臺灣臺中地方法院民事判決

107年度重訴字第185號

原　　告　佰鴻工業股份有限公司
法定代理人　廖宗仁
訴訟代理人　林開福律師
複代理人　沈暐翔律師
被　　告　臺中市政府建設局
法定代理人　陳大田
訴訟代理人　江彗鈴律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，本院於民國108年8月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新台幣柒仟貳佰岀拾岀萬陸仟捌佰壹拾岀元，及自民國一0七年三月二十七日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新台幣柒拾岀萬玖仟柒佰陸拾元，由被告負擔新台幣陸拾肆萬柒仟貳佰玖拾元，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新台幣貳仟肆佰壹拾壹萬岀仟元供擔保後，得假執行。但被告如於假執行程序實施前以新台幣柒仟貳佰岀拾岀萬陸仟捌佰壹拾岀元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按民事訴訟法第256條規定：「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。」。本件原告起訴時原列被告為台中市政府，嗣於民國107年6月22日具狀更正被告名稱為台中市政府建設局，有該日民事更正狀可憑(參見本院卷第2宗第69頁)。本院認為依原告提出原證1即工程採購契約(下稱系爭契約)，締約當事人為原告及台中市政府建設局，而原告在本件訴訟乃依系爭契約法律關係請求被告給付工程款及返還履約保證金等，則原告在未

變更訴訟標的之前提，將被告名稱更正為台中市政府建設局，要屬與系爭契約當事人相符而已，應認係更正事實上之陳述，並非訴之變更或追加，依首揭法條規定，尚無不合，應予准許。

二、又民事訴訟法第170條規定：「當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止。」，同法第175條第1項亦規定：「第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。」。本件原告於上揭日期具狀更正被告名稱為台中市政府建設局時，原列法定代理人為黃玉霖，嗣被告法定代理人於訴訟程序進行中即107年12月25日變更為陳大田，經被告於107年12月27日具狀聲明承受訴訟，並提出台中市政府派令1紙為證(參見本院卷第2宗第123、124頁)，是被告具狀聲明承受訴訟，核與前開民事訴訟法第175條第1項規定相符，亦應准許。

貳、得心證之理由：

一、原告方面：

(一)原告起訴主張：

1、被告於105年2月5日辦理「台中市○○路燈落日計畫汰換工程──第7工區」招標案(下稱系爭工程)，於105年3月9日開標，並由原告得標，兩造乃於105年5月18日簽訂系爭契約，契約總價為新台幣(下同)8332萬1305元，履約期限至105年8月31日止，原告於105年5月5日開立面額833萬2131元之華南商業銀行定期存款單(下稱系爭存單)設定質權予被告，並將系爭存單交付被告，作為系爭契約之履約保證金。詎被告於105年8月18日以原告投標違反政府採購法第50條第1項第3款情事，且屬可歸責於原告之事由，而以原證4即中市建燈字第1050108598號函終止系爭契約(下稱第1次終止契約)，並通知原告將依系爭契約第14條第3項第1款規定，依比例沒收申請繳納之履約保證金，但原告否認有被告所謂投標違反政府採購法第50條第1項第3款情事，

被告第1次終止契約不合法，故仍繼續依約施作。被告又於105年8月30日以原證5即中市建燈字第1050110350號函稱原告違反政府採購法第101條第1項第2款規定，如原告未提出異議，將依政府採購法第102條第3項規定將原告名稱及相關情形刊登政府採購公報，原告不得已提出異議，嗣被告於105年9月23日以原證9即中市建燈字第1050124491號函通知原告提出採購異議無理由，原告對被告所為異議處理結果不服，再向台中市政府所屬採購申訴審議委員會(下稱申訴審議會)提出申訴，該申訴審議會於105年12月19日以原證11即府授法申字第1050278206號採購申訴審議判斷書(下稱系爭審議判斷書)，認為原告無冒用他人名義或證件投標之情事，而撤銷原異議處理結果，故被告以此事由所為第1次終止契約為不合法，系爭契約仍有效存在。

2、原告曾於105年9月12日以原證7即佰科字第1050912003號函向被告提送屹查路燈數量清冊，依清冊記載可知原告施作之路燈數量為10766盞，惟被告於105年9月22日以原證8即中市建燈字第1050122247號函覆稱原告提送工程屹查數量資料日期已逾105年8月18日契約終止日，實際結算數量應依監造月報記載至契約終止日累積實作數量9788盞為準。嗣原告收受系爭審議判斷書後，於106年1月3日以原證12即佰科字第1060103001號函通知被告，系爭工程屹查及結算數量應以10766盞計算，且已全部施作完成可供備驗，請被告於全案驗收後給付全部工程款及退還全部履約保證金，但被告於106年2月10日以原證13即中市建燈字第1060016265號函覆稱僅同意就契約終止日即105年8月18日前實作數量9778盞驗收(即不願就105年8月18日以後施作之988盞驗收)，兩造再經多次協商，被告仍不同意就原告全部施作之10766盞驗收，並拒絕給付該10766盞路燈全部工程款7436萬7260元及返還履約保證金833萬2131元。

3、又被告於106年2月23日以原證16即中市建燈字第10600223

30號函稱原告提供之電源供應器未具可調光功能，及電源供應器外標籤涉重置貼標偽造文書之嫌，另有違反政府採購法第101條第1項第2款後段、第4款及第12款規定之情事，續予終止契約(下稱第2次終止契約)。惟原告否認有違法及違約情事，認為被告第2次終止契約亦不合法，乃於106年6月12日再向台中市政府所屬申訴審議會提出履約爭議調解申請，請求被告給付於105年8月18日以後施作之988盞路燈工程款732萬3382元，及依比例沒收之履約保證金162萬8098元，合計895萬1480元。嗣原告於106年8月7日聲請變更調解標的為「被告不得請求原告將系爭契約採購案之不可調光電源供應器拆除重作為可調光電源供應器」，而申訴審議會於106年9月13日出具調解建議：「原告施作之電源供應器10766件，商品標示不符者應由原告更正標籤，經被告審核符合CNS15233及『全台設置LED路燈技術規範』附件3『LED電源供應器要求』規格後，由被告辦理驗收，減價金額按工料差額核算為153萬5640元，及處以違約金153萬5640元，合計307萬1280元。」等情(下稱系爭調解建議)，原告為求儘速解決紛爭，於106年9月30日函覆同意上開調解建議，但被告於106年11月24日函覆表示不同意該調解建議，故台中市政府於106年12月19日出具原證25即調解不成立證明書。

4、被告曾於106年3月23日就原告於105年8月18日前施作之9778盞路燈完成驗收，驗收結果為：(1)電源供應器無可調光，(2)未依服務建議書之回饋承諾事項3約定，就落雷次數最多之鄉鎮贈送10kVSPD500個等情，此有原證17驗收紀錄可憑，但原告實際施作10766盞路燈時已全部安裝SPD，贈送及安裝數量已超過承諾之500個，惟原告不願再與被告爭執，遂於106年8月7日再交付500個SPD予被告(如原證18)。

5、據此，被告第1次終止合約既不合法，系爭契約仍為有效，而原告於被告第2次終止合約即106年2月23日以前已施

作完成10766盞路燈，並提供公眾使用中，被告即負有給付全部工程款及退還全部履約保證金之義務，爰依兩造間系爭契約第3條第1項規定請求給付全部工程款，及依第14條第1項第1款規定請求退還全部履約保證金，為此提起本訴等情。

6、並聲明：(1)被告應給付原告7436萬7260元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。(2)被告應將面額833萬2131元之系爭存單正本返還予原告。(3)願供擔保請准宣告假執行。

(二)對被告抗辯之陳述：

1、原告對被告提出被證1、2證據資料之形式真正不爭執。

2、原告主張系爭電源供應器毋需具有可調光功能，茲分別說明如次：

(1)依被告公告原證26即系爭工程之採購招標投標須知，及原證27即經濟部能源局公告「全臺設置LED路燈技術規範」，可知系爭工程就電源供應器部分未曾要求須具備「可調光」功能，且評選會評比項目中亦未見將電源供應器列入評分，益見電源供應器是否具備可調光之功能並非被告在系爭工程招標之採購需求要項。況被告亦未具有可調光系統設備，縱原告提供可調光電源供應器，被告亦無法使用該調光功能，故使用不可調光電源供應器不影響被告於系爭工程需求之燈具效能。

(2)又系爭契約第1條第3項第3款約定：「契約所含各種文件之內容如有不一致之處，除另有規定外，依下列原則處理；……、3、文件經機關審定之日期較新者優於審定日期較舊者。」，原告於投標文件之服務建議書附件18測試結果與說明之測試結果一覽表中，已就「調光」項目規格欄處清楚載明為「選配」(原證29)，並於投標文件「全臺設置LED路燈技術規範統整報告－55W中色溫BWLR-Q55X-50K」及「全臺設置LED路燈技術規範統整報告－110W中色溫BWLR-Q110X-50K」之全臺設置LED路燈技術規範統整試驗

報告章節第9頁備註說明處均載有「該燈具搭配之電源供應器附有可調光功能(選配，若不使用則無調光功能)」(原證30)。但被告從未曾表示係要選擇何種規格電源供應器，故原告基於系爭工程採購招標投標須知及經濟部能源局上揭公告「全臺設置LED路燈技術規範」內容均未要求電源供應器須具備可調光之功能，於105年6月8日提交送審文件時於「調光」欄亦載有選配註記，當時並與僅配備1條線之不可調光電源供應器實體材料一併送被告及監造單位審查(原證31)，並獲被告及監造單位認審查合格(原證32)，而前揭送審文件審查合格函記載日期為105年6月30日，顯較投標文件審定日期為新，是依系爭契約第1條第3項第3款約定應以較新之送審文件記載規格，認為兩造約定之契約標的是原告提供不可調光電源供應器乙事，應無違反系爭契約約定。

(3)縱令系爭電源供應器仍應具有可調光之功能。惟查：

系爭契約第4條第1項約定：「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補交者，得於必要時減價收受。採減價收受者，按不符項目標的之契約價金50%(由機關視需要於招標時載明)減價，並處以減價金額100%(由機關視需要於招標時載明)之違約金。但其……屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之。減價及違約金之總額，以該項目之契約價金為限。」，而系爭調解建議亦記載稱：【2.按本案契約工作說明書第三、7規定：「……本案燈具測試結果必須全數符合CNS15233及技術規範之相關規定……」，技術規範第16點規定：「LED路燈所使用之電源供應器須符合附件3『LED路燈電源供應器要求』之規定，並提供合格測試報告，測試報告中須註明製造廠商名稱及型號。」，契約第4條(一)規定：「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關

檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補交者，得於必要時減價收受。採減價收受者，按不符項目標的之契約價金50%(由機關視需要於招標時載明)減價，並處以減價金額100%(由機關視需要於招標時載明)之違約金。但其……屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之。減價及違約金之總額，以該項目之契約價金為限。3.申請人於本案工區所裝設之燈具皆為不具調光功能之電源供應器，此為申請人所不否認。惟考量技術規範附件3「LED電源供應器要求」有關電源供應器調光項目規格係列為「選配」，亦即調光項目非本案電源供應器之必要功能。另查，臺中市○○路燈落日計畫汰換工程之其他工區得標廠商亦有裝設不可調光電源供應器情形，可知申請人裝設不具調光功能之電源供應器，尚不妨礙道路照明需求，亦無減少LED燈具整體通常效用，且申請人已裝設10766盞路燈目前均已開放公眾使用(詳如106年8月1日調解筆錄)，如全面拆換重新安裝，施作期間可能會影響道路用路人權益。為儘速解決當事人紛爭，針對申請人已安裝之電源供應器，如有標示與實際不符者，應由申請人更正標籤，經相對人審核符合CNS15233及技術規範附件3「LED電源供應器要求」之規格後，建議相對人辦理驗收，並依本案契約第4條(一)規定辦理減價收受。】等語。足認縱系爭電源供應器仍應具有可調光之功能，台中市政府亦認僅得依前揭約定為減少價金。

原告取得臺灣飛利浦照明股份有限公司(下稱飛利浦公司)55W、110W可調光電源供應器之價格分別為570元、740元，55W、110W不可調光電源供應器之價格分別為540元、698元，2者價差分別為30元、42元；另原告取得盛達電業股份有限公司(下稱盛達公司)55W、110W可調光電源供應器之價格分別為570元、720元，55W、110W不可調光電源供應器之價格分別為540元、690元，價差為30元；則就飛利浦公司55W、110W電源供應器分別以每件價差30元、42

元，及就盛達公司電源供應器以每件價差30元計，其價差合計為348408元，含稅為365828元。倘尚需處以減價金額100%違約金即365828元，惟100%違約金顯屬過高，請鈞院依民法第252條規定予以酌減。

3、原告就被告答辯五、六狀內容提出說明如次：

(1)被告曾於105年5月3日召開「水銀路燈落日計畫汰換工程」開工前協調會，與會人員有「水銀路燈落日計畫汰換工程」之8家得標廠商(系爭工程共有8個工區，原告為第7工區之得標廠商)、8家監造廠商及依系爭契約附錄3「工作協調及工程會議……3.2施工前會議3.2.3與會人員：(1)機關代表……」之規定而出席之被告代表丁中強(時任被告所屬路燈管理科科長)。而被告代表丁中強在會議中指示路燈汰換原則為：○○○區○○路燈除水銀路燈必需依約換裝為LED路燈外；其餘種類之路燈(包括高壓鈉燈在內)只要是經被告確認可為更換，被告將一律概括承受，予以計價。」等語，此從當日會議紀錄錄音譯文略載：「02：21主席(即被告之代表丁中強)說：那基本上第一原則是水銀燈看到一定要全部要換掉，第二個是剛剛講的，經過認定這條該換，整個區域該換，或是整條巷子，整個區域的Block所有燈都換，這個只要經過我們(市府)確認就可以換，只要換完我們(市府)都收，所有的燈我們(市府)都認。24：33廠商提問：主席我再請教一下，剛剛主席有說過，單位認定的區域，所有的燈具都可以更換，那確定這樣的狀況，高壓鈉也可以換，如果說單位認定的話？主席說：如果經過監造和我們(市府)確認的話，是可以換的，我們這個……，不用說這麼明啦，所有東西那個區域需要換的，我們(市府)都可以收。廠商提問：請問我們(廠商)依照契約總數量換完之後，現場還有水銀燈，我們(廠商)要怎麼辦？不做嗎？主席說：這個部份先保留起來，我們(市府)趕快再跟能源局再追加，好不好，因為已超過你們(廠商)契約上限！」等語即明(按當日之錄音光碟及譯文，

已由系爭工程第4工區得標廠商玉晶光電股份有限公司(下稱玉晶光電公司)於鈞院另案即107年度重訴字第219號審理程序提出，故為查明被告有無指示原告將系爭工區內鈉光燈具更換為LED燈具，自有向鈞院另案函調當日錄音光碟及譯文之必要)。是原告既係依被告指示將系爭工區內344盞鈉光燈具更換為LED燈具，即無被告抗辯誤換之情，被告自不得就此部分對原告扣款307萬8224元。

(2)原告否認有於本件北屯區範圍漏換1066盞水銀燈之情事，倘被告此部分抗辯為真，依民事訴訟法第277條前段規定，自應由被告就上開有利於己之事實負舉證之責。退步言之，縱認原告確有在北屯區範圍漏換1066盞水銀燈之情形，惟被告抗辯原告漏換1066盞水銀燈之缺失，並不屬於工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列「4.03.99(-1～-5)其他承攬廠商品管缺失」項目，被告自無從援引台中市政府工程採購契約品質缺失懲罰性違約金扣罰基準(下稱違約金扣罰基準)第7條規定對原告為記點並扣罰違約金。此從該違約金扣罰基準第7條係規定：「工程主辦機關依公共工程施工品質管理作業要點第15點規定辦理督導工作發現施工品質缺失時，應依工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表之項目進行扣點，工程主辦機關並應留存督導紀錄備查，每點懲罰性違約金金額準用本基準第5點規定辦理。」，即工程主辦機關僅就「工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表之項目所列之缺失」，始得援引該違約金扣罰基準第7條規定對廠商進行扣點並扣罰違約金。又工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列「4.03.99(-1～-5)其他承攬廠商品管缺失」項目，係針對廠商於「工程品質管理」上有無缺失予以查核，並依照情節嚴重程度予以扣點。但被告抗辯原告漏換1066盞水銀燈缺失，並非工程品管缺失，自不屬於工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列之其他承攬廠商品管缺失項目，被告自無從援引該違約金扣罰基準第7條規定對原

為記點並扣罰違約金。再退步言之，縱認原告確有被告抗辯在北屯區範圍漏換1066盞水銀燈之情形，且該項缺失係屬於工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列其他承攬廠商品管缺失項目，而被告亦得援引違約金扣罰基準第7條規定對原告為記點並扣罰違約金，惟被告就原告上開漏換1066盞水銀燈之缺失，卻採按每漏換數量佔工程契約預估數量1%扣罰3點，共扣罰27點，顯屬過重，應依民法第252條規定予以酌減。

(3)又「三、現場查核應注意事項：(一)各查核委員應就每項缺失，判別其缺失情節嚴重程度及『施工廠商、監造廠商或專案管理廠商』個別應負之責任。……(三)查核小組就查核委員認為情節嚴重項目，進行討論，並決定是否扣點。如須扣點，則辦理下列事項：……2.依扣點項目之缺失情節嚴重程度及應負責任，決定『施工廠商、監造單位或專案管理單位』」個別之每項扣點點數。」，工程施工查核小組查核扣點作業流程說明第3條第1項及第3條第1項第2款分別定有明文(原證35)，即查核委員應就每項缺失判別其缺失情節嚴重程度，再決定施工廠商單位之每項扣點點數，不得重複以同一項目就同一缺失予以累計扣罰。是縱認原告確有漏換1066盞水銀燈之缺失，係屬於工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列其他承攬廠商品管缺失項目，而被告得援引違約金扣罰基準第7條規定對原告上開缺失為記點並扣罰違約金，惟依前揭查核扣點作業流程說明規定，被告就上揭所謂其他承攬廠商品管缺失項目所為之扣點，僅能視缺失情節嚴重程度，於1點至5點範圍內為之(如該項缺失情節嚴重，亦僅能就該項扣5點)，不得重複以此項目就同一缺失予以累計扣罰。故被告就原告漏換1066盞水銀燈之缺失，採按每漏換數量佔工程契約預估數量1%扣罰3點，除有違前揭查核扣點作業流程說明之規定，應屬無據外，亦形同以同一事由重複要求原告賠償違約金，顯非公平，自應酌減。

(4)原告提供不可調光電源供應器並無違反系爭契約約定之情事，其事證及理由已如民事準備一狀記載。縱認系爭電源供應器依約仍應具有可調光之功能，惟調光項目非系爭電源供應器之必要功能，被告於系爭工程招標所需求之燈具效能亦不會因為原告裝設之電源供應器不具調光功能而受有影響，故被告應僅得依系爭契約第4條第1項規定辦理減價收受，而不得逕行扣除全部價金695萬7019元。又原告在系爭工程安裝不具調光功能之電源供應器，並不屬於工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表所列其他承攬廠商品管缺失項目，被告自無從援引違約金扣罰基準第7條規定對原告為記點並扣罰違約金，理由與前揭3之(2)、(3)相同，不再贅述。倘鈞院認為被告仍得記點及扣罰違約金，仍請酌減。

(5)關於被告抗辯稱經訪詢業界相同規格可調光功能電源供應器之價格，110W每只單價約1800元，55W每只單價約1200元云云。然查：

原告否認被告抗辯之價格確為業界相同規格可調光功能電源供應器之價格(原告就此已提出原證33、34之訂購合約及報價單，證明取得飛利浦公司110W、55W可調光電源供應器價格分別為740元、570元，而取得盛達公司110W、55W可調光電源供應器價格則分別為720元、570元，其價格遠低於被告抗辯之業界價格即110W、55W分別為1800元、1200元，甚至不到被告抗辯價格之一半，足徵被告上開價格並非所謂業界相同規格可調光功能電源供應器之價格)。倘被告抗辯其上開主張為真，則依民事訴訟法第277條前段規定，應由被告負舉證之責。

被告提出被證10即其向業界訪價回覆相關資料，共計有飛利浦公司報價聯絡之mail及詢價單、玉晶公司報價聯絡之mail及詢價單、賀喜能源股份有限公司(下稱賀喜公司)之詢價單等，並稱系爭契約工作項目單價未明列電源供應器單價，故向業界訪詢相同規格(≦70W及≦140W二款)之可

調光功能電源供應器價格，並參考系爭契約工程詳細價目表，≦70W LED燈具每只單價5000元，≦140W LED燈具每只單價9316元，均係以「市價」計算招標，故其中電源供應器自亦應以詢訪市價行情計算價格，故被告所詢3家價格採取中等行情，即大LED燈1800元及小LED燈1200元(並非採最高之飛利浦公司報價)。而原告主張之740元、570元等價格，係其等同業界間內部之廠商價格，非其計算系爭採購工程項目之價格，原告既以市價得標，系爭電源供應器應以市價行情計算價格等語。惟原告否認於105年間向飛利浦公司採購110W 、55W可調光電源供應器之實際成交價格740元、570元，係所謂「同業界間內部之廠商價格」，被告應就此有利於己事實負舉證責任。況兩造既不爭執系爭工程使用「不可調光」電源供應器係原告分別向飛利浦公司及盛達公司採購，則在計算所謂「減價收受」之「可調光」及「不可調光」電源供應器價差時，自應以原告向飛利浦公司及盛達公司實際取得「可調光」及「不可調光」電源供應器之價格為基準，方為公允。

被告雖提出3家廠商詢價單為據，主張110W、55W可調光電源供應器市價應為1800元、1200元云云，惟上開3家廠商之詢價單，均不足採。此從：A、關於飛利浦公司詢價單部分──飛利浦公司提出110W、55W可調光電源供應器之「詢價」為1800元、1200元，其價格遠高於原告於105年間向飛利浦公司採購之實際成交價格740元、570元，同1家公司就同一產品價格，焉有如此大幅度落差之理？是飛利浦公司現提出之詢價單似為因應被告訴訟上需求而製作。B、關於玉晶公司詢價單部分──被告係於108年6月11日民事答辯六狀抗辯稱「經訪詢業界相同規格可調光功能供應器之價格，110W每只單價約1800元，55W每只單價約1200元」後，始於108年7月9日向玉晶公司詢價，則玉晶公司係為因應被告訴訟上需求而提出詢價單，其真實性顯非無疑。C、關於賀喜公司詢價單部分──該紙詢價單上單價

1500、1200，均係以手寫方式填載，無法確認係由賀喜公司所為，原告否認其形式上之真正。

4、被告固以台中市北屯區公所107年3月13日公所公字第1070008173號函提報之燈具調查彙整表(被證9)為據，抗辯稱原告漏換北屯區範圍內1066盞水銀燈云云。惟系爭契約第3條第1項約定：「契約價金之給付：(一)契約價金之給付，得為下列方式(由機關擇一於招標時載明)依實際施作或供應之項目及數量結算，以契約中所列履約標的項目及單價，依完成履約實際供應之項目及數量給付……」，而系爭工程係採「實作實算」計價，根本不會發生所謂漏換水銀燈之問題，被告此部分抗辯自屬無據。

5、依被告於系爭工程開工前協調會之錄音譯文內容，可知被告代表在會議中係指示其餘種類之路燈(包括高壓鈉燈在內)，只要是經被告或監造確認可為更換，被告將一律概括承受予以計價，並無所謂「水銀路燈必須全部更換完，才可更換鈉光燈」之意，故被告抗辯稱系爭工程基本原則是水銀路燈必須全部更換，之後才是鈉光燈部分云云，即與事實不符。又原告並非係自行隨意將系爭工區內344盞鈉光燈具更換為LED燈具，而係經被告及監造人員確認後方進行更換，且被告督導與監造人員每天都隨車監督施工，並記錄在每天的施工日報與監工日報內，原告絕不可能自行更換。況就原告而言，不論係將水銀燈換裝為LED路燈，或者係將高壓鈉燈換裝為LED路燈，原告所費時間、人力及支出成本均相同，倘非被告指示，原告焉有自行將高壓鈉燈換裝為LED路燈之理？

二、被告方面：

(一)本件事實經過及處理情形：

1、訴外人光惠公司於105年6月間來函稱原告未經同意授權，侵權使用該公司員工專業證照刊登於原告服務建議書第34頁，涉及違反政府採購法及業務登載不實之情事，經被告派員訪談光惠公司相關人員表示，光惠公司與原告並無合

作關係，原告投標所附服務建議書第34頁圖片，由左往右起算均為光惠公司員工專業證照相片，在未經同意授權下遭刊登使用。嗣經函請行政院公共工程委員會(下稱工程會)釋疑表示，如經查證得標廠商未經他人同意及授權使用其他公司專業證照，屬違反政府採購法第50條第1項第3款所定冒用他人名義或證件投標情形。被告為維護公共利益及符合採購公平原則，於105年8月18日發函通知原告第1次終止契約，要求原告自文到日起停工，原告不服被告所為異議處理結果，向台中市政府採購申訴審議委員會提出申訴，經審議認為原告服務建議書第34頁部分因屬縮印圖片難以辨識人別資料，即難逕依既有卷證資料得出申訴廠商有違政府採購法第101條第1項第2款規定之心證，遂以系爭審議判斷書撤銷原異議處理結果。

2、嗣被告再派員抽查原告承攬系爭工程施工現場，除查得原告使用現場施作之電源供應器皆屬不可調光之電源供應器，與兩造契約簽訂原告需安裝「可調光」電源供應器契約規定不符外，原告為逃避抽驗竟偽裝現場裝設之電源供應器，將其表面標籤貼紙易換，偽貼為具有可調光功能之電源供應器。原告所為不僅違反契約規定，更因涉將電源供應器貼標重置偽造，違反政府採購法第101條第1項第2款後段、第4款及第12款規定，並情節重大，被告即於106年2月23日再度發函通知原告第2次終止契約。

3、依系爭契約原告提供被證1「服務建議書」暨「送審文件」，其中於「服務建議書」第22、23頁及「送審文件」附件14～19(附件14第9、10頁；附件15第9、10頁；附件16第9、10頁；附件17第9、10頁；附件18前第6頁、後第5頁；附件19前第6頁、後第5頁)，其中有標示電源供應器規格者均載明應提供可調光之電源供應器，是原告在現場安裝不可調光電源供應器，均屬違反兩造契約約定。且原告自投標評選提供之服務建議書暨事後簽訂契約，迄至原告送審文件記載提供履約之電源供應器(明示廠牌規格功能)

皆具有可調光功能，則原告應以符合契約約定標的進行施作安裝，原告事後辯稱系爭契約未約定需安裝可調光功能者云云，顯係事後卸責之詞，原告依法終止兩造契約及沒收履約保證金，於法無違。況本件另案即臺中高等行政法院106年度訴字第311號政府採購法事件審理程序，曾傳訊本件電源供應器提供廠商之一飛利浦公司承辦員工，查得原告就系爭契約之履行，有關電源供應器部分自始向該公司採購者即皆為不可調光電源供應器，更於採購後向該公司承辦員工要求索討可調光之標籤貼紙，更換貼於不可調光之電源供應器上等事實，此部分亦經臺中高等行政法院106年度訴字第311號判決認定原告確有違反系爭契約暨政府採購法相關規定，被告依法終止契約並將原告刊登政府採購公報等處分，均無違誤，該判決業經確定，鈞院可調閱該案卷宗資料查明，益證原告就系爭契約之履行自始存在惡意違約之意圖，明知應以可調光電源供應器而偽以不可調光之電源供應器混充進行履約甚明。

(二)依漢威電機技師事務所107年5月15日(107)威字第051500號函記載，現場施作數量經技師會同兩造確認清點數量為9778盞，其中55W部分，飛利浦為999盞、盛達為6927盞；110W部分，飛利浦為2119盞、盛達為721盞。另再經漢威電機技師事務所107年9月10日(107)威字第09010號函記載，於107年8月15日辦理現場路燈安裝數量會勘完成增加988盞(其中55W部分621盞、110W部分367盞)，故系爭工程總安裝數量為10766盞。

(三)本件前經兩造會同履勘清點現場施作實際數量後，被告續令監造單位迅為進行系爭工程清點、提報履約瑕疵等事宜，經監造單位提報工程相關瑕疵，工程核算之瑕疵扣款及扣罰金額明細(正式公文尚送簽核中)如下：

1、關於誤換鈉光燈暨漏換水銀燈扣款扣罰部分：

(1)本件經統計原告誤換鈉光燈數量計344盞，漏換北屯區範圍水銀燈數量計1066盞(被證6)，此部分有台中市北屯區

公所107年3月13日公所公字第1070008173號函提報燈具調查彙整表(被證9)可憑。而依經濟部能源局107年11月28日能技字第107101258330號函(下稱107年11月28日函)規定「誤換鈉光燈具所衍生之費用尚無法依作業要點納入旨揭計畫第3期款項支應」，故監造單位提報誤換鈉光燈數量344盞部分，不在經濟部能源局補助範圍，將自施作結算數量予以扣除，扣除金額計算基準參照系爭契約工程詳細價目表(被證7)記載，核計金額為307萬8224元【計算式：(9316× 314)＋(5100× 30)＝0000000】。

(2)依據契約工作說明書第3條第1項規定：「廠商須至現場逐一清點造冊，供施工依據」，另依契約所附台中市政府工程採購契約品質缺失懲罰性違約金扣罰基準第7條規定：「工程主辦機關依公共工程施工品質管理作業要點辦理督導工作發現施工品質缺失時，應依工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表之項目進行扣點」，依該紀錄表4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1~5點)，本件北屯區範圍水銀燈漏換數量1066盞，約佔工程契約預估數量12006盞9%，以每漏換數量1%扣罰3點，每點扣罰金額4000元計算，總扣罰點數27點(計算式：9× 3＝27)，核計扣罰金額108000元(計算式：4000× 27＝108000)。

(3)合計上開誤換鈉光燈暨漏換水銀燈扣款扣罰金額為318萬6224元(計算式：0000000＋108000＝0000000)，將自系爭工程款結算金額中予以扣除。

2、關於安裝不具可調光功能電源供應器扣款扣罰部分：

(1)本件經統計原告在現場安裝不可調光電源供應器數量110W計2840只，55W計7926只(被證8)，而依系爭契約第5條第3項規定：「採購標的損壞或短缺、不實行為、未完全履約、不符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形時，機關得自應付價金中扣抵。」；另系爭契約工作項目單價並未明列電源供應器單價，經訪詢業界相同規格之可調光功能電源供應器價格，110W每只單價約1800元、55W每只單

價約1200元，扣除前述誤換鈉光燈不予計價重複計算之電源供應器數量110W計314只及55W計30只，計算未安裝具可調光功能電源供應器扣款金額為1402萬2000元【計算式：(0000－000)× 1800＋(0000－00)× 1200＝00000000】，並參照系爭契約工程總表及詳細價目表所列，依施工費比例計算，併扣抵勞工安全衛生管理費(施工費x 0.3%)42066元、工程品質管制費(施工費x 0.6%)84132元、廠商利潤及管理費(施工費x 0.5%)000000元、營業稅(施工費× 0.5%)000000元，核計1559萬1763元(計算式：00000000＋42066＋84132＋701100＋742465＝00000000)，將自應付價金中扣抵。

(2)另依契約所附台中市政府工程採購契約品質缺失懲罰性違約金扣罰基準第7條規定「工程主辦機關依公共工程施工品質管理作業要點辦理督導工作發現施工品質缺失時，應依工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表之項目進行扣點」，依該紀錄表4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1~5點)，本件安裝不具調光功能電源供應器數量合計10766盞，約佔工程契約預估數量12006盞90%，以每漏換數量1%扣罰3點，每點扣罰金額4000元計算，總扣罰點數270點(計算式：90× 3＝270)，核計扣罰金額108萬元(計算式：4000× 270＝0000000)。

(3)合計上開安裝不可調光電源供應器之扣款扣罰金額為1667萬1763元(計算式：00000000＋0000000＝00000000)，將自系爭工程款結算金額中予以扣除。

(四)關於電源供應器價格，被告向業界訪價回覆之相關資料，計有飛利浦公司報價聯絡之mail及詢價單、玉晶公司報價聯絡之mail及詢價單、賀喜公司之詢價單共3份可證。因系爭契約工作項目單價因並未明列電源供應器單價，故向業界訪詢相同規格(＜70W及＜140W二款)可調光功能電源供應器之價格，並參考系爭契約詳細價目表，＜70W LED燈具每只單價5100元、＜140W LED燈具每只單價9316元，

均係以「市價」計算招標，故電源供應器自亦應以詢訪市價行情計算其價格。又被告所訪3家價格中，採取中等行情大LED燈1800元及小LED燈1200元(並未採取最高之飛利浦公司報價1800元及1500元)，應屬妥適。至原告提出之740元、570元等價格，係其等同業界間內部之廠商價格，非其計算本件採購工程價目之價格，原告既以市價得標，系爭電源供應器亦應以市價行情價格計算。

(五)另原告提出105年5月3日系爭工程開工前協調會之會議紀錄，依據錄音內容可知，被告代表稱「那基本上第一原則是水銀燈看到一定要全部換掉，……只要經過我們市府確認就可以換，……，如果經過監造和我們市府確認的話，可以換的……」等語，是被告明示系爭工程基本原則是水銀路燈必須全部更換，之後才是鈉光燈部分，且鈉光燈更換必須經過監造和市府確認過後才能更換，語意清楚明確，並無原告主張得隨意更換鈉光燈之合意，況本件原告漏換水銀路燈數量高達1066盞，自無捨水銀燈而先行更換鈉光燈之餘地。

(六)並聲明：1、原告之訴駁回。2、如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

(一)原告於105年3月9參加被告主辦系爭工程招標案之投標，並由原告得標，兩造於105年5月18日簽訂系爭契約，契約總價為8332萬1305元，履約期限至105年8月31日止，原告乃於105年5月5日出具面額833萬2131元之系爭存單設定質權予被告，並將系爭存單交付被告，作為系爭契約之履約保證金。

(二)系爭工程履約期間，被告於105年8月18日以原告涉有冒用他人名義或證件投標之情事，違反政府採購法第50條第1項第3款情事，且屬可歸責於原告之事由，而發函對原告為第1次終止契約，被告又於105年8月30日發函稱原告違反政府採購法第101條第1項第2款規定，如原告未提出異

議，將依政府採購法第102條第3項規定將原告名稱及相關情形刊登政府採購公報等語，原告遂提出異議，嗣被告於105年9月23日駁回原告之採購異議案，原告對被告所為異議處理結果不服，再向台中市政府所屬採購申訴審議委員會提出申訴，該委員會於105年12月19日作出系爭審議判斷書，認為原告並無冒用他人名義或證件投標之情事，而撤銷被告原異議處理結果，即被告所為第1次終止契約為不合法。

(三)被告又於106年2月23日通知原告在系爭工程提供使用燈具之電源供應器未具可調光功能，及電源供應器外標籤涉重置貼標偽造文書之嫌，涉有違反政府採購法第101條第1項第2款後段、第4款及第12款規定等情事，續予第2次終止契約。原告認為被告第2次終止契約亦不合法，乃於106年6月12日再向台中市政府所屬申訴審議會提出履約爭議調解申請，請求被告給付於105年8月18日以後施作之988盞路燈工程款732萬3382元，及依比例沒收之履約保證金162萬8098元，合計895萬1480元。嗣原告於106年8月7日聲請變更調解標的為「被告不得請求原告將系爭契約採購案之不可調光電源供應器拆除重作為可調光電源供應器」，而申訴審議會於106年9月13日出具調解建議：「原告施作之電源供應器10766件，商品標示不符者應由原告更正標籤，經被告審核符合CNS15233及『全台設置LED路燈技術規範』附件3『LED電源供應器要求』規格後，由被告辦理驗收，減價金額按工料差額核算為153萬5640元，及處以違約金153萬5640元，合計307萬1280元。」等情，原告於106年9月30日發函同意系爭調解建議，但被告於106年11月24日函覆表示不同意系爭調解建議，故台中市政府於106年12月19日出具調解不成立證明書。

(四)原告對上揭被告第2次終止契約事由，被告亦於106年2月23日發函稱原告違反政府採購法第101條第1項第2款規定，如原告未提出異議，將依政府採購法第102條第3項規定

將原告名稱及相關情形刊登政府採購公報等語，原告不服提出異議，嗣被告於106年4月12日駁回原告之採購異議案，原告再對被告所為異議處理結果不服，再向台中市政府所屬申訴審議會提出申訴，經該會於106年6月16日駁回原告之申訴，原告仍不服，乃向臺中高等行政法院提起行政訴訟，嗣經審理後，認為原告確有購買使用不符契約規範要求之電源供應器，及重貼不實標示持以履約之嚴重違約情事，被告所為第2次終止契約為合法等情，乃於107年5月10日以106年度訴字第311號判決駁回原告之訴，未據原告聲明不服，並經確定在案。

(五)原告於106年2月23日即被告第2次終止契約前，就系爭工程實際施作之路燈數量為10766盞，其使用電源供應器均屬不可調光，且該路燈現均供公眾使用中。

(六)原證1～27，被證1、2之形式均為真正。

(七)原告曾於106年1月3日發函通知被告，系爭工程屭查及結算數量應以10766盞計算，且已全部施作完成可供備驗，請被告於全案驗收後給付全部工程款及退還全部履約保證金，但被告於106年2月10日發函通知被告稱僅同意就105年8月18日前實作數量9778盞驗收等語，並於106年3月23日就原告於105年8月18日前施作之9778盞路燈辦理第1次驗收，驗收結果欄記載：「1、電源供應器無可調光線；2、未依服務建議書之回饋承諾事項3約定，就落雷次數最多之鄉鎮贈送10KV SPD 500個。」等情，而原告就上揭驗收缺失1部分並未改正，就驗收缺失2部分則於106年8月7日交付500個SPD予被告。

四、兩造爭執事項：

(一)原告在系爭工程安裝之系爭電源供應器是否需具有可調光功能？

(二)原告主張倘依系爭契約約定，系爭電源供應器應具有可調光功能，其請求被告減價收受，是否可採？

(三)被告抗辯稱原告施作系爭工程誤換鈉光燈344盞，暨漏換

北屯區內水銀燈1066盞，應扣款307萬8224元、扣罰違約金108000元，合計318萬6224元部分，是否有理由？

(四)被告抗辯稱原告施作系爭工程安裝不具可調光功能電源供應器，應扣款1559萬1763元、扣罰違約金108萬元，合計1667萬1763元，是否有理由？

(五)原告請求被告返還系爭存單，是否有據？

五、法院之判斷：

(一)依系爭契約約定，原告在系爭工程安裝之系爭電源供應器應具有可調光功能：

1、原告於上揭時間參與被告辦理系爭工程採購案之投標，於105年3月9日開標，由原告得標，兩造於105年5月18日簽訂系爭契約，契約總價為8332萬1305元，履約期限至105年8月31日止。嗣於系爭工程履約期間，被告於派員抽查系爭工程現場時，發現原告在系爭工程提供使用燈具之電源供應器未具可調光功能，與系爭契約之約定不符，且系爭電源供應器外標籤涉重置貼標偽造文書之嫌，而於106年2月23日發函通知原告為第2次終止契約之事實，原告除爭執系爭契約並未約定系爭電源供應器需具有可調光功能，並為上開主張外，其餘均不爭執，則依系爭契約約定，系爭電源供應器是否需具有可調光功能，依民事訴訟法第277條前段規定，應由主張該項積極事實之被告負舉證責任。

2、又依被告提出被證1即原告不爭執之「服務建議書」暨「送審文件」等資料(參見本院卷第1宗第141～210頁)，其中於「服務建議書」第22、23頁及「送審文件」附件14～19(附件14第9、10頁；附件15第9、10頁；附件16第9、10頁；附件17第9、10頁；附件18前第6頁、後第5頁；附件19前第6頁、後第5頁)，其中標示電源供應器規格關於「調光」欄位均載明「YES」，可見原告於參與系爭工程投標時在投標文件之「服務建議書」即承諾提供「可調光」之電源供應器，而依系爭契約第1條第1項規定：「(一)契

約包括下列文件：……。2、投標文件及其變更或補充。……。」，足認原告提出「服務建議書」及「送審文件」等均屬系爭契約文件之一部分甚明，故依系爭契約之約定，原告施作系爭工程安裝燈具時必須提供「可調光」之電源供應器，始符合契約規範之要求，而原告既自承在系爭工程現場安裝之電源供應器皆屬「不可調光」之電源供應器，則原告此部分施作顯然違反兩造間系爭契約之約定，即無疑義。

3、至原告雖主張依被告公告系爭工程之採購招標投標須知(原證26)，及經濟部能源局公告「全臺設置LED路燈技術規範」(原證27)，可知系爭工程就電源供應器部分未曾要求須具備「可調光」功能，且評選會評比項目中亦未見將電源供應器列入評分；另原告在服務建議書附件18測試結果與說明之測試結果一覽表，已就「調光」項目規格欄處清楚載明為「選配」(原證29)，並於投標文件「全臺設置LED路燈技術規範統整報告－55W中色溫BWLR-Q55X-50 K」及「全臺設置LED路燈技術規範統整報告－110W中色溫BWLR-Q110X-50K」之全臺設置LED路燈技術規範統整試驗報告章節第9頁備註說明處均載有「該燈具搭配之電源供應器附有可調光功能(選配，若不使用則無調光功能)」(原證30)，益見電源供應器是否具備可調光之功能並非被告在系爭工程招標之採購需求要項，且依系爭契約第1條第3項第3款約定，送審文件審查合格函日期為105年6月30日，較投標文件審定日期為新，故應以較新之送審文件記載規格為準云云。然依前述，原告提出「服務建議書」及「送審文件」均承諾施作系爭工程安裝燈具時必須提供「可調光」之電源供應器乙事，即使被告公告之「採購招標投標須知」及經濟部能源局公告「全臺設置LED路燈技術規範」等均未要求電源供應器須具備「可調光」功能，但原告於投標時既承諾提供較投標須知及技術規範要求更佳之條件，而該項承諾已為系爭契約之一部分，原告負有依

約履行之義務，乃屬當然。而原告主張原證29、30等文件係訴外人毅豐光電股份有限公司(下稱毅豐公司)燈具實驗室就LED路燈電源供應器出具之測試報告或說明，上開文件係說明該公司測試某廠牌LED路燈電源供應器就「調光」規格部分列為「選配」(即可選擇「可調光」或「不可調光」等)，且該文件係毅豐公司提供予原告，再由原告提供予被告參考，並非即指原告投標時已表示欲提供之系爭電源供應器係不具備「可調光」功能者，原告既自行決定選用具備「可調光」功能之電源供應器參與系爭工程投標，卻於得標後擅自更改為使用不具備「可調光」功能之電源供應器，此種作法與「偷工減料」無異。況依前揭臺中高等行政法院106年度訴字第311號判決記載，原告確有就系爭契約之履行，有關電源供應器部分自始向飛利浦公司採購不可調光電源供應器，但於採購後再向飛利浦公司承辦員工要求索討可調光之標籤貼紙，自行重疊換貼於不可調光之電源供應器之事實(參見該判決第37～40頁，本院卷第2宗第98～100頁)，此種作法倘非原告授意，其員工豈有可能自作主張重貼標籤貼紙而增加工作負擔？益見原告明知在系爭工程安裝現場應提供之燈具需具有「可調光」功能之電源供應器，卻擅自更換為不具備「可調光」功能之電源供應器，其違反兩造間系爭契約之約定即明。再原告主張系爭工程安裝之LED路燈，被告未具有可調光系統設備，縱原告提供可調光電源供應器，被告亦無法使用該調光功能，故使用不可調光電源供應器不影響被告於系爭工程需求之燈具效能云云，惟本件兩造爭點在於是否依系爭契約之約定內容履行，被告經管之路燈系統是否具備可調光系統設備，乃另一問題，要無僅因被告經管之路燈系統不具備可調光系統設備，原告即可在未經被告同意之情況，擅自違約更換為不具備「可調光」功能之電源供應器，故原告此部分主張洵無可採。

(二)原告在系爭工程安裝之系爭電源供應器固不具備可調光功

能，但原告請求被告減價收受部分，為有理由：

1、查系爭契約第4條第1項約定：「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補交者，得於必要時減價收受。採減價收受者，按不符項目標的之契約價金50%(由機關視需要於招標時載明)減價，並處以減價金額100%(由機關視需要於招標時載明)之違約金。但其……屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之。減價及違約金之總額，以該項目之契約價金為限。」，又系爭契約第15條第2項第2款後段約定：「工程竣工後，無初驗程序者，機關應於接獲廠商通知備驗或可得驗收之程序完成後□日(由機關於招標時載明：未載明者，依採購法施行細則第94條規定，為30日)內辦理驗收，並作成驗收紀錄。……。如因可歸責於機關之事由，延誤辦理驗收，該延誤期間不計逾期違約金，廠商因此增加之必要費用，由機關負擔。」，同條第11項亦約定：「廠商不於前款期限內改正、拒絕改正或其瑕疵不能改正，……，機關得採行下列措施之一：……。2、終止或解除契約或減少契約價金。」，另系爭契約第23條第9項亦約定：「本契約未載明之事項，依採購法及民法等相關法令。」。據此可知，系爭工程之驗收及是否符合減價收受之要件，悉依系爭契約第4條第1項、第15條第2項第2款後段及同條第11項等約定，倘系爭契約未約定者，依系爭契約第23條第9項約定，即得逕行適用政府採購法及民法等相關法令之規定。

2、原告主張縱認系爭電源供應器應具有可調光之功能，依台中市政府所屬申訴審議會所作成系爭調解建議亦認為得依系爭契約第4條第1項約定減價收受等情。然為被告所否認，並以上情抗辯。惟查：

(1)依原告提出原證17即被告於106年3月23日曾就原告於105年8月18日前施作之9778盞路燈辦理第1次驗收，驗收結果

欄記載：「1、電源供應器無可調光線；2、未依服務建議書之回饋承諾事項3約定，就落雷次數最多之鄉鎮贈送10KV SPD 500個。」，並就上揭缺失部分限期於106年4月30日前改善完成等情，此有該驗收紀錄及驗收檢核表可憑(參見本院卷第1宗第66～86頁)，嗣原告就上揭驗收缺失1部分迄未改正，就驗收缺失2部分則於106年8月7日交付500個SPD予被告(參見本院卷第1宗第88頁)，即驗收缺失2部分應認已經改善完畢，可見被告就原告於105年8月18日前施作之9778盞路燈確有驗收之事實，並非全部未經驗收。另原告於105年8月18日以後施作之988盞路燈部分，原告曾於106年1月3日、106年2月14日分別發函通知被告，系爭工程屯查及結算數量應以10766盞計算，且已全部施作完成可供備驗，請被告於全案驗收後給付全部工程款及退還全部履約保證金，並提出詳細價目表等語(原證12、15)，但被告於106年2月10日發函通知被告稱僅同意就105年8月18日前實作數量9778盞驗收等語(參見本院卷第1宗第60～63頁)，即原告於105年8月18日以後施作之988盞路燈部分不同意進行驗收，而原告拒絕驗收之理由無非係以系爭契約已於105年8月18日為第1次終止契約云云，然台中市政府所屬申訴審議會於105年12月19日已作成「(被告)原異議處理結果撤銷」之決定，此有系爭審議判斷書可證(參見本院卷第1宗第55～59頁)，則被告所為第1次終止契約既經認定為不合法，系爭契約迄至106年2月23日即被告為第2次終止契約以前仍屬有效，故被告對於原告於系爭契約有效期間施作完成之系爭工程，依上揭系爭契約第15條第2項第2款後段約定，被告應於30日內即106年3月14日以前辦理驗收，縱令被告旋於106年2月23日發函對原告為第2次終止契約之意思表示，並發生合法終止之效力，但因契約終止權之行使係向後發生效力，並無溯及既往之效力，故被告對於原告在系爭契約合法終止前之履約成果，在客觀上並無拒絕驗收之正當理由，被告卻拒絕就原告

於105年8月18日以後施作之988盞路燈辦理驗收迄今，顯然有違系爭契約第15條第2項第2款後段約定甚明。

(2)又民法第101條第1項規定：「因條件成就而受不利益之當事人，如以不正當行為阻其條件之成就者，視為條件已成就。」，而依當事人一方之意思而決定其成就與否之條件，倘依契約或通常情形，當事人應為一定之行為使其條件成就，乃為圖免因條件成就而受不利益，任意不為該行為，即係以不正當消極行為阻其條件之成就，依上開規定，應視為條件業已成就(參見最高法院86年度台上字第22號及同年度台上字第2280號等民事裁判意旨)。是依前述，被告對原告於105年8月18日以後施作之988盞路燈既有依系爭契約辦理驗收之義務，被告卻拒絕辦理驗收，致原告無從就此部分向被告請求給付工程款及退還履約保證金，被告顯係以不正當之消極不作為方式規避其應負驗收、及驗收完畢後應負給付工程款及退還履約保證金之契約義務，而系爭契約及投標須知就主辦機關拒不辦理驗收之法律效果為何，系爭契約第15條第2項第2款後段僅約定延誤驗收期間不計逾期違約金而已，尤其依兩造上揭往來函文內容可知，原告至遲於105年9月12日以前就系爭工程已施作完成10776盞路燈，而被告於106年8月1日在台中市政府所屬申訴審議會進行調解時自承：「目前申請人(即原告)所裝設10766盞路燈仍在使用中」等語(參見原證7、原證21，本院卷第1宗第48頁、第104頁)，則原告就系爭工程施作完成已有3年，並供公眾使用迄今亦有2年以上，原告即使應依系爭契約第16條約定負保固責任，亦因被告遲未辦理驗收致保固期無從起算，故本院認為依系爭契約第23條第9項約定，系爭工程應有前揭民法第101條第1項規定之適用。從而，原告於105年8月18日以後施作之988盞路燈應視為亦經被告辦理驗收，而驗收結果仍為「電源供應器無可調光線」，且原告就該項驗收缺失迄今尚未改正完畢，故包括被告已於106年3月23日就原告於105年8月18日前

施作之9778盞路燈辦理驗收在內，原告就系爭工程施作之路燈合計10776盞應認為均已辦理驗收，被告抗辯稱系爭工程尚未辦理驗收，即為本院所不採。

(3)另被告固抗辯稱系爭工程不符合減價收受之要件，亦不同意減價收受等語。惟依前述，原告施作系爭工程之缺失既僅為應提供具有可調光功能之電源供應器，實際上卻安裝不具有可調光功能之電源供應器，而依系爭契約第4條第1項及第15條第11項等約定，倘「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用」，經機關檢討「拆換、更換確有困難」時，得於必要時減價收受，且被告於106年8月1日在台中市政府所屬申訴審議會進行調解時自承：「目前申請人(即原告)所裝設10766盞路燈仍在使用中」等語，可見原告施作之10766盞路燈即使該電源供應器不具有可調光功能，並不影響路燈既有之照明效能，且路燈欠缺可調光功能之電源供應器在客觀上亦不影響正常使用需求，或有危害公共安全之虞，尤其原告主張「被告未具有可調光系統設備，縱原告提供可調光電源供應器，被告亦無法使用該調光功能」乙事，被告迄至本件言詞辯論終結前就此部分並未為任何辯駁，足認原告就系爭工程之履約現狀，被告應無不能減價收受之情形。況被告對原告為第2次終止契約後，原告曾先後對被告之處分提出異議及申訴，在台中市政府所屬申訴審議會進行調解時，亦曾提出系爭調解建議稱：【2.按本案契約工作說明書第三、7規定：「……本案燈具測試結果必須全數符合CNS15233及技術規範之相關規定……」，技術規範第16點規定：「LED路燈所使用之電源供應器須符合附件3『LED路燈電源供應器要求』之規定，並提供合格測試報告，測試報告中須註明製造廠商名稱及型號。」，契約第4條第1項約定……。3.申請人於本案工區所裝設之燈具皆為不具調光功能之電源供應器，此為申請人所不否認。惟考量技術規範附件3「LED電源供應器要求」有關電

源供應器調光項目規格係列為「選配」，亦即調光項目非本案電源供應器之必要功能。另查，台中市○○路燈落日計畫汰換工程之其他工區得標廠商亦有裝設不可調光電源供應器情形，可知申請人裝設不具調光功能之電源供應器，尚不妨礙道路照明需求，亦無減少LED燈具整體通常效用，且申請人已裝設10766盞路燈目前均已開放公眾使用(詳如106年8月1日調解筆錄)，如全面拆換重新安裝，施作期間可能會影響道路用路人權益。為儘速解決當事人紛爭，針對申請人已安裝之電源供應器，如有標示與實際不符者，應由申請人更正標籤，經相對人審核符合CNS15233及技術規範附件3「LED電源供應器要求」之規格後，建議相對人辦理驗收，並依系爭契約第4條第1項約定辦理減價收受。】等語(參見本院卷第1宗第116、117頁)。是本院審酌兩造提出之證據資料，認為就原告在系爭工程安裝不具有可調光功能之電源供應器之缺失，倘再命原告拆除重新施作，耗費經濟成本可能過高，且重新施作期間，亦可能因道路封閉(或車道減縮)而造成民怨，故應由被告依系爭契約第4條第1項及第15條第11項等約定辦理減價收受，方為妥適。

(4)再被告就系爭工程辦理減價收受，其減價金額應為多少，始為合理？系爭契約第4條第1項後段係約定：「……。採減價收受者，按不符項目標的之契約價金50%(由機關視需要於招標時載明)減價，並處以減價金額100%(由機關視需要於招標時載明)之違約金。但其……屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之。減價及違約金之總額，以該項目之契約價金為限。」，因原告施作系爭工程之驗收缺失在於提供之電源供應器係不可調光，與系爭契約約定為可調光之電源供應器不符，此部分應屬「工料不符規定」之範圍，故減價金額應按「工料差額」計算。又該「工料差額」即「可調光」與「不可調光」電源供應器之差價為何？原告雖主張其向飛利浦公司購買55W、110W可調

光電源供應器之價格分別為570元、740元，55W、110W不可調光電源供應器之價格分別為540元、698元，2者價差分別為30元、42元；另原告向盛達公司購買55W、110W可調光電源供應器之價格分別為570元、720元，55W、110W不可調光電源供應器之價格分別為540元、690元，價差為30元；則就飛利浦公司55W、110W電源供應器分別以每件價差30元、42元，及就盛達公司電源供應器以每件價差30元計算，其價差合計為348408元，含稅為365828元等情，並提出原證33即105年3月25日、106年4月11日訂購合約(飛利浦公司)，原證34即105年3月31日、106年8月1日報價單(盛達公司)各2紙為證(參見本院卷第2宗第54～57頁)。被告則以其分別飛利浦公司、玉晶公司及賀喜公司等3家公司之訪價回覆相關資料，折衷採取中等行情即大LED燈1800元及小LED燈1200元計算，認為原告提出之740元、570元等價格，係其等同業界間內部之廠商價格，非其計算本件採購工程價目之價格，原告既以市價得標，系爭電源供應器亦應以市價行情價格計算等情，並提出被證10即飛利浦公司報價聯絡之mail及詢價單、玉晶公司報價聯絡之mail及詢價單、賀喜公司之詢價單共3份為證(參見本院卷第3宗第35～39頁)。本院認為兩造分別提出上揭可調光電源供應器之價差過於懸殊，其中原告提出之訂購合約或報價單日期約在105年3月間(不可調光部分)、106年4月間(可調光部分)，應係原告在系爭工程得標後辦理採購之相關資料，而被告提出上開詢價資料之日期108年4月間(飛利浦公司及賀喜公司)或108年7月間(玉晶公司)，應係被告為因應本件訴訟進行始向業界詢價，2者報價日期相隔至少3年，該期間有無可能因價格波動而造成價差懸殊，不得而知，且被告提出詢價單記載之電源供應器均屬「可調光」部分，「不可調光」部分則不在被告詢價範圍，則被告提出之詢價單等資料顯然無從判斷同一時期「可調光」與「不可調光」電源供應器之價差為何，故被告此部分

舉證即嫌不足，尚難採信。另依系爭調解建議記載：「本會參考相對人於另案(億光電子工業股份有限公司就第一工區採購履約爭議調解案)向飛利浦公司及玉晶公司詢價之報價單，關於大瓦數(> 100W)電源供應器具調光功能與不具調光之價差分別為200元及100元，小瓦數(≦100W)電源供應器具調光功能與不具調光之價差分別為200元及80元，建議本案110W電源供應器之平均價差以每顆150元計算，55W電源供應器之平均價差以每顆140元計算，並按個別實際施作數量核算減價金額。」乙節(參見本院卷第1宗第117、118頁)，而系爭調解建議為原告當時表示接受，但為被告當時表示不接受，致調解不成立。本院參酌原告提出「可調光」與「不可調光」電源供應器之價差，其中55W平均價差為30元【計算式：(30＋30)÷2＝30】，110W平均價差為36元【計算式：(30＋42)÷2＝36】，與系爭調解建議之平均價差再取其平均值，即55W價差為85元【計算式：(30＋140)÷2＝85】，110W價差為93元【計算式：(36＋150)÷2＝93】，據此計算110W電源供應器應減價264120元【93(元)×2840(顆)＝264120】，55W電源供應器減價673710元【85(元)×7926(顆)＝673710】，2者合計減價937830元(計算式：264120＋673710＝937830)，含稅後減價金額為984722元(計算式：937830×1.05＝984722，元以下四捨五入，下同)。

(5)又民法第252條規定：「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。」，此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客

觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨(參見最高法院93年度台上字第909號民事裁判意旨)。且契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶符實情而得法理之平。又民法第148條第2項規定，行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，則當事人約定之違約金是否過高而顯失公平，非不能依誠信原則予以檢驗(參見最高法院95年度台上字第1095號民事裁判意旨)。是系爭契約第4條第1項後段係約定：「……，處以減價金額100%之違約金。但其……屬工料不符規定者，減價金額得按工料差額計算之。減價及違約金之總額，以該項目之契約價金為限。」，已如前述，而本院既認定被告得就系爭工程電源供應器部分以984722元減價收受，則依上揭系爭契約第4條第1項後段約定，被告亦得對原告處以減價金額100%即984722元之違約金。原告雖主張被告倘處以減價金額100%之違約金，即嫌過高，而請求法院依民法第252條規定酌減云云。惟本院認為原告於參與系爭工程投標時既已明知應提供具有調光功能之電源供應器，卻於現場實際施作時故意更換為不具調光功能之電源供應器，且向飛利浦公司人員索取記載可調光功能之標籤貼紙，並重疊換貼於上開不具調光功能之電源供應器，其意圖矇蔽被告及從中牟取「可調光」及「不可調光」電源供應器價差之目的極為明顯。倘原告施作系爭工程時依約施工(安裝具有可調光功能之電源供應器)，自不生減價收受之問題，亦無因減價收受而衍生違約金之情事。是原告之違約情節即難認係輕微，且有違民法第148條第2項規定之誠信原

則，故參酌前揭最高法院93年度台上字第909號及95年度台上字第1095號等民事裁判意旨，系爭契約第4條第1項後段約定之違約金，兩造均應受其拘束，法院亦應尊重，始符契約本旨，從而，本院認為系爭契約第4條第1項後段約定之違約金數額尚屬相當，即無酌減之必要，原告此部分主張要為本院所不採。

(三)被告抗辯稱原告施作系爭工程誤換鈉光燈344盞，暨漏換北屯區內水銀燈1066盞，應扣款307萬8224元、扣罰違約金108000元，合計318萬6224元部分，均無理由：

被告抗辯稱系爭工程經統計原告誤換鈉光燈數量計344盞(其中110W共314盞、55W共30盞，合計344盞)，漏換北屯區範圍水銀燈數量計1066盞，此部分有被證6、被證9等函文可憑。而依經濟部能源局107年11月28日函規定「誤換鈉光燈具所衍生之費用尚無法依作業要點納入旨揭計畫第3期款項支應」，故監造單位提報誤換鈉光燈數量344盞部分，不在經濟部能源局補助範圍，將自施作結算數量予以扣除，扣除金額計算基準參照系爭契約工程詳細價目表記載，核計金額為307萬8224元。另漏換北屯區內水銀燈1066盞部分，依系爭違約金扣罰基準第7條規定，該漏換數量1066盞，約佔工程契約預估數量12006盞9%，以每漏換數量1%扣罰3點，每點扣罰金額4000元計算，總扣罰點數27點，核計扣罰金額108000元。合計上開誤換鈉光燈暨漏換水銀燈扣款扣罰金額為318萬6224元，將自系爭工程款結算金額扣除等情。已為原告所否認， 並為上開主張。經查：

1、依原告主張被告曾於105年5月3日召開「水銀路燈落日計畫汰換工程」開工前協調會，與會人員有「水銀路燈落日計畫汰換工程」之8家得標廠商、8家監造廠商及依系爭契約附錄3「工作協調及工程會議……3.2施工前會議3.2.3與會人員：(1)機關代表……」之規定而出席之被告代表丁中強，當日會議紀錄錄音譯文略載：「02：21主席(即

被告代表)說：那基本上第1原則是水銀燈看到一定要全部要換掉，第二個是剛剛講的，經過認定這條該換，整個區域該換，或是整條巷子，整個區域的Block所有燈都換，這個只要經過我們(市府)確認就可以換，只要換完我們(市府)都收，所有的燈我們(市府)都認。24：33廠商提問：主席我再請教一下，剛剛主席有說過，單位認定的區域，所有的燈具都可以更換，那確定這樣的狀況，高壓鈉也可以換，如果說單位認定的話？主席說：如果經過監造和我們(市府)確認的話，是可以換的，我們這個……，不用說這麼明啦，所有東西那個區域需要換的，我們(市府)都可以收。廠商提問：請問我們(廠商)依照契約總數量換完之後，現場還有水銀燈，我們(廠商)要怎麼辦？不做嗎？主席說：這個部份先保留起來，我們(市府)趕快再跟能源局再追加，好不好，因為已超過你們(廠商)契約上限！」等語，此有該日會議紀錄及錄音光碟各在卷可憑(參見本院卷第2宗第168～172頁、第3宗第20、21頁)，亦為被告不爭執，是依上揭會議紀錄內容可知，祇要經過被告及監造單位確認後，不論是水銀燈或鈉光燈，原告等施工廠商均可更換為LED燈至明。

2、被告固抗辯稱依上揭會議紀錄內容，被告明示系爭工程基本原則是水銀路燈必須全部更換完畢，之後才是更換鈉光燈部分，且鈉光燈更換必須經過監造單位和被告確認過後才能更換，語意清楚明確，並無原告主張得隨意更換鈉光燈之合意，況原告漏換水銀路燈數量高達1066盞，自無捨水銀燈而先行更換鈉光燈之餘地云云。惟本院審酌上揭會議紀錄內容，當時被告代表丁中強之談話內容並無必須水銀路燈全部更換完畢後，才能更換鈉光燈部分之意思，且該次施工前協調會日期為105年5月3日，係在兩造簽約前召開，足認兩造於簽約前即已達成口頭協議，系爭工程除應汰換水銀燈外，亦得同時汰換鈉光燈，僅鈉光燈更換必須經過監造單位和被告確認而已。況原告主張在施作系爭

工程過程，被告及監造單位均有派員至現場督導及抽查等情，亦為被告不爭執，則原告於施工時倘有誤換鈉光燈之情事，被告與監造單位應可及時於督導或抽查時發現，而被告及監造單位卻未及時發現及糾正，竟於事隔2年餘始提出原告誤換鈉光燈而應扣款及扣罰之抗辯，其作法顯違常情。從而，原告主張兩造間曾以口頭協議原告除汰換水銀燈外，亦可汰換鈉光燈乙節，洵堪採信。

3、又系爭契約第20條第1項約定：「機關於必要時得於契約所約定之範圍內通知廠商變更契約(含新增項目)，廠商於接獲通知後，除雙方另有協議外，應於30日內向機關提出契約標的、價金、履約期限、付款期程或其他契約內容須變更之相關文件。契約價金之變更，其底價依採購法第46條第1項之規定。契約原有項目，因機關要求契約變更，如變更之部分，其價格或施工條件改變，得就該等變更之部分另行議價。新增工作中如包括原有契約項目，經廠商舉證依原單價施作顯失公平者，亦同。」，同條第9項亦約定：「契約之變更，非經機關及廠商雙方合意，作成書面紀錄，並簽名或蓋章者，無效」各情。是依前述，兩造雖曾於105年5月3日以口頭協議原告亦得汰換鈉光燈乙事，惟因兩造事後未另行作成書面紀錄及經兩造簽名或蓋章，與系爭契約第20條第9項約定在形式上或有不符之處，然該口頭協議既係被告與含原告在內之8家廠商在開會時達成共識，該會議紀錄應可從寬認定為書面紀錄，且該口頭協議成立於系爭契約簽訂以前，被告原應將該口頭協議於簽約前列入系爭契約條款之1部分，並杜絕爭議，被告卻疏未列入，事後始爭執包含原告在內之承包廠商有誤換鈉光燈之情事應予扣款扣罰，自屬有違誠信，被告此部分抗辯即為本院所不採。

4、另系爭契約第3條第1項約定：「契約價金之給付：(一)契約價金之給付，得為下列方式(由機關擇一於招標時載明)：依實際施作或供應之項目及數量結算，以契約中所列履

約標的項目及單價，依完成履約實際供應之項目及數量給付。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之。但契約已明訂不適用比例增減條件，或其性質與比例增減無關者，不在此限。」。據此可知，系爭工程價金之給付既係以「依實際施作或供應之項目及數量結算」，即採「實作實算」計價，且依原告提出原證15即台中市政府詳細價目表(10766盞結算金額)記載(參見本院卷第1宗第63頁)，原告之請款亦係「實作實算」，在客觀上自不生有漏換水銀燈而列入計算範圍之問題。是被告雖抗辯稱依台中市北屯區公所107年3月13日公所公字第1070008173號函提報燈具調查彙整表，其上記載原告有漏換水銀燈1066盞之情事乙節(參見本院卷第3宗第26～34頁)，然依前述，系爭契約既經被告於106年2月23日為第2次終止契約，並發生合法終止之效力，縱令原告確有漏換1066盞水銀燈之情事，被告亦不可能讓原告有改正(補行施做)及改正後另行請款之機會，而系爭工程價金之給付係採「實作實算」計價，原告在本件訴訟請款之路燈數量為10766盞，顯然並未將被告抗辯漏換之1066盞水銀燈列入請款範圍，故被告此部分抗辯自屬無據。

5、再被告抗辯依據契約工作說明書第3條第1項規定：「廠商須至現場逐一清點造冊，供施工依據」，另依契約所附系爭違約金扣罰基準第7條規定：「工程主辦機關依公共工程施工品質管理作業要點辦理督導工作發現施工品質缺失時，應依工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表之項目進行扣點。」，而依該紀錄表4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1~5點)，本件北屯區範圍水銀燈漏換數量1066盞，約佔工程契約預估數量12006盞9%，以每漏換數量1%扣罰3點，每點扣罰金額4000元計算，總扣罰點數27點(計算式：9× 3＝27)，核計扣罰金額108000元(計算式：4000× 27＝108000)等情。本院認為被告援引系爭違約

金扣罰基準第7條及「工程施工查核小組查核品質缺失扣點紀錄表」之「4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1~5點)」(參見本院卷第3宗第60～63頁)，該項所謂「其他承攬廠商品管缺失」乃概括條款，係指「4.03.01」至「4.03.14」列舉品管缺失以外之缺失，乃針對承攬廠商於「工程品質管理」上有無缺失予以查核，並依照情節嚴重程度予以扣點， 而依系爭違約金扣罰基準第7條規定，工程主辦機關辦理督導工作發現施工品質缺失時，應依前揭扣點紀錄表之項目進行扣點，工程主辦機關並應「留存督導紀錄備查」，而依被告提出扣點之依據為台中市北屯區公所107年3月13日公所公字第1070008173號函提報燈具調查彙整表，並非被告於系爭工程施作時之督導紀錄，故台中市北屯區公所於系爭契約終止後事隔1年餘製作之燈具調查彙整表，是否等同於應由被告製作之督導紀錄，即有疑問？況原告縱令確有漏換1066盞水銀燈之情事，該漏換燈具是否屬於前揭扣點紀錄表所列「4.03.99(-1～-5)其他承攬廠商品管缺失」項目即「工程品質」之缺失，被告並未舉證以實其說，被告此部分抗辯即難遽信為真。從而，被告遽依系爭違約金扣罰基準第7條規定對原告為記點並扣罰違約金，尚屬無憑，不應准許。

(四)被告抗辯稱原告施作系爭工程安裝不具可調光功能電源供應器，應扣款及扣罰違約金部分，為一部有理由、一部無理由：

1、被告抗辯稱原告在現場安裝不可調光電源供應器數量110W計2840只，55W計7926只，依系爭契約第5條第3項規定：「採購標的損壞或短缺、不實行為、未完全履約、不符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形時，機關得自應付價金中扣抵。」；另依被告訪詢業界相同規格之可調光功能電源供應器價格，110W每只單價約1800元、55W每只單價約1200元，扣除前述誤換鈉光燈不予計價重複計算之電源供應器數量110W計314只及55W計30只，計算未安裝具

可調光功能電源供應器扣款金額為1402萬2000元，並參照系爭契約工程總表及詳細價目表所列，依施工費比例計算，併扣抵勞工安全衛生管理費(施工費x 0.3%)42066元、工程品質管制費(施工費x 0.6%)84132元、廠商利潤及管理費(施工費x 0.5%)000000元、營業稅(施工費x 0.5%)000000元，合計1559萬1763元，應自應付價金中扣抵等語。亦為原告所否認，並為上揭主張。本院認為原告在系爭工程安裝不具可調光功能電源供應器，被告得依系爭契約第4條第1項約定辦理減價收受，減價金額為含稅984722元及處以減價金額100%之違約金984722元，均如前述，故系爭工程應無上揭系爭契約第5條第3項規定之適用，即不得再就原告安裝不具可調光功能電源供應器部分重複扣款。惟依系爭契約第3條第1項後段約定，關於稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之，亦即依系爭契約工程總表及詳細價目表所列，仍應依施工費比例計算，故應扣抵勞工安全衛生管理費(施工費x 0.3%)2954元(計算式：984722× 0.3%＝2954)、工程品質管制費(施工費x 0.6%)5908元(計算式：984722× 0.6%＝5908)、廠商利潤及管理費(施工費x 5%)49236元(計算式：984722× 5%＝49236)、營業稅(5%)2905元【計算式：(2954＋5908＋49236)× 5%＝2905】，以上合計61003元(計算式：2954＋5908＋49236＋2905＝61003)。

2、被告另抗辯稱依系爭違約金扣罰基準第7條規定及上揭扣點紀錄表進行扣點，並依該紀錄表4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1~5點)，而原告在系爭工程安裝不具調光功能電源供應器數量合計10766盞，約佔工程契約預估數量12006盞90%，以每漏換數量1%扣罰3點，每點扣罰金額4000元計算，總扣罰點數270點，合計扣罰金額108萬元乙節。本院認為原告在系爭工程安裝不具可調光功能電源供應器，被告得依系爭契約第4條第1項約定辦理減價收受，減價金額為含稅984722元及處以減價金額100%之違約金

984722元，均如前述，則原告此部分施工缺失既已依系爭契約第4條第1項約定處以減價金額相同額數之違約金，自無再依系爭違約金扣罰基準第7條規定扣點及扣罰違約金之必要，否則即有就同一缺失而重複評價扣罰之嫌。況依前述，被告既係援引援引系爭違約金扣罰基準第7條及上揭扣點紀錄表「4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失(扣1～5點)」，而「其他承攬廠商品管缺失」乃概括條款，係指「4.03.01」至「4.03.14」列舉工程品質管理缺失以外之缺失，並依照情節嚴重程度予以扣點，但原告在系爭工程安裝不具調光功能之電源供應器，是否屬於「工程品質管理」方面之缺失，原告既已質疑，被告卻未就此項有利於己事實舉證以實其說，且依該項「4.03.99所列其他承攬廠商品管缺失」，倘符合該要件必須扣點1～5點，被告究竟依何種情節認定原告之缺失應扣點3點，而非扣其他點數？是被告此部分抗辯即遽信為真正。從而，被告依系爭違約金扣罰基準第7條規定對原告為記點並扣罰違約金，尚嫌無據，不應准許。

(五)綜上，原告就系爭工程實際安裝LED路燈數量為10766盞，依系爭契約系爭契約工程總表及詳細價目表，其中110W實際施作2840盞，每盞單價為9316元，而55W實際施作7926盞，每盞單價為5100元，故原告得實際請領之工程款(施工費)為6688萬40元【計算式：(2840× 9316)＋(7926× 5100)＝00000000】， 加計勞工安全衛生管理費200640元(計算式：00000000× 0.3%＝200640)、工程品質管制費401280元(計算式：00000000× 0.6%＝401280)、廠商利潤及管理費334萬4002元(計算式：00000000× 5%＝0000000)、營業稅354萬1298元【計算式：(00000000＋200640＋401280＋0000000)× 5%＝0000000】，以上合計為7436萬7260元，但應扣除減價金額984722元、違約金984722元及稅捐等61003元，故原告得請求之工程款應減為7233萬6813元(計算式：00000000－000000－000000－00000＝

00000000)。

(六)原告請求被告返還系爭存單，為無理由：

又系爭契約第14條第1項約定：「履約保證金於履約驗收合格且無待解決事項後30日內發還，有分段或部分驗收情形者，得按比例分次發還。」，原告雖以系爭契約已全部履行完畢為由請求被告退還全部履約保證金即系爭存單，惟依前述，原告得請求發還履約保證金之要件為「履約驗收合格且無待解決事項」後之「30日」內，倘不符合上揭2要件，尚無請求發還履約保證金之餘地。是原告施作系爭工程固經本院認定被告得以減價收受方式處理，然實際上未經被告驗收合格，且原告已安裝之電源供應器既有標示與實際不符之情事，亦待原告辦理改正，顯然系爭工程之履約尚未符合「驗收合格且無待解決事項」之要件，原告此部分主張，核與系爭契約第14條第1項約定不合，不應准許。

六、綜上所述，原告依據兩造間系爭契約之約定得請求被告給付工程款，於7233萬6813元範圍內，洵屬正當，應予准許，而逾此金額之請求及請求返還系爭存單部分，均為無理由，應予駁回。又原告就上開准許部分，並請求自起訴狀繕本送達翌日即自107年3月27日起至清償日止按年息百分之5計算之利息，亦無不合，併准許之。

七、又兩造分別陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，核與法律規定相符，爰分別酌定相當擔保金額宣告之。至原告其餘假執行之聲請，因訴經駁回而失所依附，併駁回之。

八、再本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資料，核與本判決所得心證及結果均不生影響，毋庸逐一論述，併此敘明。

參、結論：本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　　日

民事第四庭　　法　官　林金灶

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　洪加芳