

第一章 緒論

本章說明本文研究動機、研究目的、研究範圍、研究方法及論文架構。

第一節 研究動機

大陸法系契約法之發展，深受契約類型論之影響，具體契約類型之認定（即所謂契約定性），係法律解釋與適用上，不可或缺之前提，故契約定性之爭議，往往成為司法判決及學說之焦點。其中，勞務契約之具體契約法律性質爭議，更是變本加厲，因勞務契約不僅給付之內容，形形色色，甚至隨著經濟發展之實際需要，不斷推陳出新，與時俱進，立法者縱然思有以規整契約關係，但對法律制定後，新發展出來之契約類型，甚難事先即有所預見¹。

在德國，僱傭與承攬之區別，就被譽為債法惡名昭彰之問題之一，某具體契約為僱傭或承攬，學說判例殫精竭慮，挖空心思，仍無法塵埃落定，所在多有。在我國，僱傭與委任，甚至委任與承攬之區別，也經常成為學說判例討論之課題²；而工程技術服務契約之法律性質即其適例，故本文即以此作為探討之主題之一。

申言之，我國司法實務及學說上經常出現之爭執，在所謂工程技術服

¹ 參閱陳自強，民法講義Ⅱ、契約之內容與消滅，台北：學林，2004年版，頁207。

² 參閱陳自強，民法講義Ⅱ、契約之內容與消滅，台北：學林，2004年版，頁210～211。

務契約之法律性質，究屬承攬契約、委任契約、混合契約或契約聯立等。其關鍵在於，工程技術服務契約如屬「承攬性質」契約，則工程技術服務廠商對其工作成果，不僅必須負擔民法所定承攬人之瑕疵擔保責任（無過失責任），其報酬請求權亦僅有二年之短期消滅時效，其他權利行使期間更只有一年；反之，倘若工程技術服務契約屬於有償「委任性質」契約，則工程技術服務廠商毋庸負擔民法所定承攬人之瑕疵擔保責任，其原則上僅在違反民法第五三五條之善良管理人注意義務時，始發生損害賠償責任之問題（過失責任），並且其報酬請求權及其他權利行使期間均為十五年之長期消滅時效，差別甚大。因此，工程技術服務契約之定性及適用法律，往往成為業主與工程技術服務廠商間之爭執重點。

此外，基於經濟性、時效性、避免磋商代理人故意或過失行為而生責任等考量，業主通常採定型化之工程技術服務契約，卻也常藉由絕對強勢之買方市場地位，披著契約自由之外衣，行妨礙契約正義之實，致工程技術服務廠商只有形式之契約自由，卻無實質決定契約內容之自由，故廠商於簽約後，常爭執契約中之部分約定顯失公平，應為無效。上開爭議，為本文所欲探討之另一主題。

再者，工程技術服務具有相當之專業性、複雜性、時效性等，故任一個案，均不可避免會產生服務疏失，因此涉及廠商之瑕疵擔保責任、損害賠償責任及侵權行為責任等爭議。另在廠商之服務酬金請求權方面，廠商於完成契約工作、辦理變更設計、延長監造服務時，均會向業主請求服務酬金，惟業主則常以廠商尚未完成工作、辦理變更設計本為廠商之給付義務、契約未規定廠商得請求調整監造服務酬金等語，不為給付，致生爭議。與上開爭議有關事宜，併為本文所欲探討之範疇。

第二節 研究目的

本文期透過深入而嚴謹地學術研究流程，探討公共工程技術服務契約（下稱技服契約）之定型化爭議、法律性質及適用法律爭議，並探討公共工程技術服務廠商（下稱技服廠商）之服務缺失責任、服務酬金請求權等具體爭議案例。

從而，本文先對於定型化技服契約之法律規範基礎及其適用性，進行釐清。其次，對於技服契約之締約目的、主給付義務、付款辦法等內涵，進行瞭解，並將技服契約按本文研究目的予以適當類型化，同時歸納出實務及學說對於技服契約之定性方法及結果作為研究基礎及背景，再以民法所規範之典型契約類型及學說所定義之非典型契約類型為大前提，以各類型技服契約之締約目的、主給付義務、付款辦法等內涵為小前提，透過涵攝將各類型技服契約予以定性；所得之定性結果，屬混合契約者，對於其適用法律之困境，亦將提出解決之道。最後，以技服契約定性之基礎，配合法院判決實例，評析技服契約關於服務缺失責任、服務酬金請求權之具體爭議類型。

第三節 研究範圍

工程之範圍廣大，依業主之類型，可區分為公共工程及民間工程兩類；因公共工程與民間工程之締約、履約等性質多所差異，故本文之研究範圍僅限於公共工程，而不納入民間工程。

就本文欲探討之公共工程而言，政府機關（下稱機關）辦理之作業流程，可概分為可行性研究、規劃、設計、發包、施工及監造、營運等階段，期間涉及機關與數種不同類型廠商間之數種不同類型契約，本文僅就機關

與技服廠商間之技服契約，進行探討。

第四節 研究方法

本文採用下列研究方法：

一、學術文獻之研究

有關學者對技服契約之闡述及相關法理適用上之研析，發表成為著作、期刊、論文、政府出版品、計畫報告及相關研討會論文集等，經本文歸納、整理及分析後，據以作為本文參考資料。

二、法院判決之研究

法院判決為解決工程爭議之最終方式，由法官針對具體案例之爭議問題，抽絲剝繭，提出法律適用之見解，亦為本文研究之重要參考依據。

三、公共工程慣例之研究

在公共工程實務界，長期累積工程經驗所生成之共識，而為公共工程從業者所習知之工程慣例，亦為契約解釋時所不容忽視，故本文引以為分析之用。

第五節 論文架構

本文分成六個章節，內容簡述如下。

第一章為緒論，係說明本文之研究動機、研究目的、研究範圍、研究方法及論文架構。

第二章為公共工程技術服務契約之基本概念，係探究技服契約之意義、當事人、屬性及定型化爭議。

第三章為公共工程技術服務契約之內容及類型，係探究技服之範圍、技服契約雙方之主給付義務、技服契約之類型。

第四章為公共工程技術服務契約之法律性質，係探究技服契約定性之區別實益、定性及適用法律之爭議。

第五章為具體爭議案例之評析，係評析技服廠商之服務缺失責任及服務酬金請求權之爭議。

第六章為結論，係將本文所探討公共工程技術服務契約各類爭議問題之重要結論，彙整後予以扼要說明。

