刑法上之監工人。監造人該當刑法上之監工人之權責及其實質精神，已如本文先前之討論，應以派駐工地監督承造人施工以確保工程品質無虞之法定義務人即為「監工人」為此，本文支持法院所採監造人該當刑法上之監工人之理由及其依據。

第四章 營建工程行政主管機關之監督責任

我國國家賠償法在建構國家賠償責任類型時，首先區分為「公務員行爲責任」與「公有公共設施設置、管理責任」兩大類型，在「公務員行爲責任」方面又包含「積極作爲侵害型」與「怠於執行職務型」兩類型，前者爲「因執行職務行使公權力不法侵害人民之自由或權利」（國家賠償法第二條第二項前段），後者爲「怠於執行職務至人民之自由或權利遭受損害」（國家賠償法第二條第二項後段），二者構成要件不盡相同。申言之，前者爲「積極的不法侵害行爲」，也就是「不應爲而爲之」之違反不作爲義務之類型，而後者則爲「應爲而不爲」之違反作爲義務之類型。營建工程行政主管機關之監督責任到底與國家賠償責任關係如何即爲本章討論之重點。

第一節 行政主管機關之審查與監督

國家既爲行使統治權者，依法律之規定有課公務員作爲之義務，以增進公共利益者，亦有以保護第三人之權益爲目的者。審查及監督是否如上述爲行政主管機關之職務義務？其相關法律上之效果又如何？本節將分建築法規相關規定、行政主管機關公務員執行審查監督之職務屬性、行政主管機關與公務員、公務員執行審查監督職務與防止危害任務、建築主管機關之委外任務類型及行政與技術分立原則等議題，進一步析論之。

第一項 建築相關法規之規定

如上所述，國家行使統治權，依法律之規定有課公務員作爲之義務，以增進公共利益者，亦有以保護第三人之權益爲目的者。茲列舉建築相關法規之規定說明如后。

建築法第一條：「為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。」

行政主管機關基於防止危害之義務，有必要依相關法規行使工程監督之職務義務，以維護公共安全、增進公共利益、亦有以保護第三人之權益為目的。

建築法第五十六條：「建築工程中必須勘驗部分，應由直轄市、縣(市)主管建築機關於核定建築計畫時，指定由承造人會同監造人按時申報後，方得繼續施工，主管建築機關得隨時勘驗之。前項建築工程必須勘驗部分、勘驗項目、勘驗方式、勘驗紀錄保存年限、申報規定及起造人、承造人、監造人應配合事項，於建築管理規則中定之。」

行政主管機關得隨時勘驗工程施工以維工程品質之保障。

建築法第五十八條：「建築物在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除：一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。三、危害公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙公共衛生者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣及說明書不符者。七、違反本法其他規定或基於本法所發布之命令者。」

行政主管機關可採必要時之隨時勘驗工程之進行，並得勒令停工或修改或必要時之強制拆除。

建築法第七十條：「建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照。直轄市、縣(市)(局)主管建築機關應自接到申請之日起，十日內派員查驗完竣。其主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符

者，一次通知其修改後，再報請查驗。但供公眾使用建築物之查驗期限，得展延為二十日。建築物無承造人或監造人，或承造人、監造人無正當理由，經建築爭議事件評審委員會評審後而拒不會同或無法會同者，由起造人單獨申請之。第一項主要設備之認定，於建築管理規則中定之。」

行政主管機關應自接到工程完工，使用執照申請之日起，十日內派員查驗完竣。其主要構造、工程主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符者，一次通知其修改後，再報請查驗。

建築法第八十七條：「有左列情形之一者，處起造人、承造人或監造人新臺幣九千元以下罰鍰，並勒令補辦手續；必要時，並得勒令停工。一、違反第三十九條規定，未依照核定工程圖樣及說明書施工者。二、建築執照遺失未依第四十條規定，登報作廢，申請補發者。三、逾建築期限未依第五十三條第二項規定，申請展期者。四、逾開工期限未依第五十四條第二項規定，申請展期者。五、變更起造人、承造人、監造人或工程中止或廢止未依第五十五條第一項規定，申請備案者。六、中止之工程可供使用部分未依第五十五條第二項規定，辦理變更設計，申請使用者。七、未依第五十六條規定，按時申報勘驗者。」

行政主管機關在工程起造人、承造人或監造人未依建築法第八十七條規定，得處新臺幣九千元以下罰鍰，並勒令補辦手續；必要時，並得勒令停工。

建築法第九十三條：「依本法規定勒令停工之建築物，非經許可不得擅自復工；未經許可擅自復工經制止不從者，除強制拆除其建築物或勒令恢復原狀外，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科三萬元以下罰金。」

行政主管機關在依本法規定勒令停工之營建工程，非經許可擅自復工經制止不從者，得強制拆除其構造物或勒令恢復原狀等。

營造業管理規則第二十四條第二項：「中央或省(市)主管機關亦得隨時向起造人查詢營造業施工情形。」

行政主管機關可採定期或突檢方式進行抽檢工程查核及評鑑，以評定工程品質之優劣及品管作業之落實與否。

山坡地建築管理辦法第六條：「雜項工程在施工期間，監造人或常駐工地代表應常駐工地，監督工程之進行；承造人之常駐工地負責人應駐守工地，負責工程施工及安全維護管理。承造人並應會同監造人依施工進度，分期分區記錄並拍照備查，於申報完工時一併送審。直轄市、縣(市)主管建築機關應會同有關機關隨時抽查，發現有不合格或有危害公共安全、衛生、交通之虞者，應限期令其改善。必要時，得令其停工，俟該部分勘驗合格後，始得繼續施工。」

行政主管機關發現有工程不合格或有危害公共安全、衛生、交通之虞者，應限期令其改善。必要時，得令其停工。

山坡地建築管理辦法第八條：「雜項工程施工中，發現地形、地質與實際工程設計不符時，起造人應會同承造人及監造人依法變更設計後，始得繼續施工。其有危害安全之虞者，主管建築機關得令其停工，並為緊急處理。」

行政主管機關發現雜項工程有危害安全之虞者，主管建築機關得令其停工，並為緊急處理。

加強建築物公共安全檢查及取締執行要點第二點：「直轄市、縣(市)主管建築機關應集中人力，優先執行建築物公共安全檢查簽證及申報業務，各目的事業主管機關應配合提供應檢查申報營業場所資料，全面清查及檢查，經檢查申報不合格建築物，應於入口明顯處張貼不合

格標誌供民眾識別，並將其營業場所名稱及地點刊登於新聞媒體、內政部營建署網站或公告周知。」

行政主管機關應優先執行工程公共安全檢查簽證及申報業務，經檢查申報不合格建築物，得以不同方式公告周知之。

加強建築物公共安全檢查及取締執行要點第三點：「直轄市、縣（市）主管建築機關應將執行成果按時提報直轄市、縣（市）公共安全會報或治安會報，對違法（規）使用場所造冊追蹤列管，定期複查，其提案及決議執行情形，由上級機關據以督考。」

行政主管機關對違法（規）使用構造物或建築物場所應造冊追蹤列管，並應定期複查。

第二項 行政主管機關執行審查監督之職務屬性

如本文前述，行政主管機關對於建築法規中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定等監督作為，係屬法定「防止危害」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障。其職務或監督態樣明顯不同於本文前章所得「派駐工地監督承造人施工以確保工程品質無虞之法定義務人即為『監工人』」之定義或屬性。至於行政主管機關執行審查監督之職務屬性究竟為何？以下將就本議題進一步解析論述之。

第一款 行政主管機關執行審查監督職務與防止危害任務

建築法規中對於行政主管機關有關審查及監督等作為，係屬法定之「防止危害」，即為國家行使統治權，依法律之規定有課公務員作為之義務，以增進公共利益者，亦有以保護第三人之權益為目的者。由建築法第五十八條規定，工程在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管

建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，必要時得勒令停工或修改，亦得強制拆除。營造業管理規則第二十四條第二項亦規定中央或省(市)主管機關亦得隨時向起造人查詢營造業施工情形，主管機關可採定期或突檢方式進行抽檢查核及評鑑，以評定工程品質之優劣及品管作業之落實與否等。建築法第一條訂有明文，其制定目的即為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻。此外，若法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得向國家請求損害賠償，業經司法院大法官做成釋字第四六九號解釋在案。

在探討行政主管機關究竟承擔哪些防止危害任務前，必須澄清的問題是：何謂「防止危害」？防止危害的概念，依照一般性的見解，是將其理解為從事於防止公共安全與公共秩序遭受危害，藉此以避免公眾或個人的法益受到侵害的國家行為¹⁶²。上開「防止危害或危害管理」之行政職務顯然具有「第三者關聯性」，非僅屬賦與行政機關推行公共政策之權限而已。職是，行政主管機關公務員依此規定對可得特定之人即負有作為義務，其執行該職務與否，就可得特定之人而言，不能謂僅係反射利益是否受有影響而已。又如建築法第五十八條明文：「建築物在施工中，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除……。」。行政主管機關依法得勒令不一法令規定施工者停工或修改，必要時，

¹⁶²參閱李東穎，同註19，頁78。

尚得強制拆除。此為行政主管機關執行公權力，對於違反法規範的行為被認為是對公共安全的危害，係國家以公權力強制排除危險之最佳詮釋。

第二款 建築主管機關之委外任務類型及行政與技術分立原則

本款將探討之「建築主管機關之委外任務類型」與「行政與技術分立原則」兩個議題，均在在關係著公務員於執行營建工程審查監督之職務時之責任所屬及程度，亦同時可對行政主管機關之國家賠償責任的問題有更清楚之理解。

首先，解析有關「建築主管機關之委外任務類型」議題。學理上根據國家將行政任務委託民間的方式，依其委託關係成立方式之不同，首先可分為依法律規定課予人民執行任務之「法定的義務承擔」與依契約方式成立之情形；後者依其委託標的之不同又可分為「行政委託」、「行政助手」與「獨立的行政助手」三種類型。建築主管機關目前之委外類型有建照審查、安全檢查、評估或鑑定等（參考台北縣建築管理自治條例），以上各項委外類型均應屬「獨立的行政助手」。

「獨立的行政助手」¹⁶³又稱為「專業參與」，其通常是從事行政機關作成決定前的內部準備程序，最終行政決定係以行政機關之名義作成，因此「獨立的行政助手」並不具備「名義上的獨立性」。然而，因被委託的業務往往涉及專業知識，行政機關對於被委託之私人或團體所作成的決定極少推翻，因此，其在實質上毋寧具有「執行上的獨立性」。「獨立的行政助手」在我國亦不乏其例：例如，依照建築法第三十四條第一項後段的規定，關於特殊結構或設備之建築物，其建築工程圖樣及說明書的審查或鑑定，得委託或指定具有該項學識及經驗

¹⁶³參閱陳愛娥，「行政業務委託民建辦理」的法律規制-公私部門合作法治的建構，月旦法學教室，第8期，92年六月，頁65。

之專家或機關、團體爲之。於此，一方面因該工程圖樣及說明書，僅爲起造人申請建照時應具備的文件之一（建築法第三十條），即使被委託之個人或團體負責該文件之簽證，但是否核發建築執照仍由主管機關決定，是以該被委託之個人或團體並無以自己名義對外爲行政行爲的權力；另，被委託之私人或團體在執行檢查業務時，係依其專業獨立判斷，並不受委託機關的指揮監督，因此不能認係行政機關執行職務時的工具。在「獨立的行政助手」的情況，行政主管機關作成行政決定的權限雖未移轉於私人，然而行政決定的內容幾乎已由「獨立的行政助手」決定，是以行政決定權限的重要部分已移轉予私人¹⁶⁴。

其次，進一步解析有關「行政與技術分立原則」議題。依建築法第三十四條規定「直轄市、縣（市）（局）主管建築機關審查或鑑定建築物工程圖樣及說明書，應就規定項目爲之，其餘項目由建築師或建築師及專業工業技師依本法規定簽證負責。對於特殊結構或設備之建築物並得委託或指定具有該項學識及經驗之專家或機關、團體爲之；其委託或指定之審查或鑑定費用由起造人負擔。」

本條文說明兩件事，**第一爲建築主管機關之審查職務及專業簽證之要求**，專業簽證是爲建築師或建築師及專業工業技師依本法規定簽證負責；**另一爲是爲對於特殊結構或設備之建築物審查或鑑定，得採專業上委託民間辦理**，建築主管機關得委託或指定具有該項學識及經驗之專家或機關、團體，對於特殊結構或設備之建築物審查或鑑定；其委託或指定之審查或鑑定費用由起造人負擔。

一項鉅大之營建工程，從勘察、規劃、設計、施工至營運或使用管理，所牽涉之人員、專業可以相當之龐大。本文第三章已將營建工程所涉及之相關人員之專業資格一一載明，**建築法第三十四條前段設**

¹⁶⁴參閱李東穎，同註19，頁33。

有建築師或專業技師設計簽證負責之規定，旨在求取營建工程品質之保障，以保護人民生命財產之安全。然而，卻有將三十四條前段所設之「專業簽證要求」誤解為「行政與技術分立的原則」者¹⁶⁵，其主張「建管人員就建造執照工程圖樣及說明書規定項目予以審查，其餘項目由建築師或專業技師就其專業技能方面負完全責任，主管建築機關則處於監督管理之地位，以明確劃分權責。而技術部分因由建築師或專業技師設計簽證負責，有關責任自應由建築師或專業技師負責」云云，應不足採。

建築主管機關所謂「行政與技術分立原則」，其目的乃在提高行政服務效率及建築設計品質，以加速相關建築執照審核時效，而非在減輕或免除主管機關之責任，此觀諸內政部訂定之「建造執照及雜項執照規定項目審查及簽證項目抽查作業要點」自明。該作業要點除將「建築法」第卅四條規定之審查項目及其餘簽證項目予以劃分外，更於第五點及第七點定有主管建築機關應視實際需要，依一定比例，適時對建築師或建築師及專業工業技師之簽證項目進行抽查，若建築師或專業工業技師簽證項目經抽查有違反建築師法或技師法規定者，主管機關尚有依「建築師法」或「技師法」有關規定移送懲戒之權力及義務等規定，類似見解亦經內政部八十四年三月卅日以（八四）台內營字第八四七二三八〇號函釋在案，顯見就建築師及專業工業技師之簽證項目，仍有審查義務。例如「林肯大郡」係山坡地開發建築案件，在建築安全上，地質鑽探調查理應特別予以重視注意，以憑作為是否

¹⁶⁵臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號，「……惟辯稱：建築法等有關規定，已明確揭諸「行政監督及技術簽證分立原則」，被告係依內政部頒訂之「建造執照審查表」規定之範疇審查，至於涉及相關專業技術責或其餘項目，應由建築師、土木技師及專業技師等簽證負責。且地質鑽探調查具相當專業技術層次，建管機關僅就其已否檢附報告及簽證部分予以檢視，至於報告內容是否真確無誤，非被告建築行政人員審核範圍，亦非其學養所及……」。

准予建築，並供設計者之參考、建議，而實施地質調查所需之鑽探孔數若干，法令已有明確規定，無待專業者之計算與判斷即可得知。本件地質鑽探孔數顯然不足法定最少孔數，縱被告對地質鑽探報告僅作形式上之審查，稍加注意亦不難查覺，並可在「綜合審查」欄內核簽而促申請人補正。被告於審核建造執照時，竟連此基本之應鑽孔數皆未加查核以要求改正，疏失確實明顯。

至於「建築師法」、「技師法」等專門職業法規，乃係基於專門職業人員之社會責任所訂定之執業規範，相對於公務員負有依法執行職務責任而言，係屬不同範疇，並不發生相互排斥適用之問題，各該人員於執行職務若有違失，自應各負其責。斷無公務員違法執行職務而侵害人民權利時，仍得藉詞「行政監督與專業技術簽證責任分離」，而免除其責任之理。

「建築法」第卅四條規定之「簽證負責」究為何義？亦即被告究負如何程度之審查、鑑定責任？就此臺灣臺北地方法院前以「審查之可能性」立論，在與本件類似之台北市東星大樓住戶請求台北市政府國家賠償乙案，亦已肯認建築主管機關對於工程圖樣及說明書之審查或鑑定，應負「實質審查」義務，方能符合「建築法」為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻之立法精神。因此，被告就相關證照之審查義務，並非僅負「形式審查」義務，更非依「行政與技術分立原則」而不負審查義務，事理至明¹⁶⁶。

此外，有學者提出在行政任務委託民間時相關法制的檢討，要求國家在選擇委外之任務時，除考量該任務在委外後是否有助於提昇行政效率外，尚有其他應注意及檢討之處，例如：民主國原則要求所有行使國家權力的行為，皆應具備民主正當性；在行政任務委託民間

¹⁶⁶臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

時，其要求將行使國家權力的權限移轉私部門時應符合法律保留原則的要求；在私部門行使國家權利時，公部門應建構能落實民主正當性的監督機制。落實法治國原則是為了促成一種客觀、理性的統治方式，以實現維護人民自由、確保法安定性與形成正當社會秩序三項實質目標；在行政任務委託民間時，該原則首先要求必須清楚劃分公私部門的權限與責任，俾行使公權力的行為具可預見性；再者，其亦要求，應確保私部門執行行政任務的中立性，以保障人民的權利；此外，其並要求，在私部門執行任務侵害第三人權利時，國家必須形成有實效之權利救濟管道¹⁶⁷。

第二節 行政主管機關違反監督職務義務與國家賠償責任

如前述，**行政主管機關**對於建築法規中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定等**監督**作為，係屬法定「防止危害」之行政職務，用以增進國民生活之安全保障，亦可知行政主管機關之各項監督職務義務亦是工程監督之態樣之一。按國家行使統治權，依法律之規定有課公務員作為之義務，以增進公共利益者，亦有以保護第三人之權益為目的者。公務員之作為義務如係專為增進公共利益之目的，則其執行職務，行使公權力之行為，兼有保護第三人之權益為目的者，並應斟酌人民自由或權利，因行政不作為所受侵害之危險程度、因行政作為得防止侵害權益之可能性、公務員對於損害之發生是否可得預見、侵害之防止是否須仰賴公權力之行使始可達成目的等因素，於公務員就作為或不作為已無裁量餘地。國家賠償法第二條第二項後段規定，因公務員怠於執行職務而成立國家賠償責任，以公務員有故意，過失為前提。惟公務員應忠心努力，依法律命令所定執行其職務（參

¹⁶⁷參閱李東穎，同註19，頁70-73。

照公務員服務法第一條），故如有違背其職務義務之行爲，即常被推定具故意過失。因此主張成立國家賠償責任之被害人，只須證明公務員有違背其職務義務之行爲而使其受害，不須更證明行爲人有故意或過失，如國家機關欲免責，必須舉證證明公務員有不可歸責之事由。又違反保護他人之法律者，推定其有過失，民法第一百八十四條第二項亦定有明文。行政機關所屬公務員違反職務義務之法令，其法規目的具有保護面臨具體傷害之特定或可得特定之人，生命、身體、健康之利益，已如前述，即屬保護他人之法律，行政機關所屬公務員違反之，應推定有過失；且如不能證明其所屬公務員並無可歸責事由，即成立怠於執行職務致人民權利受損害之國家賠償責任¹⁶⁸。

「東星大樓」受災戶訴請之國家賠償訴訟案，台北地方法院作出一審判決，法官認定台北市政府工務局未盡審查責任，任意核發建照，該負起國賠責任。本件判決理由指出，北市府工務局龔姓、陳姓二公務員，在七十一年負責東星大樓建築執照的審查、勘驗職務，卻未就建築設計人所繪製明顯不足的結構計算書，依當時的建築法規定盡職務上審查職責予以確實審查，任意予以審查通過，且未履行法定勘驗義務，或勘驗不實，或僅於搗製混凝土後才赴現場形式勘驗，甚至根本未到現場實際勘驗，就做成勘驗結果紀錄，以致不能事先發現東星大樓有箍筋綁紮錯誤、彎鉤長度不足等重大瑕疵。此案判決之主要精神係認爲大樓倒塌之損害肇因結構設計不當、偷工減料及不依建築法和設計圖施工，致成爲九二一大地震遠離震央的台北市倒塌的建築物。當年工務局人員，在建物審查、勘驗之際，如果確實依法執行職務，依客觀觀察，以台北市九二一地震震度，慘劇應可避免，工務局所屬公務員違反實質審查義務，成立怠於執行職務致人民權利受損

¹⁶⁸參閱臺灣臺北地方法院民事判決，九十年重國字第一二號。

害的國家賠償責任。要之，東星大樓案在臺灣臺北地方法院民事第一審，九十年重國字第一二號判決中已說明國家在上述類似情形是必須負起賠償責任的。

有關林肯大郡案件，臺灣板橋地方法院民事判決八十七年度重國字第一號，依「國家賠償法」第二條第二項規定可知判決國家賠償責任之成立。其中包括「積極執行職務（作為）」及「怠於執行職務（不作為）」兩種行為態樣。被告所屬機關公務員對於「林肯大郡」業主申辦建造執照併案辦理雜項執照時，未就雜項工程申請事項有無妨礙水土保持或雜項工程是否必需與建築物一併施工進行查認，即逕依「山開辦法」第十八條但書規定准予併同於建造執照中申請；「林肯大郡」業主為申請建造執照所提出範圍與建照之基地範圍、地號不符，所用探鑽方法之應鑽孔數明顯違反規定之「地基鑽探與土壤試驗報告書」時，被告所屬機關公務員亦未要求業主補正即核發（八二）汐建字第九六一號建造執照；至「林肯大郡」業主完工申請使用執照時，被告所屬機關公務員雖發現竣工實物與原核准圖樣明顯不符，卻仍在會簽單公文書為「經核現場與竣工圖及原核准平面配置圖尚符」之不實登載，進而對業主發給建造併雜項使用執照等行為，均明顯違反相關法令規定之確實審查義務。被告所屬機關公務員怠於隨時抽查「林肯大郡」之施作情形，並於「林肯大郡」建商申請雜項工程變更設計、建造執照併案辦理雜項執照時，未依法勒令停工又怠於確實會勘審核有無危害安全，以致「林肯大郡」建商大肆超挖造成潛在危險，且未就申請事項實際有無妨礙水土保持進行查認，即逕依「山開辦法」第十八條但書規定准予併同於建造執照中申請。至「林肯大郡」業主完工申請使用執照時，被告所屬機關公務員雖已發現「林肯大郡」業主所施作之工程在外觀上與原核准圖樣明顯不符，卻仍未依據相關規

定對業主處以罰鍰、強制拆除、勒令補辦變更設計、勒令停工或送專業機關審核等程序，各該不作為部分，亦因怠於執行隨時抽查、勒令停工及確實會勘審查之作為義務而具有違法性。

按法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依「國家賠償法」第二條第二項後段，向國家請求損害賠償，業經司法院大法官做成釋字第四六九號解釋在案。（茲抄錄司法院大法官釋字第四六九號解釋之解釋文如下：法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段，向國家請求損害賠償。最高法院七十二年台上字第七〇四號判例謂：「國家賠償法第二條第二項後段所謂公務員怠於執行職務，係指公務員對於被害人有應執行之職務而怠於執行者而言。換言之，被害人對於公務員為特定職務行為，有公法上請求權存在，經請求其執行而怠於執行，致自由或權利遭受損害者，始得依上開規定，請求國家負損害賠償責任。若公務員對於職務之執行，雖可使一般人民享有反射利益，人民對於公務員仍不得請求為該職務之行為者，縱公務員怠於執行該職務，人民尚無公法上請求權可資行使，以資保護其利益，自不得依上開規定請求國家賠償損害。」對於符合一定要件，而有公法上請求權，經由法定程序請求公務員作為而怠於執行職務者，自有其適用，惟與首開意旨不符部分，則係對人民請求國家賠償增列法律所無之限制，有違憲法保障人民權利之意旨，應不予援用。）

由釋字第四六九號大法官解釋理由書，較為詳細闡明「憲法第二十四條規定公務員違法侵害人民之自由或權利，人民得依法律向國家

請求賠償，係對國家損害賠償義務所作原則性之揭示，立法機關應本此意旨對國家責任制定適當之法律，且在法律規範之前提下，行政機關並得因職能擴大，為因應伴隨高度工業化或過度開發而產生對環境或衛生等之危害，以及科技設施所引發之危險，而採取防止危害或危害管理之措施，以增進國民生活之安全保障。倘國家責任成立之要件，從法律規定中已堪認定，則適用法律時不應限縮解釋，以免人民依法應享有之權利無從實現。國家賠償法第二條第二項規定：『公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同』，凡公務員職務上之行爲符合：行使公權力、有故意或過失、行爲違法、特定人自由或權利所受損害與違法行爲間具相當因果關係之要件，而非純屬天然災害或其他不可抗力所致者，被害人即得就積極作為或消極不作為，依上開法條前段或後段請求國家賠償，該條規定之意旨甚爲明顯，並不以被害人對於公務員怠於執行之職務行爲有公法上請求權存在，經請求其執行而怠於執行爲必要。惟法律之種類繁多，其規範之目的亦各有不同，有僅屬賦予主管機關推行公共事務之權限者，亦有賦予主管機關作為或不作為之裁量權限者，對於上述各類法律之規定，該管機關之公務員縱有怠於執行職務之行爲，或尚難認爲人民之權利因而遭受直接之損害，或性質上仍屬適當與否之行政裁量問題，既未達違法之程度，亦無在個別事件中因各種情況之考量，例如：斟酌人民權益所受侵害之危險迫切程度、公務員對於損害之發生是否可得預見、侵害之防止是否須仰賴公權力之行使始可達成目的而非個人之努力可能避免等因素，已致無可裁量之情事者，自無成立國家賠償之餘地。倘法律規範之目的係爲保障人民生命、身體及財產等法益，且對主管機關應執行職務行使公權

力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人負有作為義務已無不作為之裁量空間，猶因故意或過失怠於執行職務或拒不為職務上應為之行爲，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人自得向國家請求損害賠償。至前開法律規範保障目的之探求，應就具體個案而定，如法律明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，則個人主張其權益因公務員怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟……」。

然而，孫森焱大法官亦於此解釋文提出不同意見書¹⁶⁹，其認為：「……本件多數意見通過之解釋文初則謂公務員依法律規定對可得特定之人所負之作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段向國家請求賠償；繼則謂最高法院七十二年台上字第七〇四號判例意旨與首開意旨不符部分係對人民請求國家賠償增列法律所無之限制云云，認有違憲法保障人民權利之意旨。惟查公務員依法有作為義務者，既云須因「故意或過失」怠於執行職務，致人民之自由或權利遭受損害，國家始應負損害賠償責任。其立論基礎亦係以國家賠償法第二條第二項前段規定之要件為衡酌之依據。蓋若適用同條項後段規定，則公務員有怠於執行職務，致人民之自由或權利遭受損害之情形，被害人即得請求國家賠償。如果國家抗辯公務員所以怠於執行職務係因不可歸責之事由所致，則應由其負舉證責任。

¹⁶⁹參閱司法院大法官釋字第四六九號解釋文不同意見書。

可見適用同條項前段或後段之規定，其構成要件及法律上效果，仍屬有別。本件解釋以前段規定之要件適用於後段規定之公務員侵權行為，混淆二者之構成要件……」。大法官釋字第四六九號解釋最重要之部分，在於對最高法院七十二年台上字第七〇四號判例之違憲而應不予援用之解釋，此解釋對日後國家賠償實務上之判決影響之鉅，不容小覷。

第三節 行政主管機關違反監督職務義務與國家賠償責任之判斷標準

關於公務員行為責任，依據國家賠償法第二條第二項之規定，可將其構成要件歸納為：(一)公務員執行職務行使公權力(二)職務行為具違法性(三)人民之自由或權利受到侵害(四)違反之職務行為與損害發生之間具有相當因果關係(五)行為人需有故意過失等五項要件¹⁷⁰。其中關於公務員怠於執行職務之國家賠償責任，有關於其職務行為違法性之認定，實務界過往受到最高法院72年台上字第七〇四號判例見解的影響，而認為必須「被害人對於公務員為特定職務行為，有公法上請求權存在，經請求其執行而怠於執行，致自由或權利遭受損害者」，始得請求國家賠償。經由學界長期鼓吹，大法官終於於87年做成釋字四六九號解釋，引進德國之「保護規範理論」及「裁量收縮理論」，放寬人民針對公務員怠於執行職務行使國家賠償請求權的要件，有關於本號解釋大法官真正的意旨為何？如何解釋及適用「保護規範理論」？如何將本號解釋之精神落實於具體的案例之中？仍非無探討之餘地，此外關於故意過失之認定及相當因果關係之判斷，學說上亦有不同之理解，甚具討論之價值¹⁷¹。

¹⁷⁰董保城，國家責任法，神州出版社，2002年，頁61。

¹⁷¹參閱李超偉，公務員違法行為國家賠償責任之研究—兼評台灣板橋地方法院87重國

本節擬兼就板橋地方法院87重國字1號林肯大郡國家賠償事件一案，將行政主管機關之行爲責任區分「積極作爲侵害型」與「怠於執行職務型」，探討該判決所強調之部分，其中包括作爲及不作爲之判斷、職務行爲違法性之問題、故意過失之認定及相當因果關係之判斷等。再就上述問題涉及之相關理論予以介紹並嘗試就本判決之見解加以評論，期能就有關行政主管機關行爲責任，作更進一步之解析。

第一項 作爲與不作爲

按國家賠償法第二條第二項規定：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」林肯大郡事件之判決¹⁷²就有關行政主管機關行爲，究竟係屬積極作爲侵害或怠爲執行職務之類型，法院僅簡單表示：「前述『不應雜項執照併建造執照核准』、『現場勘查未發覺地質鑽探不實而核發建照』、『完工查驗不確實，未詳對實地與圖面卻發給使用執照』三項，性質上屬於國家賠償法第二條第二項前段『作爲』之缺失；而『主管機關怠於隨時抽查致大肆超挖』、『雜照變更設計未依法勒令停工又怠於確實會勘審核有無危害安全』二項，則屬於同法第二條第二項後段『不作爲』之缺失。」

由此，本文認爲判決書論證上似有不足之處，以下茲就營建工程觀點摘要探討本件行政主管機關之作爲與不作爲之判斷標準與事實：

一、「不應雜項執照併建造執照核准」之「作爲」缺失

被告所屬機關公務員對於「林肯大郡」業主申辦建造執照併案辦理雜項執照時，未就雜項工程申請事項有無妨礙水土保持或

字1號（林肯大郡案）判決，東海大學，行政法院判決評釋專題報告，2004年3月。

¹⁷²參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

雜項工程是否必需與建築物一併施工進行查認，即逕依「山坡地開發建築管理辦法」（山開辦法）第十八條但書規定准予併同於建造執照中申請。

山開辦法第十八條規定：「山坡地開發建築，應先從事整地、設置水土保持設施及必要之公共工程等，其需挖填土石方或其他雜項工作物者，應先申領雜項執照。但建築農舍及其他經直轄市、縣（市）政府認定無礙水土保持或雜項工程必須與建築物一併施工者，其雜項執照得併同於建造執照中申請之。」、「山坡地應於雜項工程完工查驗合格後，領得雜項工程使用執照，始得申請建造執照。」

雜項工程項目包含大規模挖填土石方、修造大型擋土牆及整地工程等，均重大影響原有之水土保持設施，實為山坡地重大開發利用行為。行政主管機關未就本件雜項工程是否無妨礙水土保持實際進行查認，且在本件雜項工程並非必需與建築物一併施工之情形下，竟未依山開辦法第廿四條規定要求林肯大郡業主先單獨申請雜項執照，反逕依同法第十八條第一項但書規定，准將雜項執照併同於建造執照中申請，使主管建築與目的事業機關喪失單獨審查第三區建照中所併同申請雜項工程、其動工情形及完工查驗等機會，致林肯大郡業主得以在未調查地質之情況下，剷除林肯大郡第三區與第二區西北側邊坡之坡腳，興建本件坍塌之超大型擋土牆。

林肯大郡係集合式大型住宅，並非農舍，且本件係山坡地重大開發利用行為，對水土保持顯有重大影響，既非「無礙水土保持」，且非「雜項工程必須與建築物一併施工者」，應無山開辦法第十八條第一項但書適用，但被告建管機關人員竟準將雜項執照

及建築執照併同核准，顯有不應為而為之缺失。

二、「現場勘查未發覺地質鑽探不實而核發建照」之「作為」缺失

建築技術規則建築構造編第六十四條規定，五層以上建築物或供公眾使用建築物，均須由登記有案之鑽探業，應用地基探鑽方法調查。又同編第六十五條規定，地基鑽探孔應均勻分佈於基地內，每六百平方公尺鑽一孔，但每一基地至少二孔。如基地面積超過五千平方公尺時，當地主管建築機關得視實際情形規定孔數。

查本件基地以五萬零八百八十二平方公尺為範圍進行地質鑽探調查（惟實際上並未執行鑽探工作），全部基地竟僅施鑽九孔，平均每五千六百五十三點五五平方公尺僅施鑽一孔。按山坡地開發建築案件要求之地質鑽探調查係以作為是否准予建築，並供設計者專業上之參考、建議等憑據；而實施地質調查所需之鑽探孔數若干，法令已有明確規定，無待專業者之計算與判斷即可得知。本件地質鑽探孔數顯然不足法定最少孔數，縱被告對地質鑽探報告僅作形式上之審查，稍加注意亦不難查覺，並可在「綜合審查」欄內核簽而促申請人補正。被告所屬機關公務員於審核建造執照時，竟連此基本之應鑽孔數皆未加查核以要求改正，過失確實明顯。

三、「完工查驗不確實，未詳對實地與圖面卻發給使用執照」之「作為」缺失

建築法第廿五條第一項、第卅九條明文起造人應依核定工程

圖樣及說明書施工；如於施工前或施工中變更設計時，仍應依建築法申請辦理。違反者應處起造人或承造人或監造人罰鍰並補辦手續；必要時並得勒令停工。

被告所屬機關公務員於「林肯大郡」業主完工申請使用執照時，雖已發現竣工實物與原核准圖說明顯不符，設計僅有高二公尺之植生護坡，現場完工之實物卻為高九公尺以上，長一百六十公尺之加地錨混凝土擋土牆。此從外觀上即可輕易發現與原核准圖樣明顯不符之格樑及擋土牆竣工實物，卻仍在會簽單公文書為「經核現場與竣工圖及原核准平面配置圖尚符」之不實登載，發給建造併雜項使用執照，明顯有「完工查驗不確實，未詳對實地與圖面卻發給使用執照」之「作為」缺失。

四、「主管機關怠於隨時抽查致大肆超挖」之「不作為」缺失

按雜項工程在施工期間，主管建築機關應會同有關機關隨時抽查，發現有不合格者，應限期令其改善。必要時，得令其停工，並為緊急處理。「山開辦法」第廿一條第二項及第廿二條分別定有明文。核可之雜項執照工程包括挖方七萬五千四百七十四立方公尺。惟「林肯大郡」業主於七十九年六月四日報准開工後，非但未依原核准範圍施工，亦未依法申請變更設計，即大肆超挖，實際挖除土方計廿五萬三千八百七十一立方公尺(為原核准挖方的三·五倍)。期間，被告所屬機關公務員未依「山開辦法」第廿一條第二項規定對工程之施作進行抽查，以致未能發現「林肯大郡」業主實際施工情形與原核准工程內容不符及超挖後對山坡地邊坡穩定性必然產生重大影響有危害安全之虞，「主管機關怠於隨時抽查致大肆超挖」之「不作為」缺失至為明顯。

五、「雜照變更設計未依法勒令停工又怠於確實會勘審核有無危害安全」之「不作為」缺失

按起造人應依照核定工程圖樣及說明書施工；如於興工前或施工中變更設計時，仍應依照「建築法」申請辦理。違反者應處起造人或承造人或監造人罰鍰，並勒令補辦手續；『必要時，並得勒令停工』。再者，建築物非經申請主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造。擅自建造者，處以建築物造價千分之五十以下罰鍰，並勒令停工補辦手續，必要時得強制拆除其建築物。建築物工程完竣後，主管機關應派員查驗，其主要結構、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖相符者，發給使用執照；不相符者，一次通知起造人、承造人、監造人修改後，再報請查驗，建築法第廿五條第一項、第卅九條、第七十條第一項、第八十六條第一款及第八十七條分別定有明文。

本件行政主管機關於審核該雜項工程之變更設計時，就該重大變更未先依「山開辦法」相關規定勒令停工，復未考量此項變更對環境、地形及水土保持是否有重大影響而有危害安全之虞，即逕行簽註「經核尚屬可行」准許業主變更設計。行政主管機關就此重大變更核可內容之施工行為，非但未依「建築法」第八十七條後段規定予以勒令停工，反以未依經許可變更先行施工為由，僅依該條前段規定處以三千銀元罰鍰後，即於八十年三月十八日核准補辦變更設計手續，嗣後更迅速於十天後之三月廿八日，核准發給雜項工程使用執照。準此，行政主管機關發照前之「雜照變更設計未依法勒令停工又怠於確實會勘審核有無危害安全」應屬「不作為」缺失無誤。

因此，行政主管機關執行公權力，監督人民之營建工程行為，

由於監督上之疏忽而引發人民之損害，此類案件應比較傾向「怠於執行職務」之國家賠償案件。另，行政主管機關在核發建造執照及其後續之施工監督等階段，分別有疏忽的情況，此種疏忽即是怠於執行職務之表現，是行政主管機關有核發「建造執照」、「使用執照」等積極行為抑是背後真正的原因是行政主管機關疏於注意若干法定管制事項，因而未能阻止可能造成危害的行為？如果是建築執照之發給錯誤很顯然是不應為而為，這裡有國家賠償法第二條第一項前段之適用，應無問題；惟就後來之勘驗疏忽而造成使用執照發給之問題，是否會該當國家賠償法第二條第二項後段也就是應作為而不作為之情形？本文認為行政機關疏於注意為因，而核發「建造執照」、「使用執照」等積極行為為果，此發給執照的行政處分之動作應為「作為」之解較屬合理；然，此疏於勘驗為造成發照的主要原因，究竟係屬國家賠償法第二條第二項之前段作為缺失抑或後段之不作為缺失？此議題似乎仍值得再研究。

國家賠償法第二條第二項有關於公務員之行為責任，既然採取二元化之規範模式，而將其區分為「積極作為侵害」及「怠於執行職務」分別予以規定，則在適用法條時仍須說明其適用之論理依據，關於該二者之區別，則應從規範所賦予公務員之職務義務，究竟係「作為」抑或「不作為」之義務加以判斷，不能單憑行為的外觀來認定。從而上述兩種不同之見解，似以後說較為妥當，蓋主管機關違法核發建築執照，顯然是違反了法規範的禁止規定，故應構成國家賠償法第二條第一項前段之「積極作為侵害」類型，至於其後之勘驗及核發使用執照之行為，如有疏失，則是屬於違反法規範之誠命規定，為「不足之作為」¹⁷³，而構成國家賠償法第二條第一項後段之「怠於執行職務」

¹⁷³參閱林三欽，公務員怠於執行職務與國家賠償，行政法爭議問題研究(下)，五南書

類型。更進一步之思考，則為我國國家賠償法第二條第二項此種二元化之規範模式，是否有其必要？蓋不論是違反作為義務或違反不作為義務，均屬所謂職務義務之違反，二者之構成要件其實並非全然不同，而此種劃分卻容易導致實務審判上認定事實及適用法律的困難，實屬畫蛇添足，故立法論上不如以採取德國法之一元化規範模式，以公務員違背對第三人所應盡之職務義務，作為國家賠償之準據，較為妥當。

第二項 違法性

通常吾人可以認為行政主管機關違法之行爲即為違背職務之行爲，亦即原則上以執行職務之違法行爲即屬違背職務之行爲；惟何謂行政主管機關之職務義務，仍有辨明之必要。從國家賠償責任之演進來看，國家因行政主管機關違法執行職務而生之國家賠償責任，繫於執行公務員個人行爲之不法性，而非繫於國家行爲之不法性。故一般見解認為，國家與人民不生職務義務之關係，而生公法上之行爲義務，亦即作為、不作為與容忍之法定義務。因而，國家賠償責任之成立與否，並非針對國家對人民外部關係之法律義務，而係針對執行職務之人與國家間之職務義務¹⁷⁴。惟職務義務既係公務員個人針對國家的義務，則國家自身所受到的要求，自然順理成章的也成為國家對於其職務行使人之要求。

從職務義務之第三者關連性觀之，由於公務員對國家所負之職務義務，主要係源自於國家之法定義務，而國家之法定義務原則上係針對不特定人民的利益之考量而生，但例外亦有可能同時具有保障特定

局，2000年，頁1115-1116。

¹⁷⁴董保城，前揭書，頁104-105。蔡宗珍，公務員怠於執行職務之國家賠償責任理論結構之探討，台灣本土法學雜誌，第一期，1999年4月，頁56。

人之利益之意旨。申言之，就國家賠償責任之成立而言，國家原則上係為公共利益服務，因此國家之法定義務首先必為一種客觀性之義務，人民不論是欲向國家主張公法上權利或此處所論述之國家賠償請求權，均須以係爭之法定義務亦有同時為特定人服務，追求特定人利益之意旨。因此，涉及國家賠償責任時，行政主管機關所違反之職務義務必須與受到損害之個別人民間存在有一種特殊關連，此即一般所稱職務義務之「第三者關連性」，而職務義務之「第三者關連性」，則須依「保護規範理論」加以判斷。依據「保護規範理論」，公法法規必須除公益外，至少須具有保護或促進個人利益之目的，該個人始享有公法上之權利。其判斷標準，除非法規明訂「人民有……請求權」外，應透過解釋之方式為之，解釋時不應僅以立法者之意思為準，而就法規現代客觀趨勢做審查。是以，國家賠償責任之成立與否，不是以人民遭受損害即為成立，而應以法律規範所欲保護之目的為準¹⁷⁵。

由上所述，不難得出國家賠償法第二條第二項規定之國家賠償請求權之基本要件，必須要有一涉及第三者利益之保護的特定法令依據存在；此一法令依據構成行政權行使之法定義務，要求行政主管機關一定之作為或不作為；此一法定義務進一步證立了所屬行政主管機關完成一定作為或不作為之職務義務，而負有作為或不作為職務義務的行政主管機關因故意過失違反其職務義務而侵害到特定人之自由或權利，因而使之受有損害；特定人受到損害之自由或權利所表彰之利益，必須屬於該特定法令依據中，明示或默示地加以保護之第三人利益範圍內。是以由此可知，國家賠償法第二條第二項，除前段係以所涉及之職務義務係以不作為之要求為內容，而後段是以作為之要求為

¹⁷⁵董保城，前揭書，頁 111-112。

內容外，兩者之構成要件應無不同¹⁷⁶。

再就裁量縮減至零的議題觀之，按行政機關做成行政處分時，本有多數不同之選擇，若因特殊之事實關係，致使行政機關除採取某種措施外，別無其他之選擇，稱為裁量萎縮或稱裁量縮減至零。此一觀念為釋字第四六九號解釋援引為行政主管機關怠於執行職務係國家賠償責任之不作為違法性判斷基礎，該號解釋之解釋文表示：「……且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猷因故意或過失怠於執行職務，至特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段，向國家請求賠償。」由此已不難看出，「裁量縮減至零」的問題主要是關係到行政主管機關是否負有積極作為之職務義務。至於行政主管機關因「裁量縮減至零」而負有積極作為之職務義務，若竟違反此等作為義務之要求，而導致特定人受有損害時，國家是否應負賠償責任，則仍須取決於該原本授與裁量權之法律規定，是否具有涉及第三者利益之意涵而定¹⁷⁷。換言之，裁量減縮至零的概念乃是用來判斷行政主管機關是否具有「作為」職務義務之標準，惟該職務義務仍須依保護規範理論具有「第三人關連性」始該當於國家賠償法第二條第二項後段之違法性構成要件。

由其裁量之階段區分，行政裁量可分為決定裁量及選擇裁量。申言之，行政機關「是否」作成行政措施，稱為決定裁量；而就產生不同之法律效果擇一而行，則稱為選擇裁量。而釋字第四六九號解釋所謂之「裁量縮減至零」究係指決定裁量或選擇裁量縮減至零似乎並不

¹⁷⁶ 蔡宗珍，公務員怠於執行職務之國家賠償責任理論結構之探討，台灣本土法學雜誌，第一期，1999年4月，頁58。

¹⁷⁷ 蔡宗珍，前揭文，頁62。

明確。就此，由該號解釋所提出三個具有阻卻違法效果之要素，即「人民權益所受侵害之危險迫切程度」、「行政主管機關對於損害之發生是否預見」、「侵害之防止是否須仰賴公權力之行使始可達成目的而非個人之努力可能避免」觀之，所謂「裁量縮減至零」的情況，僅至「選擇裁量限減至零」的情況下，才有國家賠償的問題。亦即行政機關不但沒有不作為之自由，在個案具體情況下，其所應採取之作爲手段，只剩下唯一的一種手段時，行政機關猶怠忽該保護規範的職務義務之執行，未採取該足以防止危害發生之手段，使足當之。有學者¹⁷⁸更進一步將該號解釋所稱之「防止危害或管理之職務」區分爲「具體防止危害與管理之職務」與「抽象防止危害與管理之義務」，並認爲在具體防止危害與管理之職務，其決定裁量及選擇裁量均已限縮至零，故而此種具體危害或管理職權之「完全不行使」或「不完全之行使」即構成違法性。至於在抽象危害管理之職務的部分，行政機關之「決定裁量」雖已限縮至零，但「選擇裁量」仍有選擇之餘地，故其職權之不行使，雖有違法性，但僅爲行政訴訟上之違法，而非國家賠償法之違法。此一見解對於行政主管機關怠於執行職務違法性之認定，將「裁量限縮至零」區別爲「決定裁量限縮至零」與「選擇裁量限縮至零」，並認爲僅在「決定裁量及選擇裁量均限縮至零」之情形，方得認爲行政主管機關對於其職務義務之不作為具備違法性，對於適度限縮釋字第四六九解釋之見解，並避免過度擴張國家賠償責任，固有相當之助益，惟是否有違釋字四六九號解釋保護人民權利之意旨，仍有待學界進一步之討論。

查林肯大郡事件判決理由中表示¹⁷⁹：「前述『建築法』、『坡地開

¹⁷⁸ 李惠宗，論行政不作為之國家賠償責任，台灣本土法學雜誌，第11期，2000年6月，頁51-53。

¹⁷⁹ 參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

發建築管理辦法』中有關建築證照之審查、核發、取締、執行等規定，係屬法定『防止危害』之行政職務，用以增進國民生活之安全保障，故由法律規範保障目的以觀、其雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，其亦寓有保障建築物使用者之生命、身體及財產安全之意旨。前述行政職務顯然具有『第三者關聯性』，非僅屬賦與行政機關推行公共政策之權限而已，……」「再者，法規明定行政機關負有職務義務，惟同時賦予主管機關作為或不作為之裁量權限者，基於便宜原則，該管機關之公務員對決定是否執行及如何執行，因享有裁量之職權，然如經斟酌人民權益所受侵害之危險迫切程度、行政主管機關對於損害之發生是否得預見、侵害之防止是否須仰賴公權力之行使始可達成目的，而非個人之努力可能避免等因素後，已致無可裁量之情事者，因裁量權已減縮至行政機關即負有為一定職務行為之義務，如仍怠於執行，即屬違法。」由此足見本件判決係以釋字四六九號解釋所提出之「保護規範理論」與作為行政主管機關職務義務之違法性判斷基礎，在結論上應予以贊同；惟僅照本宣科式的將釋字第四六九號解釋之意旨予以說明，而未就營建工程專業的角度切入行政主管機關職務義務及其「第三者關連性」之判斷，有說理不足之缺憾。

再者，本件判決關於釋字第四六九號解釋所提出之「裁量縮減至零」的觀念；從保護人民權益之角度出發，將「裁量縮減至零」從寬認定，立意雖善，但本文認為，建築法第八十七條之「得勒令停工」應為「選擇裁量」而非「決定裁量」，蓋其僅為主管機關可選擇之手段之一(尚可依法科處罰鍰及勒令補辦手續)，故此時縱使「決定裁量」已縮減至零，主管機關仍有「選擇裁量」之權限，而得選擇不同之作

為手段，此時如將其解為具備國家賠償法之違法性，是否有認定過寬或理由不夠嚴謹之嫌，似仍有討論的空間。

第三項 有責性

按國家賠償法第二條第二項前段有關公務員「積極作為侵害」之國家賠償責任，係以故意或過失為構成要件，條文中已有明文規定。後段有關公務員「怠於執行職務」之不作為國家賠償責任，條文中雖未見故意或過失之明文，但由於本條係屬於行政主管機關違背職務義務之國家賠償責任型態，如前所述，其構成要件除第二項前段係以作為為要件，而第二項後段係以不作為為要件外，並無本質上之差異。故一般均認為關於行政主管機關不作為之國家賠償責任，亦須以故意過失為要件。釋字四六九號解釋文中「該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務……」亦係採取同一之立場。惟此一故意或過失之要件，應如何加以認定仍不無疑問，茲於下段討論之。

首先須加以討論者，乃關於故意過失責任應如何認定之問題。按一般有關侵權行為之故意或過失之認定標準，皆係以侵權行為人之個人於侵權行為時之心智態度作個案之論斷；惟在行政主管機關違背職務義務之國家賠償責任，如依照一般有關侵權行為對於故意或過失之認定標準，以行為人個人於行為時之心智態度為個案論斷，並科以人民舉證之責，對於人民之保障未免有欠周延。故學者¹⁸⁰乃提出以「機關有責性」作為判斷之標準；所謂「機關有責性」，乃係將行政機關整體行政運作有所欠缺或未發揮應有之行政功能者，即視為故意過失之有責性已存在。因而主張國家賠償侵權行為之人民，無庸舉證侵權

¹⁸⁰董保城，前揭書，頁 61。廖義男，國家賠償法，1998 年，頁 61-62。

公務員之個別姓名、描述其執行之際之心態，只要逕自指出其所造成之損害乃行政機關功能運作有所欠缺(如長官有無故意過失、預算編列不足)即為已足。此外由「可歸責性客觀化」之概念，並援引釋字第四六九號解釋理由書中所論及之「如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，則個人主張其權利因行政主管機關怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟。」從而主張此解釋擴張行政機關怠於執行職務違法性之判斷，事實上亦具有「可歸責性客觀化」之效果。

其次須討論者，乃舉證責任分配之問題，關於故意或過失之有責性要件，是否應由原告即人民加以舉證？學說上一般均採取舉證責任推定之見解，惟理由則不一而足。依照公務員服務法第一條之規定，公務員應忠心努力，依法律命令所定執行其職務，因此主張國家賠償責任之被害人，只須舉證證明行政主管機關有違背職務之行爲而使其受害，不須更證明行爲人有故意過失；如國家欲免責，必須提出其所屬公務員違背職務義務之行爲有不可歸責事由之證明。依民法第一百八十四條第二項之規定，違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行爲無過失者，不在此限。國家賠償法第五條既有適用民法之規定，則自可解決此一問題。申言之，行政主管機關違法行爲，當然為違反保護他人之法律，如欲免除國家賠償責任，自應由賠償義務機關及公務員提出反證，俾推翻法律之推定。上述兩種見解，應以後者較為可採，蓋前說以公務員服務法第一條之規定，作為推定公務員違背其職務義務之行爲，具有故意或過失之論據，似嫌速斷，因此種「推定」為具有過失，必須基於具體之作爲義務，而

非抽象之「依法行政」之義務¹⁸¹。

林肯大郡事件判決¹⁸²在論及故意過失之責任認定時，關於舉證責任之分配，亦係採取「推定過失責任」之見解，其理由構成，則係將上述兩種學說之主張，即依公務員服務法第一條「依法行政原則」而為過失之推定，及依國家賠償法第五條、民法第一百八十四條第二項「違反保護他人法律」之過失責任推定同時列舉，以為依據，其結論值得贊同。至於前述有關於故意過失責任認定之「機關有責性」及「可歸責性客觀化」之見解，由本件判決中所論及「且行政本具有積極主動處理公共事務，形成社會生活，從而實現國家目的之功能，對於公共事務之處理，主管機關之人力、預算如不足以因應法定職務所需，係屬機關內部如何逐步調度、編列之問題，不能據為對外主張免責之事由。」亦可隱約見其意旨，其結論亦甚值贊同。

第四項 相當因果關係

此處所謂之因果關係與一般侵權行為所採者係同一標準，即所謂相當因果關係說。申言之，依客觀觀察，有此行為通常即會發生此損害者，是有因果關係，如無此行為，必不生此損害；或雖有此行為，通常亦不生此損害者，即為無因果關係。不僅行政主管機關積極侵權作為與損害間產生相當因果關係之問題，行政主管機關消極不作為（怠於執行職務）亦須有相當因果關係之存在。更精確的說，在判斷行政不作為與損害間，是否具有相當因果關係，首先須考慮該「保護規範」所擬保護之背景事態是否存在；亦即相當因果關係之判斷，涉及到「因」與「果」端點的選擇。要正確選擇「因」與「果」的端點，亦須求諸於「保護規範說」；亦即在行政不作為之因果關係判斷上，

¹⁸¹參閱李惠宗，前揭文，頁59。

¹⁸²參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

何者為「因」，何者為「果」，需先確認該怠於執行之職務目的何在¹⁸³。

關於相當因果關係舉證責任之分配，比較傳統的見解主張即人民之自由或權利受到侵害而請求國家賠償者，必須主張其損害與行政主管機關之不法行為有此等因果關係；亦即必須舉證證明係由於行政主管機關違背其職務義務之行為所致，如該職務義務之行為與該受害之自由或權利無關，亦即並不在保護被害人自由或權利為目的者，則不能認為有相當因果關係。惟政府執行公權力其中不乏涉及高度機密，若要受害人負因果關係舉證責任，恐難成立國賠¹⁸⁴。

林肯大郡事件判決¹⁸⁵關於相當因果關係之認定，具有相當詳盡之論述，首先在因果關係之理論上，判決中表示：「按因公務員行為所生之國家賠償責任，須損害之發生與公務員違法執行職務之行為間具有因果關係。茲所稱之因果關係，依實務通說之見解，係指相當因果關係而言。而所謂有相當因果關係，係指有此項違法行為，依客觀觀察，通常即會發生此損害；如無此項違法行為，通常即不生此損害者而言。損害與違法執行職務之行為間祇須具有相當因果關係則為已足，不以該違法執行職務之行為係發生損害之唯一原因為必要，縱另有其他原因併生損害，亦無礙於相當因果關係之成立，此純係共同不法行為或過失相抵之問題。」其次，在舉證責任之分配方面，判決則表示：「次按相當因果關係係由『條件關係』及『相當性』所構成，故在適用上應區別二個階段，第一階段是審究其條件上的因果關係；如為肯定，再於第二個階段認定其條件的相當性。而相當因果關係上的『條件關係』，原則上應由被害人負舉證責任。至於『相當性』的舉證責任，德國通說認為既採客觀認定標準，應歸由加害人負擔。」

¹⁸³ 李惠宗，前揭文，頁 58。

¹⁸⁴ 黃錦堂，國家賠償法若干疑義問題出探，行政法爭議問題研究，2000 年，頁 1178。

¹⁸⁵ 參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

最後，在相當因果關係之認定上，本件判決則參酌相關專業技師團體之鑑定報告結論，認為：「……由前述二份鑑定報告可知，發生本件災害之各種因素中；未確實執行相關之地質及鑽探調查，以及發生災害之大型順向坡及其完全自由端(坡腳挖除)，乃人為整地與基礎開挖所造成，此二項最為重要。因此，被告機關所屬公務員之前述不法行為中，『不應雜項執照併建造執照核准』一項，雖與損害結果之發生無相當因果關係。但『現場勘查未發覺地質鑽探不實而核發建照』一項，則是造成未確實執行相關之地質及鑽探調查之直接原因。如果相關人員在現場勘查時能發覺地質鑽探不實，而不發給建造執照或令其重做鑽探，則災害必不會發生，故與損害之發生應認為有相當因果關係。此外，『主管機關怠於隨時抽查致大肆超挖』、『雜照變更設計未依法勒令停工又怠於確實會勘審核有無危害安全』、『完工查驗不確實，未詳對實地與圖面卻發給使用執照』三項，則與建商長期大肆超挖、不當人為整地與基礎開挖，以致於造成大型順向坡及其完全自由端，有密切關係。由於被告所屬機關公務員未能隨時抽查遏止建商大肆開挖，亦未能於雜項變更設計時先勒令停工，確實審核，更未能於完工查驗實發覺實地與圖面不符而拒發使用執照，致令水土保持工程不符法令要求，建築物蓋在順向坡下方且形成完全自由端，造成潛在危險區域，終至發生災變¹⁸⁶。」因此，由本件判決書所列舉之各項專業鑑定結果，在在顯示上述被告所屬機關公務員之作爲與不作爲過失，與業主設計施工不當二者，爲本件損害發生之共同原因。按因公務員行爲所生之國家賠償責任，須損害之發生與公務員違法執行職務之行爲間具有因果關係。又，損害與違法執行職務之行爲間祇須具有相當因果關係則爲已足，不以該違法執行職務之行爲係發生損害之唯

¹⁸⁶參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

一原因為必要，縱另有其他原因併生損害，亦無礙於相當因果關係之成立，本判決所採之鑑定報告結論均說明與損害之發生有相當因果關係，是本文甚表贊同上述之判決理由及結論。

第五章 結論與建議

按營建工程生命週期中之規劃、設計、施工、維護、營運與管理各階段，對於工程品質之良窳皆有影響；尤以施工階段中承造單位是否按原設計理念施作影響更鉅。營建構造物施工品質之維持，有賴人員之監督，故各工程施工過程除主事者外皆有監督者之設，其目的在於避免因人為之疏失而有危害工程品質之虞；如設計階段需要有專業人士進行複核，至於施工階段必須有人進行監督。目前建築法第十三條賦予建築師為建築物唯一專業負責「監造」者，故建築師之監造工作確實與否，攸關公共安全。為此，法律上應對其有所規範；然，刑法第一百九十三條違背建築術成規罪中之犯罪行為主體所採立法文字為「監工人」，欲以其規範建築法規上之「監造人」實是力有未逮，而常有「監造人」是否該當「監工人」之爭執。「監工」與「監造」若非同義，則應明確規範個別之職掌及工作內容，以作為日後專業分工之依據；若監造人該當刑法上之監工人，法律應加以修正使之一致，冀求公平正義之實現且可避免爭議及紛擾。

另，按國家賠償法第二條第二項之規範目的，乃係為督促公務員善盡職務義務，並保障人民之權利。在釋字第四六九號解釋作成之後，最高法院七十二年台上字第七〇四號判例的錯誤見解，已獲得糾正。在最近所做成有關公務員行為責任之國家賠償判決中，我們已經可以見到釋字四六九號解釋中有關「保護規範理論」、「裁量收縮理論」之見解，為各級法院所加以明確引用，此在保護人民的立場上觀之，確為值得肯定之事。然，釋字第四六九號是否以國家賠償法第二條第二項之「前段規定之要件適用於後段規定之公務員侵權行為，混淆二者之構成要件¹⁸⁷」云云之問題，仍有進一步探討之空間。

¹⁸⁷參閱司法院大法官釋字第四六九號解釋文孫森焱大法官之不同意見書。

第一節 結論

首先，由「監工」與「監造」之真義觀之，依本文就刑法違背建築術成規罪犯罪行為主體「監工人」之討論及法規命令之旁徵博引，勾勒出刑法「監工人」之定義為「監督從事於建築工程營造或拆卸工程之承攬工程人施工之人」；又承攬工程人有民法第四百九十條承攬規定之適用，指為他方完成一定工作之人，故承造人當為「承攬工程人」無疑，此於本文即有推斷不復詳述。因此，派駐工地監督承造人施工以確保工程品質無虞之法定義務人即為「監工人」，建築體系上之法律文字雖皆採「監造」而不見「監工」；但由建築法規「監造人」權責之討論及實務運作中，不難發現其監造精神與監工似乎無異。所為理由茲整理如下：

- 一、法律上雖僅有刑法所採立法文字為監工，然法規命令上「監工」或「監工人(員)」卻於多處被予以規範，從其工作指掌、義務與責任，顯見與建築法規上「監造」所應為事項及其從事目的為監督營造業「按圖施工」以維工程品質之精神相同。
- 二、據營建實務上所填具之表單如監工日報表、工程施工查核紀錄表等及行政解釋函(本文第三章第三節部分可資參照)可推證監工人員為監造人(單位)所派代理其駐地監造，而監工人員所為當然為監工事務。又監工人員係代理監造人所為監工事務，而所為之利益(權利)與不利益(義務)皆由本人之監造人承擔，故「監工」與「監造」實質意義相同觀之甚明。

綜上，顯見「監工」與「監造」其實質精神及執行目的皆為監督工程運作以維工程品質無虞，「監造」一詞在專業用法上之涵義應與「監工」無異，為端正視聽及矯正弊失，修法乃唯一正本清源之解決途徑。

再則，就刑法「監工人」之適格疑義觀之，刑法第一百九十三條違背建築術成規罪之犯罪行為主體「監工人」究何所指，目前有爭執為建築物法定「監造人」之建築師是否有其適用餘地，抑或真就建築師認知上「監工人」應指營造業依建築法第十五條規定設置之專任工程人員而言。然依本文討論之結果，「監工人」為派駐工地監督工程按圖進行以維施工品質無虞之法定義務人，故不論身為建築物法定「監造人」之建築師及其所派之監工人員抑或營造廠所設之專任工程人員皆有實質監督之責。又，專任工程人員為營造業依法所設負責自主檢查之人員，當然應以「承攬工程人」身分規範之，自不待言。為維護建築物施工安全，在尚未修法之際，實無必要在「監工」與「監造」上所為爭執而耗費社會成本，建築師與專任工程人員無須推卸責任予彼此，專任工程人員依建築法第十五條規定負承攬工程之施工責任，至於身為建築物監造人之建築師則善盡監工(造)之義務，何者違背建築術成規即是刑法上適格之犯罪行為主體，方符公眾最大利益。

又，有關行政主管機關之國家賠償責任議題，藉由林肯大郡事件板橋地方法院八十七年重國字第一號判決討論確立本文之觀點。該判決就國家賠償法第二條第二項之各項要件，包括作為不作為之判斷、違法性的認定、有責性的認定及相當因果關係的問題均有相當詳盡的論述。站在保護人民權益之立場來看，雖其論證過程仍有討論的空間，然其結論值得本文肯定贊同。關於作為及不作為之認定，該判決雖未提出充分的說理，而似乎僅由行為的外觀加以判斷，本文認為(不管對此判決之評論或對日後相關國家賠償責任實務上適用之期許)，關於作為或不作為之認定，應由職務義務之內容究係要求作為或不作為加以判斷，並非單純以行為的外觀加以認定。至於立法論上，不如採取德國不區分作為或不作為，而以職務義務之違背作為考量重點之

立法方式，以避免法院認定之困難。

其次，關於違法性之判斷，釋字四六九號解釋中有關「保護規範理論」及「裁量收縮理論」之見解作為判斷公務員之作爲或不作爲是否違反職務義務的依據，值得贊同。然於適用上，似宜強化國家之法定義務、公務員之職務義務及該職務義務是否具有「第三者關連性」。

就裁量收縮理論之部分而言，如以「決定裁量」及「選擇裁量」均收縮至零，或僅「決定裁量」收縮至零，均屬「裁量收縮至零」之見解，就保護人民權益之目的出發，似可認同；惟是否有過大認定公務員違背職務行爲之國家賠償責任之虞，仍不無探究之餘地。

再者，就有責性之部分而言，由「可歸責性客觀化」的意涵觀之，其故意及過失之認定，釋字四六九號解釋傾向採取客觀化的標準，從機關的角度加以切入，而不就公務員個人是否具有故意過失加以認定，並採取推定過失責任之立場，實值贊同。至於在相當因果關係之判斷上，由保護規範目的之觀點出發予以探討，並強調損害與違法執行職務之行爲間祇須具有相當因果關係則爲已足，不以該違法執行職務之行爲係發生損害之唯一原因爲必要，縱另有其他原因併生損害，亦無礙於相當因果關係之成立，此觀點在林肯大郡事件之判決理由所舉之論述¹⁸⁸，本文亦表贊同。

綜上觀之，藉由林肯大郡事件判決對於公務員違法行爲之國家賠償責任之探討，大致具有相當清晰的論述，對於相關學說之探討於行政主管機關對於營建工程之監督義務亦有觀念上之確立，可說甚具參考價值；至於有爭議之部分，則有待學界及實務界更進一步共同努力，讓國家賠償責任能更清晰明白。

¹⁸⁸參閱臺灣板橋地方法院民事判決，八十七年度重國字第一號。

第二節 修法建議¹⁸⁹

所謂「法與時轉則治；治與世宜則有功」，若時移而法不易，則亂。爲此，法律應該因時制宜，以符合現今工程實務環境。法律如要徹底發揮其規範功能，自應隨社會脈動而有所調整，否則定會違背其立法精神及原意，致喪失規範之實效性。法律之修正計畫不及社會脈動之變化，使得社會的需要與大眾輿論總是走在法律的前面。法是安定的，社會卻是不斷進步的，要使法律趕上社會的需求，透過法律之制定及修正乃必經過程。本文所探討之各類營建工程監督態樣中，一般之爭議均在法適用上、法見解上之差異（例如行政主管機關之國家賠償責任議題）；然而，「監工」與「監造」之課題卻最具爭議而又攸關社會重大公益與個人法益，且此爭議之存竟因法規制定不完善所致。因此，法律之修正尤顯重要，本文將依前述探討之結論，以刑法第一百九十三條及建築法第十三條爲重點，建議修正條文。

第一項 刑法第一百九十三條之修正

刑法本在實踐正義，倘因制定不完善而生適用疑義反而失其公義，「監工」與「監造」所爲爭執即是一例。就此，修正刑法第一百九十三條爲目前大家所期待以正弊端途徑之一（現行條文爲：『承攬工程人或監工人於監造或拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。』）其實刑法一百九十三條修正草案早在民國七十九年就已二讀通過，然修正重點僅增列設計人爲犯罪行爲主體，對於「監工」與「監造」爭議解決仍無助益，在至今尚未三讀之際，盼行政及立法機關彰顯修

¹⁸⁹黃志銓，由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」，朝陽科技大學營建工程系碩士論文，2004。

法效率並廣納多方意見莫再受某既得利益團體之操弄。欲修正刑法第一百九十三條之方式採維持身分犯立法，據我國刑法第一條規定：「行爲之處罰，以行爲時之法律有明文規定者，爲限。」乃採罪刑法定主義，禁止類推解釋，故在監造人該當刑法上之監工人實質意義之基礎上維持身分犯立法，而有效解決監造人是否該當刑法上之監工人之爭議。本文主張應將犯罪行爲主體所採立法文字「監工人」修正爲「監造人」；另，應列入設計人，以釐清設計者之責任；至於條文中所涉刑責輕重是否適宜則非本文所問，先予說明。建議修正條文部份內容（只列該條文第一項）如下¹⁹⁰：

¹⁹⁰參酌之刑法違背建築術成規罪草案有：

1. 立法委員提案版：

刑法第一百九十三條修正草案：「（第一項）承攬工程人、監工人或設計人於營造、拆卸或設計建築物或其他工作物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑、拘役或三萬元以下罰金。（第二項）因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。」參閱立法院議案關係文書，院總第二四六號，委員提案第二七一二號，八十八年十一月十一日。

2. 立法院司法委員會審查會所通過版本：

立法院司法委員會審查會所通過之條文為：「（第一項）工程設計人、承攬人或監工人，於營造、拆卸或設計建築物或其他工作物時，違背建築技術、法令或成規，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑、拘役或三萬元以下罰金。（第二項）因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。（第三項）因過失犯第一項之罪者，處六月以下有期徒刑、拘役或五千元以下罰金。」參閱立法院議案關係文書，院總第二四六號，委員提案第二七一二號之一，中華民國八十九年三月二十九日。

3. 黨團朝野協商版：

民國八十九年四月十日立法院朝野各黨團協商之版本於同年月送立法院二讀審，其條文如下：「（第一項）工程設計人、承攬人、監造人或其他監工人，於設計、營造或拆卸建築物、道路、橋樑或其他工作物時，違背建築、營造、設計技術法令或成規，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科五萬元以下罰金。（第二項）因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。（第三項）因過失犯第一項之罪者，處六月以下有期徒刑、拘役或五千元以下罰金。」

4. 學術研究版：

「（第一項）在設計、指揮、施作、拆除營繕物或其技術設備時，違背公認之工法、規則，因而危及他人之生命、身體或健康者，處五年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金。（第二項）過失犯前項之罪者，處二年以上有期徒刑、拘役或五萬元以下罰金。（第三項）主管建築機關之公務員犯前兩項之罪者，亦同。」參閱詹聰哲，從現行營建法規論違背建築術成規罪—以身分犯規定為中心，台灣大學法律研究所碩士論文，第 129 頁，2000。

刑法第一九三條第一項（建議修正）：工程設計人、承攬人或監造人於設計、施工或監督指揮供個人或公眾使用之建築物、構造物、雜項工作物及技術設備或其他工程時，違背公認之設計、營造建築管理法規或技術規範，致生公共危險者，處……有期徒刑、拘役或……以下罰金。

本條文修正重點說明如下：

一、行為主體

工程生命週期¹⁹¹中設計階段主宰了工程成本達七成以上，亦影響九成以上之施工品質，故設計階段對於工程品質之決定性影響其實並不小於後續之施工等階段¹⁹²。一旦設計者設計不良，就算按圖施工亦無法提升品質，因為原設計圖說根本有所瑕疵，因此增列設計人為犯罪行為主體之一，以杜絕因設計過程中出現錯誤又施工單位按圖施作，而可能致生之品質瑕疵，甚至造成公共危險。另就本文討論「監工」即「監造」之結果，特將現行條文犯罪行為主體所採立法文字為「監工人」更易為「監造人」，以釐清爭議。

二、行為客體

現行規定之「建築物」一詞，由於受限於建築法第四條規定為定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物，似乎適用範圍僅限建築工程而不及土木工程如橋樑、公路、隧道等而引爭議。「建築物」既已無法涵括營建實務工程之範圍，故明文供個人或公眾使用之建築物、構造物、雜項工作物及技術設備或其他工程皆為犯罪行為客體，以涵蓋有論者所分之「建築

¹⁹¹工程生命週期乃指自工程興建之念頭萌起、構想、評估、規劃、設計、施工、啟用以迄最後拆除消失之過程，每個階段均有其重要意義。參閱沈進發，工程規劃與管制(含作業研究應用)，第1~2頁，1999。

¹⁹²參閱方繼良，建設業在不景氣時的致勝之道建築設計及營建管理(PCM)，建築與環境，第44期，1997。

工程」與「土木工程」或「營建工程」。

三、行為態樣

現行條文所規範之行為僅限營造或拆卸建築物時違背建築術成規，然隨著設計人已為犯罪行為主體，當然亦須增列設計人於設計行為客體時之態樣；除設計外亦明文監督指揮，以回歸專業分工，設計人、承攬工程人與監造人三方各司其職，各負其責。再者，原「營造」一詞對於工程施作往往字不及義，故採實務通稱之「施工」，如此無論是營造、修繕或拆卸工程之一部或全部，因必然有其施工行為之實，而皆能適用。至於原規定上之「建築術成規」本文以為應指有關建築管理、建築技術之法令規章，然以建築術成規文字立法似無法涵蓋有關之營建規範。為此，如易為「公認之設計、營造建築管理法規或技術規範」，應更為週延。

四、其它

原違背建築術成規罪之成立以行為人具「故意」主觀意識為前提，然營建工程實務上，行為人或許並非出自故意而違背該罪，故應效法德國違背建築術成規罪於該罪增列過失犯規定之必要；另修正提高該罪主刑，包括了有期徒刑之時間及罰金金額，其主要考量為此等犯罪行為人部分為社會或經濟上之強勢，或為建商，或為營造廠負責人或重要幹部，或為建築師或專業技師，均為富有資力之人，若罰金刑度過低，恐難令其感受到「刑罰痛苦」¹⁹³，故希望藉以刑責之加重遏止犯罪。至於刑責之輕重究係標準如何非本研究重點，是此部份之修正文字或條文本文不擬涵蓋；又，是否有增加對承攬工程人（含專

¹⁹³ 罰金所造成的刑罰痛苦，並非經濟上之損失，而是因繳納罰金所放棄之物質上享受，對物質上需要不能滿足之痛苦。就功能而言，金錢實可稱之為「凝固化或具體化的自由」，罰金刑並非單純的繳納一定金錢之財產刑，而是剝奪一種特殊型態的自由。因此，為使罰金刑之受刑人感受到「刑罰痛苦」，其數額自不宜過低。參閱林山田，刑罰學，台灣商務印書館，第 279 頁，1992。

任工程人員)其個人(即自然人)及法人採兩罰責任之必要性，亦可進一步研究。理由為除了違背建築術成規罪之個人處罰外，可亦對法人科處高額罰金等罰則，應較符實務上問題解決之可能性。

第二項 建築法第十三條之修正

本文建議將原來規定建築物「監造人」只限為建築師修正為建築師與專業工程技師皆可擔任，使兩者皆為名符其實之建築物「監造人」，使各建築學與營建工程學之專業從業者均能各有所司，分工合作，達成美觀、安全及品質均能提高之目標。日前已有立法委員有感現行建築法第十三條對建築物之設計人、監造人以建築師為限，背離國內專業技師及建築師養成教育實質內容，更悖離國際潮流，形成外行領導內行，致紛爭不斷，恐對全民生命財產安全有所影響，特擬定建築法第十三條修正草案¹⁹⁴，將設計人、「監造人」之資格明確定位，以提昇建築工程品質，確保公共安全。其修正草案列舉如下：

〔第一項〕本法所稱建築物設計人為依法登記開業之建築師、土木工程技師、結構工程技師或設備專業工程技師。但有關建築物之建築、結構與設備等專業工程部分之設計，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由建築物設計人分別交由

¹⁹⁴參閱立法院議案關係文書，院總第八零二號，委員提案第四八二五號，中華民國九十二年四月二日印發。修法說明：

- 一、現行建築物設計人、監造人以建築師為限，弊端叢生，悖離時代潮流，必須修正。爰規定建築相關工程技師亦得擔任，由業者依專業需要自行選定，以符合先進國家作法。
- 二、工業技師為經濟部掌管技師業務之名稱，現回歸技師法以工程技師定名。
- 三、時代進步，科技建材日新月異，建築物也日趨高聳複雜，爰規定五層以上供公眾使用之建築物結構監造人應以依法登記開業之土木工程技師或結構工程技師為限，以確保公共安全及工程品質。
- 四、明定監造人應辦理之工作以明權責。
- 五、以往監造人常以監造非監工卸責，但監工係民間對監造人之統稱，為免監造人規避監造責任，故加以定義，以示負責。

依法登記開業之建築師、土木工程技師、結構工程技師或設備工程技師負責辦理，建築物設計人並負統合協調責任。

〔第二項〕本法所稱建築物監造人爲依法登記開業之建築師、土木工程技師、結構工程技師或設備工程技師。但有關建築物之建築、結構與設備等專業工程部分之監造，除五層以下非供公眾使用之建築物外，應由建築物監造人分別交由依法登記開業之建築師、土木工程技師、結構工程技師或設備工程技師負責辦理。惟爲確保公共安全，五層以上及供公眾使用之建築物結構監造人應以依法登記開業之土木工程技師或結構工程技師爲限，建築物監造人並負統合協調責任。

〔第三項〕監造人之受委託辦理建築物監造時，應遵守左列各款之規定：一、監督營造業依造建築執照之設計圖說施工。二、遵守建築法令所規定監造人應辦事項。三、查核建築材料之規格及品質。四、其他約定之監造事項。

〔第四項〕本法所稱之監造人即刑法所稱之監工人¹⁹⁵。

〔第五項〕公有建築物之設計人及監造人得由起造之政府機關、公營事業機構或自治團體內，依法取得建築師或專業工業技師證書者任之。

此修正草案不僅導正目前建築物設計人與「監造人」以建築師爲限之弊端，使建築師與專業技師同爲法律所保障之「設計人」與「監造人」，並明定「監造人」應辦理之工作以明權責。再者，爲免「監造人」規避監造責任，常以「監造」而非「監工」卸責，故於第四項

¹⁹⁵如建築法第十三條依本文建議修法，則本項可免增訂，俾免重複。

明文定義建築法「監造人」即為刑法「監工人」，以示負責。由本文之結論與修法建議觀之，似乎將「監造人」拉回至「監工人」，然是否營造業所派之專任工程人員(專業技師)、工地主任、技術士及實際從事監工工作之人員即無責任？由本文可知監工人員為監造人(單位)所派善盡監造責任之人，其之間為一「代理」關係；反觀專任工程人員抑或其餘營造業所派監工人員乃代表營造廠監督指揮工程之施作，人員與營造廠間當然亦為「代理」關係，故營造廠所聘負責自主監工之人員應包含在現行刑法第一百九十三條違背建築術成規罪中之犯罪行為主體「承攬工程人」。準此以觀，本文觀點並非將責任推卸予某一方或某一團體，僅站在最能符合大眾利益之立場上，盼從事於營建工程施作之專業人員(建築師、專業工程技師)皆能確實依法執業，一旦違法即應擔負所該有之責任，如是方為本文之中心思想。

第三節 後續研究方向

本研究限於時間因素，僅在法規與實務基礎上，就承造人一級自主品質管理制度、監造人(單位)所為之二級品質保證制度層面與三級建築主管機關或工程會所應為之工程施工品質評鑑制度，為維護建築安全，建管機關須參與建築行為各階段之品質查核與管理工作，作一探討，試以釐清以往承造人(承攬工程人)、監工人、監造人及行政主管機關責任歸屬之爭議。

然，尚有不少議題可以在實務及學說上更進一步的討論與研究，例如，德國刑法於西元一九五七年有違背建築術成規罪之時即對本罪之行為主體非為直接之規定，而係由設計、指揮、施工或拆除時之「行為」反推行為主體。本文結論所提之修法建議係採維持現行之「身分犯」概念，究係維持身分犯立法或抑或改採行為犯立法模式為宜？是否

將重點在於「行爲」之危險性，不論身分，只要有參與工程設計、監督指揮或施工之實質行爲時，有違背建築法令成規者，即有以該罪處分之適用餘地，如此可避免因犯罪行爲主體不明所爲適格爭執？何者更爲適切，符合現今趨勢？此仍有不小之探討空間與研究價值。

又如，有關行政主管機關之國家賠償責任議題，是否在立法論上，採取德國不區分作爲或不作爲，而以職務義務之違背作爲考量重點之立法方式，以避免法院認定之困難？再如，就裁量收縮理論之部分而言，如以「決定裁量」及「選擇裁量」均收縮至零，或僅「決定裁量」收縮至零，均屬「裁量收縮至零」之見解，就保護人民權益之目的出發，似可認同；惟是否有過大認定公務員違背職務行爲之國家賠償責任之虞？上述所舉議題仍不無探究之餘地，有待學界及實務界更進一步共同努力，讓問題能更清晰明白。

行爲與結果之間，基於影響力而存有一定之關聯性，稱之爲因果關係。換言之，因果關係乃謂一定之前行事實，與一定之後行事實之間，所必要之一定原因與結果之關係。如前章節中所述，有學者從干涉行政之觀點說明，國家爲達成保護個人與公眾之目的，其防止危害任務之遂行，在理論上不應有漏洞，公共安全及秩序的維護亦不能因任何理由而放棄。各主管行政機關爲達成此一任務，必須能有效預防及排除可能之危害或滋擾。因此，人民在法律上是否成爲責任人的判斷，係以個人的社會表現作爲判斷之標準，苟有違反的狀態即應負責，不問其出於故意或過失。因此，除因本身的行爲而有可能成爲責任人外。如已對其他人的生活產生違法狀態時亦須負責。按理，除行政機關本身外，對於行政機關實施干涉行政之對象，無論係自然人或其代表人、法人、受雇人、事業負責人或其他從業人員等，應皆爲責

任人¹⁹⁶。此觀點符合本文在營建工程領域上，有關監造人、監工人及行政主管機關皆為責任人之論述，然問題在於責任分配或責任競合之問題。

再依干涉行政之觀點，責任分配或責任競合之問題大致可分下列四種情形：在同一事件中，同時存在之多數責任，且皆為行為責任之「多數行為責任人」；在同一事件中，同時存在多數的責任內容，其發生原因均相同之「多數狀態責任人」；在同一事故中，多數存在的責任內容包括不同的發生原因之「行為責任人與狀態責任人競合」；責任包括狀態責任及行為責任，稱之為雙重責任人之「雙重責任人與單一責任人競合」¹⁹⁷。至於選定責任人之原則，在具體案例中，多數責任人同時存在之情形常為多數，選定責任人時，除須遵守一般裁量規範外，原則上，以時間上最後導致干擾者，為最優先考量，是以對危害較近者為對象，要求其排除危害為優先考量；才能滿足公共秩序及安全保護的急迫性之要求。行為責任與狀態責任重疊時，行為責任人優先於狀態責任人，選擇行為危害人。如為雙重危害人，即兼具行為危害人及狀態危害人者，優先於單一危害人。從防止危害之角度，二者皆有被納入責任人之可能¹⁹⁸。

上述之責任人選定及責任競合之問題係干涉行政上如何選定責任人之角度論述，在營建工程領域有關本文探討之議題，也許並不真正合適。本文於此參閱引述該觀點之目的，係在點出「誰應負多少責任」的問題。如何於後續研究能更切題更深入探討以真正解決問題之癥結，實乃本文深切之期盼。

第四節 後記

¹⁹⁶參閱黃啟禎，前揭文，頁290-322。

¹⁹⁷參閱黃啟禎，前揭文，頁290-322。

¹⁹⁸參閱黃啟禎，前揭文，頁290-322。

人類文明的演進過程，與人類生活息息相關之建築工程、土木工程或公共工程等所謂之營建工程扮演了相當重要的角色之一。營建工程不僅與人類生活關係，而且與大自然關係極為密切的一種。自古以來，人類在地球上謀求生活，不論衣、食、住、行哪一方面，都脫離不了其關係與影響。時至今日，建工程不僅可以改善個人的生活環境，提高國民的生活水準，而且可以帶動其他工程之進步發展，促進地方之繁榮發展。因此，營建工程乃成爲關係國計民生，促進經濟發展的一種基本建設工程，相關營建工程的法規之規範是否合理公平、是否適合社會之變遷性更因此顯的重要。

防止危害既可從法令的立(修)法前之討論、正確立(修)法、切實依法執行，進而保障人民生命財產之安全，如將防止危害的機制提前於健全之立(修)法，則可讓防止危害機制之預防部分更爲強化。所謂「若時移而法不易，則亂。」法雖需要安定，但卻不能一成不變，修改營建相關法規可能有很長的路要走，需要大家共同努力來推動。營建工程相關同業對內要凝聚共識、分工合作；對外要向社會各界表達唯有健全的法令制度才能確保工程的品質，尋求支持。理想的制度要力求配套措施的完整，使營建工程業界有健康發展的空間。如此，社會對工程人員專業期待才不致落空。個人有幸能在營建工程專業外有機會修讀法律、接觸法律，雖才識淺薄而只能略涉法學之一二，但因能重新領會及詮釋原以爲熟悉之營建工程專業上更博大之意境，是以絲毫也掩蓋不住這般領會的欣喜與咀嚼的滿足。原本舊識之營建工程專業如今竟被賦予了生命—法律，心想，營建工程專業之極至發揮，原來不就是使人民之生命財產等生活保障與利益得到最大之實現及主張嗎？

本文極贊同有學者¹⁹⁹謂：「法律問題最後解決的標準並不是在於學說或判例本身，也不在於法律的形式，而是在於我們生活利益之衡量，愈是能夠為這個社會的人們得到最大生活利益的主張，愈是有其法律上之正當性。」制定法的基礎是在保障人民之生命財產安全及增進社會利益，修正營建法規更是時勢所趨。在營造業法已公布施行的同時，冀望產、官、學三界也應就建築法、刑法等一同研修並通盤檢討，以保障全民之生命財產安全，如是方為台灣營建業之發展，奠下穩定之基石。

¹⁹⁹參閱黃榮堅，刑法問題與利益思考，月旦法學雜誌，1995。

參考文獻

壹、專書論著類

1. 尹介華，營建法學緒論，三民書局，臺北，1998。
2. 王紀鯤譯，AIA Document B141，1987 Edition，1993。
3. 王澤鑑，民法總則，三民書局，2002。
4. 西部明郎，設計監理知識，1990。
5. 行政院勞工委員會編印，中華民國職業分類典，1990。
6. 行政院公共工程委員會編印，技師法令彙編，2002。
7. 沈進發，工程規劃與管制(含作業研究應用)，1999。
8. 李震山，《行政法導論》，再修訂初版，三民書局，1999。
9. 林三欽，公務員怠於執行職務與國家賠償，行政法爭議問題研究(下)，台灣行政法學會，五南書局，2000年。
10. 林山田，刑罰學，台灣商務印書館，1992。
11. 林山田，刑法各罪論，1995。
12. 周忠平，刑法爭議問題總則編(一)，1991。
13. 俞承修，刑法分則釋義上冊，1946。
14. 施茂林、劉清景，土地法規，學知出版社，臺北，1999。
15. 施啓揚，民法總則，三民書局，1995。
16. 高仰止，刑法總則精義，五南圖書，2002。
17. 新簡明六法實用小法典，高點文化事業有限公司，2003。
18. 崔希哲，刑法各論下卷，1936。
19. 張德周，契約與規範，文笙書局，臺北，2002。
20. 陳美伶、李太正、陳連順，民法入門，元照出版公司，2001。
21. 陳樸生，刑法各論，1956。
22. 陳櫻琴、陳希佳、黃仲宜，工程與法律，新文京開發，臺北，2004。
23. 黃錦堂，國家賠償法若干疑義問題出探，行政法爭議問題研究(下)，台灣

行政法學會，五南書局，2000年。

24. 董保城，國家責任法，神州出版社，2002年。
25. 褚劍鴻，刑法分則釋論，臺灣商務印書館，1989。
26. 廖義男，國家賠償法，三民書局，1998年。
27. 趙琛，刑法分則實用上冊，1956。
28. 臺灣省政府建設廳編印，監工手冊，1983。
29. 臺灣省政府建設廳編印，建築法解釋彙編，1998。
30. 臺灣省政府建設廳編印，建築技術規則解釋彙編，1998。
31. 臺灣省政府建設廳編印，營繕工程常用法規暨解釋令彙編，1998。
32. 鄭健才，刑法總則，三民書局，臺北，1955。
33. 鄭信吉，營建法規彙編，大中國圖書公司，1995。
34. 蔡墩銘，德、日刑法典，五南圖書，1993。
35. 蔡明誠，發明專利法研究，1998。
36. 蔡守智，營繕工程之行政管理-契約與規範，詹氏書局，2002。
37. 劉福勳，營建管理概論，詹氏書局，2001。
38. 劉作揖，法學概論，三民書局，臺北，2001。
39. 韓忠謨，刑法各論，三民書局，臺北，1980。

貳、學位論文類

1. 王文君，「營造綜合保險之研究」，台灣大學法律研究所碩士論文，1997。
2. 王神華，「施工監造工程師專業思維之導入研究」，國立台北科技大學土木工程與防災技術研究所碩士論文，2002。
3. 朱午潮，「建築師與結構技師關係之研究-以職責劃分觀點分析」，淡江大學建築研究所碩士論文，1991。
4. 李東穎，行政任務委託民間的憲法界限-以警察機關防止危害任務作為觀察，國立台北大學法學系碩士論文，2004。
5. 吳樹坤，「營造業設置專任技術人員之研究」，台灣科技大學營建工程研

- 究所碩士論文，2000。
6. 吳政吉，「從現行建築法令探討建築物監造權責之合理性」，中國文化大學建築及都市計畫研究所碩士論文，2001。
 7. 沈光青，「台北市政府工程監造制度之研究」，台灣科技大學營建工程所碩士論文，1993。
 8. 周世珍，公務人員保障制度之理論與實際，國立台北大學法學系，博士論文，2001。
 9. 林文能，「從震災建築物安全觀點探討建築師之權責」，中國文化大學建築及都市計畫研究所碩士論文，2000。
 10. 侯慶辰，「我國建築法制之研究」，台灣大學法律研究所碩士論文，2001。
 11. 徐金全，「工程現場監工人才培訓課程之研究」，台灣師範大學工業教育研究所碩士論文，1993。
 12. 高秉鈞，「建築工程施工勘驗制度之研究」，台灣大學土木工程研究所碩士論文，2003。
 13. 黃克明，「論我國應有之施工檢查制度」，高雄第一科技大學營建工程所碩士論文，2002。
 14. 黃志銓，由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」，朝陽科技大學營建工程系碩士論文，2004。
 15. 詹聰哲，「從現行營建法規論違背建築術成規罪-以身分犯規定為中心」，台灣大學法律研究所碩士論文，2000。
 16. 葉雲卿，「從建築物事故案例看建築師與主任技師之刑事責任」，碩士論文，國立政治大學法律研究所，2002。
 17. 蔡逸泓，「建築師監造權責之研究」，淡江大學建築研究所碩士論文，1993。
 18. 蔡雅蘋，「台灣民間營建工程各利害關係人互動關係之探討」，交通大學經營管理研究所碩士論文，2000。
 19. 蔡志晟，「公共工程監造與第三者稽核制度之研究」，台灣科技大學營建工程所碩士論文，2003。

20. 盧仲昱，「營建工程契約遲延問題之研究」，東吳大學法律研究所碩士論文，1994。

參、期刊雜誌類

1. 丁育群，「民主先進國家建築師考試及證照制度之研究(上)-以美德日三國為例」，北縣工務期刊，第9期，2000。
2. 王允中，「從美國及我國建築法規探討建築師業務範圍」，建築師雜誌，第11期。
3. 王明德，「營建工程管理特性及未來之因應對策」，營建管理季刊，1991。
4. 方繼良，「建設業在不景氣時的致勝之道建築設計及營建管理(PCM)」，建築與環境，第44期，1997。
5. 石浩吉、邱必洙、郭思傑，「建築師工程師專業責任保險之法理基礎與承保範圍」，營建知訊，第257期，2004。
6. 田蒙潔、劉王賓，「從美國建築法規的發展看台灣建築法規未來方向」，空間雜誌，第114期，1999。
7. 江英三，「台灣營建業建築師角色之釐清及省思-因應台灣環境作有效的監督機制」，建築師雜誌，1999。
8. 伍勝民、黃至銓、林永裕、谷念勝，「何不勇敢大聲說出我是監工人」，技師報，第331期，2003。
9. 吳憲彰，「論建築物監造權責之界定」，營造天下，第63期，2001。
10. 宋科進，「論建築師的監造責任轉嫁術」，技師報，第383期，2004。
11. 余烈、陳良雄，「從震損國賠案談營建法規疏漏」，營建知訊，第234期。
12. 技師報社論第153、163、202、204期。
13. 李惠宗，論行政不作為之國家賠償責任，台灣本土法學雜誌，第11期，2000年6月。
14. 李國榮、黃國立、吳大川，「公共工程專業技師簽證規則之監造簽證」，營建管理季刊。

15. 周子劍，「慘烈震災真相浮現-未按圖施工」，技師報，第 179 期，2000。
16. 周子劍，「專任工程人員督察按圖施工不應負監造責任」，技師報，第 356 期，2003。
17. 易卓群，「權利與義務相對責任與能力相符(上)」，技師報，第 187 期，2000。
18. 易卓群，「權利與義務相對責任與能力相符(下)」，技師報，第 189 期，2000。
19. 陳志龍，「建築借牌問題與刑事責任」，律師雜誌，第 262 期，2002。
20. 參閱陳愛娥，「行政業務委託民建辦理」的法律規制-公私部門合作法治的建構，月旦法學教室，第 8 期，2003。
21. 張長海、周子劍，「政府應賦予土木技師監督營建工程品質的責任」，技師報，第 199 期，2000。
22. 黃榮堅，「刑法問題與利益思考」，月旦法學雜誌，1995。
23. 楊武昌，「公共工程契約當事人法律行為之應有認知」，中華技術雜誌，第 54 期，2002。
24. 蔡宗珍，公務員怠於執行職務之國家賠償責任理論結構之探討，台灣本土法學雜誌，第一期，1999。

肆、研究計畫及專題報告類

1. 中華民國建築師公會聯合會，「建築物監造與監工相關權責法令剖析資料」，2000。
2. 李超偉，公務員違法行為國家賠償責任之研究—兼評台灣板橋地方法院 87 重國字 1 號(林肯大郡案)判決，東海大學，行政法院判決評釋專題報告，2004。
3. 游顯德，「建築物結構工程實施專業技師簽證暫行辦法草案之研究」，1986。
4. 鄭明淵、王慶煌等人，「歐美日韓各國營建產業制度與政策研究」，行政

院公共工程委員會專案研究計畫，2002。

5. 蕭江碧、顏聰等人，「九二一地震震壞建築物耐震能力個案分析及改善建議」，內政部建築研究所研究計畫成果報告，2001。

伍、網際網路

1. 中正國際航空站 <http://www.cksairport.gov.tw>。
2. 內政部消防署 <http://www.nfa.gov.tw/stats1/stats.aspx>。
3. 內政部營建署 <http://www.cpami.gov.tw/>。
4. 立法院 <http://www.ly.gov.tw/>。
5. 司法院 <http://www.judicial.gov.tw/>。
6. 台北市政府工務局建築管理處 <http://www.dba.tcg.gov.tw/>。
7. 台北科技大學土木工程系 <http://www.cc.ntut.edu.tw>。
8. 台北縣政府工務局 <http://www.publicwork.tpc.gov.tw/>。
9. 台灣省土木技師公會 <http://www.twce.org.tw/>。
10. 全國法規資料庫 <http://law.moj.gov.tw/>。
11. 行政院公共工程委員會 <http://www.pcc.gov.tw/>。
12. 行政院法務部 <http://mojlaw.moj.gov.tw/>。
13. 成功大學 <http://www.ncku.edu.tw/>。
14. 成功大學土木工程系 <http://www.civil.ncku.edu.tw>。
15. 美國建築師協會 <http://www.aia.org/documents/>。
16. 高雄市政府 <http://www.kaohsiung.gov.tw/>。
17. 國家地震中心 <http://gisdb.ncree.gov.tw/ncree/doc/>。
18. 經濟部水利署 <http://www.wra.gov.tw/>。

附錄

附表1-1 學術論文總表

項次	學術論文名稱	作者	指導教授	論文出處	發表年度
01	工程現場監工人才培訓課程之研究	徐金全	洪榮昭	國立台灣師範大學工業教育研究所碩士論文	1993
02	台北市政府工程監造制度之研究	沈光青	沈進發	國立台灣科技大學營建工程所碩士論文	1993
03	從現行營建法規論違背建築術成規罪-以身分犯規定為中心	詹聰哲	黃榮堅	國立台灣大學法律研究所碩士論文	2000
04	從震災建築物安全觀點探討建築師之權責	林文能	張世典	中國文化大學建築及都市計畫研究所在職專班碩士論文	2000
05	台灣民間營建工程各利害關係人互動關係之探討	蔡雅蘋	謝長宏	國立交通大學經營管理研究所碩士論文	2000
06	我國建築法制之研究	侯慶辰	林明鏘	台灣大學法律研究所碩士論文	2001
07	從現行建築法令探討建築物監造權責之合理性	吳政吉	李政庸	中國文化大學建築及都市計畫研究所在職專班碩士論文	2001
08	論我國應有之施工檢查制度	黃克明	李振榮	國立高雄第一科技大學土木工程研究所碩士論文	2002
09	施工監造工程師專業思維之導入研究	王神華	林利國	國立台北科技大學土木與防災技術研究所碩士論文	2002
10	從建築物事故案例看建築師與主任技師之刑事責任	葉雲卿	段重民	國立政治大學法律系碩士班學士後法學組碩士論文	2002
11	建築工程施工勘驗制度之研究	高秉鈞	郭斯傑 林明鏘	國立台灣大學土木研究所碩士論文	2003
12	公共工程監造與第三者稽核制度之研究	蔡志晟	李得璋	國立台灣科技大學營建工程所碩士論文	2003
13	行政任務委託民間的憲法界限-以警察機關防止危害	李東穎	陳愛娥	國立台北大學法學系碩士論文	2004

	任務作為觀察對象-				
14	由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」	黃志銓	伍勝民	朝陽科技大學營建工程系碩士論文	2004

【資料來源：本研究整理】

附表1-2 論文文獻摘要表

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
01	工程現場監工人才培訓課程之研究	徐金全	國立台灣師範大學工業教育研究所碩士論文，1993
摘要			
<p>本文旨在探討工程現場監工人才從事工程監造時，在混凝土作業、鋼筋作業、模板作業等方面所需具備的知識，進而設計出工程現場監工人才之混凝土作業、鋼筋作業及模板作業之培訓課程。透過作業分析的方法，探究工程現場監工人才在混凝土作業、鋼筋作業及模板作業所需從事的工作項目，進而找出工程現場監工人才在混凝土、鋼筋及模板作業中所需具備的知識項目。</p>			
對本研究之貢獻			
<p>本研究旨在探討監工與監造之真實涵義，此文獻為民國八十二年所著，對於現今大部分之法規或資料已修正下，有其可考之價值。其之研究主體「監工」即為本研究亦欲探究之對象，包含了工程現場監工人員之定義、職責、及其所代表何單位從事監工事宜等，皆有助於本研究之進行。</p>			

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
02	台北市政府工程監造制度之研究	沈光青	國立台灣科技大學營建工程研究所碩士論文，1993
摘要			

本文主要分為四個部份。第一部份為監造制度學理上之研究,藉以建立優良監造制度之要件與監造制度評核之準則；第二部份為工程監造制度的現況調查,在於蒐集整理臺北市政府各工程單位現今有關工程監造之各項規定；第三部份為工程監造制度之分析評估,係對收集所得各類監造制度作有關工程發包、工程品質、工程進度、工程成本、環境保護及公害等方面之分項探討；第四部份則就探討結果擬議有關監造制度之原則性建議,以提供作為合理監造制度建立之模式。

對本研究之貢獻

此文獻中整理出臺北市政府工務局於距今十一年前之有關監造之法源依據,包括了臺北市政府工務局所屬各機關學校營繕工程工地環境清潔維護實施要點補充規定²⁰⁰及臺北市政府工務局工程材料試驗作業規定等法規命令,又列出當時之監工日報表,以上資料皆為本研究瞭解監造精神與意義之重要依據。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
03	從現行營建法規論違背建築術成規罪-以身分犯規定為中心	詹聰哲	國立台灣大學法律研究所碩士論文, 2000

摘要

本文主探討現行刑法第一百九十三條違背建築術成規罪解釋論上之諸問題。討論身分犯與共犯間之關係,刑法第一百九十三條既以身份犯之形式來規定,自應究明身分犯與共犯間之關係。而後總合學說與實務,探討見解歧異之處,包括承攬工程人之範圍、「監工人」與「監造人」、監工人與主管建築機關與追訴權時效等等,一一論述並提出對實務見解之檢

²⁰⁰ 現已修正名稱為臺北市政府所屬各機關學校營繕工程工地勞工安全衛生須知補充規定。

討，進而提出對違背建築術成規罪立法論之檢討與建議。

對本研究之貢獻

此文獻之研究範圍乃最接近本文研究之領域，全文皆以刑法第一百九十三條建築術成規罪為中心，探求相關人等之責任歸屬，亦對監工與監造提出見解，並以實務運作之法院判決佐證，有利於本研究自此獲得相關論述及實務資料，對監工與監造之實質意義上的瞭解能更為透徹。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
04	從震災建築物安全觀點探討建築師之權責	林文能	中國文化大學建築及都市計畫研究所在職專班碩士論文，2000
摘要			
<p>本文以震災建築物安全的觀點來探討建築師權責之劃分、建築師業務權責與震災建築物安全的關係以及各國建築師與專業技師權責分工之規定，再切入以建築師為主之權責詳細探討，如建築師權責劃分規劃設計階段、施工管理階段、使用管理階段現況之探討與建築師權責劃分現存問題與原因分析，內容包括震災建築物安全及建築師相關法規整理及分析、民法與刑法中對於建築師行為責任之適法認定、法院審判案例等。另透過新莊博士的家之實際案例檢討分析九二一震災受損建築物之責任歸屬。進而研擬典章制度面、業務執行面與建築師/專業技師合作面之課題與對策。</p>			
對本研究之貢獻			

由文獻名稱及其摘要，顯而易見全文即在評析建築師之權利與責任；建築師為我國建築法上之法定監造人，故經由文獻對建築師之權責分析結果，應有助於本研究對於監造人之探究，包括了單以監造人名義及其法規上之權責解析及其擔任監造人之身分者(建築師或專業技師)之權利、義務。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
05	台灣民間營建工程各利害關係人互動關係之探討	蔡雅蘋	國立交通大學經營管理研究所碩士論文，2000
摘要			
<p>本文藉找出民間營建工程中各主要利害關係人，以客觀的角度探討在營建工程作業流程中其互動關係，涵蓋了建築師與專業技師在內，直接針對各利害關係人之互動關係，期瞭解對工程品質之影響。文中將營建作業流程分為企業開發、設計、招標發包及施工四個階段，再依據民間營建工程中各主要利害關係人於不同階段中之真實互動狀態，進行客觀之評析，期找出營建工程品質不良之原因，並提出改善對策。</p>			
對本研究之貢獻			
<p>利害關係人此一名詞常出現於商學研究上，但在營建運作環境中，其所參與之直、間接專業人員眾多，各自之影響力有強有弱，此文獻主要探討之六類利害關係人中，就包含從事監造業務之建築師/專業技師(A/E)，由施工階段中監造人與承造人(營造廠)間互動狀態之觀察，明白「監造」過程之運作狀況，為本研究所回顧之重點。</p>			

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
06	我國建築法制之研究	侯慶辰	台灣大學法律研究所碩士論文，2001
摘要			

本論文嘗試依據法律學的角度，從最抽象的憲法層次，到具體的建築法規，逐一探究我國建築法制究竟隱藏哪些問題點，並試著提出本論文的解決之道。本文的一部分中心著重在建築師與相關專業工業技師之權利義務分析，並彙整有關建築師與相關專業工業技師之權利義務法規條文如建築法、建築師法與技師法等。

對本研究之貢獻

藉由文獻中對建築法立法背景之介紹與整體法系之探討，本研究盼從中瞭解建築法設置監造人之精神，確立監造人等之權利義務關係。另，文中將國內建築管理制度與日本進行比較，亦為本研究研擬對策之參考。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
07	從現行建築法令探討建築物監造權責之合理性	吳政吉	中國文化大學建築及都市計畫研究所在職專班碩士論文，2001

摘要

本論文之研究主軸以「相關行為人」為中心，「工程行為」為經，「現行相關建築法令」為緯。以人類及品管行為探討監造之必要性及監造制度之合理性，並研擬出建築物監造權責之合理性對策。本文乃由監造制度之合理性開始探討，接著對現行建築相關法令作評析，進而探討監造權責合理化，使監造權責更能明確劃分，以利提出建築物監造權責之合理性對策。

對本研究之貢獻

文獻中對於監造制度作一通盤檢討，依現行建管法令規章評析我國監造制度之優劣處，並對於監造人是否為監工人亦有一套見解。對於有關監造之法令，包括建築法、建築師法、省(市)建築師公會建築師業務章則、技師法、營造業管理規則等，文中皆予以分析並說明，有助於本研究進行法規之判讀與解釋。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
08	論我國應有之施工檢查制度	黃克明	國立高雄第一科技大學土木工程研究所碩士論文，2002
摘要			
<p>國內施工品質之不一，乃因施工過程中之監造與勘驗工作未落實，加上現行法令對於監造與勘驗之權責區分不夠明確。故本文係參酌美國結構體檢查制度、日本之中間檢查制度及中國大陸之監理制度，並建立現行監造制度與施工檢查制度之系統動力模型，模擬施工檢查制度之實施，從中瞭解對於監造與勘驗制度之改善程度。</p>			
對本研究之貢獻			
<p>文獻中對於監造之定義、目的及現行監造制度之現況、層次、組織、與流程進行探討，分析我國監造制度施行成效不彰之原因；另一方面，對監造與監工之分際亦有部分說明。於第四章部分，介紹美國、日本與中國大陸之施工檢查制度。</p>			

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
09	施工監造工程師專業思維之導入研究	王神華	國立台北科技大學土木與防災技術研究所碩士論文，2002
摘要			
<p>本研究針對施工監造工程師專業思維之導入加以探討，俾以尋求工程界培育施工監造工程師之良策；瞭解在工程生命週期中各階段監造工程師之義務及其責任，培育施工監造工程師時亦應認清其與規劃設計者互有異同之處，如：工程環境面臨之人、事、時、地、物等出理想，亦須有效率掌握施工監造工程師的培育養成期程。</p>			

對本研究之貢獻			
<p>文中第三章部分，由技師法、建築法系、政府採購法等現行法規，確立施工監造工程師之權利、義務、責任與法定地位，為本研究探討監造人之權責時，值得參酌之對象。</p>			

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
10	從建築物事故案例看建築師與主任技師之刑事責任	葉雲卿	國立政治大學法律系碩士班學士後法學組碩士論文，2002

摘要

本文主要在探討九二一大震後設計建築師、專業技師法律責任，九二一地震後，媒體及輿論認為從事營建工程等利害關係必須負其責任。為此，此篇文獻亦以實務資料，包含建築管理相關法規、各級法院判決與見解探討建築師與主任技師之專業責任。並就國內外建築管理制度及國內外法律，分析目前建築師與主任技師刑事責任的分配是否合理。以及檢討當前刑法一九三條及營建業法草案之架構，對於工程品質之提升、遏阻營建業借牌之現象、合理調整建築師、主任技師、營造廠之責任的實質影響。

對本研究之貢獻

對於建築師與專業工程技師之監造權、受委託辦理監造業務時，因故意或過失而致公共危險，其應擔負之刑事責任剖析，以及美、日、德三國建築師及專業技師之刑事責任與我國之比較。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
11	建築工程施工勘驗制度之研究	高秉鈞	國立台灣大學土木研究所碩士論文，2003

摘要

從九二一大地震的毀損倒塌案例中可發現，因人為因素致毀損倒塌之案例，大部分是建築工程施工品質瑕疵所引起，亦即建築法中之「施工管理」機制未發生應有之機能－自主檢查、監造及施工勘驗等制度失效。在建築法的「施工管理」機制下，監造人、專任工程人員及建築主管機關三者均扮演重要的角色。本文擬以相關文獻及案例，勾勒出我國現行建築法制中有關施工勘驗制度之現況及衍生問題外；且分析日本相關之法制及資料，以比較法的研究方法，探討我國之施工勘驗制度。

對本研究之貢獻

勘驗制度，包括了施工中之查驗與竣工之勘驗。勘驗制度的從事，於我國現行建築法規上須由建管主管機關會同監造人與承造人共同進行，故勘驗制度亦是監造人所應有之義務之一。本研究可藉由文獻中對於我國施工勘驗制度之介紹，瞭解監造人參與整體施工檢查制度上之必要及重要性。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
12	公共工程監造與第三者稽核制度之研究	蔡志晟	國立台灣科技大學營建工程所碩士論文，2003

摘要

本研究參酌相關文獻，評析國內外之公共工程監造制度；而後透過專家訪談與案例研討，調查目前國內工程委辦監造與監造簽證之現況，確認相關之問題癥結所在，並研議改善方案。本文另探討國內外採行第三者稽核(獨立驗證與認證)計畫專案之成效與問題，並研議相關改善建議與實施方案，以確保工程品質與安全。

對本研究之貢獻

監造制度之落實與否，對於公共工程而言，尤顯重要。故與前述文獻不同是，文中主要探討公共工程之監造制度，納入政府採購法說明監造單位受

委託從事公共工程監造事務時，所應盡之義務與相關責任。本研究固探究監工與監造之實質意義，則應不可忽略公共工程之監造制度，以維嚴謹完整之必要。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
13	行政任務委託民間的憲法界限-以警察機關防止危害任務作為觀察對象-	李東穎	國立台北大學法學系碩士論文2004

摘要

考量到傳統政府體制已無法因應「社會國」之國家目標帶來的龐大行政任務，以及在全球化趨勢下國家面臨之國際競爭挑戰，行政任務委託民間提昇政府效能以促進本國在國際間的優勢地位，已成為各國「政府改造」計畫的一致目標。有鑑於在設計相關委託民間的制度時，因行政任務的特性而有不同的考量重點，於此，筆者擬以涉及行使物理上強制力，而可能重大影響人民權利之警察機關防止危害任務委託民間作為觀察對象，探討其須遵守的特殊憲法界限，並據此檢驗在行政實務上已發生的委託民間案例中，公部門所形成之相關法制是否已符合憲法的要求。

對本研究之貢獻

文中有關防止危害的概念及論述，對於本研究如何說明及闡述有關營建工程監督與防止危害之關係，有相當之參考價值；另，亦可讓本研究論文能較正確地掌握行政主管機關之權責及其對工程之監督及管理與防止危害任務的特色。

項次	學術論文名稱	作者	論文出處
----	--------	----	------

14	由營建工程觀點探討法律上之「監工」與「監造」	黃志銓	朝陽科技大學營建工程系碩士論，2004
摘要			
<p>刑法第一百九十三條違背建築術成規罪之犯罪行為主體所採立法文字為「監工人」，亦即須符「監工人」之要件，方能成立該罪。但縱觀我國法律，惟刑法列有「監工」二字，卻未對其定義、資格及權責有所規範；反觀建築法系上之法律如建築法、建築師法等皆採「監造」二字立法。為此，刑法違背建築術成規罪上之客觀要件欲以「監工人」規範架構龐大之直、間接相關專業人員，實是力有未逮；尤在「監工」與「監造」因文字上之不同而常有爭執之處。建築法規之監造人是否該當刑法上之監工人爭議往往造成檢察官處分及法院裁判之矛盾，致公評困難。</p> <p>本研究之主要目的即在現行及歷史法規基礎上與行政解釋函令及法院裁判之實務運作下，有別於過去多基於建築師之立場，由營建工程之觀點探討「監工」與「監造」之真實涵義，釐清「監工」與「監造」之權責，得出一解決目前實務上因法規不明不備而存在爭議與矛盾之建議途徑；試圖研擬合理且完善之條文修正建議，期能影響立法而獲致實用，方才符合建築法第一條維護公共安全，保障人民法益之精神。</p>			
對本研究之貢獻			
<p>該研究有別於過去多基於建築師之立場，由營建工程之觀點探討「監工」與「監造」之真實涵義，釐清「監工」與「監造」之權責，得出一解決目前實務上因法規不明不備而存在爭議與矛盾之建議途徑；試圖研擬合理且完善之條文修正建議，期能影響立法而獲致實用，方才符合建築法第一條維護公共安全，保障人民法益之精神。對於本研究進一步探討監造責任之爭點有很大之助益，本研究可稱為作者對該研究之延續工作，試圖對營建工程從設計、施工整個過程中，對應負工程監督責任之相關人員作一完整之探討，是本文在監工人及監造人之議題將有部分之引用轉載或參考。</p>			

附表1-3 中央法律部分摘要表

法律部分		
法規名稱	最近公布日期	引用條文
01. 中華民國民法總則編	民國 71 年 01 月 04 日	第 103、148 條
02. 中華民國民法債編	民國 89 年 04 月 26 日	第 184、189、490、544 條
03. 中華民國刑法	民國 92 年 06 月 25 日	第 193、210、211、213、276、284 條
04. 刑事訴訟法	民國 93 年 04 月 07 日	第 376 條
05. 建築法	民國 90 年 11 月 14 日	第 1、4~9、13~15、26、54、56、58、60、61、70 條
06. 建築師法	民國 89 年 11 月 08 日	第 1~3、16~21、25、45、46
07. 技師法	民國 91 年 06 月 26 日	第 1、4、12、19、39、40 條
08. 營造業法	民國 92 年 02 月 07 日	第 3、26、35、37~39、39、41 條
09. 政府採購法	民國 91 年 02 月 06 日	第 22、63 條
10. 國家賠償法	民國 69 年 07 月 02 日	第 3、4 條
11. 法院組織法	民國 90 年 05 月 23 日	第 1 條

附表1-4 中央行政命令部分摘要表

行政命令部分		
法規名稱	最近發布(廢止)日期	引用條文
01.營造業管理規則	民國 91 年 12 月 26 日	第 19 條
02.省(市)建築師公會建築師業務章 則	民國 82 年 07 月 20 日	第 2、3、5、 6、11 條
03.內政部專業獎章頒給辦法	民國 88 年 12 月 22 日	第 7 條
04.行政院暨所屬各機關營繕工程招 標注意事項	民國 88 年 12 月 17 日 【廢止】	第 15 條
05.直轄市縣(市)政府辦理九二一震 災震損集合住宅必要性公共設施 修復補強工程補助及施工抽查作 業要點	民國 91 年 10 月 25 日	第 3、6、9 、10、11、12 條
06.公共工程施工品質管理作業要點	民國 91 年 03 月 18 日	第 10、11、 12 條
07.內政部營建署所屬國家公園管理 處辦理工程之定作及委託技術服 務採購作業要點	民國 90 年 05 月 10 日	第 17 條
08.政風機構執行端正政風工作績效 管制考核要點	民國 89 年 01 月 12 日 【廢止】	第 4 條
09.法務部各項業務防弊措施	民國 89 年 03 月 17 日	第 4 條
10.經濟部水利處工務處理要點	民國 88 年 09 月 01 日	第 8 條
11.經濟部水利處營造工程保險注意 事項	民國 88 年 08 月 05 日	第 7 條
12.經濟部水利處預拌混凝土工程注 意事項	民國 88 年 10 月 07 日	第 4、6 條
13.經濟部水利處廠商施工評鑑制度	民國 88 年 10 月 07 日	第 1.1、3.2 條

14. 經濟部水利處施工品質保證制度	民國 88 年 10 月 07 日	第 5 條
15. 經濟部水利處工務行政查核作業要點	民國 89 年 08 月 29 日	
16. 經濟部水利處帶料發包工程材料應行注意事項	民國 88 年 08 月 26 日	第 8、12、15~18 條
17. 建築物結構與設備專業工程技師簽證規則	民國 88 年 08 月 18 日	第 10 條
18. 山坡地建築管理辦法	民國 92 年 03 月 26 日	第 5、6 條

附表1-5 地方行政命令部分摘要表

地方行政命令部分		
法規名稱	最近發布日期	引用條文
01. 新竹縣政府加強列管計畫管制考核要點	民國 91 年 08 月 26 日	第 4 條
02. 臺中市各區公所辦理小型工程設計發包及執行注意事項	民國 84 年 10 月 18 日	第 4 條
03. 臺北市政府所屬各機關工程施工驗收作業程序	民國 93 年 01 月 06 日	第 8 條
04. 臺北市政府工務局所屬工程處工程處理程序	民國 69 年 12 月 31 日	第 17、20、21、24、26、29、31、33~36 條
05. 臺北市政府工程施工查核小組設置要點	民國 93 年 02 月 27 日	第 11、20 條
06. 臺北市政府所屬各機關辦理公共工程施工品質管理作業要點	民國 91 年 10 月 03 日	第 6 條
07. 臺北市政府所屬各機關學校營繕工程工地勞工安全衛生須知補充規定	民國 86 年 12 月 06 日	第 5 條
08. 高雄市政府工程品質查核作業規定	民國 85 年 03 月 18 日	第 3、5、6、7 條
09. 高雄市政府工程品質查核作業規定	民國 92 年 05 月 16 日	第 4、6 條
10. 高雄市建築投資業管理自治條例	民國 91 年 04 月 04 日	第 4 條

11. 高雄市政府所屬各機關學校工程採購投標須知	民國 91 年 05 月 24 日	第 29 條
12. 高雄市政府所屬各機關學校營繕工程施工說明書總則	民國 91 年 05 月 24 日	第 3、4、7~13、18、20、21 條
13. 臺北縣政府受理所屬各級學校工程採購業務標準作業程序	民國 89 年 08 月 11 日	第 4 條
14. 臺北縣各機關辦理採購規範	民國 91 年 05 月 30 日	第 30、32 條
15. 臺北縣各國民中、小學營繕工程及採購處理要點	民國 91 年 01 月 17 日	第 7 條
16. 臺北縣政府公共工程施工品質管理作業要點	民國 91 年 11 月 07 日	第 16~18 條
17. 臺北翡翠水庫管理局監工人員須知	民國 80 年 04 月 18 日	第 2~6 條
18. 臺北自來水事業處自來水管工程施工說明書	民國 86 年 07 月 11 日	第 7 條
19. 臺灣省公務人員購置住宅輔助要點	民國 87 年 07 月 31 日	第 10 條
20. 臺中縣政府工程施工查核小組查核補充規定	民國 92 年 03 月 14 日	第 6 條
21. 高雄市政府所屬各機關學校工程採購契約	民國 91 年 05 月 24 日	第 12 條

【資料來源：本研究整理(修正發布日期取得時間截至 93 年 8 月)】