



第 20 卷第 2 期（3/2025），頁 1-50

德國民法中建築師及 工程師契約特殊規定之新規定*

向明恩**

摘要

2018 年 1 月 1 日德國工程承攬契約法改革法案生效，該法案補充和修訂德國民法承攬一節之規定。其中新增設一種類似於承攬契約，但又具特殊獨立屬性之建築師契約及工程師契約。此新增設之建築師、工程師設計和監造契約，被視為建築契約法發展之重要標誌之一。德國民法中就建築師契約及工程師契約所為

* 本論文之完成，作者衷心感謝兩位匿名審查人，對於本文之悉心審查和深入建議，使作者就諸多疏漏與不足部分，得以補充和修正，本人在此謹致上萬分謝意。

** 國立政治大學法學院教授，德國敏斯特大學法學博士。

投稿日期：05/26/2025；接受刊登日期：09/05/2025

責任校對：陳冠穎

之特殊規定，係為建築師契約及工程師契約劃定一個符合雙方當事人風險分配之責任機制，其重要規定為：將建築師契約及工程師契約明文化、將制定目標階段劃入酬金之範疇，並配套訂有特殊終止權之機制、建立部分受領之模型、設置建築師或工程師連帶責任之後位範例。本文分析討論德國民法中之建築師契約及工程師契約之特殊規定，以資為我國法之借鏡。

The New Framework of Special Rules on Architect and Engineer Contracts in the German Civil Code

Ming-En Hsiang ***

Abstract

The reform of German construction contract law, effective January 1, 2018, introduced architect and engineer contracts into the Civil Code (BGB) as a distinct category alongside traditional contracts for work. These contracts, covering both design and supervision, mark a significant step in the development of construction contract law. The special provisions establish a risk-allocation framework between the parties, featuring the codification of architect and engineer contracts, remuneration for the target-setting phase, a special termination right, a model for partial acceptance, and a subsidiary example of joint and several liability. This article examines these provisions and considers their potential as a reference for Taiwanese law.

*** Professor, College of Law, National Chengchi University; Doctor of Laws (Dr. iur.), University of Münster, Germany

德國民法中建築師及 工程師契約特殊規定之新規定

向明恩

目錄

壹、前言

貳、德國建築師契約及工程師契約明文化之背景

一、立法者正視建築實務之呼籲

二、立法者直面定性上之困境

參、建築師契約及工程師契約之意義

一、一般性之建築師契約及工程師契約

二、制定目標階段（Zielfindungsphasen）之建築師契約
及工程師契約

肆、建築師契約及工程師契約之特殊終止權

一、一般性終止權與特殊終止權之關係

二、特殊終止權之規定

伍、部分受領（Teilabnahme）之增設

一、部分受領規定之成因與目的

二、部分受領之要件

三、部分受領之效力

陸、建築師或工程師與承造人負連帶責任之增設

一、1965 年德國最高法院大法庭對連帶債務責任之表態

二、連帶債務責任不利於建築師之原因

三、建築師連帶責任之後位模型

柒、德國新建築師契約及工程師契約特殊規範對我國之啟示

——代結論

一、建築師規劃設計契約定性與明文化之思考

二、制定目標階段劃入酬金範疇之斟酌

三、部分受領機制納入之參考

四、建物瑕疵連帶責任規範模型之借鑑

關鍵字：建築師契約、工程師契約、設計和監造、承攬契約、混合契約、制定目標階段、建築師之酬金、特殊終止權、部分受領、連帶責任

Keywords : Architect Contract, Engineer Contract, Design and Supervision, Contract for Work and Services, Mixed Contract, Target-Setting Phase, Architect's Remuneration, Special Right of Termination, Partial Acceptance, Joint and Several Liability

建築師應確保所建造房屋為堅固，
因房屋不牢固倒塌，致業主死亡，建築師應受死刑之處罰；
倘因此致業主之兒子死亡，建築師之子應受死刑之處罰；
倘因此致業主之奴隸死亡，
建築師應提供價值相當之奴隸為補償。
同時，若因此生財產損害，建築師應賠償該財產損害，
並重建房屋。

-西元 2000 年前之漢摩拉比法典 (Hammurabi)

壹、前言

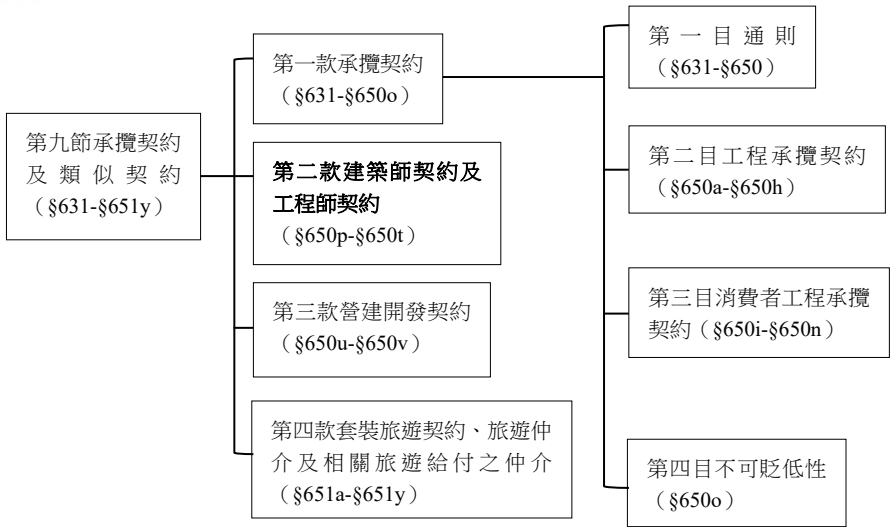
德國聯邦上議院在 2017 年 3 月 31 日通過下議院所提之「改革工程承攬契約法、修正買賣法上之瑕疵責任、加化民事訴訟上之法律保護，以及在不動產登記和船舶登記程序中引入自動化簽名之法案」（Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren，簡稱為工程承攬契約法改革法案《Reform des Bauvertragsrecht》），其於德國民法典增訂之，2018 年 1 月 1 日生效施行¹。此部改革法案，補充及修訂

¹ 德國聯邦上議院在 2017 年 3 月 31 日通過下議院已通過所提之「改革工程承攬契約法、修正買賣法上之瑕疵責任、加化民事訴訟上之法律保護，以及在不動產登記和船舶登記程序中引入自動化簽名之法案」（Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren），簡稱為工程承攬契約法之改革法（Reform des Bauvertragsrecht），abrufbar unter

德國民法承攬一節之相關規定。

工程承攬契約法改革增訂於德國民法典第二編「債」第八章「各種之債」中之第九節「承攬及類似契約」之下。在第九節之第一款「承攬契約」下，增設第二目「工程承攬契約（Bauvertrag）」、第三目「消費者工程承攬契約（Verbraucherbauvertrag）」、第四目「不可貶低性（Unabdingbarkeit）」等規定；又第九節保留承攬契約及旅遊契約之類型，另於第二款和第三款分別增訂「建築師契約及工程師契約（Architektenvertrag und Ingenieurvertrag）」和「營建開發契約（Bauträgervertrag）」。建築師契約及工程師契約、營建開發契約此二新增訂之契約類型，從規範體系觀之，縱帶有承攬性質，但非典型承攬。立法者肯定此等契約有著各自特異性，故明文化肯認其為特殊獨立類型之契約，故稱其為典型承攬契約外之「其他類似性契約」。德國第九節有關「承攬及類似契約」規範之體系表如下：

https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&start=//%*%5b@attr_id=%27bgbl117s0969.pdf%27%5d#__bgbl__%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl117s0969.pdf%27%5D__1707883398427（Letzter Abruf: 01/11/2025）。另介紹德國新承攬法之相關中文文獻計有：歐陽勝嘉（2022），〈預售屋契約之履約擔保機制——我國及德國法制之比較研究〉，《法學叢刊》，67卷3期，頁95-151；黃立（2021），〈德國民法工程契約章結算及拒絕受領之現狀確認解析〉，《仲裁》，113期，頁73-91；黃立（2021），〈德國民法工程契約中承攬債權擔保之研究與台灣法制之借鑑〉，《高大法學論叢》，17卷1期，頁45-78。



建築師契約之屬性，在我國備受爭議，或有謂承攬契約，或有謂委任契約，或有謂混合契約，莫衷一是²。而德國何以將建築師契約及工程師契約予以明文化，予以類型化，為本文首為探究者。契約類型化是一種提取公因式（vor die Klammer zu ziehen）

² 有關國內討論建築師設計和監造契約定性爭議之文獻可參，鄭玉波（1989），《民法債編各論（上冊）》，十二版，頁 348，台北：三民；曾隆興（1994），《現代非典型契約法》，修訂六版，頁 207-210，台北：作者自版；鄭漢霖（2008），〈論建築師與業主間之法律關係性質〉，《萬國法律》，158 期，頁 84-90；姜世明（2012），〈建築師民事責任之基本問題——以德國法制及我國實務見解回顧為觀察基礎〉，《東吳法律學報》，24 卷 1 期，頁 1-40；曾品傑（2014），〈實務法學：民法法類〉，《月旦裁判時報》，29 期，頁 211-214；葉婉如（2019），〈工程承攬契約之終止〉，《成大法學》，38 期，頁 103-181。

之立法方式³，其功能在於合理化（Rationalisierungsansatz）、明確化與簡單化法律規則之適用⁴。觀德國新承攬法規範體系可知，德國建築師契約及工程師契約是典型承攬契約外之其他類似性契約，學者 Busche 稱其為承攬之家族契約⁵，然建築師契約與工程師契約相較於一般承攬契約，在性質上具有特殊性。是以，德國立法者在一般承攬契約規範架構之下，另行以明文化方式，針對建築師及工程師契約，建立一套更能反映雙方當事人風險分配之責任機制。此一制度設計，對我國建築師之民事責任規範，實具重要參考價值。

貳、德國建築師契約及工程師契約明文化之背景

一、立法者正視建築實務之呼籲

就德國有關營建承攬契約諸多法規中，以德國政府機關及工程定作採購暨契約委員會所制定之「營建工程採購與契約規則」（die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen，簡稱為 VOB）最能展現工程契約之特性，也是典範性規範模型。VOB 充分衡酌定作人和承攬人間之利益和風險，備受讚譽。德國民法典關於承攬之規定，是否足以因應高度複雜之工程承攬契約、建築師契約、工程師契約及營建開發契約等實務需求，並作為此類

³ Gustav Boehmer, Einführung in das Bürgerliche Recht, 2. Aufl., 1965, S. 74.
⁴ Michael Martinek, Moderne Vertragstypen Band I., 1. Aufl., 1991, S. 21, 26.
⁵ Jan Busche, in: Henssler, Martin/ Krüger, Wolfgang, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Schuldrecht - Besonderer Teil II, Bd. 5, 9. Aufl., 2023, § 650p, Rn. 14.

契約爭議解決之依據，長期以來即備受質疑。於司法實務運作和實踐中，此一問題更是屢屢面臨挑戰。

德國建築師協會（**Bundesarchitektenkammer**）早已不斷提出以下之呼籲：一是就建築師或工程師違反監造義務之情況下，縱其和承造人應負連帶債務責任，但於建築實務上，卻經常生由建築師或工程師過度承擔責任之狀況。如何建立一個符合契約當事人間合理、公平，且值得信賴之責任分擔機制；二是建議訂定建築師契約及工程師契約之範本，作為建築師、工程師和定作人訂立契約之依據，以明確法律關係，減少爭議之發生⁶。

2018 年德國工程承攬契約法之改革，即為立法者對德國建築師協會長期呼籲之具體回應。此次改革在德國民法中，於一般承攬契約之架構下，另細分及增設專屬於建築師契約與工程師契約之特別規定（第 650p 條至第 650t 條），以反映此類契約在風險分配與責任承擔上之特殊性。其中，德國民法第 650t 條在有關於建築師或工程師與承造人間之連帶債務責任（**Gesamtschuldnerische Haftung**）規範中，引入定作人應對執行建築之承攬人（承造人）先行請求嗣後（補）履行（**Nacherfüllung**）之機制，藉以調和建築師或工程師連帶債務責任之風險分配。其規定：「承攬人因監造錯誤致建築物或戶外設施有瑕疵，而執行施作之建築承攬人（**der ausführende**

⁶ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung und zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes (BauVG), BauR 2017, S. 1747; Architektenkammer Baden-Württemberg, Neues Bau- und Architektenvertragsrecht ab 1. Januar 2018, Merkblatt Nr. 400-3, S. 1, auch abrufbar unter: https://www.akbw.de/fileadmin/download/dokumente_datenbank/AKBW_Merkblaetter/Honorar_und_Vertragsrecht/Merkblatt400-3_Architekt_envertragsrecht-2018.pdf (Letzter Abruf: 01/11/2025)

Bauunternehmer) 對該瑕疵亦應負責任時，在定作人未對執行施作建築承攬人於相當期限內請求嗣後(補)履行，且於期限屆滿無結果之前，承攬人得拒絕定作人之給付請求。⁷」此規範之意旨，係為調和建築師或工程師之連帶債務責任，避免其於實務上承擔過重之法律風險，並建立較為合理之責任分配結構。此可謂 2018 年德國工程承攬契約法改革中最具制度創新的規範之一。

二、立法者直面定性上之困境

鑑於建築師或工程師任務之多樣性與繁複性，建築師或工程師約定應給付之內容，或有僅涉單純事務之處理，或有以完成工作為目的者，也或有兼具事務處理與完成工作為目的者。此種多元任務形態，遂導致建築師契約與工程師契約陷入定性難題。

惟德國最高法院在過去判決中持續性肯認，建築師契約及工程師契約係屬德國民法第 631 條承攬契約之典型。亦即是，德國司法實務認為，建築師及工程師負有依約完成無瑕疵建築物義務，故其契約屬性應歸類為承攬契約⁸。進言之，德國最高法院採取之基本立場在於：建築師與工程師任務之核心，乃在於工作成果之實現。依此，關於建築師契約及工程師契約所生之爭執，自應連結承攬契約規定加以解決。其在法律效果適用上，乃具合理性。此外，其更指出，若將建築師契約及工程師契約定位為混合契約，則將因不同解釋，而連結適用不同規定，進而造成法律適用之不確定與結果之不可預見，顯非妥適⁹。

⁷ 值得注意的是，德國民法第 650t 條僅規定建築師或工程師與定作人之間之外部關係，該規定並不涉及建築師或工程師與承造人間之內部關係。

⁸ BGH, BGHZ 31, 224, S. 227 f. = NJW 1960, 431 f.; BGH BauR 1982, 79, S. 81 = NJW 1982, 438.

⁹ BT-Drs. 18/8486, S. 67, abrufbar unter <https://dserver.bundestag.de/btd/18/>

如上所言，德國司法實務過去以機械化之方式，將建築師契約及工程師契約一概歸入承攬契約範疇，並逕行套用承攬契約相關規定，解決爭議。然此種過度簡化之處理方式，實忽略了建築師契約及工程師契約之契約特殊目的。

在工程承攬契約法之改革過程中，德國立法者最終接受了建築實務界之建議，採取積極且正面之立法態度，重新檢視並回應建築師與工程師契約之獨特屬性。其在立法取徑上，有別於德國司法實務過去觀點，限縮典型承攬契約規範在建築師契約及工程師契約之適用範圍，肯認建築師契約及工程師契約是類似於承攬契約（werkvertragsähnlich）之獨立類型契約，以凸顯其和典型承攬本身存在著結構性之差異，以及自身獨立之特性¹⁰。

具體言之，依建築師契約及工程師契約之契約目的，實不宜全面性歸類為典型承攬契約，並直接套用典型承攬契約之全部規定。兩者雖在一定程度上具承攬契約之相似性，然於權利義務配置、風險分擔及履行內容上，仍存在實質差異，而此即為建築師及工程師契約之特殊所在¹¹。職是，德國民法典第 650p 條（建築師及工程師契約之典型義務）、第 650r 條（定作人與建築師、工程師之終止權）、第 650s 條（部分受領之規定）、以及第 650t 條（連帶債務之調整機制）等規定，即是有鑑於此類契約之獨特性而增訂，藉以建立更符合實務運作與契約公平之法律架構。

本文以下將就德國民法中有關建築師契約及工程師契約特殊規定之新規範為分析說明。

084/1808486.pdf (Letzter Abruf: 01/11/2025).

¹⁰ BT-Drs. 18/8486, Ebd., S. 67.

¹¹ Ralf Leinemann, Das neue Bauvertragsrecht und seine praktischen Folgen, NJW 2017, S. 3118.

參、建築師契約及工程師契約之意義

一、一般性之建築師契約及工程師契約

（一）規範目的

德國民法第 650p 條第 1 項規定：「稱建築師或工程師契約者，係承攬人（Unternehmer）負有依據當時狀態，對其所設計（Planung）和執行（Ausführung）之建築或室外設施為必要給付（die erforderliche Leistungen）之義務，以實現雙方當事人合意之設計和監造目標（Planungs- und Überwachungsziele）。」本條項所稱之「承攬人」，係指建築師或工程師。然有論者，對本條項建築師或工程師所提供之給付，採取廣義性解釋，而將建築師或工程師稱之受託人（Auftragsnehmer）¹²。

依本條項規定可知，建築師契約及工程師契約之目的，在於實現設計和監造之目標。換言之，建築師及工程師之必要給付（die erforderliche Leistungen），旨在設計和監造目標之實現。據此，建築師契約及工程師契約除包含完成特定結果之成分（erfolgsbezogene Komponente）外，同時也含括與給付（手段）有關之成分（leistungsbezogene Komponente）。亦即，建築師及工程師之給付義務，並非僅止於完成建物成果之義務，尚包括為達成該結果所應為之勞務行為¹³。

本條規定進一步彰顯建築師與工程師契約相較於典型承攬契約之差異所在：承攬契約之特徵，係一方當事人為他方完成一定

¹² Christian Schwenker/ Markus Wessel, in: Messerschmidt, Burkhard/ Voit, Wolfgang, Privates Baurecht, 4. Aufl., 2022, BGB § 650p, Rn. 5.

¹³ Katija Küpper, in: Roquette, Andreas J/Schweiger, Daniel/Küpper, Katija, Vertragsbuch Privates Baurecht, 3. Aufl., 2020, B. I., Rn. 10.

之工作成果，而他方則於成果完成後給付報酬；然建築師與工程師契約之特徵，則在於一方當事人（建築師或工程師）對他方（定作人）於工作完成之各階段，負有提供必要給付之持續性義務，而定作人則對已履行該等階段性給付者，負有支付相應報酬之義務。依此，建築師與工程師依契約所為之必要給付，旨在實現設計與監造之目標；定作人則依德國民法第 650q 條第 1 項準用第 631 條第 1 項及第 632 條第 1 項之規定，對建築師與工程師負有支付約定報酬之義務¹⁴。

（二）適用範圍

從德國民法第 650p 條第 1 項規定可知，立法者將實現設計和監造目標之必要給付義務，納為建築師契約及工程師契約核心且特殊之內涵。故建築師或工程師受委託之事務，若與設計和監造目標實現無關者，如專業諮詢服務之提供，即非屬建築師契約及工程師契約規範之列¹⁵。由是，立法者僅針對建築師契約及工程師契約中之若干特定問題進行規範，亦即是僅就設計和監造目標有關者為限。依此，一個全面結構性之建築師契約及工程師契約並非在德國民法第 650p 條之適用範圍內。

值得一提的是，就建築師契約及工程師契約定性問題，立法者在立法理由中曾經為如此自我詰問：建築師契約及工程師契約是否不應再視為典型承攬契約，而應歸類為混合契約，因此類除以完成一定結果外，尚蘊含勞務給付性質之成分？然而，立法者

¹⁴ Katija Küpper, Ebd., Rn. 9.

¹⁵ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1847；依我國建築師法第 16 條規定，建築師之業務為「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。」

隨即對此提問作出否定之回應，指出若採混合契約之立場，將導致法律適用之不確定性與結果之不可預見性，進而損及法律體系之穩定與可預測性。故混合契約說最終並未為立法者所採¹⁶。具體而言，立法者延續過去司法實務之觀點，認為建築師或工程師為實現設計與監督目標而締結之契約，基本上仍隸屬於承攬契約之範疇。依據德國民法第 650p 條第 1 項之規定，建築師或工程師所負擔結果義務，並非指建物本身之興建，而是設計規劃與監督目標之完成或實現。德國民法第 634a 條第 1 項第 1 款與第 2 款因此分別明文規定，契約之成果即便在於完成建築物或工作之設計或監造，仍適用承攬契約時效之規定¹⁷。又依第 650q 條之規定，除建築師契約及工程師契約專節另有規定外，建築師契約與工程師契約原則上適用承攬契約之通則¹⁸。由是可知，彼時立法者以對建築師與工程師之設計和監造契約，係已採取承攬契約說。

另查立法理由可知，就建築物或戶外設施之設計與監造義務而言，立法者明確區分建築師契約與工程師契約之內容：前者要求建築師提供符合建築標準之設計與監造；後者則要求工程師提供符合工程標準之設計與監造。至於何謂符合建築設計、何謂符合工程設計及何謂監造等具體內容，均可參酌德國建築師及工程

¹⁶ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 66.

¹⁷ 德國民法第 634a 條第 1 項第 1 款與第 2 款規定為：「民法第 634 條第 1 款、第 2 款及第 4 款所稱之請求權：1.工作成果為物之製造、維護或變更，或就該物之設計或監造之給付者，除第 2 款另有規定外，其時效期間因 2 年間不行使而消滅；2.就該工作之設計或監造之給付所生建築物或工作成果，因 5 年間不行使而消滅，及……。」

¹⁸ 德國民法第 650q 條第 1 項規定：「建築師與工程師契約適用本節第 1 款之規定，以及第 650b 條、第 650c 條至第 650h 條之規定，本節另有規定者，不在此限。」

師酬金條例（Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen，下簡稱 HOAI）之規定¹⁹。在此應強調者是，依本條項之規定，不論為建築師契約抑或工程師契約，其所涉及工作僅限於建築物或戶外設施建造之設計和監造。換言之，建築師與工程師契約並非涵蓋一切工程性工作，而專注於設計及監造任務。與此相對的，依德國民法第 650a 條規定：「工程契約，係指對建築物、戶外設施或對其中一部為建造、修復、拆除、改建之契約。本章的以下規定對建築契約亦得適用補充之。建築物維修之工作，對建築物之結構、持續存在或依其用途之正常使用具有實質重要性者，亦為建築契約。」職是，工程契約主要針對建築物、室外設施或其一部分之施工行為，包括建造、修復、拆除、改建或其他重要性修復工作而言。而建築師或工程師契約之給付內容，著重於設計性工作（gestalterische Arbeiten）。是以，倘若建築師或工程師依約提供之給付，雖與土地或建築物有關，惟與設計性工作無涉者，德國民法第 650p 條以下關於建築師契約及工程師契約則無適用之餘地²⁰。此一界線劃分，明確確立設計監造契約與工程契約在法律適用上之區別性。

至於建築師或工程師之設計行為（gestalterische Tätigkeiten），係指對建築物或設施之建造或保存有裨益之設計行為而言²¹。易言之，建築師或工程師之設計行為係涉及精神性給付（eine geistige Leistung），因建築物或設施之建造或保存，將該精神性給付得以具體實現²²。如土木結構工程師（Tragwerksplaner）之工作，即係依據地基勘察資料，規劃與設

¹⁹ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1848.

²⁰ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1850.

²¹ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

²² Jan Busche, a.a.O. (Fn. 5.), § 650 p, Rn. 42.

計建築物或設施結構體之承載能力。此類設計行為之適用範圍，非僅限於建築物本身，亦包括與土地有關之戶外設施，花園、公園、池塘或水壩之新建或重建。是以，凡建築師或工程師所提供之設計規劃，係針對建築物或與土地有關之戶外設施者，均屬本條規範之適用範圍。反之，倘若建築師及工程師所應給付義務，縱與設計或監造行為有關，但卻與建築物或戶外設施之建造無關聯，如對建築物分區利用（Bauleitplanung）之規劃，或對室內裝修之規劃與監控等工作，則不屬於建築師契約及工程師契約特殊性規定之適用範圍，而應依德國民法第 631 條以下有關一般承攬契約之規定²³。

（三）必要給付義務之確定

德國民法第 650p 條第 1 項規定，稱建築師契約或工程師契約，係指承攬人負有依據當時狀態，對其所設計和執行之建築或室外設施為必要給付之義務，以實現雙方當事人合意之設計與監造目標之契約。立法者創設依據當時狀態「必要給付義務」一個抽象新概念，其目的即是在迴避結果債務或手段債務屬性爭議²⁴。

本條項所謂之「必要給付義務」，係依雙方當事人之約定為之。故當事人對規劃步驟或監督工作之約定，即屬為達設計與監造目標所必要之給付義務。具體而言，倘若雙方當事人約定，依照德國建築師及工程師酬金條例所規定之一部或全部作為給付之

²³ Wolfgang Voit, in: Bamberger, Heinz Georg/ Roth, Herbert/ Hau, Wolfgang/ Poseck, Roman, Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, Band 2, 4 Aufl., 2019, § 650p, Rn. 6.

²⁴ Wolfgang Koebler, in: Kniffka, Rolf/ Koebler, Wolfgang/ Jurgeleit, Andreas/ Sacher, Dagmar, Kompendium des Baurechts, 6. Aufl., 2025, 11. Teil, Rn.13.

內容，該規定所列之基本服務，即為本條項所稱之「必要給付之義務」。HOAI 之規定目的，在於確保建築師及工程師在不同工作階段中，針對不同類型給付，能獲得合理之報酬。HOAI 將建築師及工程師所提供之專業給付內容，劃分為九個工作階段（Leistungsphasen，以下簡稱 LPH），並依各階段工作內容之複雜度，設定相應報酬比例和計算標準。九個工作階段為²⁵：

- LPH1：為基礎調查評估（Grundlagenermittlung）階段，提出設計建議和可行策略。
- LPH2：為初步規劃（Vorplanung）階段，提出初步設計，包括可行性評估和成本估算。
- LPH3：為設計規劃（Entwurfsplanung）階段，提出具體設計圖說和技術說明，包括結構和材料之確定。
- LPH4：為申請許可規劃（Genehmigungsplanung）階段，準備提交依法所須建築許可文件。
- LPH5：為執行規劃（Ausführungsplanung）階段，整合建築計劃和規格。
- LPH6：招標準備（Vorbereitung der Vergabe）階段，準備招標文件和契約條款。
- LPH7：參與招標（Mitwirkung bei der Vergabe）階段，評估投標和協助評選承攬人。
- LPH8：專案監造（Objektüberwachung）階段，施工過程中之監督和管理。
- LPH9：專案管理與文件彙整（Objektbetreuung und

²⁵ Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen, abrufbar unter https://www.gesetze-im-internet.de/hoai_2013/BJNR22760013.html (Letzter Abruf: 30/10/2025).



Dokumentation) 階段，項目完工後參與專案管理，包括審核認證過程之專案管理。

如上所言，本條項所稱「必要給付義務」，係以當事人間之約定而定。若當事人約定內容並未列入 HOAI 所規範之項目，然該給付對於達成設計和監造目標具有必要性者，仍屬必要性之範圍。惟當事人未就必要給付內容為約定，則必要性之認定，毋寧是訴諸於個案之「設計和監造目標」為判斷。亦即是，依據德國民法第 157 條之規定：「契約之解釋，應斟酌交易習慣，依誠實信用原則為之。」是以，判斷何種給付屬於「必要」，必須結合契約目的、交易慣行及誠信原則，綜合判斷之²⁶。不可諱言地，HOAI 之規範內容，經長期於建築與工程實務中反覆實踐，已對定作人形成一定合理之期待性，並也成為建築業界遵循之交易慣行。因此，HOAI 對於各階段工作給付之內容與分類，已具備一般商業習慣之效力，可作為契約解釋時之重要依據。綜上所述，立法者並非機械地以 HOAI 所列工作清單作為必要給付義務之唯一判準，而係採取較為彈性且目的導向之立法取徑——即以個別契約約定為核心，並以設計與監造目標為判斷基礎，進而就各項給付之必要性與非必要性，為具體而個別之審查。

二、制定目標階段（Zielfindungsphasen）之建築師契約及工程師契約

承上所言，HOAI 將建築師及工程師所提供之給付，劃分為九階段，依 LPH1 到 LPH9 不同階段之不同工作項目以定報酬。除上開九階段外，德國立法者另在民法第 650p 條第 2 項明文肯

²⁶ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.) S. 1852.

定「制定目標階段（Zielfindungsphasen）」——或稱為「第 0 階段（LPH 0）」²⁷——亦屬建築師或工程師契約之報酬請求範圍。

依第 650p 條第 2 項之規定：「對重要設計和監造目標雙方尚未合意，承攬人為確定該目標，應首先須制定設計基礎（eine Planungsgrundlage），並將該方案連同成本概算（Kosteneinschätzung für das Vorhaben）提交定作人同意之。」有關制定目標階段之規範意旨與功能，可歸納如下：

一、德國民法第 650p 條第 1 項和第 2 項將建築師及工程師之典型契約義務，區分為兩類：

類型一：本條第 1 項係針對建築師或工程師和定作人就建築物或戶外設施之設計和監造目標已為合意之情形，此稱為一般建築師契約及工程師契約。

類型二：本條第 2 項係就建築師或工程師和定作人就建築物或戶外設施之重要設計和監造目標尚未合意之情形，其規定：「對重要設計和監造目標雙方尚未合意，承攬人為確定該目標，應首先須制定設計基礎，並將該方案連同成本概算提交定作人同意之。」德國 HOAI 未就制定目標階段或 0 階段設有相應報酬規範，故德國立法者增訂建築師或工程師在業主請求下提出制定目標方案，且待業主同意時，其對定作人（或業主）之報酬請求權亦得成立²⁸。

二、德國民法第 650p 條第 2 項之具體適用情形，從工程承攬契約法改革建議草案之立法理由得以明確觀察立法者之意思。立法者以例示性方式指出，建築師或工程師在實務上經常面臨一

²⁷ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

²⁸ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

種狀況：業主對於建築項目或戶外設施之方案，尚停留在模糊想像（noch vagen Vorstellungen）階段中，此時建築師或工程師和業主對重要設計及監造目標尚未有具體合意。如，業主雖已確定建築物之用途（如住宅、商業建築或公共設施），但對屋頂形式、樓層數量等基本問題，仍未有明確決定。針對此情況，立法者增訂第 650p 條第 2 項，明確規定建築師或工程師之義務在於：一、主動詢問業主之需求與構想，以了解建築或設施之基本方向；二、據此制定初步之設計基礎，以進一步確定設計和監督之目標²⁹。所謂「設計基礎」係指草圖，或是計畫方案之描述³⁰，並應包括成本評估之概算。值得注意的是，本條項所規範階段為制定目標階段，尚未進入 HOAI 階段 1 之基本評估，僅就有關結構工程（Tragwerksplanung）、環境影響評估（Umweltverträglichkeitsstudie）、建築物體（Bauphysik）以及保暖保護（Wärmeschutz）能源利益等為建議³¹。至於本階段所包含之成本評估概算，其目的非在進行精確工程預算，而是在促使目標明確化之階段中，使業主在計畫初期得以對預期費用，有一個大致性瞭解，從而利於業主資金之配置與規劃。

三、至於德國立法者何以在制定目標階段中，明文增訂建築師或工程師得向業主請求報酬，其立法動因主要為：在建築實務實踐面上，業主經常要求建築師或工程師無償地提供初步設計構想或是制定設計基礎。此種前期工作需投入相當專業判斷與時間成本，但因缺乏明確規範依據，常淪為無報酬之勞務；另又在有關報酬爭議上，德國最高法院長期傾向於保護消費者，透過判決不斷擴張無償性獲取階段（unentgeltliche Akquisitionsphase）之

²⁹ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 66.

³⁰ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

³¹ Christian Schwenker/ Markus Wessel, a.a.O. (Fn. 12.), BGB § 650r, Rn. 24,

範圍³²。在上述建築市場現況與司法實務立場之交互作用下，導致一種荒謬和不公平之現象：建築師或工程師即便為已向業主提供服務，甚至完成成果，卻無法向業主任行使報酬請求權³³。有鑑於此，立法理由明確指出：「本次修法之目的之一，即在於矯正實務上對無償性獲取階段之過度延伸，避免對建築師或工程師不利之結果。³⁴」由此可知，第 650p 條第 2 項之增訂，係在排除無償性獲取階段之過度擴張，避免損及建築師或工程師之利益，以確立建築師和工程師於制定目標階段（又稱第 0 階段）中之報酬請求權之正當性。因此，即便建築師或工程師僅為業主繪製首份草圖，或僅提供初步專業建議——例如針對建築物應採取平屋頂或是雙坡屋頂設計為構思及建議——其仍需投入時間以為專業判斷，理應獲得相當報酬。易言之，制定目標階段或 0 階段報酬請求權之增訂，係矯正過往實務不公平現象，以維護建築師和工程師專業之合理權益³⁵。

綜上所述，本條款立法目的在於，打破建築實務與司法實務中，長期將建築師或工程師於目標制定階段所提供之專業服務視為無償行為之慣例。亦即是，立法者明確揭示，此階段工作不應再被視為附帶性給付或單純為爭取委託之附屬服務，而是具有經濟價值之專業勞務給付。因此，凡業主請求建築師或工程師於目標制定階段給付設計基礎與成本概算者，即應負擔相應報酬之義務。至於具體報酬之計算方式，因 HOAI 並未對 LPH 0 設有明

³² Bernd Dammert, Das geplante Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts – Architekten und Ingenieurvertrag, BauR 2017, S. 424.

³³ 德國建築實務常以「建築師工作了，成果提供了，卻未獲報酬。（Der Architekt arbeitet, der Architekt liefert – der Architekt wird aber nicht bezahlt.）」為自嘲。

³⁴ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

³⁵ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 67.

確規範，若當事人未約定，其報酬爭議則有賴司法實務依個案情況加以判定。

肆、建築師契約及工程師契約之特殊終止權

一、一般性終止權與特殊終止權之關係

針對德國民法第 650p 條第 2 項規定之制定目標階段所成立之契約，德國民法第 650r 條另設有特殊之終止權，以因應該階段之特性。至於依德國民法第 650p 條第 1 項，建築師或工程師與定作人就建築物或戶外設施之設計和監造目標已達成合意而成立之契約，則未另行規定專屬之終止權，而適用典型承攬契約之一般規範，亦即是德國民法第 648 條與第 650f 條第 5 項之規定³⁶。

德國民法第 648 條（定作人之終止權）規定，工作完成前，定作人得隨時終止契約。定作人終止契約，承攬人得請求約定之報酬，但得扣除因契約消解所減省之費用，或轉向他處提供勞力取得或惡意不為取得之價額者。本條所稱之約定報酬，性質上屬

³⁶ 德國民法第 648 條（定作人之終止權）規定：「定作人至工作完成時起，得隨時終止契約。定作人終止契約，承攬人得請求約定之報酬，但得扣除因契約消解所減省之費用，或轉向他處提供勞力所取得或惡意不為取得之價額者。就此情形，推定承攬人就分攤於尚未提供之工作給付部分之約定報酬者，享有其中之百分之五。」；德國民法第 650f 條（建築手工藝者之擔保）第 5 項係有關承攬人行使終止權之規定：「承攬人以依第 1 項規定對定作人提供擔保之相當期限，而無效果者，承攬人得拒絕給付或終止契約。承攬人終止契約者，得請求約定之報酬，但得扣除因契約消解所減省之費用，或轉向他處提供勞力所取得或惡意不為取得之價額者。就此情形，推定承攬人就分攤於尚未提供之工作給付部分之約定報酬者，享有其中之百分之五。」

於意定請求權，而非損害賠償請求權。惟承攬人因契約之終止，而免為給付，其因此所得之利益或應得之利益，本於損益相抵原則，應由其得請求之報酬中扣除之。另依德國民法第 648a 條第 1 項規定，承攬契約之任何一方當事人，得因重大事由以終止契約，無須定期限為通知。同時依同條第 5 項規定，當事人一方因重大理由得終止契約時，承攬人僅得請求給付至終止日時所完成部分之工作報酬。

至於制定目標階段契約之特殊終止權，德國第 650r 條規定為：「I 依第 650p 條第 2 項規定，承攬人提供必要文件後，定作人得終止契約。如定作人未於提供文件後兩週內行使終止權，該權利即告消滅。但定作人為消費者，則僅在承攬人於提供文件時，以書面方式告知終止權之存在、行使期限及法律效果者，該兩週期限始生效力。II 在符合第 650p 條第 2 項之情形下，承攬人得定相當期限催告定作人為同意。定作人拒絕同意，或於前項期限內就提交文件不為確答者，則承攬人得終止契約。III 依本條第 1 項或第 2 項終止契約時，承攬人僅得就終止契約前已提供之給付，請求相應之報酬。」據此，就制定目標階段契約之特殊終止權，得區分為定作人之終止權及承攬人之終止權，說明如後。

雖然德國民法第 650p 條第 1 項、第 2 項就建築師契約和工程師契約之一般終止權與制定階段之特殊終止權，分別設有規定，惟從法律釋義學觀點出發，立法者實則採取「契約一體性觀（*einem integrierten Vertragsverständnis*）³⁷」。亦即是，立法者無意將第 650p 條第 1 項和第 2 項所涉之契約予以切割，並將其視為兩個相互獨立且分離之契約。本條第 2 項固然明文規範「目

³⁷ Bernd Dammert, a.a.O. (Fn. 32.), S. 425.

標制定階段」，但其立法意旨非在創設一個獨立性契約，而是將其定位為建築師或工程師契約整體履行過程中之前階過渡效用。若採取獨立契約說，則建築師或工程師於提出設計基礎及成本評估概算後，即契約義務即已履行完畢，自不復存有契約終止之問題。立法者在契約一體性觀思維之脈絡下，則進一步思考：若建築師或工程師和業主在制定目標階段未能就設計和監造目標達成合意時，當事人雙方之契約關係應如何結束，以及應如何界定建築師或工程師對於已提供服務之報酬請求範圍，遂成為重要課題。為兼顧雙方利益，維持建築師契約及工程師契約在結構上之一體性與連貫性，立法者遂於德國民法第 650r 條增設特別終止權，以明確賦予雙方當事人之特殊終止權限，並具體規定其行使期限與法律效果。簡言之，基於建築師契約及工程師契約體系一致性之結構下，特別終止權之設立，確保雙方當事人於設計與監造目標尚未確定之階段，仍得在合理條件下公平地從契約關係中退出。

二、特殊終止權之規定

（一）定作人之終止權

依德國民法第 650r 條第 1 項第 1 段規定，定作人於建築師或工程師提交設計基礎和成本概算後，定作人若不欲實現此方案，得終止契約。由此可知，定作人無庸附理由，即得於建築師或工程師提交設計基礎和成本概算後，隨時終止契約。縱或有論者認為此種終止權模型，與德國民法第 648 條一般終止權（ordentliche Kündigung）相同³⁸，屬任意或無須附理由之終止

³⁸ 德國民法第 650r 條與民法第 648 條規定之差異在於，一般終止權為定

權。惟有鑑於本條項規範涉及制定目標階段契約關係之終止，故仍將其理解為新型態之終止權。

又本條項第 2 段設有行使終止權之期限，定作人於兩週內不行使，終止權消滅。此終止權行使期限之規定，不論定作人為消費者，抑或是企業經營者，均適用之。但若定作人為消費者時³⁹，建築師或工程師則應以書面方式告知終止契約之權利、行使終止權之期限及終止權行使後之法律效果。建築師或工程師怠於踐行資訊揭露之要求，消費者之終止權則不消滅。

有關書面告知方式，依德國民法第 126 條規定須具可閱讀性、文件製作人須簽名以及存於持續性載體上而言，如紙張文件、電子方式等⁴⁰。立法者之所以附加要求承攬人對消費者負有終止權之書面告知義務，是為保護消費者。在實際交易運作上，建築師或工程師常常憑藉其優勢專業地位，使消費者與其初次接觸時，即締結一個全階段建築契約（Vollarchitekturverträge）。承前所言，在制定目標階段中，消費者多半僅對其建築構想抱有模糊印象，其就實際可行性與財務負擔，未有明確認知。也因此消費者常常在未了解建築項目是否符合自己支付能力，或是對建築構想是否能依建築法規得以實現之情況下，即貿然的與建築師或工程師締結契約。此一現象極易導致其所締結之契約內容失

作人至工作完成時起，得隨時終止契約，而特殊終止權僅適用於制定目標階段。

³⁹ 德國民法第 13 條就消費者為如此定義：「稱消費者，謂所有非為營業或獨立執行業務活動之目的而訂立法律行為之自然人。」

⁴⁰ 德國民法第 126 條規定：「I 法律定有書面方式者，其文件應由製作人親自簽名，或經由公證畫押簽署。II 契約應由當事人於為他方作成之文件簽名。契約作成一式數份之文件時，各當事人於他方作成之文件簽名即為已足。III 除法律另有規定外，書面方式得以電子方式替代。IV 書面方式得以公證文書替代。」

衡，而損及消費者權益⁴¹。

有鑑於此，立法者於制定第 650r 條時，特別加強保護消費者在制定目標階段之契約終止權。為確保消費者能實際行使此權利，建築師或工程師如欲對消費者告知其具終止權，應依德國民法第 126 條規定，以書面方式為之。亦即是，在形式上須以書面文件方式告知終止權，在實質上應以清晰和明確，且足以使消費者知悉其享有終止契約之權利，終止權行使之期限及終止契約之法律效果。在終止契約法律效果部分，包含契約關係為向後（*ex nunc*）消滅，而非自始無效。同時，建築師或工程師仍得就終止前已提供之勞務，請求相應之報酬⁴²。

另將定作人行使終止權之期限限定於兩週內，或有論者質疑時間過短，因定作人仍須檢視建築師或工程師所提交之設計基礎草圖是否確實符合要求⁴³，尤其是當定作人欠缺專業經驗時，更需充分時間考慮各種情況，故凡少於四週者，均難謂適當和合理。第四屆德國工程大會（*Deutscher Bauggerichtstag*）並建議將該期限延長至四週⁴⁴。惟應注意，本條項第 1 段雖設有兩週期限之要求，但此期限非強行性規定，雙方得另行約定延長之。

（二）建築師或工程師之終止權

德國民法第 650r 條第 2 項規定，建築師或工程師依第 650p 第 2 項第 2 段規定，建築師或工程師將設計基礎方案連同成本概算提交定作人同意時，得定合理之期限，使定作人為確認表示，定作人拒絕同意或對提交文件於合理期限內不為表示者，建築師

⁴¹ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1870.

⁴² Jan Busche, a.a.O. (Fn. 5.), § 650r, Rn. 2.

⁴³ Heiko Fuchs, *Regelung des Architekten- und Ingenieurvertrags*, NZBau 2015, S. 681.

⁴⁴ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1873.

或工程師具有終止契約之權利。

值得注意的是，若定作人就建築師或工程師提交設計基礎方案及成本概算，作出某種聲明，例如聲稱建築師或工程師提交之資料不充分、資料仍待補正、或是資料不夠具體時，是否構成本條項所稱之「定作人拒絕同意」，須視定作人對於資料補正之要求是否合理。若該要求為合理，建築師或工程師尚不得據此行使終止契約之權利；反之，若補正要求不合理，則建築師或工程師得行使終止契約之權利。

另定作人對提交文件於合理期限內不為表示者，建築師或工程師得行使終止契約權利，此所稱之「合理期限」，在具體事例中，應衡酌兩個面向：一是設計規劃之範圍；二是定作人所具備之知識，此知識亦可能在目標釐清階段之過程中，而獲取者。鑑於規劃類型之各異性和多樣性，又定作人對專業認識能力亦為各異，自難以固定期限作為立法模型，故以「合理期限」為度⁴⁵。合理期限之長短，取決於個案。

惟本條第2項賦予建築師或工程師終止權之規範意旨，存在諸多令人不解之處，因而備受質疑。有論者指出：「此為毫無意義之規範，因建築師既以實現自己之技藝為目標。則建築師自不因定作人不喜愛其所提供之早期規劃，即生終止契約之意思。⁴⁶」更有論者表示：「規定建築師終止契約權利之意旨，確實不明。對建築師而言，在早期規劃階段對定作人施予壓力，是無意義的。……其讓定作人陷入須被迫採取行動之處境，於經濟層面上，更是毫無意義。⁴⁷」

⁴⁵ Jan Busche, a.a.O. (Fn. 5.), § 650r, Rn. 3.

⁴⁶ Stefan Deckers, Das neue Architekten- und Ingenieurvertragsrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch, ZfBR 2017, S. 540.

⁴⁷ Christian Schwenker/ Markus Wessel, a.a.O. (Fn. 12.), BGB § 650r, Rn. 18.

（三）特殊終止權之法律效果

德國民法第 650r 條第 3 項規定，不論是定作人或是承攬人（建築師或工程師）行使特殊終止權終止契約時，承攬人得主張終止契約前，其所提供給付之報酬。值得注意的是，此報酬所涉及之項目，係指制定目標階段所提供之草圖或是計畫方案描述，以及成本評估概算之服務而言。此為制定目標階段所提供之給付，因其尚未進入德國 HOAI 所規定建築工程九階段中之第一階段，故關於報酬之計算，依當事人之約定。但當事人未約定者，有論者主張依德國 HOAI 所規定建築工程第一階段各項目之費用，按比例計算之⁴⁸。

伍、部分受領（Teilabnahme）之增設

一、部分受領規定之成因與目的

如前述，立法者將建築師契約及工程師契約明文化之主要目的，在於矯正建築師或工程師責任承擔失衡之現象，以建立一個合理、公平且值得信賴之責任分擔體制。而德國民法第 650s 條有關部分受領之規定，則是體現此理念之例證之一。

德國民法第 650s 條規定：「自受領執行施作承攬人（der bauausführenden Unternehmer）之最後一次給付時起，承攬人（建築師或工程師）得就迄今已提供之給付請求部分受領。」在闡釋本條立法意旨之前，應先說明者為本條所稱之「執行施作承攬人」與「承攬人」之差異：所謂之「執行施作承攬人」係指承攬人而言；而「承攬人」則指向建築師或工程師。

⁴⁸ Christian Schwenker/ Markus Wessel, Ebd., BGB § 650r, Rn. 24.

依本條文義可知，在建築承造人完成最後一項工程，定作人受領時，立法者即相應賦予建築師或工程師，對其先前已提供之給付，得向定作人主張部分受領。本條規範意旨，係為促進並調整建築師、工程師與承造人對定作人之瑕疵擔保責任之消滅時效起算與完成，得同步進行，以期減少建築師、工程師與承造人就建築物瑕疵負連帶責任（*gesamtschuldnerischen Haftung*）所生之不平等現象⁴⁹。據此，德國民法第 650s 條明定，建築師或工程師之部分受領請求權與承造人完成建造建築物之工作相互連接、彼此關連，承造人一旦依約完成最後之工作物，建築師或工程師即得向定作人請求部分受領。

然而，在德國民法第 650s 條未增設前，關於建築師、工程師與承造人對定作人之瑕疵擔保責任，其消滅時效自何時起算，以及相關規定對建築師與工程師生何種不利益之影響，應有疑問而有明文增設德國民法第 650s 條規定之必要。為釐清本條立法緣由，以下將就德國實務過去運作為說明：

HOAI 第 2a 條規定：「I. 本條例所附之酬金表（*Honorartafeln*），係依據應給付任務之性質、範圍，以列示編列指標值（*Orientierungswerte*）。各報酬表就每一項給付範疇，依據不同的酬金等級（*Honorarzonen*），以及所依據面積（*Flächen*）、可計費成本（*anrechenbare Kosten*）或決算單位（*Verrechnungseinheiten*），區分為自基本酬金額度（*Basishonorarsatz*）至最高酬金額度（*oberer Honorarsatz*）之酬金區間（*Honorarspannen*）。II. 基本酬金額度，係指本條例酬金表中對應各項服務所載之最低報酬額。」HOAI 第 2a 條針對建

⁴⁹ 德國民法第 425 條第 1 項對於連帶債務消滅時效完成之效力規範，同我國民法第 276 條之規定，均採相對效力立法模型。

築師契約及工程師契約在不同階段，提供不同類型專業給付，而各設有相應收酬金標準所設之規定。惟在一般情況下，定作人與建築師或工程師所締結之契約，概屬於全階段建築契約。

所謂全階段建築契約，依 HOAI 第 34 條規定，係指建築師或工程師受委託，以承擔第 1 階段至第 9 階段之完整建築服務而言。此種契約之特徵，在於以集束方式將所有階段之給付整合為一體，並涵蓋最終之第 9 階段「專案管理 (Objektbetreuung)」⁵⁰。在第 9 階段中，建築師或工程師所應提供之服務，屬於建築物完工後之管理與後續技術支援，其主要內容如共同參與有關審核認證之過程，瑕疵擔保期間內對發現之瑕疵進行專業評估，以及監督於期限內就瑕疵進行補正等。然而，此階段之工作性質，已與建築物之實際施作或結構實現無關，而屬於後期監督與管理性給付。在未增設德國民法第 650s 條規定前，若當事人間未另有約定，或法律未另為規定，建築師及工程師對定作人無請求部分受領之權利⁵¹。此點與過往德國司法實務之基本見解相符，因其素來認為建築師及工程師契約屬於德國民法第 631 條所規範之典型承攬契約。依據第 640 條第 1 項前段之規定：「定作人負有受領依契約所完成之工作之義務，但依工作之性質無須受領者，不在此限。」因此，建築師或工程師唯有於依約完成全部工作（即含第 9 階段服務）後，方得請求定作人履行受領義務。

如上所言，德國過去之司法實務素認為，建築師契約及工程師契約係屬典型承攬契約之列，而德國民法第 640 條第 1 項前段有規定：「定作人負有受領依契約所完成之工作之義務，但依工作之性質無須受領者，不在此限。」因此，建築師或工程師僅於

⁵⁰ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1876.

⁵¹ Jan Busche, a.a.O. (Fn. 5.), § 650s, Rn. 4.

依約完成工作（亦即須完成階段 9 之服務）後，始得請求定作人受領工作。然定作人受領之時點，不僅攸關危險負擔之移轉，更直接影響定作人瑕疵擔保請求權之消滅時效起算點（參德國民法第 634a 條第 2 項⁵²）。易言之，若未增設德國民法第 650s 條，依德國民法第 640 條規定，建築師或工程師須待階段 9 之工作完成，方構成「依契約完成」工作，定作人始負受領工作義務。據此，建築師或工程師之瑕疵擔保責任起算點，將遲於承造人對建築物之瑕疵擔保責任之起算時點，則相應地罹於時效時間則為較晚。此結果導致顯著之不公平後果：只要承造人之瑕疵擔保責任先罹於時效而消滅，定作人必轉而向建築師或工程師主張瑕疵擔保責任，使後者長期暴露於延後且擴張之責任風險之下。也因此，立法者遂於 2018 年工程承攬契約法改革中增訂第 650s 條「部分受領」之規定，藉以矯正此一責任起算之失衡現象，並合理劃分建築師、工程師與承造人之責任範圍與時效界線。

為緩和與消弭上述因受領時點之差異，導致定作人對建築師、工程師及承造人之瑕疵擔保請求權起算時點不一致，進而使建築師或工程師承擔不合理責任分配之問題，立法者遂於第 650s 條中明文增訂部分受領制度。依此規定，當定作人受領承造人完成之最後一次工作時，建築師或工程師得就其對定作人已完成並提供之工作部分，請求定作人為部分受領。立法者引入部分受領制度，使建築師與工程師之責任時效得以隨其實際工作完成階段相應起算，從而達到責任分配之公平化與合理化。

⁵² 就關於承攬物之瑕疵，定作人得主張之嗣後履行請求權、支出費用償還請求權、損害賠償請求權之消滅時效起算，依德國民法第 634a 條第 2 項規定：「於第一項第一款及第二款之情形，其時效自受領時起算。」

二、部分受領之要件

建築師或工程師得請求部分受領之前提，係為建築師或工程師所完成之工作或服務為無瑕疵者，但瑕疵無關重要者，則不在此限。德國民法第 640 條第 1 項後段規定，定作人不得因無關緊要之瑕疵拒絕受領。至於建築師或工程師完成給付是否無瑕疵，雖非必然取決於建築物本身，但在實務上，當建築物整體無瑕疵時，定作人請求嗣後（補）履行之利益通常亦不存在⁵³。

至於建築師或工程師得否請求部分受領，關鍵在於其完成之工作或服務是否具「部分受領性（teilabnahmefähig）」。換言之，僅就該部分工作已具獨立完整性，足以作為可受領之成果時，始得請求定作人為部分受領。原則上，若建築師或工程師完成之給付，仍與其他尚未完成之工作存在密切關聯性時，則不具部分受領性。例如，共同丈量（gemeinsames Aufmaß）工作仍在進行中，則不得就已丈量完成部分請求部分受領；在部分帳款審核完成之情況下，因成本確認尚未完成或是相關文件彙整工作仍在進行中，則不得就已審核完成部分帳款請求部分受領⁵⁴。

然而值得注意的是，若承造人已完成其最後一項工作，且在定作人進行最終受領之前，建築師或工程師之契約義務亦已全部履行完畢，則其所完成之工作已具備獨立檢驗可能性。在此情形下，定作人即可就建築師或工程師之工作，獨立判斷是否存在瑕疵，而無須以整體工程完工為前提，故建築師或工程師得為一部受領之請求。

⁵³ Rolf Kniffka/ Björn Retzlaff, a.a.O. (Fn. 6.), S. 1877.

⁵⁴ Christian Kuhn, Das künftige Recht der Architekten und Ingenieure auf Teilabnahme nach § 650r BGB-E, ZfBR 2017, S. 216.

三、部分受領之效力

定作人對於部分工作為受領者，則發生全部受領之法律效果。亦即是，對部分受領之工作，依德國民法第 641 條第 1 項規定，建築師或工程師得請求定作人為部分結算，以支付該部分之報酬⁵⁵。至於尚未受領工作，則於最終受領時，一併處理。至於該部分工作之瑕疵擔保請求權（Mängelansprüche）之消滅時效，則自部分受領時起算。另外，定作人若拒絕部分受領時，建築師或工程師得依德國民法第 650g 條請求進行現況確認（Zustandsfeststellung）⁵⁶。

陸、建築師或工程師與承造人負連帶責任之增設

一、1965 年德國最高法院大法庭對連帶債務責任之表態

關於連帶債務，德國民法於第 421 條及第 426 條中設有基本規範，明確界定連帶債務人對外與對內之法律關係。而德國民法第 421 條對於連帶債務之對外關係設有規定：「數人負同一債務，且各負全部給付之義務，但債權人僅得請求一次之給付者（連帶債務人），債權人得對債務人之任何一人，請求全部或部

⁵⁵ 德國民法第 641 條第 1 項規定：「報酬應於受領工作時支付之。工作係分部受領，報酬則就各部分定之者，應於受領每部分時，支付該部分之報酬。」

⁵⁶ 黃立（2021），〈德國民法工程契約章結算及拒絕受領之現狀確認解析〉，同前註 1，頁 73-91。

分之給付。給付全部履行前，全體債務人仍負有義務。」另連帶債務人間之內在分擔與償還則於德國民法第 426 條規定：「連帶債務人相互間，除另有規定外，應平均分擔義務。不能自連帶債務人中一人取得應分擔額者，該不足額部分應由其他償還債務人負擔之。連帶債務人中之一人對債權人為清償，且得向他債務人請求償還者，債權人對其他債務人之債權，移轉於連帶債務人。該移轉之主張，不得害於債權人之利益。」

依德國民法第 421 條規定，所謂連帶債務，係指數人負同一債務，且各負全部給付之義務，但債權人僅得請求一次給付者之謂。德國司法實務與學界均肯定，連帶債務之成立非限於同一債之原因（*Schuldgrund*），同時連帶債務亦不囿於相同之給付（*gleiche Leistung*）。換言之，數債務人之債務具有滿足債權人同一給付利益（*Befriedigung desselben Leistungsinteresse*）者，即屬「數人負同一債務」⁵⁷。德國最高法院大法庭在 1965 年 2 月 1 日就【獨棟住宅建物爐渣瑕疵案】中⁵⁸，針對承造人未完成無瑕疵工作之義務，以及建築師未盡監督義務，而導致工作瑕疵之情形，討論承造人和建築師應否就瑕疵對定作人負連帶賠償責任。在本案中，德國最高法院大法庭採取，以滿足債權人之同一給付利益作為連帶債務成立與否之判準，最終肯定建築師和承造人為連帶債務人。

上開德國最高法院大法庭之判決略謂：帝國法院與最高法院向來默示肯認，數連帶債務人所負之債務至少須是同一給付（*die gleiche Leistung*）。此所謂同一給付，係指具有同一內容

⁵⁷ Karl Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil, 14. Aufl., 1987, §37 I; Dirk Looschelders, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 22. Aufl., 2024, § 54, Rn. 21.

⁵⁸ BGH, Großer Senat für Zivilsachen, Beschluss 01.02.1965 GSZ 1/64.

之給付，但卻非意味著給付之內容，必須是完全一致。學理亦持此立場，連帶債務成立之不可或缺要件，在於給付之同一性（*Identität der geschuldeten Leistung*）⁵⁹。承此，從法規範觀之，建築師應依德國舊民法第 635 條規定負金錢上之損害賠償⁶⁰，承造人應依德國舊民法第 633 條第 2 項負嗣後（補）履行之義務⁶¹，然建築師和承造人所應負之責任也並非完全不同，因承造人之嗣後（補）履行義務，亦得在一定要件下轉化為金錢賠償責任（參德國舊民法第 633 條和第 635 條）⁶²。易言之，即便建築師和承造人間無契約關係存在，建築師和承造人係分別且各自地與定作人締結個別性且獨立性之契約。建築師和承造人依據其個別所締結之契約，均對定作人負有完成無瑕疵建築物之義務。為實現各自契約之目的，建築師和承造人自當應緊密合作。建築師和承造人間之密切性，絕非是偶然之間的，也絕非是無意之間的，而是具有計畫性之法律目的共同體（*planmäßige rechtliche Zweckgemeinschaft*）⁶³。具體而言，建築師和承造人不僅具有特別密切性，因其所連結之緊密共同目的（*enge Zweckgemeinschaft*）在於依圖說施作，以完成無瑕疵之建築物；同時其內在更存在著特殊緊密關係（*besonders enge Verwandtschaft*），因建築師、承造人對定作人應給付之內容幾乎無差異性，已逼近於同一內容之邊界上（*hart an der Grenze zur*

⁵⁹ BGH, *Großer Senat für Zivilsachen*, Beschluss 01.02.1965 GSZ 1/64, S. 8.

⁶⁰ 德國舊民法第 635 條規定：「因可歸責於承攬人事由，致工作發生瑕疵者，定作人得不請求解除契約或減少價金，而請求損害賠償。」

⁶¹ 德國舊民法第 633 條第 2 項規定：「承攬人遲延排除瑕疵時，定作人得自行排除瑕疵，並得請求償還必要之費用。」

⁶² BGH, *Großer Senat für Zivilsachen*, Beschluss 01.02.1965 GSZ 1/64, S. 9.

⁶³ BGH, *Großer Senat für Zivilsachen*, Beschluss 01.02.1965 GSZ 1/64, S. 6.

inhaltlichen Gleichheit)⁶⁴。據此，最高法院大法庭在判決中乃強調，連帶債務之成立要件，係涉數債務人之給付具有法律上共同目的存在，以滿足債權人同一給付利益者。職是，德國最高法院大法庭在此案所作下之判決，也為德國建築師或工程師與承造人之連帶債務責任奠定下重要論證基礎。

二、連帶債務責任不利於建築師之原因

承上可知，若承造人未依設計圖施工，且建築師或工程師在監造過程中疏於注意，造成建築物有瑕疵，或是承造人雖依圖施工，但設計圖本身因建築師或工程師之過失未察覺設計圖本身存有錯誤，致建築物發生瑕疵，則在此兩種情況下，承造人和建築師或工程師須負瑕疵擔保連帶賠償之責任。

然而，在實際建築實務運作中，此種連帶債務責任制度往往對建築師及工程師不利。鑑於德國各邦建築師暨工程師公會法明文規定，以要求建築師及工程師須強制投保專業責任保險，以分散其業務所生之風險。此一制度設計固然旨在保障定作人之權益，使其於發生損害時能迅速獲得填補，但在實務上卻衍生出不平衡的結果。具體而言，當建築師或工程師因監造疏失，而承造人又因施工瑕疵共同導致損害時，定作人多選擇直接向建築師或工程師請求全部損害賠償，而非向實際施工之承造人主張。其原因在於：建築師與工程師依法必須投保專業責任保險，具備較高之償付能力，且求償程序也較為便捷。

雖然建築師或工程師於賠償後，依德國民法第 426 條規定，得向承造人行使內部求償權，以請求其依連帶債務人間之分擔比

⁶⁴ BGH, Großer Senat für Zivilsachen, Beschluss 01.02.1965 GSZ 1/64, S. 9.

例返還之；惟在實際運作上，此種求償權往往流於形式，而難以實現。其主要原因為，在求償過程中，承造人常已陷入財務困難或破產情形，導致建築師或工程師最終須獨自承擔超出其內在應分擔比例之責任，形成實質上之責任轉嫁。此外，建築師與工程師在專業上與承造人相比，通常不具備有修補建築物瑕疵之能力，故無法透過自行修復以減輕損害或控制成本。相較於承造人，建築師或工程師通常不具備有親自修補建築物瑕疵以減輕損害之能力，故僅得以金錢賠償。基於建築師及工程師所投保之強制專業責任保險，在發生保險事故後，保險人依保險契約對定作人賠償，鑑於責任之實際移轉，使得保險人須承擔高額之風險與成本，保險人進而將額外增加之風險與成本轉嫁至投保人，透過提高保費或加重自負額等方式，使建築師及工程師承受更沉重之經濟負擔。

三、建築師連帶責任之後位模型

為調整並消彌前述建築實務中連帶債務責任分配不均之不公平現象，德國立法者特別增訂第 650t 條。該條針對建築師或工程師與承造人間之連帶債務之責任上，導入一項程序前置要件，要求定作人必須先對承造人行使嗣後（補）履行請求權，方得向建築師或工程師請求賠償之。德國民法第 650t 條規定：「承攬人因監造錯誤致建築物或戶外設施產生瑕疵，而執行施作之建築承攬人對該瑕疵亦應負責任時，在定作人未對執行施作建築承攬人於相當期限內請求嗣後（補）履行，且於期限屆滿無結果之前，承攬人得拒絕定作人之給付請求。⁶⁵」依此規定可知，建築

⁶⁵ 值得注意的是，德國民法第 650t 條僅規定建築師或工程師與定作人間之外部關係，該規定並不涉及建築師或工程師與承造人間之內部關係。

師或工程師僅得於因監造錯誤，致建築物或戶外設施發生瑕疵之情況下，方得行使拒絕給付之權利（Leistungsverweigerungsrecht）；至於建築師或工程師因設計錯誤，導致建築物或戶外設施產生瑕疵時，建築師或工程師則無拒絕給付之權利，蓋瑕疵主要肇因於建築師或工程師自身設計錯誤之故，自無有要求定作人應先行向承造人主張嗣後（補）履行之正當性和合理性⁶⁶。

從德國民法第 650t 條之形式規範結構觀之，其主要功能在於調整請求之順序，要求定作人於向建築師或工程師請求損害賠償之前，應先行向承造人主張嗣後（補）履行請求權。此規定在實質意義上，同時具備保障承造人之「第二次履行之權利」。若定作人未先給予承造人修補瑕疵之機會，即逕向建築師或工程師請求損害賠償，將等同於剝奪了承造人依法應有之補救權利。

須特別強調的是，德國民法第 650t 條規定目的，並非在於排除建築師或工程師與承造人間之連帶責任。也就是，建築師或工程師與承造人間之連帶責任制度依然維持，且定作人利益之實質保障亦未受有影響。進言之，本條規範目的僅適用於建築師或工程師違反監造義務，致生工作瑕疵時，旨就建築師或工程師之監造錯誤和承造人之建造錯誤並存之情況下，調節建築師或工程師與承造人間之責任比例，避免定作人輕率跳過承造人之修補程序，而逕行向建築師或工程師請求損害賠償之情形。尤其在瑕疵屬於輕微或易於修補瑕疵之情形，立法者引入嗣後（補）履行前置原則之規制模型，作為適度調控建築師或工程師與承造人責任之分配閥門：一方面促使瑕疵得以迅速修復；另一方面亦防止建築師及工程師因監造錯誤而承擔過度替代責任，從而達到責任分配合理化和公平化之目的。

⁶⁶ BT-Drs. 18/8486, a.a.O. (Fn. 9.), S. 71.

柒、德國新建建築師契約及工程師契約特殊規範對我國之啟示—代結論

一、建築師規劃設計契約定性與明文化之思考

關於建築師規劃設計與監造契約定性之爭議，非德國所獨有，我國實務與學說同樣陷入承攬契約、委任契約、抑或是混合契約之論戰。其爭論之核心在於契約性質之不同，注意義務程度要求和消滅時效長短各異：設計監造契約若為承攬契約，建築師對工作瑕疵應負法定無過失之擔保責任，報酬請求權之消滅時效為2年；但其若屬委任契約，建築師對於事務處理應盡善良管理人之注意義務，而報酬請求權之消滅時效為15年。

關於建築師設計契約之屬性，學者鄭玉波先生早有表示，若當事人約定之契約內容在於完成設計，此為承攬人施以勞務，完成無形結果，設計契約性質為承攬契約⁶⁷。學者曾隆興先生認為建築師設計契約非典型承攬或委任，為無名契約，應依當事人意思及習慣加以決定，無當事人意思，亦無習慣，類推適用承攬或委任規定⁶⁸；在建築師監造契約部分，亦主張應視當事人意思而定，當事人意思不明，則應解為承攬和委任之混合契約⁶⁹。學者邱聰智先生則指出公開以受託處理事務為業務之專門職業人士，如建築師及各類專業技師等，其係以處理事務為業，故建築師、土木專業技師或結構專業技師等專門職業人士受任處理事務之契

⁶⁷ 鄭玉波，同前註2，頁348；同此見解者有葉婉如，同前註2，頁108-109。

⁶⁸ 曾隆興，同前註2，頁207-208。

⁶⁹ 曾隆興，同前註2，頁208。

約，屬委任契約⁷⁰。然而學者姜世明先生卻表示，建築師職業具公益性、專業性與高度信賴性特質，其對契約相對人應負較高責任為妥，則建築師契約宜解為以成果完成為重之承攬契約⁷¹。另外，學者曾品傑先生則認為工程設計與監造委託契約，性質為承攬和委任之混合契約，惟契約內容涉及規劃設計成分者，係以完成一定工作為特徵，並從而取得報酬，宜適用承攬契約規定；至於施工監造部分，係以勞務給付為特色，監造人需具備高度專業能力，且其對事務處理具有裁量餘地，宜適用委任契約規定⁷²。

司法實務就建築師設計與監造契約之屬性，有著分歧性立場：最高法院早期採委任契約說，依建築師法第 16 條之規定，建築師業務係以受委託人之委託，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之接洽等事項，而針對此等事務處理所為之約定，自屬委任契約⁷³；隨後最高法院採承攬契約說，其強調建築師之設計與監造工作，著重於成果之完成，建築師不以親自為之為必要⁷⁴；再來最高法院採混合契約，其表示設計與監造契約兼具承攬契約之完成一定工作與委任契約之處理一定事務，解為非典型契約之混合契約，方符合當事人利益狀態及契約目的。又委任契約為最典型及一般性之勞務契約，為便於釐定有名勞務契約以外之同質契約所

⁷⁰ 邱聰智著，姚志明校訂（2002），《新訂債法各論（中）》，頁 208，台北：元照；同此立場者有鄭漢秦，同前註 2，頁 89-90。

⁷¹ 姜世明，同前註 2，頁 4-8。

⁷² 曾品傑，同前註 2，頁 214。

⁷³ 參最高法院 92 年度台上字第 1603 號民事判決。

⁷⁴ 參最高法院 95 年度台上字第 2307 號民事判決、臺灣高等法院台中分院 91 年度上易字第 319 號民事判決、臺灣高等法院 99 年度建上字第 136 號民事判決。

應適用之規範，俾契約當事人間之權利義務關係有所依循，依民法第 529 條規定：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適用關於委任之規定。」由委任與承攬兩種勞務契約成分所組成之混合契約，彼此間成分和特徵彼此交錯，難以截然分解及辨識時，其整體性質既歸屬於勞務契約之一種。依此，應依該條規定，而適用關於委任之規定，據以確立當事人間之權利義務關係⁷⁵。

據上，學理和實務就建築師設計與監造契約屬性之歸屬，莫衷一是。學者曾品傑先生拆解建築師設計與監造契約之內蘊成分，將此混合契約分別拆解，規劃設計部分連結承攬契約，而監造部分連結委任契約，此雖符合契約目的之旨趣，然也面臨如何區分契約內在成分之困境。最高法院之觀點，由過去委任抑或承攬二擇一選取路徑，轉而肯定建築師設計及監造契約在本質上兼有「事務處理」與「工作完成」之特徵，非屬純粹委任，也非涉純粹承攬，係屬混合契約。此觀察點，確實凸顯建築師設計與監造契約之特殊性。最高法院依據民法第 529 條規定，認為建築師設計監造契約一概適用委任契約，此種作法，固然可避免區分混合契約之主要部分和非主要部分，而連結適用法律之難題，但也不免忽視建築師設計和監造工作之目的。相對而言，德國立法者為免顧此失彼，就建築師契約之屬性，特別是針對為實現設計和監造目的為內容之契約，予以明文規定。在立法過程中，德國立法者拆解建築師契約之內涵，認為該類契約核心目的在於設計和監造之實現，縱其內涵在一定程度上涉及事務處理之成分，但主

⁷⁵ 參最高法院 104 年度台上字第 1606 號民事判決、最高法院 107 年度台上字第 1394 號民事判決、最高法院 111 年度台上字第 1120 號民事判決。

要部分仍在於設計與監造之實現為目的。因此，德國立法者雖否認建築師契約為典型性承攬契約，但也明確肯定以設計和監造為目的之契約是類似於承攬契約，並也指出此類契約乃是有別於典型承攬契約的，基於其獨特性，另明文規定以明確當事人間之權利義務關係。是以，基於建築師設計和監造契約之特殊性與複合性，我國立法體系若欲回應實務上長期存在之契約屬性爭議，實可參酌德國民法之立法模式，於有名契約章節中明文增訂建築師契約之規定。

另應予敘明者為，我國建築法第 13 條第 1 項規定：「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。」同時，建築師法第 19 條亦明文：「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。當地無專業技師者，不在此限。」依此可知，凡五層樓以上建築物，其設計與監造應由建築師為之，而有關建築物結構及設備等專業工程部分，依法應由承辦建築師交予依法登記開業之專業工業技師（如結構技師、土木技師等）負責辦理⁷⁶。在建築實務上，通常定作人係直接委任建

⁷⁶ 有關專業技師之簽證相關規定參，建築法第 34 條第 1 項規定：「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，應就規定項目為之，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……。」技師法第 16 條規定：「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

築師負責建築物之整體規劃設計與監造，建築師再進一步委任結構技師為結構設計。依民法第 244 條規定，結構技師係屬建築師之履行輔助人⁷⁷。

二、制定目標階段劃入酬金範疇之斟酌

我國建築師法第 22 條規定，建築師受委託辦理業務，其工作範圍及應收酬金，應與委託人於事前訂立書面契約，並由雙方共同遵守。至於建築師受取酬金標準，建築師法第 37 條另規定：「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。前項業務章則，應經會員大會通過，在直轄市者，報請所在地主管建築機關，核轉內政部核定；在省者，報請內政部核定。」

然而依建築師公會現行所定之酬金標準，並未涵蓋德國所稱之「制定目標階段」。若我國欲將制定目標階段納入酬金範疇，德國法規定可資借鏡，並配套設計相關制度：一方面，要求建築師以書面告知定作人享有特殊終止權；另一方面，也賦予建築師於此階段終止契約之權利。不僅能為制定目標階段建立契約規範

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。」另建築物結構與設備專業工程技師簽證規則第 9 條規定：「專業技師辦理簽證業務時，其簽證報告、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，簽證報告並應載明中央主管建築機關許可文號。」

⁷⁷ Jan Busche, a.a.O. (Fn. 5.), § 650p, Rn. 43.關於建築師和結構技師間之法律關係參，韋多芬（2024），《論結構計算疏失建築師之連帶責任》，頁 133-140，國立臺灣大學進修推廣學院事業經營法務在職學位學程碩士論文。

模型，且能兼顧並衡平雙方當事人權益。

又我國將來若於立法論上引入制定目標階段概念，則制定目標階段為一獨立階段，建築師則得依此階段之完成，再引入德國部分受領機制後，請求支付相應酬金。

三、部分受領機制納入之參考

德國民法第 650s 條關於部分受領規定，係透過賦予建築師與工程師得主張部分受領權利之制度，使得建築師或工程師之工作成果，與承造人建築物之完成和受領之時點得以同步。由此，危險負擔移轉之時點與瑕疵擔保責任之起算時點，則能相互一致。其立法意旨，在於對建築師與承造人雙方應承擔之瑕疵擔保責任，作出公平調整與合理分配。是以，德國部分受領之規範模型，對於我國亦具有相當參考價值。

四、建物瑕疵連帶責任規範模型之借鑑

此外，在德國建築師契約之實踐中，有關建築物瑕疵之連帶責任，常出現連帶債務人中之建築師單獨向定作人承擔損害賠償責任之情形。為調整乃至於消彌此種責任分配之不公平，德國民法第 650t 條特別針對建築師或工程師與承造人間連帶責任為規範，其導入一種程序上定作人應先向承造人請求之模型。

依此規範設計，定作人須先向承造人主張補履行或修補瑕疵之請求權，倘定作人未向承造人請求，建築師即可行使拒絕給付之抗辯權。換言之，此一連帶債務閥門機制，實質上緩和建築師與承造人在連帶責任上之不對等負擔，並對我國如何調整建築師與承造人間對定作人所負之連帶責任，提供可資借鏡之立法思考。

參考文獻

一、中文部分

- 邱聰智著，姚志明校訂（2002）。《新訂債法各論（中）》，初版。台北：元照。
- 姜世明（2012）。〈建築師民事責任之基本問題—以德國法制及我國實務見解回顧為觀察基礎〉，《東吳法律學報》，24卷1期，頁1-40。
- 韋多芬（2024）。《論結構計算疏失建築師之連帶責任》，國立臺灣大學進修推廣學院事業經營法務在職學位學程碩士論文。
- 黃立（2021）。〈德國民法工程契約中承攬債權擔保之研究與台灣法制之借鑑〉，《高大法學論叢》，17卷1期，頁45-78。
- 黃立（2021）。〈德國民法工程契約章結算及拒絕受領之現狀確認解析〉，《仲裁》，113期，頁73-91。
- 曾品傑，（2014）。〈實務法學：民事法類〉，《月旦裁判時報》，29期，頁205-222。
- 曾隆興（1994）。《現代非典型契約法》，修訂六版。台北：作者自版。
- 葉婉如（2019）。〈工程承攬契約之終止〉，《成大法學》，38期，頁103-181。
- 鄭玉波（1989）。《民法債編各論（上冊）》，十二版。台北：三民。
- 鄭漢羣，（2008）。〈論建築師與業主間之法律關係性質〉，《萬國法律》，158期，頁84-90。

歐陽勝嘉（2022）。〈預售屋契約之履約擔保機制——我國及德國法制之比較研究〉，《法學叢刊》，67 卷 3 期，頁 95-151。

二、外文部分

- Boehmer, Gustav (1965). Einführung in das Bürgerliche Recht, 2. Aufl., Tübingen.
- Bamberger, Heinz Georg/ Roth, Herbert/ Hau, Wolfgang /Poseck, Roman (2019). Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, Band 2, §§ 481-704, 4 Aufl.
- Dammert, Bernd(2017). Das geplante Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts – Architekten und Ingenieurvertrag, BauR, S. 421-430.
- Deckers, Stefan (2017). Das neue Architekten- und Ingenieurvertragsrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch, ZfBR, S. 523-544.
- Fuchs, Heiko(2015). Regelung des Architekten- und Ingenieurvertrags, NZBau, S. 675-683.
- Hensler, Martin/ Krüger, Wolfgang (2023). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Schuldrecht - Besonderer Teil II, Bd. 5, 9 Aufl.
- Kniffka, Rolf /Retzlaff, Björn(2017). Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung und zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes (BauVG), BauR, S. 1747-1900.
- Kuhn, Christian (2017). Das künftige Recht der Architekten und

- Ingenieure auf Teilabnahme nach § 650r BGB-E, ZfBR, S. 211-219.
- Kniffka, Rolf/ Koeble, Wolfgang/ Jurgeleit, Andreas / Sacher, Dagmar(2025). Kompendium des Baurechts, 6. Aufl.
- Larenz, Karl (1987). Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil, 14. Aufl., München.
- Leinemann, Ralf(2017). Das neue Bauvertragsrecht und seine praktischen Folgen, NJW, S. 3113-3119.
- Looschelders, Dirk (2024). Schuldrecht Allgemeiner Teil, 22. Aufl., München.
- Martinek, Michael (1991). Moderne Vertragstypen Band I: Leasing und Factoring, 1. Aufl., München.
- Messerschmidt, Burkhard/ Voit, Wolfgang (2022). Privates Baurecht, 4. Aufl.
- Roquette, Andreas J/Schweiger, Daniel/Küpper, Katija (2020). Vertragsbuch Privates Baurecht, 3. Aufl.

三、網路文獻

- Architektenkammer Baden-Württemberg , Neues Bau- und Architektenvertragsrecht ab 1. Januar 2018, Merkblatt Nr. 400-3, S. 1, auch abrufbar unter https://www.akbw.de/fileadmin/download/dokumenten_datenbank/AKBW_Merkblaetter/Honorar_und_Vertragsrecht/Merkblatt400-3_Architektenvertragsrecht-2018.pdf (Letzter Abruf: 01/11/2025).
- BT-Drs. 18/8486, abrufbar unter <https://dserver.bundestag.de/btd/18/084/1808486.pdf> (Letzter Abruf: 01/11/2025).

6月旦知識庫
Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren, abrufbar unter https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBI&start=//**%5b@attr_id=%27bgb1117s0969.pdf%27%5d#__bgbl__%2F%2F**%5B%40attr_id%3D%27bgb1117s0969.pdf%27%5D__1707883398427 (Letzter Abruf: 01/11/2025) .

Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen, abrufbar unter https://www.gesetze-im-internet.de/hoai_2013/BJNR227600013.html (Letzter Abruf: 01/11/2025).