

發文字號：臺北市政府法規委員會 89.04.21 簽見

發文日期：民國 89 年 04 月 21 日

要 旨：公法上債權債務之性質原則上並非不許抵銷，因此，雖法律未有特別明文規定，亦可援引民法上之抵銷制度，其抵銷不論係以私法上債權對公法上債權，或公法上債權對私法上債權或公法上債權為抵銷，均為法之所許

有關○○環保回收工程有限公司（以下簡稱○○公司）違反水土保持法，貴局擬將違規罰鍰自該公司存於本府環境保護局之工程履約保證金中支付乙案，本會意見如下：

一、查履約保證金，係保證廠商依契約規定履約之用，除契約另有規定或有得不予發還之情形外，於符合發還條件且無待解決事項後發還（押標金保證金暨其他擔保作業辦法第八條第一款及第十九條第二項前段定有明文）。

二、又按「二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限。」民法第三百三十四條定有明文。而公法上債權與私法上債權得否互相抵銷，學者間有不同見解，以下分述之。

甲說：按債權債務之抵銷，係基於避免債權人與債務人反覆清償的負擔，並維護雙方當事人權益而設，在公法上，其債權債務之性質原則上並非不許抵銷，因此，雖法律未有特別明文規定，亦可援引民法上之抵銷制度，其抵銷不論係以私法上債權對公法上債權，或公法上債權對私法上債權或公法上債權為抵銷，均為法之所許。（行政法一九九八，翁岳生編，頁 233）。又參照法務部 72.1.20 法律字第○七二三號函釋亦採此見解（詳如附件）。

乙說：公法上債權與私法上債權不同，不得互相抵銷。實務上早期行政法院五十七年判字第二一〇號判例採此見解。

三、本件○○公司違反水土保持法所積欠之罰鍰，基於維護本府權益，似以採取甲說為宜。因此，本件於本府環境保護局擬發還履約保證金予該公司時，本府似得主張以履約保證金發還債務與該公司積欠本府罰鍰二者互相抵銷，抵銷後如有剩餘，再就餘額發還之。惟應發函表明抵銷之意思表示。

附件

法務部 函

發文日期：90.5.17

發文字號：法九十律字第 046682 號

主旨：關於貴府函詢公法上債權與私法上債權得否互相抵銷乙案，本部意見如說明二。請查照參考。

說明：

- 一、復貴府八十九年十二月六日府法二字第八九一〇八八〇五〇〇號函。
- 二、按債權債務之抵銷，係基於避免債權人與債務人反覆清償的負擔，並維護雙方當事人權益而設。公法上債權與私法上債權得否抵銷實務上曾有反對見解（行政法院二十七年判字第九號判例、五十七年判字第二一〇號判例及六十年判字第八二一號判例），惟參酌德國通說，係認「在公法上，其債權債務之性質原則上並非不可抵銷，固此法律雖未特別明文規定亦可援引民法上之抵銷制度，其抵銷不論為人民或行政機關所為，亦不問其抵銷係以私法上債權對於公法上債權或公法上債權對於私法上債權為抵銷，似為法之所許（翁岳生編「行政法」一九九八第二三三頁參照）」。德國民法第三百九十五條復規定：「對聯邦或邦之債權以及對行政區和其他地方團體之債權，抵銷人應履行之給付和應得清償之債權在同一金庫（支付處）辦理時，始准為抵銷。」可併供參考。又本部七十二年一月二十日法七十二律字第〇七二三號函謂：「行政法適用上所發生之問題，可否依民法規定謀求解決？學者間意見分歧，可分為否定說、肯定說及折衷說，以上三說，以肯定說為通說。故繳費人欠繳工程受益費已依法確定，而又有應退還稅捐時，似可類推適用民法有關抵銷之規定，惟以權利義務主體相同者始有適用之餘地。」即同此意旨。
- 三、本件貴府建設局科處〇〇環保回收工程有限公司之罰鍰，擬與該公司承包貴府環境保護局工程履約保證金抵銷乙節，參酌上開說明宜先釐清是否符合抵銷之要件而定，仍請本於職權自行卓處。
- 四、至於抵銷之會計或審計作業如何處理，建請徵詢各該主管機關意見，併此敘明。