

建築師涉及之民刑事法責 及因應對策

新北市建築師公會

2024.01.25

陳啓中 建築師 / 博士

1

學歷：國立成功大學建築學士
國立成功大學建築碩士
國立高雄科技大學土木工程博士

考試：1981年建築師高考及格

著作：1.建築物理與設備／九樺出版社
2.建築結構學／詹氏書局
3.結構系統概論／詹氏書局
4.建築物理概論（四版）／詹氏書局
5.建築設備概論（二版）／詹氏書局
6.建築環境控制題庫／詹氏書局
7.建築結構系統（二版）／詹氏書局
8.建築構造與施工（未出版）
9.符號學研究／東方設計大學
10.建築技術規則（建築設計施工編）解釋函令彙編／詹氏書局
11.建築技術規則（建築設計施工編）／台灣消費者權益發展協會

2

- 經歷：
- 1.陳啓中建築師事務所負責人
 - 2.仲裁人
 - 3.東海大學建築系兼任講師
 - 4.淡江大學建築系兼任講師
 - 5.屏東商業技術學院不動產經營系兼任講師
 - 6.高雄應用科技大學土木系兼任講師
 - 7.高雄大學建築學系兼任助理教授
 - 8.東方設計大學文化創意設計研究所兼任專技副教授
 - 9.東方設計大學美術工藝研究所兼任專技副教授
 - 10.中國廈門大學藝術學院客座教授
 - 11.高雄科技大學土木系兼任助理教授
 - 12.CAID中華民國室內裝修專業技術人員學會初（回）訓講師
 - 13.高雄科技大學業界專家協同教學教師
 - 14.高雄科技大學校區規劃顧問
 - 15.高雄市政府（1）建照預審委員（2）施工計畫說明書審查委員
（3）建築師懲戒評議委員（4）環境影響評估審查委員
（5）都市計畫委員（6）鳳山市都市計畫委員
 - 16.澎湖縣政府（1）都市計畫委員（2）都市更新審議委員
（3）都市設計審議委員

3

- 17.行政院公共工程委員會
（1）工程查核委員（2）工程金質獎評審委員
- 18.內政部營建署
（1）建築技術規則解釋函編輯委員（2）建築法解釋函編輯委員
（3）橋頭新市鎮都市設計審議委員（4）建築技術審議委員
- 19.內政部消防署各類場所消防安全設備設置標準專案委員
- 20.國家地震工程研究中心階段性補強審查委員
- 21.臺灣高等法院高雄分院
（1）檢察署犯罪被害人申請補償覆審委員（2）調解委員
（3）性騷擾申訴處理調查小組委員（4）性別平等工作小組委員
- 22.建築師雜誌社
（1）編輯委員（2）社務委員（3）副社長
- 23.高雄市建築師公會第12屆理事長
- 24.社團法人台灣消費者權益發展協會理事長
- 25.財團法人台灣建築中心董事
- 26.財團法人成大建築文教基金會董事
- 27.APEC中華臺北建築師計畫監督委員會委員
- 28.台南市政府開放決策（飛雁新村）委員
- 29.高雄縣莫拉克風災重建委員會委員
- 30.高雄市工程界協助重建志工團副團長

4

特別聲明

- 1、本講稿係本人多年來參予、實際執行或參考他人鑑定內容所彙編而成，內容若有不妥或講演過程說詞，致他人不安者，謹此致歉。
- 2、本講稿非以法律人身分而係以建築專業人身分所作成。
- 3、本講稿受著作權法保障，他人引用須經作者同意。

5

漢摩拉比法典



圖片來源：網路

法語：**Code de Hammurabi**，阿拉伯語：**شريعة حمورابي**，天主教譯為哈慕辣彼法典，是古巴比倫第六代國王漢摩拉比頒布的一部法律，約公元前**1754**年頒布。

石碑由三塊黑色玄武岩合成，高**2.25**公尺，上部周長**1.65**公尺，底部周長**1.90**公尺。石碑上部是太陽神、正義神沙馬什授與漢謨比王權標的浮雕（高**0.65**公尺、寬**0.6**公尺）。

浮雕下面是圍繞石碑鑄刻的法典銘文，共**3500**行，楔形文字是垂直書寫的。

6

第二二八条 倘建筑师为自由民建屋完成,如此此人应以建筑面积一沙计银二舍客勒的标准,对建筑师致送报酬.

第二二九条 倘建筑师为自己民建屋而工程不固,结果其所建房屋倒毁,房主因而致死,如此此建筑师应处死.

第二三〇条 倘房主之子因而致死,如此应杀此建筑师之子.

第二三一条 倘房主之奴隶因而致死,如此他应对房主以奴还奴.

第二三二条 倘财物因而遭受毁损,如此彼应赔偿其所毁损之全部财物;且因所建之屋不坚而致倒毁,彼自己应出资重建倒毁之屋.

第二三三条 倘建筑师为自由民建筑屋而其工程不固,致墙壁倒塌,如此此建筑师本人应出资将墙壁加以修缮.

7

七佛通戒偈：

諸惡莫作，眾善奉行；
自淨其意，是諸佛教。

8

大綱

- **PART I**

營建業涉及之民刑事責任

- **PART II**

相關判決案例解說及討論

PART I

- 壹、刑事責任

- 公共危險罪
- 殺人罪及傷害罪
- 偽造文書印文罪
- 政府採購法
- 貪污治罪條例

- 貳、民事責任

- 契約
- 侵權行為
- 承攬委任
- 請求權
- 仲裁

- 參、建管相關法令

- 建築法
- 建築師法
- 技師法
- 營造業法

- 肆、訴訟

- 訴訟相關人
- 訴訟程序
- 刑事妥速審判法
- 證人保護法
- 緩起訴
- 緩刑與撤銷緩刑
- 追訴時效
- 過失與故意

- 伍、證據

- 陸、建築師執業

- 柒、訴訟守則

- 調查及被調查
- 堅定信念

既成犯 VS 未遂犯

刑事 VS 民事

故意 VS 過失

過失 VS 推定過失

法律 VS 保護他人法律

責任 VS 連帶責任

民刑事責任三個關鍵

- 因果關係
- 對價關係
- 比例關係

13

壹、刑事責任 / 刑法 (112.05.31)

- 公共危險罪
 - 刑法第193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3年以下有期徒刑、拘役或9萬元以下罰金。
構成要件：台灣高等法院78年上易字第1978號判決「公共危險罪係採具體危險犯者為要件，必須其結果發生公共危險者始克成立，並以處罰故意犯為前提」。
 - 犯罪主體：承攬工程人或監工人。
 - 關係人：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

14

- 壹、刑法第193條為故意犯

- 一、90年自字第724號

末按刑法第193條之違背建築術成規罪，...，不但其犯罪之主體必須為工程之承攬人或監工人，且必須有犯罪之故意為前提，最高法院70年台上字第2616號判例意旨參照。

- 二、95年台上字第4351號

刑法第12條明定「(1)行為非出於故意或過失者，不罰。(2)過失行為之處罰，以有特別規定者，為限。」刑法關於犯罪之處罰，係以處罰故意犯為原則，過失犯之處罰則須以法律有特別明文規定者為限。同法第193條...之罪，既無處罰過失犯之特別明文，自須以具備「違背建築術成規」之故意者，始與本罪構成要件該當，此乃當然之解釋。

三、臺灣高等法院暨所屬法院66年度法律座談會刑事類第11號結論：法文既規定「違背」，應係指故意違背而言，此係當然之解釋，行為人如非故意，則無違背建築術成規之惡意，應不成立該罪。

- 貳、刑法第193條為既成犯

- 95年上易字第1430號

刑法第193條係規定...，屬既成犯，即行為人為符合犯罪構成要件之行為，犯罪即告既遂，通常亦告終了。

15

- 刑法第276條：

因過失致人於死者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。

- 殺人罪
- 故意殺人
- 不確定故意殺人

犯罪主體：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

- 關係人：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

16

● 傷害罪

- 刑法第284條：
因過失傷害人者，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；致重傷者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰金。
構成要件：過失致人於傷害。
- 犯罪主體：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。
- 關係人：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

17

● 偽造文書 印文罪

- 刑法第214條：
明知為不實之事項，而使公務員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3年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金。
- 刑法第215條：
從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文書，足以生損害於公眾或他人者，處3年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金。
構成要件：必須足以生損害於公眾或他人者始克成立。
- 犯罪主體：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人、承攬工程人或監工人及相關從事業務之人。
- 關係人：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

18

- 詐欺背信及重利罪

- 刑法第342條：

為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

構成要件：行為必須足以生損害於他人及獲有利益者始克成立。台灣高等法院判決「意圖為自己或第三人不法之利益，凡建築工程偷工減料，有實際得利者亦屬之」。

- 犯罪主體：起造人、承造人。
- 關係人：營建業之起造人、設計人、監造人、承造人及相關從事業務之人。

19

壹、刑事責任 / 政府採購法 (108.05.22)

- 採購法

- 第87條 (強迫投標廠商違反本意之處罰)

意圖使廠商不為投標、違反其本意投標，或使得標廠商放棄得標、得標後轉包或分包，而施強暴、脅迫、藥劑或催眠術者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，各得併科新臺幣3百萬元以下罰金。以詐術或其他非法之方法，使廠商無法投標或開標發生不正確結果者，處5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

意圖影響決標價格或獲取不當利益，而以契約、協議或其他方式之合意，使廠商不為投標或不為價格之競爭者，處6月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

意圖影響採購結果或獲取不當利益，而借用他人名義或證件投標者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。容許他人借用本人名義或證件參加投標者，亦同。

第1項、第3項及第4項之未遂犯罰之。

20

● 採購法

● 第88條（受託辦理採購人員意圖私利之處罰）

受機關委託提供採購規劃、設計、審查、監造、專案管理或代辦採購廠商之人員，意圖為私人不法之利益，對技術、工法、材料、設備或規格，為違反法令之限制或審查，因而獲得利益者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。其意圖為私人不法之利益，對廠商或分包廠商之資格為違反法令之限制或審查，因而獲得利益者，亦同。

前項之未遂犯罰之。

● 第89條（受託辦理採購人員洩密之處罰）

受機關委託提供採購規劃、設計或專案管理或代辦採購廠商之人員，意圖為私人不法之利益，洩漏或交付關於採購應秘密之文書、圖畫、消息、物品或其他資訊，因而獲得利益者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣1百萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

21

● 採購法

● 第90條（強制採購人員違反本意為採購決定之處罰）

意圖使機關規劃、設計、承辦、監辦採購人員或受機關委託提供採購規劃、設計或專案管理或代辦採購廠商之人員，就與採購有關事項，不為決定或為違反其本意之決定，而施強暴、脅迫者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

犯前項之罪，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3年以上10年以下有期徒刑，各得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

第1項之未遂犯罰之。

22

● 採購法

● 第91條（強制採購人員洩密之處罰）

意圖使機關規劃、設計、承辦、監辦採購人員或受機關委託提供採購規劃、設計或專案管理或代辦採購廠商之人員，洩漏或交付關於採購應秘密之文書、圖畫、消息、物品或其他資訊，而施強暴、脅迫者，處5年以下有期徒刑，得併科新台幣1百萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，各得併科新台幣3百萬元以下罰金。

第1項之未遂犯罰之。

● 第92條（廠商之代理人等違反本法，廠商亦科罰金）

廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。

23

壹、刑事責任 / 貪污治罪條例（105.06.22）

● 第1條：

為嚴懲貪污，澄清吏治，特制定本條例。

● 第2條：

依據法令從事公務之人員。

● 第3條：

與前條人員共犯本條例之罪者，亦依本條例處斷。

24

● 第4條：

有下列行為之一者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新台幣1億元以下罰金：

- 一、竊取或侵占公用或公有器材、財物者。
- 二、藉勢或藉端勒索、勒徵、強占或強募財物者。
- 三、建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品，浮報價額、數量、收取回扣或有其他舞弊情事者。
- 四、以公用運輸工具裝運違禁物品或漏稅物品者。
- 五、對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

前項第1款至第4款之未遂犯罰之。

● 第5條：

下列行為之一者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣6000萬元以下罰金：

- 一、意圖得利，擅提或截留公款或違背法令收募稅捐或公債者。
- 二、利用職務上之機會，以詐術使人將本人之物或第三人之物交付者。
- 三、對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

前項第1款及第2款之未遂犯罰之。

● 第6條：

有下列行為之一，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣3000萬元以下罰金：

- 一、意圖得利，扣留不發職務上應發之財物者。
 - 二、募集款項或徵用土地、財物，從中舞弊者。
 - 三、竊取或侵占職務上持有之非公用私有器材、財物者。
 - 四、對於主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對多數特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。
 - 五、對於非主管或監督之事務，明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則或其他對多數不特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定，利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。
- 前項第1款至第3款之未遂犯罰之。

27

● 第6-1條：

公務員犯下列各款所列罪嫌之一，檢察官於偵查中，發現公務員本人及其配偶、未成年子女自公務員涉嫌犯罪時及其後3年內，有財產增加與收入顯不相當時，得命本人就來源可疑之財產提出說明，無正當理由未為說明、無法提出合理說明或說明不實者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科不明來源財產額度以下之罰金：

- 一、第4條至前條之罪。
- 二、刑法第121條第1項、第122條第1項至第3項、第123條至第125條、第127條第一項、第128條至第130條、第131條第1項、第132條第1項、第133條、第231條第2項、第231-1條第3項、第270條、第296-1條第5項之罪。
- 三、組織犯罪防制條例第九條之罪。
- 四、懲治走私條例第10條第1項之罪。
- 五、毒品危害防制條例第15條之罪。
- 六、人口販運防制法第36條之罪。
- 七、槍砲彈藥刀械管制條例第16條之罪。
- 八、藥事法第89條之罪。
- 九、包庇他人犯兒童及少年性剝削防制條例之罪。
- 十、其他假借職務上之權力、機會或方法所犯之罪。

28

- 第7條：

有調查、追訴或審判職務之人員，犯第4條第1項第5款或第5條第1項第3款之罪者，加重其刑至1/2。

- 第8條：

犯第4條至第6條之罪，於犯罪後自首，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

犯第4條至第6條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。

- 第9條：

本條例修正施行前，犯第4條至第6條之罪，於修正施行後1年內自首者，準用前條第1項之規定。

- 第10條：

犯第4條至第6條之罪，本人及其配偶、未成年子女自犯罪時及其後3年內取得之來源可疑財產，經檢察官或法院於偵查、審判程序中命本人證明來源合法而未能證明者，視為其犯罪所得。

29

- 第11條：

對於第2條人員，關於違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣300萬元以下罰金。

對於第2條人員，關於不違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以下罰金。

對於外國、大陸地區、香港或澳門之公務員，就跨區貿易、投資或其他商業活動有關事項，為前2項行為者，依前2項規定處斷。

不具第2條人員之身分而犯前3項之罪者，亦同。

犯前4項之罪而自首者，免除其刑；在偵查或審判中自白者，減輕或免除其刑。

在中華民國領域外犯第1項至第3項之罪者，不問犯罪地之法律有無處罰規定，均依本條例處罰。

30

- 第12條：

犯第4條至第6條之罪，情節輕微，而其所得或所圖得財物或不正利益在新臺幣5萬元以下者，減輕其刑。

犯前條第1項至第4項之罪，情節輕微，而其行求、期約或交付之財物或不正利益在新臺幣5萬元以下者，亦同。

- 第13條：

直屬主管長官對於所屬人員，明知貪污有據，而予以庇護或不為舉發者，處1年以上7年以下有期徒刑。

公務機關主管長官對於受其委託承辦公務之人，明知貪污有據，而予以庇護或不為舉發者，處6月以上5年以下有期徒刑。

- 第14條：

辦理監察、會計、審計、犯罪調查、督察、政風人員，因執行職務，明知貪污有據之人員，不為舉發者，處1年以上7年以下有期徒刑。

31

- 第15條：

明知因犯第4條至第6條之罪所得之財物，故為收受、搬運、隱匿、寄藏或故買者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新台幣300萬元以下罰金。

- 第16條：

誣告他人犯本條例之罪者，依刑法規定加重其刑至1/2。意圖他人受刑事處分，虛構事實，而為第11條第5項之自首者，處3年以上10年以下有期徒刑。

不具第2條人員之身分而犯前2項之罪者，亦依前2項規定處斷。

- 第17條：

犯本條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告褫奪公權。

- 第18條：

貪污瀆職案件之檢舉人應予獎勵及保護；其辦法由行政院定之。各機關應採取具體措施防治貪污；其辦法由行政院定之。

- 第19條：

本條例未規定者，適用其他法律之規定。

32

貳、民事責任 / 民法 (110.01.20)

● 契約

● 民法第153條：

當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。

當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。

關鍵：契約是否及於第三人之效力？

33

● 分管契約

- 係由共有人間所訂立之契約。換言之，分管契約在法律上屬於一種契約，**是由共有人互相簽訂的契約**。換言之，各共有人得以契約約定由其中一人管理共有物，或約定各共有人分別管理共有物的特定部分，或約定其他的管理方式，這就是所謂**分管協議**。
- 司法院大法官**83.6.3**釋字第**349**號解釋「最高法院**48**年度台上字第**1065**號判例：...惟應有部分之受讓人若不知悉有分管契約，亦無可得而知之情形，受人仍受讓與人所訂分管契約之拘束，有使善意第三人受不測損害之虞，...。」故**共有人間分管的約定，不能對抗善意第三人**。

34

- 分管契約

- 書面分管契約

最高法院96年度台上字第2025號民事判決認為：「按契約固須當事人互相表示意思一致始能成立，但所謂互相表示意思一致，不限於當事人直接為之，其經第三人為媒介而將當事人互為之意思表示從中傳達而獲致意思表示一致者，仍不得謂契約未成立。」

- 默示分管契約

最高法院98年度台上字第1087號民事判決意旨：「各共有人間對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人所占土地之使用、管理，未予干涉，歷有年所，即非不得認有默示分管契約之存在。」

35

- 侵權行為

- 民法第184條：

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。

違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。

※違反保護他人之法律者，推定其有過失。

- 犯罪主體：公務人員（第186條）、無行為能力或限制行為能力之法定代理人（第187條）受僱人（第188條）、承攬人或定作人（第189條）。

36

- 共同侵權行為

- 民法第185條：
數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者，亦同。
造意人及幫助人，視為共同行為人。
- 犯罪主體：公務人員（第186條）、無行為能力或限制行為能力之法定代理人（第187條）受僱人（第188條）、承攬人或定作人（第189條）。

37

- 賠償

- 民法第213條：
負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起，加給利息。
第1項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀。
- 民法第214條：
應回復原狀者，如經債權人定相當期限催告後，逾期不為回復時，債權人得請求以金錢賠償其損害。
- 民法第215條：
不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害。
※損害賠償應以回復原狀為原則，金錢賠償為例外。
- 犯罪主體：公務人員（第186條）、無行為能之法定代理人（第187條）受僱人（第188條）、承攬人或定作人（第189條）。

38

● 賠償 與有過失

- 民法第216條：
損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。
依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益。
- 民法第217條：
損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。
重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人未預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。
前2項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之。

39

● 請求權

- 民法第125條：
請求權，因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。
※建築物結構體依本條規定，保固期限為15年。
- 民法127條：
左列各款請求權，因2年間不行使而消滅：
一、旅店、飲食店及娛樂場之住宿費、飲食費、座費、消費物之代價及其墊款。
二、運送費及運送人所墊之款。
三、以租賃動產為營業者之租價。
四、醫生、藥師、看護生之診費、藥費、報酬及其墊款。
五、律師、會計師、公證人之報酬及其墊款。
六、律師、會計師、公證人所收當事人物件之交還。
七、技師、承攬人之報酬及其墊款。
八、商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價。

40

- 民法第129條：

- 消滅時效，因左列事由而中斷：

- 請求權

- 一、請求。
- 二、承認。
- 三、起訴。

左列事項，與起訴有同一效力：

- 一、依督促程序，聲請發支付命令。
- 二、聲請調解或提付仲裁。
- 三、申報和解債權或破產債權。
- 四、告知訴訟。
- 五、開始執行行為或聲請強制執行。

41

- 第 197 條

因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾10年者亦同。

損害賠償之義務人，因侵權行為受利益，致被害人受損害者，於前項時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還其所受之利益於被害人。

- 請求權時效

- 最高法院72年台上字第738號判例

民法第197條第1項之規定斟酌侵權行為之法則，係加害人之侵權行為致請求權人發生損害之結果，請求權人始得請求賠償；又關於侵權行為損害賠償請求權之消滅時效，應以請求權人實際知悉損害及賠償義務人時起算，非以知悉賠償義務人因侵權行為所構成之犯罪行為經檢察官起訴，或法院判決有罪為準。

42

● 承攬與委任
建築師是承攬還是委任？

- 民法第490條：
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。
約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部。
- 民法493條：
工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。
承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用。
如修補所需費用過鉅者，承攬人得拒絕修補，前項規定，不適用之。
※建築物或土地其修繕之期限為5年，若故意不告知其工作之瑕疵者，延長為10年。
- 犯罪主體：承攬人或定作人。

43

貳、民事責任 / 仲裁法 (104.12.02)

- 仲裁協議
- 第1條：
有關現在或將來之爭議，當事人得訂立仲裁協議，約定由仲裁人一人或單數之數人成立仲裁庭仲裁之。
前項爭議，以依法得和解者為限。
仲裁協議，應以書面為之。
當事人間之文書、證券、信函、電傳、電報或其他類似方式之通訊，足認有仲裁合意者，視為仲裁協議成立。

44

- 仲裁協議

- 第2條：

約定應付仲裁之協議，非關於一定之法律關係，及由該法律關係所生之爭議而為者，不生效力。

- 第3條：

當事人間之契約訂有仲裁條款者，該條款之效力，應獨立認定；其契約縱不成立、無效或經撤銷、解除、終止，不影響仲裁條款之效力。

- 仲裁協議

- 第4條：

仲裁協議，如一方不遵守，另行提起訴訟時，法院應依他方聲請裁定停止訴訟程序，並命原告於一定期間內提付仲裁。但被告已為本案之言詞辯論者，不在此限。

原告逾前項期間未提付仲裁者，法院應以裁定駁回其訴。

第一項之訴訟，經法院裁定停止訴訟程序後，如仲裁成立，視為於仲裁庭作成判斷時撤回起訴

參、建管相關法令 / 建築法 (111.05.11)

● 建築法第13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。但有關建築物結構及設備等專業工程部分，除5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。

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。

開業建築師及專業工業技師不能適應各該地方之需要時，縣（市）政府得報經內政部核准，不受前2項之限制。

47

● 建築法

稽 檢：
保存年限：

正本

中華民國全國建築師公會 函

機關地址：110台北市基隆路2段51號13樓
建 師 人：齊 豐
建 師 電 話：02-27751108 ext.14
傳 真 電 話：02-27591930
電子信箱：spg002@naa.gov.tw

受文者：憲法法庭

發文日期：中華民國112年9月28日
發文字號：全建師會(112)字第0699號
類別：普通
審署及解署條件或保留期限：普通
附件：無

主 旨：有關 貴庭審理「110年度憲二字第545號聲請人張清○甘錫澄聲請解釋」1案，本會意見復如說明，請查照。

說 明：

- 一、復貴庭112年9月1日憲庭力110憲二545字第1121001號函。
- 二、旨揭聲請案，聲請人因不服臺南市政府工務局108年2月日之處分提起訴願，108年5月20日被臺南市政府工務局駁回；聲請人爰向高雄高等行政法院提起行政訴訟，109年12月12日被高雄高等行政法院駁回；後聲請人再向最高行政法院提起上訴，110年3月25日被最高行政法院再度駁回。在本案歷經上開之審理，專業工業技師不得擔任建築物監造被駁回之理由已詳載於判決書內，不另贅述。
- 三、聲請人認建築法第13條第1項規定建築物之建造原則上建築師擔任設計人及監造人，例外於同條第2項規定僅於「有建築物」之建造容許得由專業工業技師擔任監造人，有容平等權及工作權之疑義，聲請解釋云云。顯見聲請人將建築物「監造人」之誤解外，亦歪曲陝隘監造「工作」內，先予釐明。
- 四、本會認結構技師不得擔任建築物監造人之理由：
(一)就建築師及結構技師之養成專業
(1)結構技師之考試科目包括：1.材料力學、2.結構、3.鋼筋混凝土設計與預力混凝土設計、4.鋼結構設計、5.土壤力學與基礎設計、6.結構動力分析與

設計。建築師之考試科目包括：1. 營建法規與實務、2. 建築結構、3. 建築構造與施工、4. 建築環境控制、5. 敷地計畫與都市設計、6. 建築計畫與設計。

(2)結構技師考試科目雖有結構學，惟其專精涵蓋土木、橋梁、道路等，並非全專精於建築結構物。建築師考試科目除建築結構專業(內容包括與主導結構設計概念之結構系統)，以及擔任監造工作所必須具備建築構造與施工、建築環境控制(即建築設備)之專業。

(3)結構技師雖專精於結構理論及設計，惟建築物工地現場之施工非其專業。反觀建築師除專精於建築結構外，對建築設備、建築構造施工之專業亦優於結構技師。準此，建築師對建築結構部分之監造亦足堪重任。(二)就結構技師執行業務之專業能力

- (1)88年921地震：1.台中德昌新世界設計建築師將結構設計交由洪姓技師辦理，因建物結構計算不當：「靜載重嚴重低估、使用軟體陳舊、斷面尺寸不夠、...」造成4人罹難。2.雲林中山國寶二期、觀邸大樓、漢記辦公大樓等3案，設計建築師將結構設計交由黃姓技師辦理，亦因靜載重低估造帶設計地震力亦低估，造成中山國寶二期、觀邸大樓共37人罹難。
- (2)105年206美濃地震：維冠大樓設計建築師將結構設計交由鄭姓技師辦理，因靜載重嚴重低估造帶設計地震力亦低估，造成115人罹難。此案為台灣有史以來單一建築物死傷最嚴重之事件。
- (3)107年206花蓮地震：震門翠堤大樓設計建築師將結構設計交由陳姓技師辦理，因靜載重嚴重低估造帶設計地震力亦低估，造成14人罹難。
- (4)109年桃園平鎮地下停車場崩塌，設計建築師將結構設計交由洪姓技師辦理，因結構計算疏失，造成1人罹難。
- (5)前開台灣矚目之重大傷亡案件，建築師均依建築法第13條規定將結構設計交由結構技師辦理。聲請人所稱「...結構技師專精於結構力學、耐震工程等...」云云。結構技師雖

經考試及格取得技師證照，惟其結構設計疏失造成傷亡之事實，顯其專業能力經驗仍有未逮，更遑論擔任監造人必可確保建築物公共安全之理喻。

(三)就建築物之生命週期

建築物從計畫—規劃—設計—發包—施工—竣工—使用—維護—更新—拆除之生命週期，建築師均須全程介入，對建築物之狀況亦須全盤掌控。建築物係由建築設計、施工、建築結構、建築構造與建築設備所建構而成，建築物監造人必須具備上開事項之整合能力，甚明。準此，建築物專業工程部分，除5層以下非供公眾使用之建築物外，須由建築師交專業技師依建築法、技師法等相關規定辦理設計簽證業務，以落實專業分工之政策，於現行實務之執行亦無窒礙，顯見專業設計分工與監造亦須專業分工，無必然之因果關聯。

(四)就「監造人」與「監造」之實質意義

(1)技師法第16條第2項：「技師應視其本人或在本人監督下完成之工作為簽證；涉及現場作業者，技師應親自赴現場實地查核。」建築物結構與設備專業工程技師簽證規則第10條：「依本規則辦理之建築物結構與設備專業工程，其施工必須勒令驗分，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。」

(2)「監造人」係建築法第13條規定所賦予建築師之法定資格，據以從事建築物之監造「工作」。至建築物結構或設備專業工程，專業工程技師既已設計簽證，依上開規定專業工程技師亦須至工地現場勒令查核。進一步言，倘建築物施工時有任何疑慮，專業工程技師亦須秉其專業，協助指導工地施工之監造「工作」，以確保建築物施工之公共安全，此與專業工程技師是否須具備「監造人」之資格無涉。

(五)就建築法第13條及技師法第13條之意旨

(1)建築法第13條第2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程技師證書者任之。」係指公有建築物結構及設備等專業工程部分之設計，惟亦須符合合同條第1項：「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。」以資適法。準此，依「建築物之「監造人」仍須由取得建築師資格者任之，再交辦各專業工程技師辦理設計簽證之業務，非謂專業工程技師因被交辦後或成為「監造人」。

(2)技師法第13條第2項：「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、計畫管理及與本科技術有關之事務。」查指專業工程技師僅能擔任公有建築物本科業務之監造工作，並非可擔任建築物之監造人。

(3)建築法第13條第1項賦予建築師為建築物法定「監造人」，技師法第13條第2項賦予技師得辦理「監造」之工作。聲請人自行釋義辦理監造工作亦須具「監造人」資格，顯係誤解。

(六)就公有建築物結構技師擔任監造人

(1)內政部111年1月26日內投營管字第1110801657函復司法部：「…亦未允許專業工程技師擔任公有建築物之監造人。」后內政部112年8月7日內政營管字第1120810498函詢各主管建築機關之統計結果，亦未有專業工程技師擔任公有建築物監造人之情事。

(2)聲請人稱建築物之建造原則上以建築師擔任設計人及監造人，例外規定僅於「公有建築物」之建造容許得由專業工程技師擔任監造人，依上開內政部之函詢調查結果，聲請人對公有建築物之監造及實務，未能明確查證，遽下斷言。

(七)就結構技師爭取擔任監造人之意圖

(1)聲請人認：「又於現行法下，結構工程技師無法擔任法設計、監造人，而使之成為建築師轉一手之下包，其餘「有實無名」外，報關更因此嚴重壓縮，與建築師相去甚遠。」又認「109年5月1日

「平鎮文化公園停車場」工地崩塌，該案經桃園市建築師公會作成鑑定報告，該鑑定報告之結論認為：「…坍塌破壞原因為結構設計監造全高達1,504萬元而結構工程技師之酬金僅43萬元，二者相差近35倍，顯不相當。」云云。

(2)聲請人以上開報關理由聲請解釋，顯見聲請人對建築工程之誤解至鉅：

1. 建築物生命週期已於(三)就建築物之生命週期論述。建築師接受起造人委託，依規劃、設計、申請建照、製作預算、發包、工地監造、勒令、竣工查驗及工程驗收等。設計過程包括建築設計(製作3D透視圖、模型、都市設計審議報告書、建築報告書、建築設計圖說、結構設計、水電設計、兩污水設計、消防設計…)。若涉及其他法令或起造人之需求，亦須製作綠建築標章報告書、地質敏感報告書、山坡地審查報告書、環境影響評估報告書、交通影響評估報告書…，不一而足。依此觀之，結構設計僅係建築設計萬千艱難工作之單一環節，且現行結構設計無不以電腦輔助之，所耗費之人力時間與建築師執行業務實無法比擬。結構技師雖稱結構設計酬金偏低，但仍屬合理之報酬範圍。

2. 聲請人以桃園市建築師公會「平鎮文化公園停車場」鑑定報告書作為佐證。眾所皆知，該案係設計建築師交由結構技師辦理結構設計簽證，造成事故後即由建築師完成結構鑑定。誰才是專精於「建築結構」？聲請人所稱建築師不專精於建築結構，顯屬自圓其說。

3. 美國法學家羅斯科·龐德(Roscoe Pound, 1870~1964)：「立法者應克當社會工程師，視法律以法律為工具解決社會問題，必須透過過程試圖所服務的「利益」來理解法律。這些「利益」可能是個人利益，例如保護個人生命或財產，或更廣泛的社會利益。」聲請人極力爭取結構技師擔任建築

物監造人，究竟是為爭取個人更高之利益？或是為確保建築物公共安全？自不待言。

(八)就結構技師擔任建築物監造人之隱憂

(1)建築法第13條第1項：「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。但有關於建築物結構及設備等專業工程部分，除5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程技師負責辦理，建築師並負連帶責任。」上開規定本說基於專業分工之精神，並責成建築師兼負整合與交辦任務，促使各種設計及施工得以密切配合。

(2)(七)(2)1. 已論建築物興建必須進行之作業，各作業涉及土木工程技師、結構工程技師、大地工程技師、測量工程技師、冷凍空調工程技師、電機工程技師、消防設備師、水土保持技師、環境工程技師、交通工程技師、應用地質技師等不同專業工程領域。各專業工程又同時會跨及他專業，如消防工程及冷凍空調工程必涉及電機工程。結構工程必涉及大地工程。建築物給排水工程必涉及環境工程。倘各專業工程監造事項未能統一，建築物興建過程之隱憂必可想而知。

(3)建築師法第25條：「建築師不得兼任或兼營左列職業：一、依公務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，或為營造業承擔工程之保證人。三、建築材料商。四、建築師法第18條：「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。」建築師既已擔任建築物之設計監造人，亦須負監督營造業依照設計圖說施工之責，自不得兼任營造業，以免設計、監造、營造為同一人，無法監督。

(4)技師法第13條第2項：「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、監工、製造、保養、檢驗、計畫管理與與本科技術有關之事務。」技師業務已涵蓋本料之設計、監造及施工，倘技師得擔任建築物之「監造人」，豈不兼有土木、建築事權於一身，反違聲請人主張之專業分工。

(九) 就侵犯平等權及工作權

- (1) 結構技師依建築法及技師法之規定執行其結構工程之業務。對結構設計而言，建築師得設計 5 層以下非供公眾使用建築物；土木技師得設計 12 層及高度 36 公尺以下建築物；結構技師則無樓層或高度之限制，且道路、橋梁等結構均為其業務範圍。換言之，結構技師之業務範圍幾乎涵蓋所有地上、地下、水上、水下之任何「人工構造物」。除建築物外，均得擔任結構工程之監造，何來侵犯平等權之說？倘結構技師得以擔任建築物「監造人」，除侵犯建築師之法定工作權外，難謂不侵犯其他專業技師之工作權。
- (2) 建築師與專業技師除因各專業工作之不同須予區別外，職業權益一律平等。建築法、建築師法賦於建築師擔任建築物監造人，建築師須負連帶責任，以責成建築師兼負整合交辦各專業工程之任務，促使各專業工程設計及施工得以密切配合。聲請人稱侵犯平等權之說，未免多慮。

(十) 就法的安定與對立

- (1) 瑞士語言學家斐迪南·德·索緒爾 (Ferdinand de Saussure, 1857~1913) 對語言之穩定提出共時 (synchrony) 與歷時 (diachrony) 理論。戰國時代韓非 (公元前 281~233):「治大國而數變法，則民苦之」;「法與時轉，則治;治與事宜，則有功。」美國法學家羅斯科·龐德 (Roscoe Pound, 1870~1964) 認為:「法律必須穩定，但不能一成不變」。可見法當變，則變;不當變，則應維持現狀。
- (2) 聲請人以建築師侵犯其工作權平等權為由，聲請解釋。倘結構技師得以擔任建築物「監造人」，所有

建築法、技師法、歷年參國土管理署相關解釋函令，以及多年參形成之建築工程價例，均得重新修訂討論。此舉不但有違法的安定，甚至會製造法與體制的對立。結構技師為一己之私，台灣社會未蒙其利反先受其害。

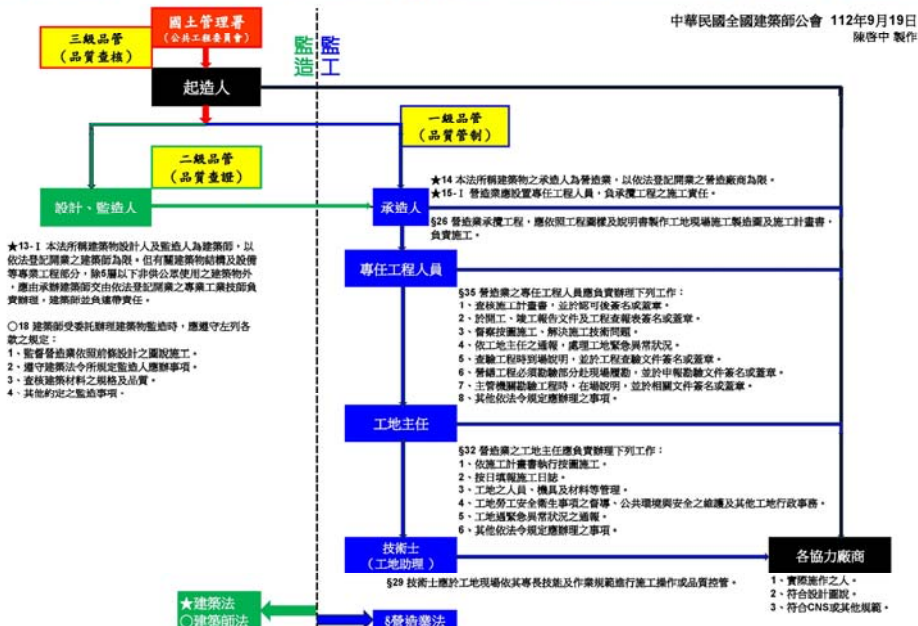
六、綜上，現行法令規定已足以確保專業工業技師之工作權及平等權。建築物起造人、設計人 (結構及設備專業工程)、監造人 (建築師)、承造人 (營造廠)、專任工程人員、工地主任等，倘各司其職、各盡其責，亦足以確保建築物公共安全，人民權益亦獲得保障。聲請人聲請結構技師不得擔任建築物監造人違憲，未會認合憲並明確表達反對意見，理由如前述。

本：憲法法庭

理事長

劉國隆

起造人、設計人、監造人、承造人、專任工程人員 (技師)、工地主任等相關人之工作內容及監造監工之權責區分



監造 VS 監工

- 監造「人」 vs 監工「人」
- 監造 = 監工 vs 監造 ≠ 監工
- 刑事見解 vs 民事見解

53

法務部108年5月30日法檢字 第10800078390函

「刑法第193條行為主體（監工人）之適用範圍，學說及實務見解間有不同，個案中，凡對於建築工程的施作，依法令或契約負有一定監督施工義務之事實者，均得以成為本罪的行為主體。」。

爰監造單位（含機關自辦監造）及施工廠商等工程人員，依法令及契約所辦理之工作內容，均屬實質具監督施工義務，即前述法務部函釋刑法第193條之「監工人」範疇，且該等人員不因職稱或工作內容有無「監造」或「監工」文字而免除其監督施工之義務。

54

- 建築法

- 建築法第85條：

違反第13條或第14條之規定，擅自承攬建築物之設計、監造或承造業務者，勒令其停止業務，並處以6千元以上3萬元以下罰鍰；其不遵從而繼續營業者，處1年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。

參、建管相關法令 / 建築師法（103.01.15）

- 建築師法

- 第4條（充任建築師之消極資格）：

有下列情形之一，不得充任建築師；已充任建築師者，撤銷或廢止其建築師證書：

- 一、受監護或輔助宣告，尚未撤銷者。
- 二、經公立醫院證明有精神病者。
- 三、受破產宣告，尚未復權者。

四、因業務上有關之犯罪行為，受1年有期徒刑以上刑之判決確定，而未受緩刑之宣告者。

五、受撤銷或廢止開業證書之懲戒處分者。

依前項第1款至第3款規定，撤銷或廢止建築師證書者，於原因消滅後，仍得依本法之規定，請領建築師證書。

- 建築師法

- 第18條（執業）：

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。

- 建築師法

- 第21條（應負法律責任）：

建築師對於承辦業務所為之行為，應負法律責任。

- 第25條（不得兼職）：

建築師不得兼任或兼營左列職業：

- 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。

- 第26條（名義不得出借）：

建築師不得允諾他人假借其名義執行業務。

- 第46條第5款（違反本法之懲戒規定）：

允諾他人假借其名義執行業務者，應予撤銷開業證書。

參、建管相關法令 / 技師法 (100.06.22)

● 技師法

● 第 13 條：

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、計畫管理及與本科技術有關之事務。

各科技師執業範圍，由中央主管機關會同目的事業主管機關定之。

為提高技術服務品質或維護公共衛生安全，得擇定科別或技術服務種類，實施技師簽證；簽證規則，由中央主管機關會同中央目的事業主管機關定之。

政府機關、公營事業或公法人依其他法律自行辦理第一項應實施技師簽證之事務時，應指派所屬依法取得相關技師證書者辦理。

59

● 技師法

● 第 16 條

技師執行業務所製作之圖樣及書表，應由技師本人簽署，並加蓋技師執業圖記。涉及不同科別技師執業範圍者，應由不同科別技師為之，並分別註明負責之範圍。

技師僅得就其本人或在本人監督下完成之工作為簽證；涉及現場作業者，技師應親自赴現場實地查核。

技師執行簽證，應提出簽證報告，並將簽證經過確實作成紀錄，連同所有相關資料、文據彙訂為工作底稿。

● 第18條：

執業技師不得兼任公務員。

● 第41條第3款：

三、違反第16條第2項、第3項、第18條或第19條第1項第2款至第6款規定之一：應予申誡、停止業務或廢止執業執照。

60

參、建管相關法令 / 營造業法 (108.06.19)

- 第3條：
本法用語定義如下：
 - 八、負責人：在無限公司、兩合公司係指代表公司之股東；在有限公司、股份有限公司係指代表公司之董事；在獨資組織係指出資人或其法定代理人；在合夥組織係指執行業務之合夥人；公司或商號之經理人，在執行職務範圍內，亦為負責人。
 - 九、專任工程人員：係指受聘於營造業之技師或建築師，擔任其所承攬工程之施工技術指導及施工安全之人員。其為技師者，應稱主任技師；其為建築師者，應稱主任建築師。
 - 十、工地主任：係指受聘於營造業，擔任其所承攬工程之工地事務及施工管理之人員。
 - 十一、技術士：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。

61

- 第 25 條
綜合營造業承攬之營繕工程或專業工程項目，除與**定作人**約定需自行施工者外，得交由專業營造業承攬，其轉交工程之施工責任，由原承攬之綜合營造業負責，受轉交之專業營造業並就轉交部分，負連帶責任。
轉交工程之契約報備於**定作人**且受轉交之專業營造業已申請記載於工程承攬手冊，並經綜合營造業就轉交部分設定權利質權予受轉交專業營造業者，民法第**513**條之抵押權及第**816**條因添附而生之請求權，及於綜合營造業對於定作人之價金或報酬請求權。
專業營造業除依第一項規定承攬受轉交之工程外，得依其登記之專業工程項目，向定作人承攬專業工程及該工程之必要相關營繕工程。

62

- 第 37 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。

營造業負責人對前項事項應即告知**定作人**，並依**定作人**提出之改善計畫為適當之處理。

定作人未於前項通知後及時提出改善計畫者，如因而造成危險或損害，營造業不負損害賠償責任。

- 第 38 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。

- 第 39 條

營造業負責人或專任工程人員違反第37條第1項、第2項或前條規定致生公共危險者，應視其情形分別依法負其責任。

- 營造業法

63

肆、訴訟

- 訴訟相關人
 - 自訴人、告訴人
 - 原告、被告
 - 行為人、**被假借名義人（人頭）**
 - 證人、關係人
 - 訴訟代理人、訴訟辯護人
 - 鑑定人
 - 檢察官、檢查事務官
 - 審判長、法官

64

- 訴訟程序

- 公訴、自訴、告訴乃論
- 一審、二審、三審
- 再審（利益受損）
- 非常上訴（檢察總長）
- 行政救濟（訴願、行政訴訟）
- 偵字案
- 他字案
- 自首

65

- 刑事妥速審判法
(108.06.19)

- 第5條：

法院就被告在押之案件，應優先且密集集中審理。

審判中之延長羈押，如所犯最重本刑為死刑、無期徒刑或逾有期徒刑10年者，第一審、第二審以6次為限，第三審1次為限。

審判中之羈押期間，累計不得逾5年。

前項羈押期間已滿，仍未判決確定者，視為撤銷羈押，法院應將被告釋放。

66

- 證人保護法
(107.06.13)
污點證人

- 第1條：
為保護刑事案件及檢肅流氓案件之證人，使其勇於出面作證，以利犯罪之偵查、審判，或流氓之認定、審理，並維護被告或被移送人之權益，特制定本法。
本法未規定者，適用其他法律之規定。
- 第2條：
本法所稱刑事案件，以下列各款所列之罪為限：
一、最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪。
…
三、貪污治罪條例第11條第1項、第2項之罪。
…

67

- 證人保護法

- 第14條：
第2條所列刑事案件之被告或犯罪嫌疑人，於偵查中供述與該案案情有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之犯罪事證，因而使檢察官得以追訴該案之其他正犯或共犯者，以經檢察官事先同意者為限，就其因供述所涉之犯罪，減輕或免除其刑。
被告或犯罪嫌疑人雖非前項案件之正犯或共犯，但於偵查中供述其犯罪之前手、後手或相關犯罪之網絡，因而使檢察官得以追訴與該犯罪相關之第2條所列刑事案件之被告者，參酌其犯罪情節之輕重、被害人所受之損害、防止重大犯罪危害社會治安之重要性及公共利益等事項，以其所供述他人之犯罪情節或法定刑較重於其本身所涉之罪且經檢察官事先同意者為限，就其因供述所涉之犯罪，得為不起訴處分。

68

- 證人保護法

- 第14條（續）：

被告或犯罪嫌疑人非第1項案件之正犯或共犯，於偵查中供述其犯罪之前手、後手或相關犯罪之網絡，因而使檢察官得以追訴與該犯罪相關之第2條所列刑事案件之被告，如其因供述所涉之犯罪經檢察官起訴者，以其所供述他人之犯罪情節或法定刑較重於其本身所涉之罪且曾經檢察官於偵查中為第2項之同意者為限，得減輕或免除其刑。

刑事訴訟法第255條至第260條之規定，於第2項情形準用之

。

69

- 刑事訴訟法
緩起訴
(112.06.21)

- 第253-1條

被告所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑3年以上有期徒刑以外之罪，檢察官參酌刑法第57條所列事項及公共利益之維護，認以緩起訴為適當者，得定1年以上3年以下之緩起訴期間為緩起訴處分，其期間自緩起訴處分確定之日起算。

追訴權之時效，於緩起訴之期間內，停止進行。

刑法第83條第3項之規定，於前項之停止原因，不適用之。

第323條第1項但書之規定，於緩起訴期間，不適用之。

70

● 緩起訴

※通常被告有無前科記錄是重要的考量點之一。在緩起訴期間內，追訴權之時效停止進行，被害人亦不得針對同一犯罪事實提起自訴。

※緩起訴處分在處分中所定的緩起訴期間內未被撤銷，則緩起訴時間一到，效力等同不起訴處分。

※不管「緩刑」、「緩起訴」或「不起訴」都是一種「處分」，也就是有「前科」。

71

● 緩刑

● 刑法第74條：

受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：

- 一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。
- 二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。

72

緩刑宣告，得斟酌情形，命犯罪行為人為下列各款事

項：

- 一、向被害人道歉。
- 二、立悔過書。
- 三、向被害人支付相當數額之財產或非財產上之損害賠償。
- 四、向公庫支付一定之金額。
- 五、向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供**40**小時以上**240**小時以下之義務勞務。
- 六、完成戒癮治療、精神治療、心理輔導或其他適當之處遇措施。
- 七、保護被害人安全之必要命令。
- 八、預防再犯所為之必要命令。

前項情形，應附記於判決書內。

第2項第3款、第4款得為民事強制執行名義。緩刑之效力不及於從刑、保安處分及沒收之宣告。

73

● 緩刑 (續第74條)

● 刑法第75條：

受緩刑之宣告，而有下列情形之一者，撤銷其宣告：

- 一、緩刑期內因故意犯他罪，而在緩刑期內受逾**6**月有期徒刑之宣告確定者。
- 二、緩刑前因故意犯他罪，而在緩刑期內受逾**6**月有期徒刑之宣告確定者。

前項撤銷之聲請，於判決確定後**6**月以內為之。

● 撤銷緩刑

74

- 追訴時效

- 刑法第80條：

追訴權，因下列期間內未起訴而消滅：

- 一、犯最重本刑為死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑之罪者，30年。
- 二、犯最重本刑為3年以上10年未滿有期徒刑之罪者，20年。
- 三、犯最重本刑為1年以上3年未滿有期徒刑之罪者，10年。
- 四、犯最重本刑為1年未滿有期徒刑、拘役或罰金之罪者，5年。

前項期間自犯罪成立之日起算。但犯罪行為有繼續之狀態者，自行為終了之日起算。

75

- 過失與故意

- 刑法第12條（犯罪之責任要件---故意、過失）：

行為非出於故意或過失者，不罰。

過失行為之處罰，以有特定規定者，為限。

- 刑法第13條（直接故意與間接故意）：

行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意（直接故意）。

行為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，以故意論（間接故意）。

76

- 過失與故意

- 間接故意 = 未必故意 = 不確定故意
- 直接故意
某甲知道開槍打乙的腦袋，乙會死亡
明知摳下板機乙會死亡
甲想殺乙，摳下板機乙遂斃命
- 間接故意
某甲拿槍在打小鳥
正好某乙騎車經過
心想要是不小心打中某乙也沒關係（很難舉證）
於是摳下板機，乙死亡

77

- 刑法第14條：

行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，為過失。

行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，以過失論。

- 有認識過失
- 有預見

※行為人開車經過一群小孩嬉戲玩耍的巷弄時，有預見可能會撞傷小孩，但是自信技術高超可以加以閃避，故並未減速，不幸自視過高，危急時緊急煞車仍撞傷一位小孩。那麼「並未減速」、「有煞車」這兩個客觀事實，就可以拿來推斷行為人是不是有「自信技術高超可以加以閃避」的主觀想法。如果行為人「並未減速」，而且「完全沒有煞車」，甚至可以用來推斷是否具有間接故意。

78

- 無認識過失
- 無預見

※行為人開車經過正常通行之道路，並無預見會有小孩衝出來，因此並未減速，後來衝出小孩，雖然緊急煞車後小孩被撞傷。那麼依「正常通行之道路」、「未減速」、「有煞車」這三個客觀事實，就可能構成無認識過失。

- 過失責任原則

※過失責任原則，即個人對自己的行為，若非出自故意或過失，縱使有損害他人，亦不負賠償責任。換言之，即唯有對自己故意或過失行為，始負賠償責任。至於對他人之侵權行為，則絕對不負責任。故亦稱「自己責任」原則。

- 推定過失

※司法院釋字第275號解釋「應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰」，該解釋所採取之「推定過失責任」，雖將無過失之舉證責任移轉予行為人，然查現代民主法治國家對於人民違反行政法上義務欲加以處罰時，應由國家負證明行為人有故意或過失之舉證責任，方為保障人權之進步立法，故本法第七條將行政罰之責任要件明文規定為須具備故意或過失，應係屬對人民較為有利之立法。至於司法院釋字第275號解釋所採取「推定過失責任」，本質上仍認為人民違反行政法上義務應受處罰時，行為人應有可歸責之原因，於法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任要件，僅係於證據法則之運用原理上，就證據認定之過程另加以規範，故本條規定與司法院釋字第275號解釋之本旨似未衝突。

81

- 推定過失
- 無過失責任

※「嚴格責任」（無過失責任）—只要造成損害，就要負責賠償；以及「過失責任」—只有在沒有採取所有符合成本的預防措施，才有責任。而在特定的侵權類型上，則採取『推定過失責任』—由過失責任移向嚴格責任的中間責任，由被告負擔證明其無過失之舉證責任，視為一種減輕被害人之舉證責任，而採取的舉證責任之轉換（倒置）。例如民法184條第2項，「違反保護他人的法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。」

82

伍、證據

● 證據依循原則

- 憲法
- 法令
- 判決與判例
- 行政命令
- 規則
- 規範
- 學理（專業著作）
- 慣例（建築術成規）：
反覆發生之先例，並對一般人產生
法之確信。
- 統計
- 推論
- 法官自由心證

83

● 證據種類

- 直接證據
- 間接證據
- 聽聞證據
- 相關案例
- 個人見解
- 他人影響

84

● 證據（一）
刑事訴訟法
（112.06.21）

● 第154條：
被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。

犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。

● 第155條：
證據之證明力，由法院本於確信自由判斷。但不得違背經驗法則及論理法則。
無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。

85

● 證據（二）
刑事訴訟法

● 第156條：
被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為證據。

被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。

被告陳述其自白係出於不正之方法者，應先於其他事證而為調查。該自白如係經檢察官提出者，法院應命檢察官就自白之出於自由意志，指出證明之方法。

被告未經自白，又無證據，不得僅因其拒絕陳述或保持緘默，而推斷其罪行。

● 第157條：
公眾週知之事實，無庸舉證。

86

- **第158條：**
事實於法院已顯著，或為其職務上所已知者，無庸舉證。

- **證據（三）**
刑事訴訟法

- **32年上字第67號判例：**「以情況證據（即間接證據）斷罪時，尤須基於該證據在直接關係上所可證明之他項情況事實，本乎推理作用足以確證被告有罪，方為合法，不得徒憑主觀上之推想，將一般經驗上有利被告之其他合理情況逕予排除。」

87

- **證據（四）**

- **53年台上字第656號、29年上字第3015號判例：**「犯罪事實之認定應憑真實之證據，倘證據是否真實尚欠明確，自難以擬制、推測方法，為判斷基礎；而認定犯罪事實之證據，則係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定，始得採為斷罪資料。」
- **76年台上字第4986號判例：**「刑事訴訟上證明之資料，無論其為直接或間接證據，均須達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明尚未達此一程度者，而仍有合理懷疑之存在，致使無從形成有罪確信，徵諸「**罪證有疑，利歸被告**」之證據法則，即不得遽為不利於被告之認定。」

88

- 最高法院 92 年度台上第 1499 號判決

法律證據之「明示其一，排除其他」及「等」

- 舉證責任

當事人就契約條款中之「等」字，經常疏於注意而未明訂其所包括之範圍，於紛爭發生時，往往無直接證據證明雙方當事人之契約真意。證明應證事實之證據資料，並不以可直接單獨證明之直接證據為限。凡先綜合其他情狀，證明某事實，再由某事實為推理的證明應證事實，該證明某事實之間接證據，自包括在內，下，只有仰賴間接證據，證明當事人之契約真意；才能進一步地確認「等」字所涵蓋之範圍。

陸、建築師執業

一、公共工程常見問題：

1. 投標商的特殊資格訂不合理，造成綁標的疑義，材料商宣稱有3家以上，沒有專利等，但事實上是同一家。
2. 業主要有不合理指示，僅口頭指示，未見書面，責任則由設計者承擔。
3. 僅憑經驗設定價格，遭質疑浮報或浮編預算。
4. 業主要求設計縮短時程，或要求縮短施工工期，造成無廠商願意投標，再提高經費，產生圖利問題。
5. 配合機關首長洩露規劃或招標文件應秘密之事項；指定特殊規格材料涉嫌綁標；或浮編預算，變更設計，追加設計等方式涉嫌圍標，或驗收不實等致被認與公務員共犯貪瀆罪嫌。
6. 配合機關進行先期規劃，順利取得標案。
7. 評審過過程收買評審，或先期約定。
8. 業務係由機關內定。

二、建築師之執業定位：

(一) 在建築師法為執行專門職業之公益責任。

(二) 刑法第10條第2項：

稱公務員者，謂下列人員：

- 1、依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限，以及其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。
- 2、受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者。

91

(三) 公務員有3類：身分公務員、受託公務員、授權公務員。

1. 實際已取得公權力授權，則其執行業務時即等同公務員，如代辦公務機關招標、監造、檢查業務，營建管理等。提供政府機關辦理政府採購之參考，不負實質審核權責，如規劃、設計、調查、測量、估價、鑑定，代辦申請建築許可、擬定施工契約，則非屬公務員（最高法院99台上6570號）（97年度台上字第3868號）
2. 受公務機關委託之鑑定：鑑定事務之結果僅供政府機關之參酌之用，並未取得委託機關之法定職權，縱使係依法委託行使，仍非本條款之「受託公務員」（最高法院99台上6570號）。
3. 出任仲裁人或公務機關之相關業務審查、評選委員：行使仲裁、審查、評選職務時，等同為「授權公務員」。

92

(四) 在建築管理法令為設計人、監造人之定位。

建築師之責任僅限設計及監造責任，不及營造及起造責任。

(五) 在政府採購法得依約為規劃人、設計人、監造人、專案管理人，監工人等定位。

1、招標前之規劃人或設計人地位：

投標不以形式上之商源家數為綁標之判斷準據，而以「招標需求」是否具備「必要性」為標準。

(1) 綁規格標：

(2) 綁資格標：

2、施工時之監造人定位：

(1) 故意對技術、工法、材料、設備或規格，或對廠商或分包廠商之資格，為違反法令之限制或審查為，因而獲得利益者。（或他人獲得利益）

(2) 公務機關辦理公有建築工程之驗收時，建築師通常即擔任協驗人員角色。

93

(六) 建築師執行本業之責任：

1、建築師執行本業之責任種類：

(1) 自己責任

(2) 連帶責任

2、建築師執行本業之權責範圍：

(1) 書面約定之權責範圍

民法之特別規定，雙方責任應採書面約定方式。口頭方式原則上無效。此與一般契約除法律另有規定外，屬不要式行為，不問口頭約定或書面約定，契約一律有效者，有別。

(2) 法定之分工權責範圍

法定之分工責任範圍與書面之約定不符時，原則上仍以書面之約定為準。建築師承攬業務本質上屬民事事件，非關行政事件，依私法自治原則，優先於公法之補充規定。

94

※行政院公共工程委員會96.05.22工程企字第09600210660

號函：「專案管理人當於建築法之監造人，監造則相當於監工」

（本函於97.01.08工程管字第09700011700號函因頒修正「公有建築物施工階段契約約定權責分工表」（分有無委託專案管理廠商）及增訂「公共工程施工階段契約約定權責分工表」（分有無委託專案管理廠商）等4表，本函自即日起停止適用，改適用該等表格。

柒、訴訟守則

- 調查
 - 調查局
 - 檢察官（檢察事務官）
 - 法官
 - 鑑定（再鑑定）
 - 專業公正機關
 - 調查請求

- 堅持信念
(法官自由心證)
- 無罪答辯
- 污點證人
- 有罪答辯
 - 直接認罪
 - 減罪協商 (部分坦承)
 - 民事和解 (緩刑或緩起訴)
- 協商人頭頂替

97

- 認知守則
 - 因果關係
 - 對價關係
 - 比例關係
 - 適當性---國家所採取者必須是有助於達成目的的措施。
 - 必要性---如果有多種措施均可達成目的，應採取對人民侵害最小者。
 - 衡量性---合法的手段和合法的目的之間存在的損害比例必須相當。
 - 聯繫串證
 - 六親不認

98

- 被調查（一）

- 直接
- 間接
- 聯絡仲介
- 肉粽
- 洋蔥
- 假造
- 陷阱
- 狗咬狗
- 恐嚇威脅

99

- 被調查（二）

- 自己的事
- 別人的事
- 其他衍生事件
- 不知道
- 不清楚
- 還要想一想
- 要再查一下
- 證據三準則
人據、依據、數據
- 變數反應
- 臨場狀況

100

因果對價，責任比例；
誠懇訴訟，和解善了！

101

PART II

102

- 規劃或設計之過失致死
- 違背建築術成規公共危險
- 執行業務偽造文書偽證
- 執行業務洩密
- 與公務員共犯貪污
- 執行政府採購法業務
- 違反建築法
- 違反著作權法
- 審查委員
- 公共危險
- 海砂屋
- 設計承攬
- 監造民事與消保法
- 減損建物價值
- 監造 = 監工
- 監造 ≠ 監工
- 921地震及其他地震案例
- 國賠訴訟
- 討論

103

因果對價，責任比例；
誠懇訴訟，和解善了！

104

感恩聆聽
敬請指教