解釋字號	釋字第347號
解釋公布院令	中華民國 83年05月20日
解釋爭點	自耕能力證明申核注意事項就能否自耕之認定準據違憲？
解釋文	內政部中華民國七十五年十一月二十五日及七十九年六月二十二日修正發布之自耕能力證明書之申請及核發注意事項，係基於主管機關之權限，為執行土地法第三十條及耕地三七五減租條例第十九條等規定而訂定，其中關於申請人住所與所承受農地或收回農地之位置，有所限制，係本於當時農地農有並自耕之土地政策，兼顧一般耕作工具之使用狀況而設，作為承辦機關辦理是項業務之依據，與憲法尚無牴觸。至上開注意事項所定以住所或現耕農地與所承受之農地是否屬同一縣市或毗鄰鄉鎮，為認定能否自耕之準據，仍應斟酌農業發展政策之需要、耕作方式及交通狀況之改進，隨時檢討修正，以免損害實際上有自耕能力農民之權益，併此說明。(註：依據司法院釋字第五八一號解釋，本解釋與該解釋相關部分，應予變更。) 1
理由書	私有農地之移轉，其承受人以能自耕者為限，又收回出租農地，自耕之出租人須有自任耕作之能力，分別為土地法第三十條、耕地三七五減租條例第十九條所明定。內政部基於主管機關之權限，為執行上述法律及農業發展條例等規定，訂有自耕能力證明書之申請及核發注意事項，其中關於申請人住所與所承受農地或收回農地之位置，有所限制，並於修訂前述注意事項時，屢經調整。中華民國七十五年十一月二十五日修正發布之上開注意事項第三點第四款規定：申請人之住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）者，視為不能自耕，不准核發證明書，但交通路線距離在十五公里以內者，不在此限。此項規定嗣於七十九年六月二十二日修正為第六點第一項第二款，其內容為：承受農地與申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內者，始得核發證明書，均係本於當時農地農有並自耕之土地政策，兼顧一般耕作工具之使用狀況而設，作為承辦機關辦理是項業務之依據，與憲法尚無牴觸。至上開注意事項所定以住所或現耕農地與所承受之農地是否在同一縣市或毗鄰鄉鎮，為認定能否自耕之準據，仍應斟酌農業發展政策之需要、耕作方式及交通狀況之改進，隨時檢討修正，以免損害實際上有自耕能力農民之權益，併此說明。 1 大法官會議主席　院　長　林洋港 大法官　翁岳生　翟紹先　楊與齡　李鐘聲 楊建華　楊日然　馬漢寶　劉鐵錚 鄭健才　吳　庚　史錫恩　陳瑞堂 張承韜　張特生　李志鵬
意見書、抄本等文件	不同意見書： 大法官 李志鵬

中華民國憲法第十五條規定：「人民之財產權，應予保障」，第一百四十三條又規定：「人民依法取得之所有權，應受法律之保障與限制」，憲法如此規定，乃因法律係經立法院通過，由總統公布者，較行政命令為慎重，故行政機關不得以行政命令限制人民依法取得之所有權，是為當然之解釋。法律對私有農地所有權所設之限制，計有土地法第三十條及耕地三七五減租條例第十九條等規定。前者規定：「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限」。後者規定：「耕地租約期滿時，出租人不能自任耕作者，不得收回土地自耕」，兩項法律均無自耕農住所在何地之限制。查內政部發布之「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」係行政命令，其第六點第一項第二款規定：「申請核發證明書之農地，應符合承受農地與申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內者之規定」。第八點第一項第一款又規定：「本注意事項於出租人收回農地自耕時，準用之」。上項行政命令以「住所地」限制自耕農對私有農地之承買權及出賣權，致住嘉義市之自耕農，不得購買嘉義縣之私有農地，亦不得在租賃契約期滿後，收回在嘉義縣之私有農地自耕，嚴重妨害自耕農對私有農地所有權之行使及農業發展，以致無數農地廢耕。故內政部所頒前開命令，已牴觸憲法第十五條及第一百四十三條立法之本旨，應即停止適用。多數大法官認為內政部所發布之上開行政命令，不觸憲法，並著成解釋，本席歉難同意，爰依法提出不同意見書，請隨本件解釋一併公布。

相關法令

- 憲法第5條(36.01.01)
- 憲法第23條(36.01.01)
- 土地法第30條(78.12.29)
- 耕地三七五減租條例第19條(72.12.23)

自耕能力證明書之申請及核發注意事項第3點第4款（75.11.25.修正發布）(89.02.18) 自耕能力證明書之申請及核發注意事項第6點第2款（79.6.22.修正發布）(79.06.22)

相關文件

抄黃０江聲請書

受聲請單位：司法院大法官會議

聲 請 人：黃０江

聲請事項：為內政部 79.06.22 內地字第八〇〇三九九號函修訂自耕能力證明書之申請及核發注意事項，未立但書包容延伸修訂前已具形成之自耕能力工作權剝奪一項，聲請解釋憲法。

說 明：

一、聲請人為一個專業農民，因學識淺薄，不諳法律規定，故八十一年九月七日不知應以確定終局裁判，始准依法提舉聲請解釋憲法之規定，請鈞大法官會議能諒解，惠准聲請人繼續聲請解釋。

二、聲請人因為內政部 79.06.22 內地字第八〇〇三九九號函新規定：「承受農地申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉鎮市區範圍內者」，因此之新修訂，致聲請釋憲人原具有合法耕作權，只要未逾越十五公里，不受禁

止跨越不同縣市鄉鎮市區限制的工作權益喪失。致嘉義市東區區公所不予核准簽發自耕能力證明書，逕向嘉義市政府、省政府、行政法院提舉違憲之「訴願」、「再訴願」與「行政訴訟」，終局裁判亦不以憲法第十五條「人民工作權應予保障」為重，實難令聲請人信服。

三、內政部 79.06.22 內地字第八〇〇三九九號函規定：「承受農地申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉鎮市區範圍內者」。按上述規定確有違「內賊難防」之定律，實難有積極證據足資證明能百分之百有效防止同一縣或不同縣市鄉鎮市區區域範圍內之假農民（內賊）炒購農地。在此情況下，以剝奪修訂前規定，只要不逾越十五公里，不禁止跨越不同縣市鄉鎮市區之已具合法耕作權，真正農民權益，顯有欠公道，實難適合憲法第二十三條：有維持社會秩序或增進公共利益所必要之法理真義。

四、聲請人是一個初中二年肄業學識淺薄農民，對於耕權之不合法理的被奪確難能用書狀完善透徹表達，同時無能力負擔律師撰狀費用。如果能以口述較能十足完善通暢表達。為保障原已具有之工作權益，希望鈞大法官會議惠准依大法官會議法第十二條規定，票傳聲請人到鈞大法官會議做詳細口述補充說明，工作權應該受憲法保障不該被剝奪之理由。

狀請

鈞大法官會議調閱八十一年九月七日釋憲聲請書狀所陳及附件資料，合併本狀所陳詳加斟酌，以尊嚴聖職博學之大智，秉公解釋憲法。以確保聲請人享有應受憲法保障工作權權益，實感德便。

附件

一、行政法院判決文八十一年判字第一〇一〇號判決書影本一份。

二、（81）院臺秘二字第一四九一七號函影本一份。

聲請人：黃 0 江

中 華 民 國 八 十 一 年 十 一 月 十 六 日

附件一

行政法院判決八十一年度判字第一〇一〇號

原 告 黃０江

被告機關 嘉義市東區區公所

右原告因自耕能力證明書事件，不服臺灣省政府中華民國八十一年一月三十一日八十一府訴一字第一五二二二一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告擬收回其所有座落嘉義縣００鄉０００段一〇二〇號之三七五出租耕地自耕，於八十年六月二十一日向被告機關申請自耕能力證明。因原告擬收回之農地座落嘉義縣００鄉０００段，與其住所（嘉義市東區）為不同縣、市，且無毗鄰鄉（鎮、市、區），核與自耕能力證明書之申請及核發注意事項第六點第一項第二款規定不符，被告機關乃予以駁回。原告不服，提起訴願、再訴願遞遭決定駁回，乃提起行政訴訟。茲將兩造訴辯意旨，摘敘於次：

原告起訴意旨及補充理由略謂：一、原告係自耕農，曾獲准核發自耕能力證明書在案，又現耕農地與擬承受農地均座落於嘉義縣００鄉０００段，上開農地，目前均由原告續耕作中，合先敘明。二、本案爭執點，係內政部七十九年六月二十二日臺七九內地字第八〇〇三九九號函，略將「……但其交通路線距其在十五公里以內者，不在此限。」之條件予以刪除，是否違反憲法第十五條經濟上受益權？是否違反「法律不溯及既往之原則」？經查：（一）人民之生存權、工作權及財產權，應予保障；命令與憲法或法律牴觸者無效，中華民國憲法第十五條、第一百七十二條定有明文。本件被告機關否准核發原告自耕能力證明書，係依據內政部七十九年六月二十二日臺七九內地字第八〇〇三九九號函辦理，顯已違憲。（二）原告已具有自耕農身分，曾獲准核發73.03.09七九府建農字第一二二一三號自耕能力證明書在案。詎被告機關僅憑內政部命令竟否准核發原告有自耕能力證明書，顯有違法律不溯及既往之原則，且剝奪跨越不同縣市毗鄰鄉鎮市區之農民原有工作權，顯屬違憲。三、被告機關於答辯書第三點辯稱：內政部七十九年六月二十二日臺（79）內地字第八〇〇三九九號函頒自耕能力證明書之申請及核發注意事項，係為防止假農民購買地等云云，究乏學理依據，且有違憲法第十五條規定。原告住所距農地只有九．七公里，跨不同縣市鄉鎮市區（民雄鄉）約三公里，即被判定「假農民」，不合申請自耕能力證明，既然是假農民，但在住所同縣市或不同縣市毗鄰鎮市區範圍內遠距九．七公里之距，亦可由假農民變成真農民可准有自耕能力，如此可真可假，又可假可真，復有違憲法第一百四十三條規定。四、八十一年四月二十二日（星期三）中國時報第六版刊載：內政部再修訂「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」，新規定：「承受農地與申請人之住所和現耕農地，應在同一縣市，或不同縣市，但為毗鄰鄉鎮市區範圍內，或不在毗鄰鄉鎮市區範圍而交通路線距離在二十公里以內者」，有該報紙附呈為證。顯又回歸出七十九年六月二十二日未修訂前之規定，包容不同縣、市，不在毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內之有自耕能力

申請人，且將原來十五公里距限，放寬為二十公里，足證七十九年六月二十二日臺（79）內地字第八〇〇三九九號函修改施行之前揭「注意事項」，限制申請人之住所，須與承受農地在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區)範圍內，殊欠考慮，確已損及原告權益。原處分及訴願、再訴願決定顯有違誤，請均予撤銷，以保權益等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、按內政部七十九年六月二十二日臺（79）內地字第八〇〇三九九號函頒「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」第六點第一項第二款規定：「承受農地與申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內者。」作為規範。本案原告擬承受之農地座落於嘉義縣００鄉０００段與其住所（嘉義市東區）為不同縣市，且無毗鄰鄉（鎮、市、區），依上開規定不符，應不准核發自耕能力證明書。二、至於原告所稱曾獲准核發自耕能力證明書在案，查係核發主管機關嘉義市政府於民國七十四年元月間及七十九年三月九日，分別依據當時有效之內政部函頒「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」第三點第四款但書規定：「但其交通路線距離在十五公里以內者，不在此限」而予核發。前開內政部函頒之注意事項第三點第四款之規定，業經內政部於七十九年六月二十二日以臺（79）內地字第八〇〇三九九號函頒修正予以刪除。又依臺灣省政府七十九年八月十日七九府地三字第一五四九四五號函說明二、本注意事項……。至審核認定標準則應依新頒修正「自耕能力之證明書之申請及核發注意事項」規定辦理。故本案原告於民國八十年六月二十一日向本所申請自耕能力證明時，自應依據內政部七十九年六月二十二日臺（79）內地字第八〇〇三九九號函頒「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」辦理。原告所稱有違「法律不溯既往原則」之指摘，顯非事實。三、內政部七十九年六月二十二日臺（79）內地字第八〇〇三九九號函頒「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」係為防止假農民購買農地，確保農民生活，並達成農地農有農用之土地政策而頒訂，與憲法第十五條、一百四十三條之規定正相契合，並無違憲之處。四、原告就本案之土地，為核發自耕能力證明書所發生之疑義，在未正式向本所提出申請前，曾函請臺灣省政府聯合服務中心釋示，經該中心移文交由臺灣省政府地政處於八十年二月五日八十地三字第四三八九三號函復原告略謂：該案土地依內政部七十九年六月二十二日函頒「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」規定應予不准，並述內政部七十四年六月十五日函頒之注意事項，業經函修頒訂，應不再適用在案。因此就本案本所均依法辦理，並無違誤等語。

理 由

按「申請核發證明書之農地，應符合左列規定：（二）承受農地與申請人之住所應在同一縣市或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內者。前項住所應於戶籍登記滿六個月以上。」自耕能力證明書之申請及核發注意事項第六點第一項第二款定有明文。本件原告於八十年六月二十一日申請承受耕地座落嘉義縣新港鄉，與原告之住所嘉義市東區，自非同一縣、市或不同縣、市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍。被告機關否准原告申請之自耕能力證明書，揆諸首揭規定，尚無不合。原告雖主張其現耕農地與申請承受農地相毗鄰（即０

０鄉０００段一四八－二及一〇二〇地號），而其現耕地於七十四年一月間，經依法申請自耕能力證明書，獲准核發，如今卻未獲核准一節，查係因自耕能力證明書之申請及核發注意事項經內政部以七十九年六月二十二日臺七九內地字第八〇〇三九九號函頒，將前之第三點第四款：「住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區），但其交通路線距其在十五公里以內者，不在此限。」之規定修正為首揭之第六點第一項第二款，即將「但其交通路線距其在十五公里以內者，不在此限。」之條件予以刪除。原告於七十四年一月間，就現耕農地之申請，係因符合該但書條款而致獲准核發，如今該條款但書既經刪除，即不能再行援用，被告機關否准原告所請，即無不合，訴願、再訴願決定遞予維持，亦無違誤。原告雖又主張：八十一年四月二十二日（星期三）中國時報第六版刊載：內政部又將上揭「注意事項」修訂，又回復七十九年六月二十二日未修訂前之規定，亦即申請人住所與承受農地雖非在同一縣市，或不同縣市毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍，祇須相距二十公里以內，即可申請核發自耕能力證明書云云，並提出該報紙附卷為證。惟查報載上揭「注意事項」修訂時間，顯在被告機關處理本件原告申請事件之程序終結之後，依中央法規標準法第十八條規定，尚難援用新修訂之「注意事項」處理本案，原告起訴論旨執以指摘原處分及訴願、再訴願決定，難謂有理。又倘前述報載事項屬實，原告亦非不可重新依新修訂規定，申請核發自耕能力證明書，併此指明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

（本聲請書附件二略)

抄盧０益等二人聲請書

受 文 者：司 法 院

聲請事項：

為聲請人受臺灣高等法院八十一年度重上更一字第四五號及最高法院八十二年度臺上字第一八九五號民事確定判決，其適用違憲法規之結果，違反憲法第七條、第十五條、第二十三條、第八十條及第一百七十二條規定，侵害聲請人受憲法保障之財產權，茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，聲請解釋內政部六十五年一月二十六日臺內地字第六六四二一六號函訂頒、七十四年六月十五日臺內地字第三二一一四七號函修正及七十五年十一月二十五日臺內地字第四五三一七二號函修正之「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」（下稱「注意事項」）第三項第四款之規定（附件一）及臺灣高等法院暨最高法院依上開規定所為判決牴觸憲法。

說明：

一、本件疑義之經過：

1 座落臺北縣００鎮０００段０００小段四五－一地號等十九筆土地為聲請人與案外人盧０吉等十餘人分別共有。盧０吉等人於七十七年三月二十六日將其應有部分（連同其他二十餘筆土地）出賣予職業佃農之案外人洪０和，聲請人乃依土地法第三十四條之一第四項規定，主張優先承購權，惟遭拒絕，乃聲請對系爭土地實施假處分，並提起民事訴訟。

2 第一審訴訟中，兩造間之主要爭執，厥在聲請人是否早已放棄優先承購權。訴訟中，有案外人張鐘裕依內政部訂頒之上開「注意事項」第三項第四款：「申請人於申請時之住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）者，視為不能自耕，應不准核發本證明書。但交通路線距離在十五公里以內者，不在此限。」之規定，主張洪０和簽約時之住所不符上開規定而無自耕能力為由，參加訴訟。兩造則均主張洪０和確有自耕能力。士林地院於七十八年訴字第二〇四二號判決（附件二）則認為：

（１）「查有無自耕之能力係屬事實認定問題，且屬法院應依職權調查之事項（最高院五七年臺上字五八二號、六四年臺上字第一三五二號判例參照），故有自耕能證明書者，未必即確有自耕能力，反之，無該證明書者，亦非可即認其必無自耕之能力，是否有自耕能力，應以法院依職權調查後所認定之事實為據」，

（２）「按自耕係指自任耕作而言，農民自行以人力、畜力或農用機械操作、經營農業生產或實施共同經營、合作農場經營者，為自耕。其實施委託代耕者，以自耕論，農業發展條例第四條亦定有明文，有無自耕能力自應以上開規定所定之條件為審認之依據」，

（３）「至於住所與承受農地應在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）或交通路線距離在十五公里以內非毗鄰鄉（鎮、市、區）之規定，僅係行政機關核發自耕能力證明書審核條件之一，用以確認申請人有就近耕作之「意願」，本質上與耕作之「能力」無關，亦非上開土地法或農業發展條例所定自耕能力之條件，農地買受人如有自耕能力，無須於立約承受時即具有自耕能力證明書，其買賣契約仍屬有效」，

（４）「且該證明書一般僅為地政機關辦理農地所有權移轉時審核買受人自耕能力時所須提出之文件，買受人自非不可於辦理過戶準備耕作時始將住所遷入離耕地十五公里範圍之內，並據以申請該證明書，並無必要於立約買地之前即先行遷居，觀之卷附參證（３）所附內政部所訂國軍退除役官兵申購農地請發自耕能力證明書案件之辦理程序，亦認有耕作能力之退除役官兵於立約承買農地時之住所雖與購買之農地距離十五公里以上，仍可於經退輔會縣（市）聯絡中心之督促後於二個月內遷移戶籍至符合規定之地點後給自耕能力證明書，益可證明住所距離耕地十五公里以內並非作為自耕能力有無之依據，僅係行政機關發給證明書之條件，且屬可於立約後移轉農地所有權前補正之事項，是參加人認洪０和（業於七十九年六月八日取得系爭農地之自耕能力證明書）於立約買地時戶籍在三重市即無自耕能力，尚有誤會」，因

而依據本案具體事實，認定洪０和有自耕能力，系爭買賣契約應屬有效。惟以盧０吉等人係出賣系爭土地全部，而非其應有部分，聲請人不得主張優先承購權為由，駁回聲請人之請求。聲請人不服，提起二審上訴。此際，洪０和業已辦妥聲請人假處分部分以外之其他三十五筆土地應有部分之移轉登記。

3 第二審訴訟中，臺灣高等法院七十九年度重上字第二七〇號判決（附件三），則以盧０吉等人係出賣系爭土地全部，聲請人雖得主張優先承購權，但並非以同一條件為之為由，駁回上訴。聲請人不服提起三審上訴，最高法院八十一年度臺上字第六九三號判決（附件四），則以盧０吉等人業經自認係出賣其各自應有部分，且有其他事證為由，廢棄原判決而發回更審。

4 惟第二審更審中，歷經七次開庭調查審理，隻字未提或調查洪０和有無自耕能力，卻於臺灣高等法院八十一年度重上更一字第四五號判決（附件五），逕以下述理由：

（１）「按內政部發布之自耕能力證明書之申請及核發注意事項，乃行政機關依其職掌所制定之行政規章，其規定農地所有權因買賣而移轉應先申請核發自耕能力證明書以憑辦理，並規定自耕能力之認定標準據以核發自耕能力證明書，係在執行土地法第三十條第一項規定：『私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限。』與該條項之法目的在於貫徹耕者有其田之基本國策，發揮農地之作用並無違背。其所定住所與承受之農地非在同一或毗鄰鄉鎮，且交通路線距離超過十五公里者，視為不能自耕，乃認如斯情形，兩地距離遙遠，事實上難以自任耕作或直接經營耕作，不應核發自耕能力證明書，使得以取得不在住所地之農地。難謂有違反任何法律或憲法之規定，自屬有效行政規章，於審判上不可排斥而不予適用」，

（２）「按凡農地所有權因買賣而移轉者，其承受人應先申請核發自耕能力證明書，以憑辦理所有權移轉登記，申請人住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉鎮，且其交通路線距離超過十五公里者，視為不能自耕。為內政部發布之自耕能力證明書之申請及核發注意事項第一項、第三項第四款所明定。查訴外人洪０和雖提出七十九年六月八日經臺北縣淡水鎮公所核發之００鎮００段第九九四地號等筆土地之自耕能力證明書，證明有自耕能力，但不能據此證明其於七十七年三月二十六日承受系爭土地被上訴人之應有部分時，具有自耕能力。且依洪０和之戶籍謄本所示……足見洪０和當時住所設於臺北縣三重市。而該市與系爭土地所在之臺北縣淡水鎮既非同一鄉鎮，亦非毗鄰鄉鎮，兩地交通，路線距離超過十五公里，有地形圖足稽，兩造對此亦不爭執，依前述注意事項所定，洪０和當時並無承受系爭土地應有部分之自耕能力」，認定洪０和無自耕能力，是系爭買賣契約無效，聲請人自屬無從發生優先承購權，因而駁回上訴。其突襲性之裁判，令聲請人甚感驚愕！況，第二審更審法院於八十一年十一月二日宣判後，洪０和等人即於同年月二十四日將其名下之應有部分，全部以同一原因發生日期，同一送件日期同時移轉登記與第三人許黃０好等人（據聞許黃０好等人為同一財團之人）（附件六）。二者間之相互配合，誠令聲請人對司法公信力產生莫大懷疑！

5 聲請人不服，再提起三審上訴，最高法院八十二年度臺上字第一八九五號

判決（附件七），以原審依調查證據之結果，認定洪０和承受系爭農地時，並無自耕能力，其契約依法為無效，原審於法並無違誤云云，駁回上訴而告確定。

6 查本案並非農地買賣雙方當事人之爭議，而係農地共有人依法主張優先承購權，是無論洪０和與盧０吉等人所簽訂之買賣契約是否有效，若非聲請人起訴主張權利，並實施假處分，系爭土地則早已移轉登記在洪０和等人名下，豈容法院對其買賣契約是否有效予以置喙之餘地？今聲請人起訴主張法定權利，本案確定終局判決竟不適用有關自耕能力之立法解釋，就具體個案為實質審查，卻引用行政機關之違憲命令，作為形式上之標準，謂洪０和無自耕能力，其與盧０吉等人簽訂之買賣契約無效。然而，實際上，本案確定終局判決此項認定結果，獨獨對聲請人而言，系爭買賣契約係屬無效，聲請人不得據此取得系爭土地之所有權；而對於洪０和與盧０吉等人而言，系爭買賣契約卻仍屬有效，除洪０和業已辦妥土地所有權移轉登記之部分外，其餘遭假處分查封登記之系爭土地，經撤銷假處分後，仍可繼續辦理所有權移轉登記，毫不受影響。司法判決竟然係阻礙權利人依法行使權利，而縱容勾串之人，天下之不公，莫此為甚！

二、聲請解釋憲法之理由：

按人民之財產權，為憲法第十五條明文所保障。查土地共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格主張之優先承購權，係民國六十四年七月二十四日增訂之土地法第三十四條之一賦予共有人之權利，該權利性質係屬債權（最高法院六十六年臺上字第一五三〇號判例），有債權效力（最高法院六十八年臺上字三一四一號判例），自屬財產權之一種，是共有人所享有之優先承購權，同時受到法律與憲法雙重之保障。查本案聲請人就系爭土地原本享有之優先承購權，因本案確定終局裁判引用行政機關有關機關內部注意事項之行政命令（即內政部訂頒之上開「注意事項」第三項第四款）而為裁判，侵害聲請人之優先承購權，該命令本身與引用裁判之行為均有違憲之疑義，依大法官會議釋字第二一六號解釋意旨，聲請人自得據司法院大法官審理案件法第五條第一項第一款規定，提起本件聲請解釋案。

三、聲請人對本案所持之立場與見解：

1.上開「注意事項」第三項第四款規定，違反農業發展條例第四條與土地法第六條規定，及最高法院三十九年臺上字第五八五號判例，牴觸憲法第一百七十二條規定：

按土地法第三十條第一項規定：「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限」，如何解釋「能自耕」，乃係適用法律，而非執行法律。土地法第三十條之所謂「能自耕」，依最高法院三十九年臺上字第五八五號判例意旨，應以土地法第六條所定自耕之意義予以解釋，不僅指能自任耕作者而言，凡為維持一家生活而能直接經營耕作者亦包括在內。且，農業發展條例為特別法，其有關農業及土地方面之規定，自係土地法之特別規定，應優先土地法而適用，是農業發展條例第四條有關自耕意義之特別規定，即：「農

民自行以人力、畜力或農用機械操作、經營農業生產或實施共同經營、合作農場經營者，為自耕。其實施委託代耕者，以自耕論」，係屬土地法第六條之特別規定，應優先適用。因此，土地法第三十條之所謂「能自耕」，應適用農業發展條例第四條及土地法第六條之立法解釋規定，予以解釋。惟查，內政部訂頒之上開「注意事項」第三項第四款之規定，竟以「住所是否在同一或毗鄰鄉鎮」或「其交通路線距離是否超過十五公里」，作為認定「能自耕」之標準，其捨立法解釋而另以「住所距離」為標準，以解釋土地法第三十條第一項之規定，顯然違反農業發展條例第四條暨土地法第六條規定，及最高法院三十九年臺上字第五八五號判例，並牴觸憲法第一百七十二條命令與法律牴觸者無效之規定，自屬無效。

2.上開「注意事項」第三項第四款規定，係裁量行為，而非法律解釋，違反土地法第三十條第一項規定，牴觸憲法第一百七十二條規定：

查上開「注意事項」第三項第四款規定：住所與承受農地應在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）或交通路線距離在十五公以內之非毗鄰鄉（鎮、市、區），否則視為不能自耕。何以住所與承受農地交通路線距離在十五公里以內者即有自耕能力？而距離在十六、十七、十八公里或以上者就無自耕能力？其判定標準有何之結果。按土地法第三十條之所謂「能自耕」，乃係法律規定之構成要件，僅得為法律之解釋，未經法律授權，自不容許任由行政機關擅自裁量，是上開規定顯然違反土地法第三十條第一項規定，而牴觸憲法第一百七十二條規定。

3.上開「注意事項」第三項第四款規定，違反土地法第三十七條第二項規定，牴觸憲法第一百七十二條規定：

查有關土地登記之事項，土地法第三十七條第二項規定：「土地登記規則，由中央地政機關訂定之」，即土地法僅授權行政機關發布「土地登記規則」，以規定土地登記事項。且查，土地法第三十條第一項規定：「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限」，乃係對私有農地所有權移轉之限制，至於在此實體限制下，程序上如何辦理移轉登記，亦即如何執行土地法第三十條第一項規定，係屬「土地登記規則」規定之事項。惟查，內政部訂頒之上開「注意事項」，其規定內容既係「辦理農地所有權移轉登記」之有關事項，依前開說明，應屬「土地登記規則」規定之事項，內政部在無法律特別授權下，對有關「辦理農地所有權移轉登記」事項，另行訂頒上開「注意事項」，顯然違反土地法第三十七條第二項之規定，牴觸憲法第一百七十二條規定，當然無效。

4.上開「注意事項」第一項及第三項第四款規定，違反中央法規標準法第五條第二款及第六條規定，牴觸憲法第二十三條及第一百七十二條規定：

按關於人民權利義務之事項，應以法律定之，應以法律規定之事項，不得以命令定之。各機關發布之命令，應依其性質，稱規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則。各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。中央法規標準法第五條第二款、第六條、第三條及第七條定有明文。查內政部訂頒之上開「注意事項」，僅係行政機關內部作業之「注意」事項，既非經法律授權訂定，且非使用法定命

令名稱，亦始終未曾送立法院審查，洵非中央法規標準法第三條及第七條規定各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，自無拘束人民及法院之效力。且查，上開「注意事項」第一項規定：「凡農地所有權因買賣、贈與、交換、法院拍賣等原因而移轉者，其農地承受人應依本注意事項申請核發自耕能力證明書，以憑辦理農地所有權移轉登記」，且其第三項第四款規定：「申請人於申請時之住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）者，視為不能自耕，應不准核發本證明書。但其交通路線距離在十五公里以內者，不在此限」，亦即人民所有之農地，其所有權因買賣等原因而辦理移轉登記時，須「依據」該注意事項「申請」核發自耕能力證明書，且住所距離須「符合」其限制條件，始得辦理，此係對於人民之財產與行為，課予某項作為義務及附加限制條件，自屬關於人民權利義務事項之規定，然上開「注意事項」第一項及第三項第四款規定，既非法律，亦未經法律授權，即對關於人民權利義務之事項予以規定，不僅違反前揭中央法規標準法第五條第二款及第六條之規定，亦牴觸憲法第二十三條法律保留原則及第一百七十二條命令與法律牴觸者無效之規定。

5.本案確定終局裁判，牴觸憲法第七條規定：

退萬步言，縱令內政部訂頒之上開「注意事項」第三項第四款規定並無違法，然依其規定內容：「申請人於『申請時』如有申請人住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）者，視為不能自耕，應不准核發本證明書。但其交通路線距離在十五公里以內者，不在此限」之規定係明文限於以「申請時」作為審核時點，至於簽訂買賣契約（即移轉原因發生）之時點，並不受此限制。此另由內政部七十五年二月三日臺內地字第三七六九五三號函所修訂之國軍退除役官兵申購農地請發自耕能力證明書案件之辦理程序，其第三點亦認有自耕能力之退除役官兵於申請時之現住住所與購買之農地距離在十五公里以上，應由退輔會縣（市）連絡中心督促申請人於二個月內遷移戶籍至符合規定之地點後，再發給自耕能力證明書（附件八），益可證明係以申請時」作為審核時點，且可於期限內補正。惟查，本案確定終局裁判引用上開規定為判決時，卻認為洪 0 和簽訂系爭買賣契約當時，住所與規定不符，即無承受系爭土地之自耕能力，且不得補正，其所簽訂之系爭買賣契約無效。按憲法第七條明文保障中華民國人民在法律上一律平等，既然土地法第三十條第一項僅規定私有農地所有權移轉之承受人以能自耕者為限，對於「承受人」之資格，別無其他限制，但依本案確定終局裁判之見解，卻認為「一般人民」必須在「簽訂買賣契約當時」戶籍所登載之住所即應符合規定，且不得事後補正，至於「國軍退役官兵」則僅須於「申請時」戶籍符合規定即可，縱使不符，亦得事後補正（蓋上開內政部臺內地字第三七六九五三號函，亦係行政機關依其職掌所制定之行政規章，亦係在執行土地法第三十條第一項規定，與該條項之法目的亦無違背，於審判上亦不可排斥而不予適用）。其見解將「承受人」區別為「一般人民」與「國軍退徐役官兵」二種而差別待遇，顯與土地法第三十條第一項規定意旨相違背，並牴觸憲法第七條所揭櫫之平等原則。

6.本案確定終局裁判，牴觸憲法第八十條規定：

（1）按法官須依據法律而為審判，縱其適用行政機關依其職掌所作有關法規釋示之行政規章，亦必須係「審判當時」「有效」之法規釋示，而非「案件事實發生當時」之法規釋示，憲法第八十條及大法官價議釋字第三十八號、第一二七號足資參照。按土地法第三十條第一項規定：「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限」，所謂「能自耕」，依內政部訂頒之上開「注意事項」第三項第四款規定：「申請人於申請時之住所與其承受農地非在同一或毗鄰鄉（鎮、市、區）者，『視為不能自耕』，應不准核發本證明書。但其交通路線距離在十五公里以內者，不在此限」，核其性質，係屬有關法律釋示之行政規則，而非法律授權另定條件資格之法規命令。而，內政部於七十九年六月二十二日臺內地字第八〇〇三九九號函修正之「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」第六項第二款規定，則已變更前開見解，另行解釋「能自耕」之意義，而謂：「申請核發自耕能力證明書之承受農地與申請人之住所應在同一『縣市』或不同『縣市』毗鄰鄉（鎮、市、區）範圍內者」（附件九）。惟查，本案臺灣高等法院及最高法院分別於八十一年十一月二日、八十二年八月十一日判決本件民事案件時，既然適用行政機關有關法規釋示之行政規章，竟不適用審判當時有效之上開七十九年六月二十二日所修正「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」第六項第二款規定（見附件九），卻適用修正前之上開「注意事項」（六十五年一月二十六日訂頒，七十四年六月十五日、七十五年十一月二十五日修正）第三項第四款規定（見附件一），揆諸前開說明，本案確定終局裁判顯然牴觸憲法第八十條規定。

（2）固然，大法官會議釋字第一六九號解釋謂：聲請人指為違憲之命令，於其請求裁判之事項發生時，業經廢止者，該命令既已失其效力，縱令法院採為裁判之依據，亦僅係可否依訴訟程序請求救濟，尚不發生是否牴觸憲法問題云云。惟查，上開解釋之案例事實，乃係該命令經頒布之行政機關於案件事實發生前明令廢止者，是其有無效力殊為明顯。然本案情形則迥然不同：內政部頒訂之上開「注意事項」僅係經過「修正」而非「廢止」，並係在系爭買賣契約簽訂後；且，該「注意事項」之性質，究係有關法律釋示之行政規則，或係規定條件資格之法規命令，臺灣高等法院及最高法院顯未辨明；況，聲請人亦曾就此點提起再審，然最高法院卻避而不談（附件十）。是故，本案案情與釋字第一六九號解釋並不相同，自無該號解釋之適用，而修正前之上開「注意事項」第三項第四款效力如何，仍有疑義，確有解釋之必要，併此敘明。

四、聲請解釋憲法之目的：

按聲請人依法主張權利，既遭他人拒從履行義務，又迭遭法院駁回請求，而各審法院駁回理由竟可天南地北，迥然相異。究其關鍵，無非係內政部所訂頒之上開「注意事項」規定於法不合，而法院又怠惰其職，致令狡黠之人得能上下其手，謀取不法利益。又，聲請人所為假處分業遭撤銷一部分（附件十一），倘其他部分再遭撤銷，日後亦無從再取得系爭土地之所有權，而聲請人之損害即永難回復。特此懇請大院大法官會議儘速審查本案，立即作成

具體解釋，以維權益。

謹 呈
司法院 公鑒

附件
一、內政部七十五年十一月二十五日臺內地字第四五三一七二號函影本一件。
二、臺灣臺北地方法院士林分院七十八年度訴字第二〇四二號民事判決影本一件。
三、臺灣高等法院七十九年度重上字第二七〇號民事判決影本一件。
四、最高法院八十一年度臺上字第六九三號民事判決影本一件。
五、臺灣高等法院八十一年度重上更一字第四五號判決影本一件。
六、土地謄本影本二十六張（註：其餘土地達二十六筆，有關土地謄本近百頁，其登記情形完全相同，故略而不附）。
七、最高法院八十二年度臺上字第一八九五號判決影本一件。
八、內政部七十五年二月三日臺內地字第三七六九五三號函影本一件。
九、內政部七十九年六月二十二日臺內地字第八〇〇三九九號函影本一件。
一〇、最高法院八十二年度臺再字第一號判決影本一件。
一一、臺灣高等法院八十三年度抗字第一九二五號裁定影本一件。另附委任書乙紙。

聲請人：盧０益
莊０銚
代理人：張世興律師

附件七：
最高法院民事判決 八十二年度臺上字第一八九五號
上 訴 人 盧０益
莊０銚
共 同
訴訟代理人 呂彗禎律師
被 上 訴人 盧０吉
盧０祥

盧０
杜０龍
杜０賢
杜０璟
兼右一人
法定代理人 陳０敏
被上訴人 林０坤
林０義
陳０成
杜０通
杜０夫
杜０煉
盧０木
右當事人間請求所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國八十一年十一月二日臺灣高等法院第二審更審判決（八十一年度重上更（一）字第四五號），提起上訴，本院判決如左：
主文
上訴駁回。
第三審訴訟費用由上訴人負擔。
理由
本件上訴人主張：座落臺北縣００鎮０００段０００小段四五－一、四七－一、四八、四八－二、四八－六、四八－八、五二、五三、一一〇地號等土地（下稱系爭土地）為伊與被上訴人分別共有（被上訴人杜０璟及陳淑敏共同繼承之應有部分仍登記為其被繼承人杜０仁名義），被上訴人之應有部分如第一審判決附表所示（該附表誤杜０仁為杜０仁），杜０仁及其餘被上訴人於民國七十七年三月二十六日立約將其系爭土地之應有部分以每坪新臺幣（下同）四千元之單價出賣與訴外人洪０和，依土地法第三十四條之一第四項規定，伊得以同一價格優先承購等情，求為命被上訴人於伊給付每坪四千元計算之價金之同時，將上開附表所示之系爭土地應有部分移轉登記與伊之判決（被上訴人杜０璟、陳淑敏所移轉者為杜０仁名義之應有部分）。被上訴人則以：上訴人早已知出賣細節，未為異議，已拋棄其優先承購權等語，資為抗辯。原審以：上訴人主張之事實，有買賣契約書可按，並經盧０祥、盧０吉以外之被上訴人分別自認在卷，堪信為真實。系爭土地均為私有農地，為兩造所不爭執，並有土地登記簿謄本可稽，依土地法第三十條第一項規定，其承受人以能自耕者為限。所謂自耕，專指承受人本人而言，不包含承受人之家屬之有自耕能力者在內。被上訴人於七十七年三月二十六日將系爭土地應有部分出售與訴外人洪０和時，必須洪０和有自耕能力，否則其買賣即係以不能之給付為標的，除有民法第二百四十六條第一項但書及第二項之情形外，其契約應屬無效。依洪０和之戶籍謄本所示，其於七十三年九月十七日自臺灣市００區００路０段０００巷十九號遷往臺北縣００市００街００巷００號四樓，至七十九年六月六日始遷往臺北縣００鎮００里０鄰三

－二號，核與其於第一審結證稱其原住００市００街００巷００號四樓，至七十九年六月始遷入００鎮００里三－二號等情（一審卷（一）第二九九頁背面）相符。洪０和於買受系爭土地時，既住居三重市，與系爭土地所在之臺北縣淡水鎮，非同一鄉鎮，亦非毗鄰鄉鎮，兩地交通路線距離超過十五公里，有地形圖（一審卷（二）第三四六頁）足稽，亦為兩造所不爭執，依內政部頒布之「自耕能力證明書之申請及核發注意事項」第四款之規定，應視為不能自耕，不得核發自耕能力證明書。訴外人洪０和於七十七年三月十六日與被上訴人訂約承受系爭土地應有部分時，對承受之系爭土地既無自耕能力，又核無民法第二百四十六條第一項但書及第二項之情形，雖於契約第九條約定，產權登記由洪０和指定登記名義人。但既未約定由洪０和指定登記與有自耕能力之第三人或具體約定登記與有自耕能力之第三人，即係以不能之給付為買賣之標的，該買賣契約應屬無效。次按土地法第三十四條之一第四項所規定，共有土地優先購買權之行使，須以共有人有效出賣其應有部分與第三人為基礎，苟共有人與第三人間之出賣行為根本無效，亦即自始不存在，則所謂優先購買權即無從發生（最高法院六十五年臺上字第二一一三號判例參照）。況被上訴人陳淑敏、杜０璟繼承杜０仁之應有部分尚未辦理繼承登記，均無從移轉登記與上訴人，上訴人請求其移轉登記，亦屬無從准許。從而上訴人主張其就系爭土地被上訴人所出售之應有部分有優先購買權，求命被上訴人移轉應有部分與伊之判決，自屬無從准許。爰維持第一審所為上訴人敗訴判決，駁回其上訴。

查系爭座落００鎮０００段０００小段第四五－一、四七－一、四八、四八－二、四八－六、四六－八、五二、五三、一一〇地號土地，均編定為特定農業區之農地，此有上開土地登記簿謄本可按，依法均應受土地法第三十條第一項上段規定之限制，所定其承受人以能自耕者為限，係指承受人本人而言（本院七十一年臺上字第二八四一號判例參照）。被上訴人雖提出訴外人洪０和包括承受上開農地，經淡水鎮公所於七十九年七月二十七日發給之自耕能力證明書。惟承受人自耕能力之有無，縱未經當事人主張或抗辯，法院亦應先為調查認定，以為判斷之依據（本院六十四年臺上字第一三五二號判例參照。原審依調查證據之結果，認定訴外人洪０和承受系爭農地時，並無自耕能力，即係以不能之給付為契約之標的，係民法第二百四十六條第一項前段之規定，其契約為無效。核係事實審法院取捨證據、認定事實、解釋契約職權之行使，於法並無違誤。上訴論旨執以爭論，並就原審其他採證認事及依職權解釋契約，指摘原判決不當，聲明廢棄，難認有理由。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 二 年 八 月 十 一 日

（本聲請書其餘附件略）