

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度建上字第17號

上訴人 直利企業有限公司
法定代理人 楊春吉
訴訟代理人 林瑞珠律師
被上訴人 錦標營造股份有限公司
法定代理人 廖木
訴訟代理人 陳佳伶律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國108年1月4日臺灣臺中地方法院106年度建字第44號第一審判決提起上訴，本院於108年10月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人新臺幣 151萬 5986元及自民國107年 7月28日起至清償日，按週年利率百分之5計算之利息。
- 三、其餘上訴駁回。
- 四、第一、二審訴訟費用部分，由被上訴人負擔 10分之9，餘由上訴人負擔。
- 五、第二項所命給付，於上訴人以新臺幣51萬元為被上訴人供擔保後，得假執行，但被上訴人如以新臺幣 151萬 5986元為上訴人預供擔保，得免為假執行。
- 六、上訴人其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

- 一、上訴人主張：被上訴人將臺中市○○區○○段店鋪新建工程之鋼骨工料工程發包予上訴人，兩造於民國 102年10月15日簽立工程名稱「A0128太平豐中段店鋪新建工程、合約編號：00000-00」之工程合約（下稱系爭1工程合約），約定工程總價新臺幣（下同）1255萬3000元（未稅），分 6階段支付款項。系爭 1工程合約之工程內容，除就合法申請建照部分之安裝鋼構工程（下稱第一期鋼構工程）外，尚包括建物

01 所有人未取得合法建照擬加建部分之安裝鋼構工程（下稱第
02 二期鋼構工程）。又於進行系爭 1 工程合約之期間，因被上
03 訴人要求而新增工程，兩造乃協議就新增工程部分追加款項
04 35萬 7957 元。上訴人依約完成第一期鋼構工程，並依被上訴
05 人通知進行第二期鋼構工程時，因第二期鋼構工程未申請合
06 法建照，遭他人向主管機關檢舉，於上訴人進行第二期鋼構
07 工程達百分之 97.5 時，被上訴人要求停工。迨被上訴人因修
08 改藍圖取得合法建照後，向上訴人表示因修改後之建物藍圖
09 與上訴人已完成之第二期鋼構工程建築形狀不同，須拆除部
10 分已完成之工程並重新建置，上訴人表示因拆除改建之費用
11 甚鉅，工程甚大，無法依照系爭 1 工程合約為之，兩造乃重
12 新議價、簽約。依照新藍圖前所完成之鋼構，AB 棟部份需拆
13 除及修改、CD 全部拆除修改再重新安裝（下稱第三期鋼構工
14 程），兩造約定之費用係以工作時數及材料費之金額為總價
15 ，嗣於第三期鋼構工程完工後，兩造確定工作人數及天數後
16 ，才於 104 年 12 月 3 日確定工程總價為 155 萬元（未稅），並
17 再簽立工程名稱「A0144 詹林○○店鋪新建工程」之工程合
18 約（下稱系爭 2 工程合約），約定除保留款百分之 10 應於被
19 上訴人驗收無誤，且被上訴人自業主取得保留款後支付外，
20 其餘百分之 90 金額應一次性支付予上訴人。另關於上開第二
21 期鋼構工程未完成之百分之 2.5 部分，上訴人則於進行第三
22 期鋼構工程期間之 104 年 7 月 24 日至同年 8 月 5 日間予以完成。
23 本件工程關於鋼構部分，全部係由上訴人承攬，而 AB 棟、CD
24 棟業已核發使用執照，並經業主以出租方式使用，並有店家
25 進駐使用中。上訴人依系爭 1 工程合約及其追加款項、系爭 2
26 工程合約向被上訴人請求支付剩餘工程款金額，包括（一）
27 系爭 1 工程合約之第 5 階段百分之 10 工程款 31 萬 5200 元（未稅
28 ））、第 6 階段工程款：125 萬 3000 元。（二）追加工程百分之
29 10 工程款 3 萬 5796 元元（未稅）。（三）系爭 2 工程合約全部
30 工程款 155 萬元（未稅）。（四）以上 3 項工程款應再加計之
31 百分之 5 營業稅額 15 萬 7700 元，另尚有 102 年 10 月 25 日 300 萬

元、104年6月24日32萬2161元、104年6月24日180萬元、104年7月7日給付103萬6800元等4筆金額，上訴人已開立發票予被上訴人，但被上訴人尚未給付百分之5營業稅額30萬7948元，以上金額總計361萬9644元及自107年7月28日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被上訴人抗辯：依系爭1工程合約書約定，工程保留款須待工程完竣、整修清潔完成，經被上訴人及被上訴人之業主詹林○○複驗無誤，且詹林○○核撥保留款予被上訴人之後，上訴人應開立保固書並經被上訴人書面簽認後結算付清。惟本件因涉及工程未完工（窗台、C型鋼、螺栓固定等）、變更設計及追加減數量有爭議等，是部分工程款及保留款遭詹林○○扣留，是本件在詹林○○「複驗無誤」及「核撥保留款」等條件未成就前，上訴人訴請被上訴人給付前開保留款，自無理由。另被上訴人亦否認本件有積欠上訴人所主張之追加工程款。另第二期鋼構工程未申請合法建照，103年10月因遭他人檢舉違建而被勒令停工後至104年4月16日取得合法建照期間，該期間為停工期間，被上訴人不可能要求上訴人將系爭1工程合約第5期「第二期鋼構安裝完成」焊接完成而違反停工命令，也不可能要求上訴人將已被認定為違建之系爭1工程合約第5期「第二期鋼構安裝完成」工項焊接完成後再拆除，上訴人請求第5階段工程款項31萬5200元，為無理由。系爭2工程合約為系爭1工程合約之繼續，系爭1工程合約第5階段第二期鋼構工程因屬違建而無法繼續施作，故兩造另訂系爭2工程合約，以點工方式計價，且因系爭1工程合約已無法繼續，上訴人無法領得第5、6階段之工程款，故結清系爭1合約之工程款，被上訴人實際給付上訴人283萬6800元，並於給付後再與上訴人議定系爭2工程合約，顯證第5期款並非依合約約定計付，而係結清系爭1工程合約之工程款，包括系爭1工程合約第5、6期的總結及第1至4期的保留款。又縱認被上訴人仍需給付保留款，本件在詹林○○「複驗無誤」及「核撥保留款」等之條件未成就前，上訴人即訴

01 請被上訴人給付上開保留款，亦無理由。再者，上訴人請求
02 系爭1工程第5階段工程款項31萬5200元、第6階段工程款125
03 萬3000元、追加工程款3萬5796元，至遲應於106年 1月11日
04 以前請求，上訴人於106年3月30日始提起訴訟請求，其請求
05 權已罹於2年時效等語。

06 三、原審判令被上訴人應給付上訴人 177萬2698元，及自107年7
07 月28日起至清償日止，按週年利率百分之 5計算之利息，並
08 附條件為假執行及免為假執行之宣告。另駁回上訴人其餘之
09 訴及假執行之聲請。上訴人上訴聲明：（一）原判決關於駁
10 回後開第（二）項之訴部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被
11 上訴人應再給付上訴人184萬6946元，及自107年 7月28日起
12 至清償日止，按週年利率百分之 5計算之利息。（三）上訴
13 人願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：（一）
14 上訴駁回。（二）如受不利判決，被上訴人願供擔保，請准
15 宣告免為假執行。

16 四、本院依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，由兩造整理
17 併協議簡化爭點如下：

18 （一）不爭執事項：

19 （一）兩造於102年10月15日簽訂系爭1工程合約，由被上訴人將
20 臺中市○○區○○段店鋪新建工程之鋼骨工料工程發包予
21 上訴人，約定工程總價為 1255萬3000元（未稅），分6階
22 段支付款項，每次支付時間、金額依所附之合約詳細表所
23 載，其中第7條第3項保留款約定：保留款待工程完竣、整
24 修清潔完成，經甲方（即被上訴人）及甲方之業主複驗無
25 誤，且甲方之業主核撥甲方之保留款後，乙方（即上訴人
26 ）應開立保固書並經甲方書面簽認後結清付款；被上訴人
27 於起訴前已給付系爭 1工程合約第1至4期及9成之第5期工
28 程款，共1098萬4800元（第1期300萬元、第2期340萬元、
29 第3期75萬元、第4期99萬8000元、第5期9成金額283萬680
30 0元）。

31 （二）兩造於系爭 1工程期間，因被上訴人要求而新增工程，協

01 議就新增工程部分追加款項為35萬7957元，被上訴人已給
02 付百分之90工程款32萬2161元。

03 (二)兩造另於104年12月3日簽訂系爭2工程合約，約定以工作
04 時數及材料費之點工方式計價，經上訴人報價，工程總價
05 為155萬元（未稅），系爭2工程合約，其中第7條第3項保
06 留款約定：保留款待工程完竣、整修清潔完成，經甲方（
07 即被上訴人）及甲方之業主複驗無誤，且甲方之業主核撥
08 甲方之保留款後，乙方（即上訴人）應開立保固書並經甲
09 方書面簽認後結清付款（保留款10%，先請領8.5%，保
10 留1.5%至保固結束）；被上訴人迄未支付系爭2工程合約
11 工程款155萬元。

12 (四)百分之5營業稅並不包含於系爭1、2工程合約內，係由上
13 訴人開立發票交予被上訴人後，由被上訴人支付營業稅額
14 。

15 (五)被上訴人於起訴前已給付發票請款之營業稅額為25萬7400
16 元（第2期17萬元、第3期3萬7500元、第4期4萬9900元）
17 。

18 (二) 爭點：

19 (一)系爭1工程合約（含追加工程）與系爭2工程合約的關係為
20 何？

21 (二)系爭1工程（含追加工程）、系爭2工程是否經被上訴人業
22 主詹林○○複驗無誤？詹林○○是否已核撥被上訴人此部
23 分之保留款？

24 (三)上訴人請求系爭1工程第5階段百分之10工程款31萬5200元
25 及百分之5營業稅1萬5760元，有無理由？

26 (四)上訴人請求系爭1工程第6階段工程款125萬3000元及百分
27 之5營業稅6萬2650元、追加工程百分之10工程款3萬5796
28 元及百分之5營業稅1790元、系爭2工程保留款15萬5000元
29 及百分之5營業稅7750元，有無理由？

30 五、本院之判斷：

31 (一) 上訴範圍認定：

01 上訴人於原審係請求(一)系爭1工程合約部分：第5階段百分
02 之10工程款即31萬5200元及百分之5營業稅1萬5760元，合
03 計33萬0960元。第6階段工程款125萬3000元及百分之5營
04 業稅6萬2650元，合計131萬5650元。(二)追加工程部分：百
05 分之10工程款3萬5796元及百分之5營業稅1790元，合計3
06 萬7586元。(三)系爭2工程合約部分：工程款155萬元及百分
07 之5營業稅7萬7500元。(四)102年10月25日300萬元、104年
08 6月24日32萬2161元、104年6月24日180萬元、104年7月7
09 日給付103萬6800元等4筆金額，上訴人已開立發票予被上
10 訴人，但被上訴人尚未給付百分之5營業稅額30萬7948元
11 。原審判准(三)其中工程款139萬5000元及百分之5營業稅6
12 萬9750元，合計146萬4750元、(四)全部之30萬7948元，並
13 駁回上訴人其餘之訴。上訴人就駁回部分提起上訴，是本
14 件上訴範圍包括(一)系爭1工程合約部分之第5階段百分之10
15 工程款及百分之5營業稅合計33萬0960元。第6階段工程款
16 及百分之5營業稅合計131萬5650元。(二)追加工程部分：百
17 分之10工程款及百分之5營業稅合計3萬7586元。(三)系爭2
18 工程合約部分之其餘工程款15萬5000元及百分之5營業稅
19 7750元，合計16萬2750元，以上合計184萬6946元及其遲
20 延利息。其餘部分經原審判准後，被上訴人未再上訴而確
21 定，不再贅述。

22 (二)系爭1工程合約(含追加工程)與系爭2工程合約的關係為
23 何？

24 (一)上訴人主張系爭1工程合約與系爭2工程合約不同，之間並
25 無轉換關係，其於施作系爭1工程第二期鋼構工程達百分
26 之97.5時，因第二期鋼構工程未申請合法建照，遭勒令停
27 工，復工後繼續完工，嗣並已完成系爭2工程。然被上訴
28 人僅支付系爭1工程合約第1至4期及9成之第5期工程款，
29 共1098萬4800元(第1期300萬元、第2期340萬元、第3期
30 75萬元、第4期99萬8000元、第5期9成金額283萬6800元)
31 ，故被上訴人應給付系爭1工程第5階段百分之10工程款及

百分之5營業稅合計33萬0960元、第6階段工程款及百分之5營業稅合計131萬5650元、追加工程百分之10工程款及百分之5營業稅3萬7586元、系爭2工程百分之10工程款及百分之5營業稅合計16萬2750元及遲延利息等語，為被上訴人所否認。

(二)系爭1工程合約與系爭2工程合約乃兩造分別於102年10月15日、104年12月3日所簽訂之工程契約，詳觀該二合約，除工程名稱、總價不同外，其餘約定條款均相同，發包項目亦均為同地點之鋼骨工料；再細繹該二合約所附之合約詳細表，系爭1工程合約，屬總價承攬，分6期計價給付，第1期款300萬元為簽約完成給付之訂金，第2期款340萬元為第1期鋼構安裝完成時，第3期款75萬元為使用執照取得時，第4期款99萬8000元為第2期鋼構材料進場時，第5期款315萬2000元為第2期鋼構安裝完成時，第6期款125萬3000元則為保留款，估驗款百分之100，即採用分期估驗計價之方式給付工程款，而系爭2工程合約，亦為總價承攬，乃就AB棟及CD棟鋼構拆除、部分修改安裝之工資、材料等分為5期計價，以及焊接鋼筋切割等，雖不同於系爭1工程合約內容，但顯然是就系爭1工程所施作之鋼構部分為拆除、修改安裝，因此另計工資、材料費用為系爭2工程合約之工程款。又依二合約之第5條付款辦法及第7條請款方式約定，可知二合約係按上訴人已施作之工程數量或進度予以估驗付款，該估驗付款之款項稱之為「估驗款」，估驗款並不涉及工程驗收交付，僅在確認估驗期內已完成工程數量與價值，即非採取嚴格之報酬後付主義。是上訴人負有依預定進度施作部分工程之義務，如完成，即得備妥資料向被上訴人辦理估驗計價，被上訴人即有依約定比例給付估驗款之義務，至保留款即合約總價百分之10部分，則待工程完竣、整修清潔完成，經被上訴人及被上訴人之業主詹林○○複驗無誤，且被上訴人之業主詹林○○核撥保留款予被上訴人之後，上訴人應開立保固書並經被上

01 訴人書面簽認後結算付清。是系爭1工程合約與系爭2工程
02 合約應為二份不同之契約。

03 (二)依上訴人主張其進行系爭 1工程合約未取得合法建照之第
04 二期鋼構工程，被上訴人要求停工，經修改藍圖取得合法
05 建照後，因須拆除重新建置而無法依照系爭 1工程合約為
06 之，雙方乃重新議價、簽約系爭 2工程合約等語，以及被
07 上訴人抗辯稱系爭1工程合約第5階段第二期鋼構工程因遭
08 他人檢舉違建而被勒令停工，104年4月16日取得合法建照
09 後復工後，兩造另訂系爭 2工程合約，以點工方式計價，
10 談定後續的處理情形等語，並參臺中市政府都市發展局10
11 7年3月31日中市都工字第1000000000號函檢送之103中都
12 使字第1020、1021、1023、2321號使用執照、105年都使
13 字第000-000號使用執照及遭舉報違建相關資料（詳原審
14 卷(二)第63至69頁），堪認兩造並不否認系爭1工程合約進
15 行至第二期鋼構工程時，因臺中市政府都市發展局已以10
16 3年10月23日中市都工字第1030175708號違章建築拆除認
17 定通知書查處，無法依照系爭1工程合約繼續施作而停工
18 ，嗣為取得合法建照，經修改藍圖後，有須拆除重新建置
19 之必要，兩造再重新議價、簽訂系爭2工程合約，既此，
20 按理亦無可能再續行系爭1工程合約第5階段未完成之工程
21 ；況被上訴人未待系爭1工程合約之第5階段鋼構安裝完成
22 ，即已給付上訴人工程款283萬6800元，此顯與前述上訴
23 人應於第5階段鋼構安裝完成時始可取得估驗款315萬2000
24 元之情有所不同，上訴人亦收受該工程款283萬6800元而
25 未爭執，依此觀之，兩造應是合意停止系爭1工程合約第5
26 階段鋼構安裝部分之施作，約定以系爭2工程合約以調整
27 原所承攬之工程甚明。惟被上訴人抗辯283萬6800元係結
28 清系爭1工程合約之工程款，即是第5、6期的總結，包括
29 第1至4期的保留款等語，未能提出具體事證以證明之，上
30 訴人亦否認其有終止或解除系爭1工程合約之意思表示，
31 故應認二合約仍是有效並存，只是系爭1工程合約第5階段

01 工程款以283萬6800元結清而已。

02 (三) 系爭1工程(含追加工程)、系爭2工程是否經被上訴人業
03 主詹林○○複驗無誤? 詹林○○是否已核撥被上訴人此部
04 分之保留款?

05 (一) 證人詹林○○於本審審理時證稱：我有請被上訴人施作臺
06 中市○○區○○段店鋪新建工程，該新建工程已經完工也
07 已經交屋，工程款都已付給被上訴人，但是被上訴人有折
08 讓部分工程款，目前已和被上訴人結清，並沒有保留款尚
09 未給被上訴人，詳細折讓理由當時為其處理的江○○比較
10 清楚等語(詳本審卷第91至94頁)；證人江○○於本審證
11 稱：我有任職洽興塑膠廠，擔任財務主管兼執行副總，詹
12 林○○是洽興塑膠廠股東之一，詹林○○與洽興塑膠廠的
13 負責人詹立群是母子關係。詹林○○有請被上訴人施作臺
14 中市○○區○○段店鋪新建工程，我有參與該工程的付款
15 ，詹林○○對上開新建工程參與比較少，她的先生詹○○
16 是直接處理上開新建工程的人，該新建工程已經完工交屋
17 ，詹○○一直覺得後來的一些工程，被上訴人沒有做好，
18 所以大概有7、800萬元工程款沒有付給被上訴人，一直到
19 2、3年前，雙方各退一步，詹○○把每坪的價格做了調整
20 ，以總金額扣掉已經付的款項，用大概3、400萬元把整個
21 工程結算掉(詳本審卷第130至133頁)；證人即被上訴人
22 董事長特助壽○○於本審審理時證稱：洽興塑膠廠的詹○
23 ○有請被上訴人施作臺中市○○區○○段店鋪新建工程，
24 上開新建工程已經完工交屋，也已驗收付款，但詹○○認
25 為被上訴人沒有做這麼多範圍，所以要被上訴人折讓，詹
26 ○○認為被上訴人第1、2次使用執照範圍內的工程沒有做
27 那麼多，所以扣了被上訴人400多萬元，這樣就算結清了
28 等語(詳本審卷第133至137頁)。

29 (二) 綜合證人詹林○○、江○○、壽○○的證詞可知，臺中市
30 ○○區○○段店鋪新建工程係由詹林○○以其名義與被上
31 訴人簽訂，該新建工程實際主事者為詹○○，該新建工程

業已完工交屋，詹○○係與被上訴人以被上訴人折讓 400 多萬元工程款的方式結算上開新建工程，目前已經結清。系爭1工程（含追加工程）、系爭2工程既屬上開新建工程中之鋼骨工料工程，當亦經被上訴人之業主詹林○○複驗無誤，且詹林○○已核撥被上訴人此部分之保留款無誤。

（四）上訴人請求系爭1工程第5階段百分之10工程款31萬5200元及百分之5營業稅1萬5760元，有無理由？

上訴人主張前述之283萬6800元乃為第5階段百分之90之工程款，其於停工時實已施作工程達百分之97.5，復工後繼續於104年7月24日至同年8月5日間予以完成，被上訴人應給付上訴人第5階段之百分之10工程款31萬5200元，固提出政冠工程行報價單、請款單、統一發票、上訴人公司支票等為證（詳原審卷(二)第109至114頁），並以前揭臺中市政府都市發展局107年3月31日中市都工字第1070050220號函所檢送之使用執照及遭舉報違建相關資料為佐。惟細繹前開之報價單、請款單、發票、支票等內容，僅堪認上訴人與政冠工程行間工程細項及費用之支付，無從據以認定上訴人於停工時就第5階段工程已施作達百分之97.5，復工後尚有繼續施工至完成之事實；而臺中市政府都市發展局函所檢送之使用執照，乃是系爭二工程施作後之完成，所附之照片亦是105年4月6日第2次使用執照之竣工照片，實難認是系爭1工程合約之102至104年第1、2期工程；至違章建築通知單及新違章建築評分表所標示之現場簡圖及照片，僅是呈現違章建築物之部分現狀，無法斷定此即是系爭1工程合約第5階段之完工，亦難遽採為有利於上訴人之認定。況承前所述，兩造因系爭1工程經臺中市政府都市發展局通知違章建築拆除而停工，且認有拆除重新建置之必要，已先結算給付工程款283萬6800元而簽訂系爭2工程合約，足認兩造已合意停止系爭1工程合約第5階段鋼構安裝部分之施作，則上訴人復工後縱使於104年7月24日至同年8月5日間有接續施作第5階段工程，顯然已非兩造合

01 意承攬範圍，尚無完工可言，仍難認上訴人有此部分之報
02 酬請求權。故上訴人請求被告給付系爭1工程第5階段百分
03 之10之工程款31萬5200元及百分之5營業稅1萬5760元，並
04 無理由。

05 (五) 上訴人請求系爭1工程第6階段工程款125萬3000元及百分
06 之5營業稅6萬2650元、追加工程百分之10工程款3萬5796
07 元及百分之5營業稅1790元、系爭2工程保留款15萬5000元
08 及百分之5營業稅7750元，有無理由？

09 (一) 依系爭1工程合約之合約詳細表，第6階段即第6期款125萬
10 3000元為保留款，第7條第3項並明確約定，保留款應待工
11 程完竣、整修清潔完成，經被上訴人及被上訴人之業主詹
12 林○○複驗無誤，且被上訴人之業主詹林○○核撥保留款
13 予被上訴人之後，上訴人開立保固書並經被上訴人書面簽
14 認後始予以結算付清。而綜合證人詹林○○、江○○、壽
15 ○○的證詞可知，臺中市○○區○○段店鋪新建工程業已
16 完工交屋，並以折讓400多萬元工程款的方式結算該新建
17 工程，目前已經結清，被上訴人並無保留款未為領取，而
18 系爭1工程（含追加工程）、系爭2工程既屬上開新建工程
19 中之鋼骨工料工程，當亦經被上訴人之業主詹林○○複驗
20 無誤，此部分被上訴人刻意不進複驗程序，即屬因條件成
21 就而受不利益之當事人，以不正當行為阻其條件之成就，
22 依民法第101條第1項規定，視為條件已成就，是上訴人請
23 求被上訴人給付系爭1工程第6階段工程款125萬3000元及
24 百分之5營業稅6萬2650元、追加工程百分之10工程款3萬
25 5796元及百分之5營業稅1790元，為有理由，應予准許。

26 (二) 依系爭2工程合約第4條、第5條及第7條約定，合約總價15
27 5萬元，每月付款1次，付款日為每月6日，遇假日順延，
28 每月請款上訴人應開立估驗金額之全額發票，並檢附出具
29 合約圖說內容所載相關之材質證明及試驗合格報告後，於
30 當月15號前送至被上訴人工地，被上訴人始予以辦理計價
31 作業；工程期款，依實作完成合格數量估驗百分之100，

實付百分之90，保留款百分之10，保留款待工程完竣、整修清潔完成，經被上訴人及被上訴人之業主詹林○○複驗無誤，且被上訴人之業主詹林○○核撥保留款予被上訴人後，上訴人開立保固書並經被上訴人書面簽認後結清付款（保留款10%，先請領8.5%，保留1.5%至保固結束）。系爭2工程亦經被上訴人之業主詹林○○複驗無誤，此部分被上訴人刻意不進複驗程序，即屬因條件成就而受不利益之當事人，以不正當行為阻其條件之成就，依民法第101條第1項規定，視為條件已成就，且依系爭2工程合約第24條保固期限約定「本工程自竣工經甲方業主正式驗收合格日起，除法定應有保固責任，由乙方保固2年，保固期內，倘工程發生裂損、坍塌或其他損壞時，經查明係由品質不良，材料不佳等因可歸責於乙方之事由所致者，應由乙方照圖樣負責無償修復。」。本件依證人江○○之證詞可知，臺中市○○區○○段店鋪新建工程在2、3年前即已結清，是系爭2工程自竣工經甲方業主正式驗收合格日起，亦已過2年的保固期限，並無保留1.5%至保固結束的問題，是上訴人請求被上訴人給付系爭2工程保留款15萬5000元及百分之5營業稅7750元，亦有理由。

(三)被上訴人雖再以上訴人請求系爭1工程第6階段工程款125萬3000元、追加工程款3萬5796元，至遲應於106年1月11日以前請求，上訴人於106年3月30日始提起訴訟請求，其請求權已罹於2年時效等語置辯。惟系爭1工程第6階段工程款、追加工程款3萬5796元均為保留款，且依證人詹林○○、江○○、壽○○的證詞可知，臺中市○○區○○段店鋪新建工程業已完工交屋，並以折讓400多萬元工程款的方式結算該新建工程，目前已經結清，被上訴人並無保留款未為領取，此部分被上訴人刻意不進複驗程序，即屬因條件成就而受不利益之當事人，以不正當行為阻其條件之成就，依民法第101條第1項規定，視為條件已成就，業如前述，證人江○○於108年9月26日在本審更證稱：該新

建工程一直到2、3年前，雙方各退一步，詹○○把每坪的價格做了調整，以總金額扣掉已經付的款項，用大概3、400萬元把整個工程結算掉等語（詳本審卷第130至133頁），依此上訴人大約在105年9月至106年9月間，始得行使上開保留款之請求權，是上訴人於106年4月5日提起本件訴訟，請求被上訴人給付系爭1工程第6階段工程款125萬3000元及百分之5營業稅6萬2650元、追加工程百分之10工程款3萬5796元及百分之5營業稅1790元，並未逾2年的消滅時效。

六、綜上所述，上訴人依系爭1、2工程合約請求被上訴人給付151萬5986元，及自107年7月28日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。原審駁回上訴人上開請求之本息部分，尚有未洽，上訴人指摘原判決就此部分有上開不當，求予廢棄改判，為有理由，由本院就該部分予以廢棄改判如主文第2項，又兩造就此部分陳明供擔保請准為假執行及免為假執行之宣告，核無不合，爰酌定相當之金額准許之。至於原審駁回上訴人逾此部分之請求，並駁回其此部分假執行之聲請，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，並無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審核後認對本判決結果不生影響，不予一一論述，併予敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中	華	民	國	108	年	10	月	25	日
			工	程	法	庭	審	判	長
							法	官	陳賢慧
							法	官	王重吉
							法	官	陳得利

正本係照原本作成。

被上訴人得上訴。

01 上訴人不得上訴。

02 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
03 其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由
04 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

05 上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
06 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
07 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
08 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

09 書記官 廖婉菁

10 中 華 民 國 108 年 10 月 28 日